

ปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์



นางสาวพรศิริ ทวดสิญจน์

ศูนย์วิทยพัชการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2553

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

LEGAL PROBLEMS ON ARTICLE 423 IN CIVIL AND COMMERCIAL CODE.



Miss Pornsiri Tuatsin

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2010

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

ปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์

โดย

นางสาว พรศิริ ทวดสีญจน์

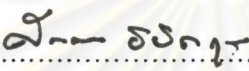
สาขาวิชา

นิติศาสตร์

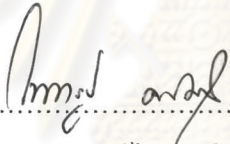
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

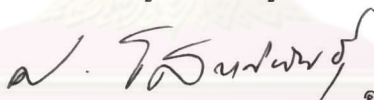
รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตถิพันธ์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโท



..... คณะบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ ดร.ศักดา ธนิตกุล)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


..... ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์)


..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตถิพันธ์)


..... กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ชยันติ ไกรกาญจน์)


..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ ดร.เชมภูมิ ภูมิदार)

พรศิริ ทวดสิญจน์ : ปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (LEGAL PROBLEMS ON ARTICLE 423 IN CIVIL AND COMMERCIAL CODE) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : รศ.ดร.ศรินทร์กรณ์ ไสตติพันธ์, 348 หน้า.

ข้อเสียเป็นสิ่งสำคัญของบุคคลทุกคน แต่บทบัญญัติเพื่อคุ้มครองและเยียวยาผู้เสียหายแก่ข้อเสียในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 กลับมิได้มีการบัญญัติถ้อยคำให้ชัดเจน จนก่อให้เกิดปัญหาในการปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

จากการศึกษากฎหมายไทยและเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ทั้งประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร ในประเด็นดังต่อไปนี้ คือ (1) ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ (2) หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด (3) การแปลความถ้อยคำ และ(4) ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พบว่า มีต้นร่างมาจากมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ซึ่งมีการปรับใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด การแปลความถ้อยคำ และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในบทบัญญัติดังกล่าวแตกต่างกัน ขณะที่ประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร ได้มีการกำหนดบทบัญญัติและแนวทางการปฏิบัติในประเด็นดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน

ดังนั้น เพื่อขจัดปัญหากฎหมายที่เกิดขึ้นของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้เขียนจึงทำการพิสูจน์ถึง หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด การแปลความถ้อยคำ และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่เหมาะสมและมีอยู่ในปัจจุบัน พร้อมทั้งเสนอให้มีการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าว เพื่อความมีประสิทธิภาพในการปรับใช้บทบัญญัตินี้กับข้อเท็จจริงต่อไป

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ปีการศึกษา 2553

ลายมือชื่อนิสิต

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

น.ศ. น.ศ. น.ศ.

อ. วิชาญ น.ศ.

5185986334 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : TORT/ REPUTATION/DEFAMATION

PORNSIRI TUATSIN : LEGAL PROBLEMS ON ARTICLE 423 IN CIVIL AND COMMERCIAL CODE THESIS. ADVISOR : ASSOC.PROF.SANUNKORN SOTTIBADHU DR. JU.R, 348 pp.

Reputation is an important thing for everyone. However, The provision for protect and remedy injured person to reputation in Civil and Commercial Code. Article 423 is not provide explicit statement until arise problems in implementation to present fact.

By the study Thai legislation and compare with Foreign legislation both Federal Republic of Germany and United Kingdom in the following topics : (1) historical (2) liability consideration rules (3) interpretation statement and (4) defences of Article 423 in Civil and Commercial Code found that it drafted from Article 824 German Civil Code (BGB) which has a different implementation on liability consideration rules, interpretation statement and defences in such provision. While, Federal Republic of Germany and United Kingdom have to provide provision and practical on such issues obviously.

Therefore, In order to eliminate problems result from Article 423 in Civil and Commercial Code. The author has to prove to liability consideration rules, interpretation statement and defences as appropriate and current together with suggest to amends such provision for effectively implement the provision of this fact further.

Field of Study : LAWS

Academic Year : 2010

Student's Signature *Pornsiri Tuatsin*

Advisor's Signature *S. Sotthikarnthun*

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จได้ด้วยความสามารถเป็นอย่างยิ่งของท่านรองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ ที่รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ชยันติ ไกรกาญจน์ ท่านอาจารย์ ดร.เชมภูมิ ภูมิถาวร ที่รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา พร้อมทั้งให้คำปรึกษาแนะนำผู้เขียนในทุกเรื่อง โดยผู้เขียนได้รับคำแนะนำที่มีประโยชน์ ความเมตตาและกำลังใจจากท่านอาจารย์ทุกท่านด้วยจิตวิญญาณความเป็นครูที่มีต่อศิษย์อย่างแท้จริง

ขอขอบพระคุณสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรมที่ให้ทุนสนับสนุนการทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้ และขอบคุณชิตชนก ติวะนันทกร วรนาฏ เสียงสกุล พิชญา ลาภประเสริฐพรและเพื่อนๆ ที่สตรีวิทยาทุกท่าน อุมากันย์ ไกรฤกษ์ อมรรวรรณ ศรีชูเปี่ยม ปารีชาติ รวมทรัพย์ ก้าวหน้า นุชใส และเพื่อนๆ ทุกคนที่มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย พี่ๆ เพื่อนๆ น้องๆ รุ่น 48-52 ปริญญาโทที่จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทุกท่าน ที่เป็นกำลังใจ ให้ความช่วยเหลือ ให้คำปรึกษาแนะนำ และสนับสนุนผู้เขียนเสมอ

รวมทั้งขอขอบพระคุณเจ้าหน้าที่ห้องสมุด จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ห้องสมุด เนติบัณฑิตยสภา หอสมุดแห่งชาติ หอจดหมายเหตุ หอสมุดดำรงราชานุภาพที่ให้ความช่วยเหลือและคำแนะนำในการค้นคว้าเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้เป็นอย่างดี

ท้ายสุดนี้ขอกราบขอบพระคุณคุณพ่อ คุณแม่ ที่ดูแล อบรม สั่งสอน เลี้ยงดู ให้การศึกษา เป็นกำลังใจ และสนับสนุนผู้เขียนตลอดมา

คุณูปการใดๆของวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ขอมอบแต่บิดามารดา ครูอาจารย์ ผู้ใหญ่ที่นับถือ กัลยาณมิตรทุกท่านด้วยใจ หากมีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย.....	3
1.4 ขอบเขตการศึกษาวิจัย.....	3
1.5 วิธีการศึกษา.....	3
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4
บทที่ 2 ความเป็นมาและบทบัญญัติของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ของประเทศไทย.....	5
2.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์.....	6
2.1.1 กฎหมายเก่า.....	7
2.1.1.1 กฎหมายตราสามดวง.....	7
2.1.1.2 พระราชกำหนดหมิ่นประมาท ร.ศ.118.....	8
2.1.1.3 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127.....	9
2.1.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด.....	11
2.1.2.1 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2464.....	11
2.1.2.2 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2466.....	15
2.1.2.3 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2468.....	16
2.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด.....	20
2.2.1 แนวที่ 1.....	20
2.2.1.1 มีการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย.....	21

2.2.1.2	ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง.....	21
2.2.1.3	เป็นที่เสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณ หรือทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของบุคคลอื่น.....	21
2.2.1.4	ควรรู้ได้ว่าไม่จริง.....	21
2.2.1.5	ข้อยกเว้นความรับผิด.....	22
2.2.2	แนวที่ 2.....	22
2.2.2.1	มีการกระทำโดยรู้สำนึกต่อบุคคลอื่น.....	22
2.2.2.2	เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ.....	23
2.2.2.3	เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.....	23
2.2.2.4	มีความเสียหายเกิดขึ้นต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญ.....	23
2.2.2.5	มีความสัมพันธ์ระหว่างการกล่าวหรือไขข่าวและผลความ เสียหายที่เกิดขึ้น.....	24
2.3	การตีความถ้อยคำในบทบัญญัติ.....	25
2.3.1	ผู้ใด.....	27
2.3.2	กล่าวหรือไขข่าว.....	31
2.3.3	แพร่หลาย.....	39
2.3.4	ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง.....	49
2.3.5	เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคล อื่น.....	64
2.3.6	ควรจะได้.....	83
2.3.7	การส่งข่าวสาร.....	96
2.3.8	มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง.....	102
2.3.9	ส่วนได้เสีย.....	109
2.4	ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด.....	116
2.4.1	ส่วนได้เสียโดยชอบ.....	116
2.4.2	เอกสิทธิ์.....	116
2.4.2.1	เอกสิทธิ์เด็ดขาด.....	117
2.4.2.2	เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด.....	121
2.4.3	ความจริง.....	125

2.4.5 ความยินยอม.....	128
บทที่ 3 กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและ พาณิชย์ของประเทศไทย.....	132
3.1 ความเป็นมาและบทบัญญัติของมาตรา 824 ในประมวลกฎหมายแพ่งของ ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี.....	132
3.1.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์.....	133
3.1.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด.....	135
3.1.2.1 เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ.....	135
3.1.2.2 ข้อความอาจเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของบุคคล หรือ ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ.....	135
3.1.3 การตีความถ้อยคำในบทบัญญัติ.....	136
3.1.3.1 ผู้ใด.....	146
3.1.3.2 กล่าว.....	147
3.1.3.3 เผยแพร่.....	148
3.1.3.4 ข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความจริง.....	149
3.1.3.5 เป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นสาเหตุให้ทางทำมา หาได้เสื่อมถอยลง.....	149
3.1.3.6 ควรรู้.....	151
3.1.3.7 สื่อสาร.....	151
3.1.3.8 ไม่ทราบว่าเป็นความเท็จ.....	152
3.1.3.9 ส่วนได้เสีย.....	152
3.1.4 ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด.....	153
3.1.4.1 ส่วนได้เสียโดยชอบ.....	153
3.1.4.2 ความจริง.....	153
3.1.4.3 เอกสิทธิ์.....	154
3.1.4.4 การแก้ไขให้ถูกต้อง.....	155
3.2 ความเป็นมาและหลักกฎหมายหมิ่นประมาทของประเทศสหราชอาณาจักร.....	156
3.2.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์.....	156
3.2.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด.....	161
3.2.2.1 เป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่.....	161

3.2.2.2 มีการกล่าวอ้างถึงใจทักหรือไม่.....	163
3.2.2.3 มีการเผยแพร่หรือยัง.....	164
3.2.2.4 มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่ปรับใช้ได้หรือไม่.....	166
3.2.3 การตีความถ้อยคำในบทบัญญัติ.....	167
3.2.4 ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด.....	168
3.2.4.1 ความชอบธรรมที่จะกล่าวได้ (Justification) หรือความจริง (Truth).....	168
3.2.4.2 การกล่าวด้วยความเป็นธรรม (Fair comment).....	170
3.2.4.3 เอกสิทธิ์ (Privilege).....	171
(ก) เอกสิทธิ์เด็ดขาด (Absolute privilege).....	171
(ข) เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด (Qualified privilege).....	174
3.2.4.4 ความยินยอม (Consent).....	178
3.2.4.5 การขอแก้ไข (Offer to make amends).....	178
3.2.4.6 การเผยแพร่โดยไม่รู้ (Innocent dissemination).....	181
บทที่ 4 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ.....	185
4.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ.....	185
4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาการแปลความถ้อยคำในมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ.....	200
4.2.1 ผู้ใด.....	203
4.2.2 กล่าว.....	206
4.2.3 แพร่หลาย.....	208
4.2.4 ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง.....	212
4.2.5 เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น.....	213
4.2.6 ควรจะรู้ได้.....	215
4.2.7 ส่งข่าวสาร.....	217
4.2.8 มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง.....	220
4.2.9 ส่วนได้เสีย.....	221

4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 ใน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ.....	224
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	234
5.1 บทสรุป.....	234
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	241
รายการอ้างอิง.....	243
ภาคผนวก.....	254
ภาคผนวก ก.....	253
ภาคผนวก ข.....	256
ภาคผนวก ค.....	261
ภาคผนวก ง.....	264
ภาคผนวก จ.....	272
ภาคผนวก ฉ.....	275
ภาคผนวก ช.....	291
ภาคผนวก ซ.....	324
ภาคผนวก ฌ.....	327
ภาคผนวก ฎ.....	329
ภาคผนวก ฏ.....	334
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	348

บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

“ชื่อเสียง” เป็นสิ่งที่น่าหวงแหนเพราะมนุษย์ทุกคนต่างก็นิยมให้มีการสรรเสริญเยินยอมากกว่าที่จะถูกติฉินนินทา แต่ชื่อเสียงหาได้เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นโดยง่าย แต่จะเกิดขึ้นได้จากการสะสมคุณงามความดีของบุคคล ทั้งในการดำเนินชีวิตและการประกอบอาชีพด้วยคุณธรรม เพื่อเป็นตัวอย่างให้แก่คนรุ่นหลังและเกียรติคุณความดีเหล่านั้น ย่อมอยู่สืบไปแม้ตัวจะลาโลกนี้ไปแล้ว บุคคลนั้นย่อมยังคงได้รับการกล่าวถึงอยู่เสมอ อีกทั้งความเจริญก้าวหน้าของบุคคล ก็ยังต้องอาศัยชื่อเสียงอันดีเป็นที่ตั้ง ด้วยเหตุนี้จึงมีกฎหมายคุ้มครองป้องกันชื่อเสียงของบุคคล

ตามกฎหมาย บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยในชื่อเสียงของตน อันเป็นสิทธิที่จะพึงยกขึ้นอ้าง ใช้ยันได้แก่คนอื่นทั้งหลายทั่วไปมิให้ใครทำการประทุษร้ายได้ ไม่ต่างอะไรกับที่จะได้รับความปลอดภัยในเนื้อตัวร่างกายหรือทรัพย์สิน สิทธิในชื่อเสียงกลับจะเป็นสิทธิที่น่าหวงแหนยิ่งเสียกว่า เพราะหากจะมีผู้มาประทุษร้ายทำลายทรัพย์สินเสียจนสิ้น ถ้าไม่ตายเสียคงมีทางหาได้ใหม่ หรือแม้ถึงแก่จะต้องถูกตัดแขนขาหรือถูกประทุษร้ายในอวัยวะส่วนอื่นใด ถ้าชีวิตยังอยู่ก็พอจะหาความสุขกายสบายใจต่อไปได้ ในที่สุดแม้หากจะถูกประทุษร้ายทำลายชีวิตเสียก็ดี สำหรับบางคน การตายด้วยชื่อเสียงอันดียิ่งประเสริฐยิ่งกว่าที่จะอยู่ไปโดยไร้ชื่อเสียง ชื่อเสียงเป็นคุณสมบัติอันมีค่าซึ่งสาธุชนทั้งหลายพึงแสวงหาและสงวนไว้ถึงปานฉะนี้ ซึ่งจำเป็นที่กฎหมายจะต้องคุ้มครองป้องกัน ห้ามมิให้บุคคลทำการประทุษร้ายทำลายชื่อเสียงของกันและกัน กฎหมายเก่าของไทยไม่มีบทคุ้มครองสิทธิในชื่อเสียงของเอกชนโดยตรง”¹

ซึ่งแต่เดิมกฎหมายไทยโบราณ ตั้งแต่สมัยสุโขทัยจนถึงกฎหมายตราสามดวงในสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช ต่างก็มีได้มีการกำหนดความรับผิดชอบที่เอกชนสามารถฟ้องร้องเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนกันได้เองในทางแพ่ง แต่มีการกำหนดให้เป็นเรื่องความรับผิดชอบที่มีโทษลักษณะทางอาญาตามการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงในแต่ละประเภทไป

¹ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว(ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, พิมพ์ครั้งที่ 2 (พระนคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493), หน้า 1-2.

จนกระทั่งในสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว เมื่อมีการนำเครื่องพิมพ์มาใช้ในการทำสิ่งพิมพ์ โดยเฉพาะหนังสือพิมพ์เป็นที่แพร่หลาย จนก่อให้เกิดปัญหาการวิพากษ์วิจารณ์บุคคล การเมือง หรือ ราชการในวงกว้าง โดยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงแก้ปัญหาด้วยการออก ประกาศว่าด้วยไม่ให้เชื้อพืงเรื่องที่มีคดีไม่ฟ้องเอาไปลงหนังสือพิมพ์ แต่เนื่องจากประกาศฉบับนี้ มิได้ออกในรูปกฎหมายลายลักษณ์อักษร จึงเกิดปัญหาในการบังคับใช้ เนื่องจากเป็นเพียงราชโองการห้ามมิให้ศาลรับฟ้องคดีซึ่งกล่าวหาต่อกันเท่านั้น และได้มีการกำหนดว่าการไปแจ้งข้อความร้องทุกข์กล่าวโทษลงหนังสือพิมพ์หรือการกล่าวนิทาประจานกันด้วยความเท็จในหน้าหนังสือพิมพ์นั้นเป็นความผิดหรือไม่ ด้วยเหตุนี้ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้บัญญัติพระราชกำหนดหมิ่นประมาท ร.ศ. 118 เพื่อแก้ปัญหานี้และเป็นแนวทางในการวินิจฉัยคดีที่จะเกิดขึ้นต่อไป ซึ่งจัดได้ว่าเป็นการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงโดยเฉพาะเป็นฉบับแรก ซึ่งมีการกำหนดการลงโทษในลักษณะอาญาและแพ่งปะปนกัน

ต่อมาเมื่อมีการปฏิรูประบบกฎหมายของประเทศไทยตามแบบของกฎหมายตะวันตกจึงได้มีการแบ่งแยกประเภทกฎหมายแพ่งและอาญาในเรื่องความเสียหายแก่ชื่อเสียงอย่างชัดเจน ดังที่ปรากฏในบรรพ 2 ลักษณะ 5 ว่าด้วยเรื่องละเมิด ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ได้มีการพัฒนาปรับปรุงจนเป็นประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับกันอยู่ในปัจจุบันเรื่อยมา ส่วนกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องละเมิดดังกล่าว มิได้มีการแก้ไขปรับปรุงพัฒนาเลย นับแต่มีการประกาศใช้

จากการที่ไม่ได้รับการปรับปรุงแก้ไขพัฒนากฎหมายในส่วนนี้ และการปรับใช้มาตรา 423 ซึ่งเป็นมาตราที่กำหนดในเรื่องการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงที่แตกต่างกันไปของนักกฎหมายหลายท่าน จึงเกิดปัญหาในหลายเรื่อง ดังนี้ เช่น ปัญหาหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดชอบ ปัญหาการตีความถ้อยคำ และปัญหาข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบ

โดยในการศึกษาของวิทยานิพนธ์เล่มนี้ มุ่งเน้นที่จะหาแนวทางแก้ไขปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นในมาตรา 423 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้มีความชัดเจน ครอบคลุม เพื่อการปรับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ และสามารถเยียวยาป้องกันการกระทำละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงในรูปแบบใหม่ที่เกิดขึ้น ให้เหมาะสมกับสภาพสังคม เศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งจะทำให้การวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหากับกฎหมายต่างประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์เหมือนกับประเทศไทย และประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งได้แก่ ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักรตามลำดับ

วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1. เพื่อให้ทราบถึงความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ หลักเกณฑ์ แนวคิดของการกระทำ ความเสียหายแก่ชื่อเสียงตามมาตรา 423
2. เพื่อให้ทราบถึงลักษณะและความหมายของถ้อยคำในบทบัญญัติ (มาตรา 423) ที่ไม่ชัดเจน
3. เพื่อให้ทราบถึงปัญหา และอุปสรรคที่เกิดขึ้นจากการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายแก่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

สมมติฐาน

บทบัญญัติเพื่อคุ้มครองและเยียวยาผู้เสียหายแก่ชื่อเสียงในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 มิได้มีการบัญญัติ ถ้อยคำ ความหมาย ให้ครอบคลุม ชัดเจน ก่อให้เกิดปัญหาในการนำกฎหมายมาปรับใช้

ขอบเขตการศึกษาวิจัย

ในการเรียบเรียงวิทยานิพนธ์เล่มนี้ มุ่งศึกษาในเรื่องหลักเกณฑ์ ความหมายของถ้อยคำ และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของมาตรา 423 ที่ปรับใช้กับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน โดยจะศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งได้แก่ ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร ในด้านการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ

วิธีการดำเนินการศึกษาวิจัย

ในการศึกษาวิจัยนี้เป็นการศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) ด้วยการศึกษาค้นคว้ารวบรวมข้อมูลจากแหล่งต่างๆ เช่น หนังสือ และบทความทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ คำพิพากษากฎีกา และความเห็นของนักกฎหมาย โดยนำข้อมูลมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ และหาข้อสรุป

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ หลักเกณฑ์ แนวคิดของการกระทำ ความเสียหายแก่ชื่อเสียง ที่นำมาใช้ในการพิจารณาความรับผิดของผู้กระทำความเสียหาย
2. ทำให้ทราบถึงลักษณะ ความหมายของถ้อยคำในบทบัญญัติที่ชัดเจน เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจ สังคม ในปัจจุบัน
3. ก่อให้เกิดแนวทางในการแก้ปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นจากการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายแก่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

ความเป็นมาและบทบัญญัติมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ของประเทศไทย

ก่อนมีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะหนึ่งในปี พุทธศักราช 2463 เดิมในประเทศไทยเข้าใจกันแต่เพียงว่า “ละเมิด” ได้แก่ การกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายชนิดหนึ่งเท่านั้น และผู้กระทำความผิดต้องเสียเงินให้แก่ท้องพระคลัง ซึ่งเท่ากับว่าละเมิดเป็นความผิดทางอาญาชนิดหนึ่ง มิใช่มูลหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังที่ปรากฏในปัจจุบัน การกระทำใดก็ตามที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินและร่างกายของบุคคลตามกฎหมายที่ปรากฏในสมัยก่อนการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หาได้เรียกว่าละเมิดไม่ หากแต่เรียกว่า “ประทุษร้ายทางแพ่ง” และได้เรียกเช่นนั้นเรื่อยมาจนกระทั่งได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อพุทธศักราช 2466

ส่วนคำว่า “ละเมิด” นั้น หากจะค้นดูในกฎหมายเก่าของไทยก็พอจะพบอยู่บ้าง โดยเขียนเป็นว่า “ละเมิด” แต่ก็คือว่าเป็นการทำละเมิดต่อแผ่นดินอันเป็นความผิดอาญาลักษณะหนึ่ง¹ ซึ่งได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงเรื่อยมาเป็นลำดับ เริ่มต้นจากสังคมที่มีผู้คนไม่มากนัก เมื่อเกิดการละเมิดต่อกัน ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำอันมิชอบของผู้อื่น มีอำนาจแก้แค้นต่อบุคคลผู้ก่อการนั้นให้ได้รับความเสียหายในทำนองเดียวกับที่ตนได้รับมา เรียกว่า “การแก้แค้นแบบตอตอบ” หรือ “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน”² (An eye for an eye, a tooth for a tooth) สิทธินี้ผู้เสียหายสามารถที่จะสละไม่ทำการแก้แค้นก็ได้ โดยอาจมีการตกลงยกโทษหรือผ่อนผันกันระหว่างคู่กรณีและเรียกเอาค่าทำขวัญแทนการแก้แค้น

ต่อมาเมื่อสังคมขยายใหญ่มากขึ้น รัฐได้พยายามหาทางป้องกันไม่ให้เกิดการแก้แค้นต่อกัน เนื่องจากหากปล่อยให้แก้แค้นกันเองอาจเกิดเหตุไม่สงบขึ้นภายในรัฐ รัฐจึงออกกฎหมายข้อบังคับเพื่อให้เลิกการแก้แค้นตอตอบกัน และให้ผู้กระทำความผิดต้องชำระเงินค่าทำขวัญตามจำนวนที่รัฐ

¹ วารีนาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิบูลย์กิจการพิมพ์, 2544), หน้า 2.

² ร. แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2526), หน้า 72-73.

กำหนดให้แก่ผู้เสียหายต่อการละเมิดนั้นๆ ไม่ว่าจะจำนวนเงินนั้นจะเป็นที่พอใจของผู้เสียหายหรือไม่ก็ตาม นี่เองจึงเป็นที่มาของ “หนี้ในมูลละเมิด”

2.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์

สำหรับประเทศไทย ข้อบังคับหรือกฎหมายจะเกิดขึ้นจากจารีตประเพณีที่เป็นทางปฏิบัติของชุมชนเช่นเดียวกับกฎหมายของชาติอื่น โดยที่กฎหมายดั้งเดิมของไทยได้รับอิทธิพลมาจากพระธรรมศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายฮินดูผ่านเข้ามาทางมอญและพม่าตั้งแต่สมัยสุโขทัย โดยศิลาจารึกเป็นหลักฐานที่เกี่ยวกับกฎหมายที่เก่าแก่ที่สุด บทบัญญัติที่จารึกไว้ในศิลาจารึกนี้มีได้อธิบายถึงสิทธิหน้าที่ระหว่างราษฎรด้วยกัน แต่จะเน้นในเรื่องของการปกครอง คุ้มครองชุมชนของประมุข ให้มีความสงบเรียบร้อย ซึ่งเป็นกฎหมายมหาชน

ต่อมาในสมัยอยุธยาที่มีระยะเวลาของราชธานีนานถึง 417 ปี จึงไม่แปลกที่จะมีกฎหมายครบถ้วนทุกอย่าง ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายสารบัญญัติ กฎหมายวิธีสบัญญัติ กฎหมายปกครองต่างๆ จำนวนมาก เช่น พระธรรมศาสตร์ ราชศาสตร์ ศักดินาและพระราชกำหนดกฎหมายอื่นๆ บังคับใช้ในการดูแลบ้านเมือง กฎหมายในสมัยอยุธยานี้ห้ามผู้ต้องเสียหาย เนื่องจากการกระทำอันเป็นผิดนั้น มิให้จัดการแก้แค้นโดยอาการอย่างใดอย่างหนึ่งลงไปแก่ผู้กระทำความผิดด้วยผลการตนเอง และตามอำเภอใจนั้นเป็นอันขาด ทั้งนี้ก็เพราะว่ามีบทบัญญัติเป็นจำนวนมากในกฎหมายเก่า ซึ่งห้ามราษฎรในพระราชอาณาจักร มิให้ใช้กำลังลงโทษบุคคลอื่นที่ได้กระทำความเสียหายให้แก่ตนนั้นเสียเอง ตนจะต้องนำเอาการละเมิดที่ทำให้ตนเสียหายนี้ไปฟ้องร้องยังโรงศาลตามระเบียบเสมอไป และถ้าหากผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวนี้ กฎหมายเก่าบัญญัติให้ต้องรับโทษซึ่งบางครั้งก็เป็นโทษหนักและรุนแรง³ โดยกฎหมายถือว่าการแก้แค้นต่อตนเองเป็นการหมิ่นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ หรือการบังคับเอาค่าสินไหมต่อตนเองก็เป็นความผิด ซึ่งหน้าที่ในการกำหนดจำนวนเงินที่ผู้ละเมิดจะชำระให้แก่ผู้เสียหายเป็นหน้าที่ของศาล

ครั้งเมื่อเสียกรุงศรีอยุธยาให้แก่พม่า ในปีพุทธศักราช 2310 บ้านเมืองได้รับความเสียหายเป็นอย่างมาก เอกสารกฎหมาย พระธรรมศาสตร์ ราชศาสตร์ บทพระไอยการต่างๆ กระจัดกระจายและหลงเหลือจากการทำลายน้อยมาก อีกทั้งในสมัยกรุงธนบุรี การปกครองบ้านเมืองและการตัดสินคดีความนั้นยังคงอาศัยบทกฎหมายครั้งกรุงเก่าเท่าที่ ยังคงเหลืออยู่เป็นสำคัญ จวบจนมาถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ กฎหมายที่ใช้กันในระยะแรกก็คือ กฎหมายที่ใช้ในอยุธยา โดยอาศัยการคัดลอกและจดจำกันมาตามเอกสารที่ยังหลงเหลืออยู่ ซึ่งบทบัญญัติในเรื่อง ละเมิดที่ก่อให้เกิด

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 81.

ความเสียหายแก่ชื่อเสียงนั้นได้กระจายอยู่ตามพระไอยการและกฎหมายฉบับต่างๆ และได้มีการเก็บรวบรวมและพัฒนากฎหมายละเมิดในเรื่องนี้เรื่อยมาตามยุคสมัย โดยผู้เขียนขอแบ่งช่วงการศึกษาความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ออกเป็นหัวข้อดังนี้

2.1.1 กฎหมายเก่า

กฎหมายเก่าที่ผู้เขียนจะทำการศึกษานั้นหมายถึง กฎหมายที่มีมาก่อนการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ซึ่งปรากฏเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามลำดับดังต่อไปนี้

2.1.1.1 กฎหมายตราสามดวง

ตามพระราชกำหนดใหม่ข้อที่ 28 กล่าวว่าบทกฎหมายเก่าครั้งกรุงศรีอยุธยาได้สูญหายไปมาก ในบทกฎหมายเก่าหรือสิบส่วนจะมีคงเหลืออยู่ก็แต่เพียงส่วนเดียวเท่านั้น ยากแก่การตัดสินใจคดีของตุลาการ ประกอบมีการร้องเรียนว่า หลักการกฎหมายที่ตราการและผู้พิพากษาอ้างอิงเพื่อตัดสินคดีของนายบุญศรี ช่างเหล็กหลวง ไม่เป็นธรรม เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องนี้* พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราชได้ทรงโปรดให้มีการแก้ไข ชำระตรวจสอบพระราชกำหนด พระราชอัการต่างๆ ให้ถูกต้องตรงกัน มิให้มีเนื้อความผิดเพี้ยน โดยทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง นักปราชญ์ราชบัณฑิตทำหน้าที่เพียงทำกฎหมายให้ถูกต้อง และสะดวกแก่การใช้ แต่ไม่สามารถที่จะแต่งเติมหรือยกกว้างสิ่งใหม่ได้ เพราะเชื่อว่ากฎหมายหรือหลักธรรมมิใช่สิ่งที่มีมนุษย์จะสร้างขึ้นมาได้⁴

กฎหมายที่รวบรวมขึ้นใหม่จึงได้ชื่อว่ากฎหมายตราสามดวง เพราะประทับตรา 3 ดวง คือประทับตราพระราชสีห์ อันเป็นตราของมหาดไทย ตราชสีห์ อันเป็นตราของกลาโหม และตราบัวแก้ว อันเป็นตราของคลัง กฎหมาย 3 ชุดแรกอันเป็นฉบับหลวงนั้น ได้แยกเก็บไว้ที่หอเครื่องฉบับหนึ่ง ที่หอหลวงฉบับหนึ่ง และที่ศาลหลวงอีกฉบับหนึ่ง ส่วนกฎหมายอีก 3 ชุด เขียนอย่างเดียวกัน แต่มิได้ประทับตราเรียกว่า เป็นฉบับรองทรง นำออกใช้เวลาตัดสินคดี เพื่อเป็นการถนอม

* ปรากฏตามพระราชปรารภ ภาคผนวก ก

⁴ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), หน้า 121.

ฉบับจริง มิให้ชอกช้ำบอบสลายเร็วเพราะการใส่⁵ บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงปรากฏอยู่ในพระไอยการและกฎหมายหลายฉบับ* อย่างกระจัดกระจายมิได้มีการรวบรวมไว้เป็นหมวดหมู่และปรากฏบทลงโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญาต่อลักษณะการกระทำความผิดแตกต่างกันไปตามความหนักเบา โดยมีได้มีการแบ่งแยกว่าเป็นกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอาญาอย่างชัดเจน

โดยกฎหมายตราสามดวงนี้เป็นกฎหมายที่ใช้มาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 1 จนถึงรัชกาลที่ 5 เป็นเวลา 100 ปีกว่า จนกระทั่งมีการปรับปรุงประเทศตามแบบตะวันตกในรัชกาลที่ 5 กฎหมายตราสามดวงนี้จึงเลิกใช้⁶

2.1.1.2 พระราชกำหนดหมิ่นประมาท ร.ศ.118

เมื่อเกิดการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญเกิดขึ้นในสมัยของพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ซึ่งเป็นภัยที่เกิดขึ้นจากประเทศมหาอำนาจตะวันตก จึงทรงได้มีพระราชดำริให้มีการเปลี่ยนแปลงสิ่งต่างๆหลายอย่างเพื่อบรรเทาความเลวร้าย เช่น การยอมรับเอาวัฒนธรรมประเพณีตะวันตกเข้ามาใช้ การยอมให้มีการแก้ไขสนธิสัญญาเพื่อรักษาเอกราชของประเทศไว้ ช้อเสียเปรียบที่สร้างความยุ่งยากในการบริหารประเทศในเวลาต่อมา คือ การเสียสิทธิสภาพนอกอาณาเขต ด้วยเหตุนี้ วิธีการที่จะต่อต้านการคุกคามของมหาอำนาจตะวันตกได้ ก็คือ การปรับปรุงประเทศให้ก้าวหน้าแบบตะวันตก ซึ่งพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงปรับปรุงประเทศในด้านต่างๆหลายประการ

การเปลี่ยนแปลงระบบศาลและกฎหมายให้เข้าสู่รูปแบบของกฎหมายสมัยใหม่ถือเป็นความจำเป็นเร่งด่วน ทรงแต่งตั้งกรรมการผู้ชำนาญด้านกฎหมายขึ้นประกอบด้วยคนไทยและชาวต่างประเทศ เพื่อตรวจชำระกฎหมายเก่า และปรึกษาหารือเพื่อจัดทำกฎหมายที่มีความจำเป็นต้องรีบบัญญัติขึ้นใช้ รวมไปถึงทำการศึกษาเพื่อทำการจัดทำร่างประมวลกฎหมายต่างๆ ซึ่งพระราชกำหนดลักษณะหมิ่นประมาทด้วยการพูดจาเขียนด้วยถ้อยคำเท็จออกโฆษณาการ ร.ศ. 118 จัดเป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่ต้องออกบังคับใช้เป็นการเร่งด่วน เนื่องจากในยุคสมัยนั้น ได้มีการ

⁵ ธงทอง จันทรางศุ, เอกสารคำสอนวิชาประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและภาษาไทย เรื่อง “กฎหมายไทยในยุครัตนโกสินทร์ตอนต้น”, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529, หน้า 9.

* ภาคผนวก ข

⁶ พัชรินทร์ เปี่ยมสมบุญ, “การปฏิรูปกฎหมายไทยตั้งแต่ พ.ศ.2411 จนถึง พ.ศ.2478,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517), หน้า 19-21.

ตีพิมพ์หนังสือพิมพ์กันอย่างแพร่หลาย ซึ่งมาจากเทคโนโลยีการพิมพ์ที่ชาวต่างชาตินั้นนำเข้ามาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 3

ครั้นพอเมื่อการพิมพ์เริ่มมีมากขึ้น ก็มีการเขียนแสดงความคิดเห็นส่วนตน ในการวิพากษ์วิจารณ์ราชการ บ้านเมือง หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งแล้วเอามาลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์ให้ประชาชนทราบทั่วกัน โดยที่ปัญหานี้เกิดมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 4 และพระองค์ทรงแก้ปัญหานี้ด้วยการออกประกาศว่าด้วยไม่ให้เชื้อฟังเรื่องที่ผู้มิคดีไม่ฟ้องเอาไปลงหนังสือพิมพ์* ประกาศฉบับนี้ไม่ได้ออกในรูปกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ก็เป็นพระบรมราชโองการห้ามมิให้ศาลรับฟ้องคดีซึ่งกล่าวหาว่าคำกัณฑ์ศาลจะต้องปฏิบัติตามพระบรมราชโองการนี้อย่างเคร่งครัด

ด้วยเหตุที่ประกาศฉบับนี้ มิได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าการที่ไปตั้งข้อความร้องทุกข์กล่าวโทษลงหนังสือพิมพ์หรือการกล่าวร่ำเรียนกันว่าประจานกันด้วยความเท็จนั้นจะเป็นความผิดหรือไม่ หรือมีโทษอย่างไร จึงก่อให้เกิดการไม่สามารถบังคับใช้ได้ ด้วยเหตุนี้พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้บัญญัติพระราชกำหนดหมิ่นประมาท** ฉบับนี้ขึ้น เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดีที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคต โดยให้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 4 เมษายน ร.ศ.118 (พุทธศักราช 2441) และส่งผลให้กฎหมายอื่นๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงถูยกยกเลิกไป

โดยบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัตินี้ทั้งสิ้น 13 มาตรา ซึ่งมีการกำหนดลักษณะการกระทำความผิด ข้อยกเว้นความผิด และกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาไว้ตามความร้ายแรงแตกต่างกันไปเฉพาะการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงเท่านั้น และมีได้มีการแบ่งแยกกฎหมายแพ่งและอาญาไว้อย่างชัดเจนเช่นเดียวกับกฎหมายตราสามดวง

2.1.1.3 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

การขยายตัวของระบบเศรษฐกิจ การรับเอาวิทยาการตะวันตก ก่อให้เกิดการปรับตัวเข้าสู่ระบบรัฐสมัยใหม่ (Modern State) กฎหมายที่มีมาแต่เดิมไม่สามารถจัดการได้อย่างมีประสิทธิภาพ กลายเป็นกฎหมายที่ล้าสมัยไม่เหมาะสมกับสภาพปัญหา ประกอบกับปัญหาเรื่องสิทธิสภาพนอกอาณาเขตที่รุ่มเร้า พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงทรงเร่งทำการ

* ภาคผนวก ค

** ภาคผนวก ง

ปฏิรูปโดยทรงตั้งกระทรวงยุติธรรมในปีพุทธศักราช 2434 เมื่อได้ทรงสถาปนากระทรวงยุติธรรม และได้ทรงปรับปรุงการศาลของไทยให้เป็นระเบียบมากขึ้นกว่าเดิมบ้างแล้ว พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้ทรงเริ่มต้นการปฏิรูประบบกฎหมายไทยตามหลักกฎหมายตะวันตกอย่างจริงจังใน ปีพุทธศักราช 2440⁷ โดยทรงเห็นว่า ประเทศญี่ปุ่นสามารถแก้ไขปัญหาปลดปล่อยสิทธิสภาพนอกอาณาเขตได้สำเร็จ จากการเปลี่ยนแปลงระบบกฎหมายเป็นแบบตะวันตก และทรงเล็งเห็นระบบประมวลกฎหมายในการปฏิรูปกฎหมายไทย เพราะเห็นว่า กฎหมายเดิมของไทยมีแนวโน้มในลักษณะประมวล จึงง่ายต่อการที่จะเปลี่ยนระบบกฎหมายให้สอดคล้องกัน ดังนั้น ในปีพุทธศักราช 2440 ทรงแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้น เพื่อทำการตรวจชำระและร่างประมวลกฎหมายอาญาก่อนเป็นอันดับแรก เพราะเห็นว่าเป็นประมวลกฎหมายที่ร่างได้ง่ายที่สุดและศาลต่างๆ สามารถเข้าใจได้ง่ายมากกว่าบรรดากฎหมายอื่นๆ ซึ่งกฎหมายของประเทศต่างๆ ที่นำมาเป็นแนวประกอบการร่างกฎหมายในครั้งนั้นได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1810 ประมวลกฎหมายเยอรมัน ค.ศ.1870 พร้อมทั้งความเห็นทางกฎหมายที่มีต่อประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว นอกจากนี้ ยังมีประมวลกฎหมายอาญาที่นำมาอ้างอิงมากเป็นพิเศษ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญาฮังการี ว่าด้วยความผิดลหุโทษ ค.ศ.1979 ประมวลกฎหมายอาญาเนเธอร์แลนด์ ค.ศ.1881 ประมวลกฎหมายอาญาอิตาลี ค.ศ.1880 ประมวลกฎหมายอาญาอียิปต์ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ.1904 ร่างประมวลกฎหมายอาญาของญี่ปุ่น ฉบับปรับปรุงแก้ไข ค.ศ.1903 และร่างที่ได้ตรวจชำระแล้ว ค.ศ.1907 แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ร่างไม่ได้ผูกพันที่จะใช้ประมวลกฎหมายอาญาฉบับใดฉบับหนึ่งโดยเฉพาะ แม้ว่าจะได้มีการนำเอาแบบอย่างจากประมวลกฎหมายอาญาของอิตาลีและเนเธอร์แลนด์มาอย่างมากที่สุดก็ตาม⁸ คณะกรรมการชุดนี้ใช้ระยะเวลาประมาณ 1 ปีเศษในการยกร่างกฎหมายและเนื่องจากงานร่างกฎหมายและตรวจแก้ไขนี้แล้วเสร็จในปีพุทธศักราช 2448 จึงได้มีการจัดพิมพ์ร่างกฎหมายดังกล่าวส่งไปยังกระทรวงต่างๆ เพื่อรับทราบปัญหาที่อาจมีและนายปาดูได้กราบบังคมทูลเสนอให้จัดตั้งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิขึ้นเพื่อพิจารณาตรวจแก้ร่างกฎหมายอีกครั้งหนึ่ง การตรวจร่างประมวลกฎหมายอาญานี้เสร็จในเดือนมีนาคม พุทธศักราช 2449 และงานแปลร่างกฎหมายจากภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทยเสร็จสิ้น เมื่อปีพุทธศักราช 2450

โดยบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ปรากฏอยู่ในมาตรา 98 มาตรา 100 มาตรา 113 มาตรา 114 มาตรา 116 มาตรา

⁷ ชาญชัย แสงศักดิ์, อิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2539), หน้า 24.

⁸ หยุต แสงอุทัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), หน้า 14.

151 มาตรา 282 มาตรา 283 มาตรา 284 มาตรา 285 มาตรา 286 มาตรา 287 และมาตรา 339* ตามลำดับ ซึ่งได้มีการจัดพิมพ์กฎหมายเพื่อประกาศใช้ โดยพิมพ์เป็น 3 ภาษา คือ อังกฤษ ฝรั่งเศส และภาษาไทย และได้นำขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เมื่อเสด็จกลับพระนคร ในปีพุทธศักราช 2450 และได้ทรงตรวจแก้ด้วยพระองค์เองอีกครั้งหนึ่ง และได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศใช้เป็นกฎหมายลักษณะอาญาในวันที่ 15 เมษายน พุทธศักราช 2451 นับได้ว่าเป็นประมวลกฎหมายฉบับแรกของประเทศไทยและเป็นการเริ่มต้นการแบ่งแยกประเภทกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งของไทยอย่างชัดเจน หลังจากที่ได้มีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ซึ่งในปีเดียวกันนี้เอง พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งคณะทำงานขึ้น เพื่อจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต่อไป

2.1.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด

เนื่องจากกว่าที่จะมีการประกาศบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบันได้มีการร่างและเปลี่ยนแปลงแก้ไขมาตราที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือ หมิ่นประมาททางแพ่งหลายครั้ง ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอทำการชี้แจงถึงประวัติความเป็นมาของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด ในปีพุทธศักราชต่างๆตามลำดับ

2.1.2.1 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2464

ในปี 2451 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งคณะทำงานขึ้น เพื่อทำการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์** ต่อมาเมื่อสิ้นรัชกาลพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวแล้ว พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงดำเนินนโยบายสืบเนื่องต่อจากพระบรมชนกนาถ และทรงเร่งงานร่างประมวล จนร่างบรรพ 2 เสร็จ ในปีพุทธศักราช 2455 พระองค์จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจแก้

* ภาคผนวก จ

** โดยคณะกรรมการร่างกฎหมายนี้มีคณะกรรมการ 6 กอง ประกอบด้วยนักกฎหมายไทยและต่างประเทศ โดยแบ่งหน้าที่ออกเป็นส่วนๆ แต่เนื่องจากการที่คณะกรรมการแต่ละคนไม่มีเวลาเพียงพอ คณะกรรมการนี้จึงถูกยุบไปโดยปริยาย งานร่างประมวลกฎหมายตกเป็นหน้าที่ของหม่อมเจ้าจรัญศักดิ์ฯ กับนายปาดู แต่มีเอกสารบางฉบับ ชี้แจงว่า คณะกรรมการร่างกฎหมายนี้ เป็นชาวฝรั่งเศสทั้งหมด

ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ลักษณะหนึ่ง^{*} ด้วยเหตุการณ์หลายอย่างทำให้งานร่างกฎหมายล่าช้าออกไปถึง 8 ปี ยกร่างได้เพียง 2 บรรพ จนในปีพุทธศักราช 2459 จึงได้มีการปรับปรุงคณะกรรมการร่างกฎหมายขึ้นใหม่ โดยมีพระเจ้าบรมวงศ์เธอกรมพระสวัสดิ์วัฒนวิศิษฎ์ อธิบดีศาลฎีกา (ปัจจุบันเป็นตำแหน่งประธานศาลฎีกา) เป็นประธาน แต่การยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็มีชิ้นงานที่จะกระทำได้โดยง่ายนัก เพราะในส่วที่เป็นกฎหมายไทยเดิมนั้นพบว่า ตัวยกกฎหมายในทางแพ่งและพาณิชย์มีอยู่น้อยจึงต้องมีการประมวลขึ้นมาใหม่ ทำให้การยกร่างต้องหยุดชะงักเป็นระยะๆ จนถึงปีพุทธศักราช 2462 กรมพระสวัสดิ์วัฒนวิศิษฎ์ได้ลาออกจากตำแหน่งประธานกรรมการร่าง และเจ้าพระยาอภัยราชาฯ เสนาบดีกระทรวงยุติธรรมได้เข้ามาทำหน้าที่แทน ซึ่งเริ่มแรกคณะกรรมการได้ยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิดไว้ในบรรพว่าด้วยพันธุกรรม แพนก 4 มิฉฉากรวม ปรากฎมาตราที่เกี่ยวข้อง คือ มาตรา 120-137^{**}

โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับเรื่องประทุษร้ายทางแพ่ง หรือ การกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือ หมิ่นประมาททางแพ่ง ปรากฎในบทวิเคราะห์มาตรา 5 ที่นิยามคำว่า “ประทุษ” หมายความว่าถึงอันตรายอันเกิดแก่กาย ฤาใจ ฤาเสรีภาพ ฤาเกียรติ ฤาชื่อเสียง ฤาทรัพย์สินของบุคคล ซึ่งผู้ที่ทำให้เกิดการประทุษร้ายแก่ผู้อื่นย่อมถือว่า กระทำมิฉฉากรวมและมีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ถูกประทุษร้ายนั้น

ตามมาตรา 120 ที่กำหนดว่า “ผู้ใดก่อให้เกิดประทุษแก่ผู้อื่นโดยเจตนา ฤาโดยประมาทเลินเล่ออย่างใดอย่างหนึ่งในพฤติการณ์ดังต่อไปนี้

(1) ละเว้นไม่ใช้ความระมัดระวังอันพึงมุ่งหมายได้ว่ามีในบุคคลผู้มีความรอบคอบตามธรรมดา ฤา

(2) ละเว้นไม่ใช้ฝีมือแลความระมัดระวังในวิชาชีพอันพึงมุ่งหมายได้ว่ามีในบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพเช่นนั้น ฤา

(3) ผ่าฝืนกฎหมาย กฎ ฤาคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย

* แต่เมื่อประชุมกลับเกิดความคิดแตกแยก จึงทำให้งานตรวจร่างกฎหมายจึงหยุดชะงักไประยะหนึ่ง ประกอบกับเหตุของการลาออกของหม่อมเจ้าจรัญศักดิ์ฯ (เสนาบดีกระทรวงยุติธรรม) และนายปาดูในปี 2456 ทำให้พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้ทรงโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้พระยาอินทราธิบดีสีหราชรองเมือง (ลพ สุทัศน์) เป็นเสนาบดีกระทรวงยุติธรรมและควบคุมการตรวจร่างกฎหมาย และได้มีการว่าจ้างนักกฎหมายชาวฝรั่งเศสมาช่วยงานแทนนายปาดู ถึง 2 คน แต่ก็ไม่มีความสามารถเพียงพอ

** ภาคผนวก ฉ

ท่านว่าผู้กระทำผิดนั้นกระทำความผิด และมีความผิดที่ต้องเสียค่าทดแทนให้แก่บุคคลผู้ถูกประทุษร้ายนั้น” โดยมีต้นร่างเป็นภาษาอังกฤษในมาตรา 5 และมาตรา 120 ดังนี้ คือ

5.- “Injury denotes any harm to the body, mind, liberty, honour, reputation or property of a person.”

120.-“Whoever intentionally or negligently causes injury to another person under any of the following circumstances, that is to say :

1) By omission of such care as may be expected from a person of ordinary prudence, or

2) By omission of such skill and care in a profession as may be expected from a person exercising such profession, or

3) In disobedience a wrongful to any law, by law or lawful order, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.”และต่อมาได้มีการแก้ไขตัวบทมาตรา 5 และมาตรา 120 ขึ้นใหม่ตามคำสั่ง

ของคณะกรรมการตรวจแก้ประมวลแพ่ง ซึ่งได้ตกลงในที่ประชุมเมื่อวันที่ 26 กันยายน 2465⁹* ดังนี้
มาตรา 5 ที่ประชุมตกลงให้แก้ไขร่างภาษาอังกฤษใหม่ คงมีความดังนี้

“Injury denotes any harm to life, body, mind, liberty, reputation, property or any right of a person.”

อีกทั้งพระเจ้าบรมวงศ์เธอกรมหลวงสวัสดิวัตน์วิเศษทรงมีรับสั่งว่า “ร่างบทบัญญัติมาตรา 120 ซึ่งแก้ไขใหม่ไม่ทำให้ข้อความดีขึ้นอย่างไร เข้าพระทัยว่ายังไม่ขัดเท่าประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 823” ซึ่งมาตรา 823 มีใจความดังนี้

“A person who willfully or negligently injures the life, body, health, freedom, property, or other right of another contrary to law is bound to compensate him for any damages arising therefrom.

The same obligation attaches to a person who infringes a statutory provision intended for the protection of others. If according to the purview of the statute

⁹ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สดก.3/1 เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 7 ตุลาคม 2465.

* ภาคผนวก ข

infringement is possible even without fault, the duty to make communication arises only if some fault can be imputed to the wrongdoer.”

นายอาร์ ก็ ยอมรับว่า ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 823 นั้น ตอนต้นมีความชัดดี แต่ตอนที่สองมีความลึกซึ้งมาก จนไม่อาจสามารถรู้ความประสงค์ของความในตอนนี้ได้ ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งของไทยมาตรา 120 ตอน 2 ผู้ร่างหวังจะให้ผู้อ่านเข้าใจได้โดยง่าย จึงได้แก้ไขร่างมาตรา 120 ตามคำสั่งของกรรมการตรวจแก้ประมวลแพ่งดังนี้

“Whoever unlawfully causes injury to another person intentionally, or causes it negligently, that is to say under any of the following circumstances :

1) By omission of such care as may be expected from a person of ordinary prudence, or

2) By omission of such skill and care in a profession as may be expected from a person exercising such a profession,

is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.”

โดยคณะกรรมการร่างต่างให้ความเห็นว่า มาตรา 120 ในประมวลกฎหมายไทยที่จำแนกออกเป็นข้อ 1 และ 2 นั้น เป็นแต่อธิบายคำว่า “เดินเลื้อย” เท่านั้น ซึ่งมีการอธิบายในโรงเรียนกฎหมายมา 20 ปีเศษแล้ว จึงได้ตกลงให้มีการแก้ไขมาตรา 120 ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 823 ตามที่พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิวัตน์วิศิษฏ์รับสั่งว่า “เมื่อเห็นว่าการประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 823 มีความชัดเจนดี ก็ควรร่างมาตรา 120 ของเราตามทำนองนั้น” ซึ่งที่ประชุมได้ตกลงให้แก้ไขร่างมาตรา 120 ตามที่นายอาร์ ก็ ยอมรับว่ามีความดังนี้

“Whoever, intentionally, or negligently, unlawfully injures the life, body, mind, liberty, reputation, property, or any right of a person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.”

แปลเป็นภาษาไทยในมาตรา 5 และมาตรา 120* ที่แก้ไขได้ดังนี้

มาตรา 5 “คำว่า “เสียหาย” หมายความว่าอันตรายแก่ชีวิต แก่กาย ใจ เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน ฤทธิประโยชน์ใดๆของบุคคล”

* ภาคผนวก ข เฉพาะที่แก้ไข

มาตรา 120 “ผู้ใดจงใจฉ้อโกงผู้อื่น ทำผิดต่อบุคคลหนึ่งให้เสียหายถึงแก่เสียชีวิตก็ดี ให้เสียแก่ร่างกายก็ดี ให้เสียจริตจิตก็ดี ให้เสียเสรีภาพก็ดี ให้เสียชื่อเสียงก็ดี ให้เสียทรัพย์สินก็ดี ให้เสียสิทธิประการใดประการหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำลเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ต้องเสียหาย”

โดยได้มีการแก้ไขถ้อยคำแปลในร่างประมวลกฎหมายที่สำคัญดังกล่าว ได้แก่ แก้ไขคำว่า “แพนง” เป็นคำว่า “ลักษณะ” และแก้ไขคำว่า “ประทุษ” เป็นคำว่า “เสียหาย” รวมไปถึง คำว่า “มิฉ้อโกง” เป็นคำว่า “ลเมิด”

จากการศึกษาพบว่า “อันตรายแก่ชื่อเสียง” จัดได้ว่าเป็นความเสียหายของบุคคลประเภทหนึ่งตามมาตรา 5 ที่ผู้กระทำการละเมิดตามมาตรา 120 มีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายซึ่งการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นสามารถทำได้โดยการคืนทรัพย์สินที่เอามา หรือด้วยเงินค่าสินไหมทดแทน และพบว่าบทบัญญัติในร่างดังกล่าวไม่ปรากฏว่า มีการบัญญัติเรื่องหมิ่นประมาททางแพ่งไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด โดยการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 บรรพ 2 นี้แล้วเสร็จในปี 2466 และจะทำการอธิบายรายละเอียดต่อไป

2.1.2.2 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2466

เมื่อมีการแก้ไขร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2464 จนเลขมาตราในร่างกฎหมายลักษณะลเมิด (มาตรา 120-137เดิม) ได้เปลี่ยนไปเป็นเลขมาตรา 186-203 โดยที่เนื้อหาบทวิเคราะห์มาตรา 5 และมาตราต่างๆยังคงมีใจความเช่นเดิม* คือ

มาตรา 5 “คำว่า “เสียหาย” หมายความว่า อันตรายแก่ชีวิต ภายใจ เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน ฤทธิใดๆ ของบุคคล”

มาตรา 186 “ผู้ใดจงใจฉ้อโกงผู้อื่น ทำผิดต่อบุคคลหนึ่งให้เสียหายถึงแก่เสียชีวิตก็ดี ให้เสียแก่ร่างกายก็ดี ให้เสียจริตจิตก็ดี ให้เสียเสรีภาพก็ดี ให้เสียชื่อเสียงก็ดี ให้เสียทรัพย์สินก็ดี ให้เสียสิทธิประการใดประการหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำลเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ต้องเสียหาย”

โดยที่ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับนี้พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ในวันที่ 11 พฤศจิกายน พุทธศักราช 2466 และให้มีผลใช้บังคับใน

* ภาคผนวก ข

วันที่ 1 มกราคม พุทธศักราช 2467 แต่ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2466 ดังกล่าวนี้อีกกลับมิได้มีการบังคับใช้ เนื่องจากคณะกรรมการตรวจชำระประมวลกฎหมายและกรมร่างกฎหมายเห็นว่ามิชอบพร้อมอันควรต้องได้รับการแก้ไขมากเนื่องจากได้มีการแจกจ่ายให้บรรดาผู้พิพากษา ทนายความได้อ่านดูเพื่อหยั่งเสียงดูว่าจะมีความเห็นอย่างไร ซึ่งบุคคลดังกล่าวเห็นว่าร่างกฎหมายดังกล่าวร่างไม่กินเกลียวกัน ควรแก้ไขการใช้ถ้อยคำให้ชัดเจนกว่าเดิม ควรเพิ่มเติมข้อความบางมาตราให้รัดกุมกว่าเดิม ต้องจัดหมวดหมู่มาตราให้เป็นระเบียบถูกต้อง¹⁰ คณะกรรมการตรวจชำระประมวลกฎหมายจึงได้ขอพระราชทานพระบรมราชานุญาตให้เลื่อนการใช้บรรพ 1 และบรรพ 2 ออกไปอีก 1 ปี* คือ ให้ใช้ได้ในวันที่ 1 มกราคม พุทธศักราช 2468 พร้อมกับบรรพ 3¹¹ และได้มีการตรวจชำระบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ดังกล่าวเสียใหม่

2.1.2.3 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2468

การแก้ไขเนื้อหา ข้อความในร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2466 ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น มีผลทำให้เลขมาตราของกฎหมายลักษณะละเมิดได้กลายมาเป็นมาตรา 420-448 ที่ใช้กันในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบัน ซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงมาตรา 120 หรือ 186 ได้กลายมาเป็นมาตรา 420 ซึ่งมีการกำหนดว่า ชื่อเสียงเป็นความเสียหายประเภทหนึ่งตามร่างเดิม เป็นการเทียบมาตรา 823 กฎหมายแพ่งเยอรมันและมาตรา 709 กฎหมายแพ่งญี่ปุ่นในสมัยนั้น และคณะกรรมการได้ประชุมตกลงกันแก้ไขถ้อยคำบ้างเล็กน้อยเพื่อให้ข้อความดีขึ้น การแก้ไขที่สำคัญ คือ^{12**} คำว่า “mind” เป็นคำว่า “health” เพราะเห็นว่าอาจกินความได้กว้างขวางดีกว่า และเป็นถ้อยคำที่นิยมใช้กันในเวลานี้ และคำว่า “a person” ก็เป็น “another person” เพราะเห็นว่าไม่ควรจะให้กินความถึงการละเมิดต่อตนเองตามลักษณะกฎหมายไทย เนื่องจากกรกระทำละเมิดต่อตนเองไม่เป็นการกระทำผิดตามกฎหมายโดยตรง อาจ

¹⁰ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, “เอกสารกรมราชเลขาธิการ รัชกาลที่ 6 กระทรวงยุติธรรม ร.6.12 1/15 เรื่อง การตรวจแก้ไขร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 (ครั้งที่ 3).”

* เหตุที่ต้องให้มีการเลื่อนวันใช้บังคับออกไป รายละเอียดปรากฏในภาคผนวก ข

¹¹ เสถียร ลายลักษณ์, ประชุมกฎหมายประจำศก, เล่ม 37 (พระนคร : โรงพิมพ์เดลิแมร์, 2477), หน้า 308-309.

¹² หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 16 ตุลาคม 2468.

** ภาคผนวก ข

เป็นผิดก็แต่ในทางธรรมเท่านั้นและได้พิจารณามาตรา 187 เดิมแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา 823 ตอน 2 มีถ้อยคำเป็นหลักดีกว่าร่างเดิม จึงตกลงกันให้ร่างมาตราขึ้นทำนองนั้น และบรรจุรวมไว้ในตอน 2 ของมาตราแรก เพื่อให้ข้อความกลมเกลียวกัน ซึ่งมีความดังนี้

420. – A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, reputation, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore.

A person who infringes a statutory provision intended for the protection of others incurs the same obligation. If, according to the purview of the statutes, infringement is impossible even without any fault on the part of the wrongdoer, the duty to make compensation arises only if some fault can be imputed to him.

จากการศึกษาพบว่า บทวิเคราะห์ คำว่า “เสียหาย”ของมาตรา 5 ที่ปรากฏในร่าง (เดิม) ทั้ง 2 ร่าง คือ ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2464 และ 2466 ได้หายไป และได้ปรากฏเป็นส่วนหนึ่งอยู่ในมาตรา 420 ตอนต้นและเห็นได้ว่าการยกร่างมาตรา 420 นี้ผู้ร่างได้ทำการตัดลอกมาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาทั้งมาตรา และต่อมาในวันที่ 17 ตุลาคม 2468¹³ ที่ประชุมได้แก้ไขมาตรา 420 นี้อีกครั้งและร่างมาตราเพิ่มเติมขึ้นสำหรับหมวดว่าด้วยละเมิด โดยที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา 420 ตอน 2 และปรึกษาหารือกันว่า จะควรตัดความในตอนที่ 2 ออกหรือไม่ โดยนายเรเน กาช็อง คณะกรรมการเสนอว่ามีความตกลงให้เอาข้อความในวรรค 2 ออก และแยกเอาความในตอนที่ 2 ไปใส่เป็นมาตราหนึ่งต่างหาก (มาตรา 421) เพราะเนื่องจากเนื้อความมีความลึกซึ้งมากเกินไป และมีใจความดังนี้

420 – A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, _____, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore.

แปลเป็นไทยได้ว่า มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี _____ ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

¹³ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สดก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 17 ตุลาคม 2468.

อีกทั้งได้มีการแก้ไขมาตราอื่น ๆ อีก* ซึ่งจากการศึกษาพบว่าข้อสรุปมาตราของที่ประชุมในครั้งนั้น พิมพ์มาตรา 420 ออกมา โดยปราศจาก คำว่า “reputation” ที่เคยปรากฏอยู่ในการร่างมาตรา 420 ที่ผ่านมาข้างต้น ต่อมาวันที่ 20 ตุลาคม พุทธศักราช 2468¹⁴ ได้มีการตรวจพิจารณาประมวลกฎหมายเยอรมันในหมวดว่าด้วยละเมิด ซึ่งบัญญัติถึงการหมิ่นประมาทในทางแพ่งไว้ในมาตรา 824 ซึ่งมีใจความว่า

“A person who maintains or publishes, contrary to the truth, a statement calculated to endanger the credit of another, or to injure his earnings or prospects in any other manner, must compensate the other for any damage arising therefrom, even if he does not know of its untruth, provided he ought to know.

A communication the untruth of which is unknown to the person making it does not thereby render him liable to make compensation, if he or the recipient of the communication has a justifiable interest in it.”

โดยพระยาเทพวิทูรย์ เสนอว่า ถ้าจะร่างมาตราตามทำนองนี้เห็นว่าควรจะตัดคำว่า “reputation” ในมาตรา 420 ในร่างใหม่มาเติมไว้ด้วย และที่ประชุมเห็นชอบให้ร่างมาตราขึ้นทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 824 และใช้คำว่า asserts and circulates แทนคำว่า maintains or publishes เพื่อมิให้มีปัญหาในจำนวนผู้รับโฆษณา และให้แก้ไขคำว่า “legal interest” เป็นคำว่า “rightful interest” เพราะเห็นว่าอาจกินความได้กว้างขวางดีกว่าและอาจกินความถึง หน้าที่ในทางธรรมด้วย ซึ่งมาตรานี้ที่ประชุมตกลงบรรจุไว้เป็นมาตรา 423 ในลำดับใหม่

ดังนั้น ข้อสรุปมาตราของที่ประชุมคณะกรรมการร่าง ได้บรรจุให้เรื่อง ความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือการหมิ่นประมาททางแพ่ง อยู่ในมาตรา 423 ซึ่งมีใจความดังนี้

423 – “A person who, contrary to the truth, asserts or circulates as a fact that which is injurious to the reputation or the credit of another or his earnings or the prosperity in any other manner, shall compensate the other for any damage arising therefrom, even if he does not know or its untruth, provided he ought to know it.

* ภาคผนวก ข

¹⁴ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สดก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

A person who makes a communication the untruth of which is unknown to him, does not thereby render himself liable to make compensation, if he or the receiver of the communication has a rightful interest in it.” ซึ่งแปลเป็นไทยได้ดังนี้ คือ

มาตรา 423 “ผู้ใดกล่าวยืนยันยันถาพรั่งพรายข้อความซึ่งไม่ตรงต่อความจริง อันเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี ถาเป็นที่เสียหายแก่ประโยชน์ที่จะพึงหาได้ ถาความเจริญโดยทางใดทางหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้นั้นเพื่อความเสียหายอย่างใดๆอันเกิดแต่การนั้น แม้ถึงตนจะไม่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

บุคคลผู้ทำการคมนาคมข้อความอันตนไม่รู้ว่าไม่จริงนั้น แต่เพียงเท่านั้นหาทำให้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ หากตนเองถาผู้ที่รับการคมนาคมนั้นมีประโยชน์ได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วย”

ต่อมาในภายหลังได้มีการแก้ไขถ้อยคำในวรรคแรกจากคำว่า “กล่าวยืนยันยันถาพรั่งพราย” เป็น “กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย” และในวรรคสองแก้คำว่า “คมนาคมข้อความ” เป็น “ส่ง”¹⁵ จึงทำให้มาตรา 423 มีใจความดังนี้

“ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใดๆอันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”

โดยจากการศึกษาพบข้อสังเกต คือ มาตรา 420 ที่คณะกรรมการในที่ประชุมได้เสนอให้ตัดคำว่า “reputation” มาใส่นั้น หมายีคำดังกล่าวอยู่ในมาตรานั้นไม่ และในวันที่ 22 ตุลาคม 2468¹⁶ ที่ประชุมได้มีการแก้ไขคำว่า “intentionally” เป็น “willfully” เพื่อให้ชัดเจนดีขึ้นและตรงกับคำแปลในภาษาไทยว่า “จงใจ” จึงทำให้มาตรา 420 มีเนื้อความดังนี้ คือ

¹⁵ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), หน้า 103-104.

¹⁶ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สดก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468.

420-“A person who, wilfully or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, _____, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore.”*

จนถึงวันที่ 26 ตุลาคม 2468¹⁷ ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2468 นี้ จึงแล้วเสร็จ** โดยบรรพ 2 ว่าด้วยลักษณะละเมิด ปรากฏอยู่ในมาตรา 420-448*** และได้มีประกาศพระราชกฤษฎีกาให้ยกเลิกบทบัญญัติเดิมในบรรพ 1 และบรรพ 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ประกาศไว้ ณ วันที่ 11 พฤศจิกายน 2466 และให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ที่ได้ตรวจชำระใหม่แทน ตามที่ประกาศไว้ ณ วันที่ 11 พฤศจิกายน 2468¹⁸ และได้ใช้บังคับมาจนกระทั่งถึงปัจจุบัน

2.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด

สำหรับองค์ประกอบที่กำหนดให้ต้องรับผิดเพื่อละเมิดนั้น นักกฎหมายไทยมีความเห็นแตกต่างกันเป็น 2 แนว คือ¹⁹

2.2.1 แนวที่ 1

นักกฎหมายไทยเห็นว่าความรับผิดตามมาตรานี้เป็นความรับผิดที่กฎหมายบัญญัติแยกเป็นเอกเทศออกมาจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาองค์ประกอบของมาตรา 420 ประกอบ แต่สามารถทำการ

* ภาคผนวก ช

¹⁷ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 26 ตุลาคม 2468.

** ปรากฏตามหมายเหตุท้าย รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ณ กรมร่างกฎหมาย ทำข้างวังนำภาคผนวก ช

*** ภาคผนวก ฉ

¹⁸ เสถียร ลายลักษณ์, ประชุมกฎหมายประจำศก, เล่ม 38 (พระนคร : โรงพิมพ์เดลิแมส, 2477), หน้า 442-443.

¹⁹ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรได้, หน้า 95.

พิจารณาองค์ประกอบของมาตรา 423 ได้โดยลำพัง²⁰ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดชอบได้ ดังนี้

2.2.1.1 มีการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย

หมายถึง การพูดหรือการกระทำด้วยประการใดๆที่เป็นการแพร่หลาย โดยเป็นการทำให้บุคคลอื่นหรือบุคคลที่สามเข้าใจความหมายของผู้กล่าวหรือผู้ไขข่าว เช่น การกล่าวหรือไขข่าวซ้ำ, การส่งจดหมาย เป็นต้น

2.2.1.2 ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง

หมายความว่า เป็นการกล่าวหรือไขข่าวข้อความที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งเป็นลักษณะของการยืนยันข้อเท็จจริงที่บุคคลอื่นที่ได้ยินอาจเชื่อหรือไม่ก็ได้

2.2.1.3 เป็นที่เสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณ หรือทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของบุคคลอื่น

หมายถึง ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวด้วยวิธีใดๆที่เป็นการทำให้แพร่หลายในข้อความที่ไม่เป็นความจริง เช่น ประพฤติชั่วหรือทุจริต เสื่อมเสียในทางประเพณี ฐานะทางการเงิน ไม่มั่นคง เสื่อมเสียในหน้าที่การงาน เป็นโรคร้าย เป็นต้น โดยที่ไปถึงที่ผู้เสียหายอย่างเจาะจง และทำให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญ

2.2.1.4 ควรรู้ได้ว่าไม่จริง

หมายความว่า การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนความจริงมีต้องกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เพราะหากแค่เป็นการกระทำโดยรู้สำนึกได้ว่าการกระทำของตนย่อมนำให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นก็ถือว่าเป็นละเมิด เห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 423 วรรค 1 ตอนท้าย ที่กำหนดว่า “ผู้นั้นจะต้องใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหาย

²⁰ จิตติ ดิงศ์ภักดิ์, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง 452, (กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตยสภา, 2523), หน้า 240. , พจนี บุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2523), หน้า 469. และ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2551), หน้า 83.

อย่างใดๆอันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้” ยกตัวอย่างเช่น เป็นบรรณาธิการหนังสือพิมพ์ย่อมต้องตรวจสอบความถูกต้องของข่าวที่จะลงในหนังสือพิมพ์ก่อน จะอ้างว่าตนไม่รู้มิได้รู้ถึงข้อความที่ฝ่าฝืนความจริงนั้น ไม่ได้ เพราะเป็นพฤติการณ์และหน้าที่ที่ควรรู้ได้ว่าไม่จริง

2.2.1.5 ข้อยกเว้นความรับผิด

หมายถึง ข้ออ้างหรือข้อโต้แย้งเพื่อมิต้องรับผิดจากการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติยศ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญ ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 423 วรรคสอง ซึ่งก็คือ การอ้างว่ามีทางได้เสียโดยชอบในการส่งข่าวสารที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ประกอบกับยังมีข้อยกเว้นความรับผิดจากรัฐธรรมนูญที่ให้เอกสิทธิ์คุ้มครองหากเป็นการกล่าวในรัฐสภา กฎหมายอาญาที่ให้เอกสิทธิ์ในการดำเนินคดีในศาลและการแสดงความคิดเห็นโดยสุจริต และข้อยกเว้นจากองค์ประกอบของกฎหมายตามมาตรา 423 เองในเรื่อง ความจริงเป็นข้อแก้ตัวและความยินยอม รวมไปถึงข้อยกเว้นความรับผิดที่เกิดจากรัฐธรรมนูญ ซึ่งสามารถดูรายละเอียดของความหมายของถ้อยคำที่เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิด ข้อ 1 ถึง 4 ได้ในหัวข้อ 2.3 การแปลความถ้อยคำ และข้อ 5 ในหัวข้อ 2.4 เรื่องข้อยกเว้นมิต้องรับผิดในลำดับถัดไป

2.2.2 แนวที่ 2

นักกฎหมายไทยเห็นว่าความรับผิดตามมาตรา 423 นี้เป็นความรับผิดที่ขยายความของมาตรา 420 ออกมา ดังนั้น จึงยังต้องอาศัยองค์ประกอบของมาตรา 420 ประกอบอยู่ด้วย²¹ โดยที่หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด มีดังนี้

2.2.2.1 มีการกระทำโดยรู้สำนักต่อบุคคลอื่น

หมายความว่า ผู้กระทำรู้สำนึกในการกระทำของตน โดยที่เป็นความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ของผู้อื่น ซึ่งการกระทำตามมาตรา 423 ต้องเป็นการใช้คำพูด และต้องเป็นการใช้คำพูดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทันที²²

²¹ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว(ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง, เกียรติคุณ, ทางทำมาหาได้, ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493), หน้า 41. และ ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้, หน้า 96-102.

²² เรื่องเดียวกัน, หน้า 96.

2.2.2.2 เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

เนื่องจากความรับผิดเพื่อละเมิดในฐานะที่เป็นความรับผิดทางแพ่งจึงคงมีหลักการเช่นเดียวกับความรับผิดทางแพ่งอื่นๆ คือ จะมีความรับผิดได้ต้องมี “ความผิด” (fault) เสียก่อน ตามหลักการที่ว่า ไม่มีความรับผิดโดยไม่มีความผิด (no liability without fault)²³ ซึ่งคำว่า “จงใจ” หมายความว่า ถึงรู้ความตั้งใจที่จะทำอะไรลงไปแล้ว หากได้ทำลงไปโดยประสงค์ต่อผลอันใด หรืออาจแลเห็นผลแห่งการกระทำนั้นได้²⁴ โดยที่ตั้งใจทำให้คนอื่นเสียหาย หรือไม่ได้ตั้งใจให้คนอื่นเสียหาย แต่รู้สำนึกได้ว่าการกระทำของตนเองเป็นการทำให้คนอื่นเสียหาย และคำว่า “ประมาทเลินเล่อ” หมายความว่า การกระทำที่ผู้กระทำมิได้ตั้งใจต่อผลหรือไม่แลเห็นผล แต่กระทำไปโดยขาดความระมัดระวัง^{25*}

2.2.2.3 เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หมายถึง ไม่มีกฎหมายรองรับให้ทำเช่นนั้นได้ การที่กฎหมายรองรับให้ทำได้ คือ กรณีของการพูดในที่ประชุมสภา หรือการแถลงในการดำเนินกระบวนการพิจารณา²⁶

2.2.2.4 มีความเสียหายเกิดขึ้นต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญ

หมายถึง ความเสียหายที่ทำให้เกิดการลดน้อยถอยลงทางชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญหรือทรัพย์สิน อันได้แก่ ความเสียหายที่เกิดจากการขาดรายได้ ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ซึ่งอาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ หรือเกิดความเสียหายทางจิตใจ อันไม่เป็นรูปธรรม ซึ่งได้แก่ การทำให้เจ็บปวด ทนทุกข์ อับอาย ซึ่งไม่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

²⁴ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2510), หน้า 775.

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 621.

* โดยมีความหมายทำนองเดียวกับการกระทำโดยประมาทในทางอาญา ซึ่งหมายถึง การกระทำที่ไม่จงใจ แต่กระทำไปโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ไม่

²⁶ ศนันทกรณ์ ใสตถิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรรู้ได้, หน้า 101.

2.2.2.5 มีความสัมพันธ์ระหว่างการกล่าวหรือไขข่าวและผลความเสียหายที่เกิดขึ้น

การพิจารณาว่าความเสียหายนั้นสัมพันธ์กับการกระทำหรือไม่จึงต้องพิจารณาจากทฤษฎี²⁷ ดังต่อไปนี้ คือ

1. ทฤษฎีเงื่อนไขหรือทฤษฎีความเท่าเทียมกันแห่งเหตุ ซึ่งการที่จะพิจารณาว่าใครต้องรับผิดชอบตามทฤษฎีนี้และเมื่อใด จะต้องพิจารณาว่า ข้อเท็จจริงที่เกิดจากคนนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองหรือไม่ ถ้าใช่ แม้จะมีสาเหตุอื่นมาประกอบร่วมด้วยในการก่อความเสียหายก็ตาม คนนั้นก็ต้องรับผิดชอบตามทฤษฎีนี้ ทุกเงื่อนไขต้องมีความจำเป็นและเป็นสาระสำคัญเท่าๆกันที่จะก่อให้เกิดผล ไม่มีเงื่อนไขอันใดอันหนึ่งเป็นสาเหตุ หากขาดเงื่อนไขข้อใดข้อหนึ่ง ผลทั้งหมดก็จะไม่เกิดขึ้น เงื่อนไขแต่ละเงื่อนไขจึงมีผลเท่ากัน

ดังนั้น ตามทฤษฎีนี้หากการกระทำนั้นเป็นหนึ่งในสาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหาย ผู้กระทำต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น เพราะหากไม่มีการกระทำนั้น ความเสียหายจะไม่เกิดขึ้น แม้จะมีเหตุอื่นที่มีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วยก็ตาม ต้องถือว่าทุกๆเหตุมีความสำคัญเท่าเทียมกันที่จะนำไปสู่ผลสุดท้าย

2. ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม ตามทฤษฎีนี้ต้องพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเหมาะสมหรือเป็นสัดส่วนกับการกระทำหรือไม่ เพราะหากความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้สัดส่วนหรือเหมาะสมกับการกระทำ ผู้กระทำรับผิดชอบเฉพาะความเสียหายที่เป็นสัดส่วนหรือเหมาะสมกับการกระทำเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากทั้งสองทฤษฎีมีจุดอ่อน คือ ทฤษฎีแรกทำให้ผู้ต้องรับผิดชอบรับผิดชอบมากไปในผลที่ตนไม่ได้ทำ แต่ในทฤษฎีที่สอง ผู้รับผิดชอบอาจรับผิดชอบน้อยไป ซึ่งไม่ยุติธรรมกับผู้เสียหาย นักกฎหมายจึงได้เสนอทฤษฎีที่สาม คือ

3. การใช้ทฤษฎีเงื่อนไขและทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมประกอบกัน คือ ใช้ทฤษฎีเงื่อนไขในตอนต้น เพื่อพิจารณาว่าความเสียหายต้องเกิดจากการกระทำหรือเป็นผลโดยตรงจากการกระทำ และใช้ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมในตอนท้าย เพื่อพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องได้สัดส่วนกับการกระทำ หากมีเหตุอื่นสอดแทรก* จนทำให้ผลหรือความเสียหายที่เกิดขยายออกมากขึ้น หากเป็นเช่นนั้นผู้กระทำรับผิดชอบเฉพาะความเสียหายที่ได้สัดส่วนกับการกระทำเท่านั้น

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 89-92.

* โดยที่การพิจารณาว่ามีเหตุแทรกเพียงพอที่จะตัดความสัมพันธ์กับการกระทำอันแรกหรือไม่ เป็นเรื่อง que ที่พิจารณาได้ยาก

โดยที่ศาลไทยปรับใช้ทฤษฎีที่สามนี้กับความเสียหายที่ต้องเป็นผลโดยตรงจากการทำละเมิดและไม่ไกลกว่าเหตุ*

จากความเห็นทั้ง 2 แนวของนักกฎหมายที่แตกต่างกัน ก่อให้เกิดปัญหาในการปรับใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 อยู่บ่อยครั้ง ดังนั้น เพื่อค้นหาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดที่แท้จริงของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาในเรื่องนี้กับกฎหมายต่างประเทศที่มีความสำคัญในบทที่ 4 ต่อไป

2.3 การตีความถ้อยคำในบทบัญญัติ

ในการพิจารณาว่ากรณีใดเข้าบทกฎหมายใด จำต้องดูถึงความหมายของบทบัญญัตินั้น เพราะถ้าไม่รู้ว่าความหมายของตัวบทแล้ว จะรู้ได้อย่างไรว่า จะนำมาปรับแก้กรณีเฉพาะหน้าได้หรือไม่ ด้วยเหตุนี้เมื่อพูดถึงการแปลกฎหมายผู้ใช้กฎหมายก็ต้องแปลกฎหมายอยู่เสมอ²⁸ โดยมาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้วางหลักไว้ ดังนี้ คือ “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใดๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป” ซึ่งมาตรา 4 วรรคแรก กล่าวเป็นใจความว่า ต้องใช้กฎหมายตามอักษร หรือความมุ่งหมาย ดูประการหนึ่งว่ามีสองทาง ความจริงไม่ใช่แต่หมายความว่า ต้องใช้กฎหมายตามความหมายของกฎหมายนั่นเอง ถ้าถ้อยคำชัดเจนแล้ว ความที่ได้จากถ้อยคำนั้น ก็คือความหมายของบทกฎหมายนั้น แต่ถ้าถ้อยคำไม่ชัดเจน ก็จำเป็นต้องดูลงไปให้ได้ว่า บทบัญญัตินั้นมีความมุ่งหมายอย่างไร แล้วก็ใช้บทบัญญัตินั้นไปตามความมุ่งหมาย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

* ซึ่งความเสียหายที่ต้องเป็นผลโดยตรงจากการทำละเมิด หมายถึง การกระทำความเสียหายที่เกิดขึ้นตามทฤษฎีเงาหรือทฤษฎีความเท่าเทียมกันแห่งเหตุ และไม่ไกลกว่าเหตุ หมายถึง ไม่มีเหตุแทรกแซงอื่นมาทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างเหตุกับผลขาดตอนลง ซึ่งการกระทำนั้นจะต้องต่อเนื่องกับความเสียหายโดยไม่ขาดช่วง

²⁸ หลวงจรัญเนติศาสตร์, “การแปลกฎหมาย,” บทบัญญัติ เล่มที่ 25, ตอนที่ 1 (มกราคม 2511) : 23-24.

นั้น²⁹ ซึ่งหมายความว่า การใช้กฎหมายนั้นต้องพิจารณาไปตามตัวอักษรและความมุ่งหมายไปพร้อมๆกัน³⁰ และถ้าไม่มีตัวบทกฎหมายใดจะนำมาปรับแก้กรณีได้แล้ว ก็ต้องถือว่าเป็นเรื่องไม่มีตัวบทกฎหมายที่จะยกมาปรับแก้กรณี ซึ่งมาตรา 4 วรรค 2 กำหนดให้เอาจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นมาปรับใช้แก้คดี หากไม่มีจารีตประเพณีเช่นว่า ก็อาศัยการเทียบเคียงกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นว่านั้นไม่มี ก็ยกเอาหลักกฎหมายทั่วไปมาวินิจฉัย โดยผู้ใช้ไม่สามารถที่จะคิดหาความมุ่งหมายเอาเองเพื่อนำมาปรับแก้กรณีได้ อีกทั้งคำพิพากษาบรรทัดฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลฎีกา จัดว่ามีความสำคัญในฐานะที่เป็นตัวอย่างคำวินิจฉัยในการแปลกฎหมาย³¹ ซึ่งมาตรา 4 นี้ จัดเป็นบทบัญญัติว่าด้วยที่มาของกฎหมายหรือปรับบทใช้กฎหมาย³² ที่กำหนดให้ การใช้กฎหมาย หรือปรับใช้กฎหมายจะต้องทำการตีความเสียก่อน โดยผู้ตีความกฎหมาย ได้แก่ ผู้บัญญัติกฎหมาย คณะกรรมการกฤษฎีกา นักนิติศาสตร์ ผู้พิพากษา ซึ่งการตีความให้ได้ผลดีนั้น จะอาศัยเพียงวิธีการตีความตามตัวอักษร และถ้อยคำในตัวบทเป็นมาตราๆไป หรือวิธีทางตรรกญาณเป็นเรื่องๆไป แต่อย่างเดียวนั้นไม่ได้ จำต้องใช้ทั้งสองอย่างรวมกัน ประกอบกับคำพิพากษาของศาลสูง ซึ่งมีหลักการทั่วไปดังต่อไปนี้ คือ (1) เทียบเคียงบทกฎหมายหรือมาตราอื่น (2) บทมาตราต่างๆซึ่งมีอยู่เป็นลำดับ (3) กำเนิดและวิวัฒนาการของกฎหมายในเรื่องนั้น (4) ความมุ่งหมายในการบัญญัติ (5) ความประสงค์ของตัวบทมาตรานั้น (6) ผลของอันเกิดจากการตีความ (7) ใจความและถ้อยคำในตัวบท นอกจากนั้น ยังต้องพิจารณาทำความเข้าใจตามหลักไวยากรณ์ แต่ไม่ถือเคร่งครัดเสมอไป เพราะอาจเป็นไปได้ที่ถ้อยคำใช้ผิดไวยากรณ์

ดังนั้น เพื่อหาความหมายในถ้อยคำของบทบัญญัติดังกล่าว ผู้เขียนจึงทำการศึกษาคำอธิบายทางตำราของนักกฎหมาย และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาดังนี้

²⁹ หลวงจรัญเนติศาสตร์, "การแปลกฎหมาย," บทบัญญัติ เล่มที่ 25, ตอนที่ 1 (มกราคม 2511) : 24.

³⁰ ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ภาพพิมพ์, 2526), หน้า 62.

³¹ หลวงจรัญเนติศาสตร์, "การแปลกฎหมาย," บทบัญญัติ เล่มที่ 25, ตอนที่ 1 (มกราคม 2511) : 28.

³² จินดา ชัยรัตน์, "หลักการตีความตัวบทกฎหมาย," บทบัญญัติ เล่มที่ 11, ฉบับที่ 8 (มกราคม 2482) : 1453-1469.

2.3.1 ผู้ใด

นักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำอธิบายไว้ ดังนี้ คือ

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์³³ ได้ให้ความหมายของคำว่า “ผู้ใด” มีความหมายเป็นเบื้องต้นแรกว่า ที่จะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดได้นั้นต้องเป็นการกระทำของมนุษย์หาใช่ของสัตว์ไม่ เพราะสัตว์ไม่ใช่มนุษย์ มิใช่บุคคล แม้ตามหลักวิชาจะถือว่ามนุษย์เป็นสัตว์ประเภทหนึ่งก็ตาม สัตว์จะก่อการกระทำละเมิดหาได้ไม่ ได้แต่ก่อความเสียหาย

เมื่อคำว่า “ผู้ใด” หมายถึง มนุษย์แล้วจึงรวมถึงบุคคลทุกชนิด ไม่ว่าบุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้วหรือผู้เยาว์ บุคคลวิกลจริต นอกจากนี้คำว่า “ผู้ใด” อาจหมายความรวมถึงบุคคลที่ต้องรับผิดชอบในการกระทำของบุคคลอื่น

ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล³⁴ ให้คำอธิบาย คำว่า “ผู้ใด” ว่าหมายถึง ผู้ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ในกรณีนี้ย่อมหมายความรวมถึงบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลด้วย ขอให้สังเกตว่าการกระทำละเมิดเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อบุคคลเป็นผู้กระทำเท่านั้น สัตว์หรือสิ่งของจะทำละเมิดมิได้

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี ได้ให้คำอธิบายว่า “ผู้ใด” หมายถึง ผู้ทำละเมิด จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ บุคคลธรรมดาไม่ว่าจะเป็น ผู้เยาว์ คนวิกลจริต คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ ผู้ถูกพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลาย หรือบุคคลผู้ล้มละลายยอมเป็นผู้ทำละเมิดได้ทั้งสิ้น ใช้คนที่ไม่รู้ข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดถือว่าผู้ใช้เป็นผู้ทำละเมิดโดยตรง โดยใช้บุคคลอื่นเป็นเครื่องมือ แม้กระทั่งผู้เสียหายเองก็อาจถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำละเมิดได้³⁵ ซึ่งการกระทำของนิติบุคคลต้องอาศัยการแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล (มาตรา 70) แต่ถ้าเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น นิติบุคคลต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้น (มาตรา 76) ส่วนผู้แทนของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ลงมือกระทำต้องร่วม

³³ ไพจิตร ปุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 12 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551), หน้า 6.

³⁴ วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 19.

³⁵ เพ็ง เพ็งนิตี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ห้างหุ้นส่วนจรรยาบรรณพิมพ์, 2550), หน้า 11.

รับผิดชอบส่วนตัว (มาตรา 432) ผู้เยาว์หรือบุคคลวิกลจริตก็อาจต้องรับผิดชอบด้วย (มาตรา 423,429) ถ้าการกล่าวหรือไขข่าวนั้นเป็นที่เสียหายแก่บุคคลอื่นนั้น³⁶

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ³⁷ อธิบายคำว่า “ผู้ใด” ว่าหมายความถึง บุคคลผู้กระทำละเมิด ซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ เด็กไร้เดียงสาก็เป็นบุคคล แต่จะกระทำละเมิดได้หรือไม่ ต้องพิจารณาว่ารู้สำนึกในการเคลื่อนไหวของตนหรือไม่

รองศาสตราจารย์ ดร.ศันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์³⁸ ให้คำอธิบายว่า “ผู้ใด” หมายถึงบุคคลที่กระทำละเมิดได้ ได้แก่

1. บุคคลธรรมดา ที่เกิดมาเป็นคนมีร่างกาย ชีวิต จิตใจ แม้บุคคลนั้นจะยังเป็นผู้เยาว์หรืออาจเป็นคนที่ไม่ปกติเช่นเป็นคนวิกลจริต คนที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ หรือเป็นคนที่ไม่สามารถทำงานได้ ความประพฤตินอกปกติและถูกศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถก็ตาม กรณีที่ผู้ไร้ความสามารถทำละเมิดได้นั้นมาตรา 429 บัญญัติว่า “บุคคลใดแม้ไร้ความสามารถเพราะเหตุเป็นผู้เยาว์หรือวิกลจริตก็ยังคงรับผิดชอบในผลที่ตนทำละเมิด...” การที่ผู้ไร้ความสามารถทำละเมิดได้นี้แตกต่างจากความคิดในเรื่องของนิติกรรม เพราะในการทำนิติกรรมผู้ทำต้องมุ่งผลในทางกฎหมายคนที่มุ่งผลในทางกฎหมายเกิดขึ้นผูกพันตนเองได้นั้นต้องเป็นคนที่มีวุฒิภาวะเพียงพอที่จะดูแลปกป้องรักษาผลประโยชน์ของตนเองได้ ส่วนในเรื่องละเมิดนั้น ละเมิดเป็นข้อเท็จจริงที่คนทำไม่ได้มุ่งให้เกิดผลในทางกฎหมาย แต่เมื่อไปทำแล้วเกิดความเสียหายกับคนอื่น ผลในทางกฎหมายจึงเกิดขึ้น กล่าวได้ว่าผู้ไร้ความสามารถทำละเมิดได้ หากเขามี “การกระทำ” คือ การรู้สำนึกในสิ่งที่ทำ

2. นิติบุคคล เนื่องจากนิติบุคคลก็เป็นคนเหมือนกันแม้เป็นคนที่กฎหมายสมมติขึ้นมาก็ตาม นิติบุคคลก็อาจก่อความเสียหายให้กับคนอื่นด้วยการกระทำละเมิดได้เช่นกัน แต่ละเมิดของนิติบุคคลเกิดโดยการกระทำของผู้แทน เมื่อผู้แทนเป็นแขนขาเป็นสมอง เปรียบเสมือนเป็นตัวนิติบุคคลเอง ผู้แทนทำละเมิดภายในกรอบวัตถุประสงค์จึงเปรียบเสมือนนิติบุคคลทำเอง

จากคำอธิบายของนักกฎหมายดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็ศาสตราจารย์ไพจิตร บุญญพันธุ์ ต่างก็ให้คำอธิบายคำว่า “ผู้ใด” ว่าหมายถึง การกระทำของมนุษย์รวมไปถึงบุคคลทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็บุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้ว หรือผู้เยาว์ บุคคลวิกลจริต นอกจากนี้อาจหมายความรวมถึง

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 201.

³⁷ ศักดิ์ สมองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 7.

³⁸ ศันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรได้, หน้า 53-55.

บุคคลที่ต้องรับผิดชอบในการกระทำของบุคคลอื่น โดยศาสตราจารย์ ดร. วารีนาสกุล อาจารย์เพ็ง เพ็ง นิติ ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ และรองศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์ภรณ์ โสติพันธ์ ต่างก็ให้ความหมายสอดคล้องตรงกันว่า “ผู้ใด” หมายถึง ผู้ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น หรือเรียกว่า ผู้กระทำละเมิด ซึ่งหมายความถึงบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลด้วย

ขณะที่พบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายถึงความหมายของ คำว่า “ผู้ใด” ได้ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5278/2531 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้ให้ข่าวลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ของจำเลยที่ 2 โดยที่จำเลยที่ 2 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด เป็นเจ้าของผู้พิมพ์โฆษณาหนังสือพิมพ์บางกอกโพสต์ ซึ่งจำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการ ว่า โจทก์เป็นผู้ก่อการร้ายและสมาชิกพรรคคอมมิวนิสต์ อันเป็นความเท็จทำให้โจทก์เสียหาย ขอให้จำเลยทั้งสามร่วมกันชดใช้ค่าเสียหาย พร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ จำเลยที่ 1 ขาดนัดยื่นคำให้การ และขาดนัดพิจารณา จำเลยที่ 2 ที่ 3 ให้การว่า เสนอข่าวไปโดยสุจริตตามที่จำเลยที่ 1 ให้สัมภาษณ์ ไม่ทำให้โจทก์เสียหาย ขอให้ยกฟ้องศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยที่ 2 ที่ 3 ร่วมกันใช้ค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ ยกฟ้องจำเลยที่ 1 โจทก์และจำเลยที่ 2 ที่ 3 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกฟ้องจำเลยที่ 2 ที่ 3 ด้วย โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าจำเลยที่ 2 ที่ 3 ลงพิมพ์โฆษณาทางหนังสือพิมพ์ ซึ่งเมื่ออ่านข้อความทั้งหมดประกอบกันแล้ว ทำให้เข้าใจว่า โจทก์เป็นผู้ก่อการร้ายคอมมิวนิสต์และเคยเป็นสมาชิกพรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศไทย กำลังวางแผนจัดตั้งพรรคการเมืองที่ถูกต้องตามกฎหมายโดยยอมรับหลักกติกาคอมมิวนิสต์ ซึ่งเป็นข้อความอันฝ่าฝืนความจริง ในขณะที่ประเทศไทยมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข และมีพระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ใช้บังคับอยู่ การโฆษณาดังกล่าวย่อมทำให้โจทก์ ซึ่งเป็นคนไทยคนหนึ่งเป็นที่รังเกียจ ถูกดูหมิ่นเกลียดชังจากประชาชนทั่วไป ทำให้โจทก์เสียหาย ซึ่งจำเลยที่ 2 ที่ 3 ควรจะรู้ได้ว่าเป็นความเท็จ เพราะข้อเท็จจริงฟังไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 เป็นผู้ให้สัมภาษณ์แก่ผู้สื่อข่าวของจำเลยที่ 2 จำเลยที่ 2 ที่ 3 จึงต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ และเห็นสมควรวินิจฉัยในเรื่องค่าสินไหมทดแทนไปเลย โดยไม่ต้องยื่นสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์พิพากษาใหม่ ซึ่งโจทก์ฎีกาขอค่าเสียหาย ตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น เห็นว่าข้อความที่หมิ่นประมาทว่า โจทก์เป็นผู้ก่อการร้ายคอมมิวนิสต์หรือเป็นสมาชิกพรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศไทย เป็นการหมิ่นประมาทชื่อเสียงเกียรติคุณของโจทก์ และอาจกระทบถึงทางเจริญหรือทางทำมาหาได้ของโจทก์ได้ โจทก์จึงมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ ซึ่งศาลฎีกาเห็นว่าจำเลยที่ 2 ที่ 3 ได้ลงข่าวแก่ให้โจทก์ตามข้อความที่โจทก์กำหนดขึ้นในหนังสือพิมพ์บางกอกโพสต์ของจำเลยที่ 2 ที่ 3 และหนังสือพิมพ์บางกอกเวิลด์ติดต่อกันเป็นเวลา

ถึง 3 วัน มีข้อความทั้งภาษาอังกฤษและภาษาไทย ชื่อเสียง เกียรติคุณของโจทก์จึงกลับคืนมาบ้าง เป็นการบรรเทาความเสียหายไปส่วนหนึ่งแล้ว ศาลฎีกาจึงเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้โจทก์ พิพากษาแก้เป็นว่า ให้จำเลยที่ 2 ที่ 3 ร่วมกันชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์”

คำพิพากษาฎีกาที่ 3504/2543 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสามร่วมกันใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบกระทำต่อโจทก์โดยผิดกฎหมาย และจงใจให้โจทก์เสียหาย กล่าวคือจำเลยที่ 1 ทำบันทึกถึงจำเลยที่ 2 กล่าวหาว่าโจทก์ให้สัมภาระต่อสื่อมวลชนหมิ่นประมาทจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชา จนเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง และสั่งการให้จำเลยที่ 2 สืบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้สัมภาระของโจทก์ ซึ่งจำเลยที่ 2 และที่ 3 ด้วยเจตนาไม่สุจริตได้รายงานต่อจำเลยที่ 1 ว่า คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงมีความเห็นว่า โจทก์กล่าวข้อความหมิ่นประมาทจำเลยที่ 1 จริง จำเลยที่ 1 จึงออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยโจทก์ และในวันเดียวกัน จำเลยที่ 1 ยังออกคำสั่งพักราชการโจทก์ด้วย จนโจทก์ครบเกษียณอายุราชการในวันที่ 30 กันยายน 2541 อันเป็นการจงใจร่วมกันกลั่นแกล้งโจทก์ให้ได้รับความเสียหาย ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยทั้งสามเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ราชการในฐานะเจ้าหน้าที่หน่วยงานของรัฐ ซึ่งหากโจทก์ได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลยทั้งสามก็ชอบที่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบโจทก์ได้ ตาม พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5 แต่จะฟ้องให้จำเลยทั้งสามรับผิดชอบโจทก์ไม่ได้ โจทก์อุทธรณ์เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายโดยตรงต่อศาลฎีกา ศาลฎีกาคณะคดีปกครองวินิจฉัยว่า การที่ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องให้จำเลยทั้งสาม ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐรับผิดชอบส่วนตัว และยกฟ้องโจทก์นั้น ตาม พ.ร.บ. ระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 20 21 และ 22 กำหนดให้ จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสังกัดกระทรวงมหาดไทย และกำหนดให้จำเลยที่ 2 ในฐานะปลัดกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในกระทรวงดังกล่าวรองลงมาจากจำเลยที่ 1 ส่วนจำเลยที่ 3 มีหน้าที่รับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานเลขาธิการรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และขึ้นตรงต่อจำเลยที่ 1 ขณะเกิดเหตุโจทก์รับราชการในกรมตำรวจ จำเลยที่ 1 จึงมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาของโจทก์ เมื่อมีกรณีที่โจทก์ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง จำเลยที่ 1 จึงออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนวินัยโจทก์ ซึ่งต่อมาจำเลยที่ 2 และที่ 3 ได้รายงานข้อเท็จจริงต่อจำเลยที่ 1 ว่า โจทก์กล่าวข้อความหมิ่นประมาทจำเลยที่ 1 จริง เป็นเหตุให้จำเลยที่ 1 ออกคำสั่งพักราชการโจทก์ การกระทำของจำเลยทั้งสามดังกล่าวจึงเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ราชการทั้งสิ้น กรณีจึงต้องด้วยมาตรา 5 แห่ง พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า "หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่

เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้..." ดังนั้น โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องให้จำเลยทั้งสามร่วมกันรับผิดชอบในมูลละเมิดที่จำเลยทั้งสามกระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่ แต่อาจฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบต่อโจทก์ได้"

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า คำว่า "ผู้ใด" นั้น หมายถึง จำเลยผู้กระทำละเมิดแก่โจทก์ ซึ่งเห็นได้จากกรณีที่จำเลย เป็นบุคคลธรรมดา ผู้ให้ข่าวลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ของจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นนิติบุคคล ประเภทบริษัทจำกัด และจำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่อยู่ในหน้าที่ทางการจ้างของจำเลยที่ 2 ในฐานะบรรณาธิการ (ฎ.5278/2531) นอกจากนี้ จำเลย ยังอาจหมายความรวมถึง เจ้าหน้าที่หน่วยงานของรัฐได้ด้วย ซึ่งเห็นได้จากกรณีที่จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสังกัดกระทรวงมหาดไทย และจำเลยที่ 2 ในฐานะปลัดกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในกระทรวงดังกล่าวรองลงมาจากจำเลยที่ 1 ส่วนจำเลยที่ 3 เป็นข้าราชการมีหน้าที่รับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของสำนักงานเลขาธิการรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งมีข้อสังเกตคือ หากเป็นการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ โจทก์จะฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวไม่ได้ แต่จะต้องฟ้องหน่วยงานของจำเลยโดยตรง ตามมาตรา 5 พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (ฎ.3504/2543)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า จากคำอธิบายของนักกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา คำว่า "ผู้ใด" นั้น หมายความถึง บุคคลทุกประเภทที่รู้สำนึกในการกระทำของตนที่สามารถทำละเมิดได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล หรือแม้กระทั่งบุคคลที่ศาลสั่งให้เป็นผู้ไร้ความสามารถ ผู้เสมือนไร้ความสามารถ ผู้เยาว์ รวมไปถึงผู้แทนนิติบุคคลประเภทต่างๆ เช่น ลูกจ้าง นายจ้าง บรรณาธิการ เป็นต้น

2.3.2 กล่าวหรือไขข่าว

นักกฎหมายได้ให้คำอธิบายของคำว่า "กล่าวหรือไขข่าว" นี้ ออกเป็น 2 แนว ดังนี้

(ก) แนวที่ 1

ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภักดิ์³⁹ ให้ความหมายของคำว่า "การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย" ว่าหมายถึง การแสดงข้อความใดๆ ให้บุคคลที่สามได้ทราบ จะเป็นโดยคำพูด คำที่เขียนหรือด้วยกิริยาและวิธีการอย่างอื่นก็ตาม (กฎหมายอาญา มาตรา 326, 328)³⁹

³⁹ จิตติ ติงศภักดิ์, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง 452, หน้า 529.

อาจารย์พจน์ บุษปาคม ได้ให้คำอธิบายว่า “การกล่าว” คือ พูดหรือกระทำอาการ ให้มีการได้ยินได้ฟัง ให้ล่วงรู้เข้าใจความแต่เพียงครั้งหนึ่งคราวเดียว แม้ไม่พูดออกมาแต่ทำกริยาใบ้ให้เข้าใจความก็เป็นการกล่าวเช่นเดียวกัน ส่วน “การไขข่าว” เป็นการโฆษณาข้อความให้ล่วงรู้เข้าใจความหมายหลายครั้งต่างวาระและสถานที่กัน มาตรา 328 ประมวลกฎหมายอาญาได้ อธิบายการโฆษณาไว้คือ โฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใดๆ แผ่นเสียงหรือเสียงหรือสิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น กระทำโดยการกระจายเสียงหรือโดยกระทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่นใด*

“การกล่าวหรือไขข่าว” ไม่จำกัดเฉพาะคนพูดเองแต่แรก คนที่ได้ยินได้ฟังแล้วเอาความนั้นมาพูดต่อ หรือเอาเอกสาร หรือสิ่งปรากฏตัวอักษร สิ่งที่จะกระจายเสียงมาเผยแพร่ต่อไป เพื่อให้คนอื่นรู้ข้อความ นับเป็นการกล่าวหรือไขข่าวเช่นเดียวกัน⁴⁰

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ ได้ให้คำอธิบายว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” แพร่หลายซึ่งเป็นการกระทำนั้น หมายถึง การแสดงข้อความใดๆ ให้บุคคลที่สามหรือบุคคลภายนอก ไม่ใช่ผู้ต้องเสียหายนั่นเองได้ทราบ การละเว้นการกระทำยอมจะมีไม่ได้ในตัว จะเป็นด้วยคำพูด คำที่เขียน หรือด้วยกริยาอาการ หรือวิธีอื่นก็ได้ กล่าวคือ อาจเป็นการกระทำโดยโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใด แผ่นเสียง หรือสิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น การกระทำโดยการกระจายเสียง หรือโดยกระทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่นก็ได้ (กฎหมายอาญา มาตรา 328)** เช่น สอนให้นักพูดแทน เป็นต้น การกล่าวอาจเป็นถ้อยคำถามก็ได้ หรืออาจเป็นการกล่าวหรือไขข่าวซ้ำใหม่ ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงที่มีผู้กล่าวหรือไขข่าวไว้แล้วก็ได้ เช่น มีผู้กล่าวข้อความอันฝ่าฝืนความจริงแล้วก็พุกหน้ายอมรับความนั้น เป็นต้น หรือวาดภาพนาย ก. กำลังจับนมหญิงอื่น หรือทำภาพยนตร์ให้เห็นว่า ผู้ที่แสดงอยู่นั้นเป็นนาย ข. กำลังไขตู้เซฟเอาเงินไปจากบริษัทที่ ข. ทำงานอยู่ไปใช้ประโยชน์ส่วนตัวหรือแสดงละคร⁴¹

ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้น จะต้องเป็นที่เข้าใจแก่ผู้รับ ถ้ากล่าวเป็นภาษาต่างประเทศซึ่งผู้รับไม่เข้าใจ หรือหูหนวกหรือตาบอดไม่อาจได้ยินหรืออ่านข้อความที่ฝ่าฝืน

* ท่านอาจารย์พจน์ บุษปาคม ได้อ้างถึงคำอธิบายของท่านศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ที่กล่าวไว้ในเชิงอรรถที่ 38

⁴⁰ พจน์ บุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 459.

** ท่านศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ ก็ได้อ้างถึงคำอธิบายของท่านศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น (เชิงอรรถที่ 38) ด้วยเช่นกัน

⁴¹ ไพจิตร ปุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 54-55.

ความจริงนั้นได้ ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นการกล่าวหรือไขข่าวให้แพร่หลาย แม้หากผู้รับจะเอาเครื่องบันทึกเสียงอัดเสียงไว้ให้ผู้อื่นช่วยแปล ฯลฯ ให้ก็ตาม เพราะถือว่าการแสดงข้อความให้บุคคลที่สามได้ทราบเสียแล้ว⁴²

ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล⁴³ ได้ให้คำอธิบายคำว่า “กล่าว” หมายถึงการพูดให้ผู้ฟังเข้าใจได้ ฉะนั้นการพูดกับคนหูหนวกไม่เป็นการกล่าว ส่วนคำว่า “ไขข่าว” หมายถึงการกระทำใดๆที่แสดงออกไม่ว่าจะเป็นการเขียน เป็นภาพ เป็นหนังสือ หรือด้วยกิริยาอาการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือด้วยวิธีการอย่างอื่นเป็นต้นว่า การส่งสัญญาณ การฉายภาพยนตร์ โทรเลข การส่งวิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรภาพ ทั้งนี้ต้องเป็นการทำให้บุคคลอื่นเข้าใจความหมายของผู้ไขข่าวได้

อาจารย์สมพร พรหมพิตร⁴⁴ ให้คำอธิบายว่า ถ้าเป็นการกล่าวโดยมิใช่ไขข่าวแพร่หลาย ก็หมายถึงกล่าวต่อบุคคลอื่นก็พอ ไม่ต้องถึงกับไขข่าวหรือกล่าวให้คนทั่วไปรู้ กรณีนี้ดูตามคำแปลภาษาอังกฤษ ใช้คำว่า asserts or circulates as a fact ซึ่งหมายความว่า เป็นการกล่าวยืนยันข้อเท็จจริง หรือเผยแพร่ข้อเท็จจริง ดังนั้นที่บัญญัติไว้ในภาษาไทยว่า กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย จึงต้องหมายความว่ากล่าวต่อคนอื่นหรือไขข่าวแพร่หลายต่อคนทั่วไป ซึ่งการละเมิดตามมาตรา 423 มีลักษณะยืดหยุ่นกว่าการหมิ่นประมาททางอาญา เพราะการกล่าวตามมาตรา 423 อาจไม่เป็นการใส่ความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 ก็ได้ เหตุผลก็คือ การใส่ความต้องเจาะจงถึงใครคนใดคนหนึ่ง อันมิใช่การคาดคะเนหรือกล่าวออกมาลอยๆแต่ผลของการกล่าวนั้นทำให้ใครคนใดคนหนึ่งเสียหาย ทั้งนี้เพราะหมิ่นประมาททางอาญาดำเนินการเจตนา การคาดคะเนถือว่าไม่มีเจตนาใส่ความโดยตรง การกล่าวออกมาลอยๆก็เช่นเดียวกัน ในทางอาญาไม่ถือว่าเป็นการใส่ความใครคนใดคนหนึ่ง แต่ทางแพ่ง หากผู้ฟังเข้าใจว่าหมายถึงใครคนใดคนหนึ่ง อาจทำให้คนนั้นเสียหายก็ได้ เช่น จำเลยกล่าวว่าเมื่อวานใครไม่รู้เอามือไปจับก้นนางแบบ นี่อาจไม่เป็นผิดฐานหมิ่นประมาทเพราะมิได้เจาะจงใครคนใดคนหนึ่ง แม้คนได้ยินได้ฟังจะพอรู้ว่าจำเลยหมายถึงนางหนึ่งซึ่งถูกพนักงานสอบสวนปรับฐานอนาจารนางแบบเมื่อวันวาน แต่ในทางแพ่งจำเลยอาจต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้นางหนึ่งได้ หากพิสูจน์ว่าที่กล่าวนั้นไม่จริง ดังนั้น การ

⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 56.

⁴³ วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 127-128.

⁴⁴ สมพร พรหมพิตร, คดีหมิ่นประมาท, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2537), หน้า 156-158.

กล่าวจะหมายถึงลมปากอย่างเดียวหรือไม่ เห็นว่าถ้าให้หมายถึงเพียงลมปากอย่างเดียวจะแคบไป เช่น จำเลยเขียนจดหมายไปบอกเพื่อนคนหนึ่งว่าโจทก์เป็นหญิงสาธารณะหรือโสเภณี เช่นนี้ทำให้โจทก์เสียชื่อเสียงไม่ผิดอะไรกับใช้ลมปากบอกเพื่อนว่าโจทก์เป็นโสเภณี ดังนั้น การกล่าวในที่นี่ จึงต้องหมายถึงลมปากรวมทั้งการกระทำอย่างอื่นที่ได้ผลเหมือนลมปากด้วย การเขียนจดหมายว่าเขา การส่งโทรเลขว่าเขา ส่งโทรสารหรือแฟกซ์ว่าเขา ก็มีผลเท่ากับว่าเขาด้วยลมปากนั่นเอง

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ให้คำอธิบายว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” หมายความว่า การพูดหรือการกระทำด้วยประการใดๆที่ทำให้บุคคลอื่นเข้าใจความหมายของผู้กล่าวหรือไขข่าวนั้น ผู้กล่าวหรือไขข่าวซ้ำหรือทบทวนก็เป็นผู้กล่าวหรือไขข่าวซึ่งจะต้องรับผิดชอบโดยแท้⁴⁵

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์จิตติ ติงศภทิพย์ ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ และศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ที่ให้ความหมายว่า หมายถึง การแสดงข้อความใดๆให้บุคคลที่สามได้ทราบ ไม่ว่าจะโดยคำพูด คำที่เขียน หรือด้วยกิริยาและวิธีการอย่างอื่นก็ได้ เช่น การโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใดแผ่นเสียง หรือสิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น เช่น การกระจายเสียง การปาฐกถา เป็นต้น (มาตรา 326 และ 328 ประมวลกฎหมายอาญา) โดยที่อาจารย์พจน์ บุษปาคม และศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ให้ความหมายของคำว่า “การกล่าว” ว่าหมายถึง การพูด หรือกระทำอาการให้มีการได้ยิน ได้ฟัง ให้ล่วงรู้เข้าใจความในครั้งคราวเดียว หรืออาจเป็นการทำกิริยาไปให้เข้าใจความก็ได้ ฉะนั้น การพูดกับคนหูหนวก ไม่ถือว่าเป็นการกล่าว และ “การไขข่าว” หมายถึง การกระทำใดๆ ที่แสดงออกไม่ว่าจะเป็นการเขียน ภาพ หนังสือ หรือกิริยาอาการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือด้วยวิธีการอย่างอื่น เช่น การส่งสัญญาณ การฉายภาพยนตร์ โทรเลข การส่งวิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรภาพ ที่เป็นการทำให้บุคคลอื่นเข้าใจความหมายได้ ซึ่งอาจารย์พจน์ บุษปาคม และอาจารย์สมพร พรหมหิตาธร ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” นั้น ไม่จำกัดเฉพาะคนพูดเอง คนที่ได้ยิน ได้ฟังแล้วเอาความนั้นมาพูดต่อ หรือเอาเอกสาร หรือสิ่งปรากฏตัวอักษร สิ่งที่จะกระจายเสียงมาเผยแพร่ต่อไป ต่างก็จัดเป็นการกล่าว หรือไขข่าวด้วยเช่นเดียวกัน และการกล่าวต่อบุคคลอื่น หรือไขข่าวแพร่หลายต่อคนทั่วไปนั้น ถ้าให้หมายถึง เพียงลมปากอย่างเดียวจะแคบไป ดังนั้น การกล่าวในที่นี่ จึงต้องหมายถึง ลมปากรวมถึง การกระทำอย่างอื่นที่ได้ผลเหมือนลมปากด้วย เช่น การเขียนจดหมายว่าเขา การส่งโทรเลขว่าเขา ส่งโทรสารหรือแฟกซ์ว่าเขา

⁴⁵ ศักดิ์ สมองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 85.

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายความหมายของ คำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” ตามแนวที่ 1 ดังนี้ คือ

คำพิพากษาฎีกาที่ 723/2525 “ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งหมดร่วมกันและ แทนกันชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ที่ 1 พร้อมดอกเบี้ย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลย ที่ 1, 2, 4, 6 ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ระหว่างวันที่ 4 ถึงวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2520 มีละครแบบจีน หรือจิวคณะซ่งโก้วเตียวเกียะท้วง แสดงที่โรงภาพยนตร์เฉลิมราชบุรี เรื่อง “ขอลักล่องอ้ว” มีการ โฆษณาที่หน้าโรงและโฆษณาด้วยใบปลิวเป็นภาษาจีน แปลเป็นไทยว่า คดีที่อุนงศ์ เป็นเรื่องจริง ที่น่าเศร้าสลดใจครอบครัวหนึ่งและเป็นข่าวที่สะเทือนไปทั่วประเทศในปีนั้น ศาลฎีกาพิเคราะห์ ข้อความจากใบปลิวโฆษณาที่แปลเป็นภาษาไทยว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้จัดการคณะจิว จำเลย ที่ 2 เป็นประธานผู้กำกับเวที จำเลยที่ 3 เป็นผู้ประพันธ์บทและทำนองเพลงทั้งเป็นผู้กำกับ การแสดงด้วย จำเลยที่ 4 เป็นผู้ช่วยผู้กำกับการแสดง จำเลยที่ 5 เป็นฝ่ายโฆษณา จำเลยที่ 6 เป็นผู้ แต่งทำนองเพลง จำเลยทั้งสี่กับจำเลยที่ 3 ที่ 5 ร่วมกันจัดให้มีการแสดงจิวขึ้น โดยนำเรื่องราวชีวิตจริงของโจทก์ที่ 1 มาแสดงละครจีน หรือจิวโดยบิดเบือนให้เห็นว่าโจทก์ที่ 1 ซึ่งเป็นภรรยาน้อยมี นิสัยไม่ดี ชอบอิจฉาริษยาและก่อเรื่องวุ่นวายขึ้นในครอบครัวจนเป็นเหตุให้สามีถูกบุตรสาวยิงถึง แก่ความตาย ทำให้โจทก์ที่ 1 เสียชื่อเสียง อาจถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชังได้ การกระทำของจำเลย ทั้งสี่กับจำเลยที่ 3 ที่ 5 จึงเป็นการร่วมกันทำละเมิดต่อโจทก์ที่ 1 พิพากษายืน”

คำพิพากษาฎีกาที่ 7869/2542 “โจทก์ฟ้องและแก้ไขคำฟ้องขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันชำระเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยแก่โจทก์ และให้ประกาศคำพิพากษาและคำขอ อภัยโจทก์ในหนังสือพิมพ์รายวันที่ออกจำหน่ายในกรุงเทพมหานครทุกฉบับด้วยเนื้อที่หนึ่งในสอง ของหน้าที่ 1 ของแต่ละฉบับเป็นเวลา 15 วัน ติดต่อกันโดยให้จำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันเป็น ผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น จำเลยทั้งสองให้การว่า การรายงานข่าวของโจทก์เป็นไปโดยสุจริตตรงตาม ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นทุกประการมิได้ทำให้ประชาชนเสื่อมความศรัทธาหรือหมดความเชื่อถือต่อตัว โจทก์ โจทก์จึงมิได้รับความเสียหายตามฟ้อง และค่าเสียหายที่โจทก์เรียกร้อง สูงเกินความเป็น จริง ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาแล้ว พิพากษาให้จำเลยทั้งสองชดใช้ค่าเสียหายพร้อมด้วย ดอกเบี้ยแก่โจทก์ โจทก์และจำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์และจำเลยทั้งสอง ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ขณะเกิดเหตุโจทก์มีตำแหน่งเป็นหัวหน้าพรรคสามัคคีธรรม และได้รับ เลือกลงตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดแพร่ โจทก์เป็นผู้ที่ได้รับการคาดหมายว่า จะได้ดำรง ตำแหน่งนายกรัฐมนตรี โจทก์เคยได้รับการเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดแพร่ ติดต่อกันมา 6 สมัย เคยดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี และรองนายกรัฐมนตรี ส่วนจำเลยที่ 1 เป็นเจ้าของ หนังสือพิมพ์ข่าวสด โดยมีจำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการ ผู้พิมพ์และผู้โฆษณาเมื่อ

วันที่ 27 มีนาคม 2535 จำเลยทั้งสองได้เสนอข่าวโดยพาดหัวข่าวในหน้า 1 ของหนังสือพิมพ์ข่าวสด ฉบับประจำวันที 27 มีนาคม 2535 และมีเนื้อหารายละเอียดต่อกันโดยระบุให้อ่านหน้า 21 และหน้า 22 ปราบกฏตามหนังสือพิมพ์ข่าวสด ซึ่งคดีนี้จึงเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา ในการพิพากษาคดีส่วนแพ่งนี้ ศาลจำต้องถือข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในคำพิพากษาคดีส่วนอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46 ด้วย เมื่อคดีอาญาที่โจทก์ฟ้องถึงที่สุด โดยศาลอุทธรณ์ภาค 2 พิพากษาว่าจำเลยที่ 2 มีความผิดฐานหมิ่นประมาท ในการพิพากษาคดีส่วนแพ่งนี้ ศาลฎีกาก็จำต้องถือข้อเท็จจริงในคดีอาญาซึ่งฟังยุติแล้วว่า จำเลยที่ 2 กระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทโจทก์ข้อเท็จจริง ในคดีนี้ จึงฟังได้ว่า จำเลยที่ 2 กระทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคหนึ่ง”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ปรากฏ พบว่า การกล่าวหรือไขข่าว ตามแนวที่ 1 นี้ ได้แก่ การแสดงละครจีนหรือจิว การแจกใบปลิวโฆษณาด้วยข้อความภาษาจีน (ฎ. 723/2525) การทำหนังสือกราบบังคมทูลต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวเพื่อร้องทุกข์ (ฎ. 7869/2542) และการพาดหัวข่าวในหน้า 1 ของหนังสือพิมพ์ (ฎ. 7869/2542)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” ตามแนวที่ 1 นั้น หมายความว่า การแสดงข้อความใดๆ ให้บุคคลที่สามได้ทราบไม่ว่าจะเป็นโดยคำพูด รอยเขียน หรือด้วยกิริยา และวิธีการอย่างอื่นใดก็ตาม เช่น การโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใดๆ แผ่นเสียงหรือสิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น การกระทำโดยการกระจายเสียงหรือการทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่นใด ซึ่งเป็นการค้นหาความหมายโดยเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 328)

(ข) แนวที่ 2

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช⁴⁶ ให้คำอธิบายว่า การกล่าว (asserts) หรือไขข่าวแพร่หลาย พิเคราะห์ตามรูปศัพท์ทั้งภาษาไทยและอังกฤษ เข้าใจว่า การกล่าว หมายถึงอาการที่ทำให้มีการได้ยินได้ฟังล่วงรู้เข้าใจความแต่เพียงครั้งเดียว ส่วนการไขข่าวแพร่หลาย ได้แก่ การที่ทำให้ความหมายอันเดียวนั้นคงอยู่ล่วงรู้เข้าใจความกันได้หลายครั้งต่างวาระและสถานที่กัน เช่น พูดหมิ่นประมาทเขาด้วยปากต่อคนๆเดียว หรือในที่ประชุมของคนหลายคน คำพูดที่กล่าวออกไป

⁴⁶ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว (ทำให้เสียหายแก่อชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 243.

สัมพันธ์กับโสตวิญญานของผู้ได้ยินได้ฟังเพียงครั้งเดียวนั้นเวลานั้น ดังนี้ เป็นการกล่าวข้อความหมิ่นประมาท

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต⁴⁷ ได้ให้คำอธิบายว่า “กล่าว” หมายถึง พูด พูดต่อหน้าบุคคลที่สาม พูดทางโทรศัพท์ ทางโทรทัศน์ ทางวิทยุ พูดโดยการแสดงกิริยาท่าทาง พูดโดยการเขียน และ “ไขข่าว” หมายถึง พูดข่าวจากบุคคลอื่นหรือการกระจายข่าว เช่น พูดว่าคนนั้นเล่ามาว่าคนนี้เป็นอย่างนั้นเป็นอย่างนี้ เป็นต้น

รองศาสตราจารย์ ดร.ศันท์ภรณ์ โสติพันธ์⁴⁸ ให้คำอธิบายว่า “การกล่าว” หมายถึง การที่คนนั้นพูดเองโดยไม่ได้ฟังคนอื่นพูดมาแล้วเอามาพูดต่อ แต่เนื่องจากการร่างตัวบทเป็นภาษาอังกฤษก่อนนั้น ตัวบทใช้คำว่า “assert” ซึ่งหมายความถึงการกล่าวยืนยัน ไม่ใช่การพูดเล่นหรือไม่แน่ใจ และ “การไขข่าว” หมายถึง การฟังที่คนอื่นพูดแล้วเอาไปพูดต่อ ทำให้ข่าวกระจายออกไปมากขึ้นอยู่ในความหมายของคำว่า “circulate” ซึ่งลักษณะของการกล่าวหรือไขข่าวที่อาจทำให้ผู้ถูกกล่าวพาดพิงถึงเสียหาย ได้แก่

1. การกล่าวหรือไขข่าวเกี่ยวกับคุณสมบัติหรือโรคภัยส่วนตัวอันเป็นที่น่ารังเกียจ เช่น ผู้ถูกพาดพิงถึง เคยติดคุก เคยอยู่ในสถานกักกัน เคยติดยาเสพติด เคยค้ายาเสพติด ติดสุรา เป็นโรคเอดส์ ไข้หวัดนก วัณโรค หรือเป็นชายที่มีภริยาหลายคน หรือเป็นผู้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบนขอบเพศเดียวกัน ผู้ถูกพาดพิงถึงเป็นหญิงมีชู้ หรือมีสามีหลายคน หรือมีพฤติกรรมเบี่ยงเบนทางเพศ คือ ชอบเพศเดียวกัน ชอบยืมเงินคนอื่นแล้วไม่คืน

2. การกล่าวหรือไขข่าวเกี่ยวกับอาชีพการงาน เช่น นายแพทย์คนนี้ล้มกรรไกรไว้ในห้องคนไข้ หรือทนายคนนี้ชอบรับเงินจากคู่ความฝ่ายตรงข้าม หรือพ่อค้าคนนี้ขายเพชรปลอม ขายกระเป๋าช้อปปิ้งปลอม ขายหยกชนิดสี เป็นต้น

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ที่อธิบายว่า การกล่าว (asserts) หรือไขข่าวแพร่หลาย พิเคราะห์ตามรูปศัพท์ทั้งภาษาไทยและอังกฤษ เข้าใจว่า การกล่าว หมายถึง อากาโรที่ทำให้มีการได้ยินได้ฟังล่วงรู้เข้าใจความแต่เพียงครั้งเดียว ส่วนการไขข่าวแพร่หลาย ได้แก่การที่ทำให้ความหมายอันเดียวนั้นคงอยู่ล่วงรู้เข้าใจความกันได้หลายครั้งต่างวาระและสถานที่กัน เช่น พูดหมิ่นประมาทเขาด้วยปากต่อคนๆเดียว หรือในที่ประชุมของคนหลายคน ประกอบคำอธิบายของอาจารย์เพ็ง เพ็งนิต ที่ให้คำอธิบายว่า “กล่าว” หมายถึง พูด พูดต่อหน้า

⁴⁷ เพ็ง เพ็งนิต, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 202.

⁴⁸ ศันท์ภรณ์ โสติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรรู้ได้, หน้า

บุคคลที่สาม พุดทางโทรศัพท์ ทางโทรทัศน์ ทางวิทยุ พุดโดยการแสดงกิริยาท่าทาง พุดโดยการเขียน และ “ไขข่าว” หมายถึง พุดข่าวจากบุคคลอื่นหรือการกระจายข่าว เช่น พุดว่าคนนั้นเล่ามาว่า คนนี้เป็นอย่างนั้นเป็นอย่างนี้ เป็นต้น และรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ ให้คำอธิบายว่า “การกล่าว” หมายถึง การที่คนนั้นพุดเองโดยไม่ได้ฟังคนอื่นพุดมาแล้วเอามาพุดต่อ แต่เนื่องจากการร่างตัวบทเป็นภาษาอังกฤษก่อนนั้น ตัวบทใช้คำว่า “assert” ซึ่งหมายความว่า การกล่าวยืนยัน ไม่ใช่การพุดเล่นหรือไม่แน่ใจ และ “การไขข่าว” หมายถึง การฟังที่คนอื่นพุดแล้วเอาไปพุดต่อ ทำให้ข่าวกระจายออกไปมากขึ้นอยู่ในความหมายของคำว่า “circulate” ซึ่งลักษณะของการกล่าวหรือไขข่าวที่อาจทำให้ผู้ถูกกล่าวพาดพิงถึงเสียหาย ได้แก่ การกล่าวหรือไขข่าวเกี่ยวกับอุปนิสัย ความประพฤติหรือโรคภัยส่วนตัว หรือการกล่าวหรือไขข่าวเกี่ยวกับอาชีพการงาน

ขณะที่พบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายความหมายของ คำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” ตามแนวที่ 2 ได้ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 124/2487 “ได้ความว่า จำเลยกล่าวคำหมิ่นประมาทโจทก์ว่า “อ้ายจุ่มอ้ายชาติแนวหมา” ศาลพิพากษาปรับตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 339 (2) คดีถึงที่สุด โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหาย ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า โจทก์ยังไม่มีภาระเสียหาย จึงยกฟ้องโจทก์ ศาลอุทธรณ์เห็นว่า การกระทำของจำเลยเป็นการละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ให้ใช้คำสินไหมทดแทนแก่โจทก์ แต่มีความเห็นแย้งว่า การกระทำของจำเลยไม่เป็นการละเมิดตามมาตรา 420 และจะใช้คำสินไหมทดแทนในเรื่องละเมิดก็เท่าที่กฎหมายบังคับให้ใช้ จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า แม้จะมีมาตรา 423 บัญญัติถึงเรื่องพุดอันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่นไว้ ก็ไม่หมายความว่า การละเมิดจะมีได้เฉพาะดังบัญญัติไว้ในมาตรา 423 ศาลฎีกาเห็นว่า การที่จำเลย ด่าโจทก์นั้นเป็นการทำต่อโจทก์ ตามมาตรา 420 จึงพิพากษายืนตามศาลอุทธรณ์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 197/2522 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยให้สัมภาษณ์ผู้สื่อข่าว หนังสือพิมพ์เป็นข้อความฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของโจทก์และต่อมาหนังสือพิมพ์ก็ได้ตีพิมพ์ข้อความดังกล่าวออกเผยแพร่ เป็นการละเมิด ขอศาลบังคับให้จำเลยใช้คำสินไหมทดแทน จำเลยให้การ และแก้ไขคำให้การว่า จำเลยรู้สึกว่าได้ถูกโจทก์ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาถากถางแกล้งให้ไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงระบายความเดือดร้อนทุกซอกใจให้แก่ผู้รู้จักฟัง ถ้อยคำที่จำเลยเล่าให้ผู้รับฟังก็เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริง ข้อความที่โจทก์กล่าวในฟ้องว่าจำเลยหมิ่นประมาทโจทก์นั้น ไม่ใช่คำกล่าวโดยตรงของจำเลย เป็นข้อความที่มีผู้ต่อเติมเสริมแต่งขึ้นผิดไปจากคำพุดของจำเลย ทั้งจำเลยมิได้มีความประสงค์จะให้หนังสือพิมพ์ลงข้อความนั้นๆ ด้วย จำเลยมีความชอบธรรมที่จะกล่าวถ้อยคำใดๆ เพื่อป้องกันสิทธิของจำเลยได้โดยชอบด้วยกฎหมาย โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง และมีได้เสียหายมากมายดังฟ้อง ศาลชั้นต้น พิพากษายกฟ้อง

โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาฟังข้อเท็จจริงว่า ขณะเกิดเหตุโจทก์มีตำแหน่งหน้าที่เป็นรองผู้อำนวยการสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล จำเลยเป็นหัวหน้าแผนกพยาบาลและอยู่ใต้บังคับบัญชาของโจทก์ ซึ่งจำเลยให้สัมภาษณ์ผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์เป็นข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริงว่า โจทก์มีพฤติกรรมเกี่ยวกับทางเพศอย่างรุนแรง ใช้อำนาจฉวยฉวยฉวยฉวยใจผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาในทางชู้สาว หากใครไม่ยอมทำตามก็ถูกกลั่นแกล้งจนต้องออกจากงาน โจทก์เคยเข้ามารักษาที่แผนกของจำเลยจับมือ และพูดจาฉวยฉวยฉวยไปในการทำงานของชู้สาว แม้แต่หญิงแก่ซึ่งมีอายุใกล้เคียงจะปลดเกษียณก็เคยถูกโจทก์พูดจาฉวยฉวยฉวยไปเที่ยวหัวหินแล้วขอให้นอนโรงแรมห้องเดียวกัน และโจทก์ก็ก้าวก่ายวิ่งเต้นรับสมัครและบรรจุแพทย์หญิงคนอื่นโดยไม่ยุติธรรม และเห็นแก่หน้ากัน โจทก์ตั้งกฎเกณฑ์การบรรจุสอบคัดเลือกบุคคลระดับหัวหน้ากองโดยไม่ให้ความเป็นธรรมแก่จำเลย เช่น ระบุว่า ผู้สมัครเป็นหัวหน้ากองต้องอายุไม่เกิน 45 ปี เพื่อจูงใจกีดกันจำเลยผู้มีอายุ 46 ปี มิให้มีสิทธิสอบเข้าแข่งขัน ข้อความที่จำเลยให้สัมภาษณ์ผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์ดังกล่าวเป็นข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ และต่อมาหนังสือพิมพ์ก็ได้ตีพิมพ์ข้อความดังกล่าวออกเผยแพร่ต่อสาธารณชน จำเลยจึงต้องรับผิดชอบโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” ตามแนวที่ 2 นั้น หมายถึง การพูด หรือการพูดต่อ ซึ่งได้แก่ การที่จำเลยกล่าวคำหมิ่นประมาทโจทก์ว่า “อ้ายจุ่มอ้ายชาติแนวหมา” ที่ศาลฎีกาเห็นว่า ไม่เป็นการละเมิดตามมาตรา 423 เพราะมาตรา 423 กำหนดขึ้นสำหรับการพูดที่ละเมิดสิทธิของผู้อื่นเท่านั้น ไม่รวมถึงการด่า (ฎ.124/2487) และการที่จำเลยให้สัมภาษณ์แก่ผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์เป็นข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริงว่า โจทก์มีพฤติกรรมเกี่ยวกับทางเพศอย่างรุนแรง ใช้อำนาจฉวยฉวยฉวยฉวยใจผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาในทางชู้สาว ฯลฯ (ฎ.197/2522)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” ตามแนวที่ 2 นี้ หมายความว่า การพูด หรือการนำไปพูดต่อเท่านั้น

2.3.3 แพร่หลาย

นักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำอธิบาย คำว่า “แพร่หลาย” ไว้ดังนี้
 อาจารย์พจน์ ปุષปะาคม⁴⁹ ได้ให้คำอธิบายว่า “แพร่หลาย” เป็นอาการที่ทำให้ข้อความนั้นไปสู่ความเข้าใจของคนอื่นที่เรียกว่าแพร่หลาย หรือบอกข่าว การบอกข่าว จะต้องไปสู่

⁴⁹ พจน์ ปุષปะาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 459-460.

คนภายนอกจากผู้บอกข่าวและผู้เสียหาย เพราะชื่อเสียงของคนจะมีผู้นิยมสรรเสริญ หรือจะเกลียดชังนินทา ก็อยู่ที่คนภายนอก ถ้าคนภายนอกไม่รู้ก็ย่อมไม่เกิดการดูถูกหมิ่นเกลียดชัง ซึ่งคนที่สาม หรือคนภายนอก ต้องไม่ใช่ฝ่ายที่บอกข่าว คนที่ร่วมกันทำละเมิดดุษฎีสงฆ์หรือช่วยเหลือ ไม่ใช่คนภายนอก เช่น ก ข ค ร่วมกันเขียนหนังสือหมิ่นประมาทใส่ความเขา การที่คนสามคนนี้กล่าวข้อความนั้นต่อกัน ไม่เป็นการกล่าวต่อบุคคลที่สามหรือคนภายนอก การรับแจ้งหรือรับวานเขียนบัตรสนเท่ห์ใส่ความหมิ่นประมาทคนอื่นโดยรู้ว่าเป็นความไม่จริง เป็นการร่วมกระทำช่วยเหลือในการกระทำ แม้คนเขียนจะได้รับทราบข้อความก็ไม่ใช่คนภายนอก แต่ถ้าบอกข้อความหมิ่นประมาทให้ผู้ที่มีได้ร่วมกระทำละเมิด เช่น การบอกเสมียนให้เขียนข้อความโดยเสมียนไม่รู้ว่าเป็นจริงหรือไม่จริง เสมียนเป็นคนภายนอก โดยบุคคลที่สามนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลที่ประสงค์จะบอกกล่าวข้อความนั้น การบอกกล่าวข้อความโดยเปิดเผย เช่น ส่งโทรเลข ไปรษณีย์บัตร หรือส่งตามทางกึ่งลับที่มีคนอื่นที่มีสิทธิเปิดอ่าน เช่น เจ้าหน้าที่เลขานุการ ถือว่าคนที่สามทราบข้อความนั้นแล้ว การโฆษณาที่ทำให้ปรากฏแก่คนอื่นได้ก็ถือว่าคนที่สามทราบข้อความนั้นแล้วเช่นเดียวกัน แต่ถ้าเป็นการสอดรู้ข้อความโดยละเมิด เช่น จดหมายส่วนตัวของผู้รับคนอื่นลักจิกอ่าน หรือเอกสารที่เก็บในที่ลับ มีคนแอบอ่าน คนที่สอดรู้โดยละเมิดไม่ใช่บุคคลที่ 3 และอาการแพร่หลายต้องให้คนภายนอก หรือคนที่สามทราบข้อความนั้นแล้ว เพียงแต่เขียนแล้วเก็บไว้ในที่ลับเช่นในลิ้นชัก หรือเขียนแล้วฉีกเสีย หรือปิดประกาศแล้วแต่ยังไม่ทันมีคนอื่นเห็น ไม่เป็นไขข่าวแพร่หลายและไม่เสียหาย

ศาสตราจารย์ ดร. วาริ นาสกุล ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า การกล่าวหรือไขข่าวจะเป็นความผิดได้จะต้อง “แพร่หลาย” คือ ต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวถึงบุคคลอื่นต่อบุคคลที่สามจึงจะเรียกว่า “แพร่หลาย” เช่นเดียวกับการหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา ถ้าการกล่าวหรือไขข่าว เป็นการพูด หรือการกระทำต่อผู้ถูกกล่าว หรือผู้ถูกไขข่าว ถือว่าการกล่าวหรือการไขขาวนั้นไม่แพร่หลาย ไม่เป็นการใส่ความหมิ่นประมาท แต่เมื่อการกล่าวหรือไขข่าวเป็นการกระทำต่อบุคคลอื่นหรือที่เรียกว่าบุคคลที่สามแล้วจึงจะได้ชื่อว่าแพร่หลาย แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหรือไขข่าวจะอยู่ด้วยหรือไม่ในขณะที่มีการกล่าวหรือไขข่าวก็ตาม การกล่าวหรือไขขาวนั้นก็เป็นละเมิด โดยบุคคลอื่น หรือที่บางที่เรียกว่า “บุคคลที่สาม” นั้น คือ บุคคลซึ่งรู้เห็น ได้ทราบหรือได้รับฟังข้อความที่กล่าวถึงบุคคลอื่น ๆ จากผู้กล่าวหรือไขข่าว จะมีก็คนที่ไม่เป็นข้อสำคัญ ข้อสำคัญ คือ บุคคลที่สาม

จะต้องเข้าใจข้อความที่กล่าวหรือไขชำนั้น และจะต้องไม่ใช่ผู้ที่ถูกกล่าวหรือไขชำนั้น เช่น ดำกล่าวกับฟ้าเรื่องทองแดง ย่อมเป็นการกล่าวต่อบุคคลที่สามแล้ว⁵⁰

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี⁵¹ ได้ให้คำอธิบายว่า มาตรา 423 ไม่ได้บัญญัติว่า การกล่าวหรือไขชำนั้นต่อบุคคลที่สาม แต่การกล่าวหรือไขชำนั้นที่ “แพร่หลาย” ได้ก็ต้องมีบุคคลที่สามอยู่ จะไปตะโกนในห้องทุ่งนาหรือพูดในห้องที่ไม่มีใครได้ยิน ก็ไม่ใช่การกล่าวหรือไขชำนั้นให้แพร่หลาย โดยที่การกล่าวหรือไขชำนั้นต่อบุคคลที่สามนี้ บุคคลที่สามจะต้องสามารถรับรู้หรือเข้าใจการกล่าวหรือไขชำนั้นด้วย จึงจะทำให้เสียหาย การกล่าวต่อผู้เสียหายไม่ถือว่าเป็นการกล่าวต่อบุคคลที่สาม ไม่อาจเสียหาย กล่าวต่อญาติหรือภริยาของผู้เสียหายก็เป็นกรกล่าวต่อบุคคลที่สาม

อาจารย์สมพร พรหมพิตร⁵² ให้คำอธิบายว่า การไขชำนั้น “แพร่หลาย” ก็คือ การโฆษณาหรือโพชนาว่าเขานั่นเอง ในสมัยโบราณอาจเป็นการเขียนข้อความตามกำแพงวัด หรือเอาข้อความที่เขียนไปเสียบติดไว้กับต้นไม้หรือเสาชิงช้า เพื่อให้ผู้คนสัญจรผ่านไปมาได้เห็น แต่ปัจจุบันมีสื่อมวลชนหลายแขนงสำหรับใช้ในการไขชำนั้นแพร่หลาย เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ หรือข่าวดาวเทียม ผู้รับรู้ชำนั้นดังกล่าวก็คือ ประชาชนคนทั่วไป ไม่จำกัดว่าเป็นใครก็ตาม แม้จะรู้ชำนั้นนั้นเพียงคนเดียวก็ถือเป็นการไขชำนั้นแพร่หลายแล้ว ซึ่งการไขชำนั้นดังกล่าว ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นข้อความภาษาเขียน จะสื่อความหมายอย่างไรนอกจกตัวหนังสือก็ได้ เช่น การแปรตัวอักษร การปล่อยควันในอากาศให้มีความหมายอย่างไรอย่างหนึ่ง ซึ่งคนทั่วไปเห็นแล้วรู้ความหมายถึงใคร การจุดพลุหรือดอกไม้ไฟขึ้นไปบนท้องฟ้าให้ถูกไฟแตกเป็นรูปร่างอย่างไร อันเป็นข้อความหรือความหมายถึงใครให้เขาเสียหายอย่างไร ก็ถือเป็นการไขชำนั้นแพร่หลายแล้วเช่นกัน

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า “แพร่หลาย” หมายความว่า การกล่าวหรือไขชำนั้นต้องแพร่หลาย กล่าวคือ ต้องกระทำต่อบุคคลที่สามและบุคคลที่สามนั้นสามารถเข้าใจความหมายของข้อความที่กล่าวหรือไขชำนั้น ที่ว่าต้องกระทำต่อบุคคลที่สามหมายความว่า ขณะที่มีการกล่าวหรือไขชำนั้นต้องมีบุคคลที่สามซึ่งจะกระทำต่อหน้าผู้เสียหายด้วยหรือไม่ก็ได้ เช่น ก. กล่าวหมิ่นประมาท ข. ต่อ ค. ค.เป็นบุคคลที่สาม ขณะกล่าวนั้น ข. จะอยู่หรือไม่อยู่ด้วยก็หมิ่นประมาทเช่นเดียวกัน

⁵⁰ วารีนาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลามิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 128.

⁵¹ เพ็ง เพ็งนิตี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 207.

⁵² สมพร พรหมพิตร, คดีหมิ่นประมาท, หน้า 158-159.

บุคคลที่สาม คือ บุคคลอื่นนอกจากผู้กล่าวหาหรือไขข่าวและผู้เสียหาย โดยเป็นผู้ซึ่งได้ยินได้ฟังได้รู้เห็นหรือรับทราบข้อความจากผู้กล่าวหาหรือไขข่าว ซึ่งจะมีเพียงคนเดียวหรือคนก็เป็นบุคคลที่สาม แต่

1. ผู้ร่วมกันทำละเมิด ซึ่งได้แก่ ตัวการผู้ร่วมกระทำหรือผู้ยุยงส่งเสริมหรือช่วยเหลือในการกระทำละเมิด การบอกข้อความต่อกันไม่ถือว่ากระทำต่อบุคคลที่สาม

2. สามีกับภริยา ถือว่าเป็นบุคคลเดียวกันตามกฎหมาย การที่สามีกกล่าวต่อภริยาหรือภริยากกล่าวต่อสามี ไม่ถือว่ากระทำต่อบุคคลที่สาม แต่ถ้าบุคคลอื่นกล่าวต่อสามีหมิ่นประมาทภริยา หรือกล่าวต่อภริยาหมิ่นประมาทสามี ถือว่าสามีหรือภริยาเป็นบุคคลที่สาม

3. ผู้แอบดูแอบฟังหรือสอดรู้สอดเห็นโดยละเมิด ไม่ถือว่าเป็นบุคคลที่สามเพราะผู้กล่าวหาหรือไขข่าวมิได้จงใจกระทำให้แพร่หลาย เว้นแต่จะถือได้ว่าผู้กล่าวหาหรือไขข่าวกระทำโดยประมาทเลินเล่อให้แพร่หลาย เช่น สามีเขียนจดหมายมีข้อความหมิ่นประมาทบุคคลอื่นส่งไปยังภริยาของตนทางไปรษณีย์ลงทะเบียน บุรุษไปรษณีย์แอบเปิดอ่านไม่ถือว่าเป็นบุคคลที่สาม⁵³

ศาสตราจารย์สุชม ศุภนิติย์ ให้คำอธิบายว่า การกระทำอันเข้าลักษณะกล่าวคือ “การไขข่าวแพร่หลาย” ต้องเป็นการกระทำโดยวิธีใดๆก็ตามซึ่งสามารถแสดงข้อความใดๆให้บุคคลที่สามได้ทราบ เช่น แจกใบปลิว ส่งบัตรสนเท่ห์ ส่งไปลงหนังสือพิมพ์ ทำเป็นภาพยนตร์เผยแพร่ ส่งข้อความทางเครื่องโทรสาร โทรศัพท์เคลื่อนที่รวมทั้งเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ที่เรียกว่า Internet เป็นต้น ถ้าไม่มีผู้ใดทราบไม่ถือเป็นการกล่าวแพร่หลายหรือไขข่าวแพร่หลาย⁵⁴

อาจารย์ปริญญา จิตรการนทิกิจ ได้ให้คำอธิบาย การกล่าวหาหรือไขข่าว “แพร่หลาย” หมายความว่า การพูดหรือการกระทำด้วยประการใดๆที่แสดงความหมายให้เป็นที่เข้าใจได้ให้แพร่หลายหรือกระทำต่อบุคคลที่สามเทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 326) และการกล่าวหาหรือไขข่าวต้องมีบุคคลที่สาม ซึ่งในขณะนั้นผู้เสียหายจะอยู่ด้วยหรือไม่ก็ได้ และผู้แอบฟังไม่ถือเป็นบุคคลที่สาม สามีภริยากกล่าวกัน ผู้ร่วมกันทำละเมิดบอกข้อความต่อกัน ก็ไม่ถือว่าเป็นบุคคลที่สามเช่นกัน เพราะผู้กล่าวหาหรือไขข่าวมิได้จงใจกระทำให้แพร่หลาย

⁵³ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 85-86.

⁵⁴ สุชม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2550), หน้า 86.

บุคคลที่สาม ไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลที่ประสงค์จะบอกกล่าวโดยตรง อาจเป็นการกระทำโดยเปิดเผย เช่น เขียนไปรษณียบัตร ซึ่งบุคคลอื่นอาจทราบข้อความได้ ก็ถือว่าบุคคลที่สามทราบข้อความแล้ว⁵⁵

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธุ์⁵⁶ ได้ให้คำอธิบายว่า คำว่า “แพร่หลาย” น่าจะขยายความคำว่าไขข่าวหรือ circulate มากกว่า และเมื่อเป็นกรณีการไขข่าวแพร่หลายก็ชอบด้วยเหตุผลที่จะบอกว่าการไขข่าวนั้นอาจทำได้เพื่อให้ข่าวแพร่หลายออกไปนอกเหนือจากการกล่าว ซึ่ง “แพร่หลาย” กล่าวคือ การทำให้บุคคลภายนอกได้รับรู้ สำหรับบุคคลภายนอกนั้นหมายถึง บุคคลซึ่ง

1.มิใช่ตัวผู้กล่าวหรือไขข่าวเอง ตัวอย่างเช่น นาย ก.กล่าวยืนยันกับนาย ข.ว่านาย ค.เป็นโรคเอดส์ หรือ นาย ข.เมื่อได้ฟังคำกล่าวจากนาย ก.แล้วได้กล่าวต่อนาย ง.นาย จ.นาย ฉ.ว่า นาย ค.เป็นโรคเอดส์เช่นนี้ บุคคลที่รับการกล่าวหรือไขข่าวมิใช่ตัวผู้กล่าวหรือไขข่าวเอง ดังนั้น หากนาย ก.พูดกับตัวเองว่านาย ค.เป็นโรคเอดส์ก็มีใช้การกล่าวต่อ “บุคคลภายนอก” เป็นต้น

2.มิใช่ตัวผู้กล่าวพูดไปถึง หากตามตัวอย่างข้างต้น นาย ก.กล่าวยืนยันกับตัวนาย ค.เองว่านาย ค.เป็นโรคเอดส์ก็มีใช้กล่าวต่อผู้อื่น

3.มิใช่ผู้ร่วมกระทำละเมิด หากนาย ก.นาย ง.นาย จ.ตกลงร่วมกันและได้ร่วมกันกล่าวยืนยันต่อนาย ข.ว่านาย ค.เป็นโรคเอดส์ นาย ก.นาย ง.และนาย จ.เป็นผู้ร่วมกันกล่าวได้ แต่ถ้านาย ก.นาย ง.นาย จ.กล่าวระหว่างกันเองกรณีจะมีใช้กล่าวต่อบุคคลอื่น

4.มิใช่สามีหรือภรรยาของผู้กล่าวหรือไขข่าว ซึ่งเป็นความคิดของระบบคอมมอนลอว์ที่ถือว่า สามีภรรยาเป็นบุคคลคนเดียวกัน ดังนั้น การที่สามีกล่าวต่อภรรยา หรือภรรยากล่าวต่อสามีถึงคนอื่น ไม่ถือว่าเป็นการกล่าวต่อบุคคลภายนอก^{57*}

⁵⁵ ปรินญา จิตรการนทีกิจ, ความผิดฐานหมิ่นประมาท-ดูหมิ่นซึ่งหน้า, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 76.

⁵⁶ ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรรได้, หน้า 99-100.

⁵⁷ เสนีย์ ปรามิข, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว (ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 258.

* เป็นหลักกฎหมายที่เกิดขึ้นจากคดี Wennhak v. Morgan (1888) 20 Q.B.D 635 ที่นายจ้างเก่าของ คนรับใช้ของสามีภรรยาคนหนึ่ง ได้ส่งจดหมายมาแจ้งว่า “คนรับใช้คนนี้ถูกไล่ออก” เมื่อสามีเปิดอ่านและเชื่อ จึงไล่คนรับใช้ ออก แล้วเอาจดหมายดังกล่าวไปให้ภรรยาอ่านต่อ แล้วภรรยาก็ส่งกลับไปยังคนรับใช้ ซึ่งต่อมาคนรับ

5. มีใครคนที่เข้ามารับรู้การกล่าวหรือไขข่าวนั้นโดยบังเอิญ เช่น แอบฟัง เดินผ่านมา ได้ยินเข้า

จากคำอธิบายของนักกฎหมายหลายท่านนั้น พบว่า อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตติ อาจารย์สมพร พรหมนิตาธร ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ศาสตราจารย์สุขชม ศุภนิตย์ อาจารย์ปริญญา จิตรการนทิกิจ และรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสติพันธ์ ต่างก็ให้คำอธิบายความหมายของ คำว่า “แพร่หลาย” ไว้ในแนวทางเดียวกันว่า เป็นอาการที่ทำให้ข้อความนั้นไปสู่ความเข้าใจของคนอื่น ด้วยการกล่าวหรือไขข่าว ซึ่งจะต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวต่อบุคคลที่ 3 โดยบุคคลที่ 3 ไม่จำเป็นจะต้องเป็นบุคคลที่ประสงค์จะบอกกล่าวหรือไขข่าวข้อความนั้นโดยตรง โดยบุคคลที่ไม่ใช่บุคคลที่ 3 หรือบุคคลภายนอก ได้แก่ ผู้เสียหายเอง ผู้ถูกกล่าวหา ฟังถึง ผู้ร่วมกระทำละเมิด สามีกับภรรยา ผู้แอบดูหรือแอบฟัง โดยที่ อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตติ ให้ความเห็นเพิ่มเติมอีกว่า การกล่าวต่อญาติหรือภริยาของผู้เสียหายก็เป็นการกล่าวต่อบุคคลที่ 3 ได้ ซึ่งจำนวนของบุคคลที่ 3 นั้น ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ได้อธิบายว่า จะมีกี่คนไม่เป็นข้อสำคัญ ข้อสำคัญ คือ บุคคลที่สามจะต้องเข้าใจข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้น ซึ่งตรงกับคำอธิบายของศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ที่ว่า จะมีเพียงคนเดียวหรือกี่คนก็เป็นบุคคลที่ 3 ได้ และอาจารย์เพ็ง เพ็งนิตติ ที่อธิบายว่า การกล่าวหรือไขข่าวต่อบุคคลที่ 3 นี้ บุคคลที่ 3 จะต้องสามารถรับรู้หรือเข้าใจการกล่าวหรือไขข่าวนั้นด้วย จึงจะทำให้เสียหาย และศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ได้อธิบายอีกว่า การกล่าวหรือไขข่าวนั้น จะกระทำต่อหน้าผู้เสียหายด้วยหรือไม่ก็ได้ สอดคล้องกับความเห็นของอาจารย์ปริญญา จิตรการนทิกิจ ที่ให้ความเห็นว่า ขณะที่ทำการกล่าว

ใช้ได้ฟ้องคดีหมิ่นประมาททางแพ่ง (ไต่เบด) ด้วยเหตุที่ถูกละเมิดด้วยเจตนาหมิ่นประมาทดังกล่าว ซึ่งศาลตัดสินว่า “ไม่มีหลักฐานที่แสดงว่าได้มีการเผยแพร่” เพราะภริยาและสามีถือว่าเป็นคนๆเดียวกัน หลักกฎหมายนี้สืบเนื่องมาจากหลักการทางศาสนาที่ปฏิบัติสืบทอดมาของชาวยิวและชาวคริสต์จากอดีตที่ถือว่า การสมรสเป็นการแต่งตั้งจากโบสถ์ หรือที่เรียกกันว่า กฎของพระเจ้าเป็นเจ้า โดยจะต้องมีการประกาศชื่อของคู่สมรส หรือการอนุญาตให้ทำการสมรสกันได้ของบาทหลวง ก่อนที่จะมีการจัดพิธีแต่งงานขึ้น ซึ่งก่อให้เกิดสัญญาผูกพันว่าจะแต่งงานกัน โดยต่อมาได้มีการตราพระราชบัญญัติการสมรส ปี 1753 ขึ้น เพื่อกำหนดให้กฎหมายศาสนานี้มีความมั่นคงขึ้น และเป็นข้อกำหนดว่า การแต่งงานที่สมบูรณ์ถูกต้องตามกฎหมายนั้น จะต้องกระทำขึ้นในโบสถ์ โดยมีการประกาศชื่อของคู่สมรส หรือการยินยอมให้มีการสมรส และทำการจดทะเบียนสมรส อ้างจาก J.H.Baker, *An Introduction to English Legal History* (London : Butterworths, 1971), p. 255. และ Wikipedia, “Marriage Act 1753,” (http://en.wikipedia.org/wiki/Marriage_Act_1753), p. 1.

หรือไขข่าวต่อบุคคลที่ 3 อยู่ นั่น ผู้เสียหายจะอยู่ด้วยหรือไม่ก็ได้ ซึ่งศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิติย์ อธิบายว่า การกระทำอันเข้าลักษณะกล่าวคือ “การไขข่าวแพร่หลาย” ต้องเป็นการกระทำโดยวิธีใด ๆ ก็ตาม ซึ่งสามารถแสดงข้อความใดๆให้บุคคลที่ 3 ได้ทราบ ถ้าไม่มีผู้ใดทราบ ไม่ถือว่าเป็นการกล่าวแพร่หลาย หรือไขข่าวแพร่หลาย โดยอาจารย์สมพร พรหมพิตร ได้อธิบายให้เห็นถึงตัวอย่างของการไขข่าวแพร่หลายที่หลากหลายดังนี้ คือ การโฆษณา หรือโพยหน้าว่าเค้า ในสมัยโบราณอาจเป็นการเขียนข้อความตามกำแพงวัด หรือเอาข้อความที่เขียนไปเสียบติดไว้กับต้นไม้ หรือเสาชิงช้า เพื่อให้ผู้คนที่ยังไม่รู้เห็น แต่ปัจจุบันมีสื่อมวลชนหลายแขนงสำหรับใช้ในการไขข่าวแพร่หลาย เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ หรือข่าวดาวเทียม ผู้รับรู้ข่าวดังกล่าวก็คือประชาชนคนทั่วไป ไม่จำกัดว่าเป็นใครก็ตาม แม้จะรู้ข่าวนั้นเพียงคนสองคนก็ถือว่าเป็นการไขข่าวแพร่หลายแล้ว ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นข้อความภาษาเขียน จะสื่อความหมายอย่างไรนอกจกตัวหนังสือก็ได้ เช่น การแปรตัวอักษร การปล่อยควันในอากาศให้มีความหมายอย่างไรอย่างหนึ่ง ซึ่งคนทั่วไปเห็นแล้วรู้ความว่าหมายถึงใคร การจุดพลุหรือดอกไม้ไฟขึ้นไปบนท้องฟ้าให้ลูกไฟแตกเป็นรูปร่างอย่างไร อันเป็นข้อความหรือความหมายถึงใครให้เขาเสียหายอย่างไร ก็ถือว่าเป็นการไขข่าวแพร่หลายแล้วเช่นกัน และรองศาสตราจารย์ ดร.ศรินทร์ภรณ์ โสคติพันธ์ ได้ให้คำอธิบายว่า คำว่า “แพร่หลาย” นี้ น่าจะขยายความ คำว่า “ไขข่าว” มากกว่า เพราะเมื่อเป็นการไขข่าวแพร่หลายก็ชอบด้วยเหตุผลที่จะบอกว่า การไขข่าวนั้นอาจทำได้ด้วยวิธีใดๆก็ได้ เพื่อให้ข่าวแพร่หลายออกไปนอกเหนือจากการกล่าว

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายความหมายของ คำว่า “แพร่หลาย” ดังต่อไปนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 237-238/2514 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์สยามรัฐ จำเลยที่ 2 เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่และเป็นผู้อำนวยการ จำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการและผู้พิมพ์ ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์สยามรัฐ ได้ร่วมกันกล่าวและไขข่าวแพร่หลายในบทความต่าง ๆ ทำให้โจทก์เสียชื่อเสียงเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ และทางเจริญของโจทก์ ขอให้พิพากษาให้จำเลยใช้ค่าสินไหมทดแทน จำเลยให้การว่า ฟ้องโจทก์เคลือบคลุม เพราะฟ้องรวมกันมาว่า การโฆษณาของจำเลยทำให้เสียชื่อเสียงเกียรติคุณทางเจริญ ทางทำมาหาได้ของโจทก์ โดยไม่ได้แยกแยะให้แน่นอนว่าเสียหายอย่างไร โจทก์ไม่ได้รับความเสียหายจากการโฆษณาของจำเลย แม้จะเสียหายก็ไม่เท่าจำนวนที่ฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยที่ 3 ใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ ให้จำเลยที่ 3 ใช้ค่าฤชาธรรมเนียมและค่าทนายแก่โจทก์ เกี่ยวกับจำเลยที่ 1 และ 2 ให้ยกฟ้องค่าฤชาธรรมเนียม และค่าทนายนอกจากที่กล่าวแล้ว ให้เป็นพับไป จำเลยที่ 3 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน ให้จำเลยที่ 3 เสียค่าทนายแก่โจทก์ จำเลยที่ 3 ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่

จำเลยที่ 3 ไซข้าวแพร่หลายในบทความต่างๆว่า หลังจากโจทก์ก็กลับจากการเยือนสหภาพโซเวียตรัสเซีย ซึ่งเป็นประเทศหัวหน้าฝ่ายคอมมิวนิสต์แล้วอุคมคติทางการเมืองของโจทก์โน้มเอียงไปในทางระบอบการปกครองที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุขยิ่งกว่า การมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ทั้งๆ ที่ขณะจำเลยที่ 3 ไซข้าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความนั้นประเทศไทยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข และเป็นที่เคารพเทิดทูนของประชาชนไทย ข้อความที่โฆษณาไซข้าวแพร่หลายอันฝ่าฝืนต่อความจริงดังกล่าว ย่อมทำให้โจทก์ซึ่งเป็นคนไทยคนหนึ่งเป็นที่น่ารังเกียจของประชาชนไทยทั่วไป และย่อมได้รับความเสียหายชัดเจนแล้ว ส่วนข้อความที่จำเลยที่ 3 ไซข้าวแพร่หลายในสำนวนหลังนั้น มีความหมายไปในทางที่โจทก์เป็นคนละโมภ โลก อำนาจทางการเมือง หรือมักใหญ่ใฝ่สูงยอมทิ้งตำแหน่งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ มารับตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและกลายเป็นผู้ที่ประชาชนพากันรังเกียจจนไม่อาจอยู่ในประเทศไทยได้ อันเห็นได้ว่าเป็นข้อความที่ทำให้โจทก์เสียหายโดยไม่มีปัญหา”

คำพิพากษาฎีกาที่ 121/2539 “ศูนย์ประสานงานทหารกองหนุนแห่งชาติ (ศูนย์ กนช.กอ.รมน.) ยินยอมให้จำเลยที่ 1 นำชื่อกลุ่มสมาชิก กนช.มัคคุเทศก์และเครื่องหมายราชการไปใช้ ในขณะที่เปิดที่ทำการของจำเลยที่ 1 ที่ท่าอากาศยานเชียงใหม่ ดังนี้การกระทำของจำเลยทั้งสองขณะนั้นจึงไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์ ต่อมาโจทก์เห็นว่าจำเลยทั้งสองนำชื่อดังกล่าวไปใช้ ทำให้โจทก์เสียหาย โจทก์ยอมยกเลิกความยินยอมนั้นเสียเมื่อใดก็ได้ เมื่อโจทก์ยกเลิกแล้ว จำเลยทั้งสองก็ไม่อาจจะใช้ชื่อและเครื่องหมายดังกล่าวได้อีกต่อไป ดังนี้ การที่โจทก์บอกให้จำเลยทั้งสองยกเลิกเพิกถอนการใช้ชื่อและเครื่องหมายราชการของโจทก์แล้ว แต่จำเลยทั้งสองยังคงใช้ชื่อ "กลุ่มสมาชิก กนช." เป็นชื่อของจำเลยที่ 1 และยังคงนำเอาเครื่องหมายราชการรูปคันไถ เปลวเพลิง ดาบปลายปืนล้อมรอบด้วยสามเหลี่ยมและวงกลมของศูนย์ กนช.กอ.รมน.ดังกล่าว ซึ่งเป็นของโจทก์ไปติดไว้ที่ป้ายชื่อที่ทำการของจำเลยที่ 1 ที่ท่าอากาศยานเชียงใหม่ต่อไปอีก โดยไม่ได้รับอนุญาตจากโจทก์ ย่อมเป็นการแอบอ้าง อาศัยชื่อหน่วยงานของโจทก์ไปใช้เพื่อแสวงหาผลประโยชน์ในกิจการของตน และเป็นการไซข้าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเพื่อหลอกลวงประชาชนทั่วไป และหน่วยราชการต่าง ๆ ให้เกิดความเข้าใจผิดว่าศูนย์ดังกล่าว ซึ่งเป็นส่วนราชการของโจทก์มีส่วนร่วมในการดำเนินกิจการค้าด้านธุรกิจการท่องเที่ยวของจำเลยที่ 1 เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติคุณของโจทก์ การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 423 โดยโจทก์เป็นส่วนราชการ มีได้มีวัตถุประสงค์ในทางการค้าโจทก์จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายที่ต้องขาดประโยชน์จากการประกอบธุรกิจท่องเที่ยว อย่างไรก็ดี เมื่อจำเลยทั้งสองได้กระทำละเมิดต่อโจทก์เป็นเหตุให้ชื่อเสียงและเกียรติคุณของโจทก์ต้องเสียหาย ศาลย่อมมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายให้โจทก์ได้ตามควรแก่พฤติการณ์และ

ความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 แห่งป.พ. หลังจากที่โจทก์มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยทั้งสองยกเลิกเพิกถอนการใช้ชื่อห้างหุ้นส่วนจำกัดกลุ่มสมาชิก กนช.มัคคุเทศก์ และเครื่องหมายราชการของโจทก์แล้ว จำเลยทั้งสองก็ยังคงใช้ชื่อและเครื่องหมายราชการดังกล่าวโดยนำไปติดไว้ที่ป้ายชื่อที่ทำการของจำเลยที่ 1 ต่อมา โจทก์จึงถูกโต้แย้งสิทธิอยู่ตลอดเวลา แม้ขณะยื่นคำฟ้อง การกระทำของจำเลยทั้งสองย่อมเป็นการละเมิดต่อเนื่องกันตลอดมา คดีของโจทก์จึงไม่ขาดอายุความ การละเมิดชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่น บทบัญญัติมาตรา 423 และ 447 แห่ง ป.พ. กำหนดให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น และศาลอาจสั่งให้ผู้กระทำละเมิดจัดการตามควรเพื่อให้ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีเท่าที่นั้น โจทก์ขอให้เพิกถอนทะเบียนชื่อห้างหุ้นส่วนจำกัดจำเลยที่ 1 เป็นกรณีที่เป็นกรณีตามมาตราดังกล่าว มิได้ให้ความคุ้มครองไว้ ศาลไม่อาจพิพากษาให้โจทก์ถอนคำขอดังกล่าวได้ ที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้เพิกถอนทะเบียนชื่อห้างหุ้นส่วนจำกัดกลุ่มสมาชิก กนช.มัคคุเทศก์จำเลยที่ 1 และศาลอุทธรณ์พิพากษายืนจึงไม่ชอบศาลฎีกาขอที่จะแก้ไขเสียให้ถูกต้องได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7713/2540 “เมื่อวันที่ 7 เมษายน 2513 โจทก์ที่ 1 ทำหนังสือสัญญาซื้อขายสิทธิในนวนิยาย เรื่องเพชรพระอุมา กับเรื่องกุหลาบไฟจากจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้ประพันธ์ เพื่อนำไปสร้างเป็นภาพยนตร์และออกเป็นรายการวิทยุหรือโทรทัศน์ในราคา 150,000 บาท ขณะทำสัญญาจำเลยที่ 1 ได้ประพันธ์นวนิยายเรื่องเพชรพระอุมา ตอนไพรมหากาฬและตอนมรกตนคร ออกเผยแพร่ต่อสาธารณชนแล้ว โจทก์ที่ 1 ได้นำนวนิยายเรื่องเพชรพระอุมา ตอนไพรมหากาฬ ไปสร้างเป็นภาพยนตร์ออกฉายเผยแพร่ ต่อมาวันที่ 7 กรกฎาคม 2530 โจทก์ที่ 1 ทำสัญญาให้โจทก์ที่ 2 เช่นนวนิยายเรื่องเพชรพระอุมาตอนไพรมหากาฬและตอนมรกตนคร เพื่อนำไปสร้างเป็นภาพยนตร์หรือละครเพื่อออกอากาศทางโทรทัศน์ และเมื่อวันที่ 6 กรกฎาคม 2533 จำเลยที่ 1 ได้มอบบทประพันธ์นวนิยายเรื่องเพชรพระอุมา ภาค 1 และภาค 2 ให้สถานีวิทยุโทรทัศน์ไทยทีวีช่อง 3 หรือตัวแทนเพื่อนำไปจัดสร้างเป็นละครโทรทัศน์หรือภาพยนตร์โทรทัศน์ หรือแถบบันทึกเสียงนำออกเผยแพร่ภายในเวลา 4 ปี นับแต่วันรับมอบ โดยทางสถานีวิทยุโทรทัศน์ไทยทีวีช่อง 3 มีสิทธิจะนำแพร่ภาพออกอากาศได้ไม่เกิน 3 ครั้ง เมื่อจำเลยที่ 1 ทราบเรื่องที่โจทก์ที่ 1 ทำสัญญาให้โจทก์ที่ 2 เช่นนวนิยายเรื่องเพชรพระอุมาตอนไพรมหากาฬ และตอนมรกตนคร จำเลยที่ 1 ได้โต้แย้งว่าโจทก์ที่ 1 ไม่มีสิทธิในนวนิยายดังกล่าวไปให้โจทก์ที่ 2 เข้าและสิทธิของโจทก์ที่ 1 ที่มีอยู่ตามหนังสือสัญญาซื้อขายสิทธิในนวนิยายเรื่องเพชรพระอุมาเป็นอันระงับ สิทธิในนวนิยายเรื่องเพชรพระอุมา ย่อมตกไปเป็นของจำเลยที่ 1 ผู้เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ตามเดิม ซึ่งต่อมาโจทก์ทั้งสองร่วมกันทำละเมิดต่อชื่อเสียงรวมทั้งนามปากกาของจำเลยที่ 1 ด้วยการให้สัมภาษณ์สื่อมวลชนตามที่ปรากฏในนิตยสารและหนังสือพิมพ์รายวันหลาย

ฉบับ สรุปความได้ว่า โจทก์ที่ 2 อ้างว่าโจทก์ที่ 2 ได้ไปติดต่อขอซื้อบทประพันธ์พิพาทจากจำเลยที่ 1 แต่จำเลยที่ 1 อ้างว่าเจ้าของลิขสิทธิ์คือโจทก์ที่ 1 โจทก์ที่ 2 จึงไปติดต่อซื้อจากโจทก์ที่ 1 ปรากฏว่าหลังจากนั้น โจทก์ที่ 2 ได้รับหนังสือแจ้งจากจำเลยที่ 1 ทำให้โจทก์ที่ 2 รู้สึกงงและต้องชะลอการสร้างภาพยนตร์ไว้ก่อน ครั้นต่อมาโจทก์ที่ 2 ให้ข่าวว่าได้ส่งหนังสือแจ้งให้แก่จำเลยที่ 1 แต่มาแก้ข่าวในภายหลังว่าไม่ได้ส่งหนังสือแจ้งให้จำเลยที่ 1 หนังสือแจ้งที่ส่งเป็นการให้แก่จำเลยที่ 2 และโจทก์ที่ 2 ให้ข่าวอีกว่า โจทก์ที่ 2 จะไม่ระงับการสร้างภาพยนตร์ เรื่องเพชรพระอุมา เพราะโจทก์ที่ 2 ได้เตรียมการทุกอย่างไว้เรียบร้อยแล้วโจทก์ที่ 2 จะเปิดกล้องในเร็ว ๆ นี้ ข่าวที่ปรากฏในนิตยสารและหนังสือพิมพ์รายวันเช่นนั้น ทำให้จำเลยที่ 1 เสียชื่อเสียงและเสื่อมศรัทธาในนิยาม เฉพาะอย่างยิ่งถ้าบุคคลที่อยู่นอกวงการไม่ทราบข้อเท็จจริงก็จะทำให้จำเลยที่ 1 เสื่อมเสียชื่อเสียงมากยิ่งขึ้น ยอดการติดตามหรือซื้อผลงานของจำเลยที่ 1 จะเสื่อมถอยลง ทำให้จำเลยที่ 1 ขาดรายได้ ศาลฎีกาเห็นว่า ข้อความในบทความตามที่ปรากฏในนิตยสารและหนังสือพิมพ์รายวันที่จำเลยที่ 1 อ้างเป็นเพียงบทความที่วิจารณ์ว่า ระหว่างโจทก์ที่ 1 กับจำเลยที่ 1 ใครควรจะมีสิทธิในบทประพันธ์นวนิยายเรื่องเพชรพระอุมาดีกว่ากันเท่านั้น การให้ข่าวแก่ผู้สื่อข่าวของโจทก์เป็นเพียงการชี้แจงข้อเท็จจริงต่อสื่อมวลชน เพื่อปกป้องสิทธิของโจทก์ทั้งสอง โดยโจทก์ทั้งสองเชื่อว่า โจทก์ทั้งสองได้สิทธิในบทประพันธ์นวนิยายพิพาทโดยชอบแล้ว การกระทำของโจทก์ทั้งสองจึงไม่เป็นการละเมิดต่อจำเลยที่ 1”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว พบว่า คำว่า “แพร่หลาย” นั้นหมายถึง การลงข้อความในหนังสือพิมพ์ว่า โจทก์มีอุดมคติทางการเมืองโน้มเอียงไปในทางระบอบการปกครองที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุขยิ่งกว่าการมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข ทั้ง ๆ ที่ขณะจำเลยที่ 3 ไขข่าวแพร่หลาย ข้อความนั้นประเทศไทยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข และเป็นที่เคารพเทิดทูนของประชาชนไทย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงดังกล่าว ย่อมทำให้โจทก์ซึ่งเป็นคนไทยคนหนึ่งเป็นที่น่ารังเกียจของประชาชนไทยทั่วไป และย่อมได้รับความเสียหายชัดแจ้งแล้ว ส่วนข้อความที่จำเลยที่ 3 ไขข่าวแพร่หลาย ในสำนวนหลังนั้น มีความหมายไปในทางที่โจทก์เป็นคนละโมภ โลก อำนาจทางการเมือง หรือมักใหญ่ใฝ่สูงยอมทิ้งตำแหน่งผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ มารับตำแหน่งนายกรัฐมนตรี และกลายเป็นผู้ที่ประชาชนพากันรังเกียจจนไม่อาจอยู่ในประเทศไทยได้ เห็นได้ว่า เป็นข้อความที่ทำให้โจทก์เสียหายโดยไม่มีปัญหา”(ฎ.237-238/2514) การนำชื่อและเครื่องหมายราชการไปติดไว้ที่ป้ายชื่อที่ทำการที่มีได้มีความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานราชการ เป็นการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเพื่อหลอกลวงประชาชนทั่วไป และหน่วยราชการต่าง ๆ ให้เกิดความเข้าใจผิดว่าศูนย์ดังกล่าว ซึ่งเป็นส่วนราชการของโจทก์มีส่วนร่วมในการดำเนินกิจการค้าด้านธุรกิจการท่องเที่ยวของจำเลยที่ 1 เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง

และเกียรติคุณของโจทก์ การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎ. 121/2539) และการให้ข่าวแก่ผู้สื่อข่าวแล้วถูกนำไปลงบทความในนิตยสารและหนังสือพิมพ์รายวัน นั้นเป็นเพียงบทความที่วิจารณ์ว่า ระหว่างโจทก์กับจำเลยใครควรจะมีสิทธิในบทประพันธ์นวนิยาย เรื่อง พ.ดีกว่ากัน เป็นเพียงความต้องการที่จะชี้แจงข้อเท็จจริงต่อสื่อมวลชน (ฎ.7713/2540)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “แพร่หลาย” นั้น หมายความว่า หมายถึง การทำให้บุคคลภายนอก หรือที่เรียกว่า “บุคคลที่สาม” ได้รับความรู้ ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีใด โดยเป็นการจงใจให้บุคคลที่สามรับรู้ และเข้าใจถึงข้อความที่ต้องการให้แพร่หลาย และบุคคลที่สามที่จะรับรู้ข้อความดังกล่าว จะต้องมิใช่ตัวผู้กล่าวหรือไขข่าว หรือผู้เสียหายเอง หรือเป็นบุคคลที่บังเอิญ หรือแอบมารับรู้ รวมไปถึงไม่ใช่การพูดคุยระหว่างสามีภรรยาที่ถูกต้องตามกฎหมาย

2.3.4 ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง

นักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำอธิบาย คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” ไว้ ดังนี้ คือ

ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ ให้คำอธิบายว่า ข้อความที่กล่าวนั้นต้อง “ฝ่าฝืนต่อความจริง” กล่าวคือ เป็นคำกล่าวที่ไม่ตรงต่อความเป็นจริง จะไม่จริงทั้งหมดหรือบางส่วนหรือตรงต่อความจริงแต่ผู้กล่าวฯโดยให้เข้าใจเป็นอย่างอื่นผิดความจริงก็ได้⁵⁹

อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ได้ให้คำอธิบายว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” หมายถึง ข้อความที่ทำให้คนอื่นล่วงรู้เข้าใจ ต้องเป็นข้อเท็จจริงและเป็นการยืนยัน คือ เป็นคำกล่าวถึงพฤติกรรมของผู้อื่น เป็นเหตุการณ์ที่สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีอยู่หรือไม่มีอยู่เช่นนั้น ข้อเท็จจริงต่างกับความเห็น ความเห็นเป็นแต่แสดงความคิดของคนกล่าวไม่สามารถพิสูจน์ด้วยข้อเท็จจริง คนที่ได้ยินได้ฟังอาจจะไม่คิดเห็นเช่นคนที่กล่าวก็ได้ ชื่อเสียงของคนจะดีหรือเสียก็อยู่ที่คนเชื่อ ตามหลักจิตใจของคน เมื่อได้ยินหรือได้เห็น คนจะคิดแล้วมีความเห็นว่า ควรเชื่อหรือไม่ควรเชื่อ เมื่อเห็นว่าควรเชื่อก็จะเกิดความรู้สึกทางอารมณ์ พอใจหรือไม่พอใจ ต่อจากนั้นก็เกิดทัศนคติ รักเกลียดชัง เมื่อรุนแรงขึ้นก็แสดงออกมาเป็นพฤติกรรม เห็นหน้าไม่พูดด้วย ไม่คบหา ถ้ารุนแรงหนักขึ้นก็อาจเกิดปฏิกิริยาอย่างก้าวร้าว แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า จะต้องพิสูจน์ว่าคนฟังคนเห็นเชื่อหรือไม่เชื่อ เพราะการยืนยันข้อเท็จจริงทำให้เกิดความเชื่อได้อยู่แล้ว เมื่อฟังได้ว่าจำเลยกล่าว

⁵⁹ จิตติ ติงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง มาตรา 452, หน้า 530.

ข้อความว่าอย่างไรเป็นถ้อยคำที่เป็นภาษาธรรมดา คนทั้งหลายเข้าใจได้ว่ามีความหมายอย่างไร ศาลวินิจฉัยเองว่าเป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่

ยืนยันข้อเท็จจริง จะต้องกล่าวให้คนฟัง คนอ่านเห็นความจริงได้ คำกล่าวเลือนลอย คำดำโดยไม่มีข้อเท็จจริง กล่าวโดยคาดคะเน พูดู พูดอย่างน้อยใจ สิ่งที่เป็นไปไม่ได้ เหตุการณ์จู่ใจ พุดเล่น พุดหยอกล้อ พุดล้อเลียนเหล่านี้ไม่ใช่ยืนยันข้อเท็จจริง⁶⁰

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ได้ให้ความหมายของ “ข้อความที่ฝ่าฝืนความจริง” คือ ไม่ตรงกับความจริง แม้จะไม่มีใครเชื่อว่าเป็นจริงตามที่กล่าวหรือโฆษณาว่านั้น ถ้าตรงกับความจริงแล้วก็ยอมเป็นการกล่าวที่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น จะไม่จริงทั้งหมดหรือบางส่วนหรือตรงกับความจริง แต่ผู้กล่าวกล่าวหรือโฆษณาโดยให้เข้าใจว่าเป็นอย่างอื่นผิดความจริงก็ได้ ทั้งก็มีใช้เรื่องไม่กล่าว เช่น จำเลยพิมพ์ประวัติบิดาจำเลยแฉงานศพ มิได้กล่าวว่าโจทก์เป็นบุตรผู้ตายแต่คนละมารดาทั้งนี้ ไม่ทำให้คนอื่นเข้าใจว่าโจทก์มิใช่บุตรผู้ตายให้ผิดไปจากความจริง⁶¹

ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล⁶² ได้ให้คำอธิบายคำว่า “ฝ่าฝืนต่อความจริง” หมายความว่า ข้อความที่กล่าวหรือโฆษณาว่านั้นต้องไม่เป็นความจริง ทั้งที่จะไม่เป็นความจริงทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ ถ้าเป็นความจริงแล้วผู้กล่าวหรือโฆษณาแพร่หลายยอมไม่ถือว่าทำละเมิด เพราะจะหาว่าเขาทำความเสียหายไม่ได้ เช่น ก.เคยต้องโทษจำคุกมาแล้ว ข.กล่าวแก่ ค.ว่า ก.เคยต้องโทษจำคุก เช่นนี้ ข.ไม่มีความผิด แต่ถ้า ทั้งๆที่รู้ว่า ข.มิได้เป็นโรคผิวหนังแต่ ก.กล่าวกับ ค.ว่า ข.เป็นโรคผิวหนัง เช่นนี้ถือว่า ก.ละเมิดต่อนาย ข. โดยที่ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงนี้ จะต้องมีลักษณะเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง ถ้าไม่ได้ยืนยันข้อเท็จจริงหรือยืนยัน แต่มิได้ฝ่าฝืนต่อความจริง ก็ไม่เป็นละเมิดตามมาตรา

จากหลักดังกล่าวนี้ได้เคยมีตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาว่าข้อความต่อไปนี้มีลักษณะของการยืนยันข้อเท็จจริง เพราะฉะนั้นจึงไม่เป็นการหมิ่นประมาท คำพิพากษาศาลฎีกาบางฉบับเป็นเรื่องในคดีอาญา แต่พอจะนำมาเปรียบเทียบได้ เช่น

1. คำดำ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าถ้อยคำที่จำเลยดำโจทก์ว่า “หนอย ใ้อชาติหมาเมืองวิเศษ ทำไม่ถึงออกจากนายอำเภอเล่า ทำไมเมืองไม่เป็นต่อไปเล่า” ดังนี้ไม่เป็นการหมิ่นประมาท

⁶⁰ พจน์ บุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 460-480.

⁶¹ ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 55.

⁶² วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 131-133.

ด้วยหมายเหตุที่ว่า คำว่าไอ้ชาติหมาเป็นคำด่า ไม่ใช่เป็นการยืนยันข้อเท็จจริง เพราะคนฟังไม่มีใครรู้สึกว่าเป็นเช่นนั้นจริง (ฎ.863/2547)

2. คำเปรียบเทียบ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าถ้อยคำที่จำเลยด่าโจทก์ว่า “นาย ก.บ้าๆ นาย ก.หมาๆ นาย ก.สันติน มันเที่ยวฟ้องคนทั้งบ้านทั้งเมือง” ไม่เป็นการหมิ่นประมาทเป็นเพียงคำเปรียบเทียบ ด้วยหมายเหตุที่ว่า คำว่า นาย ก.บ้าๆ นาย ก.หมาๆ เป็นคำด่า ส่วนที่ว่าเที่ยวฟ้องคนทั้งบ้านทั้งเมือง เป็นคำเปรียบเทียบยืนยันข้อเท็จจริง (ฎ.1943/2499)

3. คำคาดคะเน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการที่จำเลยถูกคนขว้างก้อนอิฐขึ้นไปบนเรือน จึงพูดขึ้นต่อหน้าคนทั้งหลายว่า “ไม่มีใครนอกจากไอ้แก้ว ไอ้ชาติหมา ไอ้ฉิบหาย” ดังนี้ ศาลฎีกาโดยมติที่ประชุมใหญ่เห็นว่าเป็นเพียงคำคาดคะเนไม่เป็นหมิ่นประมาท ด้วยหมายเหตุที่ว่า คำว่า ไอ้ชาติหมา ไอ้ฉิบหาย” เป็นคำด่า นอกจากนั้นเป็นคำคาดคะเนไม่เป็นการยืนยันข้อเท็จจริง (ฎ.1734/2503)

4. คำขู่ จำเลยพูดขู่โจทก์ในขณะที่กำลังยื้อแย่งสลากกินรวบอยู่ “เดี๋ยวจับเป็นอันธพาลทั้งพ่อทั้งลูก” ศาลวินิจฉัยว่า ไม่เป็นหมิ่นประมาทเป็นเพียงคำขู่เท่านั้น ด้วยหมายเหตุที่ว่า จำเลยไม่ได้บอกว่าโจทก์เป็นอันธพาลแต่พูดขู่ว่าเดี๋ยวจะจับฐานอันธพาลเท่านั้น การแปลต้องตีความทั้งประโยคจึงจะทราบเจตนาของผู้พูด (ฎ.1208/2505)

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต⁶³ ได้ให้คำอธิบายว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” คือ การพูดที่ไม่ตรงต่อความจริง ซึ่งอาจจะไม่จริงทั้งหมดหรือจริงบางส่วนไม่จริงบางส่วนก็ได้ หรือแม้จะพูดความจริง แต่ทำกริยาท่าทางให้คนอื่นเข้าใจว่าไม่จริงก็หมิ่นประมาทเหมือนกัน เช่น พูดว่าเด็กคนนี้ลูกของนาย ก.จริง แต่ทำกริยาให้เข้าใจว่านาย ก.ไม่สามารถมีบุตรได้

อาจารย์สมพร พรหมพิตร ให้คำอธิบายว่า ต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าว “เรื่องไม่จริง” ถ้าเป็นเรื่องจริงแล้ว ใครจะกล่าวหรือไขข่าวอย่างไรก็เอาผิดกับเขาไม่ได้ เพราะใครมีเรื่องจริงอย่างไร ไม่ว่าจะเป็นเรื่องจริงที่เลวร้ายหรือดีงามอย่างไร คนนั้นต้องยอมรับเอา กฎหมายยอมรับความจริงของทุกคน ดังนั้น หากใครเอาความจริงนั้นไปกล่าวหรือบอกเล่าต่อไป จึงไม่ทำให้ใครเสียหาย เช่น นายหนึ่งถูกศาลพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรานางสาวสองและลงโทษจำคุกไปแล้ว นี่เป็นข้อความจริงที่สังคมต้องรับรู้ใครจะเถียงว่าไม่จริงไม่ได้ แม้ตัวนายหนึ่งเองก็ตาม จะเรียกว่าชื่อเสียง เกียรติคุณหรือทางทำมาหาได้ทางเจริญของนายหนึ่งถูกปิดปากโดยคำพิพากษานั้นถึงที่สุดของศาลก็ได้ หรือเช่นนายหนึ่งถูกแจ้งความว่าตั้งสำนักงานจัดงาน มีคนไปสมัครงานหลายราย เรียกเงินค่าจัดหางานให้คนละหมื่นสองหมื่นบาท พอได้ครบล้าน

⁶³ เพ็ง เพ็งนิต, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 203.

บาทแล้วก็ปิดสำนักงานหนีหายไปเลย จนพนักงานสอบสวนปิดสำนวนแล้วออกหมายจับทั้งราชอาณาจักร ถ้าหากใครเอาข้อเท็จจริงนี้ไปกล่าวหานายหนึ่งโกงชาวบ้านจนถูกออกหมายจับแล้วคงหนีไปไม่รอดหรอก นายหนึ่งจะหาว่าเขากล่าวความจริงไม่ได้ เพราะอย่างน้อยข้อเท็จจริงในท้องสำนวนสอบสวนก็พอสันนิษฐานได้แล้วว่าคนกล่าวๆ ด้วยเข้าใจว่าเป็นเรื่องจริง ทั้งที่ผิดกับหมิ่นประมาททางอาญา ที่แม้เป็นเรื่องจริงก็เอาไปใส่ความเขาไม่ได้ เช่น กล่าวใส่ความเขาว่าออกเช็คไม่มีเงิน จนถูกฟ้องคดีอยู่ในศาลซึ่งเป็นเรื่องจริง ก็ถือว่าเป็นการหมิ่นประมาททำให้เขาเสียชื่อเสียงถึงแม้กฎหมายยอมให้มีการพิสูจน์ความจริง แต่จะพิสูจน์ได้ต้องเป็นประโยชน์แก่ประชาชนเท่านั้น การใส่ความว่าเขาออกเช็คไม่มีเงิน เป็นการใส่ความในเรื่องส่วนตัว จึงต้องรับผิดฐานหมิ่นประมาทเขา⁶⁴

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ได้ให้คำอธิบายของ “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” ไว้ดังนี้ คือ

1. ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้นต้องไม่เป็นความจริง ถ้าเป็นความจริงย่อมไม่เป็นละเมิดตามมาตรา 423 แต่อาจเป็นละเมิดตามมาตรา 420
2. ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้นต้องเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง มิใช่เป็นแต่เพียงคำด่า คำเปรียบเปรย คำคาดคะเน คำขู่ คำพูดล้อเล่นหยอกล้อหรือล้อเลียน
3. บุคคลที่สามผู้รับข้อความนั้นไม่จำเป็นต้องเชื่อหรือไม่เชื่อ แต่ข้อความนั้นคนธรรมดาที่ได้ยินได้ฟังจะต้องเกิดความคิดเห็นขึ้นได้ เช่น ด่าผีปอบ คนธรรมดาไม่เชื่อว่าเป็นผีปอบได้จึงไม่เป็นหมิ่นประมาท⁶⁵

ศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิത്യ ได้ให้คำอธิบายว่า การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายในทางละเมิดนั้น เป็นผิดเฉพาะกรณี “ข้อความนั้นฝ่าฝืนต่อความจริง” ทั้งหมดหรือบางส่วนไม่สำคัญ ที่สำคัญ คือ ต้องเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง มิใช่การกล่าวเลือนลอยหรือออกความเห็นหรือกล่าวถ้อยคำที่ไม่ถือว่าเป็นข้อเท็จจริงแต่เป็นคำไม่สุภาพ เช่น คำด่า* ผู้กระทำจะรู้หรือไม่รู้ว่าเป็น

⁶⁴ สมพร พรหมนิตาธร, *คดีหมิ่นประมาท*, หน้า 160-161.

⁶⁵ ศักดิ์ สอนองชาติ, *คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539*, หน้า 87.

* คำด่าเป็นถ้อยคำที่ถือเป็นการดูหมิ่น ซึ่งเข้าลักษณะเป็นละเมิดตามมาตรา 420 คำพิพากษาฎีกาที่ 124/2487 “จำเลยกล่าวคำหมิ่นประมาทโจทก์ว่า “อ้ายจุ่มอ้ายชาติแนวหมา” ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นการทำต่อโจทก์ตามมาตรา 420 เพราะสิทธิได้แก่ประโยชน์อันบุคคลมีอยู่และบุคคลอื่นต้องเคารพ กล่าวคือ ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายอาญามาตรา 339(2) สถานคำ ฉะนั้น ถือว่ากฎหมายรับรองว่าบุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้ใครมาด่า”

ต่อความจริงไม่เป็นประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่าจะต้องรับผิดชอบหรือไม่ ทั้งนี้เพราะอาจจงใจกระทำโดยรู้อยู่แล้วว่าไม่เป็นความจริง หรือไม่ได้จงใจกระทำ แต่มิได้ใช้ความระมัดระวังว่าการกล่าวหรือไขข่าวนั้นจะฝ่าฝืนความจริงหรือไม่ซึ่งก็คือประมาทเลินเล่อนั่นเอง⁶⁶

อาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ ได้ให้คำอธิบายว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” หมายความว่า ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้นต้องเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง และเป็นข้อความที่ไม่จริงซึ่งบุคคลที่สามจะเชื่อหรือไม่ ไม่สำคัญ ดังนั้น หากข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้นไม่เป็นการยืนยันข้อเท็จจริง เช่น คำด่า คำขู่ คำพูดล้อเล่น หรือข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้นเป็นความจริงเสียแล้ว การกล่าวหรือไขข่าวก็ไม่ถือเป็นละเมิดก่อให้เกิดการเสียหายตามมาตรา 423 นี้แต่อาจเป็นความผิดฐานละเมิดตามมาตรา 420 ได้⁶⁷

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์⁶⁸ ให้คำอธิบายว่า การกล่าวหรือไขข่าวนั้นต้อง “ฝ่าฝืนต่อความจริง” คือ ต้องเป็นเรื่องไม่จริง เพราะถ้าเป็นเรื่องจริงก็ไม่เข้าองค์ประกอบที่จะทำให้ผู้กล่าวต้องรับผิด ตัวอย่างเช่น นาง ก.เป็นแม่ค้าขายขนมโดยอาศัยพื้นที่บริเวณหน้าบ้านของนาย ข.อยู่มาวันหนึ่งนาย ข.ซึ่งอายุ 46 ปีเป็นโรคอีสุกอีใส ทำให้มีรอยจุดขึ้นเต็มหน้าและเต็มตัว นาง ก.ได้กล่าวกับนาง ค.ที่มาซื้อขนมว่า นาย ข.เป็นโรคเอดส์ทั้งที่ไม่เป็นความจริง นาง ก.จึงเป็นผู้กล่าวถึงนาย ข.ว่าเป็นโรคเอดส์โดยฝ่าฝืนความจริง ส่วนนาง ค.ก็นำไปกล่าวต่อนาง ง.ว่านาย ข.เป็นโรคเอดส์ นาง ค.จึงเป็นผู้ไขข่าวที่ฝ่าฝืนต่อความจริง

จากความเห็นของศาสตราจารย์จิตติ ติงศภักดิ์ ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต อาจารย์สมพร พรหมพิตร ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ อาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ และรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์ ต่างให้คำอธิบายไปในทางเดียวกันว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” นั้น หมายถึง การกล่าวหรือไขข่าวข้อความที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งศาสตราจารย์จิตติ ติงศภักดิ์ ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต ต่างก็ให้คำอธิบายตรงกันว่า ข้อความที่ไม่จริงนั้น อาจไม่จริงทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ ซึ่งศาสตราจารย์สุขุม สุภนิตย์ เห็นว่า ทั้งหมดหรือบางส่วนไม่สำคัญ ที่สำคัญ คือ ต้องเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง มิใช่การกล่าวเลือนลอย หรือออกความเห็น หรือกล่าวถ้อยคำที่ไม่ถือว่าเป็นข้อเท็จจริง แต่เป็นคำไม่สุภาพ เช่น คำด่า โดยเป็นคำอธิบายที่เห็นตรงกับศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ศาสตราจารย์ ดร.

⁶⁶ สุขุม สุภนิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 87.

⁶⁷ ปริญญา จิตรการนทีกิจ, ความผิดฐานหมิ่นประมาท-ดูหมิ่นซึ่งหน้า, หน้า 76-77.

⁶⁸ ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรรู้ได้, หน้า

วารี นาสกุล และอาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ ที่เห็นว่า คำกล่าวเลื่อนลอย คำดำโดยไม่มีข้อเท็จจริง กล่าวโดยคาดคะเน เปรียบเปรย พูดชู้ พุดอย่างน้อยใจ สิ่งที่เป็นไปไม่ได้ เหตุการณ์งูใจ พุดเล่น พุดหยอกล้อ พุดล้อเลียนเหล่านี้ ไม่ใช่ยืนยันข้อเท็จจริง ซึ่งอาจารย์พจน์ ปุชปาคม ได้ให้คำอธิบายว่า ข้อความที่เป็นข้อเท็จจริง และเป็นการยืนยัน คือ คำกล่าวถึงพฤติกรรมของผู้อื่น เป็นเหตุการณ์ที่สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีอยู่หรือไม่มีอยู่ แต่ทั้งนี้ไม่ได้หมายความว่า จะต้องพิสูจน์ว่า คนฟังคนเห็นเชื่อหรือไม่เชื่อ ซึ่งตรงกับที่ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ และอาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ ได้อธิบายว่า ต้องเป็นการยืนยันข้อความที่เป็นข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งบุคคลที่ 3 จะเชื่อหรือไม่ ไม่สำคัญ ซึ่งศาสตราจารย์จิตติ ติงศภิตย์ ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ และอาจารย์เพ็ง เพ็งนิต ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า อาจเป็นการกล่าวหรือไขข่าวที่ตรงต่อความจริง แต่ผู้กล่าวหรือไขข่าว กระทำกริยาให้คนอื่นเข้าใจเป็นอย่างอื่นผิดจากความจริงก็ได้ โดยที่ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ อาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ และรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์ ได้อธิบายว่า หากเป็นเรื่องจริง ก็ไม่เข้าองค์ประกอบที่จะทำให้ผู้กล่าว หรือไขข่าวต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423 นี้ เพราะไม่ถือว่าเป็นการทำละเมิด แต่อาจเป็นละเมิดตามมาตรา 420 ได้ โดยที่อาจารย์พจน์ ปุชปาคม ได้ให้คำอธิบายว่า ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยเองว่า ข้อความอย่างไรเป็นถ้อยคำตามภาษาธรรมดา และคนทั้งหลายเข้าใจว่ามีความหมายอย่างไร และเป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายถึงความหมายของ คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” ได้ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 939-940/2478 “จำเลยที่ 1 ได้ลงประกาศในหนังสือพิมพ์ไทยใหม่ ใจความว่า ห้างหุ้นส่วนกงฮกหิ้นกงซีได้เลิกกันแล้วแต่วันที่ 1 ธันวาคม โจทก์ไม่เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนต่อไป และภายหลังจากนั้นจำเลยทั้ง 2 ได้ทำสัญญากับบริษัทรับเป็นผู้แทนขายน้ำมันของบริษัทนั้นอีก แต่ทำสัญญาในนามกงฮกหิ้นกงซี แต่ลงนามจำเลย 2 คน เท่านั้น ไม่มีชื่อโจทก์ในสัญญา โจทก์จึงฟ้องจำเลยทั้ง 2 ว่าลงหนังสือพิมพ์เท็จ ขอให้ประกาศแก้และเรียกค่าเสียหาย ศาลล่างทั้ง 2 เห็นว่าสัญญาเข้าหุ้นส่วนรับเป็นผู้แทนจำหน่ายน้ำมันระหว่างโจทก์กับจำเลยนั้นยังไม่เลิกจากกัน ข้อความในประกาศจึงไม่ใช่ความจริง จำเลยฎีกาว่า การประกาศหนังสือพิมพ์ไม่เป็นการละเมิดตามมาตรา 423 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยลงหนังสือพิมพ์อันผิดไปจากความจริงเป็นที่เสียหายแก่โจทก์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1355/2506 “โจทก์ฟ้องกล่าวว่า จำเลยจงใจกระทำโจทก์เสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติยศ ขอให้บังคับให้จำเลยใช้ค่าเสียหายและให้โฆษณาคำขอขมา จำเลยให้การปฏิเสธความรับผิด ข้อเท็จจริงได้กล่าวความว่า จำเลยเป็นคนเชื้อชาติจีน

สัญญาที่ดิน เมื่อ พ.ศ.2492 จำเลยได้เอาตึกแลกเปลี่ยนกับที่ดินของนายยิ้ม โดยขออนุญาตต่อทางราชการ นายอำเภออนุญาต และนํานิติกรรมสัญญาแลกเปลี่ยน และจดทะเบียน ณ อำเภอ ต่อมา จำเลยได้แจ้งการครอบครองที่ดินนี้ และทางอำเภอรับแจ้งไว้แล้ว จำเลยได้รับใบสำคัญแสดงการขึ้นทะเบียนที่ดินจากนายอำเภอใน พ.ศ.2498 และในปีนั้นเอง จำเลยได้นำช่างแผนที่ทำการรังวัดที่ดินแปลงนี้ เพื่อขอรับโฉนด ต่อมา พ.ศ.2503 จำเลยไปขอรับโฉนดที่ดินจากโจทก์ผู้เป็นเจ้าของพนักงานที่ดินจังหวัด โจทก์ตรวจหลักฐานแล้วเห็นว่า จำเลยเป็นคนต่างด้าว จึงไม่ออกโฉนดให้ ต่อมาจำเลยก็ถูกจับหาว่าเป็นคนต่างด้าวมิที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาต จำเลยจึงยื่นคำร้องทุกข์เพื่อขอความเป็นธรรมไปยังอธิบดีกรมที่ดิน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และนายกรัฐมนตรี โจทก์ถูกสอบสวน แต่ได้ความว่า โจทก์กระทำการไปตามหน้าที่ ไม่ได้ก่อกวนก่อกอง จำเลย โจทก์จึงฟ้องคดีนี้หาว่าจำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์ ศาลชั้นต้นฟังว่า การที่จำเลยร้องเรียนไปนั้น ทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง และเกียรติคุณ พิพากษาให้จำเลยประกาศขอขมาและใช้ค่าเสียหาย จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์เห็นว่า ปัญหานี้ ควรปรับได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 และวินิจฉัยว่าการที่จำเลยร้องเรียนไปนั้นไม่เป็นข้อความที่ฝ่าฝืนความจริง ไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์ พิพากษาให้ยกฟ้อง โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คำร้องทุกข์ของจำเลยมีใจความสำคัญว่า “โจทก์ก่อกวนก่อกองให้จำเลยได้รับความเดือดร้อน โดยโจทก์กล่าวหาว่าจำเลยครอบครองที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และแจ้งความให้จับกุมจำเลยเพื่อดำเนินคดีทางอาญา และว่าจะมีราษฎรผู้รู้เท่าไม่ถึงการณ์จะต้องพลอยประสบชะตากรรมเยี่ยงจำเลยอีกเป็นแน่ ขอให้สั่งสอบสวนพฤติการณ์ที่โจทก์กระทำกับจำเลยดังกราบเรียนมาข้างต้นด้วย” เห็นว่า ข้อเท็จจริงนั้น เป็นเหตุให้จำเลยเชื่อโดยสุจริตใจว่า จำเลยได้เป็นเจ้าของที่ดินอย่างแท้จริงและมีสิทธิที่จะได้รับโฉนดจากโจทก์ เมื่อโจทก์ไม่ยอมออกโฉนดให้ จำเลยจึงร้องทุกข์ขอความเป็นธรรม และการที่ร้องเรียนนั้นเป็นประสบการณ์ที่เกิดขึ้นกับจำเลย จริง ๆ จำเลยไม่ได้บิดเบือนเอาความไม่จริงมากล่าวหรือแกล้งใส่ร้ายโจทก์ จำเลยกล่าวไปโดยไม่มีข้อความที่ผิดกฎหมายหรือฝ่าฝืนความจริง อันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์แต่อย่างใด จำเลยจึงไม่ได้กระทำละเมิด”

คำพิพากษา 126/2517 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นบริษัทจำกัด จำเลยที่ 2 เป็นเจ้าของผู้อำนวยการหนังสือพิมพ์หลักเมืองสมัยไทยเดลี จำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการ ผู้พิมพ์โฆษณา จำเลยที่ 4 เป็นผู้จัดการแผนกโฆษณาและเป็นผู้เขียนข้อความในคอลัมน์ สังคมเป็นข่าว โดยใช้นามแฝงหรือนามปากกาว่า "กลองยาว" จำเลยทั้งสี่ได้ร่วมกันหมิ่นประมาท ละเมิดต่อโจทก์ โดยการพิมพ์โฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ โดยการกล่าวหรือไขข้อความอันเป็นการด่าประจานโจทก์ให้แพร่หลาย มีข้อความว่า "ขอประกาศมาให้ทราบจนทั่วกันว่า มนุษย์ร้อย

เล่ห์ โปยม โจรฉวีภาต ผู้บังอาจแอบอ้างเป็นสารพัดสัตว์ ขณะนี้กำลังหาภัยด้วยการอ้างเป็นผู้สื่อข่าวไทยเดลี ใครเห็นโปรดแจ้งจับด่วน" อันเป็นการฝ่าฝืนต่อความจริง ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า ข้อความที่ลงพิมพ์นั้นฝ่าฝืนความจริงทำให้โจทก์เสียชื่อเสียงเกียรติคุณ โจทก์มีอำนาจฟ้องได้ จำเลยที่ 1 และที่ 2 ไม่ได้ร่วมทำละเมิดต่อโจทก์ พิพากษาให้จำเลยที่ 3 ที่ 4 ร่วมกันใช้ค่าเสียหายให้โจทก์และให้จำเลยที่ 3 ที่ 4 จัดให้มีการโฆษณาแจ้งความจริงให้ประชาชนทราบในหนังสือพิมพ์หลักเมืองสมัยไทยเดลี และหนังสือพิมพ์อื่นอีก 5 ฉบับๆ ละ 7 ครั้ง โดยให้จำเลยเสียค่าใช้จ่าย หากไม่ปฏิบัติตาม ให้โจทก์จัดการโฆษณาเอง แล้วคิดค่าใช้จ่ายจากจำเลย โจทก์อุทธรณ์ขอให้จำเลยที่ 1 ร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 3 และที่ 4 จำเลยที่ 3 ที่ 4 อุทธรณ์ขอให้ยกฟ้องศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่า จำเลยที่ 3 ผู้เดียวทำละเมิดต่อโจทก์ จำเลยที่ 1 ไม่ต้องร่วมรับผิดชอบ ให้จำเลยที่ 3 ชดใช้ค่าเสียหาย และไม่จำเป็นต้องโฆษณา โจทก์ฎีกาขอให้จำเลยที่ 1 และที่ 4 ร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 3 ใช้ค่าเสียหายและโฆษณาแจ้งความจริงในหนังสือพิมพ์ด้วย จำเลยที่ 3 ฎีกาขอให้ยกฟ้อง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อความที่ลงพิมพ์โฆษณา เป็นข้อความที่ได้กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 พิพากษาแก่ให้จำเลยที่ 4 ร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 3 และโฆษณาแจ้งความจริงให้ประชาชนทราบในหนังสือพิมพ์หลักเมืองสมัยไทยเดลีและหนังสือพิมพ์อื่นอีก 1 ฉบับ ฉบับละ 5 ครั้ง โดยจำเลยเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย หากจำเลยไม่ปฏิบัติ ให้โจทก์จัดการเอง โดยคิดค่าใช้จ่ายจากจำเลย"

คำพิพากษาฎีกาที่ 3023/2533 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสองได้พิมพ์โฆษณาหนังสือพิมพ์รายวันมติชนซึ่งข้อความอันเป็นการหมิ่นประมาทใส่ความโจทก์ ทำให้เข้าใจว่าโจทก์ซึ่งเป็นรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงคมนาคมกลั่นแกล้งบริษัท บ. ซึ่งไม่เป็นความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงของโจทก์ทั้งด้านการเมืองและการประกอบอาชีพ ขอให้จำเลยทั้งสองใช้ค่าสินไหมทดแทน จำเลยทั้งสองให้การว่า การเสนอข่าวนั้น ไม่มีข้อความตอนใดที่หมายความว่าโจทก์กลั่นแกล้งบริษัท บ. และเป็นการเสนอข่าวด้วยความชอบธรรมอันอยู่ในวิสัยซึ่งบุคคลในฐานะเช่นจำเลยสามารถกระทำได้ ฟ้องโจทก์เคลือบคลุม ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งสองชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ จำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยทั้งสองฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยพิมพ์โฆษณาลงในหนังสือพิมพ์มติชน ฉบับลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2529 มีข้อความสำคัญโดยพาดหัวว่า บ. มินิแบร์ โวย บุญเทียมทำแสบดองเรื่องเที่ยวบินชนผลิตภัณฑ์และมีข้อความต่อไปว่าบุญเทียม เขมาภิรัตน์ ถูกไวยอีกแล้ว บริษัท มินิแบร์ผู้ผลิตดัลลัคปิ่น ร้องเรียนกระทรวงอุตสาหกรรมถูกบุญเทียมเตะถ่วงอนุมัติเที่ยวบินพิเศษชน

ผลิตภัณฑ์ส่งขายนอกอันทรรกระทำดังกล่าวทำให้เกิดความเสียหายทำให้ไม่มั่นใจในการลงทุนในไทย เผยผลฉนวนปัญหาในปีเศษแล้ว และมีข้อความต่อไปว่า การขออนุมัติเที่ยวบินพิเศษนี้ กรมการบินพาณิชย์จะเสนอต่อนายแพทย์บุญเทียม เขมาภิรัตน์ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงคมนาคม แต่ติดขัดที่นายแพทย์บุญเทียมกว่าจะลงนามเห็นชอบก็จนถึงเวลาที่มินิแบร์ได้เตรียมการบินไว้แล้ว ศาลฎีกาเห็นว่าข้อความที่จำเลยพิมพ์โฆษณาดังกล่าว ซึ่งไม่เป็นความจริง ย่อมทำให้ผู้อ่านหนังสือพิมพ์เข้าใจว่าโจทก์เก็บเรื่องการขออนุมัติเที่ยวบินพิเศษเพื่อชนผลิตภัณฑ์ของบริษัท มินิแบร์ จำกัด และถ่วงเวลาไว้ ไม่รีบขออนุมัติเที่ยวบินเสียโดยเร็ว เป็นการกีดกันแก่งบริษัท มินิแบร์ จำกัด ให้ได้รับความเสียหาย ข้อความที่จำเลยลงพิมพ์ดังกล่าว มิใช่การแสดงความคิดเห็นหรือข้อความใดโดยสุจริต ตีชม ด้วยความเป็นธรรมอันเป็นวิสัยของบุคคลในฐานะเยี่ยงจำเลยพึงกระทำ จำเลยจึงไม่มีเอกสิทธิ์อันใดที่จะกล่าวหรือไขข่าวอันฝ่าฝืนต่อความจริงได้ การกระทำของจำเลยจึงเป็นการไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายจำเลยจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 104/2534 “โจทก์ฟ้องว่า เมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2528 จำเลยที่ 1 ขณะปฏิบัติหน้าที่ในทางการที่จ้างและกระทำการแทนจำเลยที่ 2 ได้ทำหนังสือร้องเรียนโจทก์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ กล่าวหาว่า โจทก์เป็นข้าราชการมือคดในการทำงาน ใช้วาจาไม่สุภาพ พยายามหน่วงเหนี่ยวและกระทำตนเป็นกำแพงป้องกันการส่งออก ขัดต่อนโยบายของรัฐบาล เมื่อจำเลยที่ 1 นำผ้าไหมและปลอกหมอนไปให้ตรวจสอบรับรองมาตรฐานเพื่อส่งออกและเมื่อเจ้าหน้าที่เสนอเรื่องให้โจทก์ตรวจสอบเอกสารโจทก์กลับนั่งอ่านหนังสือพิมพ์ไม่ยอมตรวจสอบเอกสารที่เสนอ ให้จำเลยที่ 1 ขอให้โจทก์ช่วยตรวจสอบโจทก์กลับตวาดจำเลยที่ 1 และอ่านหนังสือพิมพ์ต่อไป ซึ่งคำกล่าวหาดังกล่าวล้วนเป็นความเท็จ ความจริงโจทก์ปฏิบัติราชการถูกต้องตามระเบียบแบบแผน ไม่เคยบกพร่องต่อหน้าที่ไม่เคยใช้วาจาไม่สุภาพ หรือพยายามหน่วงเหนี่ยวการส่งออกและไม่เคยกระทำตนเป็นกำแพงป้องกันการส่งออก และเมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม 2528 จำเลยที่ 1 ที่ 2 ได้ร่วมกับจำเลยที่ 3 ลงพิมพ์โฆษณาบทความคำร้องเรียนของจำเลยที่ 1 ในหนังสือพิมพ์สยามรัฐ ฉบับประจำวันดังกล่าว ซึ่งเป็นการร่วมกันไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความเท็จ การกระทำของจำเลยทั้งสามจึงเป็นการละเมิดต่อโจทก์ ขอให้จำเลยทั้งสามร่วมกันชำระค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ พร้อมด้วยดอกเบี้ย และให้ร่วมกันโฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์สยามรัฐและหนังสือพิมพ์ไทยรัฐเป็นเวลา 7 วัน จำเลยที่ 1 ที่ 2 ให้การว่า จำเลยที่ 1 ทำหนังสือร้องเรียนโจทก์ เนื่องจากไม่ได้รับความสะดวกในการติดต่อราชการ และเป็นการเสนอข้อความจริงที่เกิดขึ้นหาได้นำความเท็จมากล่าวเพื่อให้โจทก์เสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชังไม่ จำเลยที่ 1 ที่ 2 ไม่

เคยให้ข่าวหรือให้สัมภาษณ์เกี่ยวกับข้อความในหนังสือร้องเรียนต่อจำเลยที่ 3 ฟ้องของโจทก์ในส่วนที่เกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนเคลือบคลุมเนื่องจากไม่แสดงโดยชัดแจ้งว่า จำเลยแต่ละคนต้องรับผิดชอบละเท่าใด ขอให้ยกฟ้อง จำเลยที่ 3 ให้การว่า จำเลยที่ 3 ไม่ได้ร่วมกับจำเลยที่ 1 ที่ 2 ร้องเรียนโจทก์ จำเลยที่ 3 เป็นเพียงเจ้าของหนังสือพิมพ์สยามรัฐมิได้รู้เห็นด้วย หนังสือพิมพ์สยามรัฐได้ข่าวที่ลงพิมพ์มาจากข้าราชการกระทรวงพาณิชย์ และข้อความที่ลงนั้นเป็นความจริง โจทก์ไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหาย ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้ว พิพากษาให้จำเลยที่ 1 ที่ 2 ร่วมกันชำระค่าเสียหาย พร้อมด้วยดอกเบี้ยแก่โจทก์ ให้จำเลยที่ 1 ที่ 2 ร่วมกันจัดให้มีการโฆษณาคำพิพากษาของศาลให้ประชาชนทราบในหนังสือพิมพ์สยามรัฐรายวัน และหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับละ 7 วันโดยจำเลยที่ 1 ที่ 2 เสียค่าใช้จ่าย หากจำเลยที่ 1 ที่ 2 ไม่ปฏิบัติตามให้โจทก์จัดการโฆษณาเองโดยคิดค่าใช้จ่ายจากจำเลยที่ 1 ที่ 2 ยกฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 3 โจทก์ และจำเลยที่ 1 ที่ 2 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยที่ 1 และที่ 2 ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 2 ได้มีหนังสือร้องเรียนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของโจทก์ กล่าวหาว่าโจทก์ใช้วาจาไม่สุภาพมีอคติในการทำงาน พยายามหน่วงเหนี่ยวและกระทำการเป็นก้ำกึ่งป้องกันการส่งสินค้าออก โดยศาลวินิจฉัยฟังได้ว่า เจ้าหน้าที่ได้ตรวจสอบคุณภาพสินค้าของจำเลยที่ 2 ตามคำร้องของจำเลยที่ 1 เสร็จเวลา 11.35 นาฬิกา หลังจากนั้นเจ้าหน้าที่จึงนำเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 ไปเสนอโจทก์ นางสาวสุวิมล ติจินานนท์ และนายปฐม พานิชยานุสนธิ เพื่อตรวจสอบตามลำดับ โจทก์และบุคคลทั้งสองตรวจสอบเสร็จจนกระทั่งส่งเรื่องคืนให้แก่ฝ่ายควบคุมมาตรฐานสินค้า เวลา 11.50 นาฬิกา จึงฟังได้ว่า โจทก์ นางสาวสุวิมลและนายปฐม ใช้เวลาตรวจสอบเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 รวมกันไม่เกิน 15 นาทีเฉลี่ยแล้วคนหนึ่งใช้เวลาไม่เกิน 5 นาที สอดคล้องกับคำเบิกความของโจทก์ที่ว่า โจทก์ใช้เวลาตรวจสอบประมาณ 5 นาที ที่จำเลยที่ 1 เบิกความว่า เจ้าหน้าที่นำเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 ไปเสนอขณะโจทก์กำลังนั่งอ่านหนังสือพิมพ์และโจทก์ยังคงอ่านหนังสือพิมพ์ต่อไปอีกประมาณ 10 นาที จำเลยที่ 1 จึงเข้าไปขอร้องให้โจทก์ช่วยตรวจสอบเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 เจ้าหน้าที่นำเรื่องตรวจสอบเสร็จผ่านไปยังนางสาวสุวิมล และนายปฐมตรวจสอบอีกตามลำดับใช้เวลารวมกันประมาณ 15 นาที ดังนี้ หากเสนอเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 ต่อโจทก์และจำเลยที่ 1 ต้องรอให้โจทก์อ่านหนังสือพิมพ์ต่อไปนานประมาณ 10 นาที ดังที่จำเลยที่ 1 เบิกความแล้ว จะส่งเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 คืนให้แก่ฝ่ายควบคุมมาตรฐานสินค้าในเวลา 11.50 นาฬิกาได้อย่างไร คำเบิกความของจำเลยที่ 1 ดังกล่าวจึงขัดต่อเหตุผลไม่น่าเชื่อ แต่น่าเชื่อว่า โจทก์ใช้เวลาตรวจสอบเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 เพียงประมาณ 5 นาที ดังที่โจทก์เบิกความ ซึ่งนอกจากจะฟังได้ว่าโจทก์ปฏิบัติงานในหน้าที่ตามปกติ

แล้ว ยังฟังได้ว่าปฏิบัติงานในหน้าที่ด้วยความรวดเร็วด้วย ที่จำเลยที่ 1 เบิกความว่าพอเข้าไปขอร้องให้โจทก์ช่วยตรวจสอบเรื่องตามคำร้องแล้วโจทก์พูดว่า “ผมไม่ชอบให้พ่อค้ามาเร่งข้าราชการ ผู้รู้หน้าที่ของผมนี่ ผมไม่ชอบ” นั้น เห็นว่า แม้โจทก์จะใช้วาจาดังกล่าวก็เชื่อว่าเกิดจากความไม่พอใจที่จำเลยที่ 1 มาเร่งรัด และถ้อยคำดังกล่าวก็มีใช้ถ้อยคำที่ไม่สุภาพ ประกอบกับโจทก์ได้ปฏิบัติหน้าที่ไปตามปกติโดยมิชักช้าดังได้วินิจฉัยแล้วข้างต้น จึงฟังไม่ได้ว่าโจทก์ใช้วาจาไม่สุภาพและมีอคติในการทำงาน ดังนั้นที่ จำเลยที่ 1 ร้องเรียนกล่าวหาว่า โจทก์ไม่ยอมทำงานเอาแต่นั่งอ่านหนังสือพิมพ์มีอคติในการทำงาน และกระทำการหน่วยเหี่ยวเป็นกำแพงป้องกันการส่งสินค้าออก จึงเป็นการร้องเรียนกล่าวหาที่ฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นการละเมิดต่อโจทก์ ทำให้โจทก์ต้องเสียหาย จำเลยที่ 2 ในฐานะเป็นนายจ้างของจำเลยที่ 1 จึงต้องร่วมรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อโจทก์ด้วย ฎีกาจำเลยที่ 1 และที่ 2 ข้อนี้ฟังไม่ขึ้น”

คำพิพากษาฎีกาที่ 7055/2539 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดมีจำเลยที่ 2 เป็นกรรมการผู้จัดการและเจ้าของกิจการหนังสือพิมพ์ธุรกิจรายสัปดาห์ของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณา เมื่อระหว่างวันที่ 19 ถึงวันที่ 25 พฤศจิกายน 2533 จำเลยทั้งสามได้ร่วมกันกระทำละเมิดต่อโจทก์ด้วยการลงข่าวแพร่หลายในหนังสือพิมพ์ธุรกิจรายสัปดาห์ของผู้จัดการและนักบริหารฉบับชื่อ ผู้จัดการ 2 การตลาด 1 หน้า 21 มีข้อความว่า ล่าสุดเจ้าดำรับผลิตยาที่ฝ่าฝืนความเป็นจริง ความจริงโจทก์ได้รับอนุญาตให้ผลิต จำหน่ายและโฆษณาตัวยาโคบาล บี ดับบลิว และโคบาล เค.คิน ได้และยาดังกล่าวมิใช่ยาอันตราย แต่เป็นยารักษาและบำรุงร่างกาย การกระทำของจำเลยทั้งสามเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อและมีเจตนาไม่สุจริต ให้โจทก์ต้องเสื่อมเสียชื่อเสียง หรือเกียรติคุณเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้าของโจทก์ ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายในทางทำมาหาได้ในธุรกิจการค้าจนขายสินค้าดังกล่าวได้ไม่เท่าที่ควร และอาจทำให้คณะกรรมการอาหารและยา กระทรวงสาธารณสุข และประชาชนทั่วไปเข้าใจว่ายาดังกล่าวเป็นยาอันตรายหรือยาฆ่าเหี้ยมได้ โจทก์ขอคิดค่าเสียหาย และขอให้บังคับจำเลยทั้งสามร่วมกัน หรือแทนกันลงโฆษณาประกาศขอขมาในหนังสือพิมพ์รายวันจำนวน 7 ฉบับ ฉบับละ 7 วัน โดยให้จำเลยทั้งสามร่วมกันหรือแทนกันชำระค่าโฆษณา และชำระเงินต้นพร้อมด้วยดอกเบี้ยแก่โจทก์ จำเลยทั้งสามให้การว่า การที่มีการลงข่าวในหนังสือพิมพ์ผู้จัดการตามฟ้องเนื่องจากยา เค.คิน และยาโคบาลมีส่วนผสมของคาเฟอีนจึงเป็นยาที่มีอันตรายต่อผู้บริโภค ในตัวยานั้นคาเฟอีนไม่มีผลต่อการรักษา ข่าวดังกล่าวจึงเป็นประโยชน์แก่ประชาชน การกระทำของจำเลยที่ 3 ในฐานะบรรณาธิการหนังสือพิมพ์และเป็นผู้มีวิชาชีพทางหนังสือพิมพ์ เป็นการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรมป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรมเป็นการติชมด้วย

ความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำได้ และชาวต่างกล่าวเป็นการไชข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันเป็นความจริง การกระทำของจำเลยทั้งสามจึงไม่มีความผิด ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องโจทก์ โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด จำเลยที่ 2 เป็นกรรมการผู้จัดการ จำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณา เมื่อระหว่างวันที่ 19 ถึง 25 พฤศจิกายน 2533 จำเลยที่ 3 ได้ลงพิมพ์แพร่ข่าวในหนังสือพิมพ์ธุรกิจรายสัปดาห์ของผู้จัดการและนักบริหารในฉบับชื่อ "ผู้จัดการ 2 การตลาด 1" ในหน้าที่ 21 ว่า ล่าสุดเจ้าตำรับผลิตยาฆ่าจุลราชตามหา "ไบรวิวด" เจ้าเก่าเตรียมเซ็น "เค.คิน" ยาปลูกคึกคักใหม่ในเครือ "โคบาล" ออกมาให้ฮือฮาอีกแล้ว สาเหตุจากเกรง "โคบาล" ประวัติศาสตร์ซ้ำรอย ถูกแบนเหมือนโคบาลรุ่นพี่ อีกทั้งสูตรใหม่ซึ่งง่ายขายคล่องกว่ากันเยอะ คนในวงการที่ติดคาเฟอีนในกาแฟยังดีกว่าติดคาเฟอีนในยาขณะที่ กศย. ถึงจุดเดือดตั้งคำถาม อย. จะคุ้มครองผู้บริโภคหรือฆ่าผู้บริโภคกันแน่และในหน้าที่ 31 ว่า...ทางด้านไบรวิวดเจ้าตำรับยาพยายามที่ถูกโจมตีจนต้องเปลี่ยนสูตรบ่อย ๆ...ที่ผ่านมาก็ได้เปลี่ยนสูตรการผลิตโดยใช้สารฟิโมลินเป็นสูตรเอททามิแวน และคาเฟอีนขึ้นมาแทนสูตรเก่าที่ถูกกำจัดออกตลาดไป โคบาลตัวใหม่ก็เปลี่ยนชื่อเป็น "โคบาล บี ดับบลิว" ได้รับอนุญาตจากทางอย. ขึ้นทะเบียนเป็นยาหมายเลขทะเบียน 2 เอ. 459/2531 และมีส่วนระบุว่า เป็นยาอันตราย จึงทำให้การทำตลาดค่อนข้างยากเพราะเป็นยาอันตรายไม่สามารถทำการโฆษณาได้และยังถูกเพ่งเล็งว่าอาจเป็นยาฆ่าเทียมอีกด้วย...ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คาเฟอีนเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายไม่ว่าจะผสมอยู่ในตำรับยาใด ไม่สมควรที่จะปล่อยให้ประชาชนซื้อหารับประทานเองตามใจชอบ การที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์ข้อความว่า เจ้าตำรับผลิตยาฆ่าจุลราชตามหาที่ดี เจ้าตำรับยาพยายามก็ดี เมื่ออ่านข้อความทั้งหมดแล้ว คงมีความหมายแต่เพียงว่า ยาดังกล่าวเป็นยาอันตรายต่อร่างกายและอาจถึงแก่ชีวิตได้ หากใช้มีความหมายว่ารับประทานแล้วจะเกิดผลให้ต้องตายในทันทีไม่ แต่เป็นการสื่อความหมายให้ประชาชนทราบว่ามี ความเสี่ยงต่อภัยอันตรายที่อาจได้รับจากการบริโภคยาสองชนิดดังกล่าวที่มีส่วนผสมของคาเฟอีนอยู่ด้วยเท่านั้น และที่มีการพิมพ์ข้อความเริ่มต้นด้วยอักษรตัวใหญ่นั้นก็เป็นเพียงจูงใจให้ผู้อ่านหันมาสนใจข้อความที่ลงพิมพ์ไว้เท่านั้น ส่วนข้อความว่า "เป็นยาปลูกคึกคักใหม่" ที่โจทก์อ้างว่า หมายถึง ยาที่ปลูกกำหนดทางเพศเป็นการอ้างเกินไปจากความเป็นจริง เพราะภาพโคบาลซีม่าคึกคักค่อนงั้น โจทก์ใช้เป็นเครื่องหมายการค้าสำหรับตำรับยาของโจทก์ทุกชนิดนั้น เห็นว่า โจทก์บรรยายสรรพคุณเกี่ยวกับยาโคบาลเคคินว่าเป็นยาบำรุงร่างกาย ส่วนยาโคบาล บี ดับบลิว ว่าเป็นยาช่วยกระตุ้นระบบประสาทส่วนกลางและระบบการหายใจ กับมีภาพโคบาลซีม่าคึกคักค่อนงั้นติดอยู่ที่แผงยาด้วย ไม่ว่าโจทก์ประสงค์จะใช้ภาพดังกล่าวเป็นเครื่องหมายการค้าหรือไม่ก็ตามจำเลย

ที่ 3 ใช้ข้อความว่า "เป็นยาปลุกคึกคักน้องใหม่" กับยาของโจทก์ดังกล่าวย่อมเป็นที่เข้าใจได้ว่าหากบริโภคนยาของโจทก์แล้วร่างกายแข็งแรงกระปรี้กระเปร่าคึกคักคอง ยังไม่มีความหมายชัดเจนพอให้ผู้อ่านเข้าใจว่าเป็นยาปลุกกำหนดทางเพศ ดังที่โจทก์อ้าง สำหรับข้อความที่ว่า "ยังถูกเพ่งเล็งว่ายยาของโจทก์เป็นยาฆ่าเหี้ยม" ซึ่งโจทก์ก็ถือว่าเป็นการใส่ความโจทก์ เพราะข้อความดังกล่าวแสดงอย่างชัดเจนว่า ยาของโจทก์ถูกมองว่า เป็นยาฆ่าเหี้ยมนั้น เห็นว่า เมื่ออ่านข้อความทั้งหมดแล้ว ไม่เป็นเหตุให้เข้าใจได้ว่ายาของโจทก์มีส่วนผสมของยาฆ่า แต่เป็นทำนองยกขึ้นเปรียบเทียบ และมีได้เป็นการกล่าวยืนยันว่ายาของโจทก์เป็นยาฆ่าแต่อย่างใด ดังนี้ข้อความที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์ไปนั้น ไม่เป็นข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ พิพากษายืน"

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า คำว่า "ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง" นั้น ได้แก่ การที่จำเลยที่ 1 ได้ลงประกาศในหนังสือพิมพ์ไทยใหม่ ใจความว่า "ห้างหุ้นส่วนกงฮกหัทนกงซีได้เลิกกันแล้ว ตั้งแต่วันที่ 1 ธันวาคม โจทก์ไม่เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนต่อไป" ศาลล่างทั้ง 2 เห็นว่าสัญญาเข้าหุ้นส่วนรับเป็นผู้แทนจำหน่ายน้ำมันระหว่างโจทก์กับจำเลยนั้นยังไม่เลิกจากกัน ข้อความในประกาศจึงไม่ใช่ความจริง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยลงหนังสือพิมพ์อันผิดไปจากความจริงเป็นที่เสียหายแก่โจทก์ กรณีเข้ามาตรา 423 จึงพิพากษายืนตามศาลล่างทั้งสอง (ฎ.939-940/2478) หรือในกรณีที่ศาลชั้นต้นฟังว่า การที่จำเลยร้องเรียนไปนั้น ทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง และเกียรติคุณ จึงพิพากษาให้จำเลยประกาศขอขมาและใช้ค่าเสียหาย ซึ่งจำเลยอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์เห็นว่า ปัญหานี้ ควรปรับได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 และวินิจฉัยว่า การที่จำเลยร้องเรียนไปนั้นไม่เป็นข้อความที่ฝ่าฝืนความจริง ไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์ ไม่จำต้องวินิจฉัยว่าโจทก์เสียหายหรือไม่ พิพากษาให้ยกฟ้อง เห็นว่า ข้อเท็จจริงนั้น เป็นเหตุให้จำเลยเชื่อโดยสุจริตใจว่า จำเลยได้เป็นเจ้าของที่ดินอย่างแท้จริงและมีสิทธิที่จะได้รับโฉนดจากโจทก์ เมื่อโจทก์ไม่ยอมออกโฉนดให้ จำเลยจึงร้องทุกข์ขอความเป็นธรรม และการที่ร้องเรียนนั้นเป็นประสบการณ์ที่เกิดขึ้นกับจำเลยจริง ๆ จำเลยไม่ได้บิดเบือนเอาความไม่จริงมากล่าว หรือใส่ร้ายโจทก์ จำเลยกล่าวไปโดยไม่มีข้อความที่ผิดกฎหมายหรือฝ่าฝืนความจริง อันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์แต่อย่างใด จำเลยจึงไม่ได้ละเมิด (ฎ.1355/2506) หรือในกรณีที่จำเลยทั้งสองได้ร่วมกันหมิ่นประมาท ละเมิดต่อโจทก์ โดยการพิมพ์โฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ดังกล่าว โดยการกล่าวหรือไขข้อความอันเป็นการด่าประจานโจทก์ให้แพร่หลาย มีข้อความว่า "ขอประกาศมาให้ทราบจนทั่วกันว่า มนุษย์ร้อยเล่ห์ โปยม โจรฉวน วิภาต ผู้บังอาจแอบอ้างเป็นสารพัดสัตว์ ขณะนี้กำลังหาภัยด้วยการอ้างเป็นผู้สื่อข่าวไทยเดลี ใครเห็นโปรดแจ้งจับด่วน" ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อความที่ลงพิมพ์โฆษณา เป็นข้อความที่ได้กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของ

โจทก์ การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการละเมิด (ฎ.126/2517) หรือในกรณีที่จำเลยทั้งสองได้พิมพ์โฆษณาหนังสือพิมพ์รายวันมติชน ฉบับลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2529 มีข้อความสำคัญโดยพาดหัวว่า บ. มินิแบร์ โวย บุญเทียมทำแสบดองเรื่องเที่ยวบินชนผลิตภัณฑ์และมีข้อความต่อไปว่าบุญเทียม เมฆาภิรัตน์ ถูกโวยอีกแล้ว บริษัท มินิแบร์ผู้ผลิตตลับลูกปืน ร้องเรียนกระทรวงอุตสาหกรรม ถูกบุญเทียมตะถ่วงอนุมัติเที่ยวบินพิเศษชนผลิตภัณฑ์ส่งขายนอกอั้นการกระทำดังกล่าวทำให้เกิดความเสียหายทำให้ไม่มั่นใจในการลงทุนในไทย เผยผจญปัญหาในปีเศษแล้ว และมีข้อความต่อไปว่า การขออนุมัติเที่ยวบินพิเศษนี้ กรมการบินพาณิชย์จะเสนอต่อนายแพทย์บุญเทียม เมฆาภิรัตน์ รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงคมนาคม แต่ติดขัดที่นายแพทย์บุญเทียมกว่าจะลงนามเห็นชอบก็จนจนถึงเวลาที่มินิแบร์ได้เตรียมการบินไว้แล้ว ซึ่งศาลฎีกา เห็นว่า ข้อความที่จำเลยพิมพ์โฆษณาดังกล่าวซึ่งไม่เป็นความจริง ย่อมทำให้ผู้อ่านหนังสือพิมพ์เข้าใจว่าโจทก์เก็บเรื่องการขออนุมัติเที่ยวบินพิเศษเพื่อชนผลิตภัณฑ์ของบริษัท มินิแบร์ จำกัด และถ่วงเวลาไว้ ไม่รีบอนุมัติเที่ยวบินเสียโดยเร็ว เป็นการกลั่นแกล้งบริษัท มินิแบร์ จำกัด ให้ได้รับความเสียหาย ข้อความที่จำเลยลงพิมพ์ดังกล่าวมิใช่การแสดงความคิดเห็นหรือข้อความใดโดยสุจริต ตีชม ด้วยความเป็นธรรมอันเป็นวิสัยของบุคคลในฐานะเยี่ยงจำเลยพึงกระทำ จำเลยจึงไม่มีเอกสิทธิ์อันใดที่จะกล่าวหรือไขข้ออ้างอันฝ่าฝืนต่อความจริงได้ การกระทำของจำเลยจึงเป็นการไขข้ออ้างแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ตามมาตรา 423 (ฎ.3023/2533) หรือกรณีที่จำเลยที่ 1 ขณะปฏิบัติหน้าที่ในทางการที่จ้างและกระทำการแทนจำเลยที่ 2 ได้ทำหนังสือร้องเรียนโจทก์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ กล่าวหาว่าโจทก์เป็นข้าราชการมีอคติในการทำงาน ใช้วาจาไม่สุภาพ พยายามหน่วงเหนี่ยวและกระทำตนเป็นกำแพงป้องกันการส่งออก ขัดต่อนโยบายของรัฐบาล เมื่อจำเลยที่ 1 นำผ้าไหมและปลอกหมอนไปให้ตรวจสอบรับรองมาตรฐานเพื่อส่งออก และเมื่อเจ้าหน้าที่เสนอเรื่องให้โจทก์ตรวจเอกสาร โจทก์กลับนั่งอ่านหนังสือพิมพ์ ไม่ยอมตรวจเอกสารที่เสนอให้ จำเลยที่ 1 ขอให้โจทก์ช่วยตรวจสอบ โจทก์กลับตวาดจำเลยที่ 1 และอ่านหนังสือพิมพ์ต่อไปนั้น ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่า เจ้าหน้าที่นำเรื่องตรวจสอบเสร็จผ่านไปยังนางสาวสุวิมล และนายปฐม ตรวจสอบอีกตามลำดับ ใช้เวลารวมกันประมาณ 15 นาที ดังนี้ หากเสนอเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 ต่อโจทก์และจำเลยที่ 1 ต้องรอให้โจทก์อ่านหนังสือพิมพ์ต่อไปนานประมาณ 10 นาที ดังที่จำเลยที่ 1 เบิกความแล้ว จะส่งเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 คืนให้แก่ฝ่ายควบคุมมาตรฐานสินค้าในเวลา 11.50 นาฬิกาได้อย่างไร คำเบิกความของจำเลยที่ 1 ดังกล่าวจึงขัดต่อเหตุผลไม่น่าเชื่อ แต่น่าเชื่อว่า โจทก์ใช้เวลาตรวจสอบเรื่องตามคำร้องของจำเลยที่ 1 เพียงประมาณ 5 นาที ดังที่โจทก์เบิกความ ซึ่งนอกจากจะฟังได้ว่าโจทก์ปฏิบัติงานในหน้าที่ตามปกติแล้ว ยังฟังได้ว่าปฏิบัติงานในหน้าที่ด้วยความรวดเร็วด้วย ที่จำเลยที่ 1 เบิกความว่าพอเข้าไป

ขอร้องให้โจทก์ช่วยตรวจสอบเรื่องตามคำร้องแล้วโจทก์พูดว่า “ผมไม่ชอบให้พ่อค้ามาเร่งข้าราชการ ผู้รู้หน้าที่ของมดี ผมไม่ชอบ” นั้น เห็นว่า แม้โจทก์จะใช้วาจาดังกล่าวก็เชื่อว่าเกิดจากความไม่พอใจที่จำเลยที่ 1 มาเร่งรัด และถ้อยคำดังกล่าวก็มิใช่ถ้อยคำที่ไม่สุภาพ ประกอบกับโจทก์ได้ปฏิบัติหน้าที่ไปตามปกติโดยมิชักช้าดังได้วินิจฉัยแล้วข้างต้น จึงฟังไม่ได้ว่าโจทก์ใช้วาจาไม่สุภาพและมีอคติในการทำงาน ดังนั้นที่จำเลยที่ 1 ร้องเรียนกล่าวหาว่าร้องเรียนกล่าวหาว่าโจทก์ไม่ยอมทำงานเอาแต่นั่งอ่านหนังสือพิมพ์มีอคติในการทำงาน และกระทำการหน่วยเหี้ยมเป็นกำแพงป้องกันการส่งสินค้าออก จึงเป็นการร้องเรียนกล่าวหาที่ฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎ.104/2534) หรือข้อความที่จำเลยที่ 3 ได้ลงพิมพ์แพร่ข่าวในหนังสือพิมพ์ธุรกิจรายสัปดาห์ของผู้จัดการและนักบริหารในฉบับชื่อ “ผู้จัดการ 2 การตลาด 1” ในหน้าที่ 21 ว่า ล่าสุดเจ้าตำรับผลิตยา มัจจุราชมหา “ไบรวิวด” เจ้าเก่าเตรียมเซ็น “เค.คิน” ยาปลูกคึกน้องใหม่ในเครือ “โคบาล” ออกมาให้ฮือฮาอีกแล้ว สาเหตุจากเกรง “โคบาล” ประวัติศาสตร์ซ้ำรอย ถูกแบนเหมือนโคบาลรุ่นพี่ อีกทั้งสูตรใหม่ซื้อง่ายขายคล่องกว่ากันเยอะ คนในวงการซื้ติคคาเพื่อนในกาแพยังดีกว่าติคคาเพื่อนในยา ขณะที่ กศย. ถึงจุดเดือดตั้งคำถาม อย. จะคุ้มครองผู้บริโภค หรือฆ่าผู้บริโภคกันแน่และในหน้าที่ 31 ว่า...ทางด้านไบรวิวดเจ้าตำรับยาพยายามที่ถูกโจมตีจนต้องเปลี่ยนสูตรบ่อยๆ...ที่ผ่านมาก็ได้เปลี่ยนสูตรการผลิตโดยใช้สารฟิโมลิน เป็นสูตรเอทามิแวน และคาเฟอีนขึ้นมาแทนสูตรเก่าที่ถูกกำจัดออกตลาดไป โคบาลตัวใหม่ ก็เปลี่ยนชื่อเป็น “โคบาล บี ดับบลิว” ได้รับอนุญาตจากทางอย.ขึ้นทะเบียนเป็นยาหมายเลขทะเบียน 2 เอ.459/2531 และมีส่วนระบุว่า เป็นยาอันตราย จึงทำให้การทำตลาดค่อนข้างยากเพราะเป็นยาอันตรายไม่สามารถทำการโฆษณาได้และยังถูกเพ่งเล็งว่าอาจเป็นยาฆ่าเหี้ยมอีกด้วยศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อรับฟังข้อเท็จจริงว่า คาเฟอีนเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายไม่ว่าจะผสมอยู่ในตำรับยาใด ไม่สมควรที่จะปล่อยให้ประชาชนซื้อหารับประทานเองตามใจชอบ การที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์ข้อความว่า เจ้าตำรับผลิตยา มัจจุราชมหา ก็ดี เจ้าตำรับยาพยายามก็ดี เมื่ออ่านข้อความทั้งหมดแล้ว คงมีความหมายแต่เพียงว่า ยาดังกล่าวเป็นยาอันตรายต่อร่างกายและอาจถึงแก่ชีวิตได้ หากใช้มีความหมายว่ารับประทานแล้วจะเกิดผลให้ต้องตายในทันทีไม่ แต่เป็นการสื่อความหมายให้ประชาชนทราบว่ามีความเสี่ยงต่อภัยอันตรายที่อาจได้รับจากการบริโภคยาสองชนิดดังกล่าวที่มีส่วนผสมของคาเฟอีนอยู่ด้วยเท่านั้น และที่มีการพิมพ์ข้อความเริ่มต้นด้วยอักษรตัวใหญ่นั้นก็เป็นเพียงจงใจให้ผู้อ่านหันมาสนใจข้อความที่ลงพิมพ์ไว้เท่านั้น ส่วนข้อความว่า “เป็นยาปลูกคึกน้องใหม่” ย่อมเป็นที่เข้าใจได้ว่า หากบริโภคยาของโจทก์แล้วร่างกายแข็งแรงกระปรี้กระเปร่าคึกคักคนอง ยังไม่มีความหมายชัดเจนพอให้ผู้อ่านเข้าใจว่าเป็นยาปลูกกำหนดทางเพศ ดังที่โจทก์อ้าง สำหรับข้อความที่ว่า “ยังถูกเพ่งเล็งว่ายาของโจทก์เป็นยาฆ่าเหี้ยม” ศาลเห็นว่า เมื่ออ่านข้อความทั้งหมดแล้ว ไม่เป็นเหตุให้เข้าใจได้ว่ายาของโจทก์มีส่วนผสม

ของยาม้า แต่เป็นทำนองยกขึ้นเปรียบเทียบ และมีได้เป็นการกล่าวยืนยันว่ายาของโจทก์เป็นยาม้า แต่อย่างไรก็ดี ดังนี้ข้อความที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์ไปนั้น ไม่เป็นข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎ.7055/2539)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” นั้น จะต้องมียุติลักษณะ เป็นการยืนยันข้อเท็จจริง ซึ่งการยืนยันข้อเท็จจริงดังกล่าว ต้องเป็นการพูดถึงเรื่องที่เป็นเท็จเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็ความเท็จบางส่วนหรือทั้งหมด โดยมีจุดประสงค์ให้ผู้เสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของบุคคลอื่น โดยคำดำ คำขู่ คำคาดคะเนเหล่านี้ไม่ใช่การยืนยันข้อเท็จจริง

2.3.5 เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น

นักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำอธิบายความหมายของ คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น” ไว้ดังนี้ คือ

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช⁶⁹ ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า มาตรา 423 รวมเรื่องหมิ่นประมาทชื่อเสียงและหมิ่นประมาททรัพย์สินไว้ด้วยกัน แสดงว่าสาระสำคัญไม่ได้แยกออกแตกต่างกัน องค์ละเมิดอยู่ที่วิกรรมซึ่งกล่าวหาไขขาวแพร่หลายข้อความฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง ส่วนชื่อเสียงเกียรติคุณเป็นแต่ที่รองรับเกิดความเสียหายเนื่องแต่วิกรรมนั้น “การเสียหายต่อชื่อเสียง” และ “ความเสียหายอันเกิดแก่วัตถุทรัพย์สิน” สิ่งนั้นย่อมต่างกันโดยสภาพ เพราะชื่อเสียงมีลักษณะนามธรรม ไม่ใช่วัตถุอันมีรูปร่างที่จะทำให้แตกบอบสลายเกิดความเสียหายได้ด้วยตา จะพิสูจน์ความเสียหายในชื่อเสียงโดยชี้ให้เห็นรอยที่แตกร้างบอบสลายเหมือนแขนขาภาชนะใช้สอยที่แตกหักเสียหายไปนั้นไม่ได้ ชื่อเสียงจะเกิดขึ้นมีอยู่ได้ก็แต่โดยอาศัยความนิยมนับถือของเพื่อนมนุษย์อื่นๆ ทั้งหลาย คนมีชื่อเสียงดีก็เพราะมีคนอื่นนิยมนับถือ คนเสียชื่อเสียงก็เพราะคนอื่นขาดเสียซึ่งความนิยมนับถือนั้นยิ่งกว่านั้นต้องถูกกล่าวร้ายตำหนิติเตียน ดังนั้น เมื่อชื่อเสียงอยู่ที่ความนิยมนับถือของมนุษย์อื่นทั้งหลายเช่นนี้ การทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงก็คงได้แก่การที่ทำให้คนทั้งหลายขาดความนิยมนับถือ ถ้าเกิดความเกลียดชังดูหมิ่นในตัวผู้ถูกหมิ่นประมาทนั่นเอง ซึ่งกล่าวโดยทั่วไปข้อความใดที่มีลักษณะอันอาจทำให้คนทั้งหลายเกิดความรู้สึก เป็นปรปักษ์ต่อเขาในทางชื่อเสียง ด้วยประการใดก็ตาม ข้อความเช่นนี้ย่อมเป็นข้อความหมิ่นประมาทเสียหายแก่ชื่อเสียง แต่ในความ

⁶⁹ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขขาว (ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง, เกียรติคุณ, ทางทำมาหาได้, ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 74-77.

เป็นจริง การที่ต้องเสียหายในชื่อเสียงนั้นอาจเกิดเป็นผลต่อเนื่องกันไปทำให้เสียหายในทางทรัพย์สินด้วยได้ เช่น กล่าวเท็จว่าทนายความคนหนึ่ง เป็นคนคอยหาโอกาสโกงเงินลูกค้าความ ดังนี้ นอกจากจะเป็นข้อความที่ทำให้คนทั้งหลายรู้สึกดูหมิ่นซึ่งหน้าเสียหายแก่ชื่อเสียงของเขาแล้วยังอาจเป็นผลต่อเนื่องกันไปทำให้ไม่มีใครมาจ้างเขาเป็น ทนายเสียหายแก่การทำมาหาได้ในทางทรัพย์สินของเขาด้วย ซึ่งหมิ่นประมาทต่อชื่อเสียงจึงต่างกับหมิ่นประมาททรัพย์สิน เพราะผลแห่งการหมิ่นประมาททรัพย์สินมิใช่การทำ ความเสียหายแก่นามธรรมดังชื่อเสียง ไม่เกี่ยวกับลักษณะการที่ทำให้ลดหย่อนสถานภาพความนิยมนับถือในคุณสมบัติของบุคคลโดยตรง เช่น โฆษณาด้วยความเท็จว่าสินค้าเข้าของในร้านเป็นของปลอมไม่มีค่าสมราคา เป็นต้น

ศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์⁷⁰ ให้ความหมายว่า ข้อความที่กล่าวนั้นต้อง “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของผู้อื่น” ประการหนึ่ง หรือ “เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญ” อย่างอื่นของเขาก่อประการหนึ่ง เช่น เสียหายแก่กิจการค้าขายของเขา เป็นต้น ฉะนั้นข้อความที่กล่าวจึงต้องมีผู้เข้าใจว่าหมายความถึงผู้เสียหาย ถ้ามีผู้เข้าใจเช่นนั้นแล้ว ผู้กล่าวจะมุ่งหมายให้พาดพิงถึงผู้เสียหายหรือไม่สำคัญ เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่าผู้กล่าวต้องจงใจหรือประมาทเลินเล่อถึงเช่นนั้น⁷⁰

อาจารย์พจน์ ปุષปาคม⁷¹ ให้คำอธิบายว่า การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายต้องมีข้อความใส่ความและต้องพาดพิงถึงชื่อเสียงของโจทก์ จึงจะถือว่าเป็นการทำให้ “เสียหายแก่ชื่อเสียง” ของเขา แม้มาตรา 423 จะระบุ “ความเสียหายต่อเกียรติคุณทางทำมาหาได้หรือทางเจริญ” ไว้ด้วย จุดสำคัญอยู่ที่ชื่อเสียงนั่นเอง ถ้าชื่อเสียงเสีย เกียรติคุณก็เสียตามไปด้วย ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญซึ่งเป็นผลจากชื่อเสียงก็ย่อมพลอยเสียไปด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ไม่จำต้องระบุชื่อ แม้จะกล่าวรวมกันหรือกล่าวลอยๆแต่ข้อความที่กล่าวจำกัดความให้พาดพิงถึงโจทก์แล้วต้องถือว่าทำต่อโจทก์ ข้อความอย่างไรจะถือว่าพาดพิงถึงโจทก์ ต้องนำสืบว่าได้กล่าวหมิ่นประมาทตน ส่วนข้อความเป็นการทำให้เสียหายต่อชื่อเสียงหรือไม่ ศาลวินิจฉัยเองได้ เพราะคนธรรมดาเข้าใจอย่างไร ศาลย่อมเข้าใจได้อย่างนั้น คือ ศาลรู้เองได้เหมือนคนธรรมดา เว้นแต่คำที่มีความหมายเป็นพิเศษโจทก์จึงต้องนำสืบว่ามีความหมายให้เข้าใจอย่างไร โดยข้อความหมิ่นประมาท ผู้ฟังผู้อ่านต้องเข้าใจความหมายของข้อความนั้น เพราะเมื่อไม่เกิดความเกลียดชังใคร จึงไม่เป็นการแพร่หลายซึ่งข้อความนั้นในตัว เช่น พูดให้คนหูหนวกฟัง ส่งภาษาแชกฟังไม่รู้เรื่อง หรือส่งโทรเลข

⁷⁰ จิติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง มาตรา 452, หน้า 530.

⁷¹ พจน์ ปุષปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 480-487.

เป็นโค๊ดไม่มีความหมาย เท่ากับไม่ได้กล่าวหรือไขข่าว หรือปิดประกาศโฆษณาข้อความหมิ่นประมาทตอนกลางคืนในที่มืดยังไม่มีคนเห็น แล้วกลับไปปลดออกเสีย ย่อมไม่เกิดผลเป็นการกล่าวหรือไขข่าว เพราะไม่มีการแพร่หลายซึ่งข้อความนั้น หรือการพูดข้อความที่มีนัยรู้กันเฉพาะผู้ฟังไม่รู้ว่าหมายความว่าอะไร หรือไม่รู้ว่าหมายถึงใคร แม้ข้อความนั้นจะระบุหรือเล็งถึงผู้ใด ก็ไม่จำเป็นว่าผู้อ่านผู้ฟังต้องรู้จักแต่ต้องรู้ว่าเป็นใคร ข้อความนั้นเป็นการยืนยันข้อเท็จจริงและเข้าใจความหมายได้ ผู้อ่านหรือผู้ฟังไม่จำเป็นต้องเชื่อหรือไม่เชื่อ เพราะถือว่าการยืนยันข้อเท็จจริงทำให้คนธรรมดาเชื่อได้แล้วว่าข้อความนั้นเป็นความจริง ความเชื่อของผู้ฟังหมายความว่า ข้อความนั้นคนธรรมดาที่ได้ยินได้เห็นจะเกิดความคิดเห็นขึ้นได้ เช่น ว่าคนหนึ่งคนใดว่าเป็นผีปอบ คนธรรมดาย่อมไม่เชื่อว่าเป็นผีปอบไปได้ คำที่คนทะเลาะกันต่อกัน ผู้ฟังซึ่งเป็นคนธรรมดาย่อมไม่เชื่อว่าเป็นการยืนยันความจริง คำที่คนบ้าพูด ผู้ฟังย่อมไม่เชื่อว่าเป็นการยืนยันความจริง ซึ่งความเชื่อนี้ หมายถึงทัศนคติ และข้อความจะเป็นการยืนยันข้อเท็จจริงหรือไม่ ต้องนำสืบจากพฤติการณ์ เช่น พูดหยอกล้อกัน พูดต่อกัน เป็นเหตุการณที่แสดงว่าไม่ยืนยันว่าเป็นความจริงตามที่พูด แต่เมื่อฟังว่า ยืนยันความจริงแล้ว ข้อความนั้นเข้าใจได้ด้วยความเข้าใจของวิญญูชน ดังนั้น ศาลจะพิจารณาได้เองว่าเป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่ ผู้พูดจะอ้างว่าไม่เจตนาจะให้เข้าใจเช่นนั้นหรือผู้พูดเข้าใจว่า คนฟังจะไม่เข้าใจไปเช่นนั้นไม่ได้ และผู้ฟังจะอ้างว่าตนเข้าใจยิ่งไปกว่าหรือน้อยกว่าความเข้าใจของวิญญูชนหาได้ไม่ เพราะผู้ฟังอาจจะเป็นพวกของผู้เสียหายเข้าใจโดยอคติเลยเถิดรุนแรงไป หรือเป็นพวกพ้องของผู้พูดว่าไม่เกิดความรู้สึกอะไร จึงต้องพิจารณาตามความเข้าใจของผู้ฟังซึ่งอยู่ในฐานะวิญญูชน ซึ่งศาลพิจารณาความเข้าใจข้อความนั้นได้เอง ดังนั้น ข้อความอะไรจะทำให้คนที่สามเกิดความรู้สึกเกลียดชังหรือดูหมิ่น ศาลจึงวินิจฉัยเสียเองตามความรู้สึกของวิญญูชน ตามตัวอย่างที่แบ่งประเภทได้ดังนี้

1. ใส่ว่า ประพฤติชั่วหรือทุจริต
2. ใส่ว่า ประพฤติเสื่อมเสียในทางประเวณี
3. ใส่ว่า ทำให้เสื่อมเสียแก่เขาในหน้าที่ราชการ วิชาชีพ อาชีพ การค้าหรือธุรกิจ
4. กล่าวถึงฐานะการเงินไม่เป็นที่เชื่อถือ เพราะหนี้สินล้นพ้นตัว
5. ใส่ว่า เป็นโรคที่สังคมรังเกียจ

ศาสตราจารย์ไพจิตร บุญญพันธุ์ ให้คำอธิบายว่า ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้น จะต้องเป็นที่ “เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ” ของผู้อื่นประการหนึ่งหรือ “เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญ” อย่างอื่นของเขาอีกประการหนึ่ง เช่น การกล่าววาทนายโกงลูกความมากมาย

หรือพ่อค้าขายของเทียม ฯลฯ เป็นต้น การใช้คำหยาบหรือคำด่า ไม่เป็นการทำให้เสียหายต่อชื่อเสียง ฯลฯ⁷²

ศาสตราจารย์ ดร. วารี นาสกุล ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า “ชื่อเสียง” หมายถึง ค่าหรือราคาที่มีมนุษย์มีอยู่ต่อเพื่อนมนุษย์ด้วยกันในทางสังคมหรือทางศีลธรรม การทำให้คนทั้งหลายลดหย่อนหรือขาดความนิยม หรือหมดความเชื่อถือในตัวบุคคลหรือทำให้บุคคลทั้งหลายเห็นเป็นปรปักษ์ต่อบุคคลนั้น ย่อมเป็นการทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง เพราะการทำให้ค่าหรือราคาของบุคคลนั้นในทางสังคมหรือศีลธรรมหมดไปหรือลดน้อยลง เช่น ก. มีคนนับหน้าถือตาในสังคมดี แต่ ข. กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายให้สังคมเห็นว่า ก. เป็นคนไม่ดี ย่อมทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง

“เกียรติคุณ” หมายถึง เกียรติยศ ความมีหน้ามีตา การเป็นที่เชื่อถือ คำว่าเกียรติคุณมักเรียกรวมกันไปว่าชื่อเสียงเกียรติคุณ ข้อความอย่างไรเป็นเรื่องชื่อเสียงหรือเกียรติคุณหรือไม่เป็นปัญหาข้อกฎหมาย

“ทางทำมาหาได้” หมายถึง ทำให้การประกอบอาชีพของเขามีผลน้อยลง เช่น กล่าวหาว่า โรงแรมนี้ไม่ดี เจ้าของไม่ดี เป็นต้น

“ทางเจริญ” หมายถึง ทางก้าวหน้าของบุคคลในการประกอบอาชีพ เช่น ก. บอก ข. ว่าดำเป็นคนเลวคอบไม่ได้ และถ้าดำมีอาชีพเป็นนายหน้าในการซื้อขายที่ดิน การกล่าวนั้นทำให้เสียหายแก่ทางเจริญของดำ⁷³

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี⁷⁴ ให้คำอธิบายว่า “เป็นที่เสียหายแก่เขา คือ ทำให้ผู้อื่นที่ได้ยินได้รู้ข้อความนั้นคลายความนิยมนับถือ รู้สึกดูหมิ่นเกลียดชัง หรือเกิดความกลัวคนที่ถูกกล่าวหาหรือไขข่าวถึง ความเสียหายอันเกิดจากการกล่าวหรือไขข่าวมี 2 กรณี คือ

1. เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ หรือที่เรียกว่าหมิ่นประมาทชื่อเสียง หมายถึง ทำให้เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังทำนองเดียวกับหมิ่นประมาทในทางอาญา ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 รวมตลอดทั้งเสียหายแก่เกียรติคุณอันเป็นชื่อเสียงโดยคุณงามความดีอาจเป็นข้อความในทางส่วนตัวบุคคลใส่ร้ายว่ามีนิสัยชั่วช้าเลวทราม เช่น ใส่ร้ายสตรีในทางขู้สาว หรือชอบลักขโมยเคยติดคุกติดตาราง หรือในหน้าที่การงานว่าทุจริตบกพร่อง คดโกง เช่น ว่าโจทก์ซึ่งเป็นข้าราชการกินสินบน หรือโจทก์ซึ่งเป็นนายความไม่รู้

⁷² ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 55.

⁷³ วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, จัดการงานนอกสั่งและลามิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 133-134.

⁷⁴ เพ็ง เพ็งนิตี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 208-209.

กฎหมายว่าความแพ้อุด ความเสียหายในกรณีนี้เป็นความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน สิทธิเรียกร้องนี้ไม่อาจโอนกันได้ และไม่ตกทอดแก่ทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญา หรือได้ฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว (มาตรา 446)

2. เป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่น หมิ่นประมาทในทางแพ่งนอกจากการทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลเหมือนคดีอาญาแล้วยังอาจทำความเสียหายทางด้านทรัพย์สินหรือความก้าวหน้าของบุคคลด้วย เรียกว่าหมิ่นประมาทในทางทรัพย์สิน การหมิ่นประมาทในชื่อเสียงเป็นหมิ่นประมาทในทางทรัพย์สิน แต่การหมิ่นประมาทชื่อเสียงอาจเป็นหมิ่นประมาทในทางทรัพย์สินด้วย เช่น พุดว่าโจทก์เป็นคนขี้โกง ชายของปลอม หมิ่นประมาทในทางทรัพย์สิน เป็นความเสียหายที่เป็นเงินเป็นทอง จึงโอนกันได้และตกทอดแก่ทายาท โจทก์ต้องนำสืบว่าโจทก์เสียหายคิดเป็นเงินเท่าไร รายได้ตกต่ำเพียงใด หากสืบไม่ได้ถือว่าไม่เสียหาย ต่างกับความเสียหายแก่ชื่อเสียงทำให้ผู้เสียหายด้อยคุณค่าลงคำนวณเป็นราคาเงินไม่ได้ ศาลกำหนดค่าเสียหายตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดได้ตามมาตรา 438 การหมิ่นประมาทต่อทรัพย์สิน เช่น กล่าวว่ามีของโจทก์ขายน้ำมันปลอม สินค้าในร้านของโจทก์หมดอายุ โจทก์ซึ่งเป็นวิศวกรของบริษัทรับเหมาแห่งหนึ่งคำนวณเงินผิดพลาดบ่อยหรือโจทก์ไม่ได้เป็นหุ้นส่วนต่อไปแล้ว

อาจารย์สมพร พรหมหิตาธร⁷⁵ ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า “มาตรา 423 กำหนดไว้สองอย่าง คือ เสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณกับเสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขา โดยประการอื่น

“ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ” เป็นความรู้สึกในด้านดีต่อบุคคล โดยยึดถือความรู้สึกของสามัญชนทั่วไปเป็นหลัก ซึ่งศาลจะพิจารณาวินิจฉัยในแนวนี้ คนที่มีชื่อเสียง คือ คนที่คนทั่วไปรู้จักว่าเขาเป็นคนดีต่อสังคม แม้คนที่สังคมไม่รู้จัก แต่เขามีความเป็นอยู่ตามปกติธรรมดาเยี่ยงสามัญชนทั่วไป ก็ถือว่าเขามีชื่อเสียง ถ้าใครไปกล่าวความเท็จให้เขาเสียหาย ก็ถือว่าทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงของเขาแล้ว

“ชื่อเสียง” จึงขึ้นอยู่กับสังคม คนที่ความชั่วไม่มี ความดีไม่ปรากฏก็ถือว่าเขามีชื่อเสียง แต่คนที่คิดว่าตัวเองเป็นใหญ่ มีหน้ามีตา มีความรู้สูงในขณะที่คนทั่วไปรู้สึกว่าเขาคือคนเห็นแก่ตัว เพราะชอบทำงานเอาหน้าต่อหน้าอย่างหนึ่ง ลับหลังอย่างหนึ่ง จะบริจาคเงินให้การกุศลจะต้องมีข่าวสังคมหรือปรากฏภาพข่าวทางโทรทัศน์ คนเช่นนี้มีชื่อเสียงเหมือนกัน แต่ดังเพราะคิด

⁷⁵ สมพร พรหมหิตาธร, คดีหมิ่นประมาท, หน้า 162-163.

ว่าตัวเองดัง ส่วนคนทั่วไปรู้สึกว่ามีชื่อเสียงเหมือนคนธรรมดาสามัญเท่านั้น และอาจจะด้อยกว่าก็ได้

ส่วน “เกียรติคุณ” นั้น เป็นคุณงามความดีที่ได้รับการยกย่องสรรเสริญจากคนทั่วไป มีค่าเหนือกว่าชื่อเสียง ความเสียหายแก่เกียรติคุณ จึงควรจะได้มากกว่าความเสียหายแก่ชื่อเสียง เช่น คนที่สังคมยอมรับว่าเป็นผู้เสียสละเห็นความสุขส่วนรวมสำคัญกว่าส่วนตัว ถือว่าเป็นคนมีชื่อเสียงและเกียรติคุณ แต่คนที่ทำมาหากินตามปกติ ไม่มีความประพฤติเสียหาย ถือว่ามีชื่อเสียงแต่ไม่มีเกียรติคุณ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ชื่อเสียงเป็นของคุณตัวบุคคล ไม่ว่าจะป็นชื่อเสียงในทางดีหรือทางร้าย แต่ชื่อเสียงที่อาจได้รับความเสียหายตามกฎหมาย ต้องเป็นชื่อเสียงที่ดี ส่วนเกียรติคุณนั้นเป็นส่วนเกินของชื่อเสียงอีกชั้นหนึ่งจะเป็นความดีเด่น เด่นดังในด้านใดด้านหนึ่ง มีทักษะสูง ความรู้สูง ความสามารถสูง เชี่ยวชาญและประสบการณ์สูง จนคนทั่วไปยกให้เป็นปรมาจารย์ ถือว่ามีทั้งชื่อเสียงและเกียรติคุณ

ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญโดยประการอื่น ฉบับภาษาอังกฤษใช้คำว่า earning or prosperity คำแรกมีความหมายตรงกัน ส่วนคำหลังภาษาอังกฤษจะมีความหมายกว้างกว่า คือ หมายถึงความสำเร็จ ความรุดหน้า หรือความโชคดีในชีวิต แต่สรุปแล้ว ใครทำให้เขาขาดรายได้ที่เคยมีเคยเป็นอยู่ หรือทำให้เขาหยุดความเจริญรุ่งเรืองในชีวิต ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้เขา เช่น พุดกับพรรคพวกว่าร้านนายหนึ่งขายของเกินราคา อย่าไปซื้อเลย ทำให้นายหนึ่งขาดรายได้ที่เคยมีอยู่ เพราะลูกค้าร้านน้อยลง หรือพูดว่านางสาวสองได้เสียกับจำเลยแล้ว ทำให้ค่าตัวของนางสาวสองตกต่ำลงแทนที่จะได้แต่งงานกับคู่หมั้นกลับถูกคู่หมั้นถอนหมั้นเป็นการทำให้นางสาวสองหมดโอกาสที่จะมีคู่ครองเหมือนหญิงสาวอื่นทั่วไป สำหรับกรณีนี้อาจเป็นได้ทั้งทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียงและทางเจริญของนางสาวสอง หรือการแข่งขันทางธุรกิจการค้า จะทำให้เห็นความเสียหายต่อทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาได้ชัดขึ้น เช่น สองบริษัทผลิตเครื่องดื่มคนละยี่ห้อขายแข่งกัน บริษัทหนึ่งโฆษณาว่าเครื่องดื่มของตนบริสุทธิ์ได้มาตรฐาน อย.ให้ระวังเครื่องดื่มยี่ห้ออื่นซึ่งตรวจพบว่ามีสารพิษเจือปน ถ้าปรากฏว่าในท้องถิ่นหรือประเทศนั้นมีเครื่องดื่มเพียงสองยี่ห้อเท่านั้น บริษัทคู่แข่งย่อมได้รับความเสียหายจากการโฆษณาหรือโฆษณาของบริษัทที่อ้างว่าเครื่องดื่มของตนได้มาตรฐานของ อย.เพราะทำให้เขาเสียทางทำมาหาได้หรือทางเจริญในการค้าของเขา ซึ่งความแตกต่างระหว่างความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ กับความเสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขา ก็คือ ความเสียหายอย่างแรกเป็นเรื่องเฉพาะตัวผู้ถูกกล่าวหาหรือโฆษณาอย่างแพร่หลาย เป็นความเสียหายที่เกิดจากการถูกบุคคลอื่นดูถูกหรือเกลียดชัง ส่วนความเสียหายอย่างที่สองเป็นความเสียหายเกี่ยวกับการงาน การธุรกิจ และการค้าของเขา ไม่เกี่ยวกับชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของเขา ซึ่งตามปกติค่าเสียหายเกี่ยวกับการงาน การธุรกิจหรือการค้า มักจะ

มากกว่าความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ แต่ในบางกรณี ความเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ อาจคำนวณเป็นเงินไม่ได้ เช่น กล่าวหาว่านักเขียนรางวัลโนเบลไพริสละเมิดลิขสิทธิ์ของคนอื่น จะเห็นว่าทำให้เขาเสียหายอย่างคำนวณเป็นเงินไม่ได้ เพราะชื่อเสียงเกียรติคุณของเขาจะขยายไปทั่วโลก

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ให้คำอธิบายว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณหรือทางทำมาหาได้ทางเจริญ”ของบุคคลอื่น คือ

1. ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้นเป็นหมิ่นประมาท กล่าวคือ ใส่ความด้วยข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่บุคคลอื่น เช่น

1.1 ใส่ความว่าประพฤติชั่วหรือทุจริต เช่น คนโกง คนขายชาติ

1.2 ใส่ความว่าประพฤติเสื่อมเสียในทางประเวณี เช่น มีชู้ หรือเป็นหญิงโสเภณี

1.3 ใส่ความว่าประพฤติเสื่อมเสียในตำแหน่งหน้าที่หรืออาชีพ เช่น ข้าราชการ คอร์รัปชัน พ่อค้าโกงตาชั่ง ทนายตราบัตรสินลูกความ

1.4 ใส่ความว่าเสื่อมเสียในฐานะทางการเงิน เช่น มีหนี้สินล้นพ้นตัว

1.5 ใส่ความว่าเป็นโรคที่สังคมรังเกียจ เช่น โรคเรื้อน โรคเอดส์⁷⁶

2. ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวถึงผู้เสียหาย ถ้ากล่าวถึงกลุ่มคนโดยไม่เจาะจงคนใดคนหนึ่งหรือหมดทั้งกลุ่ม ย่อมหาตัวผู้เสียหายไม่ได้

3. เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณหรือทางทำมาหาได้ทางเจริญ ความสำคัญอยู่ที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อชื่อเสียงเสียหาย เกียรติคุณทางทำมาหาได้และทางเจริญก็ย่อมพลอยเสียหายตามไปด้วย มีข้อสังเกตว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 35 ใช้คำว่า “เกียรติโดยฐานะตำแหน่งหน้าที่หรือชาติชั้นวรรณะ” ส่วนเกียรติคุณให้ความหมายไว้ว่า “เกียรติคุณที่เลื่องลือ, ชื่อเสียงโดยคุณงามความดี” แต่อย่างไรก็ดี ชื่อเสียงก็มีความหมายว่าเกียรติยศ ดังนั้น ทั้งเกียรติยศและเกียรติคุณจึงต่างเป็นชื่อเสียงเช่นเดียวกัน⁷⁷

ศาสตราจารย์สุชม ศุภนิത്യ ให้คำอธิบายไว้ดังนี้ คือ “ชื่อเสียง” นั้น หมายถึง คุณค่าที่สังคมให้กับคนในสังคมนั้น ในแง่ของความดีงามหรือน่าคบหาน่าเชื่อถือ เช่น เป็นคนซื่อสัตย์

⁷⁶ ไพจิตร ปุณณพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 56.

⁷⁷ ศักดิ์ สมองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 88.

เป็นผู้นำระดับต่างๆ มีความรับผิดชอบสูงชื่อเสียงเป็นเรื่องที่ต้องวัดจากคนทั่วไปในสังคม มิใช่ถือเอาความนึกคิดของผู้หนึ่งผู้ใดเป็นเกณฑ์

“เกียรติคุณ” ซึ่งมักจะใช้คู่กันกับชื่อเสียง คือ ค่าแห่งความยกย่องจากคนในสังคมว่ามีความน่านิยมนับถือ เช่น เป็นผู้มีใจบุญสุนทาน เป็นผู้มีใจเป็นธรรมไม่ลำเอียง

“ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญ” หมายถึง ประโยชน์ที่เขาจะหาได้มาในการประกอบอาชีพของเขา ตลอดจนความเจริญก้าวหน้าในงานอาชีพ⁷⁸

อาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ ให้คำอธิบายว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณหรือทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของบุคคลอื่น หมายความว่า หมิ่นประมาททางแพ่ง ต้องเป็นเรื่องที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นเฉพาะแต่ชื่อเสียงเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญเท่านั้น ความเสียหายอย่างอื่น เช่น ความอับอายขายหน้าไม่อาจเรียกให้รับผิดชอบเพราะหมิ่นประมาททางแพ่งนี้ได้”⁷⁹

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์กรณ โสติพันธ์ ให้คำอธิบายว่า “ชื่อเสียง” หมายถึง การเป็นที่รู้จักของคนจำนวนมากราวกับว่าชื่อของบุคคลนั้นขจรไปไกล

“เกียรติคุณ” หมายถึง คุณความดีที่บุคคลนั้นได้สั่งสมมาตลอดชีวิตจนผู้คนที่ทั้งหลายยกย่อง

“ทางทำมาหาได้” หมายถึง เส้นทางของการทำมาหากิน

“ทางเจริญ” หมายถึง หนทางแห่งความก้าวหน้า ความเจริญรุ่งเรืองในหน้าที่การงาน

โดยจะต้องเป็นความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งข้างต้นเกิดขึ้น เพราะถ้าไม่มีความเสียหาย ก็ไม่มีอะไรให้เสียหาย แต่เป็นความเสียหายเฉพาะของมาตรา 423 เท่านั้น⁸⁰

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ที่ให้คำอธิบายว่า มาตรา 423 นี้รวมเรื่องหมิ่นประมาทชื่อเสียงและหมิ่นประมาททรัพย์สินไว้ด้วยกัน สอดคล้องกับศาสตราจารย์จิตติ ตังศภัทย์ ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต และอาจารย์สมพร พรหมหิตาทร ที่ต่างก็ให้คำอธิบายว่า คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น” นั้น หมายถึง “ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ” ประการหนึ่ง หรือ “ความเสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญ” อีกประการหนึ่ง โดยที่

⁷⁸ สุขุม สุภนิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 87.

⁷⁹ ปริญญา จิตรการนทีกิจ, หมิ่นประมาท-ดูหมิ่นซึ่งหน้า, หน้า 78.

⁸⁰ ศนันท์กรณ โสติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้, หน้า

ลักษณะของความเสียหาย ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต ได้ให้คำอธิบายไปในทางเดียวกันว่า ได้แก่ การที่ทำให้คนทั้งหลายขาดความนิยมนับถือ หรือเกิดความเกลียดชังดูหมิ่นในตัวผู้ถูกหมิ่นประมาท ซึ่งกล่าวโดยทั่วไปแล้ว หมายความว่า ข้อความใดที่มีลักษณะอันอาจทำให้คนทั้งหลายเกิดความรู้สึกเป็นปรปักษ์ต่อเขา ในทางชื่อเสียงด้วยประการใดๆก็ดี หรือการทำให้คนทั้งหลายลดหย่อนหรือขาดความนิยม หรือหมดความเชื่อถือในตัวบุคคล หรือเกิดความกลัวผู้ที่ถูกกล่าวหรือไขข่าวถึง โดยที่ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช อาจารย์พจน์ ปุษปาคม อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต และศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ต่างให้คำอธิบายเน้นจุดสำคัญว่า ในความเป็นจริงแล้ว การที่ต้องเสียหายในชื่อเสียงนั้น อาจเกิดเป็นผลต่อเนื่องกันไปทำให้เสียหายในทางทรัพย์สินด้วย หรืออาจเรียกได้ว่า ถ้าชื่อเสียงเสีย เกียรติคุณก็เสียตามไปด้วย ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญซึ่งเป็นผลจากชื่อเสียงก็ย่อมพลอยเสียไปด้วยเช่นกัน โดยที่ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล อาจารย์สมพร พรหมนิตาธร ศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิത്യ และรองศาสตราจารย์ ดร.ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ ได้ให้คำอธิบายความหมายของคำว่า เกียรติคุณ ชื่อเสียง ทางทำมาหาได้ และทางเจริญของบุคคลไว้ในแนวทางเดียวกันสรุปได้ดังนี้ คือ

“ชื่อเสียง” หมายถึง ค่าหรือราคาที่มีมนุษย์มีอยู่ต่อเพื่อนมนุษย์ด้วยกันในทางสังคมหรือทางศีลธรรม ซึ่งเป็นความรู้สึกในด้านดีต่อบุคคล โดยยึดถือความรู้สึกของสามัญชนทั่วไปเป็นหลัก เรียกได้ว่า เป็นคุณค่าที่สังคมให้กับคนในสังคมนั้น ในแง่ของความดีงาม หรือความน่าคบหา ความน่าเชื่อถือ รวมไปถึงการเป็นที่รู้จักของคนจำนวนมากราวกับว่าชื่อของบุคคลนี้ขจรไปไกล โดยที่ท่านอดีตรองอัยการสูงสุดสมพร พรหมนิตาธร เน้นว่า คนมีชื่อเสียง คือ คนที่คนทั่วไปรู้จักว่าเขาเป็นคนดีต่อสังคม แม้คนที่สังคมไม่รู้จัก แต่เขามีความเป็นอยู่ตามปกติธรรมดาเยี่ยงสามัญชนทั่วไป ก็ถือว่าเขามีชื่อเสียง ถ้าใครไปกล่าวความเท็จให้เขาเสียหาย ก็ถือว่าทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงของเขาแล้ว ดังนั้น “ชื่อเสียง” จึงขึ้นอยู่กับสังคม

“เกียรติคุณ” หมายถึง เกียรติยศ ความมีหน้ามีตา การเป็นที่เชื่อถือ ซึ่งเป็นคุณงามความดีที่สังคมมาจนได้รับการยกย่องสรรเสริญจากคนทั่วไป มีค่าเหนือกว่าชื่อเสียง โดยมักเรียกรวมกันว่า ชื่อเสียงเกียรติคุณ และเป็นส่วนเกินของชื่อเสียงอีกชั้นหนึ่ง อาจจะเป็นความดีเด่น เด่นดังในด้านใดด้านหนึ่ง หรือที่เรียกได้ว่า ค่าแห่งความยกย่องจากคนในสังคม

“ทางทำมาหาได้” หมายถึง การประกอบอาชีพ หรือเส้นทางของการทำมาหากิน

“ทางเจริญ” หมายถึง ทางก้าวหน้าของบุคคลในการประกอบอาชีพ หรือหนทางแห่งความก้าวหน้า ความเจริญรุ่งเรืองในหน้าที่การงาน

โดยที่อาจารย์สมพร พรหมนิตาธร และศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิത്യ เห็นว่า “ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญ” นั้น หมายถึง ประโยชน์ที่เขาจะหาได้มาในการประกอบอาชีพ ความ

เจริญก้าวหน้าในงานอาชีพ ความสำเร็จ ความรุดหน้า หรือความโชคดียิ่งในชีวิต ซึ่งข้อความอย่างใด ที่จัดว่าเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญนั้น ศาสตราจารย์ ดร. วารี นาสกุล อธิบายว่า เป็นปัญหาข้อกฎหมาย และอาจารย์พจน์ ปุษปาคม ยังให้คำอธิบายเพิ่มเติมอีกว่า ศาลสามารถวินิจฉัยถึงลักษณะของข้อความเองได้ ตามความรู้สึกของวิญญูชน เพราะคนธรรมดาเข้าใจอย่างใด ศาลย่อมเข้าใจได้อย่างนั้น เว้นแต่คำที่มีความหมายเป็นพิเศษที่ โจทก์ต้องนำสืบว่า มีความหมายให้เข้าใจอย่างใด ทั้งนี้ไม่จำต้องระบุชื่อ แม้จะกล่าวรวมกัน หรือ กล่าวลอยๆ แต่ข้อความที่กล่าวจำกัดความให้พาดพิงถึงโจทก์แล้ว ก็ถือได้ว่ากระทำต่อโจทก์แล้ว โดยที่ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ ได้อธิบายอีกว่า ต้องเป็นข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวเล็งถึง ผู้เสียหาย และสามารถยกตัวอย่างลักษณะข้อความดังกล่าวได้ตามที่ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี อาจารย์สมพร พรหมนิตาธร ได้อธิบายประกอบไว้ เช่น การกล่าวเท็จว่านายความคนหนึ่ง เป็นคนคอยหา โอกาสโกงเงินลูกความ หรือใส่ความว่า ประพฤติชั่วหรือทุจริต เช่น เป็นคนโกง เป็นคนขายชาติ หรือใส่ความว่า ประพฤติเสื่อมเสียในทางประเวณี เช่น มีชู้ หรือเป็นหญิงโสเภณี หรือใส่ความให้ เสื่อมเสียแก่เขาในหน้าที่ราชการ วิชาชีพ อาชีพ การค้าหรือธุรกิจ เช่น เป็นข้าราชการคอร์รัปชั่น พ้อคำโกงตาชั่ง นายตระบัดสินลูกความ หรือกล่าวถึงฐานะการเงินที่ไม่เป็นที่เชื่อถือ เพราะหนี้สิน ล้นพันตัว ใส่ความว่าเป็นโรคที่สังคมรังเกียจ เป็นพ่อค้าขายของเทียม พุดกับพรรคพวกว่าร้าน นายหนึ่งขายของเกินราคา อย่าไปซื้อเลย ทำให้ลูกค้าเขาร้านน้อยลง หรือพูดว่านางสาวสองได้เสีย กับจำเลยแล้ว ทำให้นางสาวสองหมดโอกาสที่จะมีคู่ครองเหมือนหญิงสาวอื่นทั่วไป หรือการ แข่งขันทางธุรกิจการค้า เช่น สองบริษัทผลิตเครื่องดื่มคนละยี่ห้อขายแข่งกัน บริษัทหนึ่งโฆษณาว่า เครื่องดื่มของตนบริสุทธิ์ได้มาตรฐาน อย.ให้รางวัลเครื่องดื่มยี่ห้ออื่นซึ่งตรวจพบว่ามีสารพิษเจือปน เป็นต้น โดยมีข้อสังเกตที่ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ อธิบายไว้ว่า การใช้คำหยาบ หรือคำ ด่า ไม่ถือว่าเป็นการทำให้เสียหายต่อชื่อเสียง อีกทั้งอาจารย์ปริญญา จิตรกรานทิกิจ ได้อธิบาย เพิ่มเติมอีกว่า ต้องเป็นเรื่องที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นเฉพาะแต่ชื่อเสียงเกียรติคุณ ทาง ทำมาหาได้หรือทางเจริญเท่านั้น ความเสียหายอย่างอื่น เช่น ความอับอายขายหน้าไม่อาจเรียกให้ รับผิดชอบ เพราะหมิ่นประมาททางแพ่งได้ รวมไปถึงที่อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี อธิบายว่า หมิ่นประมาท ในทางทรัพย์สิน เป็นความเสียหายที่เป็นเงินเป็นทอง จึงโอนกันได้และตกทอดแก่ทายาทได้ ดังนั้น โจทก์ต้องนำสืบว่าโจทก์เสียหายคิดเป็นเงินเท่าไร รายได้ตกต่ำเพียงใด สอดคล้องกับที่อาจารย์ สมพร พรหมนิตาธร ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า ใครทำให้เขาขาดรายได้ที่เคยมี เคยเป็นอยู่ หรือทำให้เขา หยุดความเจริญรุ่งเรืองในชีวิต ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้เขา

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถให้คำอธิบายความหมายของ คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น” ได้ดังนี้ คือ

คำพิพากษาฎีกาที่ 755/2472 “หลวงพินิจถึงแก่กรรม จำเลยที่ 1 เป็นเจ้าภาพปลงศพ และได้พิมพ์หนังสือ “นรพรคุณ” มีประวัติของหลวงพินิจอยู่ด้วย แต่ในประวัติไม่ได้กล่าวชื่อโจทก์ว่าเป็นบุตรหลวงพินิจ ทำให้เป็นการเสียหายแก่โจทก์ขอให้ทำลายประวัติหรือให้ลงข่าวแก่ศาลแพ่งเห็นว่า การที่จำเลยไม่กล่าวชื่อโจทก์ในประวัตินั้น ย่อมเป็นเหตุให้ผู้อ่านเข้าใจผิดทำให้โจทก์เสียหายตามประมวลแพ่ง ม.5-421 กับอาญา ม.6 ข้อ 1 ให้จำเลยประกาศแก้ในหนังสือพิมพ์ แต่ศาลอุทธรณ์เห็นว่าจำเลยมีสิทธิจะเขียนประวัติของหลวงพินิจเฉพาะเครือญาติของจำเลยได้ การที่จำเลยทำนั้นจึงไม่เสียหายแก่โจทก์ ให้ยกฟ้อง ศาลฎีกาเห็นว่า จำเลยพิมพ์ประวัติของหลวงพินิจขึ้นเป็นเรื่องเฉพาะเครือญาติของจำเลย ถ้าพลังพลาดบ้างก็เป็นเรื่องส่วนตัวจำเลย ไม่เกี่ยวกับโจทก์ ไม่ทำให้คนอื่นเข้าใจผิดว่าโจทก์ไม่ใช่บุตร จำเลยไม่มีหน้าที่ต่อโจทก์จำต้องประกาศเรื่องของโจทก์การที่จำเลยละเว้นไม่กล่าวว่าเป็นบุตรหลวงพินิจ ไม่ถือว่าจำเลยทำผิดต่อชื่อเสียงของโจทก์ ความเสียหายที่โจทก์อ้างไกลกว่าเหตุ ให้ยกฟ้อง”

คำพิพากษาฎีกาที่ 1161/2473 “ปัญหามีว่า ข้อความที่จำเลยส่งไปลงในหนังสือพิมพ์ว่า โจทก์ว่า “โจทก์ได้ลอบใช้เครื่องจักรบีบน้ำมันโดยไม่มีสิทธิที่จะใช้” อย่างหนึ่งและว่า “จะไม่ขอโต้ตอบกับโจทก์ เพราะจำเลยไม่เคยเป็นเจ๊กกูลีมาแต่ก่อนจึงไม่อยากจะนำพินเสนไปแลกกับเกลือ” อีกอย่างหนึ่ง ดังนี้ จะเป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ตามกฎหมายหรือไม่ ศาลล่างทั้ง 2 ตัดสินว่า เป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ ตาม ม.282 ป.อ.จำเลยฎีกา เป็นปัญหากฎหมายว่า การที่จะวินิจฉัยว่าข้อความใดเป็นหมิ่นประมาทหรือไม่นั้น ต้องอาศัยความเห็นของคนธรรมดา และหากจะวินิจฉัยว่าเป็นหมิ่นประมาทแล้ว จำเลยควรมีผิดในทางแพ่งเท่านั้น ศาลฎีกาตัดสินว่า ข้อความอันแรกนั้นเป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ตาม ม.282 เพราะเป็นการแสดงเจตนาร้ายของจำเลยแก่งัดใส่ความโจทก์ว่าเป็นคนไร้ความสุจริต อันทำให้โจทก์เสียหายในอาชีพและเกียรติคุณความดี ส่วนข้อความอันหลังไม่เป็นหมิ่นประมาท เพราะไม่ทำให้โจทก์เสียหายอย่างไร ข้อที่จำเลยเถียงว่าแม้จำเลยจะมีผิดก็เป็นแต่ในทางแพ่งนั้น ฟังไม่ได้ เพราะตามกฎหมายเมื่อผู้ใดใส่ความผู้อื่นตามบัญญัติแห่ง ม.282 หรือหมิ่นประมาทซึ่งหน้าตลอดจนการโฆษณาหมิ่นประมาทตาม ม.339 ข้อ 2-3 ผู้นั้นต้องมีผิดในทางอาญาหาใช่ผิดแต่ในทางแพ่งไม่ จึงตัดสินลงโทษจำเลยยืนตามศาลล่าง”

คำพิพากษาฎีกาที่ 378/2483 “ได้ความว่า จำเลยไปขอบุตรีโจทก์เพื่อให้เป็นภรรยาจำเลยที่ 1 แต่แล้ว จำเลยสมคบกันเกลี้ยกล่อมพานบุตรีโจทก์ไปได้เสียกับจำเลยที่ 1 และบอกเลิกการสมรส โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายในการที่จำเลยไม่จดทะเบียนสมรสและค่าเสียหาย

ในการที่โจทก์ผู้เป็นบิดาได้รับความอับอายขายหน้า ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยใช้ค่าเสียหาย ศาลอุทธรณ์ไม่อนุญาตให้โจทก์ได้รับค่าเสียหายฐานละเมิด โจทก์ฎีกา ศาลฎีกา เห็นว่า ค่าเสียหายที่โจทก์ได้รับความอับอายและบุตรสาวโจทก์ไม่ได้จดทะเบียนสมรสนั้น ไม่ใช่เป็นเรื่อง ละเมิดที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทน ส่วนประมวลแพ่ง ฯ มาตรา 423 เป็นเรื่องไขขาวแพร่หลายฝ่าฝืนความจริงอันเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณมิใช่เกี่ยวกับการอับอาย จึงพิพากษายืน”

คำพิพากษาฎีกาที่ 242/2515 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยด่าเด็กหญิงดวงจันทร์บุตร โจทก์ว่า "มึงนั่นแหละลูกอีเหล่าท้องป่า" ต่อหน้าประชาชน ซึ่งมีความหมายว่า เหล่าตระกูลของ บุตรโจทก์ตั้งครมกับชายอื่นมิใช่กับสามี เป็นการใส่ความโจทก์และบุพการี ทำให้โจทก์เสีย ชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น เกลียดชัง โจทก์เคยค้าขายถั่วเฉลี่ยเดือนละประมาณ 2 หมื่นบาท บัดนี้ขายได้ เพียงเดือนละไม่เกิน 1 พันบาท โจทก์เสียหาย 8 หมื่นบาท ขอให้บังคับจำเลยใช้ค่าเสียหายจำนวน นี้ จำเลยต่อสู้หลายประการและว่า ความเสียหายที่โจทก์อ้างไม่เกี่ยวเนื่องกับฐานะอย่างโจทก์และ ท้องถิ่นที่ตั้งร้านค้า ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยใช้ค่าเสียหายให้โจทก์ โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยด่าเด็กหญิงดวงจันทร์บุตรโจทก์ อันมี ความหมายทำนองว่า โจทก์และบุพการีของโจทก์เป็นคนลำสอน มีบุตรกับชายอื่นซึ่งมิใช่สามีของ ตนนั้นเป็นความเสียหายเกี่ยวกับชื่อเสียงและตัวบุคคล ไม่เกี่ยวกับการค้าขายของโจทก์ ที่โจทก์นำ สืบว่ารายได้จากการค้าขายของโจทก์ตกต่ำลงหลังจากเกิดเหตุเรื่องนี้ เพราะประชาชนดูหมิ่น เกลียดชังโจทก์นั้น ไม่น่าเชื่อ และเป็นการเรียกร้องค่าเสียหายที่ไกลเกินกว่าเหตุ เท่าที่ศาลชั้นต้น กำหนดค่าเสียหายให้โจทก์ นับว่าเป็นผลดีแก่โจทก์อยู่แล้ว ฎีกาโจทก์ฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน”

คำพิพากษาฎีกาที่ 3925/2531 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์ทำสัญญาซื้อขายแก้วจาก จำเลยได้วางมัดจำและออกเช็คลงวันที่ล่วงหน้าเป็นประกันการชำระราคาให้จำเลยไว้ 8 ฉบับ โดย ตกลงกันว่า จำเลยจะนำเช็คมาคืนโจทก์แล้วรับเงินสดไป หรือโจทก์จะแจ้งให้จำเลยนำเช็คไปขึ้น เงินที่ธนาคารได้ จำเลยจึงจะนำเช็คไปขึ้นเงินได้ ถ้าผิดสัญญาหรือเลิกสัญญากันจำเลยต้องคืนเช็ค ให้โจทก์ จำเลยผิดสัญญาไม่ส่งมอบแก้ว โจทก์จึงอายัดเช็คต่อธนาคารและทวงถามมัดจำและ เช็คทั้ง 8 ฉบับ กลับคืนและเลิกสัญญาซื้อขายกัน แต่จำเลยกลับร่วมกันสลักหลังเช็คทั้ง 8 ฉบับ ให้ บุคคลภายนอกอันเป็นการผิดข้อตกลงกับโจทก์ บุคคลภายนอกผู้รับโอนเช็คเรียกเก็บเงินไม่ได้จึง ฟ้องโจทก์ทั้งสองเป็นคดีแพ่งและคดีอาญา ในที่สุดโจทก์ต้องจ่ายเงินตามเช็คแก่บุคคลภายนอก และ ถูกศาลพิพากษาลงโทษจำคุก ขอให้บังคับจำเลยทั้งสามให้ร่วมกันใช้เงินค่าเสียหายแก่ ร่างกาย เกียรติยศ ชื่อเสียงและเสรีภาพ และค่าจ้างทนายความ ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้ง สามร่วมกันชดใช้เงินพร้อมดอกเบี้ยให้โจทก์ที่ 1 ยกฟ้องโจทก์ที่ 2 โจทก์ทั้งสองและจำเลยทั้งสาม อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า ให้จำเลยทั้งสามร่วมกันชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์

ที่ 1 นอกจากที่แก้ไข้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น โจทก์ทั้งสองและจำเลยทั้งสามฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คดีนี้โจทก์ฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบจากการที่โจทก์ต้องชำระเงินตามเช็คที่จำเลยโอนไปให้แก่บุคคลภายนอก และเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการที่โจทก์ต้องแต่งตั้งทนายความผู้คดี และต้องรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาไปบ้างแล้ว ความรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในเรื่องละเมิดเกี่ยวกับการทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณนั้น มีแต่เฉพาะการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนความจริงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 เท่านั้น ดังนั้น โจทก์จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในกรณีต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงและเกียรติยศ เพราะถูกจำคุกตามคำพิพากษา เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกค่าสินไหมทดแทนเพราะเหตุนี้ได้ และแม้จะฟังว่าเป็นเรื่องละเมิดก็นับว่าเป็นค่าเสียหายที่ไกลเกินกว่าเหตุ โจทก์ย่อมไม่มีสิทธิเรียกร้องเอากับจำเลยได้ พิพากษาแก้เป็นว่า ให้จำเลยทั้งสามร่วมกันชำระเงิน พร้อมทั้งดอกเบี้ยแก่โจทก์ที่ 1 นอกจากที่แก้คงให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3805/2537 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยไขข่าวแพร่หลายฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นเหตุให้โจทก์เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ ขอให้บังคับจำเลยชำระค่าเสียหายพร้อมกับดอกเบี้ย จำเลยให้การว่า ข้อความที่ไขข่าวตามฟ้องมิได้เป็นข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ไม่ทำให้โจทก์เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณหรือทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของโจทก์แต่ประการใด ขอให้ยกฟ้อง จำเลยขาดนัดพิจารณา ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์พร้อมด้วยดอกเบี้ย ค่าชอนนอกจากนี้ให้ยก โจทก์และจำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายกคำพิพากษาศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาสืบพยานแล้วพิพากษาใหม่ตามรูปคดี โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาพิพากษายืน ศาลชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาใหม่แล้วพิพากษาให้จำเลยชำระเงิน พร้อมดอกเบี้ย ค่าชอนนอกจากนี้ให้ยก จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์เป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในการงานสูง มีชื่อเสียงและเกียรติคุณเป็นที่รู้จักของบุคคลทั่วไปในฐานะที่โจทก์เป็นผู้อำนวยการองค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย จึงมีผู้ได้บังคับบัญชาจำนวนมาก จำเลยไขข่าวเกี่ยวกับตัวโจทก์ให้แพร่หลายทางหนังสือพิมพ์รายวัน ดาวสยาม อันฝ่าฝืนต่อความจริงว่า “ข่าวใหญ่ของสังคมเมืองหลวงวันนี้จะได้แก่ ข่าวจิรภา บุตรตรีพลโทจวน วรณรัตน์ กับ เจ้าโคมชบา กำลังหาทนายความทำเรื่องขอหย่าขาดกับประมุข สุตะบุตร ผู้สามีซึ่งมีความสนิทชิดชอบไม่คลายต่อสุภาพสตรีชื่อสุรีย์ พันธุ์เจริญ ขณะเดียวกันมาตามจิรภาตัดสินใจแน่นอนแล้วว่า จะสมรสใหม่กับนักธุรกิจหนุ่มแห่งนครลอสแอนเจลิส ชื่อ เซาว์น บูรณสมบัติ ผู้เพิ่งถูกภริยาฟ้องกักขังประกาศหย่าแยกทางเดิน” ศาลฎีกาเห็นว่า กว่าที่โจทก์จะเป็นบุคคลผู้มีชื่อเสียงและเกียรติคุณเป็นที่รู้จักและยอมรับแก่บุคคลทั่วไปได้ โจทก์ต้องสร้างคุณงามความดีเป็นเวลานาน การที่จำเลยไขข่าวแพร่หลายใส่ความโจทก์ใน

หนังสือพิมพ์รายวันดังที่กล่าวแล้ว ย่อมทำให้ผู้ที่รู้จักโจทก์และได้อ่านข่าวดังกล่าวคิดว่าโจทก์มีความประพฤติไปในทางไม่ดี กระทำผิดศีลธรรมและขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงาม ครอบครัวของโจทก์เกิดความร้าวฉานก่อให้เกิดความเกลียดชังและดูหมิ่นโจทก์ ผู้ได้บังคับบัญชาทราบข่าวนี้แล้วย่อมขาดความเคารพเชื่อถือ เป็นผลเสียต่อหน้าที่การงานและความเจริญก้าวหน้ากับทำให้เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงและเกียรติคุณที่เคยมีอยู่จึงเห็นได้ว่าโจทก์ย่อมได้รับความเสียหาย สำหรับค่าเสียหายจะมีมากน้อยเพียงใดนั้น เมื่อพิจารณาถึงความเสียหายที่โจทก์ได้รับดังที่กล่าวมาแล้ว ประกอบกับพฤติการณ์ที่จำเลยไซ้ขาวแพร์หลายให้ปรากฏในหน้าหนังสือพิมพ์รายวันซึ่งพิมพ์ออกจำหน่ายทั่วประเทศ โดยไม่คำนึงถึงความเสียหายที่จะเกิดแก่บุคคลอื่นเช่นนี้ เห็นว่าที่ศาลล่างทั้งสองกำหนดให้จำเลยไซ้ขาวแพร์ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่โจทก์นับว่าเหมาะสมแก่รูปคดีแล้ว ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน”

คำพิพากษาฎีกาที่ 1479/2542 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นพนักงานการประปานครหลวงตำแหน่งช่างฝีมือ 3 ส่วนทะเบียนและซ่อมบำรุง กองบริการภายในจำเลยเป็นพนักงานการประปานครหลวงตำแหน่งผู้อำนวยการบำรุงรักษาเมื่อประมาณต้นเดือนเมษายน 2534 จำเลยกระทำการละเมิดต่อโจทก์ด้วยการกล่าวหรือไซ้ขาวแพร์หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงโดยกล่าวใส่ความโจทก์ต่อนายสุชาติ โสภณธรรมวาทีและนายสอาด เสียงสีบงาม ว่า "ตอนสมัยที่โจทก์ยังคงทำงานอยู่ที่เขตบริการพระโขนง โจทก์ได้ไปลักเจาะท่อประปาใหม่ให้แก่โรงงานน้ำแข็งในพื้นที่โดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นการผิดระเบียบของการประปานครหลวง โจทก์ถูกตั้งกรรมการสอบสวนมีโทษหนักถึงไล่ออกจากงาน และตัวจำเลยเป็นกรรมการสอบสวนเอาความผิดแก่โจทก์ด้วย โจทก์ไปขอร้องให้ช่วยเหลือมิฉะนั้นครอบครัวจะเดือดร้อน โจทก์ต้องถูกไล่ออกจากงาน จำเลยสงสารเห็นแก่ครอบครัวจึงได้ช่วยเหลือให้โจทก์พ้นผิดจากการถูกลงโทษ ถ้าจำเลยไม่ช่วยเหลือก็ต้องถูกไล่ออกจากงานไปแล้ว" ข้อความดังกล่าวไม่เป็นความจริงจำเลยจงใจกล่าวใส่ความโจทก์เพื่อให้บุคคลอื่น ผู้บังคับบัญชาผู้ร่วมงาน เพื่อนบ้าน ญาติพี่น้อง และบุคคลทั่วไปเข้าใจว่าโจทก์มีพฤติการณ์เช่นที่จำเลยใส่ความ ทำให้โจทก์ถูกดูหมิ่นถูกเกลียดชัง เสื่อมเสียต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ และทางทำมาหาได้โจทก์เคยได้รับแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาสมทบศาลแรงงานกลางได้รับแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการมาตรฐานความปลอดภัยในการทำงานของกระทรวงมหาดไทย ได้รับเลือกตั้งเป็นกรรมการสหภาพแรงงานการประปาแห่งประเทศไทย ได้รับเลือกตั้งเป็นกรรมการสหกรณ์ออมทรัพย์การประปานครหลวงเป็นที่ปรึกษาเพื่อพัฒนาแรงงานแห่งชาติเป็นที่ปรึกษาบริษัทเอกชนหลายแห่ง เป็นหัวหน้าหน่วยของบริษัทเมืองไทยประกันชีวิต จำกัด และดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับบ้านและที่ดินจัดสรร โจทก์เสียหายที่ต้องเสื่อมเสียชื่อเสียง ความเชื่อถือ และทางทำมาหาได้ ขอให้บังคับจำเลยชำระเงินค่าเสียหายแก่โจทก์พร้อม

ดอกเบีย และให้จำเลยโฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ เดลินิวส์ เดลิมีเรอร์ บ้านเมือง และมติชน โดยจำเลยเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย จำเลยให้การว่า จำเลยไม่เคยกล่าวใส่ความโจทก์ต่อนายสุชาติ โสภณธรรมวาทิ และนายสอาด เสียงสีบงาม ด้วยข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง จำเลยเคยกล่าวต่อบุคคลทั้งสอง เมื่อวันที่ 21 มกราคม 2534 ว่า “พวกของโจทก์เจาะท่อประปาไปที่โรงน้ำแข็งแล้วถูกออกจางาน จำเลยได้ช่วยไว้โดยนำไปฝากเข้าทำงานกับเพื่อนของจำเลยซึ่งรับเหมาวางท่อประปา” จำเลยชี้แจงความหมายของคำพูดดังกล่าวต่อโจทก์ว่าเป็นการกล่าวถึงพวกของโจทก์ มิได้เป็นการกล่าวหมิ่นประมาทหรือใส่ความโจทก์ค่าเสียหายที่โจทก์เรียกร้องเป็นจำนวนที่สูงเกินจริง ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษาให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์พร้อมดอกเบีย ให้ลงพิมพ์โฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ หนังสือพิมพ์เดลินิวส์ หนังสือพิมพ์บ้านเมือง และหนังสือพิมพ์มติชน โดยให้จำเลยเป็นผู้ชำระเงินค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ ลดจำนวนค่าสินไหมทดแทนพร้อมดอกเบียที่จำเลยต้องชดใช้แก่โจทก์ลง จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์ โดยกล่าวหรือไขข่าวต่อนายสุชาติ โสภณธรรมวาทิ และนายสอาด เสียงสีบงามว่า โจทก์ลักน้ำประปาโดยเจาะต่อท่อประปาให้กับโรงน้ำแข็งในพื้นที่โดยไม่ได้รับอนุญาต และโจทก์เคยได้รับเลือกเป็นกรรมการสหภาพแรงงานการประปาแห่งประเทศไทย กรรมการสหกรณ์ออมทรัพย์พนักงานการประปานครหลวง จำกัด เคยได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาสมทบฝ่ายลูกจ้างศาลแรงงาน กรรมการสภาที่ปรึกษาเพื่อพัฒนาแรงงานแห่งชาติ และโจทก์ยังมีอาชีพเป็นตัวแทนหาประกันชีวิตของบริษัทเมืองไทยประกันชีวิต จำกัด ซึ่งการที่โจทก์เคยได้รับเลือกตั้งหรือแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้น ย่อมแสดงว่าโจทก์เป็นผู้ที่มีชื่อเสียงดีได้รับการยกย่องจากเพื่อนร่วมงานอย่างมาก นอกจากนั้นการที่โจทก์เป็นตัวแทนหาประกันชีวิตของบริษัทเมืองไทยประกันชีวิต จำกัด โจทก์จะต้องไม่ใช่นักบุคคลที่มีความประพฤติเสียหาย จึงจะมีผู้เชื่อถือซื้อกรมธรรม์ประกันชีวิตผ่านโจทก์ ฉะนั้น การที่จำเลยกล่าวหาโจทก์ในเรื่องที่แสดงว่าโจทก์ไม่ซื่อสัตย์ ย่อมต้องกระทบต่อชื่อเสียง เกียรติคุณและทางทำมาหาได้ของโจทก์เป็นแน่อันทำให้โจทก์เสียหายที่ศาลอุทธรณ์กำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ และให้ลงพิมพ์คำพิพากษาในหนังสือพิมพ์รายวันจำนวน 4 ฉบับ โดยค่าใช้จ่ายของจำเลย จึงต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา ฎีกาของจำเลยฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3275/2545 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์มอบอำนาจให้นายวินัส กรสุรัตน์ เป็นผู้ดำเนินคดีแทนจำเลยที่ 1 เป็นบรรณาธิการ ผู้พิมพ์ ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์รายวันข่าวสด จำเลยที่ 2 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด และเป็นเจ้าของผู้นำออกจำหน่ายหนังสือพิมพ์รายวันดังกล่าว เมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2538 จำเลยทั้งสองได้ร่วมกันพิมพ์และโฆษณาใน

หนังสือพิมพ์ข่าวสดฉบับประจำวันที่ 27 มิถุนายน 2538 ในคอลัมน์หน้าบันเทิง โดยพิมพ์ข้อความ เป็นหัวข่าวว่า "จิกจักรวาล ! หึง "ปุย" โอ.เค. 5 ล้าน !" และมีใจความในเนื้อข่าวว่า "กระแสดั่ง 5 ล้าน โหมหนักไม่เว้นกระทั่งนางงามจักรวาล "ปุย" ภรณ์ทิพย์...ปุยยกตำแหน่งหุฎการันตีชุดค่าแก่ ผ้า 5 ล้าน...ทางนิตยสาร "มิส" อัลบั้มชุด...ได้ส่งตัวแทนไปทาบทาม "ปุย"ภรณ์ทิพย์ นาคหิรัญกนก นางสาวไทยและนางงามจักรวาลปี 2531 เพื่อมาถ่ายอัลบั้มด้วยแต่ปรากฏว่าทาง "ปุย" เรียกค่าตัว เพื่อการนี้สูงถึง 5 ล้านบาท จึงจะยอมถ่าย... อย่างตอนนี้มีสไปดติดต่อปุยใหม่ ปุย โอเค แต่เงินไม่ถึง ก็คอยดูต่อไปก็แล้วกัน เดียวเล่มอื่นก็เอาไปถ่ายจนได้ เงินแค่ 5 ล้านบาท ถ้าจะทำการจริง ๆ ต้องมีคนกล้าเสี่ยงแน่นอน..." ซึ่งเป็นความเท็จ จำเลยทั้งสองมีเจตนาร่วมกันกระทำละเมิดต่อโจทก์ ทำให้บุคคลที่สามและประชาชนทั่วไปที่ได้อ่านข้อความในหนังสือพิมพ์ดังกล่าวเกิดความรู้สึกดูหมิ่นเกลียดชังขาดความเชื่อถือ และเข้าใจผิดในตัวโจทก์ ประเมินเกียรติยศ คุณสมบัติการกระทำการดำรงชีวิต พื้นฐานครอบครัว วงศ์ตระกูล ของโจทก์ว่า ต่ำสิ้นคิดหมดทางทำมาหากิน ต้องแก้ผ้าถ่ายรูปหาเงินมาเลี้ยงชีพ ทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงความนิยม ภาพลักษณ์ และมีผลกระทบต่อหน้าที่การงานอาชีพของโจทก์ โดยเฉพาะหน้าที่การงานด้านประชาสัมพันธ์ การถ่ายแบบต่าง ๆ ทั้งในและนอกประเทศ โจทก์ขอเรียกค่าเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติยศของตนเอง ต่อชื่อเสียง วงศ์ตระกูล ต่ออาชีพหน้าที่การงาน ขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันใช้ค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ จำเลยทั้งสองให้การ ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งสองร่วมกันชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ โจทก์และจำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยทั้งสองฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 กระทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคหนึ่ง ส่วนจำเลยที่ 2 นั้น เป็นเพียงเจ้าของและผู้จำหน่ายหนังสือพิมพ์ฉบับพิพาทให้แก่ประชาชนทั่วไป จึงไม่เพียงพอรับฟังได้ว่าจำเลยที่ 2 ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยที่ 1 ดังนั้น จำเลยที่ 2 ได้ร่วมกระทำละเมิดต่อโจทก์"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1712/2551 "โจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัด ประกอบกิจการโรงพยาบาลเอกชนใช้ชื่อว่าโรงพยาบาลศรีสยามให้การบริการรักษาผู้ป่วยทั่วไป ผู้ป่วยอุบัติเหตุ จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัด และเป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ จำเลยที่ 2 และที่ 3 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 โดยจำเลยที่ 2 เป็นผู้สื่อข่าวประจำหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจและจำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ ก่อนเกิดเหตุคดีนี้ นางสาววาสนา สินสวาท เพื่อนของจำเลยที่ 2 ได้เข้ารับการรักษาพยาบาลที่โรงพยาบาลศรีสยาม 1 คืน เสียค่ารักษาพยาบาลประมาณ 4,000 บาท แพงกว่าที่โรงพยาบาลศรีสยามประมาณไว้คือ 3,000 บาท นางสาววาสนาบอกให้จำเลยที่ 2 ทราบ จำเลยที่ 2 จึงเขียนข่าวลงในหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจฉบับวันที่ 21 สิงหาคม 2541 ในหน้าข่าวกีฬาคอลัมน์ติดขอบสนาม

ว่า “ก่อนอื่นต้องขอกล่าวคำว่า สวัสดิยุคไอเอ็มเอฟ ยุคที่คนไทย ห้ามกิน (ให้มาก) ห้ามเจ็บ ห้ามป่วยเด็ดขาด เพราะเป็นยุคแห่งการชูตรีด กดขี่ ช่มเหงและคอร์รัปชั่น ปลิ้น ฆ่า ช่มชู้ เป็นเรื่องธรรมดาสำหรับยุคนี้ ยิ่งโรงพยาบาลนับได้ว่ากลายเป็นโรงฆ่าสัตว์ไปทุกขณะ โรงพยาบาลที่ว่าก็คือ โรงพยาบาลศรีสยามบนถนนนวมินทร์ (สุขาภิบาล 1) ที่มีคุณหมอปิซญา นาควัชระ หมอประจำทีมฟุตบอลชาติไทยทำงานอยู่ด้วย คนที่ประสบมาด้วยตนเอง คือ คนใกล้ตัวผมเอง ซึ่งเช็คเอาท์ กลายเป็น 4,000 กว่าบาท แถมเตียงห้องรมนั้นราคา 500 บาท เขาเล่นคิดค่าที่นอน ผ้าผ่อน เสื้อผ้า รวมทั้งค่าพยาบาลเข้าไปด้วย รวมเบ็ดเสร็จพันกว่า แพงกว่าห้องพิเศษของอีกหลายโรงพยาบาลที่เกรดเดียวกันแถมค่าหมอก็กว่าแพงหูฉี่ นี่แหละหนาโจรในเครื่องแบบ (สีขาว) ด้วยความคารวะ วานท่านรักเกียรติ สุขชนะ รมว. สาธารณะสุข ช่วยเป็นหูเป็นตาเถอะครับ ยุคนี้คนไทยจะป่วยไม่เป็นกันแล้วนะครับ เพราะยอมตายมันชะเลยดีกว่าสิ้นเรื่องสิ้นราว ครบวันนี้คงต้องขออภัยท่านผู้อ่านที่ต้องเอาเรื่องนี้มาว่ายยาว แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็เพื่อผลประโยชน์ของผู้่านเองที่จะได้ไม่ตกเป็นเหยื่อโรทรมานห่วยๆโรนนี้กันอีกต่อไป” ซึ่งไม่เป็นความจริงและมีได้เป็นการติชมด้วยความเป็นธรรม ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายแก่ทางทำมาหาได้และทางเจริญในกิจการของโจทก์ขอให้บังคับจำเลยทั้งสามร่วมกันใช้สินไหมทดแทนแก่โจทก์พร้อมดอกเบี้ย จำเลยทั้งสามให้การว่าฟ้องโจทก์เคลือบคลุมเพราะไม่บรรยายฟ้องว่าข้อความตอนใดเป็นความเท็จไม่ตรงกับความเป็นจริง และไม่ได้บรรยายฟ้องว่า โจทก์มีเกณฑ์คิดคำนวณค่าเสียหายอย่างไร จำเลยทั้งสามจึงไม่อาจต่อสู้อคดีได้ จำเลยที่ 2 เขียนข้อความตามฟ้อง เนื่องจากนางสาววาสนา สิ้นสวาท เข้ารักษาอาการป่วยที่โรงพยาบาลศรีสยาม ซึ่งเรียกเก็บเงินค่ารักษาพยาบาลสูงเกินกว่าที่ได้ตกลงกันไว้แต่แรก จึงมิใช่ข้อความอันเป็นเท็จ แต่เป็นการให้ความจริงเพื่อประโยชน์แก่สังคมส่วนรวม การกระทำของจำเลยทั้งสามไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งสามร่วมกันชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ กับให้จำเลยทั้งสามร่วมกันใช้ค่าฤชาธรรมเนียมแทนโจทก์ กำหนดค่าทนายความ ค่าขึ้นศาลให้ใช้แทนตามทฤษฎีที่โจทก์ชนะคดี จำเลยทั้งสามอุทธรณ์ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ ลดจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยทั้งสามต้องร่วมกันชำระแก่โจทก์ลงกับให้จำเลยทั้งสามต้องร่วมกันใช้ค่าทนายความในชั้นอุทธรณ์แทนโจทก์ โจทก์และจำเลยทั้งสามฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ 2 เขียนข่าวลงในหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ สืบเนื่องจากนางสาววาสนาเพื่อนของจำเลยที่ 2 มาแจ้งให้ทราบว่าได้เข้ารับการรักษาพยาบาลที่โรงพยาบาลของโจทก์ 1 คืน เสียค่ารักษาพยาบาลประมาณ 4,000 บาท แพงกว่าที่โรงพยาบาลประมาณไว้ 3,000 บาท แม้จำเลยที่ 2 จะอ้างว่าข้อความที่ลงข่าวดังกล่าวเป็นภาษาชาวบ้าน แต่ก็ข้อความที่หมิ่นประมาทโจทก์ อ่านแล้วเป็นที่เข้าใจว่าโรงพยาบาลศรีสยามได้กลายเป็นโรงฆ่าสัตว์ แพทย์ของโรงพยาบาลศรีสยามเป็นโจรในเครื่องแบบสีขาว โรงพยาบาลศรีสยามเป็นโรทรมานผู้ป่วยที่

เข้ารับการรักษา ซึ่งไม่ได้เป็นข้อความที่เกี่ยวกับการคิดค่ารักษาพยาบาลแพงเกินกว่าความเป็นจริง แต่อย่างใด ตามที่จำเลยที่ 2 รับทราบมา จึงไม่ใช่ข้อความที่ตีพิมพ์ด้วยความสุจริตเป็นธรรมเพื่อปกป้องรักษาประโยชน์สังคมโดยรวม โรงพยาบาลศรีสยามได้รับการรับรองจากกระทรวงสาธารณสุขว่ามีผลงานบริการอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานที่ดีตามสำเนาหนังสือกระทรวงสาธารณสุขที่ สธ.0204/04/49 ลงวันที่ 4 ธันวาคม 2540 ข้อความที่จำเลยที่ 2 เขียนมานั้นจึงฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง การที่หนังสือกรุงเทพธุรกิจลงพิมพ์โฆษณาต่อสาธารณชน ย่อมเป็นการโฆษณาแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง และเกียรติคุณของโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 ฎีกาข้อนี้ของจำเลยทั้งสามฟังไม่ขึ้น”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว ทำให้เห็นถึง ลักษณะของข้อความที่ทำให้เกิดความเสียหาย และข้อความที่ไม่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญ ซึ่งได้แก่ การไม่พิมพ์ชื่อโจทก์ว่าบุตรหลวงพินิจในประวัติ ไม่ถือว่าจำเลยทำผิดต่อชื่อเสียงของโจทก์ เพราะศาลฎีกา เห็นว่า จำเลยพิมพ์ประวัติของหลวงพินิจขึ้นเป็นเรื่องเฉพาะเครือญาติของจำเลย ถ้าพลั้งพลาดบ้างก็เป็นเรื่องส่วนตัวจำเลย ไม่เกี่ยวกับโจทก์ ไม่ทำให้คนอื่นเข้าใจผิดว่าโจทก์ไม่ใช่บุตร (ฎ.755/2472) หรือกรณีจำเลยส่งข้อความไปลงในหนังสือพิมพ์ว่า “โจทก์ได้ลอบใช้เครื่องจักรบีบน้ำมันโดยไม่มีสิทธิที่จะใช้ และว่า “จะไม่ขอโต้ตอบกับโจทก์ เพราะจำเลยไม่เคยเป็นเจ๊กกู๊ดมาแต่ก่อน จึงไม่อยากจะนำพินิจไปแลกกับเกลือ” ศาลฎีกาตัดสินว่า ข้อความอันแรกนั้นเป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ อันทำให้โจทก์เสียหายในอาชีพและเกียรติคุณความดี ส่วนข้อความอันหลังไม่เป็นหมิ่นประมาท เพราะไม่ทำให้โจทก์เสียหายอย่างใด (ฎ.1161/2473) หรือกรณีที่จำเลยไปขอบุตรโจทก์เพื่อให้เป็นภรรยาจำเลยที่ 1 แต่แล้ว จำเลยสมคบกันเกลี้ยกล่อมพาบุตรโจทก์ไปได้เสียกับจำเลยที่ 1 และบอกเลิกการสมรส โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายในการที่จำเลยไม่จดทะเบียนสมรสและค่าเสียหายในการที่โจทก์ผู้เป็นบิดาได้รับความอับอายขายหน้าซึ่งมาตรา 423 เป็นเรื่องโฆษณาแพร่หลายฝ่าฝืนความจริงอันเสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณมิใช่เกี่ยวกับการอับอาย (ฎ.378/2483) หรือการที่จำเลยด่าเด็กหญิงดวงจันทร์บุตรโจทก์ อันมีความหมายทำนองว่าโจทก์ และบุพการีของโจทก์เป็นคนต่ำต้อย มีบุตรกับชายอื่นซึ่งมิใช่สามีของตนนั้น เป็นความเสียหายเกี่ยวกับชื่อเสียงและตัวบุคคล ไม่เกี่ยวกับการค้าขายของโจทก์ ที่โจทก์นำสืบว่ารายได้จากการค้าขายของโจทก์ตกต่ำลงหลังจากเกิดเหตุเรื่องนี้ เพราะประชาชนดูหมิ่นเกลียดชังโจทก์นั้น ไม่น่าเชื่อ และเป็นการเรียกร้องค่าเสียหายที่ไกลเกินกว่าเหตุมาก (ฎ.242/2515) หรือในกรณีที่โจทก์ไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในกรณีต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงและเกียรติยศ เพราะถูกจำคุก ตามคำพิพากษา เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกค่าสินไหมทดแทนเพราะเหตุนี้ได้ (ฎ.3925/2531) หรือกรณีที่โจทก์เป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในการงาน

สูง มีชื่อเสียงและเกียรติคุณเป็นที่รู้จักของบุคคลทั่วไปในฐานะที่โจทก์เป็นผู้อำนวยการองค์การสื่อสารมวลชนแห่งประเทศไทย จึงมีผู้ได้บังคับบัญชาจำนวนมาก จำเลยไขข่าวเกี่ยวกับตัวโจทก์ให้แพร่หลายทางหนังสือพิมพ์รายวัน ดาวสยาม อันฝ่าฝืนต่อความจริงว่า ชาวใหญ่ของสังคมเมืองหลวงวันนี้ น่าจะได้แก่ ชาวจิรภา บุตรตรีพลโทจวน วรรณรัตน์ กับ เจ้าโคมชบา กำลังหาหนทางความทำเรื่องขอหย่าขาดกับประมุข สุตะบุตร ผู้สามีซึ่งมีความสนิทชิดชอบไม่คลายต่อสุภาพสตรีชื่อสุรีย์ พันธุ์เจริญ ขณะเดียวกันมาตามจิรภาตัดสินใจแน่นอนแล้วว่า จะสมรสใหม่กับนักธุรกิจหนุ่มแห่งนครลอสแอนเจลิส ชื่อ เซาว์น บูรณสมบัติ ผู้เพิ่งถูกภรรยาชื่อกัณหาทะปราศหย่าแยกทางเดิน เห็นว่า กว่าที่โจทก์จะเป็นบุคคลผู้มีชื่อเสียงและเกียรติคุณเป็นที่รู้จักและยอมรับแก่บุคคลทั่วไปได้ โจทก์ต้องสร้างคุณงามความดีเป็นเวลานาน การที่จำเลยไขข่าวแพร่หลายใส่ความโจทก์ในหนังสือพิมพ์รายวันดังที่กล่าวแล้ว ย่อมทำให้ผู้ที่รู้จักโจทก์และได้อ่านข่าวดังกล่าวคิดว่าโจทก์มีความประพฤติไปในทางไม่ดี กระทำผิดศีลธรรม และขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงาม ครอบครัวของโจทก์เกิดความร้าวฉานก่อให้เกิดความเกลียดชัง และดูหมิ่นโจทก์ ผู้ได้บังคับบัญชาทราบข่าวนี้แล้วย่อมขาดความเคารพเชื่อถือ เป็นผลเสียต่อหน้าที่การงานและความเจริญก้าวหน้ากับทำให้เสื่อมเสียแก่ชื่อเสียงและเกียรติคุณที่เคยมีอยู่ (ฎ.3805/2537) หรือในกรณีที่จำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์โดยกล่าวหรือไขข่าวต่อนายสุชาติ โสภณธรรมวาที และนายสอาด เสียงสืบงาม ว่า โจทก์ลักน้ำประปาโดยเจาะต่อท่อประปาให้กับโรงงานในพื้นที่ยังไม่ได้รับอนุญาต และโจทก์เคยได้รับเลือกเป็นกรรมการสหภาพแรงงานการประปาแห่งประเทศไทย กรรมการสหกรณ์ออมทรัพย์พนักงานการประปานครหลวง จำกัด เคยได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาสมทบฝ่ายลูกจ้างศาลแรงงาน กรรมการสภาที่ปรึกษาเพื่อพัฒนาแรงงานแห่งชาติ และโจทก์ยังมีอาชีพเป็นตัวแทนหาประกันชีวิตของบริษัทเมืองไทยประกันชีวิต จำกัด ย่อมแสดงว่าโจทก์เป็นผู้ที่มีชื่อเสียงดีได้รับการยกย่องจากเพื่อนร่วมงานอย่างมาก นอกจากนั้น การที่โจทก์เป็นตัวแทนหาประกันชีวิตของบริษัทเมืองไทยประกันชีวิต จำกัด โจทก์จะต้องไม่เป็นบุคคลที่มีความประพฤติเสียหาย จึงจะมีผู้เชื่อถือซื้อกรมธรรม์ประกันชีวิตผ่านโจทก์ ฉะนั้น การที่จำเลยกล่าวหาโจทก์ในเรื่องที่แสดงว่าโจทก์ไม่ซื่อสัตย์ ย่อมต้องกระทบต่อชื่อเสียง เกียรติคุณและทางทำมาหาได้ของโจทก์เป็นแน่อันทำให้โจทก์เสียหาย (ฎ.1479/2542) หรือกรณีที่จำเลยทั้งสองได้ร่วมกันพิมพ์และโฆษณาในหนังสือพิมพ์ด้วยข้อความเป็นหัวข่าวว่า "จิกจักรวาล ! หึง "ปุ๋ย" โอ.เค. นู๊ด ! 5 ล้าน !" และมีใจความในเนื้อข่าวว่า "กระแสดังนู๊ดโหมหนักไม่เว้นกระทั่งนางงามจักรวาล" "ปุ๋ย" ภรณ์ทิพย์... ปุ๋ยยกตำแหน่งหูกாரันตีชุดค่าแก้ผ้า 5 ล้าน... ทางนิตยสาร "มิส" อัลบั้มนู๊ด... ได้ส่งตัวแทนไปทาบทาม "ปุ๋ย" ภรณ์ทิพย์ นาคหิรัญกนก นางสาวไทยและนางงามจักรวาลปี 2531 เพื่อมาถ่ายอัลบั้มด้วยแต่ปรากฏว่าทาง "ปุ๋ย" เรียกค่าตัวเพื่อการนี้สูง

ถึง 5 ล้านบาท จึงจะยอมถ่าย... อย่างตอนนี้มีสไปดิดต่อปุ๋ยใช้ใหม่ ปุ๋ย โอเค แต่เงินไม่ถึง ก็คอยดูต่อไปก็แล้วกัน เดี่ยวเล่มอื่นก็เอาไปถ่ายจนได้ เงินแค่ 5 ล้านบาท ถ้าจะทำกันจริง ๆ ต้องมีคนกล้าเสี่ยงแน่นอน...” จำเลยที่ 1 กระทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคหนึ่ง (ฎ.3275/2545) หรือในกรณีที่จำเลยทั้งสามร่วมกันทำละเมิดต่อโจทก์ กล่าวคือ จำเลยที่ 2 และที่ 3 ในทางการที่จำของจำเลยที่ 1 ร่วมกันไขข่าวอันเป็นเท็จ โดยการเขียนและลงพิมพ์ข่าวให้แพร่หลายในหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจว่า “ปล้น ฆ่า ช่มชู้ ถือว่าเป็นเรื่องธรรมดาสำหรับยุคนี้ ยิ่งโรงพยาบาลนับได้ว่ากลายเป็นโรงฆ่าสัตว์ไปทุกขณะ โรงพยาบาลที่ว่าคือ โรงพยาบาลศรีสยาม นวมินทร์ (สุขาภิบาล 1)” และข้อความว่า “แถมค่าหมอกี่แพงหูฉี่ นี่แหละหนา โจรในเครื่องแบบ (สีขา)” และ “ที่ต้องเอาเรื่องนี้มารายยาว แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็เพื่อผลประโยชน์ของผู้อ่านเองที่จะได้ไม่ตกเป็นเหยื่อโรงทรมานช่วยๆ โจรนี่กันต่อไป” จำเลยที่ 2 เขียนข่าวลงในหนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ ข้อความที่จำเลยที่ 2 เขียนมานั้น จึงฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง การที่หนังสือกรุงเทพธุรกิจลงพิมพ์โฆษณาต่อสาธารณชน ย่อมเป็นการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง และเกียรติคุณของโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 (ฎ.1712/2551)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ทางเจริญของบุคคลอื่น” นั้น หมายถึง ข้อความในลักษณะที่เป็นการทำให้คุณงาม ความดีของบุคคลที่สะสมมาลดค่าลง ส่งผลให้เกิดผลกระทบกับการประกอบอาชีพ และความเจริญก้าวหน้าได้ เช่น ลดความน่าเชื่อถือในการประกอบอาชีพของผู้เสียหาย และอาจทำให้ความเจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงานของผู้เสียหายลดต่ำลงด้วย โดยที่ไม่รวมถึงความเสียหายชนิดอื่น เช่น ความอับอาย เป็นต้น

2.3.6 ควรจะรู้ได้

นักกฎหมายหลายท่านได้มีการให้คำอธิบาย คำว่า “ควรจะรู้ได้” ออกเป็น 2 แนวทาง คือ

(ก) แนวที่ 1

อาจารย์พจน์ ปุษปาคม⁸¹ ให้คำอธิบายว่า “ควรรู้ได้ว่าไม่จริง” ถ้าข้อความที่กล่าวหมิ่นประมาท และเล็งถึงบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือทุกคนในกลุ่ม ทั้งเป็นข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความ

⁸¹ พจน์ ปุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 493-495.

จริง ต้องรับผิดชอบแม้จะไม่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะมี คำว่า “แต่หากควรจะมี” จะหมายความว่าอย่างไรในเมื่อผู้เผยแพร่ข่าวนั้นไม่รู้ว่าจริงหรือไม่จริง

การนำเอาข่าวที่ทำให้คนอื่นเสียหายมาเผยแพร่ ถ้าตัวเองเป็นต้นตอของข่าวนั้นก็ควรจะมีเหตุการณืได้แล้วว่าจริงหรือไม่จริง เพราะจริงหรือไม่จริงเป็นเหตุการณื เมื่อไม่มีเหตุการณืตนเอามาพูดว่ามีเหตุการณืก็เป็นการกล่าวฝ่าฝืนต่อความจริง หรือมีเหตุการณือย่างหนึ่งพูดบิดเบือนไปอีกอย่างหนึ่ง การพูดไปอีกอย่างหนึ่งก็ย่อมไม่มีเหตุการณือย่างที่พูดนั่นเอง อย่างนี้เห็นได้ง่าย และการเอาข่าวที่คนอื่นพูดหรือบอกกล่าวไปพูดต่อ หรือมีคนส่งข่าวให้ลงโฆษณา ย่อมเป็นการแพร่ข่าวนั้นเช่นเดียวกัน เป็นการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายเช่นเดียวกับคนแรก ต่างกันก็แต่ว่าคนพูดต่อนี้ไม่รู้ข่าวนั้นจริงหรือไม่จริง ได้ยินมาอย่างนั้นหรือเขาส่งข่าวมาอย่างนั้นก็บอกข่าวต่อไปจะยอมให้แก้ตัวอย่างนี้หรือไม่ ถ้ายอมให้แก้ตัวอย่างนี้ คนถูกว่าก็เสียหายฝ่ายเดียว เอาผิดแก่คนเผยแพร่ข่าวเท็จไม่ได้ เพราะจะอ้างว่าได้ยินเขาพูดกันอย่างนั้นหรือเขาบอกมาอย่างนั้นไม่เป็นธรรมแก่ฝ่ายผู้เสียหาย แต่ถ้าจะเอาผิดแก่คนบอกข่าวโดยไม่คำนึงว่าจะรู้หรือไม่ว่าข่าวนั้นเท็จ การเสนอข่าวต่อประชาชนก็มีไม่ได้ ข่าวนั้นอาจจะป้องกันส่วนได้เสียของประชาชน หรือป้องกันส่วนได้เสียของตนเองหรือหมู่คณะ เหตุนี้จึงยกเว้นเป็นบางกรณีที่ไม่รู้จริง ไม่มีโอกาสที่จะตรวจสอบ และไม่มีเหตุสงสัยในข่าวนั้นว่าไม่จริง เช่น คนขายหนังสือพิมพ์ คนส่งวิทยุ หรือโทรเลขในการขายข่าว เขาไม่มีโอกาสที่จะตรวจสอบข้อความ ไม่มีเวลาสืบสวน แต่คนที่เขียนข่าวหรือส่งข่าวที่เป็นต้นตอจะแก้ตัวว่าไม่รู้หาได้ไม่ เพราะตนควรจะสืบสวนได้ก่อนที่จะลงข่าวหรือบอกข่าวต่อไป จะเที่ยวพูดพล่อยๆหรือลงข่าวซู่ๆ ไปโดยไม่สอบสวนให้แน่แท้หาได้ไม่ เพราะข่าวนั้นทำให้เขาต้องเสียหาย

ดังนั้น คำว่า “ควรจะมี” อยู่ที่พฤติการณ์และเนื้อความของข่าวนั้น ถ้าตนเองมิได้มีส่วนเสียหายอะไรด้วย ไม่เป็นประโยชน์ต่อหมู่คณะหรือประชาชน ไม่จำเป็นต้องเอาข่าวนั้นมาเผยแพร่ หรือเป็นเรื่องส่วนตัวของผู้อื่นโดยแท้ไม่ควรเอาเรื่องของเขามาเที่ยวพูด ถือว่าควรจะมี ตนจะต้องรับผิดชอบถ้าไม่เป็นความจริง จึงต้องสอบสวนเสียก่อนว่าเป็นเรื่องจริงหรือไม่ ซึ่งใช้เฉพาะคดีแพ่งตามมาตรา 423 นี้เท่านั้น เช่น มีข่าวยืนยันหลายกระแสว่าสมาชิกคนหนึ่งของคนกระทำกรณืเสียหายแก่คณะจะนิ่งเฉยเสียก็ยิ่งทำให้การปฏิบัติงานร่วมกันเป็นไปไม่ได้ จึงได้กล่าวขึ้นเพื่อป้องกันความเสียหาย ภายหลังพิสูจน์ปรากฏว่า สมาชิกที่กล่าวขึ้นไม่ต้องรับผิดชอบเพราะไม่อาจจะรู้ได้ว่าไม่จริง และการกล่าวตามคำบอกเล่าหรือลงข่าวตามที่มีคนส่งมา ไม่เป็นข้อแก้ตัว

ศาสตราจารย์ไพจิตร บุญญพันธุ์ ได้ให้คำอธิบาย ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวต้องมีผู้เข้าใจว่า หมายถึง ผู้เสียหาย ไม่ถึงขนาดระบุชื่อก็ได้ แม้ผู้กล่าวหรือไขข่าวจะตั้งใจให้หมายถึงผู้เสียหายหรือไม่ ไม่สำคัญ เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติว่า ผู้กล่าวหรือไขข่าวต้องจงใจหรือประมาทเลินเล่อถึงขนาดนั้น ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อมีความสำคัญเฉพาะแต่ผู้กล่าวรู้

หรือไม่ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริง ถ้ารู้ก็เป็นการจงใจ เพราะรู้สำนึกถึงผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนเองต่อบุคคลอื่น ถ้าผู้กล่าวไม่รู้ว่าเป็นข้อความนั้นไม่จริง แต่ควรจะรู้เช่นนั้นก็ต้องรับผิดชอบ เหตุนี้ความประมาทเลินเล่อในการรู้หรือไม่รู้ความจริงในข้อความที่กล่าว จึงเป็นละเมิดได้ อนึ่งข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวอันฝ่าฝืนต่อความจริงนั้น จะถือว่าเป็นการทำให้เสียหายต่อชื่อเสียง ฯลฯ หรือไม่ อาศัยการวินิจฉัยของบุคคลธรรมดาที่คิดเห็นโดยชอบในสังคมเป็นมาตรฐาน

ข้อความที่กล่าวหรือไขข่าวนั้น จะต้องเป็นที่เข้าใจแก่ผู้รับ ถ้ากล่าวเป็นภาษาต่างประเทศซึ่งผู้รับไม่เข้าใจ หรือหูหนวกหรือตาบอดไม่อาจได้ยินหรืออ่านข้อความที่ฝ่าฝืนความจริงนั้นได้ ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นการกล่าวหรือไขข่าวให้แพร่หลาย แม้หากผู้รับจะเอาเครื่องบันทึกเสียงอัดเสียงไว้ให้ผู้อื่นช่วยแปล ฯลฯ ให้ก็ตาม เพราะถือว่าไม่เป็นการแสดงข้อความให้บุคคลที่สามได้ทราบเสียแล้ว⁸²

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ได้ให้คำอธิบายคำว่า ควรรู้ได้ว่าไม่จริง คือ การกล่าวหรือไขข่าวอันเป็นละเมิดตามมาตรา 423 กฎหมายมิได้บัญญัติว่าต้องทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ การกล่าวหรือไขข่าวจึงไม่ต้องกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อตามหลักทั่วไป ดังนั้น ถ้าได้มีการกระทำโดยรู้สำนึกก็ถือได้ว่าการกระทำละเมิดโดยการหมิ่นประมาท เพราะความตอนท้ายของมาตรา 423 บัญญัติว่า ผู้ (กล่าวหรือไขข่าว) นั้นจะต้องใช้คำสืงใหม่ทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

คำว่า “ควรรู้” ได้อยู่ที่พฤติการณ์และเนื้อความของข่าวนั้น ถ้าตนเองมิได้มีส่วนได้เสียอะไรด้วย ไม่เป็นประโยชน์ต่อหมู่คณะหรือประชาชน ไม่จำเป็นต้องเอาข่าวนั้นมาเผยแพร่ หรือเป็นเรื่องส่วนตัวของผู้อื่นโดยแท้ ไม่ควรเอาเรื่องของเขามาเที่ยวพูด ถือว่าควรรู้ ตนจะต้องรับผิดชอบ ถ้าไม่จริงจริง จึงต้องสอบสวนเสียก่อน เรื่องจริงหรือไม่จริงนี้ใช้เฉพาะคดีแพ่งตามมาตรา 423 นี้เท่านั้น⁸³

อาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ ให้คำอธิบายว่า “ควรจะรู้ว่าข้อความที่ตนกล่าวหรือไขข่าวนั้นไม่เป็นความจริง หมายความว่า ผู้กล่าวหรือไขข่าวจะอ้างว่าตนเองไม่รู้ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริงขึ้นเป็นข้อต่อสู้ให้ไม่ต้องรับผิดชอบไม่ได้ เพราะถ้าหากคนควรจะรู้ได้แล้ว ก็ย่อมเป็นละเมิดโดยการหมิ่นประมาทตามมาตรา 423 โดยไม่จำเป็นต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวโดยจงใจหรือ

⁸² ไพจิตร ปุณณพินธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 56.

⁸³ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด และความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 91.

ประมาทเลินเล่อ ดังเช่นมาตรา 420 ทั้งนี้เพราะตอนท้ายของมาตรา 423 บัญญัติให้ผู้กล่าวหรือไขข่าวนั้นจะต้องใช้คำสันนิษฐานใหม่ทดแทนให้แก่เขาเพื่อความปลอดภัยอย่างใดอันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้”⁸⁴

จากคำอธิบายของอาจารย์พจน์ ปุષปะาคม ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ให้คำอธิบายไว้สอดคล้องกันว่า หมายความว่า การนำเอาข่าวที่ทำให้คนอื่นเสียหายมาเผยแพร่ ถ้าตัวเองเป็นต้นตอของข่าวนั้นก็ควรจะรู้ได้แล้วว่าจริงหรือไม่จริง เพราะถ้าตนเองมิได้มีส่วนเสียหายอะไรด้วย ไม่เป็นประโยชน์ต่อหมู่คณะหรือประชาชน ไม่จำเป็นต้องเอาข่าวนั้นมาเผยแพร่ หรือเป็นเรื่องส่วนตัวของผู้อื่นโดยแท้ไม่ควรเอาเรื่องของเขามาเที่ยวพูด ถือว่าควรรู้ ตนจะต้องรับผิดชอบถ้าไม่จริง จึงต้องสอบสวนเสียก่อนว่าเป็นเรื่องจริงหรือไม่ โดยที่ศาสตราจารย์จิตติ ติงศ์ภักดิ์ และศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ มีความเห็นที่ตรงกันว่า ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อมีความสำคัญเฉพาะแต่ผู้กล่าวหรือผู้กล่าวนั้นไม่จริง ถ้าผู้กล่าวไม่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่ควรจะรู้ได้เช่นนั้นก็ต้องรับผิดชอบ โดยศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ได้อธิบายว่ากฎหมายมิได้บัญญัติว่า ผู้กล่าวหรือไขข่าวต้องทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ดังนั้น การกล่าวหรือไขข่าว จึงไม่ต้องกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อตามหลักทั่วไป และสามารถสรุปความหมายเพื่อให้เข้าใจได้ง่ายขึ้นตามคำอธิบายของอาจารย์ปริญญา จิตรการนทีกิจ ได้ว่า ผู้กล่าวหรือไขข่าว จะอ้างว่าตนเองไม่รู้ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริงขึ้นเป็นข้อต่อสู้ให้ไม่ต้องรับผิดชอบไม่ได้ เพราะถ้าหากตนควรจะรู้ได้แล้ว ก็ย่อมเป็นละเมิดโดยการหมิ่นประมาทตามมาตรา 423 ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถให้คำอธิบายความหมายของ คำว่า “ควรจะรู้ได้” ตามแนวที่ 1 ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4008/2526 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นบรรณาธิการอำนวยการ และจำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการเจ้าของผู้พิมพ์ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์ “มติชน” รายวัน ได้ร่วมกันลงโฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ “มติชน” รายวัน ว่า “หนังสือพิมพ์รายวันแทบทุกฉบับได้ลงข่าวจับผู้ว่าฯ ตราด เมื่อ 2 ปีที่แล้ว นายปัญญาเคยผ่านการสัมมนาหลักสูตรพัฒนานักบริหารซึ่งจัดขึ้นโดยสำนักฝึกอบรมสถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ (นิด้า) ชื่อของหลักสูตรก็บอกอยู่ตั้งๆ แล้วว่า มีความมุ่งหมายเพื่อให้นักบริหารระดับ 7 ขึ้นไปจากกระทรวงทบวงกรมต่างๆ และรัฐวิสาหกิจ มารับเอาความรู้ใหม่ๆ แล้วนำไปพัฒนาและปรับปรุงหน่วยงานของตนให้ดีขึ้น แต่การสัมมนาไม่ได้ช่วยตัดสินแดนและนิสัยคนที่ประพฤตินอนอย่างคนไร้ศีลธรรมให้กลับ

⁸⁴ ปริญญา จิตรการนทีกิจ, ความผิดฐานหมิ่นประมาท-ดูหมิ่นซึ่งหน้า, หน้า 80.

ตัวกลับใจมีคุณธรรมได้ ถ้าพิจารณาจากข่าวดูว่านายปัญญา ฤกษ์อุไร ผู้ว่าฯ ตราด จะต้องมีส่วนพัวพันเป็นผู้จ้างวานฆ่าผู้สื่อข่าวไทยรัฐแน่ เพราะนายปัญญามีนิสัยที่ชอบวางอำนาจบาตรใหญ่ และมีอารมณ์อ่อนไหวง่าย ครั้งที่ผู้ว่าฯ ผู้นี้เป็นเลขานุการของรุ่นในการสัมมนาพัฒนานักบริหารที่โรงแรมภูเก็ต รีสอร์ท จังหวัดภูเก็ต ท่านก็ได้ใช้อำนาจของท่านในทางที่ผิดจะทำร้ายร่างกาย บริกรของโรงแรมด้วยสาเหตุที่ทำให้บริการไม่ทันอกทันใจท่านเท่านั้น เพราะนิสัยของนายปัญญาไม่ชอบเลิกอะไรที่เป็นนิสัยประจำตัวนี้เอง จึงทำให้เกิดคดีที่ว่านี้"ข้อความดังกล่าวไม่เป็นความจริง การกระทำของจำเลยทั้งสองเป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ และเป็นการใส่ร้ายหลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนความเป็นจริง โดยประการที่น่าจะทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย ถูกดูหมิ่นเกลียดชังจากผู้อ่านหนังสือพิมพ์ กระทบกระเทือนต่อตำแหน่งหน้าที่การงานและความเจริญก้าวหน้าในตำแหน่งหน้าที่ราชการของโจทก์ จำเลยควรจะรู้โดยชัดแจ้งว่าข้อความดังกล่าวไม่เป็นความจริง การกระทำของจำเลยเป็นการละเมิดต่อโจทก์ ขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกันชำระค่าเสียหายพร้อมด้วยดอกเบี้ย กับให้โฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์รายวันโดยจำเลยทั้งสองเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย จำเลยทั้งสองให้การว่า ตำแหน่งของจำเลยที่ 1 เป็นตำแหน่งที่ตั้งขึ้นมาลอย ๆ ในด้านบริหารธุรการ จึงไม่ต้องรับผิดชอบฟ้อง จำเลยที่ 2 รับว่าเป็นบรรณาธิการหนังสือพิมพ์ "มติชน" แต่จำเลยที่ 2 มิได้เขียนข้อความหรือมีส่วนร่วมในการเขียนข้อความดังกล่าว จำเลยที่ 2 มิได้เป็นเจ้าของหรือดำเนินการพิมพ์หนังสือพิมพ์ "มติชน" ออกจำหน่ายจำเลยที่ 2 จึงไม่ต้องรับผิดชอบชำระค่าเสียหายตามฟ้อง ข้อความตามฟ้องเป็นการเสนอข่าวตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นโดยสุจริต และด้วยความเป็นธรรมตามวิชาชีพของหนังสือพิมพ์พึงกระทำ กล่าวคือ โจทก์ถูกฟ้องเป็นคดีอาญาต่อศาลทหารในข้อหาจ้างวานฆ่าผู้อื่นซึ่งศาลสั่งประทับฟ้องแล้ว โจทก์ถูกปลดออกจากราชการจำเลยเสนอข่าวที่เป็นความจริง จึงไม่ต้องรับผิด ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า จำเลยมิได้พิสูจน์ว่าโจทก์มีนิสัยหรือความประพฤติดังข้อความตามฟ้อง คดีฟังได้ว่าข้อความนั้นไม่เป็นความจริง จำเลยที่ 1 ไม่ใช่ผู้ต้องรับผิดชอบในข้อเขียนที่ลงในหนังสือพิมพ์มติชน จึงไม่ต้องรับผิด ส่วนจำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์มติชน มีหน้าที่ตรวจสอบข้อความที่จะลงพิมพ์และรับผิดชอบในข้อเขียนที่ลงในหนังสือพิมพ์ทั้งหมด จึงต้องรับผิดชอบ พิพากษาให้จำเลยที่ 2 ชำระค่าเสียหายแก่โจทก์พร้อมด้วยดอกเบี้ย และให้จำเลยที่ 2 โฆษณาคำพิพากษาโดยยกย่องให้เนื้อความลงในหนังสือพิมพ์รายวันโดยให้จำเลยที่ 2 เป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ให้ยกฟ้องสำหรับจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 2 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยที่ 2 ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อความที่ลงพิมพ์โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันมติชนตามที่โจทก์ฟ้องเป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ หากใช่เป็นการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความโดยสุจริตตีพิมพ์ด้วยความเป็นธรรมอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำไม่ ถึงแม้โจทก์จะถูกกล่าวหาว่ามีส่วนร่วมในการจ้างวานฆ่าผู้อื่น ถูกดำเนินคดีและถูก

สั่งพักราชการ หนังสือพิมพ์ก็ไม่มีสิทธิอย่างใดที่จะวิพากษ์วิจารณ์ว่า โจทก์เป็นผู้กระทำความผิด ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา จำเลยที่ 2 จะอ้างความเชื่อของตนเองมาเป็นข้อแก้ตัวเพื่อให้พ้นความรับผิดได้ไม่ เมื่อข้อความนั้นไม่เป็นความจริง การที่หนังสือพิมพ์รายวันมติชนลงพิมพ์โฆษณาต่อสาธารณชน ย่อมเป็นการโฆษณาแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ อันเป็นการละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 การกล่าวหรือโฆษณาแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง นั้น กฎหมายมิได้บัญญัติว่าต้องทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ แม้ผู้กล่าวหรือโฆษณามีได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้ ก็ต้องรับผิด แม้จำเลยที่ 2 จะมีเป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์รายวันมติชน และมีได้เป็นผู้เขียนหรือมีส่วนรู้เห็นในการเขียนข้อความอันเป็นละเมิด แต่จำเลยที่ 2 ในฐานะที่เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณา* ก็จะต้องรับผิดชอบในข้อความหรือสิ่งอื่นใดที่ตนคัดเลือกนำลงพิมพ์โฆษณาในหนังสือพิมพ์ทั้งหมด เมื่อก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหนึ่ง บุคคลใดก็ต้องรับผิด เพราะตนเป็นผู้จัดการโฆษณาให้แพร่หลายจะปิดความรับผิดไม่ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4595/2543 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นนักการเมืองเคยได้รับเลือกตั้งจากประชาชนจังหวัดแพร่ให้เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรติดต่อกันมา 6 สมัย เคยดำรงตำแหน่งทางการเมืองฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติมาแล้วหลายตำแหน่งเคยได้รับเครื่องราชอิสริยาภรณ์ชั้นสูงสุดคือมหาปรมาภรณ์ช้างเผือก จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัท จำกัดมีวัตถุประสงค์ในการออกและจำหน่ายหนังสือพิมพ์ และเป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวัน อันเป็นหนังสือพิมพ์รายวันพิมพ์จำหน่ายจ่ายแจกให้ประชาชนได้อ่านทั่วราชอาณาจักร มีจำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 ทำหน้าที่บรรณาธิการผู้พิมพ์ ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวัน เมื่อวันที่ 27 มีนาคม 2535 จำเลยทั้งสองได้ตีพิมพ์ข้อความเป็นหัวข้อข่าวในหน้า 1 ของหนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวันว่าเหตุเกิดเพราะโกใหญ่...มีรายละเอียดต่อหน้า 15 ตอนหนึ่งว่า นายณรงค์ วงศ์วรรณ มีชื่ออยู่ในแบล็กลิสต์ของ ดีอีเอ ฉบับประจำวันที่ 28 และ 29 มีนาคม 2535 พิมพ์ข้อความเป็นหัวข้อข่าวในหน้าที่ 1 มีรายละเอียด ต่อหน้า 15 ฉบับประจำวันที่ 30 มีนาคม 2535 พิมพ์ข้อความเป็นหัวข้อข่าวในหน้า 1 มีรายละเอียดต่อหน้า 15 ฉบับประจำวันที่ 1 เมษายน 2535 พิมพ์ข้อความเป็นหัวข้อข่าวในหน้า 1 มีรายละเอียดต่อหน้า 15 และ

* ตามพ.ร.บ.การพิมพ์ พ.ศ.2484 ที่กำหนดให้ ผู้พิมพ์เป็นบุคคลซึ่งจัดการและรับผิดชอบในการพิมพ์ ผู้โฆษณาเป็นบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการผลิตสิ่งพิมพ์และจัดให้สิ่งพิมพ์นั้นแพร่หลายด้วยประการใด ๆ และบรรณาธิการเป็นบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการจัดทำ ตรวจแก้คัดเลือก หรือควบคุมบทประพันธ์หรือสิ่งอื่นในหนังสือพิมพ์ โดยปัจจุบัน พ.ร.บ. ฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกแล้ว

หน้า 16 ฉบับประจำวันที 4 และ 5 เมษายน 2535 พิมพ์ข้อความเป็นหัวข้อข่าวในหน้า 1 มีรายละเอียดต่อหน้า 11 ซึ่งข้อความที่หนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวันลงพิมพ์ดังกล่าวไม่เป็นความจริง เป็นการหมิ่นประมาทโจทก์โดยการโฆษณาด้วยเอกสารหนังสือพิมพ์ ทำให้ประชาชนผู้อ่านเข้าใจความหมายไปในทางที่ว่าโจทก์เป็นคนไม่ดี ค้ายาเสพติดเฮโรอีน ซึ่งล้วนเป็นความเท็จทั้งสิ้น ความจริงโจทก์มิได้ค้ายาเสพติดไม่เคยค้าเฮโรอีน ไม่เคยมีชื่ออยู่ในบัญชีดำของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย โจทก์ได้ฟ้องจำเลยทั้งสองเป็นคดีอาญาฐานหมิ่นประมาทและผิดพระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 ต่อศาลจังหวัดแพร่ คดีหมายเลขดำที่ 767/2535 คดีมีมูล ศาลสั่งประทับฟ้องไว้พิจารณา จำเลยที่ 2 กระทำละเมิดในทางการที่จำของจำเลยที่ 1 ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงเกียรติคุณถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังจากประชาชนทั่วไปทั่วราชอาณาจักร ทำให้โจทก์เป็นที่รังเกียจของสังคม ทำให้ประชาชนเสื่อมความศรัทธาในตัวโจทก์ทั้งในปัจจุบันและอนาคตหมดความนิยมเชื่อถือของผู้บังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชาและประชาชนทั่วไปเป็นการขัดขวางและทำลายอนาคตของโจทก์ไม่ให้โจทก์ได้รับใช้ประชาชนไม่ว่าระดับใดอีกต่อไป นอกจากนี้จะได้รับความเสียหายในด้านจิตใจในทางอนามัยแล้วยังเป็นผลเสียหายต่อคะแนนนิยมของประชาชนที่มีต่อโจทก์ในการที่จะทำงานในหน้าที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรต่อไป เป็นการตัดหนทางเจริญของโจทก์ที่จะได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือได้รับเลือกตั้งอื่นใดในการบริหารระดับประเทศอีกต่อไป เมื่อได้พิจารณาถึงความ เป็นอยู่ ชื่อเสียง เกียรติคุณของโจทก์และจำเลยทั้งสองแล้ว โจทก์จึงขอเรียกค่าเสียหายให้บังคับ จำเลยทั้งสองร่วมกันชำระพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ ให้จำเลยทั้งสองร่วมกันประกาศคำพิพากษา และคำขอภัยในหนังสือพิมพ์รายวันที่ออกจำหน่ายในกรุงเทพมหานครทุกฉบับด้วยเนื้อที่ 1 ใน 2 ของหน้า 1 ของแต่ละฉบับเป็นเวลา 15 วันติดต่อกันโดยจำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกัน เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น จำเลยทั้งสองให้การว่า ข้อความที่ลงพิมพ์ตามที่โจทก์กล่าวมาในฟ้อง และที่โจทก์อ้างว่าทำให้ประชาชนผู้อ่านเข้าใจความหมายไปในทางที่ว่าโจทก์เป็นคนไม่ดีค้ายาเสพติดเฮโรอีน จนมีชื่ออยู่ในบัญชีดำของสำนักงานปราบปรามยาเสพติดของประเทศสหรัฐอเมริกาว่า พัวพันยาเสพติด จำเลยทั้งสองปฏิเสธว่าข้อความที่ตีพิมพ์และไขข่าวออกไปมิได้มีความหมายถึงขนาดดังที่โจทก์อ้าง ทั้งประชาชนโดยทั่วไปก็มิได้เข้าใจเช่นนั้น เป็นเรื่องที่โจทก์คิดมากไปเองเพราะข้อความดังกล่าวที่จำเลยทั้งสองตีพิมพ์และไขข่าว ล้วนแต่ได้มาจากแหล่งข่าวและข้อมูลที่เป็นความจริงทั้งสิ้น โจทก์ก็รับทราบข่าวดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นข่าวจาก "ทัตไวลเลอร์" โฆษกกระทรวงการต่างประเทศสหรัฐอเมริกาข่าวจากหนังสือพิมพ์ "วอลสตรีท เจอร์นัล" "วอชิงตันโพสต์" หรือจากการ แถลงข่าวของสหพันธ์นักศึกษาไทยในประเทศสหรัฐอเมริกาเช่นกัน จำเลยทั้งสองมิได้มีเจตนาไขข่าวหรือตีพิมพ์ข้อความใดอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ หรือทางทำมาหา

ได้หรือทางเจริญอื่นของโจทก์แต่อย่างใด เพราะข้อความดังกล่าวทั้งหมดล้วนแต่เป็นความจริงและเป็นการกล่าวหรือไขข่าวที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนทั่วไป ไม่มีข้อความใดเป็นหมิ่นประมาท โจทก์ก็ได้กล่าวยืนยันให้ชัดเจนว่าจำเลยทั้งสองได้กระทำเช่นนั้น แต่กลับกัน เป็นเรื่องที่สำคัญ และเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ ส่วนที่โจทก์เรียกร้องค่าเสียหายนั้น โจทก์เพียงแต่กล่าวอ้างมาคลุมๆ ไม่ได้แยกให้เห็นว่าจำเลยทั้งสองจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายเป็นจำนวนเท่าใด เป็นฟ้องเคลือบคลุมเพราะมิได้บรรยายให้ชัดแจ้งทั้งเป็นการประเมินค่าเสียหายเกินความจริง ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งสองร่วมกันใช้เงินพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ ค่าขออื่นนอกจากนี้ให้ยก โจทก์และจำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์และจำเลยทั้งสองฎีกา าระหว่างพิจารณา จำเลยที่ 1 ยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการและศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของจำเลยที่ 1 แล้ว จึงจำหน่ายคดีเฉพาะจำเลยที่ 1 จากสารบบความ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์เป็นนักการเมืองที่ถือว่าเป็นบุคคลสาธารณะที่สมควรต้องถูกตรวจสอบได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เกี่ยวกับความประพฤติ การประกอบอาชีพและความเป็นอยู่ตามสมควรก็ตาม แต่จำเลยที่ 2 ในฐานะสื่อมวลชนนักหนังสือพิมพ์ก็ต้องมีวิจรรย์ญาณตามสมควรที่จะไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการลวงสิทธิขั้นพื้นฐานของโจทก์ ด้วยการเสนอข้อความอันฝ่าฝืนความจริงต่อประชาชนก่อให้เกิดความเสียหายต่อโจทก์ ทำให้ประชาชนดูหมิ่นเกลียดชังโจทก์ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคแรกที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้” จำเลยที่ 2 ในฐานะสื่อมวลชนนักหนังสือพิมพ์ที่จะนำข่าวต่าง ๆ ที่ได้รับไม่ว่าทางใดมาไขข่าวให้แพร่หลายต่อไป ย่อมมีหน้าที่ตรวจสอบก่อนว่าข่าวที่ได้รับนั้นเป็นความจริงหรือไม่เพียงใด เพราะการเสนอแต่ข่าวที่เป็นความจริงน่าจะเป็นการกระทำโดยชอบด้วยจรรยาบรรณของสื่อมวลชนนักหนังสือพิมพ์ มิใช่เรื่องที่จะเป็นการปิดหูปิดตาประชาชนแต่อย่างใด การที่จำเลยที่ 2 เสนอข่าวเกี่ยวกับโจทก์ให้ประชาชนทราบโดยอ้างแต่เพียงว่า จำเลยที่ 2 ผู้ไขข่าวมิได้รู้ว่าข่าวดังกล่าวไม่เป็นความจริงเท่านั้น ย่อมไม่อาจทำให้จำเลยที่ 2 พ้นความรับผิดชอบ เมื่อข่าวที่จำเลยที่ 2 ไขข่าวต่อนั้นเป็นข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ประชาชนผู้ไม่รู้จักความจริงที่ได้รับข่าวที่จำเลยที่ 2 ไขข่าวเกี่ยวกับโจทก์ให้แพร่หลายย่อมจะดูหมิ่นเกลียดชังโจทก์ได้ อันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณทางทำมาหาได้และทางเจริญของโจทก์ จำเลยที่ 2 ไม่อาจโต้เถียงข้อเท็จจริงให้รับฟังเป็นอย่างอื่นได้ การกระทำของจำเลยที่ 2 จึงเป็นละเมิดต่อ

โจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคแรกที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยให้จำเลยที่ 2 รับผิดชอบใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์นั้นชอบแล้ว ฎีกาข้อนี้ของจำเลยที่ 2 ฟังไม่ขึ้น”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า คำว่า “ควรจะมีได้” นั้น หมายความว่า การที่จำเลยลงพิมพ์โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันว่า “โจทก์ประพฤติปฏิบัติตนอย่างคนไร้ศีลธรรม การที่โจทก์เคยผ่านการสัมมนาหลักสูตรพัฒนานักบริหารไม่ได้ช่วยตัดสันดานและนิสัยของโจทก์ให้กลับตัวกลับใจมีคุณธรรม โจทก์มีส่วนพัวพันเป็นผู้จ้างวานฆ่าผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์ไทยรัฐมีนิสัยชอบใช้อำนาจบาตรใหญ่ มีอารมณ์อ่อนไหวง่าย และชอบใช้อำนาจในทางที่ผิดนั้น” หาใช่เป็นการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความโดยสุจริตตีความด้วยความเป็นธรรมอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำไม่ ถึงแม้โจทก์จะถูกกล่าวหาว่ามีส่วนร่วมในการจ้างวานฆ่าผู้อื่น ถูกดำเนินคดีและถูกสั่งพักราชการ หนังสือพิมพ์ก็ไม่มีสิทธิอย่างใดที่จะวิพากษ์วิจารณ์ว่า โจทก์เป็นผู้กระทำความผิด ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา จำเลยที่ 2 จะอ้างความเชื่อของตนเองมาเป็นข้อแก้ตัวเพื่อให้พ้นความรับผิดชอบได้ไม่ เมื่อข้อความนั้นไม่เป็นความจริง การที่หนังสือพิมพ์รายวันมติชนลงพิมพ์โฆษณาต่อสาธารณชน ย่อมเป็นการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ อันเป็นการละเมิดต่อโจทก์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 423 การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงนั้น กฎหมายมิได้บัญญัติว่าต้องทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ แม้ผู้กล่าวหรือไขข่าวมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะมีได้ ก็ต้องรับผิด (ตาม ฎ.4008/2526)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “ควรจะมีได้” ตามแนวที่ 1 นั้น หมายความว่า การกระทำที่ไม่ต้องมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

(ข) แนวที่ 2

ศาสตราจารย์จิติ ดิงส์ภักดิ์ ให้คำอธิบายว่า ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อมีความสำคัญเฉพาะแต่ที่ผู้กล่าวรู้หรือไม่ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริง ถ้าผู้กล่าวไม่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่ควรจะมีได้เช่นนั้นก็ต้องรับผิด เหตุนี้ความประมาทเลินเล่อในการรู้หรือไม่รู้ความจริงในข้อความจึงเป็นละเมิดได้⁸⁵

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี ให้คำอธิบายว่า “ความในตอนท้ายของมาตรา 423 วรรคแรกที่ว่า “แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริงแต่หากควรจะมีได้” หมายความว่า ผู้กระทำมิได้จงใจ

⁸⁵ จิติ ดิงส์ภักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง มาตรา 452, หน้า 531.

หมิ่นประมาท เพราะได้กล่าวหรือไขข่าวโดยไม่รู้ว่าเป็นข้อความนั้นฝ่าฝืนต่อความจริง แต่ได้กระทำไปโดยมิได้ตรวจสอบ หากควรจะได้ก็จะต้องรับผิดชอบละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ

คนที่เป็ต้นตอของข่าวหรือข้อความ ย่อมต้องทราบดีว่าข่าวหรือข้อความที่ตนกล่าวหรือพูดนี้จริงหรือไม่จริง ฉะนั้นคนที่พูดหรือกล่าวคนแรกจะอ้างว่าไม่รู้ว่าเป็นจริงไม่ได้ หากกล่าวโดยฝ่าฝืนต่อความจริงย่อมเป็นการละเมิดโดยจงใจ แต่คนที่ฟังข่าวหรือข้อความแล้วเอาไปแพร่ต่อซึ่งเรียกว่าเป็นผู้ไขข่าวให้แพร่หลายอาจไม่รู้ว่าเป็นข่าวหรือข้อความนั้นจริงหรือไม่ หากรู้ว่าเป็นจริงแล้วยังนำไปแพร่หลายถือว่าเป็นละเมิดโดยจงใจ แต่ถ้าไม่รู้ว่าเป็นข้อความนั้นไม่เป็นความจริง แต่หากควรจะได้ว่าข้อความนั้นฝ่าฝืนต่อความจริง ก็ต้องรับผิดชอบหมิ่นประมาทโดยประมาทเลินเล่อ

ที่ว่า “แต่หากควรจะได้” นี้ อาจจะได้โดยเนื้อความของข่าวนั้นเอง หากพิจารณาให้ดีรู้ได้ว่าเป็นความไม่จริง หรือควรจะได้สืบสวน ตรวจสอบก่อนก็จะรู้ได้ว่าจริงหรือไม่ แต่ถ้ามีเหตุผลให้เชื่อได้ว่าข้อความนั้นเป็นจริง หรือตรวจสอบตามสมควรแล้วเชื่อว่าเป็นความจริงก็ไม่ต้องรับผิดชอบ⁸⁶

อาจารย์สมพร พรหมพิตร⁸⁷ ให้คำอธิบายว่า การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายต้องเป็นการกระทำด้วยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ซึ่งอาจไม่เคร่งครัดถึงกับเป็นเจตนาทางอาญาก็ได้ เช่น จำเลยเอาเรื่องไม่จริงไปบอกนายหนึ่งว่า นางสองเป็นชู้กับผัวนางสี่ ซึ่งตามถ้อยคำก็บ่งชี้ให้เห็นแล้วว่า จำเลยจงใจพูดเช่นนั้น ส่วนกระทำด้วยประมาทเลินเล่อ ก็มีหลักปรากฏอยู่ในตอนท้ายของมาตรา 423 วรรคแรก คือ ข้อความที่ว่า “แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าเป็นข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้” คือ ถ้ากล่าวข้อความไม่จริงใดของใครคนใดคนหนึ่งทำให้เขาเสียหาย โดยผู้กล่าวไม่รู้ว่าเป็นความไม่จริงก็ไม่ต้องรับผิดชอบละเมิดต่อเขา แต่ถ้าผู้กล่าวอยู่ในฐานะที่จะรู้ได้ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริง ก็ถือว่า กล่าวส่งเดชโดยไม่ได้ระมัดระวังปาก จะว่ากล่าวโดยประมาทเลินเล่อก็ได้ เช่น นายหนึ่งบอกจำเลยว่า เมื่อวานเห็นนางสาวสองเจอกับนายสามในป่าละเมาะ ทำยหมู่บ้าน จำเลยจึงเอาความข้อนี้ไปบอกคู่หมั้นของนางสาวสอง พอคู่หมั้นของนางสาวสองไปต่อว่านางสาวสองๆจึงหาว่า จำเลยกล่าวความไม่จริงทำให้ตนเสียหาย ข้อเท็จจริงของเรื่อง ก็มีนายสามออกมายืนยันว่าไม่จริง ตนกับนางสาวสองเป็นลูกพี่ลูกน้องกัน จะเอากันได้อย่างไร กับได้ความว่า นายหนึ่งเป็นคนปากเปราะในหมู่บ้าน พูดหรือบอกกล่าวอะไรเหมือนคนเลี้ยงแกะ พฤติกรรมของนายหนึ่ง จึงเป็นกรณีที่น่าจำเลยควรจะได้รู้ว่าที่นายหนึ่งบอกเล่าให้ตนฟังนั้นเป็นเรื่องไม่จริง จำเลยจึงต้องรับผิดชอบในคำกล่าวของตน ฐานที่ไม่รู้ว่าเป็นเรื่องไม่จริงเพราะไม่คิดหน้าคิดหลัง

⁸⁶ เพ็ง เพ็งนิตติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 210-211.

⁸⁷ สมพร พรหมพิตร, คดีหมิ่นประมาท, หน้า 159-160.

ก่อนกล่าวออกไป โดยถ้าไม่เป็นคนบ้องตื้น นายหนึ่งน่าจะรู้ว่าข้อความที่ตนกล่าวนั้นเป็นเรื่องไม่จริง เพราะการได้รับบอกกล่าวข้อความอย่างใดๆเกี่ยวกับคนอื่น แล้วนำไปกล่าวต่อนั้น จำเป็นที่ผู้กล่าวจะต้องใคร่ครวญให้ถ่องแท้เสียก่อนว่า เรื่องนั้นจริงหรือไม่จริง และถ้ากล่าวออกไปจะทำให้ใครเสียหายบ้าง ถ้าเสี่ยงกล่าวออกไปหรือกล่าวออกไปเพราะมีทัศนคติเพียงคั่นปากเท่านั้น ก็อาจต้องรับผิดชอบกล่าวโดยน่าจะรู้ว่าเป็นเรื่องไม่จริง

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ ให้คำอธิบายว่า มาตรา 423 วรรคหนึ่งเองก็บัญญัติไว้ว่า “...ไม่รู้แต่ควรรู้ได้” ซึ่งก็หมายความว่าประมาท ขนาดประมาทยังต้องรับผิดชอบ ถ้าจงใจยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น

จงใจ หมายความว่า การตั้งใจกล่าวหรือไขข่าวทั้งที่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริงเท่ากับรู้ว่าจะทำให้คนอื่นเสียหายแล้ว

ประมาทเลินเล่อ หมายความว่า การกล่าวหรือไขข่าวนั้นได้กล่าวหรือไขข่าวโดยมิได้รู้ว่าฝ่าฝืนความจริง แต่ควรรู้ได้⁸⁸ ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา 423 วรรคแรกนั้นในด้านของความจงใจประมาทเลินเล่อพิจารณา ดังนี้

- (ก) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “รู้” ว่าไม่จริงแล้วยังพูด = จงใจ
 - (ข) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “ไม่รู้แต่ควรรู้ได้” แล้วยังพูด = ประมาทเลินเล่อ
 - (ค) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “ไม่รู้และไม่ควรรู้ได้” แล้วพูด = ไม่จงใจ ไม่ประมาท
- กรณี (ก) และ (ข) ต้องรับผิด ส่วนกรณี (ค) ไม่ต้องรับผิด⁸⁹

จากคำอธิบายของอาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี ที่ให้ความหมาย คำว่า “ควรรู้ได้” ว่าหมายถึง ผู้กระทำมิได้จงใจหมิ่นประมาท เพราะได้กล่าวหรือไขข่าวโดยไม่รู้ข้อความนั้นฝ่าฝืนต่อความจริง ซึ่งกระทำไปโดยมิได้ตรวจสอบ สืบสวน เนื้อความก่อนว่าจริงหรือไม่ ซึ่งสอดคล้องกับที่อาจารย์สมพร พรหมหิตาธร ได้ให้คำอธิบายว่า เป็นการกระทำด้วยความประมาทเลินเล่อ เพราะถ้าผู้กล่าวอยู่ในฐานะที่จะรู้ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริง ก็ถือว่ากล่าวส่งเดชโดยไม่ได้ระมัดระวังปาก สอดคล้องกับที่รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ ได้ให้คำอธิบายเช่นกันว่า “ไม่รู้แต่ควรรู้ได้” นั้น หมายความว่า ประมาท ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา 423 วรรคแรกนั้นในด้านของความจงใจประมาทเลินเล่อพิจารณา ดังนี้

- (ก) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “รู้” ว่าไม่จริงแล้วยังพูด = จงใจ

⁸⁸ ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกอร์ได้, หน้า 101.

⁸⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 104.

(ข) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “ไม่รู้แต่ควรรู้ได้” แล้วยังพูด = ประมาทเลินเล่อ

(ค) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “ไม่รู้และไม่ควรรู้ได้” แล้วพูด = ไม่จงใจ ไม่ประมาท

กรณี (ก) และ (ข) ต้องรับผิด ส่วนกรณี (ค) ไม่ต้องรับผิด

ขณะที่พบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถให้คำอธิบายความหมายของ คำว่า “ควรรู้ได้” ตามแนวที่ 2 ได้ ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1590/2528 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภท บริษัทจำกัด มีจำเลยที่ 2 เป็นผู้อำนวยการและเจ้าของ จำเลยที่ 3 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 และทำหน้าที่เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์รายวัน “ไทยรัฐ” ได้ร่วมกันลงพิมพ์โฆษณา ข้อความในหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” สองครั้ง อันเป็นการทำละเมิดต่อโจทก์กล่าวคือ ครั้งที่สองเมื่อวันที่ 17 มิถุนายน 2522 มีข้อความพาดหัวข่าวว่า (ผู้ว่าฯ เข้าตะขวงชาวตราดบอกพันยุคมพิพ”และ ได้ลงพิมพ์เป็นข่าวมีข้อความว่า ผู้สื่อข่าวของเราได้รายงานเพิ่มเติมมาอีกเมื่อเช้าวานนี้ (16 มิ.ย.) ว่า หลังจากที่นายปัญญา ฤกษ์อุไร ย่างเหยียบเข้าประตูคุก ภายในคุกได้มีนักโทษตั้งแถวรอรับสมาชิกใหม่ ซึ่งภายหลังจากที่นายปัญญาเข้าไปในคุกแล้ว ปรากฏว่าฝนฟ้าตกกระหน่ำ ลงมาอย่างรุนแรงจนประชาชนที่ไปออกดูอยู่นำประตูคุกพากันหนีฝนกลับและได้มีประชาชนชาว ตราดต่างเปิดเผยว่าการที่ฝนตกภายหลังจากที่นายปัญญาเข้าคุกนั้นเป็นนิมิตอันดีและเป็นเสมือน การชำระล้างความชั่วแห่งยุคพ้นจากจังหวัด ชาวจังหวัดตราดคนหนึ่งกล่าวเปิดเผยว่า จังหวัด ตราดไม่เคยมีเรื่องเสื่อมเสียเช่นนี้มาก่อน โดยเฉพาะในตัวผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งที่แล้วมา มี ถึง 33 คน แต่ละคนที่เดินทางมารับตำแหน่งนี้ไม่เคยมีเรื่องเสื่อมเสียและเสียหายเช่นนายปัญญา ฤกษ์ อุไร เลย”ฝนตกแบบนี้เป็นการชำระความชั่ว ล้างด้วยน้ำฝนยุคมพิพจะได้หมดสิ้นไปเสียที่ต่อไปนี้ ชาวตราดจะอยู่เย็นเป็นสุขแน่ ๆ” ข้อความทั้งหมดนี้ไม่เป็นความจริงเพราะโจทก์ไม่เคยวิ่งเต้นและ ไม่เคยเข้าหาหรือใช้ให้บุคคลใดเข้าหาเมียข้าราชการผู้ใหญ่เพื่อล้มคดี หรือโดยวิธีการอื่นใด ทั้งสิ้น หลังจากที่โจทก์ถูกจับกุมในข้อหาว่าเป็นผู้จ้างวานฆ่านักข่าวและไม่ได้รับการประกันตัว ใน วันที่โจทก์ถูกควบคุมตัวไปคุมขังในเรือนจำจังหวัดตราด ก็ไม่มีเหตุการณ์ตามที่จำเลยทั้งสาม ร่วมกันลงพิมพ์โฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” ด้วย การกระทำของจำเลยทั้งสามเป็นการ หมิ่นประมาทใส่ความโจทก์ต่อบุคคลที่สามด้วยการโฆษณาให้แพร่หลายเพื่อให้ผู้อ่านเข้าใจว่าโจทก์ เป็นข้าราชการที่ชั่วช้า ไม่มีศีลธรรม ชอบวิ่งเต้นข้าราชการชั้นผู้ใหญ่เพื่อปกป้องความผิดให้แก่ ตัวเองทั้ง ๆ ที่โจทก์ไม่ได้กระทำความผิดแต่อย่างใด ซึ่งเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์และทำให้ โจทก์ได้รับความเสียหาย ขอให้บังคับจำเลยทั้งสามร่วมกันใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์พร้อมด้วย ดอกเบี้ยกับให้โฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์รายวัน โดยจำเลยทั้งสามเป็นผู้ออก ค่าใช้จ่าย จำเลยทั้งสามให้การว่า จำเลยที่ 1 จดทะเบียนเลิกบริษัทแล้วและอยู่ในระหว่างชำระ

บัญชี จำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 แต่มิได้ร่วมกระทำละเมิดกับจำเลยที่ 3 เพราะจำเลยที่ 2 ไม่มีหน้าที่หรือความรับผิดชอบเกี่ยวกับข้อความที่ลงพิมพ์โฆษณาในหนังสือพิมพ์ "ไทยรัฐ" ตามพระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 จำเลยที่ 3 ได้ลงพิมพ์โฆษณาข่าวในหนังสือพิมพ์ "ไทยรัฐ" ตามฟ้อง แต่ข้อความดังกล่าวมิได้ใส่ความโจทก์โดยฝ่าฝืนความจริง คดีที่โจทก์ถูกกล่าวหาว่าจ้างวานฆ่านายพิชิต กิจวิรัตน์ผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์ "ไทยรัฐ" อยู่ในความสนใจของประชาชนและเป็นข่าวสำคัญ ทั้งจำเลย (ที่ 3) ได้ลงข่าวดังกล่าวโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียของหนังสือพิมพ์ "ไทยรัฐ" ซึ่งผู้สื่อข่าวของตนถูกฆ่าตายตามคลองธรรมด้วยจึงไม่เป็นละเมิด ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า คดีฟังไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 และที่ 2 ได้ร่วมทำละเมิดกับจำเลยที่ 3 ตามฟ้อง พิพากษาให้จำเลยที่ 3 ใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์พร้อมด้วยดอกเบี้ย ฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 1 ที่ 2 และคำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก จำเลยที่ 3 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยที่ 3 โดยผู้เข้าเป็นคู่ความแทนที่ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการไขข่าวครั้งที่สองเมื่อวันที่ 17 มิถุนายน 2522 ที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์โฆษณาข้อความทำนองว่าโจทก์เป็นผู้กระทำความผิดนำความชั่วและเสื่อมเสียมาสู่จังหวัดตราด จนเมื่อโจทก์ถูกส่งตัวเข้าไปคุมขังในเรือนจำจึงมีฝนตกกระหน่ำลงมาอย่างรุนแรงเป็นการชำระล้างความชั่วให้หมดสิ้นไป ย่อมเป็นการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของโจทก์ ถึงแม้หนังสือพิมพ์ไทยรัฐจะลงพิมพ์โฆษณาข้อความตามที่ได้รับฟังมาจากบุคคลอื่น เมื่อข้อความนั้นฝ่าฝืนต่อความจริง การกล่าวหรือไขข่าวซ้ำก็เป็นการทำละเมิด โดยไม่อาจแก้ตัวได้ ข้อความที่จำเลยที่ 3 นำลงพิมพ์โฆษณาดังกล่าว หากใช้เป็นการป้องกันตนหรือส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรมหรือติชมด้วยความเป็นธรรมอันเป็นวิสัยของประชาชนกระทำไม่ถึงแม้โจทก์จะถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้ใช้จ้างวานฆ่าและถูกส่งตัวเข้าไปคุมขังในเรือนจำ จำเลยที่ 3 ก็ไม่มีสิทธิอย่างใดที่จะนำเอาคำวิพากษ์วิจารณ์ของชาวบ้านมาลงพิมพ์โฆษณาว่าโจทก์เป็นผู้กระทำความผิด ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา การที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์โฆษณาข้อความซึ่งควรจะได้รู้ว่าไม่จริง ย่อมเป็นการทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423"

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า คำว่า "ควรจะได้" ตามแนวที่ 2 นั้น หมายถึง การที่จำเลยนำเอาคำวิพากษ์วิจารณ์ของชาวบ้านมาลงพิมพ์โฆษณาว่า โจทก์เป็นผู้กระทำความผิดก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา ถือว่าเป็นการลงพิมพ์โฆษณาข้อความซึ่งควรจะได้รู้ว่าไม่จริง ย่อมเป็นการทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎ.1590/2528) และในฐานะสื่อมวลชนนักหนังสือพิมพ์ จำเลยควรต้องมีวิจรรย์ญาณตามสมควรที่จะไม่กระทำการใดๆ อันเป็นการล่วงสิทธิขั้นพื้นฐาน

ของโจทก์ และการที่จำเลยจะนำข่าวต่างๆ ที่ได้รับ ไม่ว่าจะทางใดมาไขข่าวให้แพร่หลายต่อไป ย่อมมีหน้าที่ตรวจสอบก่อนว่า ข่าวที่ได้รับนั้นเป็นความจริงหรือไม่เพียงใด (ฎ.4595/2543)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “ควรจะมี” ตามแนวที่ 2 นั้น หมายถึง การกระทำที่ต้องมีองค์ประกอบในเรื่องความตั้งใจ หรือประมาทเลินเล่อเข้ามาพิจารณาด้วย

2.3.7 การส่งข่าวสาร

นักกฎหมายได้ให้คำอธิบายความหมายของคำว่า “ส่งข่าวสาร” ออกเป็น 2 แนวทาง ดังนี้ คือ

(ก) แนวที่ 1

ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ให้คำอธิบายว่า คำว่า “ข่าวสาร” ในที่นี้ หมายถึง การกล่าวหรือไขข่าวไม่ว่าด้วยประการใดๆ เช่น แดงเลขานุการบริษัทได้แจ้งให้ผู้จัดการบริษัททราบถึงประวัติของ ข. ซึ่งมาสมัครงานในบริษัทว่าเป็นคนไม่ดีมาก่อน ไม่ควรรับทำงานที่บริษัท เป็นต้น แต่การส่งข่าวสารจะต้องเป็นการส่งโดยตรงมิใช่เป็นการให้คนอื่นรู้ ถ้าให้คนอื่นซึ่งไม่มีส่วนได้เสียจะมิได้รับประโยชน์จากความในวรรคนี้⁹⁰

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ อธิบายว่า ต้องเป็นการส่งข่าวสารระหว่างผู้ส่งข่าวสารกับผู้รับข่าวสารโดยเฉพาะ กล่าวคือ เป็นการแจ้งข้อความหรือส่งข้อความระหว่างกันเอง มิใช่กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายแก่บุคคลทั่วไป อนึ่ง คำว่าข่าวสารนั้น ไม่จำเป็นต้องทำเป็นเอกสารหรือหนังสือเสมอไป อาจแจ้งหรือกล่าวข้อความด้วยวาจาก็ได้ และอาจกล่าวต่อหน้าก็ได้ เช่น บิดาเขียนจดหมายถึงบุตร หรือ กล่าวถึงบุตรด้วยวาจาต่อหน้า ก็ถือว่าการส่งข่าวสารเช่นเดียวกัน⁹¹

ศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิธย์ ให้คำอธิบายว่า ข้อยกเว้นตามวรรคสองของมาตรา 423 นี้ใช้เฉพาะกรณีส่งข่าวสาร ซึ่งหมายความถึง การแสดงข้อความให้ปรากฏโดยวิธีใดๆก็ตามระหว่างผู้ส่งไปยังผู้รับ โดยผู้ส่งมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่จะเป็นข้อยกเว้นความรับผิดได้ก็ต่อเมื่อผู้รับข่าวและผู้ส่งข่าวต้องมีทางได้เสียโดยชอบในการส่งและรับข่าวนั้น เช่น เป็นผู้รับประโยชน์ด้วยกัน เป็นสมาชิกสมาคมหรือสหกรณ์เดียวกัน เป็นคนในครอบครัวเดียวกัน⁹²

⁹⁰ วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 136.

⁹¹ ศักดิ์ สอนงชาติ, คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 98.

⁹² สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 92.

จากคำอธิบายของนักกฎหมาย พบว่า ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล เห็นว่า คำว่า “ส่งข่าวสาร” นั้น หมายถึง การกล่าวหรือไขข่าวไม่ว่าด้วยประการใดๆ ซึ่งลักษณะของการกล่าวหรือไขข่าวด้วยวิธีใดๆนั้น เห็นได้จากคำอธิบายของศาสตราจารย์สุชม ศุภนิธย์ ที่ให้คำอธิบายว่า หมายถึง การแสดงข้อความให้ปรากฏโดยวิธีใดๆ ก็ตามระหว่างผู้ส่งไปยังผู้รับ ซึ่งปรากฏตัวอย่างจากคำอธิบายของศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ ที่อธิบายว่า อาจเป็นเอกสาร หนังสือ การแจ้งหรือกล่าวด้วยวาจาต่อหน้าก็ได้ เช่น บิดาเขียนจดหมายถึงบุตร หรือกล่าวถึงบุตรด้วยวาจาต่อหน้าก็ได้ โดยที่ทั้งศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล และศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ ให้คำอธิบายสอดคล้องกันว่า จะต้องเป็นการส่งโดยตรงแก่ผู้มีส่วนได้เสีย ระหว่างผู้ส่งข่าวสารกับผู้รับข่าวสาร โดยเฉพาะ มิใช่เป็นการ (กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย) ให้คนอื่นรู้

ขณะที่พบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถให้คำอธิบายความหมายของคำว่า “ส่งข่าวสาร” ตามแนวที่ 1 ได้ ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1972/2517 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นประธานกรรมการจัดซื้อที่ดินเพื่อปลูกสร้างที่ทำการสหกรณ์การเกษตรคลองขลุง จำเลยที่ 1 เป็นสมาชิกสหกรณ์ จำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการและผู้พิมพ์โฆษณาหนังสือพิมพ์เพื่อนประชาชน จำเลยทั้งสองได้ร่วมกันใส่ความหมิ่นประมาทโจทก์โดยแจ้งข่าวพิมพ์โฆษณาแพร่หลายในหนังสือพิมพ์ว่า “ได้มีเจ้าของที่ดินแปลงใกล้เคียงเสนอขายสหกรณ์ในราคาถูกกว่านี้ แต่กรรมการไม่ยอมรับซื้อ กลับไปซื้อที่ดินราคา 7 หมื่น ซึ่งแพงกว่าแปลงอื่น ๆ มาก การซื้อขายที่ดินแปลงนี้ เจ้าของที่ดินได้รับเงินจริง ๆ ไปเพียง 4 หมื่นบาทเท่านั้น ส่วนอีก 3 หมื่นบาทไม่รู้ว่าตกอยู่ในมือใครขณะนี้สมาชิกกำลังแยกย้ายกันหาหลักฐานการทุจริตครั้งนี้เพื่อเตรียมดำเนินการตามกฎหมายต่อไป” ข้อความดังกล่าวเป็นความเท็จและเป็นการเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของโจทก์ ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ จำเลยทั้งสองร่วมกันใช้ค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์ ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่า จำเลยเข้าใจว่าโจทก์ซื้อที่ดินโดยไม่สุจริต ซึ่งไม่ใช่เรื่องใส่ความกันเป็นส่วนตัว หากแต่เป็นกิจการและความคิดเห็นโดยสุจริต เพื่อป้องกันส่วนได้เสียของตนในฐานะเป็นสมาชิกสหกรณ์การเกษตรอยู่ด้วย จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ พิพากษากลับ ให้ยกฟ้องโจทก์ โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อความที่พิมพ์โฆษณาทำให้เข้าใจได้ว่ากรรมการจัดซื้อที่ดินให้สหกรณ์ทุกคนหรือคนใดคนหนึ่งรวมทั้งโจทก์ด้วย ซึ่งยังไม่ทราบแน่ชัดว่าเป็นผู้ใดทุจริตในการซื้อที่ดินนั้น โดยชำระค่าที่ดินให้ผู้ขายเพียงสี่หมื่นบาท ทำหลักฐานการรับเงินไว้เจ็ดหมื่นบาท และนำเงินอีกสามหมื่นบาทไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว แต่ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า จำเลยที่ 1 ได้สอบถามเจ้าพนักงานที่ดินอำเภอถึงราคาประเมินเพื่อเสียภาษีที่ดินบริเวณที่สหกรณ์ซื้อ เห็นว่า สหกรณ์ซื้อแพงกว่าราคาปกติมาก จึงได้ไปพบโจทก์เพื่อหาทางยับยั้งไม่ให้ซื้อ เมื่อไม่สำเร็จจึงไปพบจำเลยที่ 2 ขอให้ลงข่าวในหนังสือพิมพ์ซึ่งจำเลยที่ 2 ก็ลงพิมพ์ข่าว

ให้ เพราะเห็นว่ามีพฤติการณ์ส่อไปในทางทุจริต ประกอบกับจำเลยที่ 1 ได้ทราบจากนางกิมฮวย หลานของนางเจริญผู้ชายที่ดินให้สหกรณ์ว่า ที่ดินขายเพียงสี่หมื่นบาท การลงข่าวตามฟ้อง จึงเป็นไปตามข้อเท็จจริงที่ทราบมา จำเลยทั้งสองกับโจทก์ไม่เคยมีสาเหตุโกรธเคืองกันแสดงให้เห็นถึงความสุจริตของจำเลยทั้งสองในการให้ข่าวหรือข้อความนั้นเพื่อความชอบธรรม โดยเฉพาะจำเลยที่ 1 ถือได้ว่าเป็นการป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรมในฐานะที่เป็นสมาชิกสหกรณ์ซึ่งจะต้องเสียเงินเพิ่มขึ้น เนื่องจากการซื้อที่ดินแพงกว่าปกติ การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3489/2538 “ศาลชั้นต้นตรวจคำฟ้องแล้วเห็นว่า แม้จะฟังได้ตามคำฟ้องของโจทก์ว่า จำเลยได้มีหนังสือถึงโจทก์ อ้างว่า โจทก์เป็นหนี้เงินกู้และคำประกัน แต่จำเลยก็ยังไม่ได้ฟ้องร้องคดีต่อโจทก์ การกระทำดังกล่าวของจำเลยยังไม่อาจถือได้ว่า สิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของโจทก์ถูกโต้แย้งจากจำเลยแล้ว โจทก์จึงยังไม่มีอำนาจฟ้อง พิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ ภาค 1 พิพากษายกคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษาใหม่ตามรูปคดี จำเลยที่ 1 ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ตามคำฟ้องของโจทก์ได้ตั้งรูปคดีโดยบรรยายฟ้องให้เห็นถึง การกระทำของจำเลยทั้งสองที่ได้ร่วมกันมีหนังสือบอกกล่าวเลิกสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชี ให้โจทก์ชำระหนี้ และบอกกล่าวบังคับจำนวน โดยอ้างว่า โจทก์เป็นหนี้ค้างชำระแก่จำเลยทั้งสอง ทั้งๆที่โจทก์ไม่เคยมีนิติสัมพันธ์กับจำเลยทั้งสองตามที่จำเลยทั้งสองมีหนังสือบอกกล่าวถึงโจทก์แต่ประการใด จนเป็นเหตุให้โจทก์ต้องถูกหนังสือพิมพ์รายวัน คือหนังสือพิมพ์ไทยรัฐและหนังสือพิมพ์เดลินิวส์ฉบับ ลงวันที่ 1 มีนาคม 2535 ได้ลงข่าวทั่วราชอาณาจักรไทย รวมทั้งจังหวัดนครพนมเกี่ยวกับเรื่องที่จำเลยทั้งสองทวงหนี้โจทก์ อันเป็นการแสดงให้เห็นว่า จำเลยทั้งสองหาได้ใช้ความระมัดระวังตรวจสอบถึงสภาพความเป็นจริงให้แน่นอนก่อนที่จะดำเนินการใดๆแก่โจทก์ จนเป็นเหตุให้โจทก์และครอบครัวของโจทก์ต้องได้รับความเดือดร้อน เพราะโจทก์ต้องถูกผู้บังคับบัญชาเรียกตัวไปสอบสวนหามูลเหตุของข่าวการเป็นหนี้จำเลยทั้งสอง และลงความเห็นว่าเป็นจริงโจทก์จะต้องถูกพิจารณาโทษ เนื่องจากทำให้สถานที่ที่โจทก์รับราชการเสียชื่อเสียง จึงเป็นการทำให้โจทก์เสื่อมเสียชื่อเสียงและถูกผู้ไม่รู้ข้อเท็จจริง ดูหมิ่น ขาดความเชื่อถือในสังคมและเพื่อนฝูงในวงราชการ หากเป็นความจริงดังที่โจทก์อ้าง การกระทำของจำเลยทั้งสองดังฟ้องของโจทก์ก็อาจเป็นการละเมิดต่อโจทก์ตามกฎหมายได้ ดังนั้น ศาลฎีกา เห็นสมควรแก้ไขเสียให้ถูกต้อง พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกคำพิพากษาศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นรับคำฟ้องของโจทก์ไว้พิจารณาต่อไปแล้วพิพากษาใหม่ตามรูปคดี”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว ทำให้เห็นได้ว่า ความหมายของคำว่า “ส่งข่าวสาร” ตามแนวที่ 1 นั้น หมายถึง การส่งข่าวสารด้วยการแจ้งข่าวไปยังหนังสือพิมพ์ เพื่อให้

ทำการพิมพ์โฆษณา เพื่อป้องกันส่วนได้เสียของตนในฐานะสมาชิกสหกรณ์ซึ่งจะต้องเสียเงินเพิ่มขึ้น เนื่องจากการซื้อที่ดินแพงกว่าปกติ (ฎ.1972/2517) หรือการส่งหนังสือบอกกล่าวเล็กสัญญาแก่เบิกเงินเกินบัญชีให้โจทก์ชำระหนี้ และการส่งหนังสือบอกกล่าวบังคับจำนองถึงโจทก์ (ฎ.3489/2538)

(ข) แนวที่ 2

อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ให้คำอธิบายว่า การบอกข่าวในวรรคสองนี้จำกัดเฉพาะการส่งข่าวสารระหว่างกันกันเอง ไม่ใช่เผยแพร่ฝากคนอื่นให้ไปบอกอีกต่อหนึ่ง หรือประกาศโฆษณาให้คนที่ไม่มีส่วนได้เสียรู้ด้วย การทำเช่นนั้นไม่ใช่เพียงกระทำเพื่อหวังผลประโยชน์ของตนเท่านั้น แม้จะไม่รู้ว่าข่าวที่ส่งไม่เป็นความจริง แต่เป็นการเผยแพร่ข่าวนั้นเกินกว่าที่วรรคสองยกเว้นหรืออนุญาตให้ทำได้ จึงต้องพิจารณาตามวรรคหนึ่ง⁹³

อาจารย์สมพร พรหมพิตากร ให้คำอธิบายว่า ข่าวสารนี้ ฉบับภาษาอังกฤษใช้คำว่า makes a communication the untrue คือ ส่งข่าวไม่จริง และ “การส่งข่าวสารนี้” หมายถึง การสื่อสารระหว่างกันจากห้องที่หนึ่งไปยังห้องที่หนึ่ง ไม่ว่าจะโดยทางถนนหลวง ทางรถไฟ ทางสายโทรเลขหรือโทรศัพท์ จึงมิได้หมายเพียงส่งข่าวทางเอกสารหนังสือตามรูปคำภาษาไทยเท่านั้น ในปัจจุบันการส่งข่าวทางวิทยุสื่อสาร การส่งข่าวดาวเทียมทางจอโทรทัศน์ จึงเป็นการส่งข่าวตามความหมายที่ยกเว้นไว้ในมาตรา 423 วรรคสองนี้ด้วย⁹⁴

สังเกตว่าที่ยกเว้นไว้ในมาตรา 423 วรรคสองนี้ มีเพียงการส่งข่าวสารเท่านั้น การกล่าวปากต่อปาก หรือไขข่าวแพร่หลายต่อคนหมู่มากที่ชุมนุมใดชุมนุมหนึ่ง ไม่ถือเป็นการส่งข่าวสารตามความหมายนี้ เพราะกฎหมายใช้คำว่า เพียงแต่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ คือ เป็นเพียงการส่งข่าวสารจากคนหนึ่งไปยังอีกคนหนึ่งที่อยู่ห่างไกลออกไป คนที่รับรู้ข่าวสารนั้นมีเพียงคนเดียวหรือคณะเดียวเท่านั้น ข่าวนั้นไม่มีโอกาสได้เผยแพร่ไปยังสาธารณชน ความเสียหายหากจะเกิดก็เกิดแก่คนเดียวหรือคณะเดียว กฎหมายจึงจำกัดความให้แคบลง⁹⁵

⁹³ พจน์ ปุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 496-497.

⁹⁴ สมพร พรหมพิตากร, คดีหมิ่นประมาท, หน้า 173.

⁹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 175.

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์กรณ์ โสติพิพันธุ์ ให้คำอธิบายว่า มีการ “ส่ง” ข่าวระหว่างผู้รับและผู้ส่งในรูปของจดหมาย โทรเลข โทรสาร จดหมายอิเล็กทรอนิกส์⁹⁶ ซึ่งหากพิจารณามาตรา 423 ในต้นร่างก่อนที่จะมาเป็นมาตรา 423 ในปัจจุบันนั้นจะพบว่า

บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวยืนยันถ้อยคำแพร่พรายข้อความซึ่งไม่ตรงต่อความจริง อันเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี ถาเป็นที่เสียหายแก่ประโยชน์ที่จะพึงหาได้จากความเจริญโดยทางใดทางหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นต้องใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่ผู้นั้นเพื่อความเสียหายอย่างใดอันเกิดแต่การนั้น แม้ถึงตนจะไม่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

บุคคลผู้ทำการคมนาคมข้อความอันตนไม่รู้ว่าไม่จริงนั้น แต่เพียงเท่านั้นหาทำให้ต้องรับผิดใช้คำสินไหมทดแทนไม่ หากตนเองถาผู้รับการคมนาคมนั้นมีประโยชน์ได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วย”

แม้ในภายหลังจะได้แก้ถ้อยคำในวรรคแรกจากคำว่า “กล่าวยืนยันถ้อยคำแพร่พราย” เป็น “กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย” และในวรรคสองแก้คำว่า “คมนาคมข้อความ” เป็น “ส่ง” ก็ตาม ก็อาจสื่อให้เห็นความหมายที่ผู้ร่างมุ่งหมายว่า วรรคสองนั้นเป็นการส่งข้อความ ที่ทำให้ผู้รับยังไม่อาจทราบความได้ทันที ซึ่งแตกต่างจากวรรคแรกที่ผู้รับอาจทราบความนั้นได้ทันที ดังนั้น โดยเหตุผลในการร่างประกอบกับบทบัญญัติในมาตรานี้เป็นบทกฎหมายที่กำหนดขมวดเรื่องเฉพาะเอาไว้จึงไม่อาจแปลความให้ไปรวมเรื่องอื่นที่มีได้กำหนดไว้ ข้าพเจ้าจึงเห็นว่าโดยเห็นว่าเป็นตามนิติวิธีแล้ววรรคสองของมาตรา 423 ควรใช้เฉพาะการ “ส่ง” เท่านั้น⁹⁷

จากคำอธิบายของนักกฎหมาย พบว่า อาจารย์พจน์ ปุชปาคม ให้คำอธิบายว่าการบอกข่าวในวรรคสองนี้จำกัดเฉพาะการส่งข่าวสารระหว่างกันเอง ไม่ใช่เผยแพร่ฝากคนอื่นให้ไปบอกอีกต่อหนึ่ง หรือประกาศโฆษณาให้คนที่ไม่มีส่วนได้เสียรู้ด้วย ซึ่งตรงกับคำอธิบายของอาจารย์สมพร พรหมพิถาธร ที่ว่า “การส่งข่าวสาร” หมายถึง การสื่อสารระหว่างกันจากท้องที่หนึ่งไปยังท้องที่หนึ่ง ไม่ว่าจะโดยทางถนนหลวง ทางรถไฟ ทางสายโทรเลขหรือโทรศัพท์ จึงมิได้หมายเพียงส่งข่าวทางเอกสารหนังสือตามรูปคำภาษาไทยเท่านั้น ในปัจจุบันการส่งข่าวทางวิทยุสื่อสาร การส่งข่าวดาวเทียมทางจอตทัศน์ ซึ่งมีข้อสังเกตว่า การกล่าวปากต่อปาก หรือไขข่าวแพร่หลายต่อคนหมู่มากที่ชุมชนใดชุมชนหนึ่ง ไม่ถือเป็นการส่งข่าวสารตามความหมายนี้ เพราะกฎหมายใช้คำว่าเพียงแต่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดใช้คำสินไหมทดแทนไม่ คือ เป็นเพียงการส่ง

⁹⁶ ศนันท์กรณ์ โสติพิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิกคววได้, หน้า 102.

⁹⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 103-104.

ข่าวสารจากคนหนึ่งไปยังอีกคนหนึ่งที่อยู่ห่างไกลออกไป คนที่รับรู้ข่าวสารนั้นมีเพียงคนเดียวหรือคนเดียวเท่านั้น ข่าวนั้นไม่มีโอกาสได้เผยแพร่ไปยังสาธารณชน ดังนั้น ความเสียหายจะเกิดก็เกิดแก่คนเดียวหรือคนเดียวเท่านั้น ซึ่งยังสอดคล้องกับคำอธิบายของรองศาสตราจารย์ ดร.ศรินทร์กรณ์ โสคติพันธ์ ที่ให้คำอธิบายว่า เป็นการ “ส่ง” ข่าวระหว่างผู้รับและผู้ส่งในรูปของจดหมาย โทรเลข โทรสาร จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นการส่งข้อความที่ผู้รับยังไม่อาจทราบความได้ทันที แตกต่างจากวรรณคดีที่ผู้รับอาจทราบความนั้นได้ทันที

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายถึงความหมายของ คำว่า “ส่งข่าวสาร” ตามแนวที่ 2 ได้ ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 952/2534 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสี่ได้ร่วมกันทำละเมิดต่อโจทก์ โดยไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันเป็นเท็จต่อ บริษัท บอร์เนียวเทค จำกัด ว่า โจทก์ไม่สามารถทำงานร่วมกับพนักงานอื่นในแผนกตามภาระหน้าที่ได้ เพราะโจทก์เป็นบุคคลที่มีอาการส่อไปในทางจิตผิดปกติหย่อนสมรรถภาพในการทำงาน ทำให้บริษัท บอร์เนียวเทค จำกัด เลิกจ้างโจทก์ โดยจำเลยที่ 1 ที่ 2 ได้สร้างเรื่องเท็จร้องเรียนไปยังจำเลยที่ 3 ว่า โจทก์ให้พนักงานหญิงเข้าไปในห้องทำงานส่วนตัวให้ป้อนผลไม้ จับมือพนักงานหญิงเพื่อเพศสัมพันธ์ บันทึกลงจับผิดการทำงานของพนักงานทุกคน พุดหยาบคายต่อผู้ใต้บังคับบัญชาบังคับให้พนักงานยอมรับในสิ่งที่ไม่ถูกต้อง สร้างความขัดแย้งให้เกิดขึ้น จำเลยที่ 3 ส่งให้จำเลยที่ 1 ที่ 2 ทำบันทึก และให้จำเลยที่ 1 ที่ 2 นำบันทึกดังกล่าวไปให้จำเลยที่ 4 วินิจฉัยว่า โจทก์มีอาการผิดปกติทางจิตหรือไม่ ซึ่งจำเลยที่ 4 ได้ทำหนังสือมอบให้จำเลยที่ 1 ที่ 2 เพื่อไปให้ บริษัท บอร์เนียวเทค จำกัด ว่าโจทก์มีความคิด อารมณ์ พฤติกรรมที่ผิดปกติ น่าจะเป็นโรคจิตชนิด PARANOIDDISORDER การกระทำของจำเลยทั้งสี่ ทำให้โจทก์ถูกบริษัทเลิกจ้าง โจทก์ได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียงและทางทำมาหาได้ บาท ขอให้ศาลบังคับจำเลยทั้งสี่ร่วมกันชำระเงินพร้อมทั้งดอกเบี้ยให้แก่โจทก์ ศาลชั้นต้นรับฟ้องคดี สำหรับจำเลยที่ 1 ที่ 2 ที่ 3 ส่วนคดีสำหรับจำเลยที่ 4 ไม่เป็นละเมิดเพราะออกความเห็นไปตามหน้าที่แพทย์ไม่มีมูลที่โจทก์จะฟ้องร้อง จึงไม่รับฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ขอให้รับฟ้องคดี สำหรับจำเลยที่ 4 ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 4 โจทก์ฎีกา ศาลฎีกา วินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ 3 จะเลิกจ้างโจทก์หรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของจำเลยที่ 3 ดังนั้น การที่จำเลยที่ 4 ให้ความเห็นอย่างเป็นทางการแพทย์ว่า ตามอารมณ์และพฤติกรรมของโจทก์ ดังที่จำเลยที่ 1 ที่ 2 พรรณนาให้จำเลยที่ 4 ฟังนั้น อาจจะเป็นโรคหรือความผิดปกติทางจิตใจได้ 5 ประเภท และจำเลยที่ 4 ลงความเห็นว่าการของโจทก์น่าจะเป็นโรคประเภทที่สอง และว่า ถ้าได้ตรวจผู้ป่วยหรือโจทก์โดยตรงก็อาจจะเป็นโรคชนิดอื่นก็ได้ ซึ่งจำเลยที่ 4 ไม่ได้ยืนยันเป็นเด็ดขาดว่าโจทก์เป็นโรคชนิดใด จำเลยที่ 4 เพียงแค่ให้ความเห็นโดยสุจริตเท่านั้น ไม่เป็นละเมิด”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว เห็นว่า คำว่า “ส่งข่าวสาร” ตามแนวที่ 2 นั้น หมายถึง การทำบันทึกร่องเรียนโจทก์ไปยังนายจ้างของโจทก์ และการทำหนังสือแจ้งอาการป่วยทางจิตของโจทก์ไปยังนายจ้าง (ฎ.952/2534)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “ส่งข่าวสาร” ตามแนวที่ 2 หมายถึง การส่งข่าวสารที่ต้องใช้เวลา มิสามารถรับส่งข่าวสารได้ทันที

2.3.8 มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง

นักกฎหมายได้ให้คำอธิบายคำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ออกเป็น 2 แนวทางคือ

(ก) แนวที่ 1

ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ให้ความหมายว่า ข้อความในวรรคสองนั้นเป็นข้อยกเว้นความรับผิดในกรณีที่ผู้กล่าวข้อความและผู้รับข้อความมีส่วนได้เสียในการกล่าวและรับข้อความนั้น ถ้าผู้กล่าวไม่รู้ว่าข้อความที่กล่าวนั้นไม่จริง ผู้กล่าวไม่ต้องรับผิด หมายความว่า ในกรณีเช่นนี้จะไม่มีความรับผิดทางละเมิดก็เฉพาะเมื่อได้กล่าวเท็จโดยจงใจ ถ้ากล่าวเท็จโดยสุจริต แม้จะประมาทเลินเล่อควรจะรู้ว่าข้อความที่กล่าวไม่เป็นความจริง ผู้กล่าวก็ไม่ต้องรับผิด⁹⁸

ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล⁹⁹ ให้คำอธิบายว่า ผู้กระทำมิได้รู้ว่าเป็นความที่ตนได้ส่งไปนั้นไม่เป็นความจริง หมายความว่า ข้อความที่ผู้ส่งข่าวสารได้ส่งไปนั้น แม้จะไม่เป็นความจริงก็ไม่ทำให้ผู้ส่งข่าวสารมีความผิด ถ้าผู้ส่งข่าวสารนั้นมิได้รู้ว่าเป็นความที่ตนส่งไปนั้นไม่เป็นความจริง แม้ว่าการที่ไม่รู้นั้นจะเป็นเพราะความประมาทเลินเล่อก็ตาม การที่จะรู้ว่าเป็นความจริงหรือไม่นั้น หมายถึง การรู้ข้อเท็จจริงของเรื่องนั้นๆ ไม่ใช่เป็นเพียงแต่การคาดคะเน

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ให้คำอธิบายว่า ผู้ส่งข่าวสารมิได้รู้ว่าเป็นความที่ตนส่งไปนั้นไม่เป็นความจริง แม้การที่ไม่รู้นั้นจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อก็ตาม อันเป็นข้อยกเว้นหลักทั่วไปตามมาตรา 420 ผู้ส่งข่าวสารจะมิได้รับยกเว้นความรับผิดชอบตามมาตรา 423 วรรคสอง ก็เฉพาะแต่จงใจกล่าวเท็จ เช่น ก.บอก ข.บุตรสาวของตนว่า ค.คู่รักของ ข. เป็นคนชั่วช้าสาร

⁹⁸ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง มาตรา 452, หน้า 531.

⁹⁹ วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 136.

เลว เคยติดคุกติดตะรางมาแล้ว ความจริง ค.เป็นดี แม้ ก. จะกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ก. ก็ไม่ต้องรับผิดต่อ ค. เว้นแต่ ก. ทราบความจริงแล้วยังจงใจกล่าวเท็จ จึงจะต้องรับผิด¹⁰⁰

ศาสตราจารย์สุชม ศุภนิติย์ ให้คำอธิบายไว้ว่า “การไม่รู้ข้อความไม่จริง” จะเกิดขึ้นโดยจงใจไม่รู้ยอมเป็นไปไม่ได้ในตัว แต่ความไม่รู้ในที่นี้อาจเกิดจากความประมาทได้ อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในวรรคสองของมาตรา 423 นี้ยกเว้นทั้งกรณีที่เป็นการส่งข่าวสารโดยมิได้ตั้งใจให้เกิดเสียหาย รวมทั้งการส่งข่าวโดยไม่รู้ว่าเป็นความจริงอันเกิดจากการประมาทเลินเล่อด้วย ดังนั้น หากผู้ส่งข่าวกระทำโดยจงใจให้เขาเสียหายแล้วแม้จะมีส่วนได้เสียในการส่งข่าวสารก็ยอมเป็นผิดได้เช่น ก.จงใจจะให้ ข.ได้รับความยากลำบากในการสมัครเข้าทำงาน จึงไปแจ้งยังสมาคมนายจ้างที่ ก.เป็นสมาชิกอยู่ให้ช่วยแพร่ข่าวว่า ข.เป็นคนมีไอชอบลักเล็กขโมยน้อย และทำทรัพย์สินของนายจ้างเสียหาย ไม่ควรรับเข้าทำงานในกิจการของสมาชิกผู้ใด ดังนี้ ก.ต้องรับผิดตามมาตรา 423 วรรคแรก ไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 423 วรรคสอง แต่ถ้า ก.มีเจตนาถึง ค. เพื่อนผู้ประกอบการค้าด้วยกันกล่าวถึง ข. ซึ่งเคยเป็นพนักงานในร้านของ ก.ว่า ข.มีพฤติการณ์น่าสงสัยว่าไม่สุจริตนำความลับของ ก.ไปบอกแก่คู่แข่งในทางการค้าเสมอ ดังนี้ ถ้า ข.ไปสมัครเข้าทำงานในสำนักงานของ ค. ค.จึงไม่รับเข้าทำงานเพราะเจตนาของ ก. ก.ก็ไม่ต้องรับผิดต่อ ข. ถ้า ก.กระทำโดยสุจริตมิได้ตั้งใจแกล้ง ข.แม้ว่าการส่งข่าวสารของ ก.นั้นจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อไม่ได้สืบหาความจริงให้ดีกว่านั้นก็ตาม ทั้งนี้เพราะกฎหมายมาตรา 423 วรรคสอง ยกเว้นความรับผิดไว้นั่นเอง¹⁰¹

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล และศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ ให้คำอธิบายสอดคล้องกันว่า ถ้าผู้ส่งข่าวสารมิได้รู้ข้อความที่ตนส่งไปนั้นเป็นความไม่จริง ผู้ส่งข่าวสารไม่ต้องรับผิด แม้การที่ไม่รู้นั้นจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อก็ตาม ซึ่งตรงกับความเห็นของศาสตราจารย์สุชม ศุภนิติย์ ที่ว่า “การไม่รู้ข้อความไม่จริง” จะเกิดขึ้นโดยจงใจไม่รู้ยอมเป็นไปไม่ได้ในตัว แต่ความไม่รู้ในที่นี้อาจเกิดจากความประมาทได้ โดยศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ ได้ให้คำอธิบายสรุปความว่า ในกรณีเช่นนี้จะไม่มีความรับผิดทางละเมิด ก็เฉพาะเมื่อได้ส่งข้อความเท็จโดยจงใจเท่านั้น ซึ่งตรงกับที่ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ ให้คำอธิบายว่า ผู้ส่งข่าวสารจะไม่ได้รับยกเว้นความรับผิดชอบตามมาตรา 423 วรรค 2 ก็เฉพาะแต่

¹⁰⁰ ศักดิ์ สอนงชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 98.

¹⁰¹ สุชม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 92.

จงใจกล่าว *เท็จ ประกอบกับคำอธิบายเพิ่มเติมของศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ที่ว่า การรู้ข้อเท็จจริงของเรื่องนั้นๆ ต้องไม่ใช่เป็นเพียงแต่การคาดคะเน

โดยไม่พบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่จะนำมาอธิบายถึงความหมายของคำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ตามแนวทางที่ 1 นี้แต่อย่างใด

(ข) แนวที่ 2

อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ให้คำอธิบายคำว่า “ผู้ส่งมิได้รู้ว่าข่าวสารที่ส่งไปเป็นความไม่จริง” เช่น บิดาอยู่ต่างจังหวัดทราบข่าวว่าบุตรสาวจะหมั้นกับชายที่ตนทราบว่าเป็นคนไม่ดี จึงเขียนจดหมายบอกความไม่ดีมาตักเตือน โดยไม่รู้ความที่บอกไปไม่จริง บิดาไม่ต้องรับผิดชอบชายนั้น หรือธนาคารจะให้พ่อค้ากู้เงินรายใหญ่ ได้ถามธนาคารใหญ่ไป ธนาคารตอบว่าพ่อค้าคนนั้นจนล้มละลายอยู่แล้ว โดยไม่รู้ว่าเป็นความไม่จริงธนาคารนั้นไม่ต้องรับผิดชอบ แต่ถ้าจำเลยรู้อยู่ว่าข้อความนั้นไม่จริง ยังขึ้นบอกไปยังผู้จัดการไม่ได้รับสมัครงานของโจทก์ เพราะความประพฤตินั้นซึ่งเป็นข้อความหมิ่นประมาท แม้จำเลยจะเป็นรองผู้จัดการหรือเป็นหุ้นส่วนมีส่วนได้เสียด้วยก็ตาม ก็ไม่มีสิทธิที่จะเอาความเท็จมากล่าวให้โจทก์เสียหาย¹⁰²

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ ให้คำอธิบายว่า เป็นการแปลความกลับกันจากข้อความที่บัญญัติไว้ กล่าวคือ ถ้าผู้กล่าวไม่รู้ว่าเป็นข้อความที่กล่าวไม่จริง ผู้กล่าวก็ไม่ต้องรับผิดชอบกรณีเช่นนี้¹⁰³

อาจารย์สมพร พรหมหิตาธร ให้คำอธิบายไว้ว่า “การแก้ตัวว่าไม่รู้ว่าเป็นข่าวนั้นไม่จริง” โดยเอาข่าวที่เป็นประเด็นในคดีเป็นตัวตั้ง ซึ่งฝ่ายโจทก์จะยืนยันว่าข่าวนั้นไม่จริง และจำเลยต้องสืบแก้ว่าข่าวนั้นจริง พร้อมกับสืบแก้อีกประการหนึ่งว่า ถึงแม้ว่าข่าวนั้นจะไม่จริง จำเลยก็ไม่รู้หรือไม่อยู่ในฐานะที่จะรู้ได้ว่าเป็นข่าวไม่จริง¹⁰⁴

ธรรมชาติของข่าวก็คือ ข้อเท็จจริงที่ไม่ยืนยันว่าจริงหรือไม่ ดังนั้น ตัวคนให้ข่าวจะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบว่าควรเชื่อหรือไม่ ถ้าไม่แน่ใจก็ไม่ควรเอาไปกล่าวหรือใส่ข่าวเผยแพร่ต่อไป คนพูดปดเป็นประจำ ไม่ควรเชื่อข่าวที่เขาพูดให้ฟัง เด็กก็เหมือนกัน มักจะบอกข่าวแบบพล่อยๆ คนที่มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับข่าวที่บอกเล่าต่อไป ก็ไม่ควรเชื่อถือ เพราะข่าวที่เขาบอก

* เนื่องจากคำอธิบายของนักกฎหมายหลายท่านให้คำอธิบาย ด้วยการใช้คำว่า ส่ง หรือ กล่าว ไว้ปะปนกัน ซึ่งเป็นปัญหาที่ผู้เขียนกล่าวถึง ในหัวข้อ 4.2.7 แล้ว ดังนั้น ในกรณีนี้ ขอให้เข้าใจว่า หมายถึง การกระทำที่ผู้ส่งข่าวสารไปยังผู้รับด้วยข้อความเท็จเท่านั้น

¹⁰² พจน์ ปุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 496.

¹⁰³ ไพจิตร ปุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 56.

¹⁰⁴ สมพร พรหมหิตาธร, คดีหมิ่นประมาท, หน้า 169.

อาจเป็นเรื่องแก้ตัวของเขาเองก็ได้ ชาวจากคนไม่เป็นมิตร ยิ่งไม่น่าเชื่อถือใหญ่ เพราะส่วนมากจะเป็น ชาวหลวง

ในยุคที่การแข่งขันชิงดีในเชิงธุรกิจการค้า ชาวที่ออกมาจากปากหรือคำโฆษณา ของคู่แข่ง ไม่ควรนำไปไขหรือปากพล่อยให้คนอื่นฟังต่อเป็นอันขาด เพราะอาจถูกคู่แข่งอีกฝ่ายหนึ่ง ถือเป็นมูลเหตุฟ้องร้องเอาได้

ชาวยังแยกออกได้อีกสองประเภท คือ ชาวเรื่องส่วนตัว กับชาวเกี่ยวกับ สาธารณชน สำหรับชาวเรื่องส่วนตัวของคนอื่น ไม่ว่าจะจริงหรือไม่จริง ไม่ควรกล่าวหรือไขข่าว แพร่หลายเป็นอันขาด เพราะเสี่ยงต่อการถูกเขาฟ้องได้ ส่วนชาวสาธารณชน เช่น ชาวของทาง ราชการ ชาวงานบุญกุศล ชาวการชุมนุมทางการเมือง หรือแม้ชาวเกี่ยวกับนักการเมือง เหล่านี้ไม่ ค่อยเสี่ยงต่อการเอาไปเปิดเผยนัก เพราะอย่างน้อยถ้าไม่จริง ก็ยังมีสิทธิขอพิสูจน์ความจริงว่า เกี่ยวกับผลประโยชน์ของประชาชนได้¹⁰⁵

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์ ให้คำอธิบายว่า “ผู้ส่งไม่รู้ว่าชาวที่ส่ง นั้นไม่จริง” คือ ผู้ส่งส่งโดยสุจริต ถ้ารู้ว่าเป็นชาวไม่จริงก็ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423 วรรคแรก¹⁰⁶ ซึ่ง บทบัญญัติมาตรา 423 วรรคสองนั้น ในด้านความจงใจหรือประมาทเลินเล่อพิจารณา ดังนี้

(ก) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “ไม่รู้ว่าไม่จริง” = ไม่จงใจ

(ข) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “รู้ว่าไม่จริง” = จงใจ

(ค) ถ้าผู้ก่อความเสียหาย “ไม่รู้” แต่ควรรู้ว่าไม่จริง = ไม่จงใจ แต่ประมาท

กรณี (ก) ได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องรับผิด ส่วนกรณี (ข) และ (ค) ไม่ได้รับความ คุ้มครองจึงต้องรับผิด¹⁰⁷

จากคำอธิบายของนักกฎหมาย พบว่า อาจารย์พจน์ ปุษปาคม ศาสตราจารย์ ไพจิตร บุญญพันธ์ ให้คำอธิบายคำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ว่าหมายถึง ผู้ส่งมิได้รู้ว่าชาวสาร ที่ส่งไปเป็นความไม่จริง ดังนั้น ผู้ส่งก็ไม่ต้องรับผิด ประกอบกับคำอธิบายของอาจารย์สมพร พรหมพิตร และรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์ ที่ให้ความหมายว่า หมายถึง การที่ จำเลยไม่รู้ หรือไม่อยู่ในฐานะที่จะรู้ได้ว่าเป็นชาวไม่จริง

ขณะที่พบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายถึงความหมายของ คำ ว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ดังนี้ คือ

¹⁰⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 172.

¹⁰⁶ ศนันท์ภรณ์ ไสตติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรรได้, หน้า 102.

¹⁰⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 104-105.

คำพิพากษาฎีกาที่ 1590/2528 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยที่ 1 เป็นนิติบุคคลประเภท บริษัทจำกัด มีจำเลยที่ 2 เป็นผู้อำนวยการและเจ้าของ จำเลยที่ 3 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 และทำหน้าที่เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์รายวัน “ไทยรัฐ” ได้ร่วมกันลงพิมพ์โฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” สองครั้ง อันเป็นการทำละเมิดต่อโจทก์กล่าวคือ ครั้งแรก วันที่ 15 มิถุนายน 2522 มีข้อความพาดหัวข่าวว่า “แฉ ผวจ. วังเต็นล้มคดีจ้างฆ่า เข้าหาเมีย รมต. โดยปฏิเสธดังกล่าว” พร้อมกับลงรูปภาพโจทก์กับภริยาไว้ว่า “วังประกันนางบุญเรือน ถูกขู่ไร (ใส่แว่น) เมีย ผวจ. ปัญญา ถูกขู่ไร (ภาพเล็ก) ขณะนั่งเก่งไปเยี่ยมสามีที่โรงพักและกำลังวังเต็นประกันตัว” และได้ลงพิมพ์เป็นข่าวมีข้อความว่า นายปัญญา ถูกขู่ไร ผู้ต้องหาจ้างวานฆ่าผู้สื่อข่าว “ไทยรัฐ” ได้วังเต็นล้มคดีก่อนหน้าถูกจับ 2 วัน โดยเอาสร้อยคอพลอยชั้นดีให้เมียข้าราชการผู้ใหญ่คนหนึ่งนำไปมอบให้ภริยา รัฐมนตรีมหาดไทย พลเอกเล็ก แนวมาลี แต่โดนภริยา รัฐมนตรีมหาดไทยเชิญออกไปจากบ้าน มีรายงานจากรวมหาดไทยแจ้งมาเมื่อเช้าวานนี้ (14 มิ.ย.) ก่อนหน้าที่นายปัญญา ถูกขู่ไร ผู้ว่าราชการจังหวัดตราดจะถูกจับกุมในข้อหาจ้างวานฆ่า นายพิชิต กิจวิรัตน์ ผู้สื่อข่าว “ไทยรัฐ” ครั้งนี้ นายปัญญา ได้พยายามวังเต็นเพื่อล้มคดีของตนเองอย่างสุดเหวี่ยงกล่าวคือได้นำสร้อยคอพลอยชั้นดี 3 เส้น ราคาเส้นละ 1 แสนบาท เดินทางจากจังหวัดตราดเข้ากรุงเทพฯ จากนั้นได้นำสร้อยคอทองคำ 2 เส้นไปให้ภริยาของข้าราชการชั้นผู้ใหญ่คนหนึ่งนำไปมอบให้คุณหญิงถวิล แนวมาลี ภริยา รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย พลเอกเล็ก แนวมาลี ที่บ้านเพื่อให้คุณหญิงถวิลช่วยพูดกับพลเอกเล็กให้ระงับการสอบสวนคดีนี้และระงับการจับกุมตนเอง แต่ปรากฏว่าเมื่อภริยาข้าราชการชั้นผู้ใหญ่คนนั้นนำสร้อยคอพลอย 2 เส้นไปให้ คุณหญิงถวิลได้กล่าวปฏิเสธไม่ยอมรับโดยบอกว่า “ฉันไม่เคยรับของของใคร เรื่องนี้อ่ามายุ่งเกี่ยวกับฉัน” ดังนั้น ภริยาของข้าราชการชั้นผู้ใหญ่คนนั้นจึงต้องกลับไปด้วยความผิดหวัง จำเลยทั้งสามให้การว่า จำเลยที่ 1 จดทะเบียนเลิกบริษัทแล้วและอยู่ในระหว่างชำระบัญชี จำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 แต่มิได้ร่วมกระทำละเมิดกับจำเลยที่ 3 เพราะจำเลยที่ 2 ไม่มีหน้าที่หรือความรับผิดชอบเกี่ยวกับข้อความที่ลงพิมพ์โฆษณาในหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” ตามพระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 จำเลยที่ 3 ได้ลงพิมพ์โฆษณาข่าวในหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” ตามฟ้อง ข้อความดังกล่าว มิได้ใส่ความโจทก์โดยฝ่าฝืนความจริง คดีที่โจทก์ถูกกล่าวหาว่าจ้างวานฆ่า นายพิชิต กิจวิรัตน์ ผู้สื่อข่าวหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” อยู่ในความสนใจของประชาชน และเป็นข่าวสำคัญ ทั้งจำเลย (ที่ 3) ได้ลงข่าวดังกล่าวโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียของหนังสือพิมพ์ “ไทยรัฐ” ซึ่งผู้สื่อข่าวของตนถูกฆ่าตายตามคลองธรรมด้วยจึงไม่เป็นละเมิด ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า คดีฟังไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 และที่ 2 ได้ร่วมทำละเมิดกับจำเลยที่ 3 ตามฟ้อง พิพากษาให้จำเลยที่ 3 ใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ ฟ้องโจทก์สำหรับจำเลยที่ 1 ที่ 2 และคำขออื่น

นอกจากนี้ให้ยก จำเลยที่ 3 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน จำเลยที่ 3 โดยผู้เข้าเป็นคู่ความ แทนที่ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การไต่สวนเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน 2522 จำเลยที่ 3 เป็นบรรณาธิการ ผู้พิมพ์ผู้โฆษณาหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ซึ่งนักข่าวถูกฆ่า ย่อมมีส่วนได้เสียที่จะดำเนินการต่อต้านการ วิ่งเต้นล้มคดี เพื่อให้ให้นักข่าวของตนได้รับความเป็นธรรม การนำเอาข่าวมาเผยแพร่ต่อสาธารณชน เป็นวิถีทางหนึ่งที่นักหนังสือพิมพ์จะใช้เรียกร้องความเป็นธรรมโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ ผู้ต้องหาเป็นผู้มีอำนาจหรืออิทธิพล การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความ จริงอันเป็นการทำละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 นั้น ผู้กระทำจะต้อง รู้หรือควรจะรู้ได้ว่าไม่จริง จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์โฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับ ประจำวันที่ 15 มิถุนายน 2522 เพื่อให้ให้นักข่าวของตนได้รับความเป็นธรรม ถึงหากข่าวนั้นจะไม่ใช่ ความจริง โดยมีผู้แอบอ้าง ชื่อโจทก์นำสร้อยไปมอบให้ภริยา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย แต่ จำเลยที่ 3 ไม่อาจจะรู้ได้ว่าไม่จริง การกระทำของจำเลยที่ 3 จึงไม่เป็นการทำละเมิด”

คำพิพากษาฎีกาที่ 3053/2530 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทำสัญญาจะซื้อจะขาย อาคารชุดจากโจทก์ ต่อมาจำเลยโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อนำเอาความเท็จไปฟ้องเป็น คดีอาญาว่า โจทก์กับพวกร่วมกันฉ้อโกงจำเลย และฟ้องเป็นคดีแพ่งว่าผิดสัญญา และจำเลยยังไข ข่าวแพร่หลายข้อความอันเป็นเท็จต่อบุคคลอื่น และสื่อมวลชนทั่วไปเพื่อให้แพร่ข่าวทาง หน้า หนังสือพิมพ์ และให้ข่าวออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ว่า จำเลยได้ฟ้องโจทก์กับพวกเป็นคดีอาญา ในข้อหาฉ้อโกงดังกล่าว การกระทำของจำเลยทำให้โจทก์เสียหายเกี่ยวกับชื่อเสียง และทำให้ลูกค้า เลิกสัญญาไม่น้อยกว่า 20 ราย งดชำระเงินค่างวดอีกไม่น้อยกว่า 40 ราย ขอให้ศาลพิพากษาให้ จำเลยชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ จำเลยให้การว่า จำเลยทำสัญญากับโจทก์จริง แต่โจทก์มิได้ ก่อสร้างตามกำหนดในสัญญา โจทก์ทำสัญญามีลักษณะปิดบังอำพราง ไม่ระบุรายละเอียด เกี่ยวกับที่ดิน โจทก์ไม่ประทับตราสำคัญในสัญญา การที่จำเลยฟ้องโจทก์ จึงเป็นการใช้สิทธิโดย สุจริต การที่หนังสือพิมพ์ลงข่าว และโทรทัศน์แพร่ภาพ ก็เป็นเรื่องของหนังสือพิมพ์และ สถานีโทรทัศน์นั้นๆ และการให้ข่าวของจำเลยก็เป็นความจริงที่เกิดขึ้น จำเลยมิได้ทำละเมิดต่อ โจทก์ การที่ลูกค้าเลิกสัญญา หรืองดส่งเงินค่างวด เป็นเพราะโจทก์ไม่รักษาคำมั่นที่ให้ไว้กับ ลูกค้า โจทก์มิได้เสียหาย ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เมื่อได้ตรวจสำเนาภาพถ่ายคำฟ้องคดีอาญาแล้วปรากฏว่า ในคดี ดังกล่าว จำเลยฟ้องโจทก์ว่า ฉ้อโกงจำเลย โดยหลอกลวงว่า โจทก์เป็นเจ้าของที่ดินที่จะสร้างห้อง ชุด ทั้งที่ความจริงโจทก์ไม่ได้เป็นเจ้าของที่ดิน นอกจากนี้โจทก์ยังไม่ประทับตราสำคัญของบริษัท เพื่อให้สัญญาไม่มีผลผูกพันโจทก์ ส่วนคดีแพ่งนั้นตามสำเนาคำฟ้อง จำเลยอ้างเหตุผลเช่นเดียวกับ คดีอาญา โจทก์นำสืบว่า โจทก์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่สร้างห้องชุด จำเลยนำสืบว่า จำเลย

เข้าใจว่า ถูกโจทก์ฟ้อง จึงได้ฟ้องคดีอาญาดังกล่าว โดยจำเลยเบิกความว่า จำเลยให้ทนายไปตรวจสอบเรื่องราวที่กรมที่ดิน ปรากฏว่าเลขที่โฉนดที่ดินไม่ตรงกับโฉนดที่ดินที่โจทก์จะสร้างอาคารชุด พยานจำเลย ซึ่งรับราชการประจำสำนักงานที่ดินเขตพระโขนงเบิกความรับรองว่า ทนายจำเลยได้ไปขอถ่ายภาพโฉนดจริง และพยานได้แจ้งว่าเลขโฉนดซ้ำกัน เพราะเดิมที่ดินของโจทก์แปลงดังกล่าวขึ้นอยู่กับอำเภอบางกะปิ ต่อมาเปลี่ยนมาขึ้นอยู่กับอำเภอพระโขนงเลขโฉนดจึงซ้ำกัน อนึ่งศาลได้ตรวจพิเคราะห์สัญญาจะซื้อจะขายกรรมสิทธิ์ห้องชุดฉบับที่อยู่กับจำเลยแล้ว ปรากฏว่าตามสัญญาดังกล่าวระบุรายละเอียดเกี่ยวกับที่ดินของโจทก์เพียงโฉนดที่ดินเลขที่ 4227 โดยไม่ระบุแขวงหรือเขตไว้เลย จึงเป็นการยากที่จำเลยจะตรวจสอบได้ถูกต้อง ดังนั้น การที่จำเลยให้ทนายไปตรวจสอบแล้วได้หลักฐานที่น่าเชื่อว่าที่ดินตามโฉนดไม่ใช่ที่ดินของโจทก์ทั้งๆ ที่ใช้ความระมัดระวังแล้ว จึงไม่ใช่เกิดจากความประมาทเลินเล่อของจำเลย น่าเชื่อว่า จำเลยเข้าใจโดยสุจริตว่าที่ดินที่โจทก์สร้างอาคารชุดนั้นไม่ใช่ที่ดินของโจทก์ นอกจากนี้ยังปรากฏว่าสัญญาจะซื้อจะขายกรรมสิทธิ์ห้องชุดนั้นไม่ได้ประทับตราบริษัทโจทก์ ที่จำเลยระบุในฟ้องคดีอาญาว่า เป็นการจงใจไม่ประทับตราสำคัญลงในสัญญา เพื่อให้สัญญาไม่มีผลผูกพันโจทก์นั้น จึงมีเหตุผลให้น่าเชื่อว่าจำเลยเข้าใจเช่นนั้นจริง อนึ่งพฤติการณ์การก่อสร้างอาคารของโจทก์ยังมีข้อพิรุธอื่น ๆ ที่ทำให้จำเลยเข้าใจผิดว่า โจทก์ฟ้องจำเลย เช่น โจทก์ลงมือสร้างอาคารล่าช้า เพราะต้องจ้างบริษัทอื่นตรวจชั้นดินเพื่อคำนวณเสาเข็ม ต้องเพิ่มพยานเสาเข็ม เพิ่งได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารชุด เมื่อวันที่ 24 กันยายน 2525 หลังจากที่ทำสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดให้จำเลยแล้ว โจทก์บอกเลิกสัญญากับจำเลย และทวงเงินค่างวดจากจำเลยอีก 180,000 บาทพร้อมกับริบมัดจำ จำเลยจึงฟ้องคดีอาญาดังกล่าว และฟ้องคดีแพ่งเรียกเงินมัดจำคืน น่าเชื่อว่า จำเลยใช้สิทธิทางศาลในการฟ้องคดีอาญาและคดีแพ่งโดยสุจริต จำเลยหาได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อทำโดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหายไม่ การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ การที่จำเลยให้ข่าวแก่นักสืบพิมพ์และโทรทัศน์ว่า จำเลยฟ้องโจทก์เป็นคดีอาญาในข้อหาฉ้อโกง เห็นว่า การกระทำของจำเลยเป็นการตอบโต้โจทก์ เนื่องจากโจทก์บอกเลิกสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดกับจำเลย ทั้งทวงเงินค่างวดและริบมัดจำ ทำให้จำเลยต้องสูญเสียเงินมัดจำ จึงฟังไว้แล้วว่า จำเลยเข้าใจโดยสุจริตว่า โจทก์ฉ้อโกงจำเลย เช่นนี้การให้ข่าวหรือให้สัมภาษณ์ของจำเลย จึงเป็นการกระทำเพื่อป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม หากเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ไม่"

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า คำว่า "มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง" หมายถึง กรณีที่จำเลยที่ 3 ลงพิมพ์โฆษณาข้อความในหนังสือพิมพ์ เพื่อให้นักข่าวของตนได้รับความเป็นธรรม แม้ข่าวนั้นจะไม่ใช่ความจริง แต่จำเลยที่ 3 ไม่อาจจะรู้ได้ว่าไม่จริง ดังนั้น การกระทำของจำเลยที่ 3 จึงไม่เป็นการทำละเมิด (ฎ.1590/2528) หรือในกรณีที่จำเลยให้ทนายไป

ตรวจสอบแล้วได้หลักฐานที่น่าเชื่อว่าที่ดินตามโฉนดไม่ใช่ที่ดินของโจทก์ทั้ง ๆ ที่ใช้ความระมัดระวังแล้ว จึงไม่ใช่เกิดจากความประมาทเลินเล่อของจำเลย น่าเชื่อว่า จำเลยเข้าใจโดยสุจริตว่าที่ดินที่โจทก์สร้างอาคารชุดนั้นไม่ใช่ที่ดินของโจทก์ ประกอบกับสัญญาจะซื้อจะขายกรรมสิทธิ์ห้องชุดไม่ได้ประทับตราบริษัทโจทก์ ซึ่งจำเลยระบุในฟ้องคดีอาญาว่าเป็นการจงใจไม่ประทับตราสำคัญลงในสัญญา เพื่อให้สัญญาไม่มีผลผูกพันโจทก์นั้น จึงมีเหตุผลให้น่าเชื่อว่าจำเลยเข้าใจเช่นนั้นจริง ดังนั้น การที่จำเลยใช้สิทธิทางศาลในการฟ้องคดีอาญาและคดีแพ่งโดยสุจริต จำเลยหาได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อทำโดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหายไม่ การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎ.3053/2530)

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ตามแนวที่ 2 นั้น หมายถึงการกระทำที่นำไปโดยไม่จงใจให้เสียหายหรือหมิ่นประมาททางแพ่ง เพราะไม่รู้ถึงความไม่จริงนั้นจริง ๆ

2.3.9 ส่วนได้เสีย

นักกฎหมายหลายท่านได้ให้คำอธิบาย คำว่า “ส่วนได้เสีย” ไว้ ดังนี้ คือ

อาจารย์พจน์ บุษปาคม ให้คำอธิบาย¹⁰⁸ คำว่า “หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารมีทางได้เสียโดยชอบ” เป็นข้อยกเว้นความรับผิดว่า แม้ไม่รู้ว่าเป็นความจริงหากควรรู้ได้ เพราะเป็นการกระทำเพื่อป้องกันความเสียหายของตนหรือผู้รับข่าวสารนั้นไว้ก่อน

ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ได้ให้คำอธิบายว่า ผู้ส่งข่าวสารที่ไม่เป็นความจริงจะพ้นจากความรับผิดต่อเมื่อ ตนเองหรือผู้รับข่าวสารคนหนึ่งคนใด หรือทั้งสองคนมีทางได้เสียโดยชอบในข่าวสารนั้น ถ้าผู้ส่งข่าวสารหรือผู้รับข่าวสารไม่มีทางได้เสียในข่าวสาร ผู้ส่งข่าวสารย่อมไม่ได้รับการยกเว้นตามมาตรานี้ แม้ว่าผู้ส่งข่าวสารจะมีได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่เป็นความจริง เช่น ก. เขียนจดหมายถึง ข. ซึ่งอยู่ที่จังหวัดนครราชสีมา เล่าประวัติของดำซึ่งรับสมัครเลือกตั้งเป็นผู้แทนราษฎรว่ามีประวัติไม่ดีมาอย่างไร ถ้า ก. ไม่ทราบว่าข้อความดังกล่าวไม่เป็นความจริงเช่นนั้น ก. ไม่มีความผิด เพราะ ก. และ ข. มีส่วนได้เสียที่จะทราบประวัติของดำเพื่อจะได้ใช้สิทธิเลือกตั้งโดยถูกต้อง นอกจากนี้อาจเป็นกรณีวิพากษ์วิจารณ์โดยพันธะทางศีลธรรม ซึ่งผู้ส่งข่าวสารและผู้รับสาร

¹⁰⁸ พจน์ บุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 496.

มีผลประโยชน์ร่วมกัน เช่น บิดากล่าววิจารณ์คนรักของบุตรสาวภายในครอบครัวโดยไม่มีคนภายนอกเข้ามาเกี่ยวข้อง เป็นต้น¹⁰⁹

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี ให้คำอธิบายว่า “มีทางได้เสียในการส่งข่าวสาร” ตามความในวรรคสองนั้น น่าจะขยายมาจากข้อความตอนท้ายของวรรคแรกที่ว่า “แต่หากควรจะรู้ได้” (ว่าข้อความนั้นไม่จริง) โดยยกเว้นความรับผิดชอบผู้ส่งข่าวหรือผู้รับข่าวมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยตามวรรคแรก แม้ผู้ส่งข่าวจะไม่รู้ว่าข้อความนั้น ผิดผิดต่อความจริง หากได้วิเคราะห์ตรวจสอบก่อนส่งข่าวแล้วก็อาจทราบความจริง แต่ไม่วิเคราะห์ตรวจสอบก่อนก็ต้องรับผิดชอบประมาทโดยประมาทเลินเล่อ แต่ถ้าผู้ส่งข่าวหรือผู้รับข่าวมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นแล้วผู้ส่งข่าวก็ไม่ต้องรับผิด เช่น ธนาคารสำนักงานใหญ่แจ้งสำนักงานสาขาว่าทราบมาว่าผู้ชอกู้กำลังจะล้มละลายอย่าให้กู้ หรือเพื่อนของผู้สมัครสอบผู้ช่วยผู้พิพากษาเคยถูกตำรวจจับข้อหาลักทรัพย์ ถือว่าธนาคารและสำนักงานศาลยุติธรรมมีทางได้เสียโดยชอบในการให้กู้หรือการสมัครสอบนั้น แม้ข้อความตามข่าวนั้นจะไม่จริงผู้ส่งข่าวก็ไม่ต้องรับผิด แต่ถ้าผู้ส่งข่าวรู้ว่าเป็นเท็จก็ต้องรับผิดตามวรรคแรก

อาจารย์สมพร พรหมหิตาธร¹¹⁰ ได้ให้คำอธิบายว่า ที่กฎหมายว่าผู้ส่งข่าวหรือผู้รับข่าวสารมีส่วนได้เสียโดยชอบในเรื่องที่เป็นข่าวนั้น หมายถึง การส่งข่าวสารเพื่อป้องกันส่วนได้เสียของผู้ส่งหรือผู้รับข่าวสารนั้นนั่นเอง เช่น ถ้าพี่ส่งโทรเลขหรือจดหมายด่วนไปให้น้องซึ่งอยู่ต่างจังหวัด บอกว่าอย่าซื้อรถยนต์ของนายหนึ่ง เพราะรู้ว่าถูกลักมา ถ้านายหนึ่งฟ้องพี่ว่าส่งข่าวไม่จริงให้น้อง ทำให้ตนขายรถยนต์คันนั้นไม่ได้ เช่นนี้ถือว่าพี่มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับน้องและน้องก็มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับตน ในการส่งข่าวรถถูกขโมยนั้นของพี่ และกรณีนี้ก็พอฟังได้ว่าพี่ไม่รู้ว่าข่าวรถยนต์ถูกลักไม่จริง เพราะใช้คำว่ารู้ข่าวว่าถูกลักมา พี่จึงได้รับยกเว้นตามมาตรา 423 วรรคสองนี้ ในทางธุรกิจก็เช่น ผู้จัดการใหญ่โทรศัพท์สายด่วนไปยังผู้จัดการสาขาในต่างจังหวัด บอกไม่ให้ปล่อยเงินกู้แก่นายหนึ่ง เพราะโครงการของนายหนึ่งไม่ได้รับอนุมัติจากบีไอไอหรือบอร์ด ออฟ อินเวสต์เมนต์ นายหนึ่งจึงไม่ได้เงินกู้ดังกล่าว หากนายหนึ่งฟ้องผู้จัดการใหญ่แห่งธนาคารนั้น หว่าส่งข่าวถึงผู้จัดการสาขาเป็นเท็จ ทำให้ตนไม่ได้รับเงินกู้ตามโครงการที่เสนอและความจริงคณะกรรมการบีไอไอยังมิได้ชี้ขาดค่าของอนุมัติของตนเลย เพียงแต่ให้รอไปสักระยะหนึ่งก่อนเท่านั้น เช่นนี้ถือได้ว่าผู้จัดการใหญ่มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับการปล่อยเงินกู้ให้นายหนึ่ง และการที่โทรศัพท์แจ้ง

¹⁰⁹ วารีนาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and undue enrichment, หน้า 136.

¹¹⁰ สมพร พรหมหิตาธร, คดีหมิ่นประมาท, หน้า 174-175.

ไปยังผู้จัดการสาขา ก็นำเชื่อว่าผู้จัดการใหญ่ไม่รู้ว่ามีไอไอ ยังมีได้ชี้ขาดคำขอของนายหนึ่งในเชิงการค้าถ้าได้ข่าวไม่ดีเกี่ยวกับใคร ก็มักจะหยุดปล่อยเครดิตไว้ก่อนเพื่อความปลอดภัยของธุรกิจการค้าของตน แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าผู้ส่งข่าวสารรู้ว่าข่าวที่ตนส่งไปนั้นไม่จริง แต่ต้องการแกล้างผู้เสียหายซึ่งมีสาเหตุส่วนตัวกันมาก่อน เช่น กรณีของผู้จัดการใหญ่ดังกล่าว หากนายหนึ่งสืบให้ศาลเชื่อว่าตนถูกแกล้าง ผู้จัดการใหญ่ก็รู้ว่าไอไอ ได้อนุมัติโครงการแล้ว โดยหนังสืออนุมัติได้ส่งไปยังสำนักงานใหญ่และสำนักงานสาขาที่ตนขอปล่อยเงินกู้ด้วย ถ้าได้ความดังนี้ผู้จัดการใหญ่ก็ไม่พินิจต้องคดีใช้ค่าสินไหมทดแทนให้นายหนึ่ง

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า หมายถึง ผู้ส่งข่าวสารหรือผู้รับข่าวสารฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายจะต้องมีทางได้เสียโดยชอบ มิฉะนั้น ย่อมไม่ได้รับยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 423 วรรคสอง ทางได้เสียนั้นมีความหมายกว้างไม่จำกัดเฉพาะที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน เช่น บิดาอบบุตรสาวของตนถึงความประพฤติของชายคนรัก ผู้จัดการสาขารายงานถึงผู้จัดการสำนักใหญ่ถึงฐานะการเงินของลูกค้า นักสืบรายงานให้ผู้ว่าจ้างทราบถึงความประพฤติของภริยา เหล่านี้ถือว่ามีทางได้เสียโดยชอบ¹¹¹

ศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิธย์ ให้คำอธิบายว่า ข้อยกเว้นตามวรรคสองของมาตรา 423 นี้ น่าจะมาจากเหตุผลในทางที่จะคุ้มครองส่วนได้เสียของบุคคลผู้รับและส่งข่าว ส่วนได้เสียนี้กฎหมายไทยบัญญัติว่า “ส่วนได้เสียโดยชอบ” ต้นร่างภาษาอังกฤษในมาตรา 824 ประมวลแพ่งเยอรมันใช้คำว่า “legal interest” ส่วนได้เสียอย่างไรเป็นส่วนได้เสียโดยชอบเข้าใจว่าต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป แต่คงไม่ไกลไปกว่าหลักสุจริตในการกล่าวข้อความใดๆ ที่ผู้ส่งข่าวเข้าใจว่าผู้รับข่าวควรได้ประโยชน์โดยถูกต้องตามกฎหมายจากการส่งข่าวนั้นนั่นเอง มาตรา 423 วรรคสองนี้ เป็นกรณีที่กฎหมายยอมรับธรรมชาติหรือความเป็นจริงของการอยู่ร่วมกันในสังคมที่จะต้องมีการปกป้องผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน แม้ว่าจะมีผู้เสียหายแต่ความเสียหายนั้นมิได้เกิดจากการกระทำที่ไม่สุจริต¹¹²

รองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์¹¹³ ให้คำอธิบายว่า “หากผู้ส่งมีส่วนได้เสีย แต่รู้ว่าข้อความที่ส่งเป็นความไม่จริงหรือควรรู้ได้” ผู้ส่งก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตราสองนี้ แต่ผู้ส่งก็จะไม่ต้องรับผิดตามวรรคแรก แต่จะต้องไปรับผิดตามมาตรา 420 หรือกรณีที่ผู้ส่ง

¹¹¹ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 98.

¹¹² สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 93.

¹¹³ ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้, หน้า 104.

ไม่มีส่วนได้เสีย เมื่อไม่ใช้การกล่าวหรือไขข่าวก็ใช้วรรคแรกไม่ได้ ก็ต้องรับผิดตามมาตรา 420 เช่นกัน

จากคำอธิบายของอาจารย์พจน์ ปุษปาคมและอาจารย์เพ็ง เพ็งนิตี ที่ได้ให้คำอธิบายไว้ตรงกันว่า “ส่วนได้เสีย” นี้เป็นข้อยกเว้นความรับผิด สำหรับผู้ส่งข่าวหรือผู้รับข่าวที่ไม่รู้ว่าข้อความที่ตนได้ส่งหรือรับนั้นเป็นเรื่องไม่จริง ซึ่งเป็นการขยายข้อความตอนท้ายของวรรค 1 ที่ว่า “แต่หากควรจะได้” เพราะเป็นการกระทำเพื่อป้องกันความเสียหายของตนหรือผู้รับข่าวสารนั้นไว้ก่อน ซึ่งสอดคล้องกับคำอธิบายของอาจารย์สมพร พรหมพิตร ที่ให้ความหมายว่า “ส่วนได้เสีย” หมายถึง การส่งข่าวสารเพื่อป้องกันส่วนได้เสียของผู้ส่งหรือผู้รับข่าวสารนั้นนั่นเอง ประกอบกับคำอธิบายของศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล และศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ที่ทำให้เข้าใจได้ชัดเจนยิ่งขึ้นว่า ผู้ส่งข่าวสารที่ไม่เป็นความจริงจะพ้นจากความรับผิดก็ต่อเมื่อ ตนเองหรือผู้รับข่าวสารฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทั้งสองฝ่ายมีทางได้เสียโดยชอบในข่าวสารนั้น ซึ่งศาสตราจารย์ศักดิ์ สมองชาติ ได้อธิบายเพิ่มเติมว่า ทางได้เสียนั้น มีความหมายกว้างไม่จำกัดเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องทรัพย์สินเท่านั้น ยกตัวอย่างเช่น บิดาบอกบุตรสาวของตนถึงความประพฤติของชายคนรัก ผู้จัดการสาขาขายจนถึงผู้จัดการสำนักใหญ่ถึงฐานะการเงินของลูกค้า นักสืบรายงานให้ผู้ว่าจ้างทราบถึงความประพฤติของภริยา เป็นต้น อีกทั้งศาสตราจารย์สุขุม ศุภนิตย์ ยังได้อธิบายถึง ส่วนได้เสียไว้ว่า จะต้องเป็นส่วนได้เสียโดยชอบ ซึ่งจะต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีๆไป แต่คงไม่ไกลไปกว่าหลักสุจริตในการกล่าวข้อความใดๆที่ผู้ส่งข่าวเข้าใจว่าผู้รับข่าวควรได้ประโยชน์โดยถูกต้องตามกฎหมายจากการส่งข่าวนั้น ซึ่งเป็นการปกป้องผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน แม้ว่าจะมีผู้เสียหาย แต่ความเสียหายนั้นมิได้เกิดจากการกระทำที่ไม่สุจริต ซึ่งรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์ ยังได้อธิบายแนวตั้งข้อสังเกตไว้ว่า หากผู้ส่งมีส่วนได้เสีย รู้ว่าข้อความที่ส่งเป็นความจริงหรือไม่จริง หรือควรรู้ได้ ผู้ส่งก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 2 นี้ และผู้ส่งก็ไม่ต้องรับผิดตามมาตรา 1 แต่จะต้องไปรับผิดตามมาตรา 420 หรือกรณีที่ผู้ส่งไม่มีส่วนได้เสีย เมื่อไม่ใช้การกล่าวหรือไขข่าวก็ใช้วรรคแรกไม่ได้ ก็ต้องรับผิดตามมาตรา 420 เช่นกัน

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่สามารถอธิบายถึงความหมายของ คำว่า “ส่วนได้เสีย” ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 378/2499 “โจทก์ฟ้องว่าโจทก์บวชโดยพระอุปัชฌาย์ที่นครจำปาศักดิ์ในเขตอินโนจีนถูกต้องตามพระธรรมวินัยมาแล้วจำพรรษาอยู่วัดใหม่พิมสุวรรณ จำเลยได้ประกาศและโฆษณาว่า โจทก์เป็นภิกษุต้องอธิกรณาปราชิกฐานคลุกคลีกับมาตุคามห้ามเจ้าอาวาสวัดใด ๆ รับโจทก์ไว้ ซึ่งไม่ใช่ความจริงเป็นการละเมิดและเสียหายแก่โจทก์ ศาลชั้นต้นเห็นว่าการบวชของโจทก์มิชอบและจำเลยกระทำตามหน้าที่ พิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

ศาลฎีกาเห็นว่าตาม พ.ร.บ. คณะสงฆ์ พ.ศ.2484 ม.7 สมเด็จพระสังฆราชทรงบัญญัติสังฆานัติ โดยคำแนะนำของสังฆสภา และตามสังฆานัตริระเบียบพระอุปัชฌาย์ พ.ศ.2487 ม.13 บัญญัติว่า พระอุปัชฌาย์มีหน้าที่บรรพชาอุปสมบทกุลบุตรได้เฉพาะตน จะตั้งหรือขอให้ภิกษุอื่นซึ่งมิได้รับแต่งตั้งเป็นอุปัชฌาย์ทำหน้าที่แทนตนไม่ได้ และตาม ม.4 อุปัชฌาย์ หมายความว่าพระภิกษุผู้ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งหน้าที่เป็นประธานในการให้บรรพชาอุปสมบทได้ถูกต้องตาม พ.ร.บ. คณะสงฆ์และสังฆานัติที่กล่าวมาจะต้องมีพระอุปัชฌาย์ ซึ่งให้บรรพชาอุปสมบทได้ แต่โจทก์กล่าวในฟ้องว่าขอโดยพระอุปัชฌาย์ที่นครจำปาศักดิ์ในเขตอินโดจีนไม่ปรากฏว่าเป็นพระอุปัชฌาย์ที่ได้รับแต่งตั้งอันถูกต้องเป็นผู้ให้อุปสมบทเช่นนี้ จะถือว่าการบวชของโจทก์เป็นการถูกต้องตาม พ.ร.บ. ที่กล่าวมาได้ เห็นว่าการที่มีประกาศ (แถลงการณ์คณะสงฆ์) 2 ฉบับนี้เนื่องจากที่โจทก์ต้องการว่าประพัตินคลุกคลีกับมาตุคามจนถูกบังคับให้สึก ขอความในประกาศ 2 ฉบับเป็นที่เข้าใจว่าโจทก์ประพัตินที่ถูกกล่าวหา เป็นการใช้ถ้อยคำไม่เหมือนกันเท่านั้น จึงถือเป็นการละเมิดอย่างใดมิได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3367/2535 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสามได้ร่วมกันทำละเมิดต่อโจทก์คือ เมื่อวันที่ 10 ตุลาคม 2529 จำเลยที่ 1 ได้นำเอาคำพิพากษาคดีอาญา หมายเลขแดงที่ 12938/2529 ของศาลแขวงพระนครใต้ ซึ่งจำเลยที่ 1 ได้เป็นโจทก์ ฟ้องโจทก์เป็นจำเลยในข้อหาหมิ่นประมาท และศาลแขวงพระนครใต้พิพากษาให้ลงโทษจำคุกโจทก์ 2 เดือน ไปยื่นเป็นพยานหลักฐานต่อศาลอาญา ซึ่งโจทก์ได้เป็นโจทก์ ยื่นฟ้องนายเริ่ม ชื่นตา เป็นจำเลยในข้อหาความผิดต่อเจ้าพนักงาน โดยจำเลยที่ 1 กับจำเลยที่ 3 ได้เข้าเบิกความเป็นพยานยืนยันว่า โจทก์ถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก 2 เดือน ซึ่งจำเลยทั้งสามมีความประสงค์จะให้บุคคลอื่นรู้ว่าโจทก์เป็นคนไม่ดี และปลายปี 2529 จำเลยที่ 1 ได้ให้จำเลยที่ 2 นำเอาคำพิพากษาคดีดังกล่าว ไปมอบให้แก่จำเลยที่ 3 เพื่อยื่นเป็นพยานหลักฐานต่อศาลแรงงานกลาง ซึ่งโจทก์เป็นโจทก์ฟ้องธนาคารออมสินเป็นจำเลย กับระหว่างเวลาปลายปี 2529 ถึงต้นปี 2530 ต่อเนื่องกัน จำเลยทั้งสามได้ร่วมกันนำเอาคำพิพากษาคดีอาญาดังกล่าว ไปให้นายไกรฤกษ์ เสนีวงศ์ ณ อยุธยา กับพวกซึ่งโจทก์ฟ้องเป็นจำเลย นอกจากนี้ จำเลยทั้งสามได้เอาคำพิพากษาคดีอาญาที่ลงโทษจำคุกโจทก์ดังกล่าว ไปยื่นต่อผู้อำนวยการธนาคารออมสิน เพื่อให้พิจารณาลงโทษโจทก์ทางวินัย และจำเลยที่ 1 นำคำพิพากษาคดีอาญาดังกล่าว ไปฟ้องโจทก์ว่าทำละเมิด และเรียกค่าเสียหายต่อศาลแพ่ง ทั้งนี้จำเลยทั้งสามกระทำการดังกล่าวโดยจงใจเพื่อแกล้งโจทก์ให้ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียงอันเป็นการกระทำละเมิดต่อสิทธิของโจทก์ โจทก์ได้รับความเสียหาย ขอให้บังคับจำเลยทั้งสามร่วมกันรับผิดชอบเงินให้แก่โจทก์พร้อมด้วยดอกเบี้ย จำเลยทั้งสามให้การว่า จำเลยทั้งสามไม่เคยร่วมกันทำละเมิดต่อโจทก์ ที่จำเลยที่ 1 นำเอาคำพิพากษาคดีอาญาหมายเลขแดงที่

12938/2529 ของศาลแขวงพระนครใต้ ซึ่งจำเลยที่ 1 เป็นโจทก์ ฟ้องโจทก์เป็นจำเลยในข้อหาหมิ่นประมาท และศาลแขวงพระนครใต้พิพากษาให้จำคุกโจทก์ 2 เดือน ไปยื่นเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ 6701/2529 ของศาลอาญา ก็เพราะนายเริ่ม จำเลยคดีดังกล่าว แต่งตั้งให้จำเลยที่ 1 เป็นทนายความ จำเลยที่ 1 จึงมีอำนาจกระทำไปเพื่อต่อสู้คดีโดยสุจริตและชอบด้วยกฎหมาย ส่วนที่จำเลยที่ 1 แจ้งผลคดีดังกล่าว ไปให้ผู้อำนวยการธนาคารออมสินทราบ ก็เพื่อให้ปฏิบัติตามระเบียบการธนาคารออมสิน โจทก์ไม่ได้รับความเสียหาย หากได้รับความเสียหายจริง ความเสียหายของโจทก์ก็ไม่ถึงจำนวนที่เรียกร้องมา ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เหตุที่โจทก์ถูกออกจากงานเนื่องจากจำเลยที่ 1 ทำหนังสือร้องเรียนต่อธนาคารออมสินให้พิจารณาลงโทษโจทก์ เนื่องจากโจทก์ถูกศาลแขวงพระนครใต้พิพากษาจำคุก การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นการแจ้งให้ธนาคารออมสินทราบเท่านั้น ธนาคารออมสินจะพิจารณาและมีคำสั่งลงโทษโจทก์หรือไม่เป็นเรื่องของธนาคารออมสิน แม้การที่จำเลยที่ 1 มีหนังสือถึงธนาคารออมสินดังกล่าวเป็นการกระทำที่โจทก์ได้รับความเสียหาย แต่ก็เป็นการใช้สิทธิในฐานะประชาชนที่จะเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ได้ ส่วนการที่จำเลยที่ 1 และที่ 3 เบิกความต่อศาลถึงคำพิพากษาที่โจทก์ถูกลงโทษก็เป็นกระทำตามหน้าที่ในฐานะพยาน อันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย มิใช่เป็นการใช้สิทธิของจำเลยโดยเจตนาแกล้างให้โจทก์เสียหายฝ่ายเดียว ทั้งเป็นการไขข่าวตามความจริง จำเลยทั้งสามจึงมิได้กระทำละเมิดต่อโจทก์ ที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษามานั้นชอบแล้ว ฎีกาโจทก์ฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8446/2538 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำผิดกฎหมายกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายข้อความฝ่าฝืนต่อความจริง กล่าวคือ โจทก์รับราชการตำแหน่งนายสถานีวิทยุกระจายเสียงแห่งประเทศไทยจังหวัดลำพูน จำเลยรับราชการเป็นผู้ได้บังคับบัญชาโจทก์ จำเลยโทรศัพท์ทางไกลกล่าวข้อความต่อนางเรวดี ลือกิจนา ภริยาโจทก์ว่า ขณะนี้โจทก์มีความสัมพันธ์ด้านชู้สาวกับนางสาวอังคณา ณ ลำพูนซึ่งเป็นผู้ได้บังคับบัญชาของโจทก์โดยพากันไปรับประทานอาหารนอกที่ทำการทุกวัน ซึ่งเป็นความเท็จ ความจริงไม่ได้เป็นดังที่จำเลยพูด ทำให้โจทก์เสียชื่อเสียงเกียรติคุณ ถูกดูหมิ่นและถูกเกลียดชัง ศาลมีคำพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 ลงโทษปรับ 2,000 บาท คดีถึงที่สุดแล้ว ขณะเกิดเหตุโจทก์รับราชการเป็นนายสถานีวิทยุกระจายเสียงแห่งประเทศไทย จังหวัดลำพูน โจทก์ได้รับคำสั่งให้ย้ายไปเป็นนายสถานีวิทยุกระจายเสียงแห่งประเทศไทย จังหวัดแม่ฮ่องสอน การกระทำของจำเลยทำให้โจทก์เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญในหน้าที่ราชการ ถูกดูหมิ่นและถูกเกลียดชังจากผู้บังคับบัญชา ผู้ได้บังคับบัญชาและผู้คนในวงสังคมทั่วไป ขอคิดค่าเสียหาย และขอให้บังคับจำเลยชำระเงินแก่โจทก์ จำเลยให้การว่า จำเลย

กล่าวข้อความแก่นางเรวดี ลือภิกษา ภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของโจทก์ ซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสีย โดยชอบ การกระทำของจำเลย จึงไม่ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้น พิพากษาให้จำเลยชำระเงินแก่โจทก์ จำเลยอุทธรณ์เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายโดยตรงต่อศาลฎีกา โดยได้รับอนุญาตจากศาลชั้นต้น ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยได้โทรศัพท์พูดกับนางเรวดี ลือภิกษาภริยาโจทก์ กล่าวหาว่าโจทก์มีความสัมพันธ์ด้านชู้สาวกับนางสาวอังคณา ณ ลำพูน ไม่เป็นการกล่าวหรือไขข่าวซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงที่เป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของโจทก์ ตามมาตรา 423 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากข้อความที่จำเลยพูดทางโทรศัพท์แก่นางเรวดีตามฟ้องมีมูลความจริงอยู่บ้าง ไม่ถึงกับเป็นการฝ่าฝืนต่อความจริง แสดงว่าข้อความที่จำเลยกล่าวนั้นเป็นความจริง การที่จำเลยกล่าวถ้อยคำดังกล่าวแก่นางเรวดี ภริยาโจทก์ ซึ่งมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้น การกระทำของจำเลยย่อมไม่เป็นละเมิดตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 423 จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ตามฟ้อง การที่ศาลชั้นต้นให้จำเลยรับผิดชอบตามบทบัญญัติแห่งความรับผิดชอบเพื่อละเมิดตามมาตรา 420 นั้น จึงเป็นการไม่ชอบ เพราะนอกเหนือไปจากที่ปรากฏในคำฟ้อง ศาลฎีกาไม่เห็นพ้องด้วย อุทธรณ์ของจำเลยฟังขึ้น พิพากษากลับให้ยกฟ้อง”

จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา พบว่า คำว่า “ส่วนได้เสีย” นั้น หมายถึง การส่งข่าวสารของผู้ส่งและผู้รับที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกัน ดังเช่น ในกรณีการประกาศและโฆษณาว่า โจทก์เป็นภิกษุต้องอธิกรณาปราชิกฐานคลุกคลีกับมาตุคามห้ามเจ้าอาวาสวัดใด ๆ รับโจทก์ไว้ จัดว่าเป็นการประกาศเตือนผู้เกี่ยวข้อง ไม่เป็นละเมิด (ฎ.378/2499) หรือการที่จำเลยที่ 1 ทำหนังสือร้องทุกข์ต่อธนาคารออมสินให้พิจารณาลงโทษโจทก์ เนื่องจากโจทก์ถูกศาลแขวงพระนครใต้พิพากษาจำคุก เป็นการแจ้งในฐานะประชาชนที่จะเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ให้ธนาคารทราบ และกรณีที่จำเลยที่ 1 และที่ 3 เบิกความต่อศาลถึงคำพิพากษาที่โจทก์ถูกลงโทษ ก็เป็นการกระทำตามหน้าที่ในฐานะพยาน อันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย อีกทั้งเป็นการไขข่าวตามความจริง จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎ.3367/2535) หรือการที่จำเลยได้โทรศัพท์พูดคุยกับภริยาโจทก์ ซึ่งเป็นผู้มีส่วนได้เสียว่า โจทก์มีความสัมพันธ์ด้านชู้สาว การกระทำของจำเลยไม่เป็นละเมิด (ฎ.8446/2538)

เมื่อศึกษาถึงความเห็นของนักกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ได้ให้คำอธิบาย และตัวอย่างของลักษณะการกระทำที่สื่อถึงความหมายของถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนในแต่ละหัวข้อแล้ว ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาดังกล่าวกับกฎหมายต่างประเทศเพื่อหาข้อสรุปที่เป็นแนวทางในการตีความถ้อยคำที่มีความหมายไม่ชัดเจนของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในบทที่ 4 ต่อไป

2.4 ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด

ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ปรากฏในบทบัญญัตินี้ มีเพียงเรื่องเดียว คือ ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องส่วนได้เสียโดยชอบในวรรค 2 แต่อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตราดังกล่าวที่จำเลยสามารถใช้เป็นข้อโต้แย้งมิให้ต้องรับผิดนั้น กลับมิได้มีอยู่ในมาตรา 423 วรรค 2 เพียงเรื่องเดียวเท่านั้น แต่ปรากฏอยู่ในกฎหมายอื่น เช่น ข้อยกเว้นในเรื่องเอกสิทธิ์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และประมวลกฎหมายอาญา และข้อยกเว้นในเรื่องหลักความยินยอม และหลักความจริง ซึ่ง จะทำการอธิบายต่อไปตามลำดับ

2.4.1 ส่วนได้เสียโดยชอบ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคสอง บัญญัติว่า “ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมิทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่” ซึ่งหมายความว่า หากได้มีการส่งข้อความเท็จไปยังผู้รับโดยไม่รู้ว่าเป็นความไม่จริงโดยไม่มีเหตุอันควรรู้ และตนเอง (ผู้ส่ง) กับทั้งผู้รับข่าวสารมิทางได้เสียในการส่งข่าวนั้น แม้ข่าวสารที่ส่งไปนั้นจะเป็นการหมิ่นประมาทผู้อื่นด้วยข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ผู้ส่งย่อมได้รับการยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 423 เช่น การออกประกาศเตือนพระอุปมาษย์ การทำหนังสือร้องเรียนธนาคาร การโทรศัพท์แจ้งเตือนภริยาโจทก์ปรากฏแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 378/2499 3367/2535 และ 8446/2538 ดังที่กล่าวไว้ในข้อ 2.3.9 ข้างต้นแล้ว ตามลำดับ

2.4.2 เอกสิทธิ์

เอกสิทธิ์นั้น แปลว่า “สิทธิพิเศษ สิทธิโดยเฉพาะ”¹¹⁴ ซึ่งกรณีใดเป็นเอกสิทธิ์ กรณีนั้นก็ไม่ได้ผิดกฎหมาย โดยจัดว่าเป็นข้อยกเว้นองค์ประกอบเรื่องความไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหมายความว่า การกระทำนั้นผู้กระทำมีอำนาจทำได้ แม้ทำแล้วจะก่อให้เกิดความเสียหายก็ตาม ซึ่งอำนาจที่ทำได้อาจมาจาก¹¹⁵ (1) บทกฎหมายทั่วไปรับรองไว้ (2) บทกฎหมายเฉพาะรับรองไว้

¹¹⁴ วิชาญ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานครโรงพิมพ์ แสงสุทธิการพิมพ์, 2539), หน้า 466.

¹¹⁵ ศนันท์กรณ์ โสติพิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรได้, หน้า 122-124.

(3) ระเบียบคำสั่ง และ (4) สัญญา โดยผู้ใดจะฟ้องร้องว่ากล่าวทางใดๆมิได้ ซึ่งเอกสิทธิ์ที่เกี่ยวข้องกับช้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ เป็นเอกสิทธิ์ที่เกิดจากบทกฎหมายเฉพาะรับรองไว้ สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

2.4.2.1 เอกสิทธิ์เด็ดขาด

เอกสิทธิ์เด็ดขาด หมายถึง เอกสิทธิ์ที่ไม่สามารถโต้แย้งคัดค้านได้ไม่ว่าในกรณีใด ซึ่งปรากฏในกฎหมายรัฐธรรมนูญ (มาตรา 130) และกฎหมายอาญา (มาตรา 331) ดังนี้

(ก) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

มาตรา 130 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ให้เอกสิทธิ์กับบุคคลผู้ซึ่งกระทำหน้าที่ทางฝ่ายนิติบัญญัติในการประชุมรัฐสภาที่อาจมีการกล่าวหรืออภิปรายหรือแสดงความคิดเห็นอย่างไรก็ตาม อันอาจเป็นการหมิ่นประมาทผู้อื่น ได้รับความคุ้มครองอย่างเด็ดขาดจากการฟ้องร้องดำเนินคดี หากเมื่อมีการกล่าวหรือแสดงความคิดเห็นนั้น ในการปฏิบัติหน้าที่ในรัฐสภา แต่เอกสิทธิ์ดังกล่าวไม่คุ้มครองสมาชิกผู้กล่าวถ้อยคำในการประชุมที่มีการถ่ายทอดทางวิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์ หากถ้อยคำที่กล่าวในที่ประชุมไปปรากฏนอกบริเวณรัฐสภา และการกล่าวถ้อยคำนั้นมีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา หรือละเมิดสิทธิในทางแพ่งต่อบุคคลอื่น ซึ่งมีใช้รัฐมนตรีหรือสมาชิกแห่งสภานั้น รวมไปถึง ถ้าสมาชิกกล่าวถ้อยคำใดที่อาจเป็นเหตุให้บุคคลอื่น ซึ่งมีใช้รัฐมนตรีหรือสมาชิกแห่งสภานั้น ได้รับความเสียหาย ให้ประธานแห่งสภานั้นจัดให้มีการโฆษณาคำชี้แจงตามที่บุคคลนั้นร้องขอตามวิธีการ และภายในระยะเวลาที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมของสภานั้น ทั้งนี้โดยไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาล อีกทั้งเอกสิทธิ์เด็ดขาดนี้ ย่อมคุ้มครองไปถึงผู้พิมพ์และผู้โฆษณารายงานการประชุมตามข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภา แล้วแต่กรณี และคุ้มครองไปถึงบุคคล ซึ่งเป็นประธานในที่ประชุมอนุญาตให้แถลงข้อเท็จจริง หรือแสดงความคิดเห็นในที่ประชุมตลอดจนผู้ดำเนินการถ่ายทอดการประชุมสภาทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ที่ได้รับอนุญาตจากประธานแห่งสภานั้นด้วย ซึ่งจัดได้ว่าเป็นเอกสิทธิ์เด็ดขาดที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แม้กรณีจะเป็นหมิ่นประมาทก็จะนำมาเป็นเหตุฟ้องร้องไม่ได้ ดังเช่นแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ดังนี้ คือ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1927/2528 “โจทก์ฟ้องว่าเมื่อวันที่ 30 กรกฎาคม 2523 จำเลยที่ 1 โดยความร่วมมือของจำเลยที่ 2 ได้กล่าวและไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความทางวิทยุกระจายเสียงแห่งประเทศไทยซึ่งอยู่ในความควบคุมดูแลของจำเลยที่ 2 โดยจำเลยที่ 1 กล่าวว่า โจทก์หลีกเลียงภาษีของรัฐบาลอันเป็นข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติคุณของ

โจทก์ และเป็นที่ยุติโดยศาลฎีกา โจทก์ และเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของโจทก์ จำเลยที่ 1 ให้การว่า การที่ จำเลยที่ 1 กล่าวเป็นการแสดงความคิดเห็นและแถลงข้อเท็จจริงในรัฐสภา ได้กล่าวไปตาม หลักฐานของทางราชการและหลักฐานอื่น ๆ ตลอดจนข่าวสารที่ได้รับมา มิได้ฝ่าฝืนต่อความจริง จำเลยได้รับสิทธิคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ มิได้ละเมิดต่อโจทก์ จำเลยที่ 2 ให้การว่า มิได้ ร่วมกับจำเลยที่ 1 กระทำละเมิดต่อโจทก์ การถ่ายถอดเสียงซึ่งอภิปรายในการประชุมรัฐสภาเมื่อวันที่ 30 กรกฎาคม 2523 จำเลยได้ปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรี ที่จำเลยที่ 1 กล่าวอภิปรายก็เป็น การกล่าวในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ เอกสิทธิ์ ดังกล่าวคุ้มครองถึงจำเลยที่ 2 ด้วย การกระจายข่าวของจำเลยที่ 2 กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ โดยชอบด้วยกฎหมาย จำเลยที่ 2 ไม่ได้ทำละเมิด ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์ พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 ในฐานะสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัด เชียงราย ได้กล่าวอภิปรายในที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2524 ซึ่งมีข้อที่จำเลยที่ 1 วิตกกังวลเกี่ยวกับเรื่อง การตรวจสอบภาษีอากรเพื่อให้ได้ผลเต็มเม็ดเต็มหน่วย ไม่ให้เกิดการรั่วไหล ทั้งนี้เพื่อนำเงิน งบประมาณที่ได้จากภาษีอากรไปใช้เป็นงบประมาณรายจ่ายของประเทศต่อไป แต่เนื่องจากได้มี คำสั่งของคณะปฏิวัติฉบับที่ 8 ซึ่งห้ามไม่ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีหน้าที่ตรวจสอบภาษีอากรเข้าไป ตรวจสอบภาษีของร้านค้า จึงเป็นผลให้มีการเลี่ยงภาษีอากรกันเป็นจำนวนมาก ทำให้รัฐบาลขาด รายได้มิใช่น้อย แล้วจำเลยที่ 1 ได้กล่าวพาดพิงไปถึงโจทก์ด้วย เพื่อแสดงให้เห็นว่าคำสั่งของคณะ ปฏิวัติ ฉบับที่ 8 นี้เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้รัฐเก็บภาษีจากโรงงานอุตสาหกรรมอย่างมีประสิทธิภาพ ไม่ได้ จำเลยที่ 1 จึงขอให้รัฐบาลแก้คำสั่งของคณะปฏิวัติฉบับนี้เสียเช่นนี้ คำกล่าวอภิปรายของ จำเลยที่ 1 ย่อมเห็นได้ประจักษ์ชัดแจ้งว่าเป็นการกล่าวถ้อยคำไปในทางแถลงข้อเท็จจริง หรือแสดง ความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องการพิจารณางบประมาณรายจ่ายของรัฐโดยตรง มิใช่เป็นการกล่าวเรื่อย เปื่อยไปดังที่โจทก์ฎีกา แม้ข้อความที่จำเลยที่ 1 กล่าวอภิปรายนั้นจะกระทบกระเทือนและเป็น ผลร้ายแก่โจทก์เพียงใดก็ตาม ซึ่งจำเลยที่ 1 ย่อมได้รับเอกสิทธิ์ ผู้ใดจะนำไปเป็นเหตุฟ้องร้องว่า กล่าวในทางใดมิได้ เอกสิทธิ์นี้เป็นเอกสิทธิ์โดยเด็ดขาดที่ได้รับความคุ้มครองโดยบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มาตรา 114 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า "ในที่ ประชุมวุฒิสภาที่ดี ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรที่ดี ที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภาที่ดี สมาชิกผู้ใดจะ กล่าวถ้อยคำใด ๆ ในทางแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นหรือออกเสียงลงคะแนน ย่อมเป็น เอกสิทธิ์โดยเด็ดขาด ผู้ใดจะนำไปเป็นเหตุฟ้องร้องว่ากล่าวสมาชิกผู้นั้นในทางใดมิได้" ทั้งนี้เพื่อให้ สมาชิกแห่งรัฐสภาในระบบประชาธิปไตยได้แถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นในที่ประชุมได้ อย่างอิสระโดยไม่ต้องคอยพะวงหวั่นเกรงว่าจะไปกระทบกระเทือนหรือเป็นผลร้ายแก่ผู้ใด เหตุนี้

โจทก์จะนำคดีมาฟ้องร้องว่าจำเลยที่ 1 ทำละเมิดแก่โจทก์หาได้ไม่ และเห็นว่า รายงานการประชุม นั้นต้องเป็นการบันทึกการประชุมเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งทำหลังจากที่ได้มีการประชุมแล้ว การโฆษณารายงานการประชุม ก็ต้องหมายถึง การโฆษณาทันทีการประชุมเช่นนั้น และตามวรรคสองของมาตรา 114 ดังกล่าวใช้คำว่า "ผู้พิมพ์และผู้โฆษณารายงานการประชุม" เช่นนี้หมายความว่า มีการพิมพ์รายงานการประชุมแล้ว และมีการโฆษณารายงานการประชุมที่พิมพ์นั้น เหตุนี้การถ่ายทอดเสียงทันทีทันใดจากการประชุมย่อมไม่ได้รับเอกสิทธิ์คุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าว แต่ถึงอย่างไรก็ดี ศาลฎีกาโดยมติที่ประชุมใหญ่วินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงปรากฏว่า จำเลยที่ 2 ได้ทำการถ่ายทอดเสียงทางวิทยุกระจายเสียงแห่งประเทศไทยในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2524 ของรัฐสภาในวันดังกล่าว จำเลยที่ 2 มิได้กระทำโดยพลการตนเองแต่ประการใด แต่ได้กระทำตามคำสั่งของประธานรัฐสภา และตามมติเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีตามลำดับขั้นตอนทุกประการ การกระทำของจำเลยที่ 2 ย่อมถือได้ว่ากระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย แม้ข้อความที่จำเลยที่ 1 กล่าวอภิปรายจะเป็นที่เสียหายแก่โจทก์ก็ตาม จำเลยที่ 2 ก็หาต้องรับผิดชอบใช้คำสินไหมทดแทนแก่โจทก์ไม่ เนื่องจากจำเลยที่ 2 ได้รับนิรโทษกรรมตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า "บุคคลใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ดี กระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดีหากก่อให้เกิดเสียหายแก่ผู้อื่นไม่ว่ารู้หรือไม่รู้ตนว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดชอบใช้คำสินไหมทดแทนไม่ พิพากษายืน ค่าฤชาธรรมเนียมชั้นฎีกาให้เป็นพับ" โดยมีข้อสังเกตว่า มาตรา 114 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 มิได้ให้การคุ้มครองผู้พิมพ์และผู้โฆษณารายงานการประชุมที่ถ่ายทอดเสียงทันทีทันใดจากการประชุม ซึ่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกแล้ว และรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งมีการให้ความคุ้มครองแก่ผู้กระทำหน้าที่ทางฝ่ายนิติบัญญัติในการประชุมรัฐสภา ผู้พิมพ์และผู้โฆษณารายงานการประชุมตามข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภา แล้วแต่กรณี และคุ้มครองไปถึงบุคคล ซึ่งเป็นประธานในที่ประชุม ตลอดจนผู้ดำเนินการถ่ายทอดการประชุมสภาทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ที่ได้รับอนุญาตจากประธานแห่งสภานั้นด้วย แต่ไม่คุ้มครองสมาชิกผู้กล่าวถ้อยคำในการประชุมที่มีการถ่ายทอดทางวิทยุกระจายเสียง หรือวิทยุโทรทัศน์ หากถ้อยคำที่กล่าวในที่ประชุมไปปรากฏนอกบริเวณรัฐสภา และการกล่าวถ้อยคำนั้นมีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา หรือละเมิดสิทธิในทางแพ่งต่อบุคคลอื่นหรือบุคคลอื่นได้รับความเสียหาย ซึ่งมีรัฐธรรมนูญหรือสมาชิกแห่งสภานั้น ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 130 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

(ข) ประมวลกฎหมายหมายอาญา

มาตรา 331 ประมวลกฎหมายหมายอาญา ได้ให้เอกสิทธิ์เด็ดขาดกับคู่ความ หรือ ทนายความของคู่ความ ให้แสดงความคิดเห็นหรือข้อความในกระบวนการพิจารณาคดีในศาลได้ อย่างเต็มที่ เพื่อประโยชน์แก่คดีของตน ซึ่งในการแถลงข้อเท็จจริงอาจมีการกล่าวอ้างพาดพิงถึง ผู้อื่น หรืออาจเป็นการกล่าวในเรื่องที่ฝ่าฝืนความจริง กฎหมายจึงได้ให้การคุ้มครองไว้หากมีการ กระทำดังกล่าวย่อมไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท ซึ่งคู่ความ คือ บุคคลผู้ยื่นคำฟ้อง หรือถูกฟ้อง ต่อศาลรวมทั้งผู้มีสิทธิทำการแทน ตามมาตรา 1(11) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ผู้ ร้องขอ ผู้ร้องสอด ไม่รวมถึงพยาน แต่พยานอาจได้รับความคุ้มครองเพราะมีหน้าที่ต้องเบิกความ ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนโจทก์หรือจำเลยที่อ้างตนเองเป็นพยานเบิกความย่อมได้รับความ คุ้มครองตามมาตรา 116 โดยที่การแสดงความคิดเห็นหรือข้อความ อาจกล่าวในคำคู่ความ คำแถลง การซักถามพยาน รวมทั้งการร่างข้อความ อาจกล่าวในคำคู่ความ คำแถลง การซักถามพยาน รวมทั้งการร่างข้อความให้เสมือนพิมพ์คำคู่ความ และการยื่นคำคู่ความต่อเจ้าหน้าที่ของศาล และ ในกระบวนการพิจารณาคดีในศาล ตามมาตรา 1(7) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ไม่ ว่าในชั้นไต่สวน ชั้นพิจารณา ชั้นอุทธรณ์ฎีกา หรือชั้นบังคับคดี การเดินเผชิญสืบ เป็นต้น ศาลซึ่งทำ หน้าที่ทางตุลาการในการวินิจฉัยข้อพิพาท คือ ศาลยุติธรรม ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง ศาล ทหาร เพื่อประโยชน์แก่คดีของตน หมายถึง ต้องเกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี หากกล่าวในสิ่งที เกี่ยวข้องกับประเด็นแห่งคดีก็ไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง¹¹⁶ ดังแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6018/2541 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เคยฟ้องนายจำรัส ธรรมเที่ยง ธรรม ขอแบ่งมรดก คดีแพ่งหมายเลขดำที่ 411/2538 หมายเลขแดงที่ 1084/2538 มีจำเลยเป็น ทนายความ โดยเมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2538 โจทก์ได้เข้าเบิกความเป็นพยานในคดีดังกล่าว เมื่อ โจทก์เบิกความตอบทนายโจทก์เสร็จ จำเลยได้ทำหน้าที่ซักค้านตัวโจทก์ โดยจำเลยพูดใส่ความ โจทก์ต่อหน้าผู้พิพากษา ทนายโจทก์และบุคคลหลายคนที่อยู่ในห้องพิจารณาคดีว่า “โจทก์เป็นโจร รุนเดียวกับเสือขาวไซ้ไหม” ซึ่งไม่เกี่ยวกับประเด็นในคดีและไม่มีมูลความจริง ทำให้โจทก์ได้รับ ความเสียหายต่อชื่อเสียงถูกดูหมิ่น เกลียดชัง จำเลยให้การว่า ฟ้องโจทก์เคลือบคลุม และจำเลยใน ฐานะทนายความซักค้านโจทก์ในฐานะพยานในกระบวนการพิจารณาคดี เพื่อประโยชน์แก่คดีและมี มูลความจริง ไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์แต่ประการใด ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 3 พิพากษากลับให้จำเลยใช้ค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์ จำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยซักค้านโจทก์ดังกล่าวเป็นการถามพยานในเวลาพิจารณาคดีเพื่อ

¹¹⁶ เพิ่ง เพิ่งนิติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, หน้า 221.

การวินิจฉัยซึ่งนำหน้าคำพยานไม่ใช่ข้อความที่ยืนยันว่าโจทก์เป็นโจรจึงไม่ใช่เป็นการใส่ความ การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ พิพากษากลับ ให้ยกฟ้อง”

2.4.2.2 เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด

เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด หมายถึง เอกสิทธิ์ที่อาจถูกโต้แย้งได้ ซึ่งปรากฏเอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ มาตรา 329 ประมวลกฎหมายอาญา ที่ให้การคุ้มครองการถูกฟ้องร้องคดีหมิ่นประมาทต่อผู้ที่กระทำโดยสุจริตเท่านั้น โดยจะต้องพิสูจน์ให้ได้ในกรณีใดกรณีหนึ่ง ดังต่อไปนี้ จึงจะไม่ต้องรับผิดชอบหมิ่นประมาท คือ (1) เพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม (2) ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติตามหน้าที่ (3) ตีชม ด้วยความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ หรือ (4) ในการแจ้งข่าวด้วยความเป็นธรรมเรื่องการดำเนินการอันเปิดเผยในศาลหรือในการประชุม เห็นได้จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1972/2517 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นประธานกรรมการจัดซื้อที่ดินเพื่อปลูกสร้างที่ทำการสหกรณ์การเกษตรคลองขลุง จำเลยที่ 1 เป็นสมาชิกสหกรณ์จำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการและผู้พิมพ์โฆษณาหนังสือพิมพ์เพื่อนประชาชน จำเลยทั้งสองได้ร่วมกันใส่ความหมิ่นประมาทโจทก์โดยแจ้งข่าวพิมพ์โฆษณาแพร่หลายในหนังสือพิมพ์ว่า “ได้มีเจ้าของที่ดินแปลงใกล้เคียงเสนอขายสหกรณ์ในราคาถูกกว่านี้ แต่กรรมการไม่ยอมรับซื้อ กลับไปซื้อที่ดินราคา 7 หมื่น ซึ่งแพงกว่าแปลงอื่น ๆ มาก การซื้อขายที่ดินแปลงนี้ เจ้าของที่ดินได้รับเงินจริง ๆ ไปเพียง 4 หมื่นบาทเท่านั้น ส่วนอีก 3 หมื่นบาทไม่รู้ว่าจะตกอยู่ในมือใครขณะนี้สมาชิกกำลังแยกย้ายกันหาหลักฐานการทุจริตครั้งนี้เพื่อเตรียมดำเนินการตามกฎหมายต่อไป” ข้อความดังกล่าวเป็นความเท็จและเป็นการเสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของโจทก์ จำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยทั้งสองมีความผิดตามฟ้อง จำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่า จำเลยเข้าใจว่า โจทก์ซื้อที่ดินโดยไม่สุจริต ซึ่งไม่ใช่เรื่องใส่ความกันเป็นส่วนตัว หากแต่เป็นกิจการและความคิดเห็นโดยสุจริต เพื่อป้องกันส่วนได้เสียของตนในฐานะเป็นสมาชิกสหกรณ์การเกษตรอยู่ด้วย จึงไม่เป็นหมิ่นประมาท และไม่ละเมิดต่อโจทก์พิพากษากลับ ยกฟ้องโจทก์ โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อความที่พิมพ์โฆษณา ทำให้เข้าใจได้ว่า กรรมการจัดซื้อที่ดินให้สหกรณ์ทุกคนหรือคนใดคนหนึ่งรวมทั้งโจทก์ด้วย ซึ่งยังไม่ทราบแน่ชัดว่าเป็นผู้ใดทุจริตในการซื้อที่ดินนั้น โดยชำระค่าที่ดินให้ผู้ขายเพียงสี่หมื่นบาททำหลักฐานการรับเงินไว้เจ็ดหมื่นบาท และนำเงินอีกสามหมื่นบาทไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว แต่ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าจำเลยที่ 1 ได้สอบถามเจ้าพนักงานที่ดินอำเภอถึงราคาประเมินเพื่อเสียภาษีที่ดินบริเวณที่สหกรณ์ซื้อเห็นว่า สหกรณ์ซื้อแพง

กว่าราคาปกติมาก จึงได้ไปพบโจทก์เพื่อหาทางยับยั้งไม่ให้ซื้อ เมื่อไม่สำเร็จจึงไปพบจำเลยที่ 2 ขอให้ลงข่าวในหนังสือพิมพ์ ซึ่งจำเลยที่ 2 ก็ลงพิมพ์ข่าวให้ เพราะเห็นว่ามีพฤติการณ์ส่อไปในทางทุจริต ประกอบกับจำเลยที่ 1 ได้ทราบจากนางกิมฮวยหลานของนางเจริญผู้ขายที่ดินให้ สหกรณ์ว่า ที่ดินขายเพียงสี่หมื่นบาท การลงข่าวตามฟ้อง จึงเป็นไปตามข้อเท็จจริงที่ทราบมา จำเลยทั้งสองกับโจทก์ไม่เคยมีสาเหตุโกรธเคืองกันแสดงให้เห็นถึงความสุจริตของจำเลยทั้งสอง ในการให้ข่าวหรือข้อความนั้นเพื่อความชอบธรรม โดยเฉพาะจำเลยที่ 1 ถือได้ว่าเป็นการป้องกัน ส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรมในฐานะที่เป็นสมาชิกสหกรณ์ ซึ่งจะต้องเสียเงินเพิ่มขึ้น เนื่องจากการซื้อที่ดินแพงกว่าปกติ จำเลยทั้งสองจึงไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 329 (1) และไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ เพราะถือได้ว่าเป็นการป้องกัน ส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม ฎีกาโจทก์ฟังไม่ขึ้น”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 706/2531 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสิบเอ็ดได้ร่วมกันทำหนังสือร้องเรียนและให้ถ้อยคำเท็จอันเป็นหมิ่นประมาทโจทก์ต่อผู้อำนวยการกองโรงพยาบาลภูมิภาค ทำให้คณะกรรมการสอบสวนโจทก์ทางวินัยหลงเชื่อและกระทรวงสาธารณสุขสั่งปลดโจทก์ออกจากราชการ จำเลยทั้งสิบเอ็ดให้การว่า จำเลยร้องเรียนและให้การต่อคณะกรรมการสอบสวนตามความจริง เพื่อความชอบธรรมและปกป้องผลประโยชน์ของประเทศชาติ โจทก์ถูกปลดจากงานเพราะกระทำผิดวินัยจำเลยมิได้ทำละเมิดต่อโจทก์ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องโจทก์ โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ได้ทำบันทึกและให้ถ้อยคำต่อผู้อำนวยการกองโรงพยาบาลภูมิภาค และคณะกรรมการสอบสวนที่ได้ทำการสอบสวนโจทก์ในข้อหาว่า โจทก์กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง โดยบันทึก และการให้ถ้อยคำของจำเลยที่ 8 มีข้อความสรุปได้ดังนี้ จำเลยที่ 8 ทราบจากจำเลยที่ 7 และมารดาของจำเลยที่ 7 รวมทั้งทราบจากตัวของจำเลยที่ 10 ว่าจำเลยที่ 7 และที่ 10 ได้เสียเงินในการเข้าทำงานที่โรงพยาบาลให้แก่โจทก์ โจทก์มีพฤติการณ์ในเรื่องชู้สาวโดยทราบจากจำเลยที่ 9 และคนไข้ที่มาตรวจโรคที่โรงพยาบาลว่า หลานชายโจทก์ เป็นผู้ก่อสร้างงานก่อสร้างของโรงพยาบาล และเข้าใจว่าโจทก์มีหุ้นส่วนอยู่ในโรงพยาบาลเอกชน ผู้ที่ทำงานอยู่ในโรงพยาบาลเดียวกัน เคยรายงานให้จำเลยที่ 8 ทราบว่า ส้วมของโรงพยาบาลชำรุดก็ไม่มีคนงานซ่อม เพราะไปทำงานที่โรงพยาบาลเอกชน คนขับรถยนต์ของโรงพยาบาลเคยเล่าให้ฟังว่า โจทก์นำรถยนต์ของโรงพยาบาลไปใช้สอยส่วนตัว ทราบจากพยาบาลในโรงพยาบาลว่า โจทก์เห็นแพทย์ของโรงพยาบาลที่ลาออกจากราชการไปแล้วนำคนไข้ของโรงพยาบาลเอกชนเข้ามารักษาในโรงพยาบาลก็ไม่ว่ากล่าว และทราบจากจำเลยที่ 2 ว่าโจทก์ไม่นำเงินที่มีผู้บริจาคให้แก่โรงพยาบาลฝากเข้าบัญชี เป็นเงินบำรุงโรงพยาบาล ส่วนบันทึกและการให้ถ้อยคำของจำเลยที่ 9 มีข้อความว่า โจทก์นัดจำเลยที่ 9 ไปพบที่โรงแรมแล้วพยายามปลุกปล้ำ

จำเลยที่ 9 และเห็นโจทก์นำบุคลากรของโรงพยาบาลเอกชนมาฝึกหัดงานในโรงพยาบาล สำหรับ บันทึกลงและทำให้ถ้อยคำของจำเลยที่ 10 และที่ 11 มีข้อความเพียงว่า การที่จำเลยที่ 10 ได้บรรจุ เป็นลูกจ้างประจำของโรงพยาบาล ได้เสียเงินให้โจทก์ 5,000 บาท เมื่อพิจารณาข้อความตาม บันทึกลงและข้อเท็จจริงที่จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ให้ไว้ต่อผู้อำนวยการของโรงพยาบาลภูมิภาค และ คณะกรรมการสอบสวนโจทก์ในข้อหาว่าโจทก์กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงแล้ว เห็นได้ว่า ล้วนแต่ เป็นพฤติการณ์ที่จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ได้รู้เห็นในฐานะที่ทำงานอยู่ร่วมโรงพยาบาลเดียวกันกับ โจทก์ หรือเป็นประสบการณ์ที่เกิดขึ้นแก่จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ด้วยตนเองทั้งสิ้น ทั้งเรื่องที่โจทก์ถูก ร้องเรียนดังกล่าว จนเป็นเหตุให้โจทก์ถูกตั้งกรรมการสอบสวนนั้น คณะกรรมการสอบสวนก็ฟังว่า โจทก์กระทำผิดวินัยตามข้อกล่าวหาหลายประการ โดยมีกรณีกระทำผิดฐานเรียกร้องและรับเงิน จากจำเลยที่ 7 และที่ 10 รวมอยู่ด้วยฐานมีพฤติการณ์ในการข่มขู่จำเลยที่ 9 ให้ยินยอมมี ความสัมพันธ์ในทางชู้สาวกับโจทก์ ฐานนำรถยนต์ของโรงพยาบาลไปใช้เป็นประโยชน์ส่วนตัว ฐาน มีมลทินมัวหมองเกี่ยวกับเงินของผู้บริจาคให้แก่โรงพยาบาล รวม 3 ราย และฐานไม่ควบคุม ตรวจสอบและวางระเบียบในการซื้ออาหารคนไข้ของโรงครัวโรงพยาบาลทำให้มีการทำบิลเงินสด ปลอมในการซื้ออาหารแล้วนำไปเบิกเงินของทางราชการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ซึ่งเป็น ผู้บังคับบัญชาของโจทก์ได้มีคำสั่งปลดโจทก์ออกจากราชการแล้วตามคำสั่งสำนักงานกระทรวง สาธารณสุขที่ 2987/2521 ลงวันที่ 11 สิงหาคม 2521 พฤติการณ์และข้อเท็จจริงเช่นนี้ย่อมพอถือได้ ว่า จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ได้แสดงความคิดเห็น หรือข้อความจริงโดยสุจริต เพื่อความชอบธรรม ป้องกันส่วนเสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม หรือตามวิสัยของการติชม ส่วนข้อความตามบันทึก และการให้ถ้อยคำของจำเลยที่ 8 บางข้อ หรือในสถานที่คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยมิได้นำมา รับฟังว่า โจทก์กระทำผิดวินัยนั้น ปรากฏว่าข้อความตามบันทึกหรือการให้ถ้อยคำดังกล่าว มี ลักษณะกระทำไปโดยสุจริตตามที่ได้รับคำบอกเล่ามา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นความจริง ทั้ง ข้อความดังกล่าวก็มีเป็นการหมิ่นประมาทต่อโจทก์ด้วย ดังนั้น การที่จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ได้ทำ บันทึกลง และให้ถ้อยคำไปโดยไม่มีข้อความที่ผิดกฎหมายหรือฝ่าฝืนความจริงแต่อย่างใดการกระทำ ของจำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1920/2531 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทำหนังสืออุทธรณ์คำสั่ง คณะกรรมการ ซึ่งสั่งลงโทษจำเลยไปยังประธานกรรมการบริหารท่าเรือมีข้อความว่า โจทก์เป็น หัวหน้านายหลาย เรียนจบนายความสามารถปั้นพยานเท็จช่วยนายหลาย ซึ่งเป็นลูกน้องได้เสมอ โจทก์พยายามปั้นสถานการณ์และพยานเท็จอยู่ตลอดเวลา โจทก์เป็นคนแย่มาก ถ้าดื่มเบียร์เข้ามา ในบริษัท โจทก์จะด่าผู้หญิงข้างล่างอย่างหยาบคาย ถ้าโจทก์รู้ว่า จำเลยร้องเรียนและเล่าความ ประพฤติของโจทก์ให้ประธานกรรมการทราบ จำเลยอาจถูกสั่งเก็บ ข้อความนี้ไม่เป็นความจริง เป็น

การกลั่นแกล้งไขข่าวให้แพร่หลายซึ่งข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง เพื่อให้โจทก์เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณถูกดูหมิ่นเกลียดชัง จำเลยให้การว่า นายหลาบชกต๋อยจำเลยด้วยความมีเมตตา เป็นเหตุให้จำเลยได้รับบาดเจ็บตาข้างขวาบอด โจทก์ใช้อำนาจหน้าที่แนะนำเลี่ยมสอนพยานให้ให้การต่อคณะกรรมการสอบสวนว่า จำเลยเป็นฝ่ายก่อเรื่องก่อน และนายหลาบมิได้ทำร้ายจำเลย เป็นเหตุให้คณะกรรมการหลงเชื่อและสั่งลงโทษตัดเงินเดือนจำเลย จำเลยจึงทำหนังสืออุทธรณ์คำสั่งตามข้อความในฟ้อง เป็นการป้องกันตนและส่วนได้เสียของตนตามคลองธรรม เมื่อกรรมการได้พิจารณาคำร้องอุทธรณ์ของจำเลยแล้ว ได้มีคำสั่งแก้ไขคำสั่งเดิมให้ลงโทษนายหลาบเพียงฝ่ายเดียว และพนักงานอัยการได้ฟ้องนายหลาบข้อหาทำร้ายร่างกายบาดเจ็บสาหัส ศาลพิพากษาจำคุกนายหลาบ 3 ปี ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกาศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เรื่องที่จำเลยถูกนายหลาบชกต๋อยทำร้ายนั้น มีพฤติการณ์ที่เห็นได้ชัดว่า โจทก์มีส่วนทำให้ข้อเท็จจริงในกรณีพิพาทระหว่างจำเลยกับนายหลาบบิดเบือน จนเป็นเหตุให้จำเลยถูกลงโทษโดยไม่เป็นธรรม จำเลยยอมเข้าใจโดยสุจริตว่า เหตุที่จำเลยไม่ได้รับความเป็นธรรม เพราะการกระทำของโจทก์ เพราะฉะนั้น การที่จำเลยอุทธรณ์คำสั่งคณะกรรมการโดยกล่าวพาดพิงถึงโจทก์ด้วยข้อความดังที่โจทก์กล่าวในฟ้อง จึงเป็นการไขข่าวซึ่งข้อความที่มีส่วนเป็นความจริง และจำเลยกระทำการดังกล่าวโดยสุจริต เพื่อความชอบธรรมป้องกันตนและส่วนได้เสียของตนตามคลองธรรม ไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2372/2537 “โจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสองโฆษณาทางหนังสือพิมพ์ วิทยุและโทรทัศน์ แก่บุคคลทั่วไปว่า ภาพยนตร์จีน เรื่องฉีจี้ที่จำเลยที่ 1 ซ้อลิซสิทธิ์มานำแสดงโดย ดารายอดนิยม ชื่อว่า เงินหลงนั้น เงินหลงแสดงภาพยนตร์เรื่องฉีจี้ โดยไม่ได้แสดงบท मुखะบูบ้าน และเสียงอันตรรายด้วยตนเอง แต่ใช้ตัวแสดงแทน ไม่เหมือนกับเงินหลงในภาพยนตร์เรื่องวังสู้ฟัด 1 และวังสู้ฟัด 2 การกระทำของจำเลยทั้งสองทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยที่ 1 ใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ โจทก์และจำเลยที่ 1 อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ให้ยกฟ้องจำเลยที่ 1 เสียด้วย โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ 1 โฆษณาเช่นนั้น ก็เพราะก่อนหน้านี้โจทก์จะได้ลิขสิทธิ์ การฉายภาพยนตร์พิพาทเรื่องฉีจี้ หรือ MR. CANTON AND LADY ROSE จากบริษัทโกลเด้นฮาร์เวสต์ จำกัด ซึ่งมีเงินหลงเป็นดารานำแสดง จำเลยที่ 1 ได้โฆษณาแนะนำภาพยนตร์พิพาทมาก่อนแล้ว ต่อมาเมื่อโจทก์ได้ลิขสิทธิ์ภาพยนตร์พิพาท โจทก์ก็ได้โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันตลอดมาเป็นทำนองว่า โจทก์ได้ทุ่มเงินซื้อภาพยนตร์พิพาท ทำให้จำเลยที่ 1 ซ้ำใจ เสียหน้าเสียน้ำตา จำเลยที่ 1 จึงได้ออกโฆษณาดังกล่าวเพื่อตอบโต้ และเมื่อโจทก์เริ่มทำการฉายภาพยนตร์พิพาทแล้ว ก็ยังมีการโฆษณาเป็นทำนองทำลายชื่อเสียงของจำเลยที่ 1 อยู่เรื่อยๆ ดังนั้น การที่จำเลยที่ 1 ได้ตอบเพื่อป้องกันความ

เสียหายอันจะพึงเกิดขึ้นแก่จำเลยที่ 1 โดยตรง และเป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อป้องกันความเสียหายอันจะเกิดขึ้นแก่จำเลยที่ 1 จึงเป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อป้องกันตนตามคลองธรรมอันไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ จำเลยที่ 1 จึงไม่ต้องรับผิดต่อโจทก์ เมื่อวินิจฉัยว่าการกระทำของจำเลยที่ 1 ไม่เป็นการละเมิดแล้วจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยข้อฎีกาของโจทก์เกี่ยวกับเรื่องค่าเสียหายอีกต่อไป ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษามานั้น ต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6245/2537 “โจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสามให้ร่วมกันหรือแทนกันใช้เงินพร้อมดอกเบี้ยนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง และศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดเพชรบูรณ์ จำเลยที่ 1 เป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์ดาวสยาม จำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา จำเลยที่ 3 เป็นผู้เขียนคอลัมน์ “ลูกเล่นลูกจริง” ใช้นามปากกาว่า “วัลลี วัลภา” ในหนังสือพิมพ์ดาวสยาม เมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม 2530 หนังสือพิมพ์ดาวสยามได้ลงพิมพ์ข้อความที่จำเลยที่ 3 เขียนใช้นามปากกาว่า “วัลลี วัลภา” สรุปได้ความว่า ซ้ำสมากกว่าแค้นที่ตั้งรัฐสภาทั่วประเทศถือว่าเป็นเขตพระราชฐานผู้ใดจะพอกอาวุธไม่ได้ กรณีของโจทก์ซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดเพชรบูรณ์ สังกัดพรรครวมไทย ตีมีสุราจนเกือบครองสติไม่อยู่ใช้ฝ่ามือตบหน้านายชวลิต รุ่งแสง วุฒิสมาชิก 3 ข้อในข้อหาฐานใช้ปากไม่สบอารมณ์ในการประชุมวุฒิสภาสมัยก่อน ในวันนั้นพิจารณากฎหมายเลือกตั้ง นายชวลิตได้พูดจาประหนึ่งว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นไม่มีความรู้ความสามารถอะไร อย่างดีก็แค่หมาน้อยเห่าเครื่องบิน และข้อความอื่นดังนั้น เมื่อฟังได้ว่าโจทก์ได้ตบหน้านายชวลิตจริง พฤติการณ์ของโจทก์ดังกล่าวได้กระทำในเขตพระราชฐาน และโจทก์เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ถือได้ว่าเป็นผู้แทนของปวงชนชาวไทยไม่น่าจะก่อเหตุเช่นนั้นขึ้น การที่จำเลยที่ 3 เขียนข้อความลงพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ดาวสยามนั้น เห็นว่าเป็นการแสดงความคิดเห็นโดยสุจริตตีชมด้วยความเป็นธรรม อันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้องนั้นชอบแล้ว ฎีกาโจทก์ฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน”

2.4.3 ความจริง*

การกล่าวหรือไขข่าวที่เป็นละเมิดตามมาตรา 423 นั้น จำกัดเฉพาะข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริงเท่านั้น ถ้าเป็นความจริงแม้ทำให้บุคคลใดเสียหายก็ไม่เป็นละเมิดตามมาตรา

* ในคำวินิจฉัยใหญ่ เห็นว่าเป็นข้อยกเว้นอย่างหนึ่ง แต่ในความคิดของผู้เขียน เห็นว่า เป็นการขาดองค์ประกอบในการพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ซึ่งจะทำการอธิบายต่อไปในบทที่ 4

เหตุผลน่าจะเนื่องมาจากแนวความคิดที่ว่า ชื่อเสียงเป็นเรื่องภายนอกตัวบุคคลที่อาจสร้างขึ้นได้ บุคคลที่จะมีชื่อเสียงก็โดยการทำความดีจนเป็นที่ยกย่องนับถือของคนทั่วไป ชื่อเสียงอาจไม่ตายตามตัว แต่อาจติดอยู่กับชื่อที่เป็นนาม กรณีนี้นี้ เรียกชื่อเสียงเกียรติคุณ ส่วนชื่อทางการค้า (Trade name) เครื่องหมายการค้า (Trade mark) ก็อาจมีชื่อเสียงเป็นที่นิยมของคนทั่วไปอย่างที่เรียกว่า Goodwill ก็โดยการทำความดีมาค้าขายโดยความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ตั้ง จึงเห็นได้ว่า ชื่อเสียงเกียรติคุณมีอยู่หรือไม่ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่เกิดจากการกระทำของบุคคลนั้น ถ้าเขาทำไม่ดี ชื่อเสียงของตนเองก็ย่อมเสียไปด้วยการกระทำของตนอยู่แล้ว การที่บุคคลอื่นเอาความจริงไปกล่าวหรือไขข่าว แม้จะเป็นหมิ่นประมาทก็ไม่เป็นละเมิดตามมาตรา 423¹¹⁷ ดังเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6499/2540 “โจทก์ฟ้องว่าจำเลยทั้งหกกับพวกร่วมกันทำหนังสือกราบบังคมทูลพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว มีข้อความอันเป็นเท็จอันเป็นการหมิ่นประมาทใส่ความโจทก์ต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวด้วยข้อความอันเป็นเท็จฝ่าฝืนต่อความจริงว่า “บริษัทเพิ่มทรัพย์ลิสซิ่ง จำกัด ได้ทำการรื้อถ้ำถ้ำมถ้ำราง ถ้ำลาดและที่สาธารณประโยชน์ เป็นเนื้อที่หลายไร่ในท้องที่ หมู่ที่ 11 แขวงมีนบุรี เขตมีนบุรี กรุงเทพมหานคร โดยถมถ้ำลาดของหลวงตลอดแนวเป็นถนนเข้าหมู่บ้านบัวขาว และถมปลูกอาคารพาณิชย์สามชั้นขายเป็นประโยชน์ส่วนตัว” และมีข้อความว่า “บริษัทดังกล่าวได้เอารถแทรกเตอร์ดินถมถ้ำลาดทุกแห่งจนหมดและออกโฉนดที่ดินถือครองกรรมสิทธิ์” ซึ่งข้อความดังกล่าว ทำให้ผู้อ่านเข้าใจว่าโจทก์ทำการรื้อถ้ำถ้ำมถ้ำรางและถ้ำลาดและที่สาธารณประโยชน์เป็นประโยชน์ส่วนตัว และได้ร่วมกับบริษัทเคหะชุมชนบัวขาว จำกัด ถมถ้ำลาดของหลวง และสร้างอาคารพาณิชย์สามชั้นขึ้นในบริเวณถ้ำลาดของหลวง ความยาว 500 เมตร ทำให้ผู้อ่านเข้าใจว่าอาคารพาณิชย์ที่โจทก์สร้างขายตั้งอยู่บนถ้ำรางสาธารณประโยชน์ การไขข่าวของจำเลยทั้งหกกับพวกทำให้บุคคลทั่วไปขาดความเชื่อถือ เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงและทางทำมาหาได้และทางเจริญในการประกอบธุรกิจการค้าของโจทก์ โจทก์จึงได้รับความเสียหายทางชื่อเสียงและทางทำมาหาได้จากการประกอบธุรกิจ ขอให้บังคับจำเลยทั้งหกชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยและร่วมกันโฆษณาคำพิพากษาของศาลในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ เดลินิวส์ และมติชนเป็นเวลา 7 วัน โดยคิดค่าใช้จ่ายจากจำเลยทั้งหก จำเลยทั้งหกให้การและแก้ไขคำให้การว่า จำเลยที่ 1 ส่งหนังสือให้สำนักงานราชเลขาธิการเท่านั้น จึงมิใช่เป็นการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันเป็นเท็จ บุคคลที่รับเอกสารนั้นมิได้ประสงค์ที่จะชื่อที่ดินหรืออาคาร

¹¹⁷ อำนวย เขียวขำ, “หมิ่นประมาททางแพ่ง : ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิด,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532), หน้า 103.

พาณิชย์ของโจทก์ โจทก์ไม่เสียหายจำเลยทั้งหมึกได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จทั้งสิ้น จำเลยทั้งหมึกได้รับความเดือดร้อนจริงขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 3 เป็นผู้ใหญ่บ้านในท้องที่เกิดเหตุ ตั้งแต่ปี 2523 จนถึงปัจจุบัน (ขณะเบิกความ 23 พฤศจิกายน 2538) ซึ่งเป็นเวลาประมาณ 15 ปีแล้วจึงน่าจะเชื่อว่าจำเลยที่ 3 ได้ทราบความเป็นมาของหมู่บ้านบัวขาวตลอดจนความเดือดร้อนของชาวบ้านในบริเวณนั้นอย่างแท้จริง เมื่อไม่สามารถขอความช่วยเหลือจากหน่วยราชการใด ๆ ได้ และความเดือดร้อนเหล่านั้นก็ยังคงมีอยู่จึงเป็นธรรมดาอยู่เองที่จำเลยทั้งหมึกกับพวกซึ่งเป็นข้าแผ่นดินจะพึงระลึกถึงพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวอันเป็นที่พึ่งสุดท้ายของพสกนิกรทั้งปวงหนังสือกราบบังคมทูลของจำเลยทั้งหมึกกับพวก จึงมีลักษณะเป็นการทูลเกล้าถวายฎีกา เพื่อให้ทรงทราบถึงความเดือดร้อนที่เกิดขึ้นกับจำเลยทั้งหมึกกับพวก โดยหวังในพระเมตตาบารมีของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวในอันที่จะขจัดปัดเป่าความเดือดร้อนที่มีอยู่ให้ระงับสิ้นไปเท่านั้น หาได้มีเจตนาที่จะทำให้โจทก์เสื่อมเสียชื่อเสียง ทั้งโจทก์เป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่มีการถมติดรุกล้ำลำราง หรือลำลาดสาธารณะประโยชน์สืบต่อจากผู้กระทำการดังกล่าว หาได้พ้นจากความรับผิดชอบไปได้ไม่ ข้อความดังกล่าวจึงไม่เป็นเท็จแต่อย่างใด ดังนั้น การทำหนังสือกราบบังคมทูลต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวดังกล่าวจึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ ที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษายกฟ้องโจทก์มานั้นศาลฎีกาเห็นฟ้องด้วยในผล พิพากษายืน”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 273-275/2502 “คดี 3 สำนวนนี้ ศาลพิจารณาและพิพากษารวมกัน ได้ความว่า จำเลยที่ 2 และ 3 ซึ่งเป็นตัวแทนผู้รับมอบอำนาจจากจำเลยที่ 1 ได้นำข้อความอันเป็นการหมิ่นประมาทต่อบริษัทโจทก์ไปลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์ไทยจีนรายวัน เป็นการละเมิดต่อบริษัทโจทก์โดยผิดกฎหมาย และเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต โดยมีเจตนาจะทำให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทโจทก์ ทำให้บริษัทโจทก์ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติคุณตลอดจนทางทำมาหาได้และทางเจริญของบริษัทโจทก์ จำเลยให้การต่อสู้ว่า ข้อความที่ลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์นั้น ไม่เป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ จำเลยมิได้กล่าวผิดความจริง ศาลแพ่งฟังว่า จำเลยไม่ได้ทำละเมิดต่อโจทก์ พิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ฟังว่าจำเลยทั้ง 3 ร่วมกันทำละเมิดต่อโจทก์ ต่อมาโจทก์และจำเลยฎีกา ศาลฎีกาฟังข้อเท็จจริงว่า จำเลยได้โฆษณาไปตามความจริงโดยสุจริต เพื่อป้องกันผลประโยชน์เกี่ยวกับการค้าของฝ่ายจำเลย คดี 3 สำนวนนี้ เป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา เมื่อข้อเท็จจริงในคดีอาญาฟังเป็นยุติว่า จำเลยได้โฆษณาเป็นความจริง จำเลยก็ไม่ต้องรับผิด พิพากษากลับ ให้ยกฟ้องโจทก์”

2.4.4 ความยินยอม

มีที่มาจากสุภาษิตกฎหมายบทหนึ่งว่า “volenti non fit injuria” ซึ่งแปลว่า “เมื่อให้ความยินยอมก็ไม่ถือว่ามีความเสียหาย” หรือที่นักกฎหมายบางคนแปลว่า “ความยินยอมของผู้เสียหายทำให้ไม่เป็นละเมิด” โดยเหตุที่ละเมิดจะต้องเป็นการกระทำผิดกฎหมายและเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น เมื่อไม่ถือว่ามีความเสียหาย การกระทำนั้นจึงไม่เป็นละเมิด ผู้เสียหายไม่สิทธิเรียกค่าเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดอันเกิดจากการกระทำที่ตนให้ความยินยอม¹¹⁸ โดยที่ความยินยอมของผู้เสียหายนั้น อาจเป็นการยอมให้กระทำโดยชัดแจ้ง หรือยอมต่อการกระทำอันเป็นการยินยอมโดยปริยายหรือโดยการนิ่ง หรือผู้เสียหายเข้าเสี่ยงรับความเสียหายอันถือได้ว่าเป็นการให้ความยินยอม เช่น การที่นาย ก. รู้ถึงการกระทำของนาย ข. ที่กล่าวถึงตนด้วยข้อความเท็จต่อนาย ค. แต่นาย ก. มิได้กระทำการคัดค้านข้อความดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้น จึงถือได้ว่า นาย ก. ยินยอมให้นาย ข. ได้รับความเสียหายต่อตนเอง ซึ่งมีผลทำให้นาย ข. ไม่ต้องรับผิดชอบจากการกระทำละเมิด

จากหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่นักกฎหมายได้ให้ความเห็นออกเป็น 2 แนวนั้น มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดจากหลักเกณฑ์ดังกล่าว ได้แก่ เรื่องส่วนตัวเสียโดยชอบ ตามมาตรา 423 วรรค 2 เรื่องเอกสิทธิ์ ตามมาตรา 130 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และมาตรา 329 และมาตรา 331 ประมวลกฎหมายอาญา หลักเรื่องความจริง และหลักเรื่องความยินยอม ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาว่าเหตุใดจึงมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดดังกล่าว และสรุปแล้วในปัจจุบันมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตราดังกล่าวอย่างไร ซึ่งผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหานี้ในบทที่ 4 ต่อไป โดยที่คดีหมิ่นประมาททางแพ่งในประเทศไทย จัดว่าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญา ซึ่งหมายถึง การกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดทางแพ่งและทางอาญา โดยอาศัยหลักเกณฑ์ความรับผิดในสาระสำคัญเป็นทำนองเดียวกัน¹¹⁹ เห็นได้จากคำพิพากษาฎีกาที่ 5584/2545 ที่มูลคดีนี้อาศัยการกระทำที่เป็นองค์ประกอบความผิดในคดีอาญาว่า จำเลยที่ 2 หมิ่นประมาทโจทก์ด้วยการโฆษณาด้วยเอกสารและสิ่งตีพิมพ์ต่อบุคคลที่สามโดยประการที่น่าจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง จึงเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา การที่จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ซึ่งเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา 328 ดังนั้น จำเลยที่ 1 จึงต้องร่วมรับผิดในการทำละเมิดของจำเลยที่ 2 ด้วย ซึ่งมีการกล่าวหรือไขข่าว

¹¹⁸ คัด สอนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539, หน้า 55 และ 58.

¹¹⁹ คณิ่ง ฤาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 163.

แพร่หลายของจำเลยที่ 2 ในหนังสือพิมพ์ว่า โจทก์มีส่วนพัวพันกับการค้ายาเสพติดให้โทษ เป็นที่รังเกียจของสังคม เมื่อโจทก์ไม่ได้กระทำการเช่นนั้น โจทก์ย่อมได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียง และเกียรติคุณ โจทก์จึงฟ้อง และแก้ไขคำฟ้อง ขอให้บังคับจำเลยทั้งสองร่วมกัน หรือแทนกันชำระค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ กับให้ประกาศคำพิพากษาและคำขออภัยโจทก์ในหนังสือพิมพ์รายวันที่ออกจำหน่ายในกรุงเทพมหานครทุกฉบับด้วยเนื้อที่ 1 ใน 2 ของหน้าที่ 1 ของหนังสือพิมพ์แต่ละฉบับเป็นเวลา 15 วัน ติดต่อกัน โดยจำเลยทั้งสองร่วมกันหรือแทนกันเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น จำเลยทั้งสองให้การ ขอให้ยกฟ้อง ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยทั้งสองร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ โจทก์และจำเลยทั้งสองอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์และจำเลยทั้งสองฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า จำเลยที่ 1 เป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์แนวหน้ารายวัน มีจำเลยที่ 2 เป็นบรรณาธิการผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา และเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 2 ได้ตีพิมพ์โฆษณาเผยแพร่ข้อความในหนังสือพิมพ์แนวหน้ารายวันของจำเลยที่ 1 พาดพิงถึงโจทก์ซึ่งเป็นหัวหน้าพรรคสามัคคีธรรม และได้รับการคาดหมายว่าจะได้รับการแต่งตั้งเป็นนายกรัฐมนตรีว่า รัฐบาลสิงโตคู่ เขี้ยบบลูกโลกสะท้าน คดีนอริงเอง โฆษกสหรัฐแฉณรงค์ต้องห้าม...ณรงค์ต้องไม่หยุดฝรั่งกระพือหนักบัญญัติว่าที่นายก... ณรงค์ใช้ปั่นตบหน้าลูกน้องตัวเอง... นายณรงค์ วงศ์วรรณ หัวหน้าพรรคสามัคคีธรรม ต้องตกเป็นบุคคลต้องห้ามสำหรับออสเตรเลียอีกประเทศหนึ่งด้วยข้อสงสัยพัวพันค้ายาเสพติดและเมื่อว่าที่นายกฯ ไทยถูกกล่าวหาว่าค้ายา...โดยศาลเห็นว่า ข้อความที่จำเลยที่ 2 ตีพิมพ์โฆษณาเผยแพร่ในหนังสือพิมพ์แนวหน้ารายวันเป็นการยืนยันข้อเท็จจริงว่า โจทก์พัวพันเกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดให้โทษชนิดร้ายแรง และโจทก์ถูกสถานทูตสหรัฐอเมริกาปฏิเสธที่จะอนุญาตให้เดินทางเข้าประเทศสหรัฐอเมริกา รวมทั้งเป็นบุคคลต้องห้ามเข้าประเทศออสเตรเลียด้วย ทำให้ผู้อ่านหนังสือพิมพ์ดังกล่าวรู้สึกได้ว่า โจทก์เป็นคนไม่ดี อันเป็นการใส่ความโจทก์ โดยประการที่น่าจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือเกลียดชัง โดยจำเลยที่ 2 มิได้พิสูจน์ให้เห็นว่า โจทก์มีส่วนพัวพันกับการค้ายาเสพติดให้โทษจริง ดังที่จำเลยที่ 2 โฆษณา การพิมพ์โฆษณาข้อความเช่นนี้จึงเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทโจทก์ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6799/2538 ดังนั้น ข้อเท็จจริงในคดีนี้ซึ่งเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา จึงต้องถือตามคำพิพากษาคดีอาญาดังกล่าวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46 และฟังได้ว่าจำเลยที่ 2 กระทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 วรรคหนึ่ง แม้ว่าจำเลยจะฎีกาว่า การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ถ้าเป็นความจริง แม้จะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 328 ก็ไม่เป็นละเมิดนั้น เห็นว่าคดีนี้มีมูลกรณีที่อาศัยการกระทำที่เป็นองค์ประกอบความผิดในคดีอาญาว่าจำเลยที่ 2 หมิ่นประมาทโจทก์ด้วยการโฆษณาด้วยเอกสารและสิ่งตีพิมพ์ต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้

โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง จึงเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา ที่ศาลอุทธรณ์ นำเอาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46 มาใช้บังคับแก้คดีโดยฟังข้อเท็จจริง ตามคำพิพากษาคดีอาญาว่า จำเลยที่ 2 กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง จึงชอบแล้ว เมื่อจำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 และกระทำในทางการที่จ้างของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 จึงต้องร่วมรับผิดชอบในการทำลายชื่อเสียงของจำเลยที่ 2 ด้วยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425 ซึ่งเป็นการทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติคุณ อยู่ในตัวแล้ว จึงตัดสินให้ จำเลยทั้งสองใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์พร้อมดอกเบี้ย และเพื่อทำให้ชื่อเสียงของโจทก์กลับคืนดี ให้จำเลยทั้งสองโฆษณาคำพิพากษา และคำขออภัยโจทก์ในหนังสือพิมพ์ไทยรัฐ เดลินิวส์ และมติชนเป็นเวลา 3 วัน ซึ่งในคดีนี้ ศาลได้มีหมายเหตุท้ายฎีกา เกี่ยวกับเรื่องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาว่า การที่จำเลยฎีกาต่อสู่ว่า การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายอันเป็นการละเมิดต่อผู้อื่น ไม่เป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา เพราะการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายถ้าเป็นความจริง แม้จะเป็นความผิดตาม ป.อ. 328 ก็ไม่เป็นละเมิด แต่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา จึงมีข้อพิจารณาว่าที่ถูกแล้วคดีหมิ่นประมาทเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาหรือไม่

ป.อ.มาตรา 326 บัญญัติว่า “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สามโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท...”

ป.พ.พ. มาตรา 423 บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหากัน หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใดๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนไม่รู้ข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

จากบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีข้อแตกต่างกัน กล่าวคือ ความผิดฐานหมิ่นประมาทตาม ป.อ. มาตรา 326 คำว่า ใส่ความ คือ แสดงพฤติการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้วหรือกำลังเกิดขึ้นอยู่ เป็นการยืนยันข้อเท็จจริงถึงความประพฤตินั้นในทางประเพณี หรือทุจริตในหน้าที่การงานไม่ว่าเป็นความจริงหรือเท็จก็ตาม ผู้กระทำก็มีความผิด (คำพิพากษาศาลฎีกา 623-625/2461) หรือกล่าวไว้ในคดีอาญา ยิ่งใส่ความในเรื่องจริงยิ่งผิด เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตาม ป.อ. มาตรา 329 ส่วนคดีแพ่งตาม ป.พ.พ. มาตรา 423 หากเป็นความจริงก็ไม่ถือว่าเป็นเรื่องละเมิด เมื่อเป็นเช่นนี้ ในการพิจารณาความผิดฐานหมิ่นประมาทว่าจะเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา กับการกระทำละเมิดหรือไม่ ต้องแยกพิจารณาออกเป็นสองกรณี คือ

1 ความผิดฐานหมิ่นประมาทนั้น เป็นการใส่ความในเรื่องจริง กรณีนี้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับผิดฐานละเมิด จึงไม่เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญา

2. ความผิดฐานหมิ่นประมาทที่ใส่ความในเรื่องไม่จริงหรือในเรื่องเท็จ กรณีนี้จะต้องรับผิดในทางแพ่งฐานละเมิดตาม ป.พ.พ. มาตรา 423 กรณีนี้จึงเป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญา

สำหรับข้อเท็จจริงในคดีนี้ ในคดีอาญา ศาลฎีกาได้พิพากษาถึงที่สุด โดยฟังข้อเท็จจริงว่า ข้อความที่จำเลยตีพิมพ์โฆษณาเผยแพร่ในหนังสือพิมพ์เป็นการยืนยันข้อเท็จจริงว่า โจทก์พัวพันเกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดให้โทษชนิดร้ายแรง และโจทก์ถูกสถานทูตสหรัฐอเมริกาปฏิเสธที่จะอนุญาตให้เดินทางเข้าประเทศสหรัฐอเมริกา รวมทั้งเป็นบุคคลต้องห้ามเข้าประเทศออสเตรเลียด้วย ทำให้ผู้อ่านหนังสือพิมพ์ดังกล่าวรู้สึกที่โจทก์เป็นคนไม่ดี อาจเป็นการใส่ความโจทก์ โดยประการที่น่าจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง โดยจำเลยมิได้พิสูจน์ให้เห็นว่า โจทก์มีส่วนพัวพันกับการค้ายาเสพติดให้โทษจริงดังที่จำเลยโฆษณา การตีพิมพ์โฆษณาข้อความเช่นนี้จึงเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทโจทก์ ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวฟังข้อเท็จจริงว่า ข้อความที่จำเลยกล่าวเป็นความเท็จ เมื่อการกระทำดังกล่าวของจำเลยเป็นความผิดตาม ป.อ.มาตรา 326 ประกอบมาตรา 328 และการกระทำความดังกล่าวเป็นการไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง และทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของโจทก์ ไปพร้อมกันในคราวเดียว จึงเป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญาดังที่ศาลวินิจฉัยไว้ ดังนั้น ข้ออ้างของจำเลยจึงฟังขึ้นบางส่วนว่าคดีความผิดฐานหมิ่นประมาทในทางอาญาไม่จำเป็นต้องเป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญาเสมอไปหากข้อความที่ใส่ความนั้นเป็นความจริง แต่ถ้าหากข้อความที่ใส่ความนั้น เป็นความเท็จก็เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญาดังที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวกับมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและ พาณิชย์ของประเทศไทย

ด้วยเหตุที่ประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร มีอิทธิพลต่อการร่าง
มาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย เนื่องจากคณะกรรมการร่างได้
ใช้บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่ง (BGB) ของประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมนี เป็นต้นแบบในการ
ร่างมาตราดังกล่าว และในอดีตหลักกฎหมายอังกฤษมีอิทธิพลต่อกฎหมายไทยอย่างมาก
เนื่องมาจากข้าราชการระดับสูง บุคคลที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม รวมไปถึงการเรียนการ
สอนวิชากฎหมายส่วนใหญ่แล้วยึดหลักกฎหมายอังกฤษเป็นสำคัญในการใช้และอธิบายกฎหมาย
ดังนั้น จึงควรทำการศึกษากฎหมายของทั้ง 2 ประเทศ เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบ
ปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต่อไป

3.1 ความเป็นมาและบทบัญญัติของมาตรา 824 ในประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศ สหพันธ์รัฐเยอรมนี

ระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมนีในปัจจุบันมีที่มาจากกฎหมายโรมัน และ
เนื่องจากแต่เดิมประเทศเยอรมนีประกอบด้วยแคว้นต่างๆจำนวนมาก ชาวเยอรมันหลายคนจึง
ต้องการให้มีการจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งของชาติตนแยกเช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส¹ โดย
ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Bürgerliches Gesetzbuch หรือ BGB) เกิดขึ้นจากวิวัฒนาการ
จิตสำนึกของประชาชาติ (Volkgeist) ที่ค่อยๆเปลี่ยนแปลงตามแนวความคิดของสำนัก
ประวัติศาสตร์ (Historical School) จึงมีผลทำให้ใช้เวลาในการร่างที่ยาวนานตั้งแต่ปี 1874 จน
ประกาศเป็นกฎหมายในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 18 สิงหาคม 1896² โดยให้มีผลบังคับใช้ใน

¹ Norbert Horn, Hein Kotz and Hans G. Leser, German Private and Commercial Law : An Introduction, (Oxford : Clarendon Press, 1982), p. 10.

² Ernst Freund, "The New German Civil Code," Harvard Law Review 13, 8 (April 1900): 628-630.

วันที่ 1 มกราคม 1900 และได้มีการแก้ไขอีกครั้งในปี 2001 ซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มกราคม 2002³ โดยที่กฎหมายลักษณะละเมิดปรากฏอยู่ในมาตรา 823-853 บรรพ 2 ว่าด้วยหนี้

3.1.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มิได้บัญญัติหลักทั่วไปไว้เหมือนกับมาตรา 1382 ประมวลแพ่งฝรั่งเศส เนื่องจากหลีกเลี่ยงข้อเสียเปรียบที่ต้องพิจารณาความรับผิดชอบเป็นกรณีๆ ไปซึ่งรับมาจากกฎหมายโรมัน* ดังนั้น ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ได้แก้ไขข้อขัดข้องดังกล่าวด้วยการกำหนดระดับความรับผิดชอบของบุคคลไว้ใน 3 มาตราหลักทั่วไป และ 3 มาตราเฉพาะ⁴ ซึ่งผู้ร่างประมวลกฎหมายยังได้สรุปว่า บทบัญญัติร่างขึ้นอย่างกว้างๆ เพื่อให้สามารถคุ้มครองต่อการกระทำละเมิดได้อย่างเต็มที่⁵ โดยมีหลักทั่วไปใน 3 มาตรา คือ มาตรา 823 บรรพ 1 มาตรา 823 บรรพ 2 และมาตรา 826 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และมีมาตราเฉพาะที่กำหนดเกี่ยวกับลักษณะการกระทำละเมิด ได้แก่ มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ซึ่งเกี่ยวกับการกล่าวข้อความเท็จอันเป็นความเสียหายต่อเกียรติคุณของบุคคล มาตรา 825 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่กำหนดถึงหน้าที่ที่จะต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนของบุคคลผู้ซึ่งบังคับหญิงให้ร่วมประเวณีโดยไม่สมัครใจ มาตรา 834 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยง และมาตรา 836 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบในสิ่งปลูกสร้างชำรุดบกพร่อง เป็นต้น⁶ หรืออาจแบ่งความรับผิดชอบทางละเมิดของประมวลกฎหมายนี้ได้ดังต่อไปนี้ คือ

³ Nigel G. Foster and Satish Sule, *German Legal System and Laws*, 3 edition (Oxford : Oxford University Press, 2002), p. 404.

* ตามกฎหมายโรมันไม่มีการวางหลักทั่วไปเรื่องละเมิดไว้ มีแต่ละเมิดเป็นเรื่องๆ ไป เมื่อนานเข้าจึงกลายมาเป็นหลักทั่วไปในความรับผิดชอบทางละเมิด ซึ่งฝรั่งเศสได้นำหลักทั่วไปในความรับผิดชอบทางละเมิดนี้มาบัญญัติเป็นประมวลไว้ในมาตรา 1382 ประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปหลักเดียว (Single rule) ที่บัญญัติกว้างๆ ไม่จำกัดขอบเขตว่าให้การคุ้มครองสิทธิชนิดใดบ้าง โดยไม่ใช่สิทธิทางสัญญา ซึ่งศาลสูงจะต้องเป็นผู้ตีความว่าสิทธิใดจะได้รับความคุ้มครอง

⁴ Jean Limpens, Robert M. Kruithof and Anne Meinertzhagen-Limpens, *Torts Chapter 2 Liability for One's Own Act,* *International Encyclopedia of Comparative Law*, 11 : 8.

⁵ B.S. Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction*, Third Edition (Oxford : Clarendon Press, 1997), p. 23.

⁶ *Ibid.*, 24.

1. บทบัญญัติที่กำหนดความรับผิดด้วยความผิด (Fault) ตามมาตรา 823 วรรค 1 และ 2 มาตรา 824-6 มาตรา 830 และมาตรา 839 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) หรือเรียกว่า ความรับผิดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานความผิด

2. บทบัญญัติที่ขึ้นอยู่กับข้อสันนิษฐานความผิด ตามมาตรา 831 มาตรา 832 มาตรา 833 วรรค 2 มาตรา 834 มาตรา 836-8 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB)

3. บทบัญญัติที่เกิดจากความเสียหาย ซึ่งอยู่นอกเหนือจากความผิด ได้แก่ มาตรา ของ พ.ร.บ. ความรับผิดอย่างเคร่งครัด และ พ.ร.บ. การจราจรทางถนน เป็นต้น หรือบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดอย่างเคร่งครัด

โดยบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือหมิ่นประมาททางแพ่งนั้น ไม่ปรากฏว่ามีข้อกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) แต่อย่างไรก็ตาม พบเพียงมาตรา 824 ที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองการกระทำอันเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของบุคคลเท่านั้น ซึ่งผู้เขียนจะทำการชี้แจงถึงการปรับใช้บทบัญญัติกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงในบทที่ 4 เรื่องการวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย กับกฎหมายต่างประเทศต่อไป ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 824 ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มีเนื้อความ ดังนี้ คือ

“ผู้ใดกล่าวหรือเผยแพร่ข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งน่าจะเป็นอันตรายต่อเกียรติของผู้อื่น หรือเป็นสาเหตุให้ทางทำมาหาได้หรือความเจริญก้าวหน้าของผู้นั้นเสื่อมถอยลง ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนต่อผู้อื่นสำหรับความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากการนั้น แม้ว่าผู้นั้นควรรู้แต่ไม่รู้ว่าข้อเท็จจริงนั้นไม่เป็นความจริง

การสื่อสารซึ่งไม่ทราบว่าเป็นความจริงที่ผู้ส่งได้ทำการสื่อสารไปนั้น ไม่ผูกพันให้ทำการชำระค่าสินไหมทดแทน หากผู้ส่งหรือผู้รับชำนั้นได้แสดงให้เห็นถึงส่วนได้เสียโดยชอบในการสื่อสารนั้น”⁷

⁷ B.G.B 824 : A person who maintains or publishes, contrary to the truth, a statement calculated to endanger the credit of another, or to injure his earnings or prospects in any other manner, must compensate the other for any damage arising therefrom, even if he does not know of its untruth, provided he ought to know.

A communication the untruth of which is unknown to the person making it does not thereby render him liable to make compensation, if he or the recipient of the communication has a justifiable interest in it.

3.1.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด

องค์ประกอบที่ใช้ในการพิจารณาความรับผิดที่เกิดจากการกระทำความเสียหายแก่เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญ ตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) นี้ ได้แก่

3.1.2.1 เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ⁸

โดยในกฎหมายเยอรมัน การกระทำหรือละเว้นการกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหาย ถ้าได้กระทำโดยผู้สำนึกถึงผลเสียหาย ถือเป็น การกระทำโดยจงใจ⁹ และความประมาทเลินเล่อ หมายถึง การกระทำที่ไม่ใช่ความระมัดระวังอันพึงมี ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 276 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB)¹⁰

3.1.2.2 ข้อความอาจเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของบุคคล หรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ¹¹

โดยข้อความดังกล่าวจะต้องกล่าวอ้างถึงโจทก์ หรือสามารถคาดเดาได้ว่าหมายถึงโจทก์ และไม่รวมถึงกลุ่มคนที่โจทก์เป็นสมาชิกอยู่ด้วย อีกทั้งต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการแสดงความคิดเห็น

⁸ B.S.Markesinis, The German Law of Obligations Volume.2 The Law of Torts : A Comparative Introduction, p. 902.

⁹ ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำสอนชั้นปริญญาโท : กฎหมายเปรียบเทียบไทยกับประมวลกฎหมายนานาประเทศ ภาค 1 ความทั่วไป และ ภาค 2 ลักษณะละเมิด, แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), หน้า 26.

¹⁰ B.G.B 276 : Responsibility of the obligor

(1) The obligor is responsible for intention and negligence, if a higher or lower degree of liability is neither laid down nor to be inferred from the other subject matter of the obligation, including but not limited to the giving of a guarantee or the assumption of a procurement risk. The provisions of sections 827 and 828 apply with the necessary modifications.

(2) A person acts negligently if he fails to exercise reasonable care.

(3) The obligor may not be released in advance from liability for intention.

¹¹ B.S.Markesinis, The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction, p. 902.

3.1.3 การตีความถ้อยคำ

หลักเกณฑ์ในเรื่องการตีความถ้อยคำ¹² ของเยอรมัน กำหนดให้ผู้พิพากษาต้องไม่แบ่งแยกถ้อยคำตามความหมายของตัวอักษร แต่ต้องสืบให้รู้แน่ชัดถึงเจตนาที่แท้จริงเบื้องหลังถ้อยคำนั้น ซึ่งสามารถปรับใช้ได้กับข้อบังคับและกฎหมายอื่นๆทั้งหมด ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 133 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB)¹³ ซึ่งจุดหมายแห่งการตีความนี้ เพื่อจะค้นหาเจตนาอันแท้จริงของบุคคลที่ได้แสดงออกในเวลาที่จะก่อให้เกิดความผูกพันขึ้นในทางกฎหมาย แต่ก็เฉพาะเพียงเจตนาที่ได้แสดงออกมาเท่านั้น ซึ่งผู้พิพากษามีหน้าที่ตีความ เพราะเจตนาของบุคคลซึ่งเป็นแต่เพียงความนึกคิดไม่แสดงออกมา แต่อย่างหนึ่งอย่างใดนั้น กฎหมายย่อมถือว่าไม่ใช่การแสดงเจตนาตามกฎหมาย การแสดงเจตนาของบุคคลในทางแพ่งนั้น ย่อมประกอบด้วย (1) เจตนาของบุคคลนั้น ที่ก่อให้เกิดความผูกพันขึ้นในทางกฎหมาย และ (2) การแสดงออกซึ่งเจตนาอันนั้น การแสดงออกนี้อาจแสดงออกเป็นถ้อยคำ เป็นลายลักษณ์อักษร หรือแสดงออกโดยวิธีใดที่จะทำให้บุคคลภายนอกผู้ถึงเจตนาของตนก็ได้ ในกรณีการแสดงออกซึ่งเจตนา เช่น ถ้อยคำที่กล่าวด้วยวาจาก็ดี หรือตัวอักษรที่เขียนลงในเอกสารใดๆก็ดี เป็นที่ชัดเจนว่าถูกต้องกันกับเจตนาอันแท้จริงแล้ว ก็ไม่จำเป็นที่จะต้องมีการตีความการแสดงเจตนาอันนั้น แต่ถ้าถ้อยคำหรือตัวอักษรนั้นๆคลุมเครือ ไม่สามารถบ่งให้เห็นถึงเจตนาได้โดยชัดเจน ก็จำเป็นที่จะต้องมีการตีความ และการตีความนี้กฎหมายได้บัญญัติว่า ให้มุ่งถึงเจตนาอันแท้จริงยิ่งกว่าถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษร โดยเหตุที่ถ้อยคำหรือตัวอักษรที่ปรากฏอยู่นั้น ถ้าจะแปลตามตัวแล้ว อาจมีความหมายผิดแผกแตกต่างไปจากเจตนาอันแท้จริงได้ การที่จะค้นคว้าหาเจตนาอันแท้จริงนี้เองเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษา¹⁴ โดยวินิจฉัยจากข้อเท็จจริงที่คู่ความนำสืบ ประกอบกับพฤติการณ์ต่างๆ แห่งกรณีนั้น เพราะฉะนั้น การใช้กฎหมายและการตีความจึงเป็นของคู่กันอยู่เสมอ การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือ การแปลความบทกฎหมายให้ชัดเจน แปลความหมายแห่งบทบัญญัตินั้นให้กระจ่างแจ้ง และได้ความหมายที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์ได้ในความเป็นอยู่แห่งกฎหมาย และใช้เป็น

¹² E. J. Cohn, Manual of German Law Volume 1 General Introduction Civil Law, Second completely revised edition (London : Oceana Publication, 1968), p. 59.

¹³ B.G.B 133 : Interpretation of a declaration of intent

When a declaration of intent is interpreted, it is necessary to ascertain the true intention rather than adhering to the literal meaning of the declaration.

¹⁴ ประกอบ หุตะสิงห์, “หลักการตีความตัวบทกฎหมาย,” บทบัญญัติ เล่มที่ 11, ฉบับที่ 7 (พฤศจิกายน 2482) : 1207-1208.

แนวทางได้ในคำพิพากษาของศาล¹⁵ ซึ่งศาลจะค้นหาอันแท้จริงนี้ได้จากการประเมินคดีจาก จริยาธรรม เศรษฐกิจ สังคม มากกว่าแนวคิด หรือพื้นฐาน ในคดีที่คล้ายกัน ศาลจะทำการ เปรียบเทียบและอาจวางหลักทั่วไปได้ หากศาลไม่มีทางแก้ไข ก็จะกลับไปดูที่หลักทั่วไปจาก รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมาย คำพิพากษา และบทความทางทฤษฎีของนักกฎหมาย¹⁶ และขณะที่ ศาลค้นหาเจตนาของกฎหมาย ศาลจะดูเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายด้วยก็ได้ เช่น รายงานของ คณะกรรมการรัฐสภา เป็นต้น

ดังนั้น เพื่อแปลความถ้อยคำในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาถึงคำอธิบายของนักกฎหมายหลายและแนวคำพิพากษาของศาล ที่เกี่ยวข้องกับมาตรานี้ไว้ดังนี้ คือ

ศาสตราจารย์ E.J.Cohn¹⁷ ให้คำอธิบายว่า มาตรา 824 กำหนดให้ โจทก์ต้องเป็น ผู้พิสูจน์ว่ามีบุคคลอื่นทำการเผยแพร่ข้อความอันเป็นเท็จ และเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของโจทก์ ซึ่งบุคคลนั้นรู้หรือควรจะได้ถึงความเท็จนั้น โดยที่ความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำดังกล่าว และการสื่อสารเพื่อส่งข่าวสาร หรือข้อมูลจะได้รับการคุ้มครองจากเอกสิทธิ์ก็ต่อเมื่อผู้ส่งหรือผู้รับ ข้อมูลมีส่วนได้เสียโดยชอบในการสื่อสารนั้น

ศาสตราจารย์ Jean Limpens ศาสตราจารย์ Robert M. Kruithof และผู้ช่วย ศาสตราจารย์ Anne Meinertzhagen-Limpens อธิบายว่า ความเสียหายต่อเกียรติคุณที่กำหนด ไว้ในมาตรา 824 นี้กำหนดถึง ความรับผิดชอบของผู้ทำความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่นด้วยความ ประมาทเลินเล่อ โดยทั่วไปแล้ว ความเสียหายที่เกิดจากความจงใจ ย่อมได้รับการลงโทษตาม กฎหมายอาญา (มาตรา 185) และความรับผิดดังกล่าวสามารถทำให้เป็นความรับผิดทางละเมิด ได้ด้วยการปรับใช้มาตรา 823 วรรค 2* นอกจากนี้ หากความเสียหายต่อเกียรติคุณนั้นขัดต่อ

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1210.

¹⁶ William Dale, Legislative Drafting : A New Approach (London : Butterworths, 1977), p. 307.

¹⁷ E. J. Cohn, Manual of German Law Volume 1 General Introduction Civil Law, p. 159.

* BGB 823 (2) : The same duty is held by a person who commits a breach of a statute that is intended to protect another person. If, according to the contents of the statute, it may also be breached without fault, then liability to compensation only exists in the case of fault.

ศีลธรรมอันดีที่บุคคลต้องรับผิดชอบจากการกระทำที่ทำความเสียหาย มาตรา 826** ก็สามารถนำมาปรับใช้ได้ สุดท้าย มาตรา 823 วรรค 1* สามารถปรับใช้ได้เมื่อความเสียหายต่อเกียรติคุณนั้นเป็นอันตรายต่อสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น สิทธิส่วนบุคคล เนื่องจากของเขตของมาตรา 824 นั้นค่อนข้างจำกัด¹⁸

ศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz และศาสตราจารย์ Hans G. Leser¹⁹ อธิบายว่า มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั้น กำหนดให้ บุคคลต้องรับผิดชอบในความเสียหาย หากได้ทำการเผยแพร่ข้อเท็จจริง ซึ่งตนรู้หรือควรจะรู้ได้ว่าเป็นข้อความเท็จ และเป็น การทำความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นเหตุให้ผู้นั้นได้รับอันตรายในทางการค้า หรือ การประกอบอาชีพ

อาจารย์อานวย เขียวขำ²⁰ ได้ให้คำอธิบายว่า ตามแนวคำพิพากษาและคำสอนทางตำราของเยอรมัน แบ่งได้ 2 ประเภท คือ (1) ทางได้เสียของเอกชน และ (2) ทางได้เสียของสาธารณะ ซึ่งทางได้เสียของเอกชน ได้แก่ ทางได้เสียของผู้กล่าวเอง หรือทางได้เสียของผู้รับข่าว หากผู้กล่าวมีทางได้เสียโดยชอบในเรื่องใดก็อาจกล่าวป้องกันทางได้เสียของตนนั้นได้ แม้ไม่รู้ว่า เป็นความจริง แต่มีเหตุให้ควรเชื่อไปอย่างนั้น ย่อมได้รับเอกสิทธิ์ไม่เป็นละเมิดตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ส่วนผู้รับมีทางได้เสียฝ่ายเดียวนั้น ผู้กล่าวต้องมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้รับ จนทำให้ผู้กล่าวมีทางได้เสียร่วมด้วย เช่น บิดามารดากับบุตร นายจ้างกับลูกจ้าง หรือความใกล้ชิดที่ทำให้เกิดหน้าที่ป้องกันทางได้เสียของบุคคลอื่น เช่น ทนายความ ผู้ปกครอง ตัวแทนหาข้อมูล นักสืบ เป็นต้น ซึ่งผู้ใกล้ชิดเหล่านี้ อาจบอกต่อผู้รับข่าว

** BGB 826 : Intentional damage contrary to public policy

A person who, in a manner contrary to public policy, intentionally inflicts damage on another person is liable to the other person to make compensation for the damage.

* BGB 823 (1) : A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, freedom, property or another right of another person is liable to make compensation to the other party for the damage arising from this.

¹⁸ Jean Limpens, Robert M. Kruithof and Anne Meinertzhagen-Limpens, Torts Chapter 2 Liability for One's Own Act," *International Encyclopedia of Comparative Law*, 11 : 47.

¹⁹ Norbert Horn, Hein Kotz and Hans G. Leser, *German Private and Commercial Law : An Introduction*, (Oxford : Clarendon Press, 1982), p. 165.

²⁰ อานวย เขียวขำ, "หมิ่นประมาททางแพ่ง : ศึกษาเฉพาะเหตุที่ไม่ต้องรับผิด, วิทยานพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532," หน้า 111-112.

โดยผู้รับข่าวมิได้ถามก็ได้รับเอกสิทธิ์ตามมาตรา 824 วรรค 2 ส่วนทางได้เสียสาธารณชนนั้น ผู้กล่าว ต้องมีความผูกพันพิเศษ หมายถึง มีหน้าที่ต้องตรวจสอบเกี่ยวกับเรื่องที่กล่าว เช่น ทางราชการแจ้ง ถึงรายชื่อนักเรียนที่มีสารพิษเจือปน หรือชื่ออาหารที่ไม่ได้มาตรฐาน เมื่อกล่าวตามข้อมูลที่ได้รับมา แม้ไม่เป็นความจริงก็ได้รับเอกสิทธิ์ หรือในด้านของผู้วิพากษ์วิจารณ์ ต้องมีความผูกพันกับเรื่องที่ กล่าว เช่น ปัญหาความซื่อสัตย์สุจริตของข้าราชการ ความประพฤติของพระ หนังสือพิมพ์ในฐานะ ผู้ดูแลผลประโยชน์ของสาธารณชน เป็นต้น ซึ่งจะต้องมีการตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูล ตลอดจนแหล่งที่มา และความน่าเชื่อถือเสียก่อน

ศาสตราจารย์ Werner F. Ebke และศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin ได้ อธิบายว่า มาตรา 824 เป็นเรื่องความรับผิดชอบทางแพ่งสำหรับการพูดข้อความเท็จ หรือเขียน ข้อความที่มีลักษณะเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือทำให้เกิดความเสียหายต่อการทำมา หาได้ หรือความเจริญก้าวหน้าของผู้อื่น ซึ่งมาตรา 824 อาจทับซ้อนกับความรับผิดชอบที่อยู่ภายใต้ มาตรา 823 วรรค 2 ที่เชื่อมโยงกับมาตรา 185 และ 186 ของประมวลกฎหมายอาญา (StGB)* ซึ่ง กำหนดโทษทางอาญาในฐานะดูหมิ่น หรือหมิ่นประมาทไว้ แต่อย่างไรก็ตาม มาตรา 824 ประมวล กฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ไม่เพียงแต่ครอบคลุมถึง การทำข้อความด้วยความตั้งใจเท่านั้น แต่ ยังรวมถึงการทำข้อความด้วยความประมาทเดินเล่อด้วย และด้วยเหตุที่มาตรา 824 ประมวล กฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) นี้ ไม่ได้กำหนดถึงข้อความที่มีผลกระทบต่อชื่อเสียงของผู้เสียหายไว้ ดังนั้น มาตรา 824 นี้จึงกำหนดให้ ข้อความดังกล่าว จะต้องมีการอ้างถึงโจทก์ และต้องไม่ใช่ ข้อความที่เป็นการแสดงความคิดเห็น และหากเป็นเรื่องที่ไม่เป็นความจริงที่จำเลยมิได้รู้ถึงความไม่

* StGB 185 : Insult

Insult shall be punished with imprisonment for not more than one year or a fine and, if the insult is committed by means of violence, with imprisonment for not more than two years or a fine.

StGB 186 : Malicious Gossip

Whoever asserts or disseminates a fact in relation to another, which is capable of maligning him or disparaging him in the public opinion, shall, if this fact is not demonstrably true, be punished with imprisonment for not more than one year or a fine and, if the act was committed publicly or through the dissemination of writings (Section 11 subsection (3)), with imprisonment for not more than two years or a fine.

จริงนั้น ย่อมมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดจากการนั้น คือ ข้อยกเว้นในเรื่องความจริงของการกล่าวข้อความนั้น หรือข้อยกเว้นในเรื่องผู้ส่งและผู้รับนั้นมีส่วนได้เสียโดยชอบด้วยกฎหมาย²¹

ศาสตราจารย์ B.S. Markesinis อธิบายว่า มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นการกำหนด ความรับผิดทางแพ่ง สำหรับการพูด หรือการเขียนข้อความซึ่งเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นความเสียหายต่อทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น²² นอกจากนี้ มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ยังอ้างว่า ต้องเป็นข้อความที่ไม่ใช่การแสดงความคิดเห็น หรือการประเมินเชิงมูลค่า²³ ซึ่งโดยทั่วไป ผู้ทำข้อความอาจหลีกเลี่ยงความรับผิดได้ หากตนเองหรือผู้รับการสื่อสารมีส่วนได้เสียโดยชอบในการสื่อสารนั้น แต่เอกสิทธิ์นี้ปรับใช้ได้เพียง กรณีที่ผู้สร้างข้อความนั้นไม่รู้ว่าข้อความดังกล่าวเป็นความเท็จ ซึ่งข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ จะประเมินจากวัตถุประสงค์ของเนื้อหาข้อความในการสื่อสาร และพฤติการณ์แวดล้อมที่แสดงว่าเนื้อความมีความเหมาะสม และมีความหมายตามวัตถุประสงค์ที่ถูกต้องตามกฎหมาย

อาจารย์ Raymond Yong อธิบายว่า มาตรา 824 กำหนดถึง การทำละเมิดในเรื่องความเสียหายจากข้อความเท็จทุกกรณี และผู้ทำการสื่อสารนั้น สามารถอ้างข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในวรรค 2 ได้ ด้วยการแสดงให้เห็นว่าตนเองไม่ได้ประมาทเลินเล่อในการสื่อสาร²⁴ ซึ่งการเผยแพร่²⁵ ข้อความเท็จนั้น ผู้เสียหายอาจไม่ถูกระบุชื่อก็ได้ หากผู้ร่วมงาน หรือเพื่อนสามารถคาดเดาได้ว่า หมายถึง ตัวผู้เสียหาย อีกทั้งถ้อยคำในหัวข้อข่าวยังสามารถเป็นการหมิ่นประมาทได้ หากผู้อ่านเกิดความรู้สึกไม่ดี โดยไม่ได้อ่านเนื้อหาฉบับเต็มของบทความ รวมไปถึงการเขียนนวนิยายเสียดสีที่เกินกว่าระดับในเรื่องเสรีภาพ หรือในกรณีที่ข้อความหมิ่นประมาทได้กระทำบนโทรทัศน์ หรือการออกอากาศทางวิทยุโดยบุคคลที่ 3 หรือการยินยอมให้หนังสือพิมพ์พิมพ์ข้อความหมิ่นประมาท

²¹ Werner F. Ebke and Matthew W. Finkin, *Introduction to German Law* (Hague : kluwer Law International, 1996), p. 216.

²² B.S.Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction*, p. 901.

²³ Ibid., p. 902.

²⁴ Raymond Young, *English France & German Comparative Law*, Second Edition (Grant Britain : Routledge-Cavendish, 2007), p. 405.

²⁵ Ibid., p. 406.

อาจารย์ Nigel G. Foster และผู้ช่วย Satish Sule อธิบายว่า มาตรา 824 กำหนดว่า ค่าสินไหมทดแทนจะต้องชำระโดยผู้ซึ่งทำให้ข้อความเท็จนั้นแพร่กระจายออกไป หรือทำลายเกียรติคุณที่มีอยู่ของผู้อื่น หรือทำให้เกิดความยากลำบากในการได้รับการยกย่องของผู้อื่น²⁶

นอกจากนั้น ยังพบแนวคำพิพากษาที่เกี่ยวกับมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ในคดีดังต่อไปนี้ คือ

คดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923²⁷ วารสารเครื่องเสียง (จำเลย) ได้ทำการทดสอบกล่องลำโพงของโจทก์ และวิจารณ์ว่า สายเคเบิล เล็กและยาวเกินไป ซึ่งในเวลาที่รายงานดังกล่าวได้ตีพิมพ์ บริษัทของโจทก์ได้ทำการปรับปรุงแก้ไขสินค้ารุ่นดังกล่าวให้มีคุณภาพดีขึ้น และวางจำหน่ายในตลาดแล้ว ดังนั้น คำวิจารณ์ดังกล่าวจึงไม่ถูกต้อง โดยสำนักพิมพ์เองก็ทราบดีว่า จะมีการออกแบบสินค้ารุ่นถัดมา ตามที่ได้วางโครงการไว้ แต่สำนักพิมพ์กลับเพิกเฉยที่จะตีพิมพ์ข้อมูลดังกล่าว ศาลพิจารณาตามมาตรา 824 และมาตรา 1004 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เห็นว่า เป็นการรายงานที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง เนื่องจากรายงานดังกล่าว เป็นการรายงานเฉพาะกล่องลำโพงแบบเก่า ซึ่งมีอยู่ ณ เวลานั้น ศาลจึงตัดสินว่า จำเลยมีความผิดฐานที่ไม่เอาใจใส่ในการศึกษาค้นคว้า เพราะจำเลยสามารถทำการทดสอบสินค้ารุ่นเก่าที่มีอยู่ ณ เวลานั้นได้ แต่ต้องให้ข้อมูลแนะนำเพิ่มเติมว่า ณ เวลาที่ตีพิมพ์ผลการทดสอบสินค้า ได้มีการวางจำหน่ายสินค้ารุ่นใหม่แล้ว

คดี OLG Frankfurt NJW 90,2002^{*28} ที่หนังสือพิมพ์ฉบับหนึ่ง มีการตีพิมพ์บทความวิพากษ์วิจารณ์ภัตตาคารแห่งหนึ่ง โดยสามารถสรุปคำวิจารณ์ได้ดังนี้ คือ ราคาอาหารผิดปกติ (แพงจนเกินไป) มีการบริหารงานที่ใช้พนักงานน้อยมาก ๆ จนการบริการแขกที่มารับประทานอาหารมีปัญหา อาหารน่าอวก การบริการของพนักงานอยู่ในภาวะครึ่งหลับครึ่งตื่น

²⁶ Nigel G. Foster and Satish Sule, *German Legal System & Laws*, Third Edition (Oxford : Oxford University Press, 2002), p. 406.

²⁷ AGL-Kreditgefährdung (§ 824 BGB), "Börsenjournalist," (<http://bgb.jura.uni-hamburg.de/agl/agl-824.htm>), p. 1.

* OLG Frankfurt -6 W 122/89, Urt. V. 24.11.89 (NJW 90,2002)

²⁸ Merkblatt, "Unerlaubte Schmähkritik von TestEssern," (<http://www.dehoga.org/mdm.nsf/55f38ee9344fe5dc41256cf70054ce80/1e4d3b2522422889c12560c3002f6df3?OpenDocument>), p. 1-4.

เหมือนคนเป็นโรคหัวใจขั้นต้น และสรุปลงท้ายบทความนี้ว่า ภัตตาคารแห่งนี้อยู่ในภาวะโกลาหลที่ไม่สามารถเยียวยาได้อีกต่อไป ซึ่งการวิจารณ์ทั้งหมดนี้ส่งผลให้ลูกค้าตกใจ และนำมาซึ่งผลเสียต่อเกียรติคุณของภัตตาคาร ศาลสูงมลรัฐ (ศาลอุทธรณ์) เมือง Frankfurt ตัดสินว่า คำวิจารณ์ในหนังสือพิมพ์ดังกล่าว ไม่ถือเป็นการแสดงความคิดเห็นโดยเสรี เนื่องจาก ผู้แสดงความคิดเห็นได้แสดงความคิดเห็นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตรา 823 มาตรา 826 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ความคิดดังกล่าวได้ล่งละเมิดขอบเขตเรื่องการวิพากษ์วิจารณ์ และมีผลต่อการทำลายเกียรติคุณ ของทั้งเจ้าของภัตตาคารและพนักงาน อีกทั้งศาลได้ตั้งสมมุติฐานในเรื่องที่ไม่เป็นความจริงของบุคคล หรือบริษัทซึ่งส่งผลต่อความน่าเชื่อถือ และเกียรติคุณ ซึ่งจะทำการตรวจสอบว่าเป็นไปตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) หรือไม่ ถ้าเป็นไปตามมาตรานั้น ผู้กล่าวหาจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย ทั้งนี้ผู้กล่าวหาจะต้องกระทำไปโดยไม่ได้คำนึงถึงผลกระทบที่จะตามมา และโดยไม่ได้ใส่ใจสังเกต ซึ่งการพิสูจน์ตามมาตรา 824 ไม่ง่ายนัก เนื่องจากต้องมีการพิสูจน์ว่าคำวิจารณ์ที่มีต่อกิจการ หรือบริษัทนั้นๆเป็นเหตุการณ์จริง หรือเป็นการประเมินเชิงมูลค่า ถ้าเป็นเหตุการณ์ที่เป็นจริงให้ถือว่าอยู่ในขอบเขตของมาตรา 824 ซึ่งความแตกต่างระหว่างเหตุการณ์จริง และการประเมินเชิงมูลค่า คือ เหตุการณ์จริงจะมีการอธิบายถึง ความเป็นจริงที่ไม่ได้ถูกทำลายโดยความรู้สึก หรือความปรารถนาของบุคคลใด แต่โดยทั่วไปแล้วเหตุการณ์จริง และการประเมินเชิงมูลค่านั้นมีความเกี่ยวข้องกัน ซึ่งใครก็ตามที่รู้สึกว่าคุณวิจารณ์ด้วยเรื่องที่ไม่จริง จะต้องทำการตรวจสอบตามขั้นตอนในมาตรา 824 ดังนี้ (1) บุคคลนี้ต้องแสดงหลักฐานว่า ความคิดเห็นดังกล่าวส่งผลกระทบต่อมูลค่าทางเศรษฐกิจ และทำลายเกียรติคุณของกิจการ (2) ต้องแสดงหลักฐานว่า เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์จริง และการคาดคะเนที่กล่าวอ้างมานั้นไม่เป็นความจริง (3) ต้องแสดงให้เห็นว่า เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นในรูปของทรัพย์สิน (4) ผู้เสียหายต้องแสดงให้เห็นว่า การคาดคะเนดังกล่าวไม่เป็นความจริง และผู้เสียหายก็รู้อยู่แล้วว่า เรื่องดังกล่าวไม่เป็นความจริง และ (5) ผู้เสียหายต้องแสดงให้เห็นว่า ความคิดเห็นที่มีข้อมูลความจริงนั้น สามารถตรวจสอบได้ ซึ่งศาลตัดสินให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ (ผู้เสียหาย)

คดี BGH 28.9.94 NJW 1994,2614²⁹ วารสาร Spiegel รายงานว่า นักข่าวตลาดหุ้น จะซื้อสำนักข่าว ADN ต่อจากหน่วยงานของรัฐบาล และรายงานเพิ่มเติมว่า “นาย K.H (โจทก์) อายุ 54 ปี จบการศึกษาด้านเศรษฐศาสตร์ รู้ดีว่า จะทำให้คนรวยเป็นเศรษฐีเงินล้าน หรือหมดสิ้นเนื้อประดาตัวได้อย่างไร เว้นแต่ว่า นาย H ไม่ได้แสดงความสามารถในการตัดสินใจเลือกทำ

²⁹ AGL-Kreditgefährdung (§ 824 BGB), “Lautsprecherboxen,” (<http://bgb.jura.uni-hamburg.de/agl/agl-824.htm>), p. 1.

อย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งยังรายงานอีกว่า บริษัท E.S. ของนาย H มีกิจการที่ตกต่ำมาปีกว่าแล้ว นาย H ลี้หนี้อะปรีดาตัวมาแล้วถึง 2 ครั้ง” โจทก์เรียกร้องว่า ข้อความดังกล่าวเป็นข้อความเท็จ และเรียกร้องค่าเสียหายตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) โดยข้อความที่ว่า “นาย H ได้ลี้หนี้อะปรีดาตัวมาแล้ว 2 ครั้ง” แสดงให้เห็นว่า กิจการของนาย H ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ซึ่งเมื่อพิจารณาตามมาตรา 1004 มาตรา 862 และมาตรา 12 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) แล้ว พบว่า เป็นความผิดจริง ศาลจึงตัดสินว่า ข้อความดังกล่าวเป็นข้อความเท็จ ส่วนประโยคที่ว่า “คนเราจะลี้หนี้อะปรีดาตัวได้อย่างไร เขาก็รู้เช่นเดียวกัน” และ คำว่า “ไม่มีเงิน” เป็นคำที่เปิดเผย และใช้ทั่วไป ไม่ได้หมายความว่า การไม่สามารถประกอบกิจการต่อไปได้ ดังนั้นจึงพิจารณาได้ว่า โจทก์ไม่ได้รับความเสียหาย จึงไม่ได้รับการชดเชยค่าเสียหายแต่อย่างใด”

คดี LG Hamburg คำตัดสิน 12.05.98 (Az : 312 O 85/98)³⁰ ที่โจทก์ยื่นฟ้องเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 1998 เพื่อให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหาย และค่าติดตามคดีของทนายความสืบเนื่องจากจำเลยได้นำข้อมูลของโจทก์ลงในอินเทอร์เน็ตโฮมเพจ (internet homepage) ของจำเลยหลังจากมีข้อทะเลาะเบาะแว้งในเรื่องสิทธิ โจทก์เห็นว่า การกระทำของจำเลยไร้ซึ่งศีลธรรม และทำลายเกียรติคุณของโจทก์ ดังนั้น โจทก์จึงยื่นฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นและที่อาจเกิดขึ้น อันเนื่องมาจากจำเลยได้ทำลิงค์เชื่อมต่อ (link) ไว้ในอินเทอร์เน็ตโดเมน (internet domain) ชื่อ www.emergency.de ศาลตัดสินให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหาย ซึ่งจำเลยได้ยกข้อแก้ฟ้องว่า จำเลยได้รวบรวมความคิดเห็นที่เกี่ยวกับโจทก์ไปลงในคอลัมน์ ตลาดความคิดเห็น (Markt der Meinung) ซึ่งจำเลยได้ระบุไว้ในคอลัมน์ดังกล่าวอย่างชัดเจนว่า จำเลยไม่รับผิดชอบใดๆต่อข้อมูลดังกล่าว โดยจำเลยอ้างว่า จำเลยมีสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น และจำเลยได้คำนึงถึงแล้วว่า โจทก์สามารถมองเห็นตัวเองได้จากมุมมองของผู้อื่น รวมทั้งการกระทำของจำเลยไม่เป็นการแข่งขัน ศาลตัดสินว่า การกระทำและคำแก้ต่างของจำเลยเป็นการละเมิดสิทธิตามมาตรา 5 รัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ จำเลยไม่ได้แจ้งให้ชัดเจนว่า ผู้เขียนแสดงความคิดเห็นแต่ละคนจะต้องรับผิดชอบต่อความคิดเห็นของตนเอง การที่จำเลยอ้างว่า ข้อมูลเกี่ยวกับโจทก์ที่จำเลยได้ลงไว้ในหน้าโฮมเพจ (homepage) และทำลิงค์ (link) เชื่อมโยงหน้าโฮมเพจนั้น สามารถกระทำได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งไม่สามารถนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบได้ เพราะการที่จำเลยรวบรวมเรื่องราวที่เป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ไปลงในหน้าโฮมเพจ (homepage) เป็นการ

³⁰ LG Hamburg, Judgement of 12.05.98 (Az: 312 O 85/98), “Ehrverletzende Äußerungen im Internet Defamatory statements on the Internet JurPC Web-Dok. JurPC Web-Dok. 86/1998, Abs. 1 - 13 86/1998, para 1-13,” (<http://www.jurpc.de/rechtspr/19980086.htm>.), p. 1-7.

กระทำที่ให้นักหนาสาหัสและโจทก์ต้องใช้ความอดทนอย่างยิ่ง ดังนั้น ศาลจึงบังคับให้ จำเลยต้องรับผิดชอบต่อค่าเสียหายทั้งที่อยู่ในรูปตัวเงิน และมีใช้ตัวเงิน รวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น และอาจจะเกิดขึ้นทั้งหมด

คดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279³¹ โจทก์ดำเนินธุรกิจให้เช่ารถในเมือง O และเรียกร้องให้ศาลมีคำสั่งห้ามจำเลย (บริษัทประกันภัยขนาดใหญ่) กระทำข้อความ หรือกระทำความเสียหายต่อธุรกิจของโจทก์ โดยอ้างว่า ผู้เชี่ยวชาญของจำเลยมีข้อมูลผู้เสียหายที่ประสบปัญหาในเรื่องค่าเสียหายจากการเช่ารถยนต์ของโจทก์ และจำเลยชักชวนให้ผู้เสียหายไปเข้ายานพาหนะ และรถยนต์ราคาถูกจากบริษัทอื่นซึ่งเป็นของจำเลย โจทก์จึงร้องขอให้ศาลสั่งห้ามเพื่อคุ้มครองการกระทำดังกล่าว ศาลชั้นต้นตัดสินว่า (1) ห้ามมิให้จำเลยแจ้งแก่ลูกค้าของโจทก์ว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นบ่อยๆนั้น เกิดขึ้นจากรถยนต์ของโจทก์ และ (2) ห้ามมิให้จำเลยแนะนำผู้เสียหายที่เช่ารถยนต์ของโจทก์ให้คืนรถยนต์ และไปเช่ารถยนต์กับบริษัท E หรือบริษัทอื่นในเมือง O แทน จำเลยอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ยกฟ้อง และตัดสินให้ใช้คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ด้วยเหตุที่ว่า คำเรียกร้องของโจทก์อยู่บนหลักเรื่องละเมิดซึ่งศาลชั้นต้นได้พิจารณาแล้วตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เห็นว่า ไม่มีกรกล่าวในทางที่ตรงข้ามกับความเป็นจริงตามหลักเกณฑ์ของมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ซึ่งจำเลย และผู้เสียหายยอมมีส่วนได้เสียโดยชอบตามนัยของมาตรา 824 วรรค 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ในการติดต่อสื่อสารคัดค้านข้อกำหนดที่ไม่เห็นด้วย เพื่อให้จำเลยได้รับความยินยอมให้เช่ารถยนต์ในราคาถูก แต่การแนะนำผู้เสียหายให้เช่ายานพาหนะที่มีราคาเท่ากันจากบริษัทอื่นนั้น จัดว่าเป็นส่วนได้เสียที่จำเลยขัดขวางการดำเนินกิจการของโจทก์ โดยโจทก์สามารถเรียกร้องให้หยุดการกระทำดังกล่าวได้ตามมาตรา 823 วรรค 1 ประกอบกับมาตรา 1004 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เพราะเป็นการทำความเสียหายต่อการดำเนินธุรกิจ หากจำเลยติดต่อสื่อสารกับลูกค้าผู้เช่ารถยนต์ของโจทก์ เพื่อขัดขวางความสัมพันธ์ทางธุรกิจของโจทก์กับลูกค้า เนื่องจากจำเลยอยู่ในฐานะเจ้าหน้าที่ประกันภัย ซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบค่าเสียหาย เพื่อให้เช่ายานพาหนะในราคาที่ถูกลงกว่าท้องตลาดเท่านั้น การกระทำดังกล่าวจึงผิดกฎหมาย ในเรื่องส่วนได้เสียของคู่กรณี เพราะจำเลยได้ให้คำแนะนำที่ทำให้ผู้เสียหายที่เป็นลูกค้าของโจทก์เกิดความรู้สึกว่า การเช่ายานพาหนะจากโจทก์ อาจได้รับความเสี่ยง ซึ่งจำเลยมิได้มีส่วนได้เสียโดยชอบอย่างจงใจตาม

³¹ Institute for Transnational Law, "Foreign Law Translations," (http://www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work_new/german/case.php?id=716), p. 1-9.

หลักกฎหมาย ดังนั้น การกระทำของจำเลยจึงเป็นอันตรายร้ายแรงต่อความสัมพันธ์ที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อการประกอบกิจการของโจทก์ ซึ่งกระทำไปโดยไม่ได้รับอนุญาต

คดีที่ศาลมลรัฐ Frankfurt วินิจฉัยเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2006³² ว่า โจทก์ที่ 1 อาศัยอยู่ในสหรัฐอเมริกา ดำเนินธุรกิจให้บริการทางศาสนาที่ชื่อ “Ramtha” ทำโรงเรียนสอนศาสนา “Ramtha” พิมพ์หนังสือภาษาเยอรมันจำนวนมาก และเป็นเจ้าของคำออกสเตรียที่มีเครื่องหมาย “Ramtha” และยังเป็นเจ้าของคำว่า “Ramtha” ในเครื่องหมายภาษาเยอรมันที่จดทะเบียนเมื่อวันที่ 5 มิถุนายน 2005 เพื่อใช้กับหนังสือ โจทก์ที่ 2 เป็นสมาคมผู้ได้ลิขสิทธิ์จากโจทก์ที่ 1 ตั้งอยู่ในสหรัฐอเมริกา โดยโจทก์ที่ 1 เป็นผู้นำในการเคลื่อนไหวเพื่อความร่วมมือทางศาสนา ซึ่งจำเลยที่ 2 เป็นสมาชิกการเคลื่อนไหวดังกล่าว 10 ปี จนกระทั่งเมื่ออายุ 21 ปี จึงหลบหนีออกมาด้วยความร่วมมือของจำเลยที่ 3 จึงเขียนหนังสือที่ชื่อว่า “Allein gegen die Seelenfänger” และตีพิมพ์เผยแพร่โดยจำเลยที่ 1 ซึ่งมีการใช้คำว่า “Ramtha” หลายตำแหน่งในงานเขียนนั้น จนต่อมาในวันที่ 25 กุมภาพันธ์ 2005 จนถึงสิ้นเดือนในปีเดียวกัน จำเลยที่ 2 ได้นำเสนอหนังสือในรายการโทรทัศน์ของสถานีโทรทัศน์ Pro 7 และ DRS-TV ซึ่งมีการอ้างถึงคำว่า “Ramtha” และ/หรือ กลุ่มบุคคล “Ramtha” และ/หรือ ลัทธิ “Ramtha” ซึ่งได้มีการกล่าวซ้ำในรายการที่ออกอากาศโดยสถานี ZDE เมื่อวันที่ 4 มีนาคม 2005 ถึงประสบการณ์ของจำเลยที่ 2 ผู้ซึ่งเคยอยู่ในการเคลื่อนไหวดังกล่าว โจทก์เรียกร้องว่า จำเลยที่ 1 ใช้คำว่า “Ramtha” เป็นชื่อทางการค้า โจทก์ที่ 2 กล่าวว่า ตนมีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในเครื่องหมายการค้าของโจทก์ที่ 1 ทั่วโลก สอดคล้องกับการใช้คำว่า “Ramtha” ในกิจกรรมต่างๆ ของโจทก์ เช่น หนังสือ สัมมนา DVD เป็นต้น โดยโจทก์กล่าวว่า หนังสือของจำเลยชักจูงให้ผู้อื่นเกิดข้อสันนิษฐานว่า จำเลยที่ 2 ได้เล่าถึงประสบการณ์ของตนกับโจทก์ที่ 1 ซึ่งโจทก์ให้ความเห็นว่า การใช้ชื่อของจำเลยเป็นการขัดต่อการแข่งขันที่เป็นธรรม และละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า และสิทธิในการดำเนินกิจการการค้าของโจทก์ ขอให้จำเลยชดเชยค่าเสียหาย โดยโจทก์ยื่นฟ้องตามมาตรา 824 และมาตรา 1004 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เรียกร้องให้ระงับ และหยุดการเผยแพร่หนังสือของจำเลยที่ชื่อว่า “Allein gegen die Seelenfänger” เพื่อให้ขยายไปยังคำว่า “Ramtha” ที่อยู่ หรือใช้ในหนังสือดังกล่าว ซึ่งมีได้มีการอ้างถึงกิจการของโจทก์ที่ 1 ตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ว่าเป็นการกระทำที่ผิดด้วยกรกล่าว และเผยแพร่ข้อความที่ไม่เป็นความจริง เป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายต่อการทำมาหาได้ และความก้าวหน้าของโจทก์ รวมไปถึงเกียรติคุณที่ได้รับจากความเคารพนับถือ ซึ่งเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าข้อเท็จจริงที่กล่าวนั้นจะมีอยู่จริงก็ตาม

³² “Judgment,” (<http://www.stapbis.com.pl/download/eichborn-judgement.doc>), p. 1-11.

เนื่องจากการรายงานที่ไม่สมบูรณ์ เพราะมีการปกปิดข้อเท็จจริง จึงทำให้เกิดความเข้าใจผิดของผู้อ่าน ย่อมถือได้ว่าเป็นการกล่าวข้อความที่ไม่เป็นความจริง เพราะผู้อ่านในเยอรมันให้ความสนใจในบริการที่เกี่ยวข้องกับ คำว่า “Ramtha” ที่เริ่มต้นมาจากโจทก์ผู้ซึ่งดำเนินธุรกิจ ในเยอรมันเป็นรายแรก และได้นำเสนอเนื้อหาบางส่วนของหนังสือที่เป็นภาษาเยอรมันเผยแพร่ในอินเทอร์เน็ต มีการแบ่งระดับชั้น การจัดสัมมนาในโรงเรียน การมีชื่อโดเมน ramtha.com เพื่อชี้แจงการเรียนการสอน ค่าสัมมนา และการชำระเงินไปยังโจทก์ที่ 2 นอกจากนี้ ยังมีการเผยแพร่จดหมายข่าว ภาษาเยอรมันในอินเทอร์เน็ตภายใต้ชื่อโรงเรียน Ramtha มีการใส่คำว่า “Ramtha” ในการค้นหาบนอินเทอร์เน็ต ซึ่งอาจเป็นเหตุให้เชื่อได้ว่า ผู้อ่านหนังสือของจำเลยอาจเข้าใจผิดว่า เป็นองค์กรเดียวกันกับที่อยู่ในหนังสือของโจทก์ที่ 2 และเป็นรายละเอียดของโจทก์ที่ 1 การปกปิดข้อเท็จจริงนำไปสู่ความเสียหายที่กระทบต่อทางทำมาหาได้ และความก้าวหน้า ความเสียหายทางเศรษฐกิจของโจทก์ที่คาดเห็นได้ ซึ่งหมายถึง มีการติดต่อสื่อสารที่มีความสัมพันธ์กันระหว่างการกล่าว และการคุกคามผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้เสียหาย ตามมาตรา 824 ซึ่งทำให้เกิดความคิดของผู้อ่านในการดำเนินกิจกรรมทางศาสนาของโจทก์ว่า โจทก์กระทำต่อเด็กในทางที่ผิด ซึ่งมีผลกระทบโดยตรงต่อกิจกรรมทางเศรษฐกิจ จำเลยกระทำความผิด ดังนั้น การใช้ชื่อ Ramtha โดยไม่มีการแจ้งข้อความว่า มิได้เป็นการอ้างถึงโจทก์ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย พิจารณาได้ว่า ส่วนได้เสียในเกียรติคุณทางธุรกิจของโจทก์ ควรมีการแจ้งเป็นข้อความ หรือเป็นข้อความสติ๊กเกอร์ติดบนหนังสือ ซึ่งโจทก์ไม่อาจเรียกร้องให้จำเลยระงับ หรือหยุดการเผยแพร่หนังสือที่ชื่อ “Allein gegen die Seelenfänger” ได้ ไม่ว่าในกรณีใดๆ แต่ตามมาตรา 824 และมาตรา 1004 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) โจทก์อาจร้องขอให้มีคำสั่งให้จำเลยระงับ หรือหยุดการใช้ชื่อ Ramtha ในทางใดๆที่เกี่ยวข้องกับประสบการณ์ของจำเลยที่ 2 ได้

จากคำอธิบายของนักกฎหมาย และแนวคำพิพากษาศาสนาสามารถสรุปเป็นหลักการในความหมายของถ้อยคำในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ได้ดังนี้ คือ

3.1.3.1 ผู้ใด

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ E.J.Cohn ที่ว่า โจทก์ต้องเป็นผู้พิสูจน์ว่ามีบุคคลอื่นทำการเผยแพร่ข้อความอันเป็นเท็จ และเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของโจทก์ ขณะที่ศาสตราจารย์ Jean Limpens ศาสตราจารย์ Robert M. Kruithof และผู้ช่วยศาสตราจารย์ Anne Meinertzhagen-Limpens ให้คำอธิบายว่า มาตรา 824 นี้กำหนดถึง ความรับผิดชอบของผู้ทำความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น และศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz และศาสตราจารย์ Hans G. Leser ให้คำอธิบายว่า หมายถึง บุคคลที่ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหาย หากได้

ทำการเผยแพร่ข้อเท็จจริงที่เป็นความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายในทางการค้า หรือการประกอบอาชีพ ขณะที่ศาสตราจารย์ B.S. Markesinis ให้ข้ออธิบายว่า หมายถึง ผู้ทำข้อความด้วยการพูด หรือการเขียนซึ่งเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นความเสียหายต่อทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น โดยอาจารย์ Raymond Yong ให้คำอธิบายว่า หมายถึง ผู้กระทำละเมิดในเรื่องความเสียหายจากข้อความเท็จทุกกรณี และผู้ทำการสื่อสาร ซึ่งสอดคล้องกับอาจารย์ Nigel G. Foster และผู้ช่วย Satish Sule ที่ให้คำอธิบายว่า หมายถึง ผู้ซึ่งทำให้ข้อความเท็จนั้นแพร่กระจายออกไป หรือทำลายเกียรติคุณที่มีอยู่ของผู้อื่น หรือทำให้เกิดความยากลำบากในการได้รับการยกย่องของผู้อื่น

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลสูงที่สามารถอธิบายถึงความหมายของคำว่า “ผู้ใด” ได้ดังนี้ คือ ในคดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่หมายถึง วารสารเครื่องเสียง หรือในคดี OLG Frankfurt NJW 90,2002 ที่หมายความว่าถึง หนังสือพิมพ์ฉบับหนึ่ง หรือในคดี BGH 28.9.94 NJW 1994,2614 ที่หมายถึง วารสาร หรือในคดี LG Hamburg คำตัดสิน 12.05.98 (Az : 312 0 85/98) ที่หมายถึง เจ้าของเว็บไซต์ หรือหน้าโฮมเพจ หรือผู้ทำลิงค์ (link) เชื่อมข้อมูลในอินเทอร์เน็ต หรือในคดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279 ที่หมายถึง พนักงานบริษัทประกันภัย หรือในคดีที่ศาลมลรัฐ Frankfurt วินิจฉัยเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2006 ที่หมายถึง ผู้แต่งหนังสือที่ชื่อ “Allein gegen die Seelenfänger”

ดังนั้น สรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “ผู้ใด” หมายถึง หมายถึง บุคคลธรรมดา หรือ นิติบุคคล ผู้ซึ่งทำให้ข้อความที่เสียหายต่อเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น เผยแพร่ออกไป

3.1.3.2 กล่าว

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ Werner F. Ebke ศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin และศาสตราจารย์ B.S. Markesinis ที่ให้คำอธิบายสอดคล้องกันว่า คำว่า “กล่าว” หมายความว่า การพูดข้อความเท็จ นอกจากนั้นยังหมายความว่า การพูดเหยียดหยามดูถูกสินค้าของผู้อื่น ซึ่งไม่ใช่การแสดงความคิดเห็น แต่เป็นการยืนยันข้อเท็จจริง³³

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลสูงที่สามารถอธิบายถึงความหมายของคำว่า “กล่าว” ได้ดังนี้ คือ ในคดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279 ที่จำเลยได้กล่าวต่อผู้เสียหายว่า

³³ Raymond Young, *English France & German Comparative Law*, Second Edition (Grant Britain : Routledge-Cavendish, 2007), p. 407.

อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นบ่อยๆ นั้น เกิดขึ้นจากรถยนต์ของบริษัทโจทก์ และโจทก์ยังมีปัญหาในการชดเชยค่าเสียหายที่ไม่เต็มจำนวนกับค่าเช่าที่ผู้เสียหายได้เสียไป ซึ่งผู้เสียหายอาจได้รับความเสียหายจากการเช่ารถยนต์จากบริษัทโจทก์ และชักชวนให้ผู้เสียหายไปเช่ารถยนต์ที่ราคาถูกกว่าจากบริษัทอื่น

ดังนั้น สรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “กล่าว” หมายถึง การพูด ซึ่งต้องไม่ใช่การแสดงความคิดเห็น

3.1.3.3 เผยแพร่

ศาสตราจารย์ E.J.Cohn ศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz และศาสตราจารย์ Hans G. Leser ให้คำอธิบายไว้เพียงว่า หมายถึง การเผยแพร่ข้อความหรือข้อเท็จจริง ขณะที่ศาสตราจารย์ Werner F. Ebke ศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin และศาสตราจารย์ B.S. Markesinis ได้อธิบายว่า หมายถึง การพูดหรือการเขียนข้อความเท็จ โดยอาจารย์ Raymond Yong ได้ให้ตัวอย่างประกอบว่า หมายถึง ถ้อยคำในหัวข้อข่าว บทความ นวนิยาย หรือการหมิ่นประมาทที่กระทำบนโทรทัศน์ หรือวิทยุ หรือบนหนังสือพิมพ์ ซึ่งอาจารย์ Nigel G. Foster และผู้ช่วย Satish Sule ได้อธิบายถึงลักษณะของการกระทำว่าต้องเป็นการทำให้ข้อความเท็จนั้นแพร่กระจายออกไป

โดยเห็นตัวอย่างของการเผยแพร่ ได้จากแนวคำพิพากษาของศาลสูงในคดีดังต่อไปนี้ คือ ในคดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่วารสารตีพิมพ์บทความเครื่องใช้ไฟฟ้า หรือในคดี OLG Frankfurt NJW 90,2002 ที่หนังสือพิมพ์ฉบับหนึ่ง ตีพิมพ์บทความวิพากษ์วิจารณ์กัฏตาการแห่งหนึ่ง หรือในคดี BGH 28.9.94 NJW 1994,2614 ที่วารสาร Spiegel ได้รายงานถึงสถานะทางการเงินและกิจการของบุคคลที่กำลังจะล้มละลาย หรือในคดี LG Hamburg คำตัดสิน 12.05.98 (Az : 312 0 85/98) ที่จำเลยนำข้อมูลของโจทก์ไปลงในอินเทอร์เน็ตโฮมเพจ หรือในคดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279 ที่จำเลยแจ้งแก่ลูกค้าของโจทก์ว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นบ่อยๆนั้น เกิดขึ้นจากรถยนต์ของโจทก์ และแนะนำให้ผู้เสียหายไปเช่ารถยนต์จากบริษัทอื่น หรือในคดีที่ศาลมลรัฐ Frankfurt วินิจฉัยเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2006 ที่จำเลยตีพิมพ์หนังสือชีวประวัติตนเอง

ดังนั้น สรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “เผยแพร่” นั้น หมายถึง การกระทำด้วยวิธีใดๆ ให้ข้อความนั้นไปยังบุคคลอื่น เช่น การพูด การเขียนข้อความ หรือนวนิยาย หนังสือ การลงหัวข้อข่าว ข้อความ หรือบทความในหนังสือพิมพ์ การแจ้ง หรือการแนะนำ การหมิ่นประมาทบนโทรทัศน์ หรือทางวิทยุ อินเทอร์เน็ต เป็นต้น

3.1.3.4 ข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความจริง

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ E.J.Cohn ศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz และศาสตราจารย์ Hans G. Leser ศาสตราจารย์ Werner F. Ebke และศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin ศาสตราจารย์ B.S. Markesinis อาจารย์ Raymond Yong อาจารย์ Nigel G. Foster และผู้ช่วย Satish Sule ที่ให้คำอธิบายไปในทางเดียวกันว่า คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” นั้น หมายถึง ข้อความเท็จ โดยศาสตราจารย์ Werner F. Ebke และศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin ได้ให้คำอธิบายเพิ่มเติมว่า จะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการแสดงความคิดเห็น

โดยพบคำพิพากษาของศาลสูงที่อธิบายความหมายของคำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” ได้ในคดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่ศาลตัดสินว่า รายงานของจำเลยในวารสารเครื่องเสียง เป็นการรายงานที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง เนื่องจาก เป็นการรายงานที่ไม่ถูกต้องตรงกับสินค้าที่ได้วางหน่ายในตลาด หรือในคดี OLG Frankfurt NJW 90,2002 ที่มีการวิจารณ์ภัตตาคารอาหารด้วยความไม่จริง หรือในคดี BGH 28.9.94 NJW 1994,2614 ที่ศาลตัดสินว่า ข้อความที่วิจารณ์ใจทกในวารสารตลาดหุ้น เป็นข้อความเท็จ หรือเห็นได้จากคดีที่ศาลมลรัฐ Frankfurt วินิจฉัยเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2006 ที่ศาลตัดสินว่า แม้จะเป็นการกล่าวข้อความจริง แต่หากมีการปกปิดข้อความบางส่วนไว้ ย่อมถือได้ว่า เป็นการกล่าวข้อความเท็จ

ดังนั้น สรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” นั้น หมายถึง ข้อความเท็จ

3.1.3.5 เป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นสาเหตุให้ทางทำมาหาได้เสื่อมถอยลง

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ E.J.Cohn ศาสตราจารย์ Jean Limpens ศาสตราจารย์ Robert M. Kruithof และผู้ช่วยศาสตราจารย์ Anne Meinertzhagen-Limpens อธิบายว่า เป็นความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น โดยศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz ศาสตราจารย์ Hans G. Leser ให้คำอธิบายว่า หมายถึง การทำความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นเหตุให้ผู้นั้นได้รับอันตรายในทางการค้า หรือการประกอบอาชีพ สอดคล้องกับคำอธิบายของศาสตราจารย์ Werner F. Ebke ศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin ที่อธิบายว่า หมายถึง ข้อความที่มีลักษณะเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือทำให้เกิดความเสียหายต่อการทำมาหาได้ หรือความเจริญก้าวหน้าของผู้อื่น เช่นเดียวกับที่ศาสตราจารย์ B.S. Markesinis ได้อธิบายว่า หมายถึง อันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็น

ความเสียหายต่อทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น โดยอาจารย์ Nigel G. Foster และผู้ช่วย Satish Sule ได้ให้คำอธิบายที่ชัดเจนว่า หมายถึง การทำลายเกียรติคุณที่มีอยู่ของผู้อื่น หรือทำให้เกิดความยากลำบากในการได้รับการยกย่องของผู้อื่น

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลสูงในคดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่มีการวินิจฉัยว่า สินค้าของโจทก์ไม่ได้คุณภาพ ทั้งที่บริษัทของโจทก์ได้ทำการปรับปรุงแก้ไขสินค้านั้นดังกล่าวให้มีคุณภาพดีขึ้น และวางจำหน่ายสินค้าใหม่ในตลาดแล้ว หรือในคดี OLG Frankfurt NJW 90,2002 ที่หนังสือพิมพ์ฉบับหนึ่ง มีการตีพิมพ์บทความวิพากษ์วิจารณ์ภัตตาคารแห่งหนึ่ง โดยสามารถสรุปคำวิจารณ์ได้ดังนี้ คือ ราคาอาหารผิดปกติ (แพงจนเกินไป) มีการบริหารงานที่ใช้พนักงานน้อยมาก ๆ จนการบริการแขกที่มารับประทานอาหารมีปัญหา อาหารน่าอวก การบริการของพนักงานอยู่ในภาวะครึ่งหลับครึ่งตื่นเหมือนคนเป็นโรคหัวใจขั้นต้น และสรุปลงท้ายบทความนี้ว่า ภัตตาคารแห่งนี้อยู่ในภาวะโกลาหลที่ไม่สามารถเยียวยาได้อีกต่อไป ซึ่งการวิจารณ์ทั้งหมดนี้ส่งผลให้ลูกค้าตกใจ และนำมาซึ่งผลเสียต่อเกียรติคุณของภัตตาคาร หรือในคดี LG Hamburg คำตัดสิน 12.05.98 (Az : 312 0 85/98) ที่มีการรวบรวมการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับโจทก์ที่ทำโดยผู้อื่นไว้บนหน้าโฮมเพจ และมีการทำลิงค์เชื่อมโยงกับเว็บอื่นๆ ซึ่งเป็นการทำลายเกียรติคุณของโจทก์ หรือในคดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279 ที่มีการแนะนำลูกค้าผู้เช่ารถยนต์ของบริษัทประกันว่า มีความเสี่ยงจากการเช่ารถยนต์จากโจทก์ และชักชวนให้ผู้เสียหายไปเช่ายานพาหนะและรถยนต์ราคาถูกลงจากบริษัทอื่นซึ่งเป็นของจำเลย ซึ่งเป็นการทำความเสียหายต่อการดำเนินธุรกิจของโจทก์ หรือในคดีที่ศาลมลรัฐ Frankfurt วินิจฉัยเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2006 ว่าจำเลยอ้างถึงชื่อ Ramtha ในหนังสือของตน โดยมีได้มีการชี้แจงว่า มิได้หมายความว่า โจทก์ ซึ่งอาจเป็นการทำให้ผู้อ่านหนังสือของจำเลย เกิดความเข้าใจผิดได้ว่า จำเลยและโจทก์เป็นองค์กรเดียวกัน ซึ่งเป็นสาเหตุให้เกิดความเสียหายต่อการทำมาหาได้ และความก้าวหน้าของโจทก์ รวมไปถึงเกียรติคุณที่ได้รับการยอมรับนับถือ

ดังนั้น จึงสรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “เป็นที่อันตรายต่อเกียรติคุณ หรือเสียหายต่อทางทำมาหาได้ ทางเจริญก้าวหน้าของบุคคลอื่น” หมายถึง การทำความเสียหายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น ซึ่งเป็นการทำลายเกียรติคุณที่มีอยู่ หรือทำให้เกิดความยากลำบากในการได้รับการยกย่อง หรือเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อการค้า หรือการประกอบอาชีพของบุคคลอื่น รวมถึงความเสียหายทางเศรษฐกิจด้วย

3.1.3.6 ควรรู้

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ E.J.Cohn และ ศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz และศาสตราจารย์ Hans G. Leser ให้คำอธิบายไว้แค่เพียงว่า หมายถึง การที่บุคคลทำการเผยแพร่ข้อความที่เป็นอันตรายต่อเกียรติคุณ หรือเป็นอันตรายต่อทางทำมาหา ได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น ซึ่งบุคคลดังกล่าวนั้นรู้ หรือควรจะได้ว่าเป็นความเท็จ

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลสูง ในคดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่ ศาลตัดสินให้ จำเลยมีความผิดฐานที่ไม่เอาใจใส่ในการศึกษาค้นคว้า เพราะจำเลยสามารถทำการ ทดสอบสินค้ารุ่นเก่าที่มีอยู่ ณ เวลานั้นได้ และคำวิจารณ์ของจำเลยในวารสารนั้นไม่ถูกต้อง เนื่องจากสำนักพิมพ์เองก็ทราบว่า จะมีการออกแบบสินค้ารุ่นใหม่ตามที่ได้วางโครงการไว้ แต่ สำนักพิมพ์กลับเพิกเฉยที่จะตีพิมพ์ข้อมูลดังกล่าว

ดังนั้น สรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “ควรรู้” นั้น หมายถึง การทำข้อความด้วยความจริงใจ หรือประมาทเลินเล่อ ซึ่งผู้กระทำต้องรู้ หรือควรรู้ว่า การกระทำของตนไม่ชอบด้วย กฎหมาย³⁴

3.1.3.7 สื่อสาร

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ E.J.Cohn ศาสตราจารย์ B.S. Markesinis และ อาจารย์ Raymond Yong ที่ต่างก็ให้คำอธิบาย เพียงว่า หมายถึง การติดต่อสื่อสารเพื่อส่งข่าวสาร ของผู้มีส่วนได้เสียโดยชอบเท่านั้น

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลสูงที่สามารถอธิบายถึง ความหมายของคำว่า “สื่อสาร” ได้ คือ คดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่เป็นการวิจารณ์ในวารสาร หรือในคดี OLG Frankfurt NJW 90,2002 ที่หนังสือพิมพ์ตีพิมพ์บทความวิจารณ์ภัตตาคารแห่งหนึ่ง หรือในคดี BGH 28.9.94 NJW 1994,2614 ที่วารสารพิมพ์ข้อความเกี่ยวกับสถานะทางการเงินของบุคคล หรือในคดี LG Hamburg คำตัดสิน 12.05.98 (Az : 312 0 85/98) ที่จำเลยนำข้อมูลของโจทก์ลงในอินเทอร์เน็ตโฮมเพจ (internet homepage) และเชื่อมต่อ (link) ไว้ในอินเทอร์เน็ตโดเมน (internet domain) ชื่อ www.emergency.de หรือในคดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279 ที่ จำเลยแจ้งและแนะนำลูกค้าของโจทก์ หรือในคดีที่ศาลมลรัฐ Frankfurt วินิจฉัยเมื่อวันที่ 13

³⁴ อำนวย เที่ยงช้า, “หมิ่นประมาททางแพ่ง : ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิด, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532,” หน้า 62.

ธันวาคม 2006 ที่จำเลยได้ตีพิมพ์งานเขียน และได้นำเสนอหนังสือดังกล่าวในรายการโทรทัศน์ และมีการนำมาออกอากาศซ้ำ

ดังนั้น จึงสรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “สื่อสาร” นั้น หมายถึง การส่งข้อมูลด้วยวิธีใด ๆ เช่น การพูด การตีพิมพ์ในวารสาร หนังสือ หรือหนังสือพิมพ์ การลงข้อความในอินเทอร์เน็ต การออกอากาศทางโทรทัศน์ เป็นต้น

3.1.3.8 ไม่ทราบว่าเป็นความเท็จ

จากคำอธิบายของศาสตราจารย์ Werner F. Ebke และศาสตราจารย์ Matthew W. Finkin ได้ให้คำอธิบาย คำว่า “ไม่ทราบว่าเป็นความเท็จ” หมายถึง กรณีที่จำเลย ไม่รู้ถึงความไม่จริง ซึ่งสอดคล้องกับที่ศาสตราจารย์ B.S. Markesinis ให้คำอธิบายว่า หมายถึง กรณีที่ผู้สร้างข้อความนั้น ไม่รู้ว่าข้อความดังกล่าวเป็นความเท็จ

โดยไม่พบแนวคำพิพากษาของศาลสูงที่ให้ความหมายไว้ในเรื่องนี้

ดังนั้น จึงสรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “ไม่ทราบว่าเป็นความเท็จ” นั้น หมายถึง ความไม่รู้ถึงความไม่จริงนั้นจริงๆ

3.1.3.9 ส่วนได้เสีย

จากคำอธิบายของอาจารย์อานวย เขียวขำ ที่ได้ให้คำอธิบาย คำว่า “ส่วนได้เสีย” ไว้ว่ามีความหมายใน 2 ทาง คือ (1) ทางได้เสียของเอกชน (private interest) เช่น บิดามารดากับบุตร นายจ้างกับลูกจ้าง เป็นต้น และ (2) ทางได้เสียของสาธารณะ (public interest) เช่น การแจ้งข่าวของทางราชการ การวิพากษ์วิจารณ์ข้าราชการหรือนักการเมืองหรือบุคคลสาธารณะของหนังสือพิมพ์ เป็นต้น โดยผู้กล่าวต้องมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้รับ หรือมีความผูกพันกับเรื่องดังกล่าว ซึ่งศาลจะเป็นผู้พิจารณาอย่างเคร่งครัด

โดยพบแนวคำพิพากษาของศาลสูง ที่สามารถอธิบายถึงความหมายของ คำว่า “ส่วนได้เสีย” ในคดี BGH 13.10.98 NJW 1999,279 ที่ศาลตัดสินว่า จำเลย และผู้เสียหายยอมมีส่วนได้เสียโดยชอบตามนัยของมาตรา 824 วรรค 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ในการติดต่อสื่อสารคัดค้านข้อกำหนดที่ไม่เห็นด้วย เพื่อให้จำเลยได้รับความยินยอมให้เช่ารถยนต์ในราคาถูก แต่การแนะนำผู้เสียหายให้เช่ายานพาหนะที่มีราคาเท่ากันจากบริษัทอื่นนั้น จัดว่าเป็นการกระทำที่ขัดขวางส่วนได้เสียโดยชอบตามกฎหมายของโจทก์ และผู้เสียหายตามสัญญา

ดังนั้น จึงสรุปเป็นหลักการได้ว่า คำว่า “ส่วนได้เสีย” นั้น หมายถึง ทางได้เสียของเอกชน หรือทางได้เสียของสาธารณะ

จากการศึกษาความเห็นของนักกฎหมายหลาย และแนวคำพิพากษาของศาลสูง พบว่า มาตรา 824 มิได้ให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียง ซึ่งความหมาย และตัวอย่างลักษณะการกระทำที่สื่อถึงความหมายของถ้อยคำในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ผู้เขียนจะนำไปทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบเพื่อหาข้อสรุปที่เป็นแนวทางในการแปลความถ้อยคำที่มีความหมายไม่ชัดเจนของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในบทที่ 4 ต่อไป

3.1.4 ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด

จำเลยมีข้ออ้างที่จะใช้เป็นข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ได้แก่ ข้อยกเว้นความรับผิด ในมาตรา 824 วรรค 2 และจากกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิเสรีขั้นพื้นฐาน อย่างเช่น กฎหมายรัฐธรรมนูญ (Basic Law หรือ G.G.) ดังต่อไปนี้

3.1.4.1 ส่วนได้เสียโดยชอบ

เป็นข้อยกเว้นที่ปรากฏในมาตรา 824 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่กำหนดให้ บุคคลผู้ทำการติดต่อสื่อสารจำเป็นต้องแสดงให้ศาลเห็นว่า ตนไม่ได้ประมาทเลินเล่อ และได้กระทำไปด้วยความถูกต้องเหมาะสม ซึ่งผู้ทำข้อความอาจหลีกเลี่ยงความรับผิดได้ หากตนหรือผู้รับข่าวสารมีส่วนได้เสียโดยชอบตามกฎหมายในการกระทำนั้น³⁵

3.1.4.2 ความจริง

โดยทั่วไป ความจริงของข้อเท็จจริงอาจใช้เป็นข้ออ้างได้ ซึ่งได้รับการคุ้มครองจาก มาตรา 5 กฎหมายรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดในเรื่อง “เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ว่า

(1) บุคคลทุกคนมีสิทธิในการแสดงและเผยแพร่ความคิดเห็นของตนในการพูด การเขียน และรูปภาพอย่างอิสระ และแจ้งต่อตนเองโดยปราศจากการขัดขวางจากแหล่งข้อมูล ทั่วไปที่สามารถเข้าถึงได้ เสรีภาพในการพิมพ์ และเสรีภาพในการรายงาน ในการออกอากาศและ บันทึกรายการโทรทัศน์ต้องได้รับการรับรองว่าจะไม่ถูกตัดออก

(2) สิทธินี้กำหนดให้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปสำหรับคุ้มครองเยาวชน และสิทธิในเกียรติยศส่วนตัว

³⁵ B.S.Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction*, p. 902.

(3) ศิลปะ และการศึกษา การวิจัยและการสอนต้องเป็นอิสระ เสรีภาพในการสอน โดยต้องไม่เป็นการทำให้บุคคลใดซึ่งความเคารพต่อรัฐธรรมนูญ³⁶

3.1.4.3 เอกสิทธิ์

มาตรา 46 วรรค 1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ³⁷ กำหนดว่า สมาชิกของรัฐสภา (Bundestag) ไม่อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีนอกสภา ด้วยเหตุอันเกิดจากการลงคะแนนเสียงหรือได้กล่าวถ้อยคำในการประชุมสภานั้น

³⁶ G.G. 5 : Freedom of expression

(1) Every person shall have the right freely to express and disseminate his opinions in speech, writing, and pictures and to inform himself without hindrance from generally accessible sources. Freedom of the press and freedom of reporting by means of broadcasts and films shall be guaranteed. There shall be no censorship.

(2) These rights shall find their limits in the provisions of general laws, in provisions for the protection of young persons, and in the right to personal honor.

(3) Art and scholarship, research, and teaching shall be free. The freedom of teaching shall not release any person from allegiance to the constitution.

³⁷ G.G. 46 : Immunities

(1) At no time may a Member be subjected to court proceedings or disciplinary action or otherwise called to account outside the Bundestag for a vote cast or for any speech or debate in the Bundestag or in any of its committees. This provision shall not apply to defamatory insults.

(2) A Member may not be called to account or arrested for a punishable offense without permission of the Bundestag, unless he is apprehended while committing the offense or in the course of the following day.

(3) The permission of the Bundestag shall also be required for any other restriction of a Member's freedom of the person or for the initiation of proceedings against a Member under Article 18.

(4) Any criminal proceedings or any proceedings under Article 18 against a Member and any detention or other restriction of the freedom of his person shall be suspended at the demand of the Bundestag.

3.1.4.4 การแก้ไขให้ถูกต้อง

หนังสือพิมพ์ และนิตยสารอาจถูกสั่งให้ถอนข้อความเท็จ ด้วยการให้ใส่ข้อความที่แท้จริง และไม่ถือว่าเป็นการละเมิดเสรีภาพในการพิมพ์ตามมาตรา 5 วรรค 1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ อีกทั้งผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเผยแพร่ข้อความที่ตรงกันข้ามด้วยหนังสือพิมพ์ รวมไปถึงรูปภาพที่ก่อให้เกิดความรู้สึกที่เป็นความเท็จด้วย ดังเช่นในคดี BGHZ 66,182,191 ff³⁸ “ที่โจทก์พยายามที่จะแก้ภาพลักษณ์ที่หมองมัวด้วยการใส่ข้อความเต็มหน้ากระดาษในหนังสือพิมพ์ถึง 15 ฉบับ”

จากการศึกษาเห็นได้ว่า ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นข้อยกเว้นที่เกิดขึ้นจากมาตรา 824 วรรค 2 และจากกฎหมายรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะนำไปวิเคราะห์เปรียบเทียบกับข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบในการหมิ่นประมาทของประเทศสหราชอาณาจักรต่อไปในบทที่ 4 และในประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ถือว่าข้อเท็จจริงในกฎหมายเอกชนเป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายอาญา³⁹ ซึ่งมีการกำหนดไว้ในมาตรา 403 และมาตรา 405 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁴⁰ ที่กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถยื่น

³⁸ B.S.Markesinis, The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction, p. 927.

³⁹ Konrad Zweigert and Hein Kötz, Introduction to comparative Law Volume 2 The Institutions of Private Law, Second Revised Edition (Oxford: Clarendon press, 1987), p. 398.

⁴⁰ StPo 403 : Conditions

(1) The aggrieved person or his heir may, in criminal proceedings, bring a property claim against the accused arising out of the criminal offense if the claim falls under the jurisdiction of the ordinary courts and is not yet pending before another court, in proceedings before the Local Court irrespective of the value of the matter in dispute.

(2) The aggrieved person or his heir is to be notified of the criminal proceedings as early as possible; at the same time he is to be informed that he may also of bring his claim in the criminal proceedings.

StPo 405 : Dispensing with a Decision

The court shall dispense with a decision on the application in the judgment if the defendant is not found guilty of a criminal offense and no measure of reform and prevention is ordered against him, or if the application appears unfounded. The court shall also dispense with a decision if the application is not suitable to be dealt with in criminal proceedings, particularly if its examination

ฟ้องคดีแพ่งไปพร้อมกับการฟ้องคดีอาญาได้ และศาลสามารถทำการตัดสินคดีที่ไม่เกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดของจำเลยได้ ตามลำดับ

3.2 ความเป็นมาและหลักกฎหมายหมิ่นประมาทของประเทศสหราชอาณาจักร

กฎหมายอังกฤษในเรื่อง ละเมิด (Tort) นั้น พัฒนามาจากระบบการใช้หมายฟ้องคดี (writ) ในคดีเทรสปาส (Trespass)⁴¹ ของศาลหลวง แม้ว่าในปัจจุบันจะมีบางกรณีได้กำหนดเป็นกฎหมาย ภายหลังลักษณะอักษร แต่ความรับผิดทางละเมิดในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ก็ยังคงไม่มีบททั่วไป โดยจะกำหนดความรับผิดทางละเมิดไว้เฉพาะเรื่อง⁴² เฉพาะกรณี ได้แก่ ประมาทเลินเล่อ บุกรุก ล่อลวง หมิ่นประมาท หน่วงเหนี่ยว ยักยอก ก่อความเดือดร้อน เป็นต้น⁴³ ซึ่งการหมิ่นประมาท จัดเป็นการทำละเมิดอย่างหนึ่ง

3.2.1 ความเป็นมาทางประวัติศาสตร์

เดิมในปี 1066 กษัตริย์ William The Conqueror ได้ทรงมีพระราชโองการให้แยก ศาลออกเป็นศาลฝ่ายศาสนจักร และศาลฝ่ายอาณาจักร โดยที่ศาลฝ่ายอาณาจักรรับผิดชอบคดี ทั่วไป ส่วนศาลฝ่ายศาสนจักรจะรับผิดชอบคดีที่เกี่ยวกับศีลธรรมจรรยา⁴⁴ โดยที่การใส่ความผู้อื่น ด้วยข้อความเท็จจัดว่าเป็นคดีที่เกี่ยวกับศีลธรรมจรรยาประเภทหนึ่ง ดังนั้น เมื่อมีการร้องเรียนใน เรื่องหมิ่นประมาท ศาลฝ่ายศาสนจักรจะกระทำการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยการปลงอาบัติ⁴⁵ เพราะถือว่าเป็นการกระทำบาป ซึ่งไม่มีการเยียวยาความเสียหายทั้งในศาลฝ่ายอาณาจักรและ

would protract the proceedings or if the application is inadmissible; this may also be done in an order at any stage of the proceedings.

⁴¹ สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), หน้า 68-69.

⁴² Mark Lunney and Ken Oliphant, Tort Law Text and Materials, Second Edition, (New York : Oxford University Press, 2003), p. 2.

⁴³ Kwame Opeku, "Delictual Liability in German Law," The International and Comparative Law Quarterly 21, 2 (April 1972): 236.

⁴⁴ ชนิกานต์ วิภาวกุล, "สื่อมวลชนกับความผิดฐานหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), หน้า 67.

⁴⁵ J.H.Baker, An Introduction to English Legal History (London : Butterworths, 1971), pp. 247-250.

ศาลฝ่ายศาสนาจักร แต่มีศาลท้องถิ่นบางศาลที่ให้การเยียวยาไม่เกิน 40 ชิลลิง ในกรณีที่เป็นบุคคลที่มีชื่อเสียง โดยที่ชื่อเสียงของข้าราชการได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายอาญามาตั้งแต่ปี ค.ศ.1275 และได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนทางแพ่งจากศาลสตาร์แชมเบอร์ (star chamber court) ซึ่งมีอำนาจพิจารณาคดีดังกล่าวเพียงศาลเดียว

ต่อมาในศตวรรษที่ 14 และ 15 ได้มีการฟ้องคดีเทรสปาทในเรื่องหมิ่นประมาท และกำหนดให้หมิ่นประมาทเป็นความเสียหายประเภทหนึ่ง แต่ไม่ใช่ละเมิด จนกระทั่งต่อมาจึงได้รับการยอมรับว่าเป็นความเสียหายทางอาญาจักรที่เกิดจากการกล่าวเท็จและทำให้เสียหายต่อความน่าเชื่อถือและชื่อเสียงที่ดีด้วยคำพูดนี้ กลายเป็นหน้าที่ของศาลคอมมอนลอว์ โดยเฉพาะศาลคิงส์เบนซ์ (King's Bench)

การหมิ่นประมาทในกฎหมายอังกฤษมี 2 ประเภท คือ ไลเบล (libel) และสแลนเดอ (slander) ซึ่งความแตกต่างของการหมิ่นประมาททั้งสองอยู่ที่ประวัติศาสตร์ คือ ไลเบลพัฒนามาจากศาลสตาร์แชมเบอร์เก่าแก่ ในยุค Tudor ในฐานะที่เป็นการกระทำความผิดทางอาญา และยังคงเป็นการกระทำความผิดอาญาในพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องอยู่ในปัจจุบัน ขณะที่ สแลนเดอพัฒนามาจากศาลฝ่ายศาสนจักร และศาลคอมมอนลอว์ ซึ่งในที่สุด ศาลสตาร์แชมเบอร์ ได้ถูกยกเลิกไปและถูกแทนที่ด้วยศาลคอมมอนลอว์ ซึ่งมีเขตอำนาจตัดสินคดีสแลนเดอ⁴⁶ โดยไลเบลหมายถึง ข้อความหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร ซึ่งสามารถเห็นได้ด้วยตา เช่น รูปภาพ รูปปั้น รูปหล่อ รูปแกะสลัก⁴⁷ งานซีดี⁴⁸ รวมไปถึงรูปแบบการสื่อสารสมัยใหม่ เช่น ฟิล์ม โทรทัศน์ โทรศัพท์ การบันทึกเสียง การแสดงท่าทางบนวิทยุหรือโทรทัศน์หรือรายการบริการอื่นๆ การเผยแพร่ถ้อยคำระหว่างการแสดง และกรณีหมิ่นประมาททาง e-mail⁴⁹ ด้วย เช่น ถ้อยคำที่เขียนเป็นลายลักษณ์อักษร ฟิล์ม (films) คอมแพ็คดิสก์ (CD) ดีวีดี (DVD) บล็อกกิ้ง (blogging) และสิ่งที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน บล็อกในอินเทอร์เน็ต (internet blog) ที่มีลักษณะติดทนทาน หรือบน

⁴⁶ D G Cracknell, *Obligations : The Law of Tort*, Fourth Edition (Grant Britain : Old bailey Press, 2003), p. 310.

⁴⁷ John Lewthwaite, John S. Hodgson, *Law of Torts*, (London : Blackstone Press, 2001), p. 363.

⁴⁸ คดี *Monson v. Tussauds Ltd.* [1894] 1 QB 671 ที่จำเลยถูกตัดสินว่าหมิ่นประมาทโจทก์ด้วยลายลักษณ์อักษรในการแสดงงานหุ่นจำลองซีดี ซึ่งผู้พิพากษา Lopes กล่าวว่า หมิ่นประมาท (ไลเบล) โดยทั่วไป คือ การเขียน การพิมพ์...อาจรวมไปถึงลักษณะอื่น เช่น รูปปั้น รูปหล่อ รูปแกะสลัก ภาพยนตร์หรือละครล้อเลียน หุ่นจำลอง เครื่องหมายที่เขียนบนกำแพง สัญลักษณ์ หรือรูปภาพ อาจก่อให้เกิดการหมิ่นประมาท (ไลเบล) ได้

⁴⁹ John Lewthwaite, John S. Hodgson, *Law of Torts*, p. 363.

กระดานข่าว (bulletin boards) ที่มีผู้เผยแพร่ข้อความและปรากฏที่อยู่ (address) ของผู้เผยแพร่ นั้น รวมไปถึงสังคมหรือชุมชนบนอินเทอร์เน็ต (internet based community) ที่มีการสนทนาในห้องหรือในกลุ่มความสนใจเดียวกัน (bar or pub) ที่บรรจุข้อความที่ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ เช่น ในอุตสาหกรรมสิ่งพิมพ์⁵⁰ ซึ่งเห็นในรูปของหนังสือพิมพ์ออนไลน์ เป็นต้น และสแลนเดอ (Slander) หมายถึง การหมิ่นประมาทด้วยคำพูด ซึ่งความแตกต่างระหว่างไลเบลและสแลนเดอ ยากต่อการปรับใช้ในทางปฏิบัติ ดังนั้น รัฐสภาของประเทศสหราชอาณาจักร อังกฤษ จึงแก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการกำหนดมาตรา 166 และมาตรา 201 พระราชบัญญัติการออกอากาศวิทยุและโทรทัศน์ ปี 1990 (The Broadcasting Act 1990) และมาตรา 16 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1952 (The Defamation Act 1952) ว่า การออกอากาศวิทยุ และโทรทัศน์เป็นการกระทำในลักษณะไลเบล และในมาตรา 4 พระราชบัญญัติภาพยนตร์ ปี 1968 (The Theatres Act 1968) ที่กำหนดว่า การกระทำในลักษณะที่เป็นการแสดงภาพยนตร์เป็นไลเบล ซึ่งอยู่ภายใต้ข้อยกเว้นที่ว่า จะต้องไม่เป็นการแสดงภายในที่อยู่อาศัยส่วนตัว หรือการแสดงที่เป็นไป (1) เพื่อการช่อม (2) เพื่อบันทึก หรือถ่ายภาพยนตร์ หรือ (3) เพื่อการออกอากาศ หรือ (4) เพื่อส่งบริการไปยังสมาชิก ตามมาตรา 7 พระราชบัญญัติภาพยนตร์ ปี 1968⁵¹ โดยที่ไลเบล

⁵⁰ Wikipedia, "Defamation," (<http://en.wikipedia.org/wiki/defamation>), p. 1.

⁵¹ The Broadcasting Act 1990

Article 166 : Defamatory material

(1) For the purposes of the law of libel and slander (including the law of criminal libel so far as it relates to the publication of defamatory matter) the publication of words in the course of any programme included in a programme service shall be treated as publication in permanent form.

(2) Subsection (1) above shall apply for the purposes of section 3 of each of the Defamation Acts (slander of title etc.) as it applies for the purposes of the law of libel and slander.

(3) Section 7 of each of those Acts (qualified privilege of newspapers) shall apply in relation to—

(a) reports or matters included in a programme service, and

(b) any inclusion in such a service of any such report or matter,

as it applies in relation to reports and matters published in a newspaper and to publication in a newspaper; and subsection (2) of that section shall have effect, in relation to any such inclusion, as if for the words "in the newspaper in which" there were substituted the words "in the programme service in which".

(4) In this section “the Defamation Acts” means the [1952 c. 66.] Defamation Act 1952 and the [1955 c. 11 (N.I.)] Defamation Act (Northern Ireland) 1955.

(5) Subsections (1) and (2) above do not extend to Scotland.

Article 201 : Programme services

(1) In this Act “programme service” means any of the following services (whether or not it is, or it requires to be, licensed under this Act), namely—

(a) any television broadcasting service or other television programme service (within the meaning of Part I of this Act);

(b) any sound broadcasting service or licensable sound programme service (within the meaning of Part III of this Act);

(c) any other service which consists in the sending, by means of a telecommunication system, of sounds or visual images or both either—

(i) for reception at two or more places in the United Kingdom (whether they are so sent for simultaneous reception or at different times in response to requests made by different users of the service); or

(ii) for reception at a place in the United Kingdom for the purpose of being presented there to members of the public or to any group of persons.

(2) Subsection (1)(c) does not apply to—

(a) a local delivery service (within the meaning of Part II of this Act);

(b) a service where the running of the telecommunication system does not require to be licensed under Part II of the [1984 c. 12.] Telecommunications Act 1984; or

(c) a two-way service (as defined by section 46(2)(c)).

The Defamation Act 1952

Article 16 : Interpretation

(1) Any reference in this Act to words shall be construed as including a reference to pictures, visual images, gestures and other methods of signifying meaning.

[F1](#)(2).

[F1](#)(3).

(4) Where words broadcast by means of wireless telegraphy are simultaneously transmitted by telegraph as defined by the [M1](#)Telegraph Act 1863, . . . [F2](#) the provisions of this Act shall apply as if the transmission were broadcasting by means of wireless telegraphy.

Annotations : Amendments (Textual)

[F1](#) S. 16(2)(3) repealed (4.9.1996 so far as consequential on ss. 1, 5, 6, 12, 13, 16 of the repealing Act and otherwise for E.W. at 28.2.2000 and 31.3.2001 for S.) by 1996 c. 31, s. 16, Sch. 2 (with s. 20(2)); S.I. 2000/222, art. 3(b) (with art. 4); S.S.I. 2001/98, art. 3

[E2](#) Words repealed by Post Office Act 1969 (c. 48), Sch. 4 para. 53

Marginal Citations

[M1](#) 1863 c. 112

The Theatres Act 1968

Article 4 : (1) For the purposes of the law of libel and slander (including the law of criminal libel so far as it relates to the publication of defamatory matter) the publication of words in the course of a performance of a play shall, subject to section 7 of this Act, be treated as publication in permanent form.

(2) The foregoing subsection shall apply for the purposes of section 3 (slander of title, etc.) of the Defamation Act 1952 as it applies for the purposes of the law of libel and slander.

(3) In this section " words " includes pictures, visual images, gestures and other methods of signifying meaning.

(4) This section shall not apply to Scotland.

Article 7 : (1) Nothing in sections 2 to 4 of this Act shall apply in relation to a performance of a play given on a domestic occasion in a private dwelling.

(2) Nothing in sections 2 to 6 of this Act shall apply in relation to a performance of a play given solely or primarily for one or more of the following purposes, that is to say-

(a) rehearsal ; or

(b) to enable-

(i) a record or cinematograph film to be made from or by means of the performance ;

or

(ii) the performance to be broadcast ; or

(iii) the performance to be transmitted to subscribers to a diffusion service ;

but in any proceedings for an offence under section 2, 5 or 6 of this Act alleged to have been committed in respect of a performance of a play or an offence at common law alleged to have been committed in England and Wales by the publication of defamatory matter in the course of a performance of a play, if it is proved that the performance was attended by persons other than persons directly connected with the giving of the

performance or the doing in relation thereto of any of the things mentioned in paragraph (b) above, the performance shall be taken not to have been given solely or primarily for one or more of the said purposes unless the contrary is shown.

(3) In this section-

" broadcast " means broadcast by wireless telegraphy 1949 c. 54. (within the meaning of the Wireless Telegraphy Act 1949), whether by way of sound broadcasting or television;

สามารถเป็นได้ทั้งความผิดทางอาญา และความผิดทางแพ่ง* ส่วนสถานคดี เป็นได้เพียงความผิดทางแพ่งเท่านั้น และโดยทั่วไปแล้ว ละเมิดหรือหมิ่นประมาททางแพ่งนั้น หมายถึง เจตนาในการกล่าวเท็จ⁵² เท่านั้น เพราะในกฎหมายอังกฤษข้อความที่เป็นความจริงไม่ถือว่าเป็นความผิด

3.2.2 หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด

ขั้นตอนในการวิเคราะห์ว่าเป็นการหมิ่นประมาททางแพ่งหรือไม่ตามกฎหมายอังกฤษ ประกอบด้วย 4 คำถามหลักที่ต้องพิจารณา⁵³ มีดังนี้ คือ

3.2.2.1 เป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่

ข้อความที่เป็นการหมิ่นประมาท หมายความว่าถึง ข้อความที่จำเลยกล่าวแล้ว ทำให้โจทก์ตกต่ำลงในความคิดของสมาชิกในสังคมทั่วไป⁵⁴ รวมไปถึงพฤติกรรมที่ทำให้โจทก์ถูกตัดหรือถูกหลีกเลี่ยง⁵⁵จากสังคม ซึ่งต้องพิจารณาข้อความด้วย “มาตรฐานของวิญญูชน” ในทาง

" cinematograph film " means any print, negative, tape or other article on which a performance of a play or any part of such a performance is recorded for the purposes of visual reproduction ;

" record " means any record or similar contrivance for reproducing sound, including the sound-track of a cinematograph film ;

and section 48(3) of the Copyright Act 1956 (which explains meaning of references in that Act to the transmission of a work or other subject-matter to subscribers to a diffusion service) shall apply for the purposes of this section as it applies for the purposes of that Act

* โดยที่ไลเบล (libel) ที่เป็นความผิดอาญานั้น จะมีการลงโทษด้วย ค่าปรับ (fine) และการลงโทษด้วยการจำคุก (imprisonment)

⁵² Philip Lewis, Gatley on Libel and Slander, eighth Edition (England : Sweet & Maxwell, 1981), p. 4.

⁵³ Paula Giliker and Silas Beckwith, Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series, (London : Sweet & Maxwell, 2008), p. 404.

⁵⁴ คดี Sim v Stretch [1936] 2 All ER 1237 ที่ Lord Atkin กล่าวว่า ถ้อยคำหมิ่นประมาท คือ ถ้อยคำที่ทำให้โจทก์ตกต่ำลงในความคิดที่ดีของสมาชิกในสังคมทั่วไป

⁵⁵ คดี Youssouf v Metro-Goldwyn-Mayer (1934) 50 TLR 581 ที่มีการใส่ความว่าโจทก์เคยถูกข่มขืน และจากข้อเท็จจริง โจทก์เคยกล่าวว่า ถูกข่มขืน ซึ่งถือว่าเป็นการทำให้โจทก์ถูกเกลียดชัง ประณาม หรือเยาะเย้ย แต่อาจเป็นสาเหตุให้ประชาชนตัดขาด หรือหลีกเลี่ยง หรือสูญเสียความมั่นใจในตัวโจทก์เท่านั้น

ปฏิบัติ ศาลเป็นผู้ตัดสินว่าถ้อยคำเป็นการหมิ่นประมาทหรือไม่ ก่อนที่จะส่งต่อไปยังลูกขุน⁵⁶ ซึ่งจะไม่มีการชี้ข้อแก้ตัวว่า ไม่ได้ตั้งใจหมิ่นประมาท หรือกล่าวไปขณะโกรธ และไม่ได้ตั้งใจได้รับความเสียหาย เห็นได้จากคดี Berkoff v. Burchill⁵⁷ ที่ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่า การตีพิมพ์รายละเอียดของนักแสดง ผู้กำกับ และนักเขียน ว่า “น่าเกลียด น่ากลัว” เป็นการหมิ่นประมาท และไม่อาจยกฟ้องได้ด้วยการอ้างว่าทำไปด้วยความโกรธ” อีกทั้งการหมิ่นประมาทก็ได้จำกัดอยู่ที่การกล่าวถึงชื่อเสียงของโจทก์โดยตรงเท่านั้น แต่สามารถใช้กับการกล่าวถึงในทางอ้อม หรือที่เรียกกันว่า “การพูดเสียดสี” ได้ด้วย ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ (1) การพูดเสียดสีด้วยเรื่องจริง หมายถึง การกล่าวในเรื่องหนึ่งเรื่องใดว่าปกปิดเอาไว้ ซึ่งไม่มีอยู่ในข้อเท็จจริง ดังเช่นคดี Tolley v. J.S.Fry & Son Ltd.,⁵⁸ ที่นักกอล์ฟสมัครเล่นที่มีชื่อเสียงได้ถูกกล่าวหาด้วยภาพยนตร์ล้อเลียนว่า รับเงินจากการเป็นพรีเซ็นเตอร์โฆษณาช็อคโกแลตยี่ห้อ Frys ซึ่งศาลสูงตัดสินว่า ภาพยนตร์โฆษณาดังกล่าวสามารถให้ความหมายตามที่ถูกกล่าวหาได้ในลักษณะคำพูดเสียดสี เนื่องจากประชาชนรู้จัก Tolley ในฐานะนักกีฬาสมัครเล่น ซึ่งอาจทำให้เกิดการคิดในแง่ลบและทำให้ชื่อเสียงของ Tolley ลดลง เช่นเดียวกับคดี Cassidy v. Daily Mirror Newspapers Ltd.⁵⁹ ที่มีการเผยแพร่รูปภาพของ Cassidy และหญิงสาวที่ประกาศว่า พวกเขาได้หมั้นกันแล้ว แต่ในความจริง Mr.Cassidy ได้สมรสแล้ว ซึ่งศาลอุทธรณ์ยอมรับว่า ถ้อยคำดังกล่าวเป็นหมิ่นประมาทบนหลักที่ว่า วิทยุชนย่อมรู้ว่าทั้งสอง อาจอยู่กันโดยไม่ได้สมรส และ (2) การพูดเสียดสีด้วยความเท็จ ซึ่งนิยมใช้กันมาก ดังเห็นได้จากคดี Lewis v. Daily Telegraph Ltd.⁶⁰ ที่จำเลยได้ตีพิมพ์บทความในหนังสือพิมพ์ของตนว่า กลุ่มทหารได้ทำการสอบสวนบริษัทและประธานบริษัทข้อโกง โดยต่อมาได้มีการเรียกร้องว่ามีการหมิ่นประมาทด้วยเอกสารที่เป็นข้อความเท็จ ซึ่งเสียดสีว่าบริษัทดำเนินกิจการในทางข้อโกงและไม่สุจริต”

ดังนั้น สรุปได้ว่า “ข้อความจะเป็นการหมิ่นประมาทหรือไม่” นั้น จะต้องเป็นข้อความที่มีลักษณะทำให้โจทก์ตกต่ำลงในความคิดของสมาชิกในสังคมทั่วไป หรือถูกเหยียดหยามหรือตัดขาดออกจากสังคม โดยใช้มาตรฐานของวิทยุชนในการพิจารณาข้อความดังกล่าว เช่น การตีพิมพ์รายละเอียดของนักแสดง ผู้กำกับ และนักเขียน ว่า “น่าเกลียด น่ากลัว” (คดี Berkoff v.

⁵⁶ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, pp. 408-409.

⁵⁷ [1996] 4 All E.R.1008

⁵⁸ [1931] A.C.333.

⁵⁹ [1964] A.C.234 at 258.

⁶⁰ [1994] A.C.234 at 271-272 per

Burchill [1996] 4 All E.R.1008) หรือกรณีทำภาพยนตร์ล้อเลียน (คดี Tolley v. J.S.Fry & Son Ltd., [1931] A.C.333.) หรือกรณีที่มีการเผยแพร่รูปภาพของ Cassidy และหญิงสาวที่ประกาศว่า พวกเขาได้หมั้นกันแล้ว แต่ในความจริง Mr.Cassidy ได้สมรสแล้ว (คดี Cassidy v. Daily Mirror Newspapers Ltd. [1964] A.C.234 at 258.) หรือกรณีการตีพิมพ์บทความในหนังสือพิมพ์ด้วย เรื่องเสียดสีที่เป็นความเท็จ (คดี Lewis v. Daily Telegraph Ltd. [1994] A.C.234 at 271-272 per) เป็นต้น

3.2.2.2 มีการกล่าวอ้างถึงโจทก์หรือไม่

ลักษณะของการกล่าวพาดพิงถึงโจทก์ หมายถึง การแสดงให้เห็นว่าโจทก์เป็น ประธานของข้อความ ซึ่งในคดีส่วนใหญ่โจทก์จะต้องถูกระบุชื่อ แต่ในปัจจุบันโจทก์ไม่จำเป็นต้อง ถูกระบุชื่อก็ได้ หรือไม่ต้องมีสาระสำคัญของข้อความที่ระบุถึงโจทก์โดยเฉพาะก็ได้ เพียงแค่คาด เดาได้ว่าผู้อื่นสามารถรู้ได้ว่า หมายถึง โจทก์ก็เพียงพอ⁶¹ โดยที่โจทก์ไม่จำเป็นต้องแสดงให้เห็นว่า จำเลยตั้งใจที่จะพาดพิงถึงโจทก์ก็ได้⁶² และแม้ว่าข้อความที่กล่าวจะเป็นความจริงของบุคคลใด บุคคลหนึ่ง ก็อาจเป็นการหมิ่นประมาทผู้อื่นที่มีชื่อหรือรายละเอียดที่คล้ายกับผู้ที่จำเลยต้องการ หมิ่นประมาทได้ ทั้งๆที่ความจริงแล้ว ไม่เคยรู้จักจำเลย แต่ได้รับความเสียหายจากการตีพิมพ์ ข้อความดังกล่าว⁶³ รวมไปถึงหมู่คณะที่สามารถฟ้องคดีได้ หากมีการหมิ่นประมาทคณะบุคคล

⁶¹ คดี Morgan v. Odhams Press Ltd. [1971] 1 WLR 1239 ที่โจทก์เรียกร้องว่าถูกหมิ่นประมาท ด้วยลายลักษณ์อักษรของจำเลยในบทความที่เกี่ยวกับแก๊งค์ลึกลับตัว ซึ่งได้ลักพาตัว Mrs.Murray ไป ซึ่งในเวลา ดังกล่าว Mrs.Murray ได้พักอยู่กับโจทก์ในห้องชุด โดยโจทก์มีพยาน 6 คนที่ให้การว่า คิดว่าบทความดังกล่าว อ้างถึงโจทก์ และโจทก์เกี่ยวข้องกับแก๊งค์ลึกลับตัว ศาลตัดสินว่า มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะส่งเรื่องไปยัง คณะลูกขุนเพราะผู้อ่านอันดับแรกผู้ซึ่งรู้เหตุการณ์เป็นพิเศษสามารถสรุปได้ว่าบทความนั้นอ้างถึงโจทก์

⁶² คดี Hulton v. Jones [1910] AC 20 ที่จำเลยตีพิมพ์บทความในหนังสือพิมพ์ของตนซึ่งมี จุดประสงค์เพื่ออธิบายงานแสดงยานยนตร์ใน Dieppe. ในบทความได้ชี้แจงเกี่ยวกับกิจกรรมของ Artemus Jopnes ผู้ซึ่งเป็นเด็กรับใช้ในโบสถ์ใน Peckham และผู้ซึ่งถูกเขียนอธิบายว่า “ชีวิตและจิตวิญญาณของกลุ่มรัก ร่วมเพศเล็กๆที่ไม่ปรารถนาการพนันคาสสิโน และหันกลับจากชีวิตกลางคืนสู่ชีวิตกลางวัน ซึ่งโจทก์ผู้ซึ่งถูกเรียกว่า Artemus Jopnes แต่จริงแล้วเป็นเนติบัณฑิตได้นำคดีฟ้องในฐานะหมิ่นประมาทด้วยสิ่งพิมพ์ (Libel) ต่อจำเลยทั้ง ผู้เขียนบทความหรือไม่ก็บรรณาธิการของหัวกระดาษดังกล่าวและทั้งสองเจตนาอ้างถึงโจทก์ แต่โจทก์มีพยาน บุคคลผู้ซึ่งพูดว่าพวกเขาได้คิดว่าบทความนั้นอ้างถึงโจทก์ ศาลตัดสินว่า หากประชาชนเข้าใจภาษาของบทความว่า เป็นการหมิ่นประมาทโจทก์อย่างสมควร ดังนั้น ไม่เกี่ยวกับว่าจำเลยไม่ได้ตั้งใจที่จะหมิ่นประมาทโจทก์

⁶³ คดี Newstead v. London Express Newspapers Ltd.[1940] 1 KB 377 จำเลยต้องรับผิดชอบ สำหรับรายงานที่ว่า Harold Newstead ชายชาว Camberwell อายุ 30 ปี ได้ถูกตัดสินว่ากระทำการสมรสซ้อน

ดังเช่นในคดี Knuppfer v. London Express Newspaper Ltd.⁶⁴ ที่โจทก์เป็นผู้ลี้ภัยชาวรัสเซียและเป็นสมาชิกของสมาคมคนหนุ่มรัสเซีย ซึ่งมี 24 คนในประเทศอังกฤษ และมีสมาชิกหลายหมื่นคนในต่างประเทศ บทความกล่าวว่ากลุ่มนี้เป็นนาซี ศาลตัดสินว่า โจทก์สามารถฟ้องคดีในคำกล่าวนี้ได้ หากสามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อความอ้างถึงตน และในความเป็นจริงสามารถเข้าใจได้ว่าเป็นการอ้างถึงโจทก์

ดังนั้น สรุปได้ว่า “จะมีการกล่าวอ้างถึงโจทก์หรือไม่” นั้น ต้องดูจากลักษณะของการกล่าวหาว่าผิดพิง เช่น การแสดงว่าโจทก์เป็นประธานของข้อความ ซึ่งอาจจะบุชื่อหรือไม่ระบุชื่อโจทก์ก็ได้ เพียงแค่สามารถคาดเดาได้ว่าหมายถึง โจทก์ ก็เป็นการเพียงพอ (คดี Morgan v. Odhams Press Ltd. [1971] 1 WLR 1239) ซึ่งอาจเป็นการไม่ตั้งใจที่จะผิดพิงถึง (คดี Hulton v. Jones [1910] AC 20) หรือเป็นการผิดพิงถึงบุคคลอื่นที่อาจมีชื่อเหมือนกัน ทั้งที่ความจริงไม่รู้จักกันก็ได้ (คดี Newstead v. London Express Newspapers Ltd.[1940] 1 KB 377) รวมไปถึงการผิดพิงถึงบุคคลที่อยู่ในหมู่คณะด้วย (คดี Knuppfer v. London Express Newspaper Ltd. [1944] AC 116.)

3.2.2.3 มีการเผยแพร่หรือยัง

หลักเกณฑ์ข้อนี้มีความสำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากการเผยแพร่ไม่ใช่การทำด้วยวิธีการพิมพ์เพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่หมายถึง การหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) หรือ การหมิ่นประมาทด้วยคำพูด (สลานเดอ) ที่นำไปสู่ความเข้าใจของบุคคลที่สาม⁶⁵ ซึ่งทำให้ชื่อเสียงของโจทก์เป็นอันตราย เมื่อได้มีการกระทำความผิดด้วยการสื่อสารกับบุคคลอื่นนอกจากโจทก์และจำเลย โดยข้อความหมิ่นประมาทที่เป็นการพูดถึงโจทก์ของจำเลยส่วนตัว ไม่จัดว่าเป็นการหมิ่นประมาท * ซึ่งการเผยแพร่นี้ เห็นได้ในรูปของการพิมพ์บทความในหนังสือหรือหนังสือพิมพ์ หรือการร้องตะโกนวิจารณ์ในห้องบรรยาย อีกทั้งยังมีหลักกฎหมายเก่าที่ยังคงใช้อยู่ในปัจจุบัน ซึ่ง

ซึ่งเป็นความจริงสำหรับ x แต่ไม่เป็นความจริงสำหรับโจทก์ ผู้ซึ่งมีชื่อเดียวกัน อายุเท่ากัน และมาจากเมือง Camberwell เช่นกัน

⁶⁴ [1944] AC 116.

⁶⁵ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, pp. 415-417.

* แม้ว่าอาจเป็นสาเหตุให้เกิดการเรียกร้องว่าเป็นการรบกวนหรือประทุษร้าย และผู้อ่านได้เห็นถ้อยคำที่ใช้เผยแพร่ด้วยเจตนาร้าย (malicious publication) ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นคำที่เจตนาร้ายทุกคำ เพราะเจตนาร้าย (malicious) ไม่ได้เป็นข้อกำหนดที่ใช้ในหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดในเรื่อง การเผยแพร่ (publication)

ถือว่าสามีและภรรยาเป็นคนๆเดียวกัน ดังนั้น สามีไม่อาจเผยแพร่ถ้อยคำโดยการบอกกล่าวแก่ภรรยาของตนได้⁶⁶ โดยที่การเผยแพร่ นั้น ต้องอยู่ในรูปของข้อความตามความหมายธรรมดาที่สามารถเข้าใจได้ และจำเลยไม่จำเป็นต้องจงใจที่จะให้ข้อความหมิ่นประมาทนั้นส่งไปยังบุคคลใด โดยเฉพาะเจาะจง แต่จะเป็นการเผยแพร่ไปยังบุคคลที่สาม ก็ต่อเมื่อสามารถคาดหมายได้อย่างสมเหตุสมผล⁶⁷ ซึ่งเห็นได้จากคดี *Theaker v. Richardson*⁶⁸ ที่จำเลยส่งจดหมายหมิ่นประมาทไปยังโจทก์ โดยกล่าวว่าโจทก์ประพฤติตัวเหมือนโสเภณี และเป็นเจ้าของกิจการขายบริการทางเพศ และต่อมาสามีของโจทก์ได้หยิบจดหมายมาเปิดอ่านเนื้อความ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน ตามความเห็นของลูกขุนว่า การกระทำดังกล่าวสามารถคาดการณ์ได้ล่วงหน้าว่าสามีของโจทก์ต้องเปิดจดหมายนั้นอ่าน นอกจากนั้น หากลูกค้าของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) เข้าไปสู่กลุ่มสังคม (newsgroup) และเห็นการโพสต์ (posting) ข้อความหมิ่นประมาทโจทก์ ย่อมถือได้ว่าเป็นการเผยแพร่ต่อลูกค้า⁶⁹ แล้ว และผู้ทำข้อความหมิ่นประมาทดังกล่าว ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากการกล่าวซ้ำที่สามารถคาดเห็นได้ด้วย ดังเช่นในคดี *Sipper v. BBC* [1991] 1 QB 283 ที่โจทก์เป็นอดีตผู้กำกับการสืบสวนสอบสวนได้ร้องเรียนเกี่ยวกับภาพยนตร์ที่ได้ทำ และออกอากาศโดยสถานีโทรทัศน์ BBC เกี่ยวกับเรื่องความสำเร็จในการจับโจรที่ชื่อ Ronnie Biggs จากบราซิล โดยโจทก์ร้องเรียนว่า หนังสือพิมพ์ได้ส่งบทวิจารณ์ภาพยนตร์ที่บรรยายถึงเขาในมุมมองที่เป็นการหมิ่นประมาท และการกระทำดังกล่าวสถานีโทรทัศน์ BBC ต้องรับผิดชอบต่อการกล่าวซ้ำที่เป็นการหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์ (ไลเบล) ในหนังสือพิมพ์ที่มีการวิจารณ์ภาพยนตร์นั้น ซึ่งการกล่าวซ้ำที่เป็นการหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) นี้

⁶⁶ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, p. 415. ที่อ้างจากคดี *Wennhak v. Margan* (1888) 20 Q.B.D.635.

⁶⁷ D G Cracknell, *Obligations : The Law of Tort*, p 318.

⁶⁸ [1962] 1 W L R 151.

⁶⁹ คดี *Godfrey v. Demon Internet Ltd.* [1999] 4 All ER 342 ที่จำเลยเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ให้บริการ กลุ่มความสนใจเฉพาะ (newsgroups) ที่ชื่อว่า soc.culture.thai โดยเมื่อวันที่ 13 มกราคม ปี 1997 บุคคลไม่ทราบชื่อได้ทำการโพสต์ข้อความบนเว็บไซต์ดังกล่าวจากอเมริกา ซึ่งได้มีการเรียกร้องให้ทำการโพสต์โดยโจทก์ แต่เป็นการเรียกร้องปลอมและหมิ่นประมาท และมีที่มาจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตอเมริกาส่งมายังเซิร์ฟเวอร์ขาวของจำเลยในอังกฤษ โดยวันที่ 17 มกราคม โจทก์ได้ส่งแฟกซ์ไปยังจำเลยเพื่อแจ้งถึงเรื่องการปลอมแปลงและเรียกร้องให้ทำการลบออก แต่อย่างไรก็ตาม ข้อความดังกล่าวก็ยังไม่มีการเอาออกและหมดอายุไปเองตามปกติ เมื่อวันที่ 27 มกราคม ศาลตัดสินว่า จำเลยผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ 17 มกราคม ที่จำเลยได้รับการแจ้งถึงการหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) นั้น

ต้องเป็นไปตามปกติ และเกิดขึ้นจากการเผยแพร่ครั้งแรก โดยผู้ที่ทำการเผยแพร่ครั้งแรก ย่อมต้องรับผิดชอบในการกล่าวซ้ำ เห็นได้จากคดี *Mcmanus v. Beckham*⁷⁰ ที่โจทก์ (Mcmanus) ฟ้อง Victoria Beckham ภรรยาของนักฟุตบอล David Beckham ว่า เข้ามาที่ร้านขายของที่ระลึกของตน และได้แนะนำลูกค้าว่า ลายเซ็นรูปภาพของสามีเธอที่ขายอยู่ในร้านเป็นของปลอม เหตุการณ์ได้ทราบถึงสื่อมวลชน จึงมีการรายงานข่าวและตีพิมพ์จนใหญ่โต ทำให้เกิดความเสียหายต่อธุรกิจ ศาลตัดสินให้ Victoria จ่ายค่าสินไหมทดแทน ด้วยเหตุผลที่ว่า เธอหมิ่นประมาทด้วยคำพูด (สแลนเดอ) ต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใดด้วยการกล่าวซ้ำในเนื้อหาทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งจำเลยสามารถเข้าใจและคาดการณ์ได้ว่า การกระทำนั้นจะเป็นการเพิ่มความเสียหายที่มีสาเหตุมาจากการหมิ่นประมาทด้วยคำพูด (สแลนเดอ) นั้นอย่างแน่นอน รวมไปถึง การตีพิมพ์อย่างละเอียด จัดว่าเป็นการเผยแพร่ด้วยเช่นกัน เห็นได้จากคดี *Byrn v. Deane*⁷¹ ที่ club ต้องรับผิดชอบในการลบข้อความที่เป็นปัญหาออก ศาลตัดสินว่า เป็นความรับผิดชอบของ club ที่ต้องทำการลบในเวลาที่เหมาะสม แต่หากไม่สามารถลบได้ทันที และอาจเกิดความยากลำบากมาก และมีค่าใช้จ่ายสูงในการลบ ถือได้ว่า การไม่ลบข้อความดังกล่าวออกไม่ก่อให้เกิดการเผยแพร่ต่อบุคคลที่สาม

ดังนั้น สรุปได้ว่า “การเผยแพร่” นั้น หมายถึง การหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) หรือการหมิ่นประมาทด้วยคำพูด (สแลนเดอ) ซึ่งนำไปสู่ความเข้าใจของบุคคลที่สาม เช่น การพิมพ์บทความในหนังสือหรือหนังสือพิมพ์ การร้องตะโกนวิจารณ์ในห้องบรรยาย การส่งจดหมาย (*Theaker v. Richardson* [1962] 1 W L R 151) การโพสต์ข้อความ (คดี *Godfrey v. Demon Internet Ltd.* [1999] 4 All ER 342) การออกอากาศทางสถานีโทรทัศน์ (คดี *Sipper v. BBC* [1991] 1 QB 283) การกล่าว (คดี *Mcmanus v. Beckham* [2002] EWCA Civ 939; [2002] W.L.R.2982) และการตีพิมพ์ประกาศข้อความ (คดี *Byrn v. Deane* [1937] 1 K.B.818.) ซึ่งมีข้อสังเกตว่า กฎหมายอังกฤษถือว่า สามีและภรรยาเป็นคนๆเดียวกัน ดังนั้น การที่สามีบอกกล่าวแก่ภรรยาของตน จึงไม่ถือว่าเป็นการเผยแพร่

3.2.2.4 มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่ปรับใช้ได้หรือไม่

โดยที่ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับจากการหมิ่นประมาททางแพ่ง ได้แก่ ข้อยกเว้นในเรื่องความชอบธรรมที่จะกล่าวได้หรือความจริง (justification or truth) ข้อยกเว้นในเรื่องการแสดงความคิดเห็นอย่างเป็นธรรม (fair comment) ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องเอกสิทธิ์ (privilege)

⁷⁰ [2002] EWCA Civ 939; [2002] W.L.R.2982

⁷¹ [1937] 1 K.B.818.

ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องความยินยอม (consent) ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องการขอแก้ไข (offer of amend) และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องการเผยแพร่โดยไม่รู้ (innocent dissemination) ซึ่งจะทำการอย่างละเอียดต่อไปในหัวข้อ 3.2.4

3.2.3 การตีความถ้อยคำในบทบัญญัติ

หลักแห่งการตีความนี้ เกิดขึ้นจากกฎของ common law (นิติธรรมประเพณี) และจากกฎอันมีพระราชบัญญัติแจ้งไว้ ซึ่งหลักสำคัญในการตีความตัวบทกฎหมาย ก็คือ ศาลจะต้องตีความตามตัวอักษรเสียก่อน (literal or grammatical interpretation) กล่าวคือ คำของตัวบทกฎหมายนั้น จะต้องถือว่ามีความหมายตามหลักไวยากรณ์ธรรมดา เว้นแต่จะมีเนื้อความ (context) หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น หรือพฤติการณ์แวดล้อม แสดงว่าคำนั้นๆ ต้องใช้ในความหมายพิเศษต่างจากความหมายธรรมดา⁷² ศาลจะต้องหาเจตนาอันนั้นจากถ้อยคำที่ใช้ในตัวบทกฎหมายนั่นเองเสียก่อน กล่าวคือ ศาลจะต้องถือว่าถ้อยคำที่ใช้ในตัวบทกฎหมายนั้นเป็นเครื่องแสดงเจตนาอันแท้จริงของผู้บัญญัติกฎหมายแล้ว และผู้บัญญัติกฎหมายมีเจตนาจะบัญญัติกฎหมายไว้อย่างที่เขียน หรือกล่าวไว้นั่นเอง แต่อย่างไรก็ตาม ได้มีกฎหมายแห่ง common law ว่าในการตีความตัวบทกฎหมายนั้น จะต้องไม่คำนึงถึงถ้อยคำ หรือเหตุผลที่กล่าวกันในการอธิบายพิจารณาตัวบทกฎหมายในรัฐสภา (historical interpretation) เพราะฉะนั้นตามปกติแล้ว การตีความจะต้องเป็นการตีความตามตัวอักษรทั้งสิ้น ศาลจะต้องไม่แก้ไข เพิ่มเติม เปลี่ยนแปลงตัวอักษรแห่งบทบัญญัตินั้น โดยที่ศาลจะต้องเชื่อว่าตัวอักษรเหล่านั้น มิได้แสดงความมุ่งหมายอันถูกต้องบริบูรณ์ของบทบัญญัติ หรืออีกนัยหนึ่ง คือ ศาลจะไม่สมมติเอาเองว่า ผู้บัญญัติกฎหมายควรจะทำอย่างไรในกรณีเช่นนั้น และเมื่อไม่มีตัวบทกฎหมายบัญญัติไว้ ศาลอังกฤษจะต้องพยายามเสาะหาเจตนารมณ์ของรัฐสภาว่า ถ้ารัฐสภาเจอปัญหานี้มาก่อนรัฐสภาจะบัญญัติกฎหมายในเรื่องนี้เป็นประการใด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ผู้พิพากษาจะเข้าทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติเสียเอง⁷³ ดังคำกล่าวของ ลอร์ด เคนนิง ในคดี Magor and St.Mellons R.D.C v. Newport Corporation (1950) 2 ALL E.R. 1226 ที่ว่า “ศาลนั่งพิจารณาคดีนี้ก็เพื่อที่จะแสวงหาเจตนารมณ์ของรัฐสภา และฝ่ายบริหาร และบังคับตามเจตนารมณ์นั้น ศาลอาจจะปฏิบัติในกรณีนี้ได้โดยชอบ

⁷² วัฒนาศ อิศรภักดี, “หลักการตีความตัวบทกฎหมาย,” บทบัญญัติ เล่มที่ 11, ฉบับที่ 8 (มกราคม 2482) : 1413-1414.

⁷³ ธานินทร์ ภัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 12.

และเหมาะสมด้วยการอุดหนุนไหวของกฎหมาย และด้วยการตีความกฎหมายในทางที่เป็นไปได้มากกว่าที่จะตีความไปในทางที่เสียเปล่า”

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า หลักการตีความในกฎหมายอังกฤษนั้น ปกติจะเกิดขึ้น 2 ทาง คือ (1) เกิดจากแนวคำพิพากษาของสภาขุนนาง (House of Lord) และ (2) เกิดจากตัวบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร และเมื่อไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษร ศาลก็จะทำหน้าที่หาเจตนารมณ์ของรัฐสภาเองด้วยการตีความกฎหมายนั้นในทางที่เป็นไปได้

3.2.4 ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในคดีหมิ่นประมาททางแพ่ง

ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดจากการหมิ่นประมาททางแพ่งนั้น ได้แก่ ความชอบธรรมที่จะกล่าวได้หรือความจริง การแสดงความเห็นอย่างเป็นธรรม และเอกสิทธิ์ ซึ่งคุ้มครองจำเลยใน 2 ทาง คือ (1) เมื่อจำเลยได้กล่าวความจริง และ (2) เมื่อข้อความได้เผยแพร่ในพฤติการณ์ที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ซึ่งจำเลยมีอิสระในการเผยแพร่ เนื่องจากการให้ความสำคัญกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น⁷⁴ ตามหลักสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ยังมีข้ออ้างอื่นอีก ได้แก่ ความยินยอมให้มีการหมิ่นประมาททั้งโดยตรงหรือโดยปริยาย และภายใต้พระราชบัญญัติหมิ่นประมาทปี 1996 ได้เกิดข้ออ้าง 2 ข้อ คือ ข้ออ้างในเรื่องการขอแก้ไข และการเผยแพร่โดยไม่รู้ ซึ่งจะทำการอธิบายตามลำดับ

3.2.4.1 ความชอบธรรมที่จะกล่าวได้ (Justification) หรือความจริง (Truth)

เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่จำเลยต้องแสดงให้เห็นว่า ข้อความหมิ่นประมาทนั้นเป็นความจริง และใจทักไม่มีสิทธิเรียกร้องในข้อความที่เป็นความจริงที่ทำให้ชื่อเสียงของตนตกต่ำลงได้ ซึ่งข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้จะนำไปปรับใช้กับกรณีที่จำเลยกระทำการหมิ่นประมาทด้วยเจตนาร้าย (malice) หรือกรณีที่ใจทักจะไม่ได้รับการคุ้มครองจากความชั่วร้ายที่เป็นความจริง ซึ่งเป็นข้อยกเว้นที่กำหนดอยู่ภายใต้มาตรา 8(5)ของพระราชบัญญัติการฟื้นฟูผู้กระทำผิด ปี 1974 (The Rehabilitation of Offenders Act 1974)⁷⁵ เช่น กรณีที่จำเลยเผยแพร่คำพิพากษาลงโทษด้วยเจตนาร้าย จึงมีผลทำให้จำเลยไม่สามารถใช้ความจริงในเรื่องคำพิพากษาลงโทษดังกล่าวมา

⁷⁴ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, pp. 421-424.

⁷⁵ The Rehabilitation of Offenders Act 1974

Article 8(5) : A defendant in any such action shall not by virtue of subsection (3) above be entitled to rely upon the defence of justification if the publication is proved to have been made with malice.

เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดได้ ซึ่งภาระการพิสูจน์ในเรื่องเจตนาร้ายนี้จะตกอยู่ที่โจทก์⁷⁶ และจำเลยต้องพิสูจน์ถึงการพูดเสียดสีใดๆ ที่มาจากข้อความดังกล่าวด้วย ดังเช่นในคดี *Wekley v. Cooke*⁷⁷ ที่โจทก์เป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์ และจำเลยเรียกโจทก์ว่า “นักหนังสือพิมพ์จอมหมิ่นประมาท” โดยกล่าวว่า โจทก์เป็นเจ้าของกิจการหนังสือชื่อ *The Lancet* ที่ตีพิมพ์ข้อความหมิ่นประมาทเสียดสีโจทก์ว่า ประกอบอาชีพหมิ่นประมาทประชาชน ซึ่งต่อมาจำเลยไม่สามารถพิสูจน์ถึงข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดดังกล่าวได้ จึงทำให้ข้อเรียกร้องของจำเลยในเรื่องความชอบธรรมที่จะกล่าวได้นั้น ฟังไม่ขึ้น อย่างไรก็ตาม หากจำเลยสามารถแสดงให้เห็นถึงความจริงในสาระสำคัญได้ จำเลยก็สามารถใช้ประโยชน์จากข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ได้ ดังเช่นในคดี *Alexander v. North Eastern Railway Co.*⁷⁸ ที่จำเลยอ้างว่า โจทก์ถูกคำพิพากษาลงโทษทางอาญาในความผิดฐานไม่สุจริต และถูกสั่งลงโทษจำคุกแทนจ่ายค่าปรับ เป็นเวลา 3 สัปดาห์ ซึ่งแม้ว่าจำเลยจะสามารถพิสูจน์ได้เพียงในเรื่องการถูกคำพิพากษาลงโทษ และการถูกสั่งจำคุก 2 สัปดาห์เท่านั้น ศาลก็ยังคงตัดสินว่า ข้อความนั้นเป็นความจริงในสาระสำคัญ ทำให้จำเลยได้รับประโยชน์จากข้อยกเว้นในเรื่องความชอบธรรมที่จะกล่าวได้นี้ ซึ่งเห็นได้ว่าความชอบธรรมที่จะกล่าวได้ หรือความจริงนี้ อาจเป็นความจริงในสาระสำคัญที่สามารถอ้างได้มากกว่าหนึ่งข้อ และหากจำเลยไม่สามารถพิสูจน์ถึงความจริงของข้อกล่าวหาได้หมดทุกข้อ จำเลยก็ยังสามารถที่จะยกข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดขึ้นใช้ได้ ตามมาตรา 5 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1952 (*The Defamation Act 1952*)⁷⁹ โดยจำเลยจะต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงความจริงอันเป็นสาระสำคัญ หรือการทำให้เจ็บปวดตามธรรมดา เพื่อสนับสนุนข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องนี้ ดังที่ปรากฏในคดี *William v. Reason*⁸⁰ ที่นักเล่นรักบี้สมัครเล่น (โจทก์) ได้ฟ้องบทความ ซึ่งกล่าวหาว่า โจทก์เขียนหนังสือเพื่อ

⁷⁶ Michael A. Jones, *Text book on Torts*, Eighth Edition, (Grant Britain : Oxford University press, 2002), pp. 562-563.

⁷⁷ (1849) 4 Exch. 511 ; 154 E.R. 1316.

⁷⁸ (1865) 6 B. & S. 340 ; 122 E.R. 1221.

⁷⁹ *The Defamation Act 1952*

Article 5 : Justification

In an action for libel or slander in respect of words containing two or more distinct charges against the plaintiff, a defence of justification shall not fail by reason only that the truth of every charge is not proved if the words not proved to be true do not materially injure the plaintiff's reputation having regard to the truth of the remaining charges.

⁸⁰ [1988] 1 W.L.R.96

หากำไร ซึ่งขัดกับสถานะนักกีฬาสมัครเล่น จำเลยยกข้ออ้างในเรื่องความชอบธรรมที่จะกล่าวได้ เพื่อสนับสนุนบทความที่ว่า โจทก์ได้รับเงินจากการใส่รองเท้าบูตยี่ห้อหนึ่งเมื่อไม่นานมานี้ ซึ่งข้อความดังกล่าว ทำให้โจทก์เสื่อมเสียชื่อเสียง หรือเรียกได้ว่า เป็นความน่าอับอายขายหน้า และการกล่าวหาโจทก์นั้น ต้องเป็นเรื่องเฉพาะไม่ใช่เรื่องส่วนตัว เพราะหากเป็นเรื่องส่วนตัวแล้ว จำเลยย่อมไม่สามารถใช้ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ได้ ซึ่งเห็นได้จากคดี Bookbinder v. Tebbit⁸¹ ที่ Norman Tebbit อดีตประธานพรรคอนุรักษ์นิยมได้อ้างถึง เรื่องความไม่รับผิดชอบในการใช้จ่ายเงินของสภาเมือง Derbyshire ซึ่งศาลตัดสินว่า Tebbit ได้ทำการกล่าวเป็นการเฉพาะต่อ Bookbinder ว่า สภาได้ผลาญเงินสาธารณะไปโดยการบรินซ์หนังสือข้อความทางการเมืองที่มากเกินไป ความต้องการภายใต้การนำของ Bookbinder นอกจากนี้ จำเลยยังสามารถใช้คำพิพากษาตัดสินลงโทษในการพิสูจน์ถึงความจริงได้ ตามหลักกฎหมายในมาตรา 12 (1) พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996⁸²

3.2.4.2 การกล่าวด้วยความเป็นธรรม (Fair comment)

เนื่องจากจำเลยมีสิทธิที่จะวิพากษ์วิจารณ์โจทก์ได้ตามสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ดังนั้น การปรับใช้ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด ศาลได้กำหนด 3 หลักเกณฑ์ขึ้นมาจำกัดขอบเขตการกล่าวที่จำเลยสามารถกระทำวิพากษ์วิจารณ์ได้ คือ

(ก) ต้องเป็นการทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น การติชมในหนังสือ

(ข) ต้องเป็นการติชม เพื่อแสดงความคิดเห็นที่สุจริตบนข้อเท็จจริงที่เป็นความจริง เช่น คำกล่าวของพยานที่ทำในศาล หรือบทความ หรือการวิพากษ์วิจารณ์ ซึ่งความจริงในข้อเท็จจริงไม่จำเป็นต้องได้รับการพิสูจน์⁸³ ตามข้อกำหนดในมาตรา 6 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1952 (The Defamation Act 1952)⁸⁴

⁸¹ [1989] 1 W.L.R.640.

⁸² The Defamation Act 1996

Article 12 (1) : Evidence of convictions

(1) In section 13 of the [1968 c. 64.] Civil Evidence Act 1968 (conclusiveness of convictions for purposes of defamation actions), in subsections (1) and (2) for “a person” substitute “the plaintiff” and for “that person” substitute “he”; and after subsection

⁸³ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, pp. 426-427.

⁸⁴ The Defamation Act 1952

Article 6 : Fair comment

(ค) ต้องเป็นการวิพากษ์วิจารณ์ที่เป็นธรรมและสุจริต ซึ่งศาลจะปรับใช้กับความเห็นที่เป็นการพูดเกินความจริงที่มีอคติ และศาลจะตัดสินว่า บุคคลได้แสดงความคิดเห็นอย่างสุจริตหรือไม่ โดยการสันนิษฐานว่าบุคคลดังกล่าวรู้ถึงข้อเท็จจริงที่กล่าวในบทความเพียงพอหรือไม่ และคณะลูกขุนจะตัดสินว่า จำเลยกระทำไปด้วยความสุจริต และไม่มีเจตนาร้ายหรือไม่ ซึ่งจำเลยต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า การวิพากษ์วิจารณ์นั้น ได้ทำไปด้วยความคิดของบุคคลผู้มีจิตใจเป็นธรรมด้วยความสุจริต⁸⁵ ดังเห็นได้จากคดี *Merivale v. Carson*⁸⁶ ที่โจทก์ และภรรยา เป็นผู้แต่งละครชื่อว่า “The whip Hand” จำเลยเป็นบรรณาธิการของ *The Stage* (นิตยสาร) ได้ตีพิมพ์บทวิจารณ์เสียดสีว่า “ละครมีความโน้มไปเอนทางผิดศีลธรรม” ซึ่งจำเลยกล่าวว่า บทวิจารณ์มีความสุจริต และไม่ได้เกี่ยวพันเชื่อมโยงไปถึงผู้แต่ง

3.2.4.3 เอกสิทธิ์ (Privilege)

เอกสิทธิ์มี 2 ประเภท คือ เอกสิทธิ์เด็ดขาด (Absolute privilege)⁸⁷ และเอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด (Qualified privilege)

(ก) เอกสิทธิ์เด็ดขาด (Absolute privilege)

ปรับใช้ได้กับข้อความที่ทำในรัฐสภา ในศาล และโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมี 5 สถานการณ์ ดังนี้ คือ

1. ข้อความในการประชุมสภา (Statement of Parliament) ตามมาตรา 9 ของกฎบัตรว่าด้วยเรื่องสิทธิ ปี 1689 (Bill of Rights) ที่กำหนดว่า “เสรีภาพในการพูด และการโต้แย้ง หรือการดำเนินการในที่ประชุมสภา ไม่อาจถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิด หรือถูกพิจารณาคดีในศาลใด หรือสถานที่นอกรัฐสภา”⁸⁸ ดังเช่นในคดี *In church of Scientology of California v. Johnson-*

In an action for libel or slander in respect of words consisting partly of allegations of fact and partly of expression of opinion, a defence of fair comment shall not fail by reason only that the truth of every allegation of fact is not proved if the expression of opinion is fair comment having regard to such of the facts alleged or referred to in the words complained of as are proved.

⁸⁵ Michael A. Jones, *Text book on Torts*, 8 edition (Grant Britain : Oxford University press, 2002), p. 588.

⁸⁶ (1887) 20 QBD 275; 58 LT 331; 4 TLR 125.

⁸⁷ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, p. 428-430.

⁸⁸ *The Bill of Rights 1689*

Article 9 : Freedom of Speech.

Smith⁸⁹ ที่โจทก์อ้างว่า จำเลยได้กล่าวถ้อยคำเกี่ยวกับโจทก์ด้วยเจตนาร้ายในการประชุมรัฐสภา ซึ่งศาลตัดสินว่า โจทก์ไม่สามารถฟ้องร้องจำเลยได้ เนื่องจากข้อความดังกล่าว ได้รับเอกสิทธิ์เด็ดขาด แต่อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ มีข้อจำกัดว่า จะต้องเป็นข้อความที่กล่าวในรัฐสภาเท่านั้น ซึ่งไม่คุ้มครองข้อความที่กล่าว โดยสมาชิกรัฐสภานอกรัฐสภา อีกทั้งในมาตรา 13 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996⁹⁰ อนุญาตให้สมาชิกรัฐสภา และขุนนางสละ (Waive) เอก

That the Freedom of Speech and Debates or Proceedings in Parliament ought not to be impeached or questioned in any Court or Place out of Parliament.

⁸⁹ [1972] Q.B.522.

⁹⁰ **The Defamation Act 1996**

Article 13 : Evidence concerning proceedings in Parliament

(1) Where the conduct of a person in or in relation to proceedings in Parliament is in issue in defamation proceedings, he may waive for the purposes of those proceedings, so far as concerns him, the protection of any enactment or rule of law which prevents proceedings in Parliament being impeached or questioned in any court or place out of Parliament.

(2) Where a person waives that protection—

(a) any such enactment or rule of law shall not apply to prevent evidence being given, questions being asked or statements, submissions, comments or findings being made about his conduct, and

(b) none of those things shall be regarded as infringing the privilege of either House of Parliament.

(3) The waiver by one person of that protection does not affect its operation in relation to another person who has not waived it.

(4) Nothing in this section affects any enactment or rule of law so far as it protects a person (including a person who has waived the protection referred to above) from legal liability for words spoken or things done in the course of, or for the purposes of or incidental to, any proceedings in Parliament.

(5) Without prejudice to the generality of subsection (4), that subsection applies to—

(a) the giving of evidence before either House or a committee;

(b) the presentation or submission of a document to either House or a committee;

(c) the preparation of a document for the purposes of or incidental to the transacting of any such business;

สิทธิ์นี้ได้ เพื่อฟ้องร้องดำเนินคดี ดังเช่นในคดี Hamilton v. Al Fayed⁹¹ ที่ศาลสูงสุด กล่าวว่า เหตุแห่งการละเมิดสิทธิ์ใดๆในการประชุมรัฐสภาไม่เป็นการฝ่าฝืนมาตรา 13(2)(b) ของพระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996

2. รายงาน เอกสาร คະณะเสียง และการดำเนินการเพื่อตีพิมพ์เผยแพร่ของรัฐสภา (Reports, papers, votes and proceedings ordered to be published by either House of Parliament) ซึ่งไม่รวมถึงข้อความที่ตัดต่อนมาจากเอกสาร หรือบทคัดย่อ หรือรายงานการดำเนินการพิจารณาของรัฐสภา เพราะเอกสารเหล่านี้จะได้รับการคุ้มครองโดยสิทธิ์ไม่เด็ดขาด

3. การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาล (Judicial Proceeding) ซึ่งเป็นการประกันการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม โดยที่เอกลสิทธิ์เด็ดขาดนี้ย่อมคุ้มครองถ้อยคำพูดและลายลักษณ์อักษรทั้งหมดที่ทำในช่วงเวลาดำเนินคดีในศาล* และรวมถึงข้อความที่ทำโดยผู้พิพากษา คณะลูกขุน ทนายความ คู่กรณีและพยานบุคคล และการติดต่อสื่อสารของทนายความและลูกความที่เกี่ยวข้องด้วย

4. รายงานกระบวนการพิจารณาคดีของศาลอังกฤษ (Report of United Kingdom court proceedings) ตามมาตรา 14 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996⁹² ที่ได้รับเอกลสิทธิ์

(d) the formulation, making or publication of a document, including a report, by or pursuant to an order of either House or a committee; and

(e) any communication with the Parliamentary Commissioner for Standards or any person having functions in connection with the registration of members' interests.

In this subsection "a committee" means a committee of either House or a joint committee of both Houses of Parliament.

⁹¹ [2000] 2 All ER 224.

* ซึ่งคำว่า "การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาล" ได้นิยามไว้อย่างกว้างขวาง และครอบคลุมถึงศาลชำนาญพิเศษที่มีหน้าที่เทียบเท่ากับศาลยุติธรรมทั้งหมด

⁹² The Defamation Act 1996

Article 14 : Reports of court proceedings absolutely privileged

(1) A fair and accurate report of proceedings in public before a court to which this section applies, if published contemporaneously with the proceedings, is absolutely privileged.

เด็ดขาดคุ้มครอง รวมไปถึงศาลยุติธรรมของสหภาพยุโรป (หรือศาลใดที่เกี่ยวข้องกับศาลดังกล่าว) ศาลสหภาพยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

5. การติดต่อสื่อสารระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้อง (Official Communications) ซึ่งจะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐทำได้ดียิ่งขึ้น หากไม่ต้องกระทำการภายใต้ความกลัวว่าจะถูกฟ้องร้องดำเนินคดี ดังเห็นได้จากคดี *Chatterton v. Secretary of State for India*⁹³ ที่ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่า การกระทำหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) ด้วยการเขียนจดหมายของรัฐมนตรีอินเดียไปยังรัฐสภาของตน เพื่อตอบคำถามในการประชุมรัฐสภาที่เกี่ยวกับโจทก์ว่า เจ้าหน้าที่รัฐมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ แต่ความคุ้มครองนี้ไม่รวมถึงการติดต่อสื่อสารระหว่างข้าราชการฝ่ายพลเรือน ดังเห็นได้จากคดี *Merrick v. Nott-Bower*⁹⁴ ที่ศาลอุทธรณ์ปฏิเสธที่จะรับข้อร้องเรียน เนื่องจากเป็นรายงานที่เขียนโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจระดับสูง

(ข) เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด (Qualified privilege)

เป็นการคุ้มครองผู้ที่สร้างข้อความจากการถูกฟ้องหมิ่นประมาทที่กำหนดว่า จะต้องเป็นการกระทำด้วยความสุจริต และปราศจากเจตนาร้าย ซึ่งเป็นหน้าที่โจทก์ในการที่จะ

(2) A report of proceedings which by an order of the court, or as a consequence of any statutory provision, is required to be postponed shall be treated as published contemporaneously if it is published as soon as practicable after publication is permitted.

(3) This section applies to—

(a) any court in the United Kingdom,

(b) the European Court of Justice or any court attached to that court,

(c) the European Court of Human Rights, and

(d) any international criminal tribunal established by the Security Council of the United Nations or by an international agreement to which the United Kingdom is a party.

In paragraph (a) “court” includes any tribunal or body exercising the judicial power of the State.

(4) In section 8(6) of the [1974 c. 53.] Rehabilitation of Offenders Act 1974 and in Article 9(6) of the [S.I.1978/1908 (N.I. 27).] Rehabilitation of Offenders (Northern Ireland) Order 1978 (defamation actions: reports of court proceedings), for “section 3 of the Law of Libel Amendment Act 1888” substitute “section 14 of the Defamation Act 1996”.

⁹³ [1895] 2 Q.B.189.

⁹⁴ [1965] 1 Q.B.57.

พิสูจน์ว่า จำเลยกระทำไปโดยมีเจตนาร้าย^{95*} โดยเอกสิทธิ์ไม่ได้เด็ดขาดนี้ ปรับใช้ได้กับกรณีต่างๆ ต่อไปนี้ คือ

1. รายงานที่ได้รับเอกสิทธิ์ (privilege report) ตามมาตรา 15 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาทปี 1996⁹⁶ แบ่งได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

(1.1) รายงานกระบวนวิธีพิจารณาอาชญากรรมที่เป็นธรรมและถูกต้องของสมานิติบัญญัติใดๆในโลก หรือศาลใดๆในโลก หรือการไต่สวนอาชญากรรมใดๆในโลก

(1.2) รายงานการดำเนินการประชุมสาธารณะที่เป็นธรรมและถูกต้องของผู้มีอำนาจท้องถิ่น หรือคณะกรรมการหรือคณะบุคคล หรือการไต่สวนของผู้มีอำนาจท้องถิ่น หรือการประชุมสาธารณะใดๆ หรือบริษัทมหาชนอังกฤษ รวมไปถึงรายงานการตัดสินคดีของสมาคม

⁹⁵ D G Cracknell, *Obligations : The Law of Tort*, p. 327-331.

* ซึ่งเจตนาร้ายตามความหมายทั่วไป หมายความว่า จำเลยไม่มีความสุจริตในความจริงของข้อความที่ตนได้กล่าว

⁹⁶ *The Defamation Act 1996*

Article 15 : Reports, &c. protected by qualified privilege

(1) The publication of any report or other statement mentioned in Schedule 1 to this Act is privileged unless the publication is shown to be made with malice, subject as follows.

(2) In defamation proceedings in respect of the publication of a report or other statement mentioned in Part II of that Schedule, there is no defence under this section if the plaintiff shows that the defendant—

(a) was requested by him to publish in a suitable manner a reasonable letter or statement by way of explanation or contradiction, and

(b) refused or neglected to do so.

For this purpose “in a suitable manner” means in the same manner as the publication complained of or in a manner that is adequate and reasonable in the circumstances.

(3) This section does not apply to the publication to the public, or a section of the public, of matter which is not of public concern and the publication of which is not for the public benefit.

(4) Nothing in this section shall be construed—

(a) as protecting the publication of matter the publication of which is prohibited by law, or

(b) as limiting or abridging any privilege subsisting apart from this section.

อังกฤษที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนศิลปะ วิทยาศาสตร์ ศาสนา การศึกษา กีฬา หรือ วัตถุประสงค์เพื่อการกุศล หรือสมาคมการค้าใดๆ

2. คำกล่าวที่ทำในหน้าที่ ซึ่งต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ศีลธรรม หรือหน้าที่ทาง สังคม เพื่อส่งข้อมูลไปยังผู้รับข้อมูล ดังเห็นได้จากคดี Watt v. Longsdan⁹⁷ ที่ผู้จัดการฝ่าย ต่างประเทศของบริษัทได้เขียนจดหมายไปยังจำเลยเพื่อแจ้งว่า โจทก์เป็นหนึ่งในกรรมการบริษัทที่ ไม่สุจริต ประพฤติผิดศีลธรรม และมีชีวิตชีวา จำเลยได้แสดงรายงานต่อประธานบริษัท และ ภรรยาของโจทก์ รายงานได้ถูกพิสูจน์ พบว่าเป็นความเท็จ ดังนั้น โจทก์จึงฟ้องร้องในความผิดฐาน หมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) ต่อจำเลย ศาลตัดสินว่า ข้อความที่ทําระหว่าง พนักงานบริษัทได้รับเอกสิทธิ์ เพราะเป็นผลประโยชน์ตามปกติของบริษัทที่จะดำเนินการ

3. ส่วนได้เสียตามปกติ (Common interest) หมายถึง ข้อความที่สร้างขึ้นเพื่อส่วนได้ เสียตามปกติระหว่างคู่สัญญา เช่น นายจ้าง และลูกจ้างย่อมมีผลประโยชน์ตามปกติต่อกันในการ งานที่จ้าง ซึ่งหัวหน้าสามารถไล่ออก หรือลงโทษในเรื่องระเบียบวินัยได้⁹⁸

4. การคุ้มครองผลประโยชน์ (Protection of an interest) ซึ่งจำเลยอาจสร้างขึ้น ข้อความขึ้นเพื่อป้องกันตนเอง หรือป้องกันทรัพย์สินของตนได้ และเพื่อร้องขอความคุ้มครองจาก เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาดได้ ซึ่งเห็นได้จากคดี Osborne v Boulter⁹⁹ ที่โจทก์กล่าวหาว่า เบียร์ของจำเลย มีคุณภาพต่ำ จำเลยจึงบอกให้คนพิมพ์จดหมายตามคำบอกเพื่อปกป้องเบียร์ของตน และแจ้งว่า เบียร์มีคุณภาพต่ำ เพราะโจทก์เติมน้ำลงไป ซึ่งต่อมาศาลได้ตัดสินว่า ข้อความดังกล่าวได้รับเอก สิทธิ์คุ้มครอง เพราะเป็นการกระทำในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของธุรกิจ เพื่อป้องกันผลประโยชน์ของ ตน รวมถึงเป็นข้อความที่ทำโดยเจ้าหน้าที่เพื่อแก้ไขคำร้องทุกข์ของประชาชน

5. เสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร (Freedom of information) ตามมาตรา 1 ของ พระราชบัญญัติเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร ปี 2000¹⁰⁰ กำหนดว่า บุคคลใดๆ ที่กระทำการร้องขอ

⁹⁷ [1930] 1 KB 130

⁹⁸ คดี Watt v Longsdan [1930] 1 KB 130 กล่าวแล้วข้างต้น

⁹⁹ [1930] 2 KB 226

¹⁰⁰ The Freedom of Information Act 2000

Article 1 : General right of access to information held by public authorities

(1) Any person making a request for information to a public authority is entitled—

(a) to be informed in writing by the public authority whether it holds information of the description specified in the request, and

(b) if that is the case, to have that information communicated to him.

ข้อมูลไปยังเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีสิทธิที่จะได้รับการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรจากเจ้าหน้าที่รัฐว่า เอกสารที่ร้องขอมืออยู่หรือไม่ โดยมีข้อยกเว้นว่า ข้อมูลที่เจ้าหน้าที่รัฐส่งไปยังบุคคลที่ร้องขอ ตาม มาตรา 1 นั้น ย่อมได้รับเอกสิทธิ์ หากข้อมูลในเอกสารดังกล่าวเป็นการหมิ่นประมาทบุคคลที่ 3 ตามมาตรา 79 พระราชบัญญัติเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร ปี 2000¹⁰¹

(2) Subsection (1) has effect subject to the following provisions of this section and to the provisions of sections 2, 9, 12 and 14.

(3) Where a public authority—

(a) reasonably requires further information in order to identify and locate the information requested, and

(b) has informed the applicant of that requirement,

the authority is not obliged to comply with subsection (1) unless it is supplied with that further information.

(4) The information—

(a) in respect of which the applicant is to be informed under subsection (1)(a), or

(b) which is to be communicated under subsection (1)(b),

is the information in question held at the time when the request is received, except that account may be taken of any amendment or deletion made between that time and the time when the information is to be communicated under subsection (1)(b), being an amendment or deletion that would have been made regardless of the receipt of the request.

(5) A public authority is to be taken to have complied with subsection (1)(a) in relation to any information if it has communicated the information to the applicant in accordance with subsection (1)(b).

(6) In this Act, the duty of a public authority to comply with subsection (1)(a) is referred to as “the duty to confirm or deny”.

¹⁰¹ The Freedom of Information Act 2000

Article 79 : Defamation

Where any information communicated by a public authority to a person (“the applicant”) under section 1 was supplied to the public authority by a third person, the publication to the applicant of any defamatory matter contained in the information shall be privileged unless the publication is shown to have been made with malice.

3.2.4.4 ความยินยอม (Consent)

เป็นหลักเก่าแก่ ที่เรียกว่า Volenti non fit injuria ซึ่งใช้ในเรื่องความเสียหายต่อบุคคลซึ่งยอมรับความเสี่ยงโดยสมัครใจ¹⁰² และเป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายยินยอมให้มีการกระทำความเสียหายต่อตนเอง เช่น การที่โจทก์ยินยอมให้มีการเผยแพร่ข้อความที่มีลักษณะหมิ่นประมาท ดังเช่นในคดี Chapman v. Lord Ellesmere¹⁰³ ที่โจทก์เป็นครุฝึกม้าซึ่งได้รับใบอนุญาตจากสโมสรนักแข่งม้าเพื่อทำการฝึกม้า ซึ่งต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่สามารถถูกถอนใบอนุญาต และตีพิมพ์การถอนใบอนุญาตดังกล่าว ลงในวารสารของสโมสรที่ชื่อว่า The Racing Calendar ได้ โจทก์ยอมรับใบอนุญาต และเงื่อนไขดังกล่าว ต่อมาในการแข่งขันที่ม้าพบว่า มีการเสพยา และโจทก์ได้รับการแจ้งเตือนด้วยการตีพิมพ์ลงในปฏิทินการแข่งขัน และในหนังสือพิมพ์ (The Times) โจทก์ฟ้องสิ่งตีพิมพ์ทั้งสองในกรณีหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) ศาลมีคำตัดสินว่า จำเลยได้รับความยินยอมให้ตีพิมพ์เผยแพร่คำเตือนในปฏิทินการแข่งขัน ดังนั้น เมื่อโจทก์ได้ยอมรับใบอนุญาต และโจทก์ก็ไม่ได้กระทำการใดที่เป็นการคัดค้านคำเตือนในปฏิทินการแข่งขัน ข้อเรียกร้องของโจทก์ จึงถูกยกฟ้อง

3.2.4.5 การขอแก้ไข (Offer to make amends)

ตามมาตรา 2(4) พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996¹⁰⁴ ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2000 เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่มีขึ้นแทนข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่อง

¹⁰² W.V.H. Rogers, *Winfield and Jolowicz on Tort*, Thirteenth Edition (London : Sweet & Maxwell, 1989), pp. 682-683.

¹⁰³ [1932] 2 KB 431.

¹⁰⁴ The Defamation Act 1996

Article 2 : Offer to make amends

(4) An offer to make amends under this section is an offer—

(a) to make a suitable correction of the statement complained of and a sufficient apology to the aggrieved party,

(b) to publish the correction and apology in a manner that is reasonable and practicable in the circumstances, and

(c) to pay to the aggrieved party such compensation (if any), and such costs, as may be agreed or determined to be payable.

การหมิ่นประมาทโดยมิได้เจตนา (unintentional defamation) ที่บรรจุนอยู่ในมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1952 (เดิม) ซึ่งปัจจุบันถูกยกเลิกไปแล้ว โดยที่มาตรา 2(4) กำหนดว่า การขอแก้ไขต้องเป็นการเสนอ เพื่อขอทำการเผยแพร่ข้อความแก้ไข และทำการขอขมา พร้อมทั้งจ่ายค่าสินไหมทดแทน ประกอบกับมาตรา 3¹⁰⁵ ยังกำหนดอีกว่า หากข้อเสนอดังกล่าว

The fact that the offer is accompanied by an offer to take specific steps does not affect the fact that an offer to make amends under this section is an offer to do all the things mentioned in paragraphs (a) to (c).

¹⁰⁵ **The Defamation Act 1996**

Article 3 : Accepting an offer to make amends

(1) If an offer to make amends under section 2 is accepted by the aggrieved party, the following provisions apply.

(2) The party accepting the offer may not bring or continue defamation proceedings in respect of the publication concerned against the person making the offer, but he is entitled to enforce the offer to make amends, as follows.

(3) If the parties agree on the steps to be taken in fulfillment of the offer, the aggrieved party may apply to the court for an order that the other party fulfill his offer by taking the steps agreed.

(4) If the parties do not agree on the steps to be taken by way of correction, apology and publication, the party who made the offer may take such steps as he thinks appropriate, and may in particular—

(a) make the correction and apology by a statement in open court in terms approved by the court, and

(b) give an undertaking to the court as to the manner of their publication.

(5) If the parties do not agree on the amount to be paid by way of compensation, it shall be determined by the court on the same principles as damages in defamation proceedings.

The court shall take account of any steps taken in fulfillment of the offer and (so far as not agreed between the parties) of the suitability of the correction, the sufficiency of the apology and whether the manner of their publication was reasonable in the circumstances, and may reduce or increase the amount of compensation accordingly.

(6) If the parties do not agree on the amount to be paid by way of costs, it shall be determined by the court on the same principles as costs awarded in court proceedings.

(7) The acceptance of an offer by one person to make amends does not affect any cause of action against another person in respect of the same publication, subject as follows.

ได้รับการยอมรับ การดำเนินคดีหมิ่นประมาทยอมเป็นอันยุติ และหากคู่กรณีไม่สามารถตกลงในเรื่องค่าสินไหมทดแทนกันได้ ให้ศาลเป็นผู้ตัดสิน อีกทั้งมาตรา 4¹⁰⁶ ยังกำหนดอีกว่า จำเลยไม่

8) In England and Wales or Northern Ireland, for the purposes of the [1978 c. 47.] Civil Liability (Contribution) Act 1978—

(a) the amount of compensation paid under the offer shall be treated as paid in bona fide settlement or compromise of the claim; and

(b) where another person is liable in respect of the same damage (whether jointly or otherwise), the person whose offer to make amends was accepted is not required to pay by virtue of any contribution under section 1 of that Act a greater amount than the amount of the compensation payable in pursuance of the offer.

(9) In Scotland—

(a) subsection (2) of section 3 of the [1940 c. 42.] Law Reform (Miscellaneous Provisions) (Scotland) Act 1940 (right of one joint wrongdoer as respects another to recover contribution towards damages) applies in relation to compensation paid under an offer to make amends as it applies in relation to damages in an action to which that section applies; and

(b) where another person is liable in respect of the same damage (whether jointly or otherwise), the person whose offer to make amends was accepted is not required to pay by virtue of any contribution under section 3(2) of that Act a greater amount than the amount of compensation payable in pursuance of the offer.

(10) Proceedings under this section shall be heard and determined without a jury.

¹⁰⁶ **The Defamation Act 1996**

Article 4 : Failure to accept offer to make amends

(1) If an offer to make amends under section 2, duly made and not withdrawn, is not accepted by the aggrieved party, the following provisions apply.

(2) The fact that the offer was made is a defence (subject to subsection (3)) to defamation proceedings in respect of the publication in question by that party against the person making the offer.

A qualified offer is only a defence in respect of the meaning to which the offer related.

(3) There is no such defence if the person by whom the offer was made knew or had reason to believe that the statement complained of—

(a) referred to the aggrieved party or was likely to be understood as referring to him, and

(b) was both false and defamatory of that party;

สามารถชี้ช้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดดังกล่าวได้ หากรู้ว่าข้อความนั้น หมายถึงโจทก์ และเป็นข้อความเท็จที่มีลักษณะเป็นการหมิ่นประมาท

3.2.4.6 การเผยแพร่โดยไม่รู้ (Innocent dissemination)

ในมาตรา 1 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาทปี 1996¹⁰⁷ กำหนดให้ บุคคลอ้างช้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ได้ หากสามารถแสดงให้เห็นว่า : (1) ตนไม่ได้เป็นผู้แต่ง บรรณาธิการ

but it shall be presumed until the contrary is shown that he did not know and had no reason to believe that was the case.

(4) The person who made the offer need not rely on it by way of defence, but if he does he may not rely on any other defence.

If the offer was a qualified offer, this applies only in respect of the meaning to which the offer related.

(5) The offer may be relied on in mitigation of damages whether or not it was relied on as a defence.

¹⁰⁷ The Defamation Act 1996

Article 1 : Responsibility for publication

(1) In defamation proceedings a person has a defence if he shows that—

(a) he was not the author, editor or publisher of the statement complained of,

(b) he took reasonable care in relation to its publication, and

(c) he did not know, and had no reason to believe, that what he did caused or contributed to the publication of a defamatory statement.

(2) For this purpose “author”, “editor” and “publisher” have the following meanings, which are further explained in subsection (3)—

“author” means the originator of the statement, but does not include a person who did not intend that his statement be published at all;

“editor” means a person having editorial or equivalent responsibility for the content of the statement or the decision to publish it; and

“publisher” means a commercial publisher, that is, a person whose business is issuing material to the public, or a section of the public, who issues material containing the statement in the course of that business.

(3) A person shall not be considered the author, editor or publisher of a statement if he is only involved—

หรือผู้พิมพ์ข้อความที่ถูกเรียกร้อง (2) ตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่างสมควรในการเผยแพร่ และ (3) ตนไม่รู้ และไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าตนเป็นเหตุ หรือสนับสนุนให้มีการเผยแพร่ข้อความหมิ่นประมาทนั้น โดยที่มาตรา 1(2) นี้ อธิบายว่า “ผู้แต่ง” ในมาตรา 1(1) นี้ หมายความว่าถึง ผู้ริเริ่มข้อความคนแรก แต่ไม่รวมถึงบุคคลผู้ซึ่งไม่ได้ตั้งใจที่จะเผยแพร่ข้อความทั้งหมด และ

(a) in printing, producing, distributing or selling printed material containing the statement;

(b) in processing, making copies of, distributing, exhibiting or selling a film or sound recording (as defined in Part I of the [1988 c. 48.] Copyright, Designs and Patents Act 1988) containing the statement;

(c) in processing, making copies of, distributing or selling any electronic medium in or on which the statement is recorded, or in operating or providing any equipment, system or service by means of which the statement is retrieved, copied, distributed or made available in electronic form;

(d) as the broadcaster of a live program containing the statement in circumstances in which he has no effective control over the maker of the statement;

(e) as the operator of or provider of access to a communications system by means of which the statement is transmitted, or made available, by a person over whom he has no effective control.

In a case not within paragraphs (a) to (e) the court may have regard to those provisions by way of analogy in deciding whether a person is to be considered the author, editor or publisher of a statement.

(4) Employees or agents of an author, editor or publisher are in the same position as their employer or principal to the extent that they are responsible for the content of the statement or the decision to publish it.

(5) In determining for the purposes of this section whether a person took reasonable care, or had reason to believe that what he did caused or contributed to the publication of a defamatory statement, regard shall be had to—

(a) the extent of his responsibility for the content of the statement or the decision to publish it,

(b) the nature or circumstances of the publication, and

(c) the previous conduct or character of the author, editor or publisher.

(6) This section does not apply to any cause of action which arose before the section came into force.

“บรรณาธิการ” หมายความว่า บุคคลผู้ซึ่งได้ทำการตรวจสอบ หรือมีความรับผิดชอบในเนื้อหาของข้อความ หรือตัดสินใจให้ตีพิมพ์ และ “ผู้ตีพิมพ์” หมายถึง ผู้ตีพิมพ์เพื่อการค้า บุคคลผู้ซึ่งทำธุรกิจเกี่ยวข้องกับสาธารณะ หรือเป็นส่วนหนึ่งของสาธารณะที่ได้รับข้อความในระหว่างที่ทำธุรกิจ และมาตรา 1(4) ยังกำหนดอีกว่า พนักงานหรือตัวแทนของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้ซึ่งเป็นผู้แต่งบรรณาธิการ หรือผู้ตีพิมพ์ข้อความหมิ่นประมาทตามที่นิยามไว้ข้างต้น ถูกกำหนดให้เป็น ผู้แต่งบรรณาธิการ หรือผู้ตีพิมพ์ข้อความด้วย หากเป็นผู้มีความรับผิดชอบในเนื้อหา หรือตัดสินใจทำการตีพิมพ์ข้อความดังกล่าว และมาตรา 1(3)(a) ถึง (e) เป็นรายชื่อของผู้ที่ไม่จัดว่าเป็น ผู้แต่งบรรณาธิการ หรือผู้ตีพิมพ์ ซึ่งมาตรา 1(3)(a) กำหนดให้ ผู้จำหน่าย หรือผู้พิมพ์ ผู้ผลิตรายการสดสามารถใช้ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 1 นี้ได้ หากอยู่ในพฤติการณ์ที่ไม่สามารถควบคุมผู้ให้ข้อความได้ เช่น ในกรณีที่มีแฮกเกอร์เข้ามามีส่วนในรายการสดของโทรทัศน์ และมาตรา 1(3)(c) และ (e) ได้กำหนดไปถึง ผู้ประกอบกิจการ หรือผู้ให้บริการระบบการติดต่อสื่อสาร หรือที่เรียกว่า ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต หรือ “ISP” ด้วย¹⁰⁸ โดยการเผยแพร่ข้อความ (posting) ของกลุ่มความสนใจเฉพาะ (newsgroup) ของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตที่สมาชิกสามารถเข้าไปเห็นข้อความได้ไม่ว่าที่ใด ไม่สามารถใช้ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ได้ หากมิได้กระทำการแก้ไข เมื่อพบเห็นข้อความหมิ่นประมาท ดังเห็นได้จากคดี *Godfrey v Demon Internet Ltd.*,¹⁰⁹ ที่จำเลยเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) โดยผู้ควบคุมดูแลกลุ่มสนทนา (newsgroup) ได้เก็บสะสมข้อความที่ถูกพิมพ์ (post) ไว้กว่าครึ่งเดือน จนต่อมาในวันที่ 1 มกราคม 1997 ได้มีบุคคลไม่ทราบชื่อเข้ามาใส่ข้อความ (post) ที่สร้างความเสียหายแก่ชื่อเสียงของ Mr. Godfrey. ในกลุ่มสนทนา จนกระทั่ง 4 วันต่อมา Mr. Godfrey ได้ติดต่อไปยังจำเลย ร้องขอให้ลบข้อความที่ใส่ไว้จากระบบ แต่จำเลยละเลยไม่ปฏิบัติ และข้อความดังกล่าวก็ยังคงอยู่ในระบบต่อไปถึง 2 สัปดาห์เต็ม จึงเท่ากับเป็นการยอมรับว่า จำเลยสามารถลบข้อความที่ถูกใส่ไว้ได้ แต่เลือกที่จะไม่ลบข้อความนั้นทิ้ง โจทก์จึงยื่นฟ้องจำเลยฐานหมิ่นประมาทด้วยลายลักษณ์อักษร (ไลเบล) จำเลยยกข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 1 พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996 เป็นข้อแก้ตัวไม่ได้ เนื่องจากจำเลยรู้ว่า มีการใส่ข้อความที่ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียงของผู้อื่น และไม่ทำการลบข้อความดังกล่าวออกจากระบบ

จากการศึกษา พบว่า ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดจากการหมิ่นประมาทของประเทศสหราชอาณาจักรนั้น มีความหลากหลายครอบคลุมการกระทำในหลายกรณี ซึ่งเกิดจากแนวคำพิพากษาของศาล และพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้อง และถือว่าการหมิ่นประมาทเป็นคดี

¹⁰⁸ D.G Cracknell, *Textbook Obligations : The Law of Tort*, p. 320.

¹⁰⁹ [2001] Q.B.201

แพ่ง¹¹⁰ มิใช่คดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา เพราะคดีดังกล่าวในประเทศไทยศาลอาญาจักร ได้แก่ คดีทำร้ายร่างกาย คดีลักทรัพย์ คดีอุบัตินเหตุ¹¹¹ ซึ่งผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบในบทที่ 4 ต่อไป



ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹¹⁰ Konrad Zweigert and Hein Kötz, Introduction to comparative Law Volume 2 The Institutions of Private Law, p. 398.

¹¹¹ UK Legal Directory.net-UK Legal Service, "An explanation of UK civil and criminal legal proceedings," (<http://legal-directory.net/english-law/civil-and-criminal-proceedings.htm>), p. 1.

บทที่ 4

วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ

จากปัญหากฎหมายของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด การแปลความบทบัญญัติ และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 2 ประกอบกับการศึกษาหลักเกณฑ์ความรับผิด การแปลความบทบัญญัติและข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของกฎหมายต่างประเทศที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับมาตรา 423 ในบทที่ 3 ทำให้ผู้เขียนสามารถวิเคราะห์เปรียบเทียบถึงปัญหาดังกล่าวได้ ดังนี้

4.1 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นได้มีการบัญญัติเรื่องการหมิ่นประมาททางแพ่งไว้ในบรรพ 2 มาตรา 423 แต่เนื่องจากการปรับใช้มาตรา 423 ที่แตกต่างกันของนักกฎหมาย แบ่งออกเป็น 2 แนว คือ แนวที่ 1 เห็นว่า เป็นความรับผิดที่กฎหมายบัญญัติแยกเป็นเอกเทศที่สามารถพิจารณาองค์ประกอบความรับผิดตามมาตรา 423 ได้เอง โดยไม่ต้องพิจารณาองค์ประกอบของมาตรา 420 และแนวที่ 2 เห็นว่า ต้องมีการพิจารณาความรับผิดตามองค์ประกอบของมาตรา 423 และมาตรา 420 ประกอบกัน เพราะมาตรา 423 นั้นได้ขยายความออกมาจากมาตรา 420 ซึ่งเป็นหลักทั่วไป จากความเห็นที่แตกต่างดังกล่าว จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาว่า หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่แท้จริง คือ อะไร

จากการศึกษาประวัติความเป็นมาของมาตรา 423 แล้ว พบว่า ในอดีตก่อนการปฏิรูประบบกฎหมายไทยในสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว การให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียง ปราบกฏอยู่ในบทบัญญัติหลายฉบับกระจัดกระจาย ปะปนกันทั้งทางอาญาและทางแพ่ง ซึ่งเห็นได้จากบทพระไอยการในกฎหมายตราสามดวงที่มีการบัญญัติถึง การเถียงกันในวัง พระราชวัง หรือศาลาลูกขุน ให้ตีด้วยไม้หวาย 50 ที หรือหากวิวาทกันให้ตีด้วยไม้หวาย 100 ที หรือใส่ชื่อไว้ 3 วัน หากมีการทำร้ายชกกันให้ปอกเล็บมือข้างที่ตี 5 เล็บ ถ้ามีอาวุธทำให้บาดเจ็บให้ปอกเล็บมือ 10 นิ้ว (กฎมณเฑียรบาล ๒๔, ๓๑, ๓๒) การที่ชายประมาทเมียท่าน ให้ชายนั้นใช้ไหมกึ่งตัวหญิง ถ้าหญิงเป็นจริง ให้ลดไหมกึ่งหนึ่งลง หรือหญิงโศก่าหญิงอื่นว่ามักผัวตน และวานให้พี่น้องลูกหลานเพื่อนฝูงไปช่วยด่าหญิงนั้น หากเป็นจริง ให้ไหมพวกเพื่อน ถ้าถึงกับตบตีฟันแทง ให้ไหม

หญิงต้นเหตุและเพื่อนโดยพระราชกฤษฎีกา ถ้าไม่จริงให้ไหมหญิงต้นเหตุและเพื่อนทวิคุณ (พระไอยการลักษณะผ้าเมีย ๒๘,๓๔) ทาสวิวาทต่อกัน จนด่าถึงเจ้าเบี้ยนายเงิน หรือทาสส่อเจ้าเงินว่า บังเงินทอง สิ่งของฯ หลวงก็ดี ว่าเป็นกบฏคิดร้าย หากไม่จริงให้เอาทาสนั้นมาขึ้นขาหยั่ง เอาเฉลว ปะหน้าประจานแล้วให้ร้องว่า “อย่าดูเยี่ยงข้าผู้ทรชนให้ร้ายนายเงิน แล้วลงโทษทวน ตัดปาก แล้วให้ขายทาสนั้น แต่ถ้าเป็นจริงให้ทาสนั้นเป็นไท (พระไอยการทาส ๘๕,๘๘) ผู้ใดส่อท่านว่ารู้ ว่านยา รุ้วิทยาคุณกระทำ หรือผู้ใดด่าท่านว่าเป็นกระสือ ฉมบ จะกละ หรือด่าท่านว่า ตู หรือด่าส่อท่านว่า เป็นกระสือ กระทาง จะกละ หากไม่เป็นจริงให้ลงโทษโดยโทษานุโทษแล้วให้ไหม ถ้าเป็นจริงให้ฆ่า ผู้รู้คุณว่านยา ฉมบ จะกละกฤษตียนั้น หากมีครุให้เอามาฆ่าด้วย ถ้าไม่จริงให้ลงโทษทวนแล้วให้ไหมเท่าค่าตัวผู้ด่า หรือให้เอาผู้เป็นกระสือ กระทาง จะกละมาขวิดฆารภา และทรัพย์สินมันให้เอา ช้างพระคลังหลวง (พระไอยการเบ็ดเสร็จ มาตรา ๑๓๗,๑๓๘,๑๓๙,๑๔๐) ผู้ใดด่าลับหลัง หรือด่า ท่านว่า ไ้อ้อี้ชี่ตรู ชี่เมา ชี่ขโมย ชี่ซ้อ ชี่ฉกฉัก ชี่ฉวงคนชาย ชี่ไซ่ ชี่ตรวน ชี่ช้อ ชี่คา ชี่ถอง ชี่ทุบ ชี่ตบ ชี่เค้า ชี่ประจานคนเสีย ชี่ขายคนกินทั้งโคตร ชี่ครอก ชี่ข้า ชี่ถ้อย แลด่าว่าไ้อ้อี้คนเสีย คนกระยาจก คนอัปประลัก คนบ้า คนใบ้ ด่าไ้อ้อี้ลับลับ อี้มักชู้ มักผัว มึงทำชู้เหนือผัวกู ด่าว่าอี้แสนหก แสนชี่ จาบ อี้ดอทอง อี้เย็ดช้อน หรือด่าประการใดๆ หรือด่าถึงโคตรเค้าเก่าแก่ให้ไหมทวิคุณ หรือด่าสบ ประมาทท่านให้ได้อายว่ามึงทำชู้ด้วยแม่มึง มึงทำชู้ด้วยพ่อมึง มึงทำชู้ด้วยลูกมึง มึงทำชู้ด้วยหลาน มึง ให้ลงโทษด้วยบทพระอัยการ ถ้ามันแก่งให้ได้อย่าง ให้ไหมกึ่งค่าตัวตามอายุของผู้ด่า หรือถ้า ด่าว่ามึงเป็นชู้กูก่อน มึงเป็นชู้กูก่อน ถ้าเป็นการแก่งด่าเพื่อให้อาย ให้ไหมกึ่งค่า ถ้าจริงก็ให้ลด ไหมลงมา หรือถ้าเป็นการด่าเปรียบเทียบ เช่น ด่าว่าเป็นหมูประธา หม่าประเทียบ ให้ไหมโดยเบี้ย ค่าตัวเอาแต่กึ่งหนึ่ง (พระไอยการลักษณะวิวาทด่าตี มาตรา ๓๕,๓๖,๓๗) หรือผู้ใดเจรจาหยาบเข้า ต่อพระเจ้าอยู่หัว ประมาทหมิ่นพระราชบัญญัติแลพระบ้นทูลพระโองการ ให้ลงโทษ 8 สถาน คือ (1) ให้ฟันคอ ธิบเรื่อน (2) ให้ตัดปาก ตัดหู ตัดมือ ตัดตีน (3) ให้ทวนด้วยลวดหนัก 25 ติ หรือ 50 ติ (4) ให้จำไว้ 1 เดือนแล้วเอาตัวลงหญ้าข้าง (5) ให้ไหมแล้วเอาตัวเป็นไพร่ (6) ให้ไหมทวิคุณ (7) ให้ไหมลาหนึ่ง (8) ให้ภาคทัณฑ์ไว้ หรือด่าท่านผู้บรรดาศักดิ์ ท่านให้ลงโทษ 4 สถาน คือ (1) แหวะ ปากลงโทษถึงสิ้นชีวิต (2) ให้ตัดปากเสีย (3) ให้ทวนด้วยลวดหนัก 50 ติ ไม่หวย 25 ติ (4) ให้ไหม โดยยศ หรือผู้ใดตีเตียนว่าป่าวพระเจ้าอยู่หัว ให้ลงโทษ 3 สถาน คือ (1) ให้ฟันคอ ธิบเรื่อน (2) ให้ ธิบเอาสิ่งสิ้นแล้วเอาตัวลงหญ้าข้าง (3) ให้ทวนด้วยลวดหนักโดยสกัน 50 ติ หมีสกัน 25 ติ โดยที่ ละเมิดในกฎหมายเก่า หมายถึง การอันไม่ชอบด้วยกฎหมายชนิดหนึ่งเท่านั้น¹ ซึ่งมีผลทำให้

¹ ร แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วัฒนา พาณิชย์, 2526), หน้า 69-70.

ผู้กระทำการนั้นต้องเสียเงินจำนวนหนึ่งให้กับท้องพระคลัง หรือที่เรียกว่า สิ้นใหม่ เปรียบได้กับค่าปรับซึ่งเป็นโทษทางอาญาชนิดหนึ่ง และผู้กระทำจะต้องมีโทษตามวิธีบังคับของกฎหมายอาญาด้วย และเห็นได้ว่าในกฎหมายเก่านี้อย่างนี้ยังไม่มีผลแห่งการกระทำผิดในทางแพ่งและในทางอาญาไว้ชัดเจน

กระทั่งเข้าสู่ยุคสมัยที่ตะวันตกเข้ามา มีบทบาทและอิทธิพลในการเปลี่ยนแปลงของไทยเป็นอย่างมาก ทั้งในเรื่องวิถีชีวิตความเป็นอยู่และระบบศาลในสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เช่น การเสียดสิทธินอกอาณาเขต เนื่องจากต่างชาติเห็นว่า ระบบกฎหมายและศาลยังล้าหลังสับสนอยู่มาก² เพราะขาดหลักประกันทางความยุติธรรมและมีบทกำหนดโทษรุนแรง ประกอบกับประเทศมีความเจริญมากขึ้น จำนวนชาวต่างประเทศที่เข้ามาค้าขายเพิ่มขึ้น คดีความทั้งทางอาญาและทางแพ่งทวีจำนวนเป็นอันมาก ประเทศไทยจึงเห็นข้อบกพร่องของกฎหมายไทยหลายประการ³ ได้แก่ ความเป็นระเบียบ ความล้าสมัย ความไม่เพียงพอของกฎหมายในการบังคับคดี จึงได้มีการแก้ไขกฎหมายบางส่วน และเตรียมการที่จะปฏิรูประบบกฎหมายตามหลักกฎหมายตะวันตกต่อไป

เมื่อถึงรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้ทรงปรับปรุงประเทศในหลายด้าน รวมไปถึงระบบกฎหมายและการศาล โดยการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความเสียหายแก่ชื่อเสียง ได้แก่ การจัดทำพระราชกำหนดลักษณะหมิ่นประมาท ร.ศ.118 ซึ่งเป็นกฎหมายเร่งด่วนที่ออกมาเพื่อเป็นบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดี ในเรื่องการแสดงความคิดเห็นวิพากษ์วิจารณ์บุคคล ราชการ บ้านเมืองที่เอามาตีพิมพ์ลงหนังสือพิมพ์เพื่อให้ประชาชนได้รับรู้ ทั้งที่มีเจตนาดีและเจตนาหมิ่นประมาทบุคคลต่างๆ เช่น พระมหากษัตริย์ พระอรรคมเหสี พระบรมโอรสาธิราช ผู้ครองเมืองต่างประเทศ ประธานาธิบดี ข้าราชการ บุคคลทั่วไป ซึ่งมีการกำหนดลักษณะความรับผิด ช้อยกเว้น และโทษที่จะลงทั้งทางแพ่งและทางอาญาไว้ตามความร้ายแรง ซึ่งเป็นปัญหาต่อเนื่องมาจากสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว

หลังจากนั้นทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้มีการจัดทำประมวลกฎหมายต่างๆ ที่มี ความสำคัญอย่างประเทศตะวันตกขึ้น โดยกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 จัดเป็นประมวลกฎหมายฉบับแรกที่ได้จัดทำขึ้น และมาตรา 87* ของกฎหมายลักษณะอาญานี้ ได้วางหลักแยก

² ชาญชัย แสงศักดิ์ และ วรณชัย บุญบำรุง, สารานุกรมเกี่ยวกับการจัดทำประมวลกฎหมายของต่างประเทศและของไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2543), หน้า 123.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 124.

* มาตรา 87 กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 บัญญัติว่า “ลักษณะที่จะฟ้องผู้กระทำความผิดนั้น ท่านว่าฟ้องเป็นสองคดีก็ได้ คือว่า

ความแตกต่างระหว่างลักษณะทางอาญาและทางแพ่งของความรับผิด⁴ ไว้ตั้งแต่นั้นมา และได้บรรจุบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงไว้ในมาตรา 98 มาตรา 100 มาตรา 113 มาตรา 114 มาตรา 116 มาตรา 151 มาตรา 282 มาตรา 283 มาตรา 284 มาตรา 285 มาตรา 286 มาตรา 287 และมาตรา 339 และต่อมาได้มีการตั้งคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และบัญญัติให้มาตรา 423 เป็นมาตราที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลเพียงมาตราเดียว ซึ่งสามารถสรุปถึงวิวัฒนาการการร่างและแก้ไขมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันได้ ดังนี้ คือ

ครั้งที่ 1 ได้มีการร่างกฎหมายลักษณะละเมิดไว้ในบรรพว่าด้วยพันธุกรรม แพนก 4 มิฉฉกรรม มาตรา 120 ถึง 137 โดยไม่พบบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องถึงการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือ หมิ่นประมาทเลย แต่พบว่ามีกรให้คำนิยาม คำว่า “ประทุษ” ที่หมายความว่าถึงอันตรายอันเกิดแก่กาย ฤาใจ ฤาเสรีภาพ ฤาเกียรติ ฤาชื่อเสียง ฤาทรัพย์ ของบุคคลซึ่งผู้ที่ก่อให้เกิดการประทุษร้ายแก่ผู้อื่นย่อมถือว่า กระทำมิฉฉกรรมและมีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ถูกประทุษร้ายนั้น ตามมาตรา 5 ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ.2464 ที่มีต้นร่างดังนี้

5.-“Injury denotes any harm to the body, mind, liberty, honour, reputation or property of a person.”

โดยพบว่า ผู้ร่างได้บัญญัติให้ มาตรา 120 เป็นเสมือนหลักทั่วไปในเรื่องละเมิด ที่กำหนดให้ ผู้ใดก่อให้เกิดประทุษแก่ผู้อื่นโดยเจตนา ฤาโดยประมาทเลินเล่ออย่างใดอย่างหนึ่งในพฤติการณ์ดังต่อไปนี้

(1) ละเว้นไม่ใช้ความระมัดระวังอันพึงมุ่งหมายได้ว่ามีในบุคคลผู้มีความรอบคอบตามธรรมดา ฤา

(2) ละเว้นไม่ใช้ฝีมือแลความระมัดระวังในวิชาชีพอันพึงมุ่งหมายได้ว่ามีในบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพเช่นนั้น ฤา

(1) ฟ้องคดีทางอาญา ขอให้ลงโทษตามลักษณะกฎหมายอาญาก็ได้อย่างหนึ่ง แล

(2) ฟ้องคดีทางแพ่งขอให้ชดใช้ค่าเสียหาย อันได้เกิดขึ้น เพราะความผิดนั้น ก็ได้อีกอย่างหนึ่ง ลักษณะฟ้องคดีทางแพ่งนั้น จะร้องได้ทั้งที่จะคืนทรัพย์ หรือราคาทรัพย์ ที่ต้องเสียไปโดยมิชอบธรรม เพราะความผิดที่เกิดขึ้นนั้น แลจะร้องขอสินไหมใช้ทดแทนความเสียหาย เพราะความผิดนั้นด้วยก็ได้ การฟ้องในทางแพ่งดังว่ามานี้ ท่านให้ฟังเข้าใจว่า เพื่อประโยชน์ของผู้ถูกกระทำร้ายแลได้รับความเสียหายในคดีนั้นฝ่ายเดียว

⁴ ร. แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 1, หน้า 155.

(3) ฝ่ายผิดกฎหมาย กฎ ฎาคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ท่านว่าผู้นั้นกระทำมิชอบกรรม และมี ความผูกพันต้องเสียค่าทดแทนให้แก่บุคคลผู้ถูกประทุษร้ายนั้น ซึ่งมีต้นร่างเป็นภาษาอังกฤษ ดังนี้ คือ

120.-“Whoever intentionally or negligently causes injury to another person under any of the following circumstances, that is to say:

1) By omission of such care as may be expected from a person of ordinary prudence, or

2) By omission of such skill and care in a profession as may be expected from a person exercising such profession, or

3) In disobedience a wrongful to any law, by law or lawful order, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.”

ต่อมาคณะกรรมการได้ตกลงให้มีการร่างมาตรา 5 และมาตรา 120 ดังกล่าวขึ้นใหม่⁵ ตามที่ได้ตกลงกันไว้ เมื่อวันที่ 26 กันยายน 2465 ซึ่งมาตรา 5 ที่ประชุมตกลงให้แก่ร่าง ภาษาอังกฤษคงมีใจความว่า “Injury denotes any harm to life, body, mind, liberty, reputation, property or any right of a person.” แปลเป็นภาษาไทยได้ว่า “เสียหาย” หมายถึง อันตรายแก่ชีวิต แก่กาย ใจ เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน ฤสิทธิใดๆของบุคคล” และคณะกรรมการ ได้ตกลงกันให้แก่ร่าง มาตรา 120 ข้างต้น ตามมาตรา 823 ของประมวลกฎหมายเยอรมัน⁶ แต่ได้มีการร่างออกเป็น 2 ตอน เพราะผู้ร่างเห็นว่า เนื้อหาตอน 2 ของมาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่ง เยอรมัน (BGB) มีใจความลึกซึ้งมาก จนไม่อาจรู้ถึงความประสงค์ของเนื้อหานี้ได้ และต้องการให้ ผู้อ่านเข้าใจได้ง่าย จึงได้ร่างมาตรา 120 ออกมา ดังนี้

⁵ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 7 ตุลาคม 2465.

⁶ B.G.B 823 : A person who willfully or negligently injures the life, body, health, freedom, property, or other right of another contrary to law is bound to compensate him for any damages arising therefrom.

The same obligation attaches to a person who infringes a statutory provision intended for the protection of others. If according to the purview of the statute infringement is possible even without fault, the duty to make communication arises only if some fault can be imputed to the wrongdoer.

“Whoever unlawfully causes injury to another person intentionally, or causes it negligently, that is to say under any of the following circumstances:

1) By omission of such care as may be expected from a person of ordinary prudence, or

2) By omission of such skill and care in a profession as may be expected from a person exercising such a profession,

is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.”

จากต้นร่างมาตรา 120 ดังกล่าว คณะกรรมการเห็นว่า การแยกออกเป็น 2 ดังกล่าว เป็นแค่การอธิบายคำว่า “เลินเล่อ” ซึ่งมีการสอนกันในโรงเรียนกฎหมายอยู่แล้ว จึงเห็นควรให้ร่างมาตรา 120 ตามมาตรา 823 ประมวลกฎหมายเยอรมันที่มีความชัดเจนนั้น ซึ่งต้นร่างที่แก้ไขมีใจความ ดังนี้ คือ

“Whoever, intentionally, or negligently, unlawfully injures the life, body, mind, liberty, reputation, property, or any right of a person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.”

แปลเป็นภาษาไทยได้ว่า “ผู้ใดจงใจเอาเลินเล่อ ทำผิดต่อบุคคลหนึ่งให้เสียหายถึงแก่เสียชีวิตก็ดี ให้เสียแก่ร่างกายก็ดี ให้เสียจริตจิตก็ดี ให้เสียเสรีภาพก็ดี ให้เสียชื่อเสียงก็ดี ให้เสียทรัพย์สินก็ดี ให้เสียสิทธิประการใดประการหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำผิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ต้องเสียหาย” โดยร่างประมวลกฎหมายฉบับนี้แล้วเสร็จในปี 2466

ครั้งที่ 2 หลังจากทีร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสร็จในปี 2466 ทำให้เลขเปลี่ยนจาก 120-137 เป็นมาตรา 186-203⁷ ส่วนเนื้อความของบทบัญญัติและมาตรา 5 ที่กล่าวมาแล้วข้างต้นยังคงเป็นเช่นร่างเดิม แต่ร่างกฎหมายฉบับนี้กลับมิได้บังคับใช้ อันเนื่องมาจากมีข้อท้วงติงหลายประการจากหลายฝ่าย จึงได้มีการตรวจชำระบทบัญญัตินี้เสียใหม่ และเลื่อนการบังคับใช้ออกไปเป็นวันที่ 1 มกราคม 2468

ครั้งที่ 3 ได้มีการแก้ไขร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ปี 2466 อีก จนเลขมาตราเปลี่ยนไปเป็นมาตรา 420-448 ซึ่งอยู่ในบรรพ 2 ว่าด้วยลักษณะละเมิด และมาตรา 5 ซึ่งเคย

⁷ พัชรินทร์ เปี่ยมสมบุญ, “การปฏิรูปกฎหมายไทยตั้งแต่ พ.ศ.2411 จนถึง พ.ศ.2478,” วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัย คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517), หน้า 113.

เป็นมาตรฐานนิยามคำศัพท์ที่มีได้ปรากฏ โดยจากรายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย* ทำให้เห็นพัฒนาการของการแก้ไขบทบัญญัติและมีการเพิ่มบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงปรากฏเป็นมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้กันในปัจจุบัน ดังนี้ คือ

1.การประชุมเมื่อวันที่ 16 ตุลาคม 2468 คณะกรรมการได้ตกลงกันใช้มาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ในการเทียบกับมาตรา 186 และมาตรา 187(เดิม) แล้วเห็นว่า มาตรา 823 ตอน 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มีถ้อยคำดีกว่าร่างเดิม จึงตกลงให้ร่างมาตราขึ้นตามทำนองนั้น และบรรจุไว้ในตอน 2 ของมาตราแรก เพื่อให้ข้อความกลมเกลียวกัน⁸ ซึ่งมีข้อสังเกต คือ ในมาตรา 186 (เดิม) นั้น คณะกรรมการมิได้มีการให้แก้ไข เนื่องจากผู้ร่างเดิมได้ใช้มาตรา 823 ตอน 1 เป็นต้นแบบในการร่างมาแต่เดิมแล้ว ดังนั้น จึงมีการเพิ่มเพียงตอน 2 เข้าไปเท่านั้น พร้อมทั้งมีการแก้ไขถ้อยคำที่อาจให้ความหมายได้ดีกว่า

โดยมีเนื้อความของมาตรา 420 ดังนี้ “A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, reputation, property or any right or another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore.

A person who infringes a statutory provision intended for the protection of others incurs the same obligation. If, according to the purview of the statutes, infringement is impossible even without any fault on the part of the wrongdoer, the duty to make compensation arises only if some fault can be imputed to him.

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า “ชื่อเสียง” หรือ “reputation” จัดว่าเป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่ได้รับการคุ้มครองจากการกระทำความเสียหาย โดยเป็นการเริ่มต้นแก้ไขมาตราแรกของบรรพ 2 ลักษณะละเมิดในร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ปี 2466

2.ต่อมาวันที่ 17 ตุลาคม 2468 ที่ประชุมคณะกรรมการร่างกฎหมายได้มีการตกลงให้แก้ไขมาตรา 420 อีกครั้ง และแยกความในตอน 2 ของมาตรา 420 ที่ได้แก้ไขในครั้งแรก ออกมาเป็นอีกมาตราหนึ่ง คือ มาตรา 421 ซึ่งทำให้มาตรา 420 มีใจความดังนี้

* ภาคผนวก ข

⁸ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 16 ตุลาคม 2468.

A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore.

เห็นได้ว่า จากต้นร่างมาตรา 420 ที่แก้ไขครั้งที่ 2 นี้ คำว่า “reputation” ที่เคยปรากฏอยู่ เดิมนั้นได้หายไป และไม่พบถึงเหตุผลใดในการประชุมคณะกรรมการร่างกฎหมายประกอบเลย และ

3.วันที่ 20 ตุลาคม 2468 เป็นวันประชุมแก้ไขมาตราต่างๆซึ่งได้ร่างขึ้นในการประชุมครั้ง ก่อนในหมวดว่าด้วยความรับผิดชอบแห่งละเมิดกับร่างมาตราเพิ่มเติมขึ้นอีก โดยมีพระยาจินดาภิรมย์ฯ เป็นประธาน ซึ่งพระยาจินดาภิรมย์ฯ ได้เสนอว่า “ก่อนที่จะร่างมาตราสำหรับหมวดว่าด้วยยึดถือ (self-help) เห็นว่าควรจะตรวจพิจารณาประมวลกฎหมายเยอรมันในหมวดว่าด้วยละเมิด ซึ่ง บัญญัติถึงการหมิ่นประมาทในทางแพ่ง...ถ้าข้อความในร่างใหม่ขาดบกพร่องประการใดจะได้ร่าง เพิ่มเติมขึ้นไว้ให้พร้อมบูรณ์ เพราะสังเกตว่าได้มีคดีเกิดขึ้นในศาลอันเกี่ยวข้องกับเรื่องเหล่านี้อยู่มาก” โดยที่ประชุมปรึกษากันเห็นชอบด้วย จึงตรวจพิจารณาประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา 824 ซึ่งบัญญัติถึงการหมิ่นประมาทในทางแพ่ง และกรรมการท่านอื่นๆได้เสนอความเห็นดังนี้

พระยาเทพวิฑูรช เสนอว่า ถ้าจะร่างมาตราตามทำนองนี้ เห็นว่าควรจะตัดคำว่า “reputation” ในมาตรา 420 ในร่างใหม่มาเติมไว้ด้วย

นาย เหน กาช เสนอว่า ตามคำอธิบายกฎหมายแพ่งเยอรมันของซาเลย์ ปรากฏว่า ความ ประสงค์อันสำคัญแห่งมาตรานี้ คือเพื่อจะให้คุ้มครองคดีที่เกี่ยวกับ “information agent” และ มาตรานี้ได้ใช้คำว่า “credit” ไม่ใช่ “reputation”

นาย อาร์ กียอง เสนอว่า คำว่า “reputation” น่าจะกินความถึงการหมิ่นประมาทในทาง อาญา และคำว่า “credit” น่าจะกินความถึงการหมิ่นประมาทในทางแพ่ง

พระยาเทพวิฑูรช เสนอว่า การประทุษร้ายต่อชื่อเสียง (reputation) ก็ต้องเป็นการไม่ตรงกับความจริง ซึ่งเข้าอยู่ในข้อบัญญัติแห่งมาตรานี้อยู่แล้ว

นาย อาร์ กียอง เสนอว่า การหมิ่นประมาทโดยกล่าวความจริงจะไม่เป็นผิดในทางแพ่ง เสมอไปเถา

พระยาจินดาภิรมย์ฯ เสนอว่า ตามหลักกฎหมายอังกฤษและกฎหมายไทยในเวลานี้ ถือว่า การกล่าวความจริงไม่เป็นผิดฐานหมิ่นประมาทในทางแพ่ง เพราะกฎหมายส่วนแพ่งตามธรรมดา ย่อมพิจารณาถึงการเสียหายเฉพาะตัวบุคคลเป็นหลัก แต่การหมิ่นประมาทโดยกล่าวความจริงอาจ เป็นผิดในทางอาญา เพราะถือว่าเป็นการผิดต่อรัฐประศาสน์นโยบาย อนึ่งตามหลักกฎหมายแพ่ง ผู้กระทำผิดจะเรียกเอาค่าเสียหายจากผู้อื่นอันเนื่องมาจากความผิดของตนนั้น ย่อมจะไม่ได้โดย

ที่ประชุมปรึกษาหารือเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันร่างมาตราขึ้นตามทำนองประมวลกฎหมาย
เยอรมันมาตรา 824⁹ แต่ได้แก้ไขถ้อยคำบางเล็กน้อย การแก้ไขที่สำคัญ คือ

(ก) เดิมคำว่า “reputation” ไว้ด้วย

(ข) แก้คำว่า “maintains or publishes” เป็น “asserts or circulates” เพื่อมิให้มีปัญหาถึง
จำนวนบุคคลผู้รับโฆษณา

(ค) แก้คำว่า “legal interest” เป็น “rightful interest” เพราะเห็นว่าอาจกินความได้
กว้างขวางดีกว่าและอาจกินความถึงหน้าที่ในทางธรรมด้วย (มาตรานี้ที่ประชุมตกลงบรรจุไว้เป็น
มาตรา 421 ทวิ ตามลำดับใหม่เป็นมาตรา 423 ในสำเนาข้างท้าย)¹⁰ ซึ่งมีบทบัญญัติดังนี้

มาตรา 423 บัญญัติว่า “A person who, contrary to the truth, asserts or circulates as
a fact that which is injurious to the reputation or the credit of another or his earnings or
the prosperity in any other manner, shall compensate the other for any damage arising
therefrom, even if he does not know or its untruth, provided he ought to know it.

A person who makes a communication the untruth of which is unknown to him,
does not thereby render himself liable to make compensation, if he or the receiver of the
communication has a rightful interest in it.” แปลเป็นภาษาไทยได้ว่า “ผู้ใดกล่าวยืนยันถ้อยคำ
พรายข้อความซึ่งไม่ตรงต่อความจริง อันเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี ถา
เป็นที่เสียหายแก่ประโยชน์ที่จะพึงหาได้จากความเจริญโดยทางใดทางหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นต้องใช้ค่า
สินไหมทดแทนให้แก่ผู้นั้นเพื่อความเสียหายอย่างใดอันเกิดแต่การนั้น แม้ถึงตนจะไม่รู้ว่าข้อความ
นั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

บุคคลผู้ทำการคมนาคมข้อความอันตนไม่รู้ว่าไม่จริงนั้น แต่เพียงเท่านั้นหาทำให้
ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ หากตนเองถ้าผู้รับการคมนานั้นมีประโยชน์ได้เสียโดยชอบ

⁹ B.G.B 824: A person who maintains or publishes, contrary to the truth, a statement
calculated to endanger the credit of another, or to injure his earnings or prospects in any other
manner, must compensate the other for any damage arising therefrom, even if he does not know of
its untruth, provided he ought to know.

A communication the untruth of which is unknown to the person making it does not thereby
render him liable to make compensation, if he or the recipient of the communication has a justifiable
interest in it.

¹⁰ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สดก.3/5(2) เรื่อง รายงานการ
ประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

ในการนั้นด้วย”¹¹ ซึ่งได้มีการแก้ไขคำแปลภาษาไทย จากคำว่า “กล่าวยืนยันถ้อยคำพร่ำพราย” เป็น “กล่าวหรือไขข่าว” และคำว่า “คมนาคม” มาเป็น “ส่งข่าวสาร” จนมีเนื้อความดังที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ คือ “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวพร่ำหลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้

ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”

4.วันที่ 22 ตุลาคม 2468¹² ที่ประชุมได้มีการแก้ไขคำว่า “intentionally” เป็น “willfully” เพื่อให้ชัดเจนดีขึ้นและตรงกับคำแปลในภาษาไทยว่า “จงใจ” จึงทำให้มาตรา 420 มีต้นร่างภาษาอังกฤษดังนี้ คือ “A person who, willfully or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore.”

อีกทั้งเมื่อทำการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ในมาตรา 824 พบว่า เป็นมาตราที่กำหนดให้ความคุ้มครองต่อเกียรติคุณเท่านั้น โดยไม่รวมถึงชื่อเสียงของบุคคล เนื่องจากก่อนปี ค.ศ.1954 สิทธิในชื่อเสียง (right to reputation) คือ อะไรยังไม่อาจให้คำจำกัดความได้ชัดเจน เพราะจากแนวคำพิพากษาของศาลและทฤษฎีกฎหมายกำหนดให้ สิทธิส่วนบุคคล (personal rights) อยู่ในส่วนแรกของมาตรา 823 วรรค 1* เท่านั้น ซึ่งสิทธิในชื่อเสียง (right to reputation) ไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 1* นอกจากนั้นผู้ร่างกฎหมายและผู้พิพากษายังปฏิเสธที่จะดำเนินการให้สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิส่วนบุคคล (personal rights) ที่จัดว่าเป็นสิทธิเด็ดขาดอันได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 1 ด้วย ดังนั้น ความเสียหายแก่ชื่อเสียง จึงไม่ก่อให้เกิดความผูกพันที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เว้นแต่ผู้เสียหายจะแสดงให้เห็นว่าเป็น

¹¹ ศนันท์กรณ โสติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรได้, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), หน้า 104.

¹² หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สดก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468.

* มาตรา 823 วรรค 1 แบ่งสิทธิที่ให้ความคุ้มครองออกเป็น 2 ส่วน คือ (1) สิทธิส่วนบุคคล (personal rights) ได้แก่ ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และ (2) สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด (other rights) ซึ่งสิทธิทั้ง 2 กลุ่มนี้ถือว่าเป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute rights)

การฝ่าฝืนการคุ้มครองของกฎหมาย ตามมาตรา 823 วรรค 2 ต่อมาในปี 1954 ศาลสหพันธ์รัฐได้พิพากษาลับหลัง โดยอ้างถึงมาตรา 1 และ 2 รัฐธรรมนูญ¹³ ที่กำหนดให้สิทธิทั่วไปในความเป็นส่วนตัวของมนุษย์ จัดว่าเป็นสิทธิเด็ดขาดที่ได้รับการคุ้มครองจากส่วนที่ 2 ของมาตรา 823 วรรค 1 ตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา สิทธิในชื่อเสียง (right to reputation) จึงได้ถูกปฏิบัติในฐานะที่เป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute right)¹⁴ ดังนั้น เมื่อ “ชื่อเสียง” จัดว่าเป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ตามที่ได้ชี้แจงมาข้างต้น จึงมีผลทำให้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดต้องเป็นไปตามข้อกำหนดของมาตรา 823 วรรค 1 ดังต่อไปนี้¹⁵ คือ (1) ต้องเกิดความเสียหายต่อสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด (2) เป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย (3) เป็นการกระทำผิดที่เกิดขึ้นจากความจงใจหรือความประมาทเลินเล่ออย่างใดอย่างหนึ่ง (4) มีความสัมพันธ์กันระหว่างการกระทำความผิด และความเสียหาย* ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักร มีหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาความรับผิดว่าเป็นการหมิ่นประมาทหรือไม่ดังนี้¹⁶ (1) เป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่ (2) มีการกล่าวอ้างถึงโจทก์หรือไม่ (3)

¹³ Article 1 [Human dignity]

(1) Human dignity shall be inviolable. To respect and protect it shall be the duty of all state authority.

(2) The German people therefore acknowledge inviolable and inalienable human rights as the basis of every community, of peace and of justice in the world.

(3) The following basic rights shall bind the legislature, the executive, and the judiciary as directly applicable law.

Article 2 [Personal freedoms]

(1) Every person shall have the right to free development of his personality insofar as he does not violate the rights of others or offend against the constitutional order or the moral law.

(2) Every person shall have the right to life and physical integrity. Freedom of the person shall be inviolable. These rights may be interfered with only pursuant to a law.

¹⁴ Jean Lampens, Robert M. Kruithof and Anne Meinertzhagen-Limpens, Tort Chapter 2 Liability for One's Own Act." *International Encyclopedia of Comparative Law*, 11 : 46.

¹⁵ B.S Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction*, Third edition (Oxford : Clarendon Press,1997), p. 35.

* ซึ่งหมายความว่า เมื่อจำเลยกระทำความผิด ย่อมเกิดความเสียหายต่อโจทก์ด้วยเหตุที่มาจากกรกระทำของจำเลยยกตัวอย่าง เช่น จำเลยได้ลงข่าวที่เป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของโจทก์ ทำให้ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของโจทก์ เช่น ไม่มีคนจ้างโจทก์ทำงาน เป็นต้น

¹⁶ Paula Gilliker and Silas Beckwith, *Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series*, (London : sweet & Maxwell, 2008), pp. 408-407.

มีการเผยแพร่ไปยังบุคคลที่สามหรือไม่ และ(4) จำเลยสามารถที่จะยกข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบขึ้นมาได้หรือไม่

จากการศึกษาเปรียบเทียบ พบว่า ประวัติศาสตร์ความเป็นมาของกฎหมายละเมิด ที่ให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียงของประเทศไทยในสมัยโบราณนั้น จัดว่าเป็นความผิดทางอาญา เช่น ให้ปรับไหม หรือการลงทวน ไล่ชื่อ ตัดคอ ริบเรื่อน เป็นต้น ซึ่งมีลักษณะปะปนกันระหว่างความรับผิดทางแพ่งและทางอาญา จนกระทั่งได้มีการวิวัฒนาการให้มีการแบ่งแยกความรับผิดทางแพ่งและอาญาออกจากกันโดยการจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ ผู้ร่างได้บัญญัติให้ความคุ้มครองความเสียหายแก่ชื่อเสียงไว้ใน บทนิยามคำศัพท์ มาตรา 5 และมาตรา 120 หลักทั่วไปที่ใช้มาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นต้นแบบในการร่างมาตั้งแต่เริ่มต้นร่างกฎหมายลักษณะละเมิด ซึ่งเห็นได้จาก รายงานการประชุม เมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2465* โดยที่บทนิยามคำศัพท์และบททั่วไปดังกล่าวได้มีการแก้ไขต่อมาอีกหลายครั้ง จนบทนิยามคำศัพท์ที่เคยมี และคำว่า “reputation” ในร่างสรุปมาตรา 420 ฉบับสุดท้ายนั้นหายไป โดยไม่พบการชี้แจงใดๆ ในรายงานการประชุม แต่กลับพบการแสดงความคิดเห็นของกรรมการที่มีความประสงค์จะให้มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นต้นแบบในการร่างบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง เนื่องจาก เห็นว่า มีคดีเกิดขึ้นในเรื่องนี้อยู่มาก และเสนอให้ตัด คำว่า “reputation” ที่มีอยู่ในมาตรา 420 มาใส่ไว้ในมาตราใหม่ที่จะร่างนี้ด้วย แม้ว่าในตัวของบทบัญญัติของมาตรา 420 ที่แก้ไขครั้งสุดท้าย จะมีได้มีคำว่า “reputation” ปรากฏเหมือนกับร่างอื่นๆ ที่ผู้ร่างได้ทำการร่างมาตั้งแต่ต้น จึงทำให้สามารถสรุปได้ว่า ผู้ร่างมีเจตนาต้องการที่จะให้มาตรา 423 นี้เป็นบทบัญญัติสำหรับกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ชื่อเสียง แม้กฎหมายได้แยกไปบัญญัติไว้ในมาตรา 423 ต่างหากจากมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฯ แต่ก็ยังอาศัยหลักเกณฑ์ทั่วไปในมาตรา 420 นี้เหมือนกัน การที่จะผิดต่อมาตรา 423 นี้ จะต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง เป็นเหตุให้เสียหายแก่ชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของผู้อื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของบุคคลอื่น¹⁷ ซึ่งเห็นได้จากรายงานการประชุมที่ชี้แจงว่า ผู้ร่างทราบความประสงค์ของมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ว่า มีขึ้นเพื่อคุ้มครองคดีที่เกี่ยวข้องผู้ทำการแจ้งข้อความ (information agent) และใช้กับเกียรติคุณ (credit) เท่านั้น ไม่ใช่การ

* ภาคผนวก ข

¹⁷ กล่อม อิศรพันธุ์, “หลักทั่วไปว่าด้วยความรับผิดทางละเมิด,” (วิทยานิพนธ์ หลักสูตรปริญญาโท ภาค 2 ทางนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2496), หน้า 136.

คุ้มครองต่อชื่อเสียง (reputation) และได้มีการตกลงให้ใช้คำว่า ชื่อเสียง (reputation) เพื่อให้หมายถึง การประทุษร้ายต่อชื่อเสียงในทางแพ่งที่เป็นการไม่ตรงกับความจริงเท่านั้น ด้วยเหตุผลที่ว่า หลักกฎหมายอังกฤษและกฎหมายไทยในเวลานั้น ถือว่าการกล่าวความจริงไม่เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทในทางแพ่ง เพราะกฎหมายส่วนแพ่งนั้นต้องพิจารณาความเสียหายส่วนบุคคลเป็นหลัก ซึ่งผู้กระทำผิดจะเรียกค่าเสียหายจากผู้อื่นอันเนื่องมาจากความผิดของตนไม่ได้ ดังนั้น จึงเห็นชอบที่จะร่างมาตราขึ้นตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และยังสามารถแก้ไขด้วยคำสำคัญบางคำให้แตกต่างจากบทบัญญัติของเยอรมัน เพราะเห็นว่าจะเป็นการให้ความหมายที่กว้างกว่า ประกอบกับเมื่อได้ทำการศึกษาลักษณะในการพิจารณาความรับผิดของมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) แล้ว ทำให้พบว่า มาตรา 824 นี้เป็นมาตราที่ให้ความคุ้มครองต่อเกียรติคุณเท่านั้น ซึ่งความเสียหายแก่ “ชื่อเสียง” ศาลจะต้องปรับใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดของมาตรา 823 วรรค 1 เพื่อรองรับการกระทำ ความเสียหายแก่ชื่อเสียง ซึ่งจัดว่าเป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด (other rights) ที่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 1 เนื่องจากขอบเขตของมาตรา 824 นี้มีค่อนข้างจำกัด¹⁸ ซึ่งเหตุที่เป็นเช่นนี้ นัยว่าเกิดจาก กรรมากรรมชุดที่ 1 ล้มระบุนเรื่องทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงไว้ในมาตรา 823 โดยที่กรรมากรรมชุดที่ 2 ได้เขียนเพิ่มเติมมาตรา 824 ไว้เป็นพิเศษ¹⁹ ดังเห็นได้จากคดี BGHZ 35,363^{*20} ที่โจทก์เป็นศาสตราจารย์ในคณะนิติศาสตร์ของมหาวิทยาลัย G ดำรงตำแหน่ง ประธานกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายศาสนาจักร จากการที่ได้ไปประเทศเกาหลี จึงนำโสมที่หามาให้เพื่อน คือ ศาสตราจารย์ H ซึ่งเป็นเภสัชกร เพื่อการวิจัยยา ต่อมาศาสตราจารย์ H ได้เขียนบทความวิทยาศาสตร์เรื่องโสมว่า ได้ครอบครองโสมที่ดีที่สุดของเกาหลี โดยความกรุณาช่วยเหลือของโจทก์ ซึ่งทำให้โจทก์ได้ถูกกล่าวถึงในบทความวิทยาศาสตร์ที่ได้รับความนิยมในปี 1957 ในวารสาร H และ W ประกอบกับศาสตราจารย์ H และนักวิทยาศาสตร์ท่านอื่น แต่ละคนต่างก็เป็นที่รู้จักในฐานะนักวิจัยโสมของ

¹⁸ Jean Lampens, Robert M. Kruithof and Anne Meinertzhagen-Limpens, Tort Chapter 2 Liability for One's Owe Act." *International Encyclopedia of Comparative Law*, 11 : 47.

¹⁹ เสนีย์ ปราโมช, *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว (ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493), หน้า 13. อ้างจาก Code Civil Allemand Traduit et Annoté โดย C.Bufnoir และ R. Saleilles กับคนอื่น เล่ม 2 หน้า 390.*

* BUNDESGERICHTSHOF (SIXTH CIVIL DIVISION) 19 SEPTEMBER 1961

²⁰ B.S Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction*, p. 386-390.

ยุโรปเป็นอย่างดี ส่วนบริษัทจำเลย ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับยาบำรุงกำลังผสมโสม ซึ่งในโฆษณายาบำรุงกำลัง โຈท์ถูกอ้างถึงในฐานะที่เป็นนักวิทยาศาสตร์คนสำคัญที่ให้ความเห็นในคุณสมบัติของยาดังกล่าว และในบทบรรณาธิการได้ถูกตีพิมพ์ไปพร้อมกับโฆษณาดังกล่าวในวารสารอื่นๆ ซึ่งกล่าวอ้างว่าผลิตยาดังกล่าวเพื่อใช้เป็นยาบำรุงทางเพศ ทั้งการโฆษณา และวารสารได้ถูกจัดจำหน่ายไปอย่างกว้างขวาง โຈท์ก็เรียกร้องว่า ได้รับความทุกข์ทรมานจากผู้ไม่มีอำนาจหน้าที่ ซึ่งทำร้ายสิทธิส่วนบุคคลของโຈท์ และการโฆษณาดังกล่าวก่อให้เกิดความรู้สึกว่า โຈท์ได้แสดงความคิดเห็นไปในประเด็นที่ขัดแย้งกับความเชี่ยวชาญ ซึ่งไม่ใช่ของโຈท์ และนำชื่อของโຈท์ไปโฆษณาผลิตภัณฑ์ที่น่าสงสัยอย่างผู้ที่ไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ทำให้โຈท์ได้รับความทุกข์จากความเสียหายต่อชื่อเสียงในฐานะที่เป็นผู้มีความรู้ และทำให้เกิดการถูกเยาะเย้ยจากสาธารณะและจากนักศึกษา โຈท์จึงเรียกร้องค่าเสียหาย ซึ่งศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลสูงสหพันธรัฐตัดสินให้โຈท์ได้รับความเสียหาย สำหรับความเจ็บปวด และทนทุกข์ทรมาน ด้วยเหตุผลที่ว่า โฆษณาที่โຈท์ถูกอ้างว่าเป็นนักวิทยาศาสตร์ เป็นการหมิ่นประมาทสิทธิส่วนบุคคลที่มีขอบข่ายกฎหมายของบริษัทจำเลย ตามมาตรา 823 วรรค 1 โดยอ้างถึงงานวิจัยของโຈท์ ซึ่งเป็นพฤติการณ์ที่คาดได้ว่า โຈท์ย่อมตกเป็นเป้าให้ถูกเยาะเย้ยจากสังคม และทำให้ชื่อเสียงที่ดีของโຈท์ลดลง นอกจากนั้น โຈท์ยังได้รับความรู้สึกที่ว่า ถูกทำร้ายด้วยการใช้ชื่อในการโฆษณาแนะนำยาเพื่อสมรรถภาพทางเพศ การกระทำของบริษัทจำเลยสมควรถูกดำเนิน เนื่องจากก่อนที่จะใช้ชื่อโຈท์ในการโฆษณา ควรจะได้รับความยินยอมจากโຈท์ก่อน หรืออย่างน้อยควรมีการตรวจสอบให้แน่ชัด ข้อมูลในบทความของวารสาร H และ W ได้รับความนิยมเป็นอย่างมาก จึงไม่มีทางที่จะอ้างว่า คดีการณไม่ถึง ศาลอุทธรณ์ ตัดสินว่า บริษัทจำเลยต้องรับผิดชอบต่อข้อความที่ปรากฏอยู่ในวารสาร M แม้ว่าจะเป็นการอ้างตัวแทนโฆษณาของบริษัทจำเลยก็ตาม เพราะเป็นสาเหตุให้ข้อความดังกล่าวปรากฏขึ้น และในคดีนี้ เป็นเจตนาร้ายที่มุ่งกระทำต่อสิทธิส่วนบุคคลของผู้อื่นด้วยความต้องการที่จะเพิ่มการโฆษณาทางการค้า ก่อให้เกิดการหมิ่นประมาทโຈท์ เพราะโຈท์ได้รับความเสียหายจากการที่ผู้อ่านอาจสันนิษฐานว่า โຈท์ให้ยืมชื่อเพื่อเงิน ซึ่งศาลจะเป็นผู้ประเมินจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนโดยดูจากความร้ายแรงของการกระทำ ประกอบกับความร้ายแรงของความผิด ซึ่งเห็นได้ว่า ศาลเยอรมันได้ใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดที่เกิดจากการกระทำ ความเสียหายแก่ชื่อเสียงตามมาตรา 823 วรรค 1 โดยพิจารณาจาก (1) ต้องเกิดความเสียหายต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งกรณีนี้ ได้แก่ สิทธิในชื่อเสียง (2) เป็นการกระทำที่มีขอบข่ายกฎหมาย ซึ่งในกรณีนี้ ได้แก่ การกระทำละเมิดต่อสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 1 (3) เป็นการกระทำผิดที่เกิดขึ้นจากความจงใจที่ต้องการใช้ชื่อโຈท์เพื่อโฆษณาทางการค้า (4) มีความสัมพันธ์กันระหว่างการทำผิดและผล ซึ่งในกรณีนี้ ได้แก่ การนำชื่อโຈท์ไปใช้อ้างอิงจน

ทำให้โจทก์ถูกเยาะเย้ย และชื่อเสียงลดต่ำลง ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดที่สอดคล้องกับแนวคิดของนักกฎหมายไทยแนวที่ 2 ขณะที่ในประเทศสหราชอาณาจักร มีการกำหนดถึงหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดไว้ 4 กรณี คือ (1) เป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่ (2) มีการกล่าวอ้างถึงโจทก์หรือไม่ (3) มีการเผยแพร่ไปยังบุคคลที่สามหรือไม่ และ (4) มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดหรือไม่ ซึ่งตรงตามหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดของนักกฎหมายไทยในแนวที่ 1

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เมื่อได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบ และได้ทำการวิเคราะห์แล้วพบว่า ผู้ร่างมีความประสงค์ที่จะใช้มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นต้นแบบในการร่างมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และต้องการให้มาตรา 423 เป็นมาตราที่ขยายความจากมาตรา 420 ที่เป็นหลักทั่วไปในเรื่องละเมิด ซึ่งตัวบทบัญญัติมาตรา 420 นี้เอง ก็มีต้นร่างมาจากมาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เช่นกัน ประกอบกับพบว่า บทบัญญัติในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นมาตราที่ให้ความคุ้มครองแก่ "เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ และทางเจริญของบุคคล" เท่านั้น ซึ่งมีได้ครอบคลุมถึง "ชื่อเสียง" โดยที่ "ชื่อเสียง" ตามหลักกฎหมายเยอรมันนั้นได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 1 ในฐานะที่เป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งจัดว่าเป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute right) ดังนั้น จึงสามารถสรุปได้ว่าหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดของมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างนั้น ควรเป็นไปตามหลักหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดแก่ชื่อเสียงตามมาตรา 823 วรรค 1 ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่เป็นต้นแบบ ซึ่งตรงกับหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดของนักกฎหมายไทยแนวที่ 2 เพราะผู้ร่างได้มีการแสดงเจตนาไว้ในรายงานการประชุม และเห็นได้จากหลักเกณฑ์การพิจารณาตามกฎหมายต้นแบบอย่างชัดเจน โดยเหตุที่นักกฎหมายไทยส่วนใหญ่นิยมใช้หลักเกณฑ์ตามแนวที่ 1 นี้ เนื่องจาก การผลิตนักกฎหมายจากโรงเรียนกฎหมายที่จัดตั้งขึ้นในตอนนั้น มีระบบการศึกษาที่ใช้ระบบอังกฤษ เพราะในสมัยนั้นวัฒนธรรมอังกฤษกำลังได้รับความนิยมในเมืองไทย เพราะครูที่สอนก็ล้วนแต่สำเร็จการศึกษาวิชากฎหมายมาจากประเทศอังกฤษทั้งสิ้น เช่น พระเจ้าลูกยาเธอ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์ พระยาประชาภิจักรจักร (แหม่ม บุนนาค) ขุนหลวงพระไกรสี (เปล่ง เวภาระ) พระเจ้าน้องยาเธอ กรมหลวงพิชิตปรางกร และพระองค์เจ้าวัชรวิวงศ์ ซึ่งในการสอนครั้งแรกๆ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ทรงสอนด้วยพระองค์เอง²¹ โดยในการสอนเรื่องประทุษร้ายส่วนแพ่งนี้ พระองค์ทรงใช้ตำรากฎหมายอังกฤษ

²¹ พิชรินทร์ เปี่ยมสมบุญ, "การปฏิรูปกฎหมายไทยตั้งแต่ พ.ศ.2411 จนถึง พ.ศ.2478," วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517), หน้า 84.

ซึ่งพระองค์ทรงให้เหตุผลในการนี้ไว้ว่า “เราจะพ่ายไปฝ่ายเดียวไม่เสียแล้วใครนั่นไม่ได้ ต้องเดินตามทางกฎหมายที่โลกนิยม²²” อีกทั้งนักเรียนกฎหมายที่สำเร็จไปจากโรงเรียนกฎหมายนี้ ต่างก็ได้ทำประโยชน์ให้แก่บ้านเมืองในการปรับปรุงการยุติธรรมเป็นอันมาก ซึ่งเป็นกำลังสำคัญในการช่วยปรับปรุงการศาลยุติธรรม เช่น ผู้พิพากษาตามศาลในกรุงเทพและหัวเมือง หรือทำงานในกระทรวงยุติธรรม หรือแม้แต่ในขณะร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในหมวดว่าด้วยหมิ่นประมาททางแพ่ง (มาตรา 423) กรรมการฝ่ายไทยส่วนใหญ่ ก็ยังสำเร็จการศึกษาจากอังกฤษ ซึ่งแนวความคิดของท่านเหล่านั้นมีอิทธิพลต่อการบัญญัติด้วยบทกฎหมายนี้อยู่ไม่น้อย²³ ดังนั้น ความรับผิดชอบตามมาตรา 423 จึงควรที่จะพิจารณาถึงองค์ประกอบในเรื่องละเมิดทั่วไป ตามมาตรา 420 ประกอบด้วย

4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาการตีความถ้อยคำในมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

ด้วยเหตุที่ว่าในการใช้กฎหมายนั้น ต้องมีการแปลกฎหมาย และการที่จะรู้ว่ากฎหมายบัญญัติไว้อย่างไรบ้าง ก็จำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์ในการวิเคราะห์ดูด้วยบทกฎหมายนั้นๆ ซึ่งหลักเกณฑ์ในการตีความบทกฎหมาย หรือที่เรียกกันว่า การแปลกฎหมายนั้น จากการศึกษาพบว่า มีความแตกต่างกันระหว่างประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ อย่างเช่น ประเทศไทย และประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี กับประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ อย่างเช่น ประเทศสหราชอาณาจักร โดยที่ประเทศไทยมีหลักในการแปลความบทกฎหมาย ปรากฏอยู่ในมาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ขณะที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีมีหลักเกณฑ์ปรากฏอยู่ในมาตรา 133 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ซึ่งทั้ง 2 ประเทศนั้น ยึดถือกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยเฉพาะประมวลกฎหมายเป็นสำคัญ ส่วนในประเทศสหราชอาณาจักร หลักกฎหมายเกิดขึ้นจากคำพิพากษาของศาลหลวง ซึ่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เกิดขึ้นเป็นเพียงกฎหมายพิเศษเฉพาะเรื่อง ดังนั้น นักกฎหมายคอมมอนลอว์ จึงมีทัศนคติต่อกฎหมายลายลักษณ์อักษรว่า เป็นกฎหมายที่แยกแ่่นจากหลักทั่วไป ด้วยเหตุนี้ การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรจึงเคร่งครัดตามตัวอักษร

²² หลวงสารนัยประสานส์ (ธัญญา ณ สงขลา) , พัฒนาการศึกษากฎหมายในเมืองไทย, (พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2499), หน้า 24.

²³ อำนวย เขียวขำ, “หมิ่นประมาททางแพ่ง : ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิด, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532,” หน้า 41.

โดยเฉพาะ²⁴ และจะไม่คำนึงถึงเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายซึ่งห้ามมิให้อ้างอิงถึงรายงานการอภิปรายเกี่ยวกับร่างกฎหมายในการตีความ เพราะจะต้องตีความผูกมัดอยู่กับตัวอักษรในมาตราที่อ่านอยู่เฉพาะหน้า ซึ่งตรงกันข้ามกับหลักการตีความกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ ซึ่งถือว่ารายงานการประชุม ร่างกฎหมายลายลักษณ์อักษร (travaux préparatoires) แต่ฉบับเป็นเครื่องมือสำคัญอย่างยิ่งในการที่จะค้นหาเจตนารมณ์อันแท้จริงของฝ่ายนิติบัญญัติ²⁵ ดังนั้น เมื่อเกิดกรณีที่จะต้องใช้กฎหมายขึ้น ประเทศในระบบซีวิลลอว์ จะพิจารณาไปตามตัวอักษรและความมุ่งหมายไปพร้อมๆกัน²⁶ อีกทั้งความคิดเห็นของนักกฎหมายฝ่ายวิชาการ และแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาของศาล ในประเทศใช้ระบบซีวิลลอว์ โดยเฉพาะเยอรมัน นักกฎหมายฝ่ายวิชาการมีอิทธิพลสูงมากในด้านให้ความคิดเห็นแก่ศาล นอกจากศาลจะอ้างอิงเสมอแล้ว คู่ความเองก็มักจะเสนอความคิดเห็นของนักกฎหมายฝ่ายวิชาการในปัญหาข้อกฎหมาย เพื่อสนับสนุนคดีของตน เพื่อให้ศาลวินิจฉัยด้วย²⁷ แทนที่จะมาจากศาล เช่น ในอังกฤษ ซึ่งในทางปฏิบัติของไทย ไม่เคยมีการอ้างความคิดเห็นของนักกฎหมายฝ่ายวิชาการ แต่คู่ความได้เคยอ้างความคิดเห็นของนักกฎหมายฝ่ายวิชาการในอุทธรณ์ฎีกา และคำแถลงการณ์เป็นลายลักษณ์อักษรเป็นครั้งคราว และในการพิจารณาคดีของศาลอังกฤษนั้น นอกจากศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาทามกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่แล้วในขณะนั้น ศาลต้องยึดถือแนวคำพิพากษาของศาลที่เคยตัดสินมาก่อนในเรื่องเดียวกันนั้นด้วย ซึ่งจะต้องถือตามคำตัดสินของศาลที่มีศักดิ์สูงกว่า หรือระดับคู่เคียงกัน ส่วนศาลที่มีศักดิ์สูงกว่าย่อมมีอำนาจที่จะกลับ หรือแก้คำพิพากษาของศาลล่างได้เสมอ และบางกรณีอาจกลับ หรือ แก้แนวคำพิพากษาของตนเองได้ด้วย โดยเฉพาะศาลสหราชอาณาจักร ในขณะที่ศาลในประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ไม่มีพันธะที่จะต้องตัดสินคดีตามแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาที่ศาลเคยตัดสินมาแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลสูงเยอรมัน แม้จะไม่มีผลผูกพันศาลล่างให้ถือตาม แต่ศาลก็มักจะให้ความเคารพเป็นพิเศษเสมอ เมื่อมีเหตุผลอันสมควร แต่ในระบบการศาลของไทยนั้น คำพิพากษาในคดีก่อนในเรื่องเดียวกันมีน้ำหนักจูงใจให้ศาลปฏิบัติตามเท่านั้น หากมีปัญหาข้อกฎหมายข้อใดที่ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ประการใดแล้ว ศาลล่างของไทยมักจะถือตามคำพิพากษาศาลฎีกาเสมอ แม้ว่าข้อเท็จจริงในสาระสำคัญเป็นทำนองเดียวกันกับในคดีที่ศาลฎีกา

²⁴ ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ภาพพิมพ์, 2526), หน้า 121-122.

²⁵ ธาณินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 21.

²⁶ ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป, หน้า 63.

²⁷ ธาณินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย, หน้า 66-70.

ได้มีคำวินิจฉัยไว้แล้วก็ตาม ซึ่งในทางปฏิบัติ ศาลล่างก็จะถือตามแนวคำวินิจฉัยของคำพิพากษา ศาลฎีกาดังกล่าว ด้วยเหตุดังกล่าวนี้ ระบบคำพิพากษาของศาลไทยจึงเป็นระบบที่โน้มน้ำหนักศาลล่างให้ถือตามคำพิพากษาของศาลฎีกา ส่วนคำตัดสินของศาลอุทธรณ์ ศาลก็ปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์เช่นกัน โดยที่ศาลฎีกาไม่เคยถือว่าถูกผูกพันโดยคำพิพากษาของตนเอง แม้ว่าคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนั้นจะได้วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ก็ตาม ศาลฎีกาย่อมแก้ หรือกลับหลักวินิจฉัยเดิมได้ ซึ่งในการตีความ ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ ไม่ควรถือแนววินิจฉัยของศาลฎีกาอย่างเคร่งครัดเสมือนเป็นกฎหมาย เพราะไม่มีกฎหมายใดบัญญัติไว้เช่นนั้น ศาลอุทธรณ์ และศาลชั้นต้นพึงตีความกฎหมายตามที่ตนเห็นว่า กฎหมายนั้นมีความหมายอย่างไร และในกรณีที่กฎหมายเคลือบคลุมศาลชั้นต้น และศาลอุทธรณ์ ก็ควรมีอำนาจอิสระในการที่จะเสาะแสวงหาเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติเอง ทั้งควรจะต้องถือแนววินิจฉัยของศาลฎีกาเป็นเพียงข้อจูงใจให้วินิจฉัยตามอย่างที่ปฏิบัติกันเท่านั้น เพื่อให้ศาลชั้นต้น และศาลอุทธรณ์ได้มีโอกาสที่จะใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษร และตีความกฎหมายนี้อย่างเป็นอิสระอันเป็นหลักสำคัญในการพิจารณาพิพากษาคดี อีกทั้ง ระบบกฎหมายของไทยเป็นระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ถ้อยคำในดวงบทกฎหมาย ศาลพึงคำนึง และตีความโดยศาลเอง ยิ่งกว่าที่จะถือไปตามการตีความถ้อยคำกฎหมายนั้นในศาลสูง ดังเช่นระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่ถือตามคำพิพากษาเป็นส่วนใหญ่ อีกทั้งเมื่อประเทศไทยเปลี่ยนระบบกฎหมายไทยเดิมมาสู่ระบบกฎหมายไทยแผนปัจจุบัน ได้มีการร่างดวงบทกฎหมายทั้งหมดขึ้นเป็นภาษาอังกฤษก่อน แล้วจึงได้แปลมาเป็นภาษาไทยอีกทอดหนึ่ง เหตุที่ใช้ภาษาอังกฤษ เพราะภาษาอังกฤษเป็นภาษาที่กรมการร่างกฎหมาย ซึ่งมีทั้งนักกฎหมายไทย และเทศรัจักกันดี²⁸ ซึ่งเป็นภาษาอังกฤษที่เรียกว่า ฟังก์ชันเนล อิงลิช (Functional English)²⁹ ที่มีลักษณะ สั้น กระชับรัด ชัดเจน และมีความหมายแน่นอน ดังนั้น ผลของการใช้ภาษาอังกฤษประเภทนี้เป็นแบบในการร่างต้นฉบับบทบัญญัติแห่งกฎหมายไทยนี้ คือ ภาษากฎหมายไทยซึ่งแปลมาจากต้นร่างภาษาอังกฤษนั้น เป็นภาษาไทยที่ปฏิรูปใหม่แตกต่างไปจากภาษากฎหมายแต่เดิมมาในแง่ที่ว่า เป็นภาษาที่มีสำนวนโวหารใหม่ในทางวิชาการโดยเฉพาะไม่ใช่ภาษาวรรณคดีอย่างที่ปรากฏแต่เดิมมา แต่อย่างไรก็ตาม ในการแปลดวงบทกฎหมายไทยจากต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษนั้น มีข้อพิจารณาที่สำคัญยิ่ง คือ ศัพท์กฎหมายบางคำ รวมทั้งกฎหมายบางมาตรา

²⁸ René Guyon, *The World of Codification in Siam* (Paris : Imprimerie Nationale, 1919), pp. 15-16.

²⁹ ธาณินทร์ ทรัพย์วิเชียร, *ภาษากฎหมายไทย*, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 41-42.

นั้น ท่านผู้แปลแปลจากตัวบทภาษาอังกฤษมาเป็นภาษาไทยผิดพลาด³⁰ ดังนั้น เมื่อแปลผิดเช่นนี้แล้ว ตามหลักของการตีความกฎหมายเราต้องถือฉบับภาษาไทยเป็นสำคัญ ในกรณีที่ต้นฉบับภาษาอังกฤษกับตัวบทคำแปลภาษาไทยแตกต่างกัน ศาลไทยย่อมถือเอาฉบับภาษาไทยเป็นสำคัญ ดังที่เสด็จในกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ทรงกล่าวไว้ในบันทึกท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 367/128 ว่า “...เมื่อฎีกาได้เลือกเดินความตามฉบับหลวง แลไม่เดินความตามฉบับฝรั่งแล้วก็เป็นอันว่าฎีกาวินิจฉัยฉัยกฎหมาย แต่จะกระทำให้เข้าใจผิดกับฝรั่งได้ ที่ควรจะชี้ให้ฝรั่งทราบ เพื่อได้แก้ฉบับฝรั่งเข้าหาฉบับไทย ฯลฯ”³¹ แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ต้นฉบับตัวบทกฎหมายไทยเคลือบคลุม ศาลไทยเคยใช้ตัวบทฉบับภาษาอังกฤษพิจารณาประกอบตัวบทฉบับภาษาไทยด้วย³² และจากการแปลความ เพื่อหาความหมายของถ้อยคำในตัวบทบัญญัติมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่แตกต่างกันออกไปของผู้ใช้กฎหมายนั้น ประกอบกับบางถ้อยคำยังพบประเด็นปัญหาปลีกย่อยอีก ซึ่งผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาดังกล่าว จากคำอธิบายของนักกฎหมายไทย คำพิพากษาของศาลฎีกา ต้นร่างฉบับภาษาไทยและภาษาอังกฤษ พจนานุกรมศัพท์กฎหมาย คำอธิบายของนักกฎหมาย และแนวคำพิพากษาศาลสูงของต่างประเทศ เพื่อค้นหาข้อสรุปโดยหลักการในความหมายของถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 423 ตามลำดับ ได้ดังนี้ คือ

4.2.1 ผู้ใด

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทย แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา และคำอธิบายกฎหมายต่างประเทศและแนวคำพิพากษาศาลสูง ทั้งของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และการเทียบเคียงกับคู่ความในคดีตัวอย่างของประเทศสหราชอาณาจักร พบว่า คำว่า “ผู้ใด” ในความหมายของการกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาททางแพ่งนี้ หมายถึงบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล เช่นเดียวกัน โดยที่การแปลความหมายของคำว่า “ผู้ใด” แต่ละประเทศ อาจมีความแตกต่างกันบ้างในรายละเอียด เช่น บุคคลธรรมดา ประเทศไทย หมายถึงผู้เยาว์ บุคคลที่บรรลุนิติภาวะ คนวิกลจริต คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ ฯลฯ

³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 44-45.

³¹ พระเจ้าลูกยาเธอกรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์, คำพิพากษากรมการฎีกาบางเรื่อง เล่ม 4 (พระนคร : โรงพิมพ์กองหลวง, ร.ศ.128), หน้า 593. และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 195/2483 ที่ว่า “ในคดีที่จำเลยกระทำผิดหลายกระทงในคำพิพากษาอันเดียวกัน ศาลจะพิพากษาให้เรียง หรือไม่เรียงกระทงโทษก็ได้ ซึ่งการแปลกฎหมายอาญา ไม่ถือเอาต้นร่างฉบับภาษาอังกฤษเป็นสำคัญ”

³² คำพิพากษาฎีกาที่ 475/2485

หรือคนที่รู้สำนึกในการกระทำของตน ขณะที่ประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ที่ให้หมายความเพิ่มเติมแตกต่างจากประเทศไทย คือ บุคคลธรรมดา นั้น รวมถึงผู้บริโภคร ผู้ประกอบการ และนิติบุคคลนั้น หมายถึง สมาคมและมูลนิธิเท่านั้น และประเทศสหราชอาณาจักร พบว่า ไม่มีกรให้ความหมายไว้ในรูปกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน แต่เห็นได้จาก คำอธิบายของนักกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในคดี สามารถสรุปได้ว่า ผู้ใด หมายความว่า บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล โดยหมายถึง บุคคลที่มีชีวิตอยู่ และบริษัทจดทะเบียนที่ทำการค้า หากำไรหรือมิได้ทำทำการค้าหาทำไร

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คำว่า “ผู้ใด” ตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สามารถสรุปเป็นหลักการได้ว่า หมายถึง บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งได้แก่

บุคคลธรรมดา (มาตรา 15) หมายถึง คนธรรมดาทั่วไปที่มีสิทธิตั้งแต่เมื่อคลอด แล้วอยู่รอดเป็นทารก ได้แก่

- (1) ผู้เยาว์ (มาตรา 19) หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งมีอายุต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์
- (2) บุคคลผู้ซึ่งบรรลุนิติภาวะ (มาตรา 19 และ 20) หมายถึง บุคคลที่อายุตั้งแต่ 20 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปหรือบุคคลที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส
- (3) คนวิกลจริต (มาตรา 30) หมายถึง บุคคลที่จิตใจไม่ปกติ พุดจาไม่รู้เรื่อง สติวิปลาสหรือไม่มีความสำนึก ความรับผิดชอบและไม่สามารถดูแลผลประโยชน์ของตนเองได้
- (4) คนที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ (มาตรา 28) หมายความว่า คนวิกลจริตที่ถูกศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ
- (5) คนที่ศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ (มาตรา 32) หมายความว่า บุคคลใดที่มีกายพิการหรือมีจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือประพฤติดูชั่วร้ายเสเพลเป็นอาชญา หรือติดสุรายาเมา หรือมีเหตุอื่นในทำนองเดียวกันนั้น จนไม่สามารถจะจัดทำกรงานโดยตนเองได้ หรือจัดกิจการไปในทางที่อาจจะเสื่อมเสียแก่ทรัพย์สินของตนเองหรือครอบครัว
- (6) คู่สมรส หรือสามีและภรรยา หมายความว่า การสมรส ซึ่งเป็นการที่ชายและหญิงตกลงใช้ชีวิตร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ส่วนนิติบุคคล หมายถึง บุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้นและรับรองให้มีสิทธิและหน้าที่ เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา สามารถเป็นเจ้าของมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้ จำหน่ายจ่ายโอน

ทรัพย์สินได้ เป็นลูกหนี้เจ้าหนี้และเป็นโจทก์จำเลยได้³³ หรือเป็นคณะบุคคลหรือกองทรัพย์สินอันมีวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้³⁴ โดยจะต้องมีผู้แทนในการดำเนินกิจการต่างๆ แทน และหากผู้แทนได้กระทำการภายนอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล ผู้แทนต้องรับผิดชอบส่วนตัว (มาตรา 66 มาตรา 67 มาตรา 70 มาตรา 76) โดยนิติบุคคลจะมีขึ้นได้ก็แต่ด้วยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายนี้ และกฎหมายอื่น ซึ่งนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (มาตรา 65) ได้แก่

(1) ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน หมายถึง สัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน ด้วยประสงค์จะแบ่งกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น แบ่งเป็น 2 ประเภท และต้องจดทะเบียน (มาตรา 1012 มาตรา 1013 และมาตรา 1015) ได้แก่ ห้างหุ้นส่วนสามัญ (มาตรา 1025) และห้างหุ้นส่วนจำกัด (มาตรา 1077)

(2) บริษัทจำกัด (มาตรา 1096) หมายถึง บริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่าๆกัน โดยมีผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ ซึ่งจะต้องทำการจดทะเบียนจัดตั้ง (มาตรา 1015)

(3) สมาคม หมายถึง การรวมกลุ่ม เพื่อการก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใดๆอันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช่เป็นการหากำไรหรือรายได้มาแบ่งกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคล (มาตรา 78 และมาตรา 83)

(4) มูลนิธิ หมายถึง ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน ซึ่งการจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมีใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใดนอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ มีข้อบังคับกรรมการ และจดทะเบียนจัดตั้ง (มาตรา 110 มาตรา 111 มาตรา 112 และมาตรา 122 ตามลำดับ)

นอกจากนั้นยังมีข้อสังเกต คือ คำว่า “ผู้ใด” อาจหมายความรวมถึง บุคคลที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ด้วย เช่น ผู้ถูกพิทักษ์ทรัพย์สินในคดีล้มละลาย บุคคลล้มละลาย สภากาแฟแรงงาน เจ้าหน้าที่ของรัฐ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา บรรณาธิการ ผู้ออกอากาศ หรือนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายอื่น เช่น บริษัทมหาชนจำกัด สำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง ทบวง กรม องค์การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น องค์การหรือรัฐวิสาหกิจ รวมไปถึงวัดในพุทธ

³³ มานิตย์ จุมปา, บรรณาธิการ. ความรู้พื้นฐานทางกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 205.

³⁴ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพริก, 2545), หน้า 257.

ศาสนาและศาสนาอื่น เป็นต้น ซึ่งมีข้อสังเกตในเรื่องความรับผิดชอบของคนวิกลจริต คนที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ หรือคนที่ศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ ซึ่งเป็นความรับผิดชอบตามหลักการที่ว่า เมื่อกระทำการละเมิด ย่อมต้องรับผิดชอบตามกฎหมาย แต่ในทางปฏิบัติอาจต้องทำการพิสูจน์ถึงความสามารถในการที่จะรับผิดชอบของบุคคลนั้นเสียก่อนว่า สามารถรับผิดชอบต่อความผิดของตนได้หรือไม่

4.2.2 กล่าว

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทย แนวคำพิพากษาศาลฎีกา พบว่า มีการให้ความหมายของคำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” ออกเป็น 2 แนวทาง ขณะที่ในประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และการเทียบเคียงหลักกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักร สามารถสรุปได้ว่า คำว่า “การกล่าว” หมายถึง การพูดเท่านั้น ดังนั้น เพื่อค้นหาความหมายของคำดังกล่าวในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงควรต้องทำการศึกษาถึงประวัติที่มาของการร่างมาตรา 423 นี้ว่า ผู้ร่างมีเจตนาในการร่างมาตรานี้อย่างไร โดยเห็นได้จากต้นร่างภาษาอังกฤษที่มีใจความดังนี้ คือ “A person who, contrary to the truth, asserts or circulates...” ที่แปลเป็นไทยได้ว่า “ผู้ใดกล่าวยืนยันฐานะแห่งพราย” และต่อมามีการแก้ไขเป็น “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย” โดยมีการให้เหตุผลของการร่างในรายงานประชุมวันที่ 20 ตุลาคม 2468³⁵ว่า ผู้ร่างได้แก้ไขคำเดิมในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่ใช้คำว่า “maintains and publishes” เป็น “asserts or circulates” เพื่อมิให้มีปัญหาถึงจำนวนบุคคลผู้รับโฆษณา ซึ่งหากทำการแปลความหมายของคำว่า “maintains and publishes” แล้วพบว่า หมายถึง การกล่าวยืนยัน และการติดต่อสื่อสาร ซึ่งมาจาก คำว่า “maintains” ที่หมายถึง กล่าวยืนยัน (ทัศนะ หรือความคิดเห็น)³⁶ และคำว่า “publishes” ที่หมายถึง การแจกจ่ายสำเนาต่อสาธารณะ หรือการติดต่อสื่อสาร (ถ้อยคำหมิ่นประมาท) ไปยังผู้อื่นนอกจากผู้ซึ่งถูกหมิ่นประมาท³⁷ ซึ่งแสดงให้เห็นว่า คำว่า “maintains” นั้น หมายถึง การพูด ขณะที่ผู้ร่างไทยใช้คำว่า “asserts or

³⁵ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468 ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

³⁶ Bryan A. Garner, Black's Law Dictionary, Eight Edition (United State of American : West, Thomson business, 2004), p. 973.

³⁷ Ibid., p. 1268.

circulates” ซึ่งเมื่อแปลเป็นภาษาไทยแล้ว หมายความว่าถึง พูดออกไป หรือเล่าต่อๆไป³⁸ ประกอบกับเหตุผลที่ปรากฏในรายงานการประชุมที่กล่าวข้างต้น จึงอาจทำให้เข้าใจได้ว่า ผู้ร่างมีเจตนาให้คำว่า “asserts or circulates” หมายความว่าถึง การพูดที่เกิดจากตัวผู้พูดเองประการหนึ่ง หรือหมายความว่าถึง การพูดที่นำคำพูดที่ได้รับฟังมาไปพูดต่ออีกทอดหนึ่ง เพื่อให้ชาวนั้นกระจายออกไปอีกประการหนึ่ง ด้วยเหตุที่ว่า บทบัญญัติมาตรานี้ได้ร่างในปีพุทธศักราช 2468 ในขณะนั้นผู้ร่างคงยังไม่อาจนึกถึงการทำให้เสียหายต่อชื่อเสียงด้วยวิธีอื่นนอกจากคำพูด จึงได้แปลคำว่า asserts ว่าเป็น การกล่าว และ circulates ว่าเป็น การไขข่าว ทั้งในทางตำรายังอธิบายว่า การกล่าวเป็นการพูดกับบุคคลหนึ่ง การไขข่าวเป็นการที่บุคคลนั้นเอาไปพูดต่อ³⁹ แม้ว่าดูจะเป็นการปรับใช้ที่แคบไปก็ ตาม อีกทั้งยังปรากฏอุทาหรณ์อธิบายบทบัญญัติดังกล่าว ที่ได้มีการยกตัวอย่างว่า เมื่อ ข. ถาม ก. ซึ่งเป็นผู้แทนบริษัทเดินเรือชื่อ “ฟรีแลค” ว่าเรือกลไฟชื่อ “ส” จะใช้เดินได้หรือไม่ ก. ตอบว่าเรือลำนั้นใช้เดินมิได้ ก. ได้ทำให้ น. เจ้าของเรือกลไฟเสียหาย เพราะว่าโดยที่ ก. กล่าวเช่นนั้น น. ต้องถูกขัดขวางมิให้เข้าทำสัญญาเช่าเรือกับ ข. ซึ่งเกือบจะได้ทำกันอยู่แล้ว เรือลำนั้นจึงต้องกลับไปโดยไม่มีสินค้า ก. ต้องรับผิดชอบต่อ น. ผู้เจ้าของเรือ แม้ถึงว่า ก. จะรู้ว่าที่ตนกล่าวนั้นเป็นความจริง แต่ตามหน้าที่ของตนควรจะรู้ว่าเป็นความจริง⁴⁰ ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นอีกว่า คำว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” ในมาตรา 423 นี้ หมายถึง การพูดเป็นสำคัญ โดยที่การกล่าวหรือไขข่าวนั้น ในทางแพ่งมิได้มีการจำกัดจำนวนคนที่กล่าวหรือไขข่าวว่าต้องมากน้อยเท่าไร เพราะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 เพียงแต่กล่าวแก่คนเดียวก็เป็นละเมิดได้⁴¹ ซึ่งในทางแพ่งแม้จะโฆษณาโดยกล่าวต่อคนเดียวในห้องมีดกลางป่าเปลี่ยว ก็ยังเป็นละเมิดฐานหมิ่นประมาทได้ เพราะบางครั้งการกล่าวแก่คนเดียว อาจเสียหายได้มากกว่ากล่าวแก่คนหลายคนเสียอีก เช่น ชายหญิงเขากำลังจะทำพิธีสมรสกัน เขาข้อความไปกระซิบบอกเจ้าบ่าวว่า เจ้าสาวเสียความบริสุทธิ์เสียแล้ว ดังนี้ อาจถึงแก่ทำให้เจ้าบ่าวไม่ยอมทำการสมรสกับเจ้าสาวเกิดความเสียหายได้ยิ่งเสียกว่าที่จะนำ

³⁸ พระวรภัคดีพิบูลย์, พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร (พระนคร : แพรวพิทยา, 2511), หน้า 839.

³⁹ ศนันทกรรณ์ โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรรได้, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), หน้า 99.

⁴⁰ กรมร่างกฎหมาย, “อุทาหรณ์ สำหรับ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2,” เนื่องในโอกาสครบรอบ 100 ปี พระยามานวราชเสวี 18 กันยายน 2533. หน้า 154.

⁴¹ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว(ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 246.

ข้อความไปกล่าวแก่คนอื่นหลายๆคนที่ไม่มีส่วนได้เสียในกรณีนั้น ดังนั้น ถ้าเป็นการกล่าวหรือพูดกัน 2 คนในห้องก็ย่อมถือได้ว่าการกล่าวที่อาจเป็นการหมิ่นประมาทได้ หากเป็นการกล่าวที่ทำให้บุคคลที่ถูกพาดพิงถึงได้รับความเสียหาย

ผู้เขียนจึงมีความเห็นโดยหลักการว่า คำว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” ตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายถึง การพูด ไม่ว่าจะเป็นการพูดจากผู้พูดเองในลักษณะการกล่าว และการพูดต่อของบุคคลอื่น โดยที่มีข้อสังเกต คือ คำว่า “กล่าวและไขข่าว” สามารถแปลความแยกออกจากกันได้ เพราะคำว่า “กล่าว” นั้น สามารถแปลได้ว่า หมายถึง การพูด และคำว่า “ไขข่าว” หมายความว่า การทำให้ข่าว หรือเรื่องแพร่ออกไป⁴² ซึ่งเห็นได้จากแนวทางปฏิบัติของศาลที่นิยมใช้คำว่า “กล่าว” แยกออกจาก “ไขข่าว” ดังที่ปรากฏในคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 4796/2536 ซึ่งได้ยกเป็นตัวอย่างแล้วข้างต้น

4.2.3 แพร่หลาย

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทย แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา กับคำอธิบายของนักกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ พบว่า คำว่า “แพร่หลาย” ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย มีความหมายคล้ายกับความหมายของคำว่า “เผยแพร่” ในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่นักกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลสูงได้ให้คำอธิบายและแสดงถึงตัวอย่างไว้ว่า หมายถึง การพูดและการลงพิมพ์ข้อความในหนังสือพิมพ์ การเขียนนวนิยาย การกระทำบนโทรทัศน์ หรือการออกอากาศทางวิทยุ และพบหลักกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักร เรื่อง การเผยแพร่ไปยังบุคคลอื่นหรือบุคคลที่ 3 โดยมีรายละเอียดหลักเกณฑ์การพิจารณการกระทำที่เป็นการแพร่หลายที่ใกล้เคียงกัน เช่น จะต้องเป็นการกระทำด้วยวิธีใดๆ ให้บุคคลภายนอกหรือบุคคลที่ 3 ได้รับรู้ในข้อความที่สามารถเข้าใจได้ โดยไม่มีการจำกัดจำนวนของบุคคลที่ 3 และอาจเป็นการกระทำที่ทำต่อหน้าผู้เสียหายหรือไม่ก็ได้ ซึ่งวิธีการที่กระทำนั้น อาจเป็นการกล่าว หรือการไขข่าวด้วยวิธีอื่นใด เช่น การเขียนหนังสือ การส่งจดหมาย การออกอากาศทางวิทยุหรือโทรทัศน์ หนังสือพิมพ์ และรวมไปถึงวิธีการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่เกิดขึ้น เช่น การส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ เว็บไซต์ การโพสต์ข้อความ เป็นต้น ซึ่งเห็นได้จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับลักษณะของการกระทำที่เป็นการเผยแพร่ ตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และรูปแบบของการกระทำตามหลักกฎหมาย

⁴² ศรีนิดา พรหมพิตร, รวมศัพท์กฎหมาย เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539), หน้า 52.

อังกฤษ อีกทั้งผู้เขียนได้พิจารณาถึงความหมายของ คำว่า “แพร่หลาย” ที่ปรากฏในพจนานุกรม ศัพท์กฎหมาย พบว่า มีการให้ความหมายว่า หมายถึง กระจายออกไปมาก ทั่วถึง⁴³ จึงเป็นการ แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า คำว่า “แพร่หลาย” ในมาตรา 423 นี้ หมายถึง การทำให้ข้อความแพร่ ไปไม่ว่าด้วยวิธีใดๆ เพราะมิได้มีการจำกัดว่า การกระทำในลักษณะใดเป็นการแพร่หลาย ซึ่ง ลักษณะของการกระทำทำให้แพร่หลายนั้น เมื่อศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายและแนวคำพิพากษาของ ศาลสูงของประเทศไทย ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และประเทศสหราชอาณาจักร ก็พบว่า มี ลักษณะใกล้เคียงกัน ยกตัวอย่างเช่น การพูด การเขียนหนังสือ เขียนจดหมาย โทรศัพท โทรเลข วิทยุ โทรทัศน์ ติพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ รวมไปถึงถึงวิธีการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่เกิดขึ้น เช่น การส่ง จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ เว็บไซต์ การโพสต์ข้อความ เป็นต้น โดยมีข้อสังเกตที่เกิดขึ้นจากการศึกษา คำอธิบายของนักกฎหมายไทยแต่ละท่านและถ้อยคำในคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ยกเป็นตัวอย่าง พบว่า มีการใช้คำว่า “ไขข่าวแพร่หลาย” และคำว่า “กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย” ซึ่งอาจแยกได้เป็น “การกล่าวแพร่หลาย” และ “ไขข่าวแพร่หลาย” จึงทำให้เกิดปัญหาขึ้นว่า ตกลงแล้ว คำว่า “แพร่หลาย” นี้จะขยายคำใดระหว่าง คำว่า “การกล่าวหรือไขข่าว” หรือ “ไขข่าว” อีกทั้งในกรณี บุคคลที่ 3 ที่ทั้ง 3 ประเทศ ต่างก็ให้แนวทางพิจารณาความหมายไว้ใกล้เคียงกันว่า ต้องไม่ใช่ตัว ผู้เสียหาย หรือตัวผู้ถูกล่าวถึง หรือผู้ร่วมกระทำละเมิด สามีภรรยา ผู้แอบดูหรือแอบฟัง เป็นต้น และ ยังพบข้อสังเกตในเรื่องสามีภรรยาในหลักกฎหมายเก่าของอังกฤษที่ถือว่าสามีและภรรยาเป็นบุคคล คนเดียวกัน ดังนั้น เมื่อสามีหรือภรรยาได้หมั้นประมาทผู้อื่นต่อกัน จึงไม่ถือว่าเป็นการแพร่หลายต่อ บุคคลที่ 3 จึงเกิดปัญหาขึ้นว่า ในประเทศไทยนั้นมีหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้อย่างไร ซึ่งจากข้อสังเกตที่ ก่อให้เกิดปัญหาใน 2 กรณีนี้ ผู้เขียนจะทำการศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบเพื่อค้นหาคำตอบ ตามลำดับต่อไปนี้ คือ

ในกรณีปัญหาแรก ที่ว่า พบว่า มีการใช้คำว่า “ไขข่าวแพร่หลาย” และคำว่า “กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย” จึงทำให้เกิดปัญหาขึ้นว่า ตกลงแล้ว คำว่า “แพร่หลาย” นี้จะขยายคำ ไตรระหว่าง คำว่า “ไขข่าว” หรือ “การกล่าวและไขข่าว” ซึ่งเมื่อได้พิจารณาต้นร่างภาษาอังกฤษและ ภาษาไทยก่อนการแก้ไขถ้อยคำ พบว่า ผู้ร่างและผู้แปลกฎหมายใช้คำและแปลความหมาย สอดคล้องกัน คือ ผู้ร่างใช้คำว่า “asserts or circulates” ซึ่งเมื่อแปลเป็นภาษาไทยแล้วพบว่า หมายความว่า ถึง กล่าวยืนยัน หรือ ทำให้แพร่หลาย⁴⁴ โดยเมื่อพิจารณาคำแปลร่างดังกล่าวในครั้ง

⁴³ อุทัย ศุภนิตย์, ประมวลศัพท์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ ประกายพรึก, 2526), หน้า 229.

⁴⁴ ธง วิทย์วัฒน์, พจนานุกรมศัพท์กฎหมาย (อังกฤษ-ไทย), พิมพ์ครั้งแรก (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 48 และ 105.

แรกที่ยังมิได้มีการแก้ไขถ้อยคำ ผู้แปลได้แปลคำดังกล่าวในต้นร่างภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทยไว้ว่า “กล่าวยืนยันถ้อยคำแพรงพราย”⁴⁵ เห็นได้ว่าเป็นถ้อยคำที่มีความหมายชัดเจนสอดคล้องกันทั้งต้นร่างภาษาอังกฤษและภาษาไทย เพราะคำว่า “แพรงพราย” นั้นก็มีความหมายว่า แยกกระจายออกไป แผ่ไป เปิดเผย⁴⁶ แม้ต่อมาได้มีการแก้ไขถ้อยคำในต้นร่างภาษาไทยที่ว่า “กล่าวยืนยันถ้อยคำแพรงพราย” มาเป็น “การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย”⁴⁷ จึงแสดงให้เห็นว่าผู้ร่างคำแปลมีเจตนาให้คำที่แก้ไขชัดเจนกว่าถ้อยคำเดิม จึงได้เปลี่ยนจากคำว่า “แพรงพราย” มาเป็น “แพร่หลาย” ซึ่งเป็นคำที่มีความหมายใกล้เคียงกับคำว่า “circulates” มากกว่าเมื่อแปลออกมาเป็นภาษาไทย ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น โดยเห็นได้ว่า ผู้ร่างได้มีการเพิ่มคำว่า “ไขข่าว” เข้ามา ซึ่งเมื่อแปลความหมายของคำว่า “ไขข่าว” แล้ว พบว่า หมายถึง การเล่าต่อไป⁴⁸ หรือการทำให้เรื่องราวแพร่ออกไป⁴⁹

ดังนั้น เพื่อแปลความให้สอดคล้องกับต้นร่างภาษาอังกฤษ คำว่า “แพร่หลาย” ควรจะต้องขยายคำว่า “ไขข่าว” เพียงอย่างเดียวเท่านั้น เพราะสามารถที่จะขยายความหรือแปลความให้หมายถึง การกระทำในลักษณะใดๆ ที่เป็นการทำให้ข้อความนั้นแพร่ออกไปหรือกระจายออกไปได้ ไม่ว่าจะด้วยวิธีการพูดต่อบุคคลอื่นในที่สาธารณะ การส่งจดหมาย หนังสือพิมพ์ เป็นต้น ดังที่ผู้ร่างได้ให้เห็นผลไว้ในรายงานการประชุมเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2468⁵⁰ ว่า คำว่า “maintains and publishes” เป็น “asserts or circulates” เพื่อมิให้มีปัญหาถึงจำนวนบุคคลที่รับโฆษณา

กรณีปัญหาที่สองที่ว่า ตามหลักกฎหมายเก่าของอังกฤษที่ถือว่าสามีและภรรยาเป็นบุคคลคนเดียวกัน ดังนั้น เมื่อสามีได้พูดกับภรรยา จึงไม่ถือว่าเป็นการแพร่หลาย จึงเกิดกรณีปัญหาว่า ในประเทศไทยมีหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้อย่างไร

จากการศึกษาพบว่า หลักกฎหมายอังกฤษในเรื่องนี้เกิดขึ้นมาจากคดี Wennhak v. Morgan (1888) 20 Q.B.D 635 ที่ภริยาและสามีถือว่าเป็นคนๆ เดียวกัน โดยที่หลักอันไม่น่า

⁴⁵ ศนันท์กรณีย์ ไสตติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรรได้, หน้า 103.

⁴⁶ อุทัย ศุภนิศย์, ประมวลศัพท์กฎหมายไทย, หน้า 229.

⁴⁷ ศนันท์กรณีย์ ไสตติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรรได้, หน้า 104.

⁴⁸ พระวรภัคดีพิบูลย์, พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร (พระนคร : แพรวพิทยา, 2511), หน้า 839.

⁴⁹ ศรีนิดา พรหมพิตากร, รวมศัพท์กฎหมาย, หน้า 52.

⁵⁰ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468 ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

เสื่อมใส่เช่นนี้มีผู้แก้แค้นว่า เป็นความมุ่งหมายที่ต้องการจะสงวนความลับไว้วางใจในระหว่างสามีภรรยา จึงไม่ต้องการให้ศาลหรือคู่ความคนใดอ้างเข้ามาเป็นพยานเปิดเผยข้อความใดๆ ที่ผ่านกันระหว่างสามีภรณานั้นได้⁵¹ แต่ก็มีข้อจำกัดไว้ คือ หากสามีโฆษณาต่อภรรยาหรือภรรยาต่อสามี โดยลักษณะวิธีการที่อาจมีคนภายนอกได้ล่วงรู้รับทราบการโฆษณานั้นด้วย ไม่ว่าจะป็นเพราะด้วยความจงใจ หรือโดยความประมาทเลินเล่อของคู่สามีภรณานั้น ก็อาจต้องรับผิดชอบหมิ่นประมาทได้เหมือนกัน และถ้าคนภายนอกมาหมิ่นประมาทสามีต่อภรรยา หรือหมิ่นประมาทภรรยาต่อสามี ก็กลับยอมรับว่าเป็นละเมิดได้ ไม่ถือว่าโฆษณาต่อตัวใจตนเอง โดยที่ชายหญิงที่อยู่กินกันโดยมิได้ทำการสมรสกันอย่างถูกต้องตามกฎหมายนั้น ไม่จัดว่าเป็นสามีภรณาที่ได้รับ การแต่งตั้งจากพระผู้เป็นเจ้า และไม่ถือว่า มีผลผูกพันทางกฎหมายต่อกัน ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า การกล่าวระหว่างสามีภรณาตามกฎหมายอังกฤษที่ไม่เป็นการละเมิดนั้น ต้องเป็นการสมรสที่ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ซึ่งจากหลักดังกล่าวจะเอามาใช้ในกฎหมายไทยคงไม่ได้ตามความคิดนึกประเพณีศาสนาของไทย⁵² เพราะสามีภรณาถือว่าเป็นคนละคนตามธรรมชาติความเป็นจริง และตามกฎหมาย แต่ถ้าสามีภรณาทำละเมิดหมิ่นประมาทกันเอง แม้มาฟ้องร้องกันระหว่างที่เป็นสามีภรณาตาม มาตรา 1478 ก็ยึดทรัพย์สินของกัน และกันขายใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ได้ คงทำได้เพียงการฟ้องร้องเพื่อหย่าขาดจากการเป็นสามีภรณาเท่านั้น หากเป็นการหมิ่นประมาท หรือเหยียดหยามอีกฝ่ายหนึ่ง หรือบุพการีของอีกฝ่ายหนึ่งอย่างร้ายแรง ตามมาตรา 1516 (3) ซึ่งศาลจะเป็นผู้พิจารณาถึงความร้ายแรงนี้ เช่น สามีด่าภรรยาและแม่ยายว่า “ชื่อหมาอ้วนมาตัวหนึ่งราคา 100,000 บาท วันๆไม่ทำอะไร นอนอยู่หน้าเตา โคตรเหง้าเหล่าอีหมวย ฎไม่เอามาทำพันธุ์แล้ว” ถือว่าเป็นการหมิ่นประมาทคู่สมรสและบุพการีอย่างร้ายแรง (ฎ.629/2537 และ ฎ.2085/2537) หรือพฤติการณ์ของสามีที่ด่าว่าภรณาว่ามีชู้ต่อหน้าเพื่อนร่วมงานและต่อหน้าพนักงานสอบสวน ถือว่าเป็นการหมิ่นประมาทอย่างร้ายแรง (ฎ.5638/2537) หากการกระทำดังกล่าวไม่เป็นการร้ายแรงศาลจะไม่พิพากษาให้หย่าขาด เนื่องจากการอยู่กินด้วยกันระหว่างสามีภรณายอมจะมีการกระทบกระทั่งกันบ้างทั้งในทางกายและ

⁵¹ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว(ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 259.

⁵² เสนีย์ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว(ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 259.

ทางวาจาซึ่งถือว่าเป็นเรื่องธรรมดา⁵³ เช่น การดำด้วยความหึงหวง หรือกล่าวด้วยความน้อยใจ เป็นต้น ซึ่งการหมิ่นประมาทในมาตรา 1516 (3) นี้ จากคดีที่ยกเป็นตัวอย่างนั้น เห็นได้ว่า เป็นการหมิ่นประมาทในความรับผิดของกฎหมายอาญา หากจะให้เป็นความรับผิดตามมาตรา 423 นี้ จะต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวข้อความที่เป็นเท็จที่เป็นความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของบุคคลเท่านั้น ซึ่งจะร้ายแรงจนถึงขนาดเป็นเหตุในการฟ้องหย่าหรือไม่นั้น คงอยู่ที่ดุลยพินิจของศาลเป็นสำคัญ ประกอบกับการทำให้ผู้ให้เสียหายแก่ชื่อเสียง หรือหมิ่นประมาทผู้ให้อย่างร้ายแรง ตามที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 531 (2) นั้น มิได้มีความเกี่ยวข้องกับมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แต่อย่างใด เนื่องจากตามมาตรา 531 (2) นั้น เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเหตุแห่งการฟ้องถอนการให้ที่เกิดจากการประทุติเนรคุณ ซึ่งเป็นเพียงการใช้ถ้อยคำที่คล้ายกันเท่านั้น ขณะที่ประเทศไทย และประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ไม่พบหลักกฎหมายในเรื่องการเป็นคนที่เดียวกันของสามีภรรยา เพราะถือว่า สามีและภรรยาเป็นคนละคนกัน ดังนั้น หากสามีกล่าวต่อภรรยา ไม่ว่าจะมีความผิดด้วยหรือไม่ ย่อมถือเป็นการแพร่หลายต่อบุคคลที่ 3 ได้ เพียงแต่ว่าในทางปฏิบัติเมื่อไม่มีคนอื่นมาได้ยินรับรู้ก็ไม่มีใครนำไปฟ้องร้อง สำหรับสามีภรรยาเอง ก็คงไม่เอาไปกล่าวต่อ คือ เป็นเรื่องภายในกันเองอาจไม่ก่อความเสียหายแก่ผู้ถูกกล่าวหาแต่เพียง⁵⁴ หากไม่มีผู้ใดได้ยิน

ผู้เขียนจึงมีความเห็นโดยหลักการว่า คำว่า “แพร่หลาย” ในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายความว่า การกระทำด้วยวิธีใดๆ ที่เป็นการทำให้ข้อความกระจายออกไปยังบุคคลที่สาม โดยคำว่า “แพร่หลาย” นี้ ควรจะขยาย คำว่า “ไขข่าว” จึงดูเหมาะสมกับลักษณะการทำความเสียหายที่ตรงกับความหมายตามตัวอักษรของบทบัญญัติ และความมุ่งหมายของผู้ร่าง หากต้องการให้มีความหมายกว้างไปถึงการกระทำในลักษณะอื่นๆ เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ฯลฯ เป็นต้น ซึ่งเป็นการโฆษณาเผยแพร่ไปยังบุคคลที่สามได้หลายๆ คนในครั้งเดียว หรือหลายครั้งก็ตาม

4.2.4 ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทย แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา คำอธิบายของนักกฎหมายต่างประเทศ และแนวคำพิพากษาของศาลสูงต่างประเทศ ทั้ง

⁵³ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครัว, พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขปรับปรุง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 204-205.

⁵⁴ ศนันทกรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรรู้ได้, หน้า 100.

ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และเทียบเคียงกับหลักกฎหมายในเรื่องการหมิ่นประมาททางแพ่งของประเทศสหราชอาณาจักร พบว่า ทั้งสามประเทศต่างก็ให้ความหมายของคำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” ไว้เหมือนกัน คือ ข้อความเท็จ ประกอบเมื่อได้ศึกษาถึงคำแปลความหมายในพจนานุกรมศัพท์กฎหมาย ยังพบอีกว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง”นี้ หมายถึง ข้อความที่ผิดความจริง⁵⁵ โดยที่ลักษณะของข้อความเท็จที่เห็นได้จากแนวคำพิพากษาของศาลไทยและศาลต่างประเทศนั้น ก็พบว่า มีความคล้ายคลึงกัน ซึ่งจะเป็นข้อความที่มีลักษณะโจมตีอีกฝ่ายหนึ่งให้ได้รับความเสียหายด้วยข้อความเสียดสี ประชดประชัน ในข้อเท็จจริงที่เป็นการยืนยันว่ามีกรกระทำในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ซึ่งประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี เน้นย้ำว่า ต้องเป็นข้อความเท็จที่ไม่ใช่การแสดงความคิดเห็น และข้อความเท็จนี้ถือเป็นหลักสำคัญในการหมิ่นประมาททางแพ่งของประเทศสหราชอาณาจักร เพราะความจริงไม่ถือว่าเป็นการหมิ่นประมาททางแพ่ง ซึ่งสอดคล้องกับเหตุผลที่ผู้ร่างมาตรา 423 นี้ได้ให้ไว้ในการประชุมร่างกฎหมายเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม 2468⁵⁶ ที่ว่า “การประทุษร้ายต่อชื่อเสียงต้องเป็นการไม่ตรงกับความจริง” ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นว่า ผู้ร่างมีเจตนาต้องการให้มาตรา 423 นี้ครอบคลุมถึง ข้อความเท็จเท่านั้น

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง” โดยหลักการนั้น หมายถึง ข้อความเท็จ หรือเรื่องไม่จริง เป็นอันตรายต่อผู้เสียหาย ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน โดยมีลักษณะเป็นการยืนยันข้อเท็จจริง มิใช่คำหาญบาย คำด่า หรือคำเลือนลอยที่ไม่ใช่การยืนยันข้อเท็จจริง

4.2.5 เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทย แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา คำอธิบายมาตรา 824 ของนักกฎหมายต่างประเทศและคำพิพากษาของศาลสูงของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี หลักกฎหมายและคำพิพากษาของศาลสูงในเรื่องการหมิ่นประมาททางแพ่งของประเทศสหราชอาณาจักรแล้ว พบว่า มีการให้คำอธิบายและตัวอย่างคดีที่เป็นลักษณะของการทำความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ และทางเจริญของผู้อื่นไว้ใกล้เคียงกัน มีเพียงข้อแตกต่างอย่างเดียว คือ ในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มิได้มี

⁵⁵ พระวรภักดิ์พิบูลย์, พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร, หน้า 839.

⁵⁶ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468 ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

การบัญญัติคำว่า “ชื่อเสียง” ไว้ ดังนั้น จึงทำให้ความเสียหายที่ปรากฏในมาตรานี้ มีเพียงความเสียหายต่อเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ และทางเจริญก้าวหน้าเท่านั้น ซึ่งเหตุที่ไม่มีคำว่า “ชื่อเสียง” ในบทบัญญัตินี้ น่าจะมาจากผู้ร่างกฎหมายแพ่งของเยอรมันล้มระบุนุเรื่องทำความเสียหายแก่ชื่อเสียงนี้ไว้ในมาตรา 823⁵⁷ ขณะที่ผู้ร่างกฎหมายของไทย ต้องการให้มาตรา 423 นี้ครอบคลุมถึงความเสียหายแก่ชื่อเสียงด้วย จึงได้ใส่คำดังกล่าวไว้ในบัญญัติด้วย ดังที่ได้ชี้แจงมาแล้วในข้อ 4.1 อีกทั้งยังเห็นได้ว่า ในตัวบทบัญญัติมาตรา 423 นี้ หรือมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มิได้มีการกำหนดไว้ตายตัวว่าข้อความในลักษณะใดที่เป็นความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของบุคคล เนื่องจากอาศัยความยินดี ยินร้ายสรรเสริญ นินทาของคน เหล่านี้เป็นอนิจจัง⁵⁸ ซึ่งสามารถเปลี่ยนไปได้ตามกาลสมัย ศีลธรรม และประเพณี ฉะนั้น การวินิจฉัยว่าข้อความใดเป็นข้อความหมิ่นประมาท จึงต้องพิจารณาตามความนิยมของคน ทั้งหลายตามกาลสมัย ประกอบกับกาลเทศะ และฐานะของผู้กล่าวว่และผู้ถูกกล่าวว่เป็นเรื่องๆ ไปเช่นเดียวกับหลักกฎหมายในประเทศสหราชอาณาจักร

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า โดยหลักการแล้ว คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น” ในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น หมายถึง การกระทำที่ทำให้เสียหายต่อคุณงามความดีที่สะสม ความน่าเชื่อถือในหน้าที่การงาน ความประพฤติ ครอบครั้ว ความเป็นอยู่ ความนับหน้าถือตา ความยกย่อง ความรู้ ความเชี่ยวชาญ ความก้าวหน้า การประกอบอาชีพการงานของบุคคลอื่น ซึ่งมีใช้ความเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ และทางเจริญของบุคคลที่เกิดจากการพลาดพลั้งในเรื่องส่วนตัว (ฎ.755/2472) หรือความอับอายขายหน้า (ฎ.378/2483) หรือความเสียหายที่ไกลเกินกว่าเหตุ (ฎ.242/2515) หรือความเสียหายที่เกิดจากการถูกจำคุก (ฎ.3925/2531) โดยที่ความเสียหายแก่ชื่อเสียง หรือหมิ่นประมาทชื่อเสียง สิทธิที่จะฟ้องร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย กลายเป็นเรื่องส่วนตัวลักษณะการจึงต้องตายไปตามตัวโดยข้อไขและนัยแห่งมาตรา 446 แต่ถ้าเป็นหมิ่นประมาททรัพย์สินเกิดผลร้ายเสียหายแก่ทรัพย์สิน แม้เจ้าของจะตาย ความเสียหายยังอยู่ ตกทอดไปยังทายาทเหมือนอย่างความแตกหักบุบสลายเสียหายแก่วัตถุทรัพย์สินสมบัติธรรมดา สิทธิที่จะ

⁵⁷ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว (ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 13.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 79.

เรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดฐานหมิ่นประมาททรัพย์สินจึงไม่ตายไปตามตัว โอนตกทอดไปยังทายาทตามมาตรา 1600⁵⁹

4.2.6 ควรจะรู้ได้

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทยและแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา คำอธิบายและแนวคำพิพากษาของกฎหมายต่างประเทศ พบว่า ตามคำอธิบายของนักกฎหมายไทยและแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา มีการให้ความหมายของคำว่า “ควรจะรู้ได้” ไว้ 2 แนวทาง เช่น แนวที่ 1 ได้คำนึงถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยได้วางหลักไว้ในแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาว่า “เมื่อกฎหมายมิได้บัญญัติว่าต้องทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ดังนั้น แม้ผู้กล่าวหรือไขข่าวมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้ ก็ต้องรับผิด (ตาม ฎ. 4008/2526) และแนวที่ 2 ซึ่งต้องคำนึงถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เพราะกฎหมายบัญญัติไว้ ดังเช่นแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ที่ว่า “การที่จำเลยนำเอาคำวิพากษ์วิจารณ์มาลงพิมพ์โฆษณา ถือว่าเป็นการกระทำซึ่งควรจะรู้ได้ว่าไม่จริง ย่อมเป็นการทำละเมิดใจท์” (ฎ. 1590/2528) และ”การที่จำเลยจะนำข่าวต่างๆ ที่ได้รับมาไม่ว่าทางใด เพื่อมาไขข่าวแพร่หลายต่อไป ย่อมมีหน้าที่ตรวจสอบก่อนว่า ข่าวที่ได้รับนั้นเป็นความจริงหรือไม่เพียงใด (ฎ. 4595/2543) โดยเห็นว่าตามคำอธิบายและแนวคำพิพากษาของศาลฎีกานั้น ปรากฏทั้ง 2 แนวทาง ซึ่งแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาส່วนใหญ่ในช่วงหลัง ศาลจะใช้หลักในแนวที่ 2 ด้วยการให้เหตุผลประกอบว่า จำเลยมีหน้าที่ตรวจสอบได้ เนื่องจากจำเลยอยู่ในฐานะสื่อมวลชน จึงถือว่าควรจะรู้ได้

ดังนั้น เพื่อค้นหาแนวทางที่เหมาะสม ผู้เขียนจึงทำการศึกษาดัชนีบทบัญญัติมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว พบว่า บทบัญญัติมาตรา 423 วรรค 1 ได้เขียนไว้อย่างชัดเจนว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง หรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใดๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะรู้ได้” โดยสามารถแปลความได้ว่า หากเป็นการกระทำโดยรู้ถึงความเท็จ แล้วยังกระทำการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายอีก ย่อมถือได้ว่าเป็นการจงใจกระทำ และหากกระทำไปด้วยความไม่รู้ว่าเป็นข้อความเท็จ แต่โดยหน้าที่แล้วสามารถทราบถึงความเท็จนั้นได้ ก็ย่อมถือได้ว่ากระทำไปด้วยความประมาทเลินเล่อ ซึ่งต้องรับผิดตามมาตรา นี้ ประกอบพบความหมายในพจนานุกรมศัพท์กฎหมายที่ให้

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 132.

ความหมายว่า “แม้ทั้งเมื่อตน (ผู้พูด) ก็ไม่รู้ว่า ข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรรู้ (ถ้าสืบดู แต่ชอบพูดพล่อยๆ)”⁶⁰ อีกทั้งเมื่อได้เปรียบเทียบกับคำอธิบายและแนวคำพิพากษาของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และประเทศสหราชอาณาจักร ทำให้พบความหมายของ คำว่า “ควรจะรู้ได้” ในแต่ละประเทศมีความใกล้เคียงกัน คือ เน้นไปที่การรู้ถึงการกระทำความผิดของผู้กระทำ ซึ่งดูจากพฤติการณ์ หน้าที่ ความรับผิดชอบของผู้กระทำเป็นสำคัญ โดยถือว่า หากรู้ว่าเป็นความเท็จและอาจเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือมีผลกระทบต่อหน้าที่การงานของบุคคลอื่น ย่อมเป็นความผิด เนื่องจากตนมีหน้าที่ต้องรู้ ซึ่งเห็นได้จากคำอธิบายของมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ของศาสตราจารย์ E.J.Cohn และ ศาสตราจารย์ Norbert Horn ศาสตราจารย์ Hein Kotz และศาสตราจารย์ Hans G. Leser ที่ให้คำอธิบายไว้แค่เพียงว่า บุคคลที่ทำการเผยแพร่ข้อความเท็จ และเป็นอันตรายต่อเกียรติคุณ หรือเป็นอันตรายต่อทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญ ซึ่งบุคคลดังกล่าวนั้นรู้หรือควรจะรู้ได้ว่าเป็นความเท็จ ซึ่งเห็นได้จากคดี BGH 21.2.89 NJW 1989,1923 ที่จำเลยเพิกเฉยไม่ตีพิมพ์ข้อมูลใหม่ ที่ตนสามารถรู้ได้ และเทียบได้กับข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่อง การเผยแพร่โดยไม่รู้ ตามมาตรา 1(2) ของพระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996 ของประเทศสหราชอาณาจักรอังกฤษที่บุคคลสามารถอ้างได้ว่า ตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่างสมควรในการเผยแพร่ข้อความแล้ว ซึ่งหากจำเลยไม่สามารถพิสูจน์ได้ จำเลยย่อมไม่สามารถยกข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนี้ขึ้นมาได้ ดังเช่นในคดี Godfrey v Demon Internet Ltd.,⁶¹ ซึ่งแสดงให้เห็นว่า คำว่า “ควรจะรู้ได้” นั้น หมายถึง การรู้ถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นได้จากการปฏิบัติหน้าที่ของจำเลย หรือผู้กระทำความเสียหายเอง ซึ่งหากผู้กระทำความเสียหายรู้แต่ไม่กระทำจึงถือว่าเป็นการประมาทเลินเล่อ ซึ่งทำให้เห็นได้ว่า หลักในเรื่องความจงใจและประมาทเลินเล่อมีความสำคัญในการพิจารณาคำว่า “ควรจะรู้ได้” ของทั้ง 3 ประเทศ

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คำว่า “ควรจะรู้ได้” ของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยหลักการแล้วหมายถึง การรู้ถึงการกระทำความผิดของผู้กระทำเอง ซึ่งจะต้องประกอบด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่อตามแต่เหตุและพฤติการณ์ เนื่องจากโดยปกติผู้กระทำไม่ว่าด้วยหน้าที่หรือไม่ก็ตาม ผู้กระทำสามารถที่จะรู้ถึงการกระทำของตน (การกล่าวหรือไขข่าวในข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง) ได้ว่าเป็นการกระทำที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อบุคคลอื่นได้ ดังนั้น เมื่อรู้ว่าเป็นความเท็จและไม่ใช่เรื่องของตนยังกล่าวหรือไขข่าวเรื่องดังกล่าวให้แพร่หลาย ก็เป็นการแสดงเจตนาอยู่ในตัวเองแล้วว่า จงใจที่จะทำให้ผู้อื่นเสียหาย อีกทั้งกฎหมาย

⁶⁰ พระวรภักดีพิบูลย์, พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร, หน้า 839.

⁶¹ [2001] Q.B.201

ยังกำหนดเน้นย้ำว่า “แม้ไม่รู้แต่ควรจะรู้ได้” ซึ่งหมายความว่า สามารถตรวจสอบ หรือสามารถรู้ได้ แต่ไม่ทำ เท่ากับว่ากระทำไปโดยประมาท เพราะตามปกติจะต้องทำการตรวจสอบ หรือใช้ความระมัดระวังในการตรวจสอบ หรือรู้ได้ถึงความถูกต้องเสียก่อน

4.2.7 ส่งข่าวสาร

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมายไทย แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และเทียบเคียงกับหลักกฎหมายของอังกฤษ ในเรื่อง มีการเผยแพร่หรือยัง พบว่า คำอธิบายและแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาของประเทศไทย ยังไม่มีความแน่นอน เนื่องจากมีการปรับใช้บทบัญญัติในมาตรา 423 วรรค 2 นี้ แบ่งได้เป็น 2 แนว คือ แนวที่ 1 เป็นการแปลความให้สอดคล้องกับวรรค 1 เพื่อรองรับการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายที่แปลความถึง การกล่าวหรือการกระทำด้วยวิธีอื่นใด ซึ่งเป็นการแปลความแบบกว้างๆ เพื่อให้ครอบคลุมถึงการกระทำในลักษณะต่างๆ และแนวที่ 2 เป็นการแปลความตามตัวอักษร ซึ่งเมื่อแปลความออกมาแล้ว ค่อนข้างจำกัด อีกทั้งหากพิจารณาถึงแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ก็ยังพบว่า มีการใช้ปะปนกันทั้ง 2 แนวมิได้มีการให้หลักเกณฑ์ในแนวใดแนวหนึ่งอย่างชัดเจน โดยที่ส่วนใหญ่ของแนวคำพิพากษาจะเป็นในรูปแบบของการส่งด้วยเอกสารหรือหนังสือมากกว่าที่จะปรากฏเป็นการส่งในรูปแบบอื่น เห็นได้จากคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ยกเป็นตัวอย่างข้างต้น ซึ่งเป็นหลักการที่สอดคล้องกันกับแนวคิดที่ 2 ของนักกฎหมายไทยที่ถือว่า การกล่าวปากต่อปาก หรือไขข่าวอย่างแพร่หลายไม่อยู่ในความหมายของคำว่า ส่งข่าวสาร ตามมาตรา 423 วรรค 2 นี้ เพียงแต่มีข้อแตกต่างกันในเรื่องของการรับส่งข่าวสารทันที กับการรับส่งข่าวสารที่ต้องใช้เวลา ดังนั้น เพื่อหาความหมายของคำว่า “ส่งข่าวสาร” ดังกล่าว ในมาตรา 423 วรรค 2 จึงกลับไปพิจารณาถึงต้นร่างของมาตรานี้ จึงพบว่า ต้นร่างภาษาอังกฤษใช้ คำว่า “communication”⁶² ซึ่งเมื่อแปลเป็นภาษาไทยแล้ว หมายถึง การแลกเปลี่ยนข้อคิดเห็น การสื่อสาร การติดต่อ ข่าวสารที่ติดต่อหรือแลกเปลี่ยน⁶³ โดยคำแปลต้นร่างภาษาไทยแต่เดิมใช้คำว่า “คมนาคมข้อความ” และต่อมาได้มีการแก้เป็นคำว่า “ส่งข่าวสาร” ดังปัจจุบัน ซึ่งคำว่า “ส่งข่าวสาร” นั้น หมายถึง การส่งข่าวให้กันและกันทราบ⁶⁴ และคำว่า “ข่าวสาร” หมายถึง ข่าวอย่าง

⁶² หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468 ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

⁶³ ธง วิทย์วัฒน์, พจนานุกรมศัพท์กฎหมาย (อังกฤษ-ไทย), หน้า 127.

⁶⁴ พระวรภัคดีพิบูลย์, พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร, หน้า 839.

ใดๆ ซึ่งส่งถึงกันทางโทรเลข หรือโทรศัพท์⁶⁵ ประกอบกับเมื่อได้พิจารณาเปรียบเทียบกับ มาตรา 824 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่เป็นต้นแบบในการร่างมาตรา 423 วรรค 2 นี้ แล้ว พบว่า มาตรา 824 วรรค 2 นั้น ใช้คำว่า “communication” ที่เมื่อแปลความหมายตาม พจนานุกรมศัพท์กฎหมาย Black’s Law แล้ว พบว่าหมายความถึง การแสดงความเห็น หรือ แลกเปลี่ยนข้อมูล โดยการพูด การเขียน การแสดงท่าทาง หรือการกระทำซึ่งเป็นวิธีการเสนอ ความคิดไปยังผู้รับคนอื่นๆ หรือหมายถึง การกล่าว หรือแลกเปลี่ยนข้อมูล ซึ่งเห็นได้ว่ามีความหมายเช่นเดียวกันกับคำว่า “communication” ในต้นร่างภาษาอังกฤษของมาตรา 423 วรรค 2 และร่างคำแปลต้นร่างภาษาไทยในครั้งแรกก่อนคำแปลภาษาไทยที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ประกอบกับ ในรายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมายคณะกรรมการได้มีการตกลงให้ร่างมาตราขึ้นตาม ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มาตรา 824⁶⁶ ซึ่งได้มีการแก้ไขถ้อยคำบางคำให้แตกต่างไป จากบทบัญญัติของมาตรา 824 ไปบ้าง* โดยที่ถ้อยคำบางคำเหล่านั้น มิได้มีคำว่า “communication” แต่อย่างไร จึงแสดงให้เห็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างได้ว่า ผู้ร่างต้องการใช้คำที่มีความหมายเช่นเดียวกันกับที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เพราะตัวบทกฎหมายทั้งสองมาตรามีข้อความเป็นอย่างเดียวกัน⁶⁷ โดยหากผู้ร่างต้องการจะให้ ถ้อยคำใดมีความหมายเป็นพิเศษ หรือให้มีความหมายที่กว้างกว่าที่ปรากฏในมาตรา 824 ต้นแบบ ผู้ร่างก็จะทำการแก้ไขถ้อยคำนั้นให้แตกต่างจากมาตราต้นแบบเอง โดยปรากฏอยู่ในเหตุผล รายงานการประชุมคณะกรรมการร่างกฎหมายที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น อีกทั้งเมื่อได้ทำการ พิจารณาคำว่า “communication” ในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) แล้ว ยัง เห็นได้ว่า เป็นการบัญญัติถ้อยคำที่มีความหมายกว้าง เพื่อให้รองรับกับการกระทำที่อาจเกิดขึ้นได้ ในหลายกรณี ซึ่งเป็นไปตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายที่ต้องการจะร่างบทบัญญัติให้

⁶⁵ วิทย์ เทียงบูรณธรรม, พจนานุกรม รวมกฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท รวมสาส์น (1977), 2527), หน้า 71.

⁶⁶ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

* ผู้ร่างให้แก้คำว่า “maintains and publishes” เป็น “asserts or circulates” และแก้คำว่า “legal interest” เป็น “rightful interest”

⁶⁷ ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำสอนชั้นปริญญาโท : กฎหมายเปรียบเทียบไทยกับประมวลกฎหมายนานาประเทศ ภาค 1 ความทั่วไป และ ภาค 2 ลักษณะละเมิด, แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (สำนักพิมพ์วิญญูชน : กรุงเทพมหานคร, 2551), หน้า 43.

กว้างเพื่อให้คุ้มครองต่อการกระทำละเมิดได้อย่างเต็มที่⁶⁸ แตกต่างกับประเทศไทย ที่ไม่ปรากฏ เหตุผลในลักษณะดังกล่าว เพียงแต่ปรากฏเหตุผลที่ต้องการให้มีบทบัญญัติเพื่อรองรับการหมิ่น ประมาทในทางแพ่งเท่านั้น อีกทั้งต้นร่างภาษาอังกฤษเมื่อได้ทำการแปลเป็นภาษาไทยแล้วกับ ขมวดเรื่องเฉพาะเอาไว้จึงไม่อาจแปลความให้รวมถึงเรื่องอื่นที่มีได้กำหนดไว้⁶⁹ จึงเห็นได้ว่าโดยนิติ วิธีแล้ว หมายความว่าถึงเฉพาะ “การส่ง” เท่านั้น และหากเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของ ประเทศสหราชอาณาจักรแล้ว เห็นได้ว่า การสื่อสาร นั้นเข้าตามลักษณะของการเผยแพร่ไปยัง บุคคลที่สาม ซึ่งได้แก่ วิธีการติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่น ยกตัวอย่างได้ เช่น การพิมพ์บทความใน หนังสือ นิตยสาร หนังสือพิมพ์ การร้องตะโกน การป่าวประกาศ การส่งจดหมาย การโทรศัพท์ การ โทรเลข การลงข้อความ หรือการโพสต์ข้อความ หรือการเข้าสังคมบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เป็นต้น โดยที่สามารถเห็นตัวอย่างของการส่งข่าวที่เกิดขึ้นจากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาแล้วยัง พบว่า ในทุกคดีเป็นการส่งข่าวสารที่เกิดขึ้นด้วย วิธีการส่งที่ต้องใช้เวลาในการส่งข่าวสารทั้งสิ้น ดังเช่น การส่งข่าวสารด้วยการแจ้งข่าวไปยังหนังสือพิมพ์ เพื่อให้ทำการพิมพ์โฆษณา (ฎ.1972/2517) การ ส่งหนังสือบอกกล่าว (ฎ.3489/2538) และการทำบันทึกร้องเรียน และหนังสือรายงาน (ฎ. 952/2534) ซึ่งแตกต่างกับคำอธิบายของนักกฎหมาย และแนวคำพิพากษาของศาลสูงในประเทศ สหพันธ์รัฐเยอรมนีที่อธิบายคำว่า “การสื่อสาร” ว่าหมายถึง การส่งข้อมูลข่าวสาร (ที่มีส่วนได้เสีย) ระหว่างผู้กล่าว หรือผู้ส่งไปยังผู้รับ ไม่ว่าจะด้วยวิธีใดๆ เช่น การให้ข้อมูลเครื่องเสียงในวารสาร การ รายงานข่าวสารในวารสาร การติดต่อสื่อสารของจำเลยและผู้เสียหาย การตีพิมพ์หนังสือ การ ออกอากาศทางโทรทัศน์ การแจ้งข่าวสารบนอินเทอร์เน็ต การส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น ซึ่งเห็นได้ว่า เป็นการส่งข่าวสารในหลายรูปแบบ มิได้จำกัดว่า จะต้องเป็นการส่งที่ต้องใช้เวลา เท่านั้น และเทียบได้กับแนวคำพิพากษาของประเทศสหราชอาณาจักร ในเรื่อง การเผยแพร่ไป ยังบุคคลที่ 3 ซึ่งหมายถึง การส่งจดหมาย การใส่ข้อความบนหน้าเว็บไซต์ การออกอากาศทาง โทรทัศน์ การลงบทความในหนังสือพิมพ์ การเขียนหรือติดข้อความบนกำแพง ดังเช่นในคดีที่ยก เป็นตัวอย่างแล้วข้างต้น

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คำว่า “ส่งข่าวสาร” ในมาตรา 423 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ โดยหลักการทางนิติวิธีที่พิจารณาจากคำแปลภาษาไทย หมายความว่าถึง การส่ง ซึ่งยังไม่อาจทราบข้อความนั้นได้ทันที โดยผู้รับและผู้ส่งมีความสัมพันธ์

⁶⁸ B.S Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts : A Comparative Introduction*, p. 23.

⁶⁹ ศนันทกรณ ใสตถิพันธ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรรู้ได้*, หน้า 104.

เกี่ยวข้องกันเป็นการเฉพาะ ด้วยจดหมาย โทรเลข สัญญาณ รหัส วิทยุ โทรภาพ โทรสาร อีเมล เป็นต้น ซึ่งสามารถเห็นตัวอย่างได้จากคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ได้ชี้แจงไว้ข้างต้น ซึ่งแตกต่างกับความหมายของคำว่า “สื่อสาร” ตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และเจตนารมณ์ของผู้ร่างมาตรา 423 ตามความหมายของคำว่า “communication” ในต้นร่างภาษาอังกฤษ และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ปรากฏซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องการปรับใช้ ซึ่งผู้เขียนจะทำการชี้แจงรายละเอียดในบทที่ 5 ในเรื่องข้อเสนอแนะต่อไป

4.2.8 มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง

จากการศึกษาเปรียบเทียบแนวความคิดของนักกฎหมายไทย คำพิพากษาของศาลฎีกา และหลักกฎหมายของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร ทำให้พบว่าทั้ง 3 ประเทศใช้หลักความตั้งใจและความประมาทเลินเล่อในการพิจารณา คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ใกล้เคียงกัน โดยในประเทศไทยนั้น พบการแปลความหมายใน 2 ลักษณะ คือ (1) หมายถึง ผู้ส่งข่าวไม่รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แม้จะด้วยความประมาทเลินเล่อ ผู้ส่งข่าวนั้นย่อมไม่ต้องรับผิด และ (2) หมายถึง ผู้ส่งข่าวนั้น ไม่รู้ถึงข้อความที่ไม่จริงนั้นจริงๆ คือ ไม่มีความตั้งใจ ไม่ตั้งใจก็ย่อมไม่เกิดความประมาทขึ้น ซึ่งเมื่อได้ทำการศึกษาถึงแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ทำให้พบว่า ศาลได้ใช้หลักในการพิจารณาถึงความสุจริตของจำเลย เป็นสำคัญ คือ เมื่อจำเลยกระทำด้วยความสุจริต คือ ไม่รู้ถึงข้อความเท็จที่เสียหายแก่ผู้อื่นนั้นจริงๆ จำเลยย่อมได้รับการคุ้มครองจากมาตรา 423 วรรค 2 นี้ ด้วยเหตุที่มิได้รู้ถึงข้อความนั้นไม่จริง ดังที่ศาลฎีกาได้ให้คำวินิจฉัยไว้ว่า “แม้ข่าวนั้นจะไม่เป็นความจริง แต่จำเลยที่ 3 ไม่อาจจะรู้ได้ว่าไม่จริง ดังนั้น การกระทำของจำเลยที่ 3 จึงไม่เป็นการทำละเมิด” (ฎ.1590/2528) และ “การที่จำเลยให้ทนายไปตรวจสอบแล้วได้หลักฐานที่น่าเชื่อถือ... จึงไม่ใช่เกิดจากความประมาทเลินเล่อของจำเลย น่าเชื่อว่า จำเลยเข้าใจโดยสุจริต และมีเหตุผลให้น่าเชื่อว่าจำเลยเข้าใจเช่นนั้นจริง ดังนั้น การที่จำเลยใช้สิทธิทางศาล... โดยสุจริต จำเลยหาได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อทำโดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหายไม่ การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์” (ฎ.3053/2530) ขณะที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีนั้น คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” จัดเป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด⁷⁰ ซึ่งจะถูกระงับจากวัตถุประสงค์ของเนื้อความในการสื่อสาร พฤติการณ์แวดล้อม⁷¹ และหากเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของ

⁷⁰ Werner F. Ebke and Matthew W. Finkin, *Introduction to German Law* (Hague : kluwer Law International, 1996), p. 216.

⁷¹ B.S.Markesinis, *The German Law of Obligations Volume 2 The Law of Torts: A Comparative Introduction*, p. 902.

ประเทศสหราชอาณาจักรแล้ว ก็พบว่า ศาลเองก็จะพิจารณาจากความจริงใจของจำเลยเป็นสำคัญ เช่นกัน ซึ่งจำเลยต้องทำการพิสูจน์ให้เห็นว่าข้อความที่จำเลยได้กระทำขึ้นนั้นเป็นข้อความจริง และมีเจตนาสุจริตที่ได้กระทำไป หรืออ้างว่าตนไม่ได้เป็นผู้แต่ง บรรณาธิการ หรือผู้พิมพ์ หรือตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่างสมควรแล้ว หรือว่าตนไม่รู้และไม่มีเหตุอันควรเชื่อว่าตนเป็นเหตุหรือสนับสนุนให้มีการเผยแพร่ข้อความหมิ่นประมาทนั้น ดังปรากฏตามคดี *Godfrey v Demon Internet Ltd.*, [2001] Q.B.201 ซึ่งสอดคล้องกับแนวความคิดที่ 2 ของนักกฎหมายไทยนั่นเอง

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น โดยหลักการแล้ว หมายความว่า ความไม่รู้ ซึ่งเป็นความไม่รู้ ที่มีได้ใจหรือประมาทเลินเล่อที่จะทำให้เกิดข้อความเท็จที่เสียหายแก่ใจทุกชั้น

4.2.9 ส่วนได้เสีย

จากการศึกษาเปรียบเทียบคำอธิบายของนักกฎหมาย แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาของประเทศไทย ประกอบกับคำอธิบายของนักกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลสูงของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร พบว่า ได้มีการให้ความหมายของคำว่า “ส่วนได้เสีย” ไว้ในแนวทางที่ใกล้เคียงกัน แต่แตกต่างกันในด้านการแบ่งแยกลักษณะของส่วนได้เสียเท่านั้นตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งสามารถสรุปถึงความหมายของ คำว่า “ส่วนได้เสีย” ว่า หมายถึง ผลประโยชน์ของเอกชน และผลประโยชน์ของสาธารณะ หรือเรียกว่า ผลประโยชน์ส่วนรวม หรือผลประโยชน์ของรัฐก็ได้เช่นกัน โดยมีสิ่งที่เหมือนกัน คือ ทางได้เสียนั้นต้องมีอยู่จริง มิใช่สิ่งที่ผู้กล่าวเข้าใจเอาเองว่ามี⁷² และศาลจะเป็นผู้พิจารณา “ส่วนได้เสีย” นั้นเองว่ามีขอบเขตเพียงใด ในขณะที่ประเทศไทยความหมายของคำว่า “ส่วนได้เสีย” นี้ มิได้มีการอธิบายไว้อย่างชัดเจนว่ามีลักษณะอย่างไร เพียงแต่กำหนดว่าต้องเป็นส่วนได้เสียโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ซึ่งต้องพิจารณาเป็นกรณีๆไป ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้กลับไปศึกษาต้นร่างของมาตรา 423 นี้ พบว่า ในต้นร่างได้ใช้คำว่า “rightful interest” ซึ่งแปลเป็นไทยได้ว่า ทางได้เสียโดยชอบ⁷³ ซึ่งผู้ร่างให้เหตุผลว่าเป็นคำที่น่าจะกินความได้กว้างขวางดีกว่า คำว่า “legal interest”* และอาจกินความถึงหน้าที่

⁷² เรื่องเดียวกัน, หน้า 115.

⁷³ รศ วิทย์วัฒน์, พจนานุกรมศัพท์กฎหมาย (อังกฤษ-ไทย), หน้า 660.

* แปลว่า ทางได้เสียโดยชอบด้วยกฎหมาย ปรากฏในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่ใช้เป็นต้นแบบ แต่ผู้ร่างได้แก้ไขถ้อยคำดังกล่าว เป็น rightful interest.

ในทางธรรม⁷⁴ ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ผู้ร่างมีเจตนาจะให้คำนี้กินความอย่างกว้างและรวมไปถึงหน้าที่ทางศีลธรรมด้วย ประกอบกับได้มีการยกตัวอย่างอุทาหรณ์เพื่ออธิบาย มาตรา 423 ที่เกี่ยวกับคำว่า “ส่วนได้เสียได้” ดังนี้ คือ ค.ต้องการจะจ้าง ข.เป็นเสมียน จึงไปยังบ้าน ก.ผู้นายจ้างเก่าของ ข. และถามถึงความประพฤติของ ข. (เช่น เป็นคนประพฤติดี ฯลฯ) ก.ตอบว่า “ข้าพเจ้าได้ไล่ ข.ออก เพราะเชื่อว่าเป็นคนประพฤติไม่ดี และก่อให้เกิดความยุ่งยากระหว่างคนงานของข้าพเจ้า” ถ้าภายหลังปรากฏว่า ข้อความนี้ไม่จริง แต่ ก.ผู้กระทำการโดยสุจริตในเวลาที่ยกก็หาต้องรับผิดชอบไม่ เพราะ ค. มีทางได้เสียโดยชอบในการที่จะได้รับคำบอกกล่าวเช่นนั้น⁷⁵ ประกอบกับความหมายที่ปรากฏในพจนานุกรมศัพท์กฎหมาย ได้มีการให้ความหมายไว้ว่า พวกเดียวกันได้ข่าวที่เกี่ยวกับตนหรือพวกพ้องตน อันข่าวที่มีทางได้เสียโดยชอบ จึงส่งข่าวให้ซึ่งกันและกันทราบ เพียงเท่านี้ยังไม่เป็นละเมิด⁷⁶ จึงทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า “ส่วนได้เสีย” ในความหมายของมาตรา 423 นี้ น่าจะหมายความถึง ผลประโยชน์ของผู้ส่งหรือผู้รับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทั้งสองฝ่าย แม้ว่าจะได้ส่งไปแล้วก็ให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น โดยที่ในขณะที่ส่งข่าวไปนั้นได้กระทำไปโดยสุจริต ไม่มีเจตนาร้ายที่จะให้ผู้ที่ถูกพาดพิงเสียหาย เพียงแต่ได้ชี้แจงหรือแจ้งในสิ่งที่เห็นว่าเป็นประโยชน์แก่กัน ซึ่งประโยชน์ตามอุทาหรณ์ที่แสดงข้างต้นนั้น ยกตัวอย่าง คือ ประโยชน์ระหว่างนายจ้าง (เก่า) กับนายจ้าง (ใหม่) โดยที่มีข้อแม้ว่า จะต้องเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่ใช่เจตนาร้ายจะทำให้ผู้ถูกพาดพิงถึงเสียหาย แม้หากภายหลังจะทราบว่า เป็นเรื่องไม่จริง ผู้ส่งข่าวย่อมไม่ต้องรับผิดชอบ แต่หากสามารถพิสูจน์ได้ว่ามีเจตนาร้าย ผู้ส่งก็ย่อมไม่ได้รับยกเว้นความรับผิดชอบจากการกระทำ นอกจากนั้นยังเห็นได้จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ได้ให้เหตุผลในการวินิจฉัยตามคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 378/2499 เป็นการประกาศโฆษณาให้กับเจ้าอาวาสวัดๆทราบถึงการบวชของโจทก์ ซึ่งเห็นได้ว่า ผู้ส่งและผู้รับข่าวสารมีส่วนได้เสียโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะทั้งผู้ส่ง (จำเลย) และผู้รับ (เจ้าอาวาสวัดๆ) ต่างก็มีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องกัน ดังที่ศาลฎีกาให้เหตุผลว่า ตามพ.ร.บ.คณะสงฆ์ พ.ศ.2484 ม.7 สมเด็จพระสังฆราชทรงบัญญัติสังฆานัติโดยคำแนะนำของสังฆสภา และตามสังฆานัตริระเบียบพระอุปัชฌาย์ พ.ศ.2487 ม.13 บัญญัติว่า พระอุปัชฌาย์มีหน้าที่บรรพชาอุปสมบทกุลบุตรได้เฉพาะตน จะตั้งหรือขอให้ภิกษุอื่นซึ่งมิได้รับแต่งตั้งเป็นอุปัชฌาย์ทำหน้าที่แทนตนไม่ได้ และตาม ม.4 อุปัชฌาย์ หมายความว่าพระภิกษุผู้ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งหน้าที่เป็น

⁷⁴ หอจดหมายเหตุแห่งชาติ, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สคก.3/5(2) เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468.

⁷⁵ กรมร่างกฎหมาย, “อุทาหรณ์ สำหรับ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2,” เนื่องในโอกาสครบรอบ 100 ปี พระยามานวราชเสวี 18 กันยายน 2533. หน้า 154.

⁷⁶ พระวรภัคดีพิบูลย์, พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร, หน้า 839.

ประธานในการให้บรรพชาอุปสมบทได้ถูกต้องตาม พ.ร.บ.คณะสงฆ์และสังฆานัติ ดังนั้น การที่โจทก์กล่าวในฟ้องว่า บวชโดยพระอุปัชฌาย์ที่นครจำปาศักดิ์ในเขตอินโดจีน ซึ่งไม่ถือว่าเป็นพระอุปัชฌาย์ที่ได้รับแต่งตั้งอันถูกต้องตาม พ.ร.บ.ดังกล่าวที่สามารถเป็นผู้อุปสมบทได้ ดังนั้น จะถือว่าการบวชของโจทก์เป็นการถูกต้องตาม พ.ร.บ.ที่กล่าวมาได้ คำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 3367/2535 ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การกระทำของจำเลยด้วยการทำหนังสือถึงธนาคารอมสิน (ทำงานของโจทก์) นั้น สามารถกระทำได้ในฐานะประชาชนที่จะเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ และการแจ้งถึงคำพิพากษาจำคุกของโจทก์ต่อศาลในคดีละเมิดนี้ เป็นการกระทำในฐานะพยาน อันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย มิใช่เป็นการใช้สิทธิของจำเลยโดยเจตนาแกล้งให้โจทก์เสียหายฝ่ายเดียว และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8446/2538 ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยกล่าวถ้อยคำทางโทรศัพท์ว่า โจทก์มีความสัมพันธ์ด้านชู้สาวกับนางสาวอังคณา ณ ลำพูน แก่นางเรวดี ภริยาโจทก์ ซึ่งมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นแล้ว การกระทำของจำเลยย่อมไม่เป็นละเมิดตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 423

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าโดยหลักการแล้ว คำว่า “ส่วนได้เสีย” ในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ ควรหมายถึง ผลประโยชน์ที่ผู้รับและผู้ส่งพึงมีตามหน้าที่ทางกฎหมาย ทางสังคม และทางศีลธรรม ไม่ว่าจะเป็ผลประโยชน์ส่วนตัว หรือผลประโยชน์ส่วนรวมของบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องนั้นๆ โดยตรง ดังเช่น ตัวอย่างอุทาหรณ์และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ยกขึ้นประกอบ ซึ่งจำกัดความให้แคบเข้าได้ว่า หมายถึง ผลประโยชน์ของเอกชน หรือผลประโยชน์ของส่วนรวม โดยที่จะมีผลประโยชน์ หรือส่วนได้เสียเล็กน้อยเพียงไร เป็นหน้าที่ของศาลในการพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป

โดยเมื่อได้ทำการสรุปความหมายของถ้อยคำในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยหลักการแล้ว ทำให้พบปัญหาในเรื่องการนำบทกฎหมายนี้ไปปรับใช้กับข้อเท็จจริงอื่นซึ่งนอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในมาตรานี้ เนื่องจากในมาตรา 423 วรรค 1 คำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” นั้น หมายความว่าถึงเฉพาะ การพูด ดังนั้น เมื่อนำคำดังกล่าวไปแปลความร่วมกับคำว่า “แพร่หลาย” แล้ว จึงทำให้หมายความว่าถึง การพูดที่กระจายออกไป ซึ่งเห็นได้ว่า เป็นความหมายที่ไม่ได้แตกต่างไปจากความหมายของคำว่ากล่าวหรือไขข่าวเดิม เพราะตามความหมายของคำทั้งสองนี้ ก็หมายถึง การพูดและการนำไปพูดต่ออยู่แล้ว โดยที่การนำไปพูดต่อ นั้น จะกว้างไกลเพียงใดนั้นก็คงไม่อาจเป็นไปได้มากกว่าการพูดต่อๆ ไปเท่านั้น ดังนั้น จึงเกิดปัญหาในการปรับใช้บทกฎหมายนี้กับข้อเท็จจริงอื่นที่เกิดขึ้นได้ อีกทั้งในมาตรา 423 วรรค 2 นั้น คำว่า “ส่ง” มีความหมายเฉพาะการกระทำการส่งข่าวสารระหว่างผู้ส่ง และผู้รับในลักษณะที่ต้องใช้เวลา มิสามารถรับรู้ข่าวสารได้ทันที อย่างเช่นการพูด ดังนั้น จึงก่อให้เกิดปัญหาการปรับใช้บทกฎหมายดังกล่าวต่อข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอีกเช่นกัน โดยทั้ง 2 ปัญหาที่กล่าวมานั้น เป็นปัญหาที่เกิดจากข้อจำกัดของถ้อยคำ เมื่อได้ทำการ

แปลความตามหลักเกณฑ์ของประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ ซึ่งทำให้บทกฎหมายในมาตรา 423 ดังกล่าว ไม่ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดที่เป็นการละเมิดต่อชื่อเสียงในรูปแบบอื่นได้ ประกอบกับมีผลทำให้ไม่สามารถใช้ข้อยกเว้นที่ปรากฏอยู่ในวรรค 2 ได้ หากเกิดกรณีที่ผู้ส่งมีส่วนได้เสีย รู้ว่าข้อความที่ส่งไม่เป็นความจริง หรือควรรู้ได้ ผู้ส่งก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 423 วรรค 2 นี้ และผู้ส่งก็จะไม่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 423 วรรค 1 เนื่องจากในวรรค 1 นั้น ก็เป็นการกำหนดความรับผิดไว้สำหรับการกระทำที่เป็นการพูดเท่านั้น มิได้ครอบคลุมถึง การกระทำในลักษณะที่เป็นการส่งข่าวสารหรือข้อความแต่อย่างใด หรือในกรณีที่ผู้ส่งไม่มีส่วนได้เสีย ก็ไม่สามารถรับผิดตามมาตรา 423 วรรค 1 เนื่องจากมาตรา 423 วรรค 1 นั้นกำหนดความรับผิดไว้เฉพาะการพูดเท่านั้น โดยที่ความรับผิดของผู้กระทำผิดที่ได้กล่าวมานั้น ต้องกลับไปรับผิดตามมาตรา 420 หลักทั่วไป เหตุที่ทำให้เกิดปัญหาจากการแปลความเช่นนี้มาจากความไม่ชัดเจนของถ้อยคำในบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจน ไม่ครอบคลุม และไม่สอดคล้องกันระหว่างวรรค 1 และวรรค 2 ในการรองรับการกระทำผิดต่อชื่อเสียงที่เกิดขึ้น ซึ่งในการร่างกฎหมายนั้น ย่อมเป็นการพันวิสัยที่จะร่างให้ครอบคลุมครบถ้วนทุกกรณี แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติผู้ใช้กฎหมาย ไม่ว่าจะ เป็นศาล หรือผู้ที่เกี่ยวข้อง ย่อมต้องหาทางออกในการปรับใช้กฎหมายกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นให้ได้ เพราะศาลซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการคงไม่สามารถที่จะกล่าวว่า เมื่อไม่มีกฎหมายปรับใช้แก้คดี จึงไม่อาจตัดสินข้อพิพาทได้ ดังนั้น ศาลจึงต้องทำการปรับใช้บทบัญญัติที่มีอยู่ให้ครอบคลุมข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น เพราะศาลยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่ในด้านปรับใช้ตัวบทกฎหมายเข้ากับอรรถคดีที่มาสู่ศาลเท่านั้น มิได้มีอำนาจเปลี่ยนแปลง หรือสร้างกฎหมายขึ้นใหม่ ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ชัดเจน ศาลก็ต้องตีความด้วยการไต่หาเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติให้ได้ว่าเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัตินั้นเป็นประการใด เมื่อทราบแน่ชัดแล้ว ศาลก็ต้องวินิจฉัยคดีตามนั้น แม้ศาลเองจะไม่เห็นพ้องด้วยก็ตาม ซึ่งผู้เขียนจะทำการเสนอถึงการแก้ไขปัญหาดังกล่าวในบทที่ 5

4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยนั้น เห็นได้ว่า มีทั้งข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่เกิดขึ้นจากตัวบทบัญญัติมาตรา 423 วรรค 2 และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่เกิดขึ้นจากกฎหมายอื่น อย่างเช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ประมวลกฎหมายอาญา หลักเรื่องความจริง และหลักความยินยอม ดังนั้น จึงทำให้เกิดประเด็นปัญหาว่า เหตุใดจึงมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดดังกล่าว และสรุปแล้วในปัจจุบันมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตราดังกล่าวอย่างไร

จากการศึกษา พบว่า ประเทศไทยมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้ คือ (1) ส่วนได้เสียโดยชอบ ตามมาตรา 423 วรรค 2 ที่กำหนดให้ผู้ส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้น ไม่ทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ ดังเช่น การออกประกาศเตือนพระอุปมาษย์ว่า โจทก์บวชโดยมิชอบ และประพุดิตนคฤกคสิกับ มาตุคามจนถูกบังคับให้สึก (ฎ.378/2499) การทำหนังสือร้องเรียนธนาคารว่า โจทก์ถูกศาลแขวงพระนครใต้พิพากษาจำคุก (ฎ.3367/2535) และการโทรศัพท์ถึงภริยาโจทก์ เพื่อแจ้งว่า โจทก์มีความสัมพันธ์กับหญิงอื่น (ฎ.8446/2538) ซึ่งเห็นได้ว่า จากแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา จัดได้ว่าเป็นการส่งข่าวสารระหว่างผู้ส่ง และผู้รับที่มีส่วนเกี่ยวข้องระหว่างกัน ซึ่งส่วนเกี่ยวข้องนี้มีขึ้นอย่างถูกต้องตามกฎหมายทั้งสิ้น (2) เอกสิทธิ์ แบ่งได้เป็น (2.1) เอกสิทธิ์เด็ดขาด ตามมาตรา 130 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งจัดเป็นส่วนได้เสียของสาธารณะ เช่น การให้เอกสิทธิ์คุ้มครองในการอภิปรายในรัฐสภา ซึ่งจำเลยได้กล่าวว่า โจทก์หลีกเลี่ยงภาษีของรัฐ (ฎ.1927/2528) และมาตรา 331 ประมวลกฎหมายอาญาที่ให้ความคุ้มครองในสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นในการปฏิบัติหน้าที่ในการประชุมรัฐสภาของสมาชิกสภานิติบัญญัติ และการกล่าวข้อความในกระบวนการพิจารณาคดีของคุณความ และของทนายความ ตามลำดับ เช่น การที่จำเลยชกค้ำโจทก์ว่า “โจทก์เป็นโจรรุ่นเดียวกับเสือขาวไซ้ไหม” เป็นการถ่มพยานในเวลาพิจารณาคดี (ฎ.6018/2541) และ (2.2) เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด ตามมาตรา 329 ประมวลกฎหมายอาญาที่ให้เอกสิทธิ์คุ้มครองในการฟ้องร้องคดีหมิ่นประมาท ซึ่งเป็นการเฉพาะสำหรับผู้ที่กระทำโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม หรือในฐานะเป็นเจ้าของงานปฏิบัติตามหน้าที่ หรือในการแจ้งข่าวด้วยความเป็นธรรมในการดำเนินการอันเปิดเผยในศาลหรือในการประชุม เช่น จำเลยแจ้งข่าว และพิมพ์โฆษณาในหนังสือพิมพ์ว่า “ได้มีเจ้าของที่ดินแปลงใกล้เคียงเสนอขายสหกรณ์ในราคาถูกกว่านี้ แต่กรรมการไม่ยอมรับซื้อ กลับไปซื้อที่ดินราคา 7 หมื่น ซึ่งแพงกว่าแปลงอื่น ๆ มาก การซื้อขายที่ดินแปลงนี้ เจ้าของที่ดินได้รับเงินจริง ๆ ไปเพียง 4 หมื่นบาทเท่านั้น ส่วนอีก 3 หมื่นบาทไม่รู้ว่ตกอยู่ในมือใครขณะนี้สมาชิกกำลังแยกย้ายกันหาหลักฐานการทุจริตครั้งนี้เพื่อเตรียมดำเนินการตามกฎหมายต่อไป” การกระทำของจำเลยทั้งสอง ถือได้ว่าเป็นการป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรมในฐานะที่เป็นสมาชิกสหกรณ์ ซึ่งจะต้องเสียเงินเพิ่มขึ้น เนื่องจากการซื้อที่ดินแพงกว่าปกติ (ฎ.1972/2517) หรือการที่จำเลยที่ 8 ถึงที่ 11 ได้ทำบันทึกและให้ถ้อยคำต่อผู้อำนวยการกองโรงพยาบาลภูมิภาค และคณะกรรมการสอบสวนที่ได้ทำการสอบสวนโจทก์ในข้อหาว่า “โจทก์กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง” เป็นการแสดงความคิดเห็นหรือข้อความจริงโดยสุจริต เพื่อความชอบธรรมป้องกันส่วนเสียเกี่ยวกับ

ตนตามคลองธรรม หรือตามวิสัยของการดิชม (ฎ.706/2531) หรือในกรณีที่ จำเลยทั้งสองโฆษณาทางหนังสือพิมพ์ วิทยุและโทรทัศน์แก่บุคคลทั่วไปว่า “ภาพยนตร์จีน เรื่องฉี่จี้ที่จำเลยที่ 1 ชื่อ ลิขสิทธิ์นำมาแสดงโดยคารายอดนิยมชื่อว่า เงินหลงนั้น เงินหลงแสดงภาพยนตร์เรื่องฉี่จี้ โดยไม่ได้แสดงบทมุกทะลุบ้าบิ่น และเสียงอันตราายด้วยตนเอง แต่ใช้ตัวแสดงแทน ไม่เหมือนกับเงินหลงในภาพยนตร์เรื่องวังสุ่ฟัด 1 และวังสุ่ฟัด 2” เป็นการตอบโต้ และเป็นการกระทำโดยสุจริต เพื่อป้องกันความเสียหายอันจะเกิดขึ้นแก่จำเลยที่ 1 จึงเป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อป้องกันตนตามคลองธรรม (ฎ.2372/2537) หรือกรณีที่จำเลยทั้งสามร่วมกันลงพิมพ์ข้อความในหนังสือพิมพ์ว่า “ซ่าส์มากกว่า แค้นที่ตั้งรัฐสภาทั่วประเทศถือว่าเป็นเขตพระราชฐานผู้ใดจะพกอาวุธไม่ได้ กรณีของโจทก์ซึ่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจังหวัดเพชรบูรณ์ สังกัดพรรครวมไทย ตีมสุราจนเกือบครองสติไม่อยู่ใช้ฝ่ามือตบหน้านายชวลิต รุ่งแสง วุฒิสมาชิก 3 ฉาดในข้อหาฐานใช้ปากไม่สบอารมณ์ในการประชุมวุฒิสภาสมัยก่อน ในวันนั้นพิจารณากฎหมายเลือกตั้ง นายชวลิตได้พูดจาประหนึ่งว่า สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้นไม่มีความรู้ความสามารถอะไร อย่างดีก็แค่หมาน้อยเห่าเครื่องบิน และข้อความอื่น” เป็นการแสดงความคิดเห็นโดยสุจริตดิชมด้วยความเป็นธรรม อันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ (ฎ.6245/2537) (3) ความจริงเป็นข้อแก้ตัวได้ เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่สำคัญ เนื่องจากทำให้การหมิ่นประมาทในทางแพ่งแตกต่างจากการหมิ่นประมาททางอาญา ด้วยเหตุที่ว่า การกล่าวถึงข้อความจริงนั้นย่อมไม่เป็นการละเมิด เพราะมาตรา 423 ได้กำหนดไว้เฉพาะการกล่าวหรือไขข่าวข้อความอันเป็นเท็จเท่านั้นที่จะต้องมีความรับผิดตามมาตรา นี้ เช่น การที่จำเลยที่ 2 และ 3 ซึ่งเป็นตัวแทนผู้รับมอบอำนาจจากจำเลยที่ 1 ได้นำข้อความอันเป็นการหมิ่นประมาทต่อบริษัทโจทก์ไปลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์ไทยจีนรายวัน ไม่เป็นละเมิด เนื่องจาก จำเลยได้โฆษณาไปตามความจริงโดยสุจริต เพื่อป้องกันผลประโยชน์เกี่ยวกับการค้าของฝ่ายจำเลย (ฎ.273-275/2502) และ (4) ความยินยอมไม่เป็นละเมิด ตามหลัก *volenti non fit injuria* นั้น หมายถึง ความยินยอมที่ยกเว้นองค์ประกอบเรื่องความเสียหาย โดยเหตุผลในองค์ประกอบนั่นเองว่า ถ้าผู้เสียหายยินยอมให้มีการกระทำ ความเสียหายเกิดขึ้น แสดงว่าผู้เสียหายมิได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าว เพราะมาตรา 423 ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ทั่วไปที่บัญญัติไว้ในมาตรา 420 ฉะนั้น ถ้ามีการโฆษณาด้วยความยินยอมของโจทก์แล้ว จะถือว่าเป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายเอามาฟ้องร้องกันฐานละเมิดไม่ได้⁷⁷

⁷⁷ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว (ทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478, หน้า 260.

ขณะที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี พบข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และกฎหมายรัฐธรรมนูญ ดังนี้ คือ (1) เรื่องส่วนตัวเสียโดยชอบในการส่งข่าวสาร ตามมาตรา 824 ซึ่งเป็นการส่งข่าวสารที่ไม่ได้ประมาทเลินเล่อ และทำไปด้วยความถูกต้องเหมาะสม (2) ความจริง ซึ่งได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 5 กฎหมายรัฐธรรมนูญ (Basic Law) ที่กำหนดให้บุคคลสามารถแสดงความคิดเห็นได้อย่างอิสระ ไม่ว่าจะเป็นการพูด การเขียน รูปภาพ การพิมพ์ การออกอากาศ การถ่ายภาพยนตร์ ศิลปะ การศึกษา การวิจัย การสอน (3) เอกสิทธิ์คุ้มครองสมาชิกรัฐสภาในการประชุมจากการฟ้องร้องคดีหมิ่นประมาท ตามมาตรา 46 ววรรค 1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ (Basic Law) และ(4) การแก้ไขให้ถูกต้องด้วยการพิมพ์ข้อความที่ถูกต้องในสิ่งพิมพ์ หรือการถอนข้อความ และลบบรูปที่ก่อให้เกิดความเสียหายออก ส่วนในประเทศสหราชอาณาจักรมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดจากการหมิ่นประมาท ดังนี้ คือ (1) ความชอบธรรมที่จะกล่าวได้ (justification) หรือความจริง (truth) เช่นในคดี *Alexander v. North Eastern Railway Co.* (1865) 6 B. & S. 340 ; 122 E.R. 1221.ที่จำเลยอ้างถึงเรื่องการถูกพิพากษาจำคุกของโจทก์ (2) การกล่าวด้วยความเป็นธรรม (Fair comment) ซึ่งมีหลัก 3 ข้อ เพื่อใช้ในการคุ้มครองผู้เสียหายว่า จะต้องเป็นการกล่าวด้วยความเป็นธรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือเป็นการติชมซึ่งเป็นการแสดงความคิดเห็นที่ชัดเจนอยู่บนข้อเท็จจริงที่เป็นความจริง ณ เวลาที่ได้มีการติชม หรือเพื่อความเป็นธรรมและสุจริต ดังเช่นคดี *Merivale v. Carson* (1887) 20 QBD 275; 58 LT 331; 4 TLR 125.ที่จำเลยได้ตีพิมพ์บทวิจารณ์เสียดสีในนิตยสารว่า “ละครมีแนวโน้มไปในทางผิดศีลธรรม” ซึ่งจำเลยอ้างว่า บทวิจารณ์มีความสุจริต เป็นต้น (3) เอกสิทธิ์ (privilege) ซึ่งมี 2 ประเภท คือ (3.1) เอกสิทธิ์เด็ดขาด (absolute privilege) เป็นการให้ความคุ้มครองกับข้อความที่ทำในรัฐสภา ในศาลและโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ การกล่าวถ้อยคำในที่ประชุมสภา รายงาน เอกสาร คະณะเสี่ยง และการดำเนินการเพื่อตีพิมพ์เผยแพร่โดยรัฐสภา การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาล รายงานกระบวนการพิจารณาคดีของศาลอังกฤษและการติดต่อสื่อสารระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น คดี *In church of Scientology of California v. Johnson-Smith* ที่จำเลยอ้างถึง เอกสิทธิ์ในการกล่าวข้อความในรัฐสภา หรือในคดี *Chatterton v. Secretary of State for India* [1895] 2 Q.B.189 ที่ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่า การเขียนจดหมาย (หมิ่นประมาทโจทก์) ของรัฐมนตรีอินเดีย เพื่อตอบคำถามในการประชุมรัฐสภา เป็นการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ (3.2)เอกสิทธิ์ไม่เด็ดขาด (qualified privilege) เป็นการคุ้มครองผู้ที่กระทำข้อความจากการถูกฟ้องหมิ่นประมาท ได้แก่ รายงานที่ได้รับเอกสิทธิ์ เช่น รายงาน เอกสารต่างๆที่ได้รับการตีพิมพ์โดยคำสั่งของรัฐสภา พระราชบัญญัติ รายงานกระบวนการวิธีพิจารณาสาธารณะที่เป็นธรรมและถูกต้องของสภานิติบัญญัติ หรือศาลหรือการไต่สวนสาธารณะใดๆในโลก รายงานการดำเนินการประชุมสาธารณะที่เป็นธรรม

และถูกต้องของผู้มีอำนาจท้องถิ่น หรือคณะกรรมการ หรือ คณะบุคคล หรือการได้สวนของผู้มีอำนาจท้องถิ่น หรือการประชุมสาธารณะใดๆ หรือบริษัทมหาชนอังกฤษ และยังรวมถึง รายงานการตัดสินใจคดีของสมาคมอังกฤษที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนศิลปะ วิทยาศาสตร์ ศาสนา การศึกษา กีฬาหรือวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล หรือสมาคมการค้า เป็นต้น คำกล่าวที่ทำในหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามศีลธรรมหรือหน้าที่ทางสังคม ข้อความที่ทำเพื่อส่วนได้เสียตามปกติระหว่างคู่สัญญา ข้อความในการป้องกันตนเองหรือป้องกันทรัพย์สินของตน ซึ่งเป็นการคุ้มครองผลประโยชน์ของตนและเสรีภาพในข้อมูลข่าวสาร เช่น คดี *Watt v. Longsdon* [1930] 1 KB 130 ที่ผู้จัดการฝ่ายต่างประเทศของบริษัทได้เขียนจดหมายไปยังจำเลยเพื่อแจ้งว่า โจทก์เป็นหนึ่งในกรรมการบริษัทที่ไม่สุจริต ประพฤติผิดศีลธรรม และมีชีวิตที่เมา และจำเลยได้แสดงรายงานต่อประธานบริษัท และภรรยาของโจทก์ แม้จะพบว่าเป็นข้อความเท็จ จำเลยได้รับเอกสิทธิ์ เนื่องจากศาลตัดสินว่า เป็นข้อความที่สร้างขึ้นเพื่อผลประโยชน์ตามปกติของบริษัท หรือในคดี *Osborne v Boulter* [1930] 2 KB 226 ที่จำเลยทำหนังสือชี้แจงว่าเบียร์ของตนไม่ได้มีคุณภาพต่ำ แต่เป็นเพราะโจทก์ได้เติมน้ำใส่ไปซึ่งศาลตัดสินว่า เป็นการกระทำเพื่อป้องกันผลประโยชน์ของจำเลย เป็นต้น (4) ความยินยอม (consent) เป็นข้อยกเว้นความรับผิดที่จำเลยอ้างว่า กระทำการหมิ่นประมาทไปด้วยความยินยอมของโจทก์ เช่นในคดี *Chapman v. Lord Ellesmere* [1932] 2 KB 431 ที่โจทก์ยินยอมให้มีการตีพิมพ์คำเตือนในปฏิทินการแข่งขันเอง ดังนั้น การที่จำเลยลงคำเตือนในปฏิทินการแข่งขัน จึงเท่ากับว่า ได้รับความยินยอมจากโจทก์แล้ว (5) การขอแก้ไข (offer of amend) เป็นการตกลงระหว่างคู่กรณีเพื่อยุติการดำเนินคดีหมิ่นประมาท โดยการเสนอเพื่อทำ และเผยแพร่การแก้ไขที่ถูกต้องเหมาะสมและขอขมาพร้อมทั้งจ่ายค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 2(4) พระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996 และ (6) การเผยแพร่โดยไม่รู้ (innocent dissemination) เป็นการอ้างเพื่อมิให้ต้องรับผิดของบุคคลว่า : ตนไม่ได้เป็นผู้แต่ง บรรณาธิการ หรือ ผู้พิมพ์ ข้อความที่ถูกเรียกร้อง ตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่างสมควรในการเผยแพร่ และตนไม่รู้และไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าตนเป็นเหตุหรือสนับสนุนให้มีการเผยแพร่ข้อความหมิ่นประมาท ดังเช่นในคดี *Godfrey v Demon Internet Ltd.*, [2001] Q.B.201 ที่จำเลยเป็นผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (ISP) ไม่สามารถยกอ้างในเรื่องนี้มาใช้ได้ เนื่องจากมิได้ทำการลบข้อความที่เป็นการหมิ่นประมาทโจทก์ออก แม้โจทก์ได้แจ้งไปยังจำเลยแล้ว จึงเท่ากับเป็นการยอมรับว่า จำเลยรู้ถึงการมีข้อความดังกล่าวปรากฏอยู่ในหน้าเว็บไซต์ของกลุ่มสนทนา

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดใน 3 ประเทศ พบว่า แต่ละประเทศต่างก็มีข้อยกเว้นความรับผิดในเรื่องหมิ่นประมาททางแฟงที่เหมือนและแตกต่างกันไป โดยที่ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่ง

เยอรมัน (BGB) มาตรา 824 วรรค 2 และกฎหมายรัฐธรรมนูญ (Basic Law) ในมาตรา 5 และ มาตรา 46 ซึ่งให้การรองรับสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการแสดงความคิดเห็นทั้งของบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่เป็นสมาชิกรัฐสภา สื่อสารมวลชนหรือบุคคลธรรมดาทั่วไป อีกทั้งยังกำหนดให้มีการแก้ไข หรือถอนข้อความ หรือรูปภาพที่ก่อให้เกิดความเสียหายออกได้ หากเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพ ของผู้อื่น ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักรให้ความสำคัญกับสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น อย่างมากตามหลักสิทธิมนุษยชน จึงปรากฏข้อยกเว้นความรับผิดจากการหมิ่นประมาทดังนี้ คือ ข้ออ้างหรือข้อยกเว้นความรับผิดในเรื่องความชอบธรรมที่จะกล่าวได้หรือความจริง การแสดง ความเห็นอย่างเป็นธรรม เอกสิทธิ์ ความยินยอม การขอแก้ไขเพื่อยุติคดี และการเผยแพร่โดยไม่รู้ ซึ่งเป็นข้ออ้างเพื่อคุ้มครองผู้แต่ง บรรณาธิการ หรือผู้พิมพ์ รวมถึงการขอขมาและทำการแก้ไข ซึ่ง เป็นข้อต่อรองเพื่อลดหย่อนค่าเสียหายจากลูกขุน หากว่าข้ออ้างที่กล่าวมาข้างต้นทั้งหมดไม่ สามารถใช้ได้ ขณะที่ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ของประเทศไทยนั้น เกิดขึ้นจาก 2 กรณี คือ (1) มาตรา 824 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มาตราต้นแบบ ซึ่งก็คือ ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องส่วนได้เสีย ตามมาตรา 423 วรรค 2 และ (2) ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด ซึ่งเกิดจากการขาดองค์ประกอบของความรับผิดตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เอง โดยมีรายละเอียด ดังนี้ คือ (2.1) ข้อยกเว้นในเรื่องเอกสิทธิ์ ตามมาตรา 130 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 331 และมาตรา 329 ประมวลกฎหมายอาญานั้น เกิดขึ้นจากขาดองค์ประกอบในเรื่องความไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเอกสิทธิ์จัดว่าเป็นข้อยกเว้นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายที่มีกฎหมายเฉพาะรองรับให้ กระทำได้ โดยกฎหมายเฉพาะดังกล่าว ก็คือ รัฐธรรมนูญ และกฎหมายอาญา แม้ว่าจะพบ บทบัญญัติในเรื่องเอกสิทธิ์นี้มาตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวก็ตาม* (2.2) ข้อยกเว้นในเรื่องความจริงเป็นข้อแก้ตัวได้ เกิดจากการขาดองค์ประกอบในเรื่องการกระทำ ความผิด เพราะความรับผิดตามมาตรา 423 จะมีได้นั้น จะต้องมีการกระทำความผิด โดยการ กระทำความผิดในมาตรานี้ จะต้องกระทำโดยการจงใจหรือประมาทเลินเล่อในการกล่าวหรือไข ข่าวดังกล่าวหลายข้อความอันเป็นเท็จ ที่ทำให้เสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทาง เจริญของผู้อื่น ดังนั้น เมื่อเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายข้อความ จริง ย่อมไม่เป็นความผิดตามมาตรา 423 (2.3) ข้อยกเว้นในเรื่องความยินยอมไม่เป็นละเมิดนั้น เกิด จากการขาดองค์ประกอบในเรื่องความเสียหาย เนื่องจากความรับผิดตามมาตรา 423 นี้ จะเกิดขึ้น ได้ก็ต่อเมื่อมีความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้เสียหาย แต่

* ภาคผนวก ง มาตรา 5 ตอนท้าย และมาตรา 6 พระราชกำหนดหมิ่นประมาท รศ. 118.

เมื่อผู้เสียหายยินยอมให้มีการกระทำที่ก่อความเสียหายแก่ตน จึงเท่ากับว่าไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น ซึ่งหลักนี้พัฒนามาจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ และเข้ามาในประเทศไทยโดยการนำเข้ามาอธิบายในวิชาประทุษร้ายส่วนแพ่งของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์⁷⁸ โดยข้อยกเว้นในเรื่องเอกสิทธิ์นี้ ไม่เป็นการทำให้ผู้ส่งที่มีส่วนได้เสียได้รับการคุ้มครอง หรือเรียกได้ว่า มีเอกสิทธิ์ในการส่ง เนื่องจากตนมีส่วนได้เสีย เนื่องจากเอกสิทธิ์ดังกล่าว เป็นการคุ้มครองตามกฎหมายเฉพาะที่ให้อำนาจไว้ โดยจะคุ้มครองเฉพาะบุคคลที่กระทำไปในทางที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งได้แก่ สมาชิกรัฐสภา คู่ความ ทนายความและผู้ที่เกี่ยวข้องโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม หรือในฐานะเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติตามหน้าที่ หรือในการแจ้งข่าวด้วยความเป็นธรรมในการดำเนินการอันเปิดเผยในศาลหรือในการประชุม ซึ่งผู้ส่งที่มีส่วนได้เสียนั้น ย่อมไม่ต้องรับผิดตามมาตรา 423 วรรค 2 และ วรรค 1 อยู่แล้ว เพราะมาตรา 423 วรรค 2 ให้ความคุ้มครองผู้ส่งที่มีส่วนได้เสียในข้อความที่ตนส่งไปยังผู้รับ และความรับผิดตามมาตรา 423 วรรค 1 ก็มีได้มีการกำหนดถึงผู้ส่งที่มีส่วนได้เสียแต่อย่างใด โดยที่ในประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี พบว่า ไม่มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่อง ความยินยอม เพราะถือว่า การให้ความยินยอมไม่เป็นการดำเนินการทางกฎหมาย⁷⁹ ตามที่มาตรา 276 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) กำหนดไว้ว่า “ลูกหนี้ไม่สามารถปลดจากความรับผิดจากการกระทำด้วยความจงใจในทางได้เปรียบได้”⁸⁰ นอกจากนั้น ในประเทศสหราชอาณาจักรที่ให้ความสำคัญอย่างมากในสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น จึงพบข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดจากการหมิ่นประมาททางแพ่งที่หลากหลายมากมาย และคุ้มครองบุคคลที่เกี่ยวข้องของหลายฝ่าย โดยเฉพาะสื่อมวลชน เช่น ผู้แต่ง ผู้ตีพิมพ์ บรรณาธิการ ผู้ผลิต เป็นต้นเช่นเดียวกับประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ซึ่งแตกต่างกับประเทศไทยที่ไม่มีการกำหนดข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องนี้ไว้ จากที่ (เดิม) เคยมีการกำหนดไว้

⁷⁸ สุพัชรินทร์ อัสวธิดานนท์, “พัฒนาการทางกฎหมายของหลัก Volenti no fit iniuria : ศึกษาการปรับใช้ในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 68-75.

⁷⁹ Raymond Young, *English France & German Comparative Law*, p. 467.

⁸⁰ B.G.B 276 : Responsibility of the obligor

(1) The obligor is responsible for intention and negligence, if a higher or lower degree of liability is neither laid down nor to be inferred from the other subject matter of the obligation, including but not limited to the giving of a guarantee or the assumption of a procurement risk. The provisions of sections 827 and 828 apply with the necessary modifications.

(2) A person acts negligently if he fails to exercise reasonable care.

(3) The obligor may not be released in advance from liability for intention.

ในมาตรา 41 และมาตรา 48 พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ.2484* โดยที่มาตรา 41⁸¹ ให้ความคุ้มครองแก่ปัจเจกชนในกรณีที่หนังสือพิมพ์ใดโฆษณาเรื่องเกี่ยวกับบุคคลใดคลาดเคลื่อนจากความจริงและอาจจะเกิดความเสียหายแก่บุคคลนั้น บุคคลนั้นอาจแจ้งเป็นหนังสือให้บรรณาธิการหนังสือพิมพ์นั้นแก้ไขข้อความได้ หากบรรณาธิการไม่ยอมแก้ไข ย่อมมีโทษทางอาญาตามมาตรา 65⁸² และหากหนังสือพิมพ์โฆษณาเรื่องเกี่ยวกับบุคคลใดคลาดเคลื่อนจากความจริง ซึ่งอาจเป็นการหมิ่นประมาททางแพ่ง ตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 48 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้⁸³ ได้กำหนดให้ ผู้ประพันธ์และบรรณาธิการต้องรับผิดชอบเป็นตัวการ และถ้าไม่ได้ตัวผู้ประพันธ์ ก็ให้เอาโทษแก่ผู้พิมพ์เป็นตัวการด้วย สำหรับความผิดนอกจากที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติการพิมพ์ ฉะนั้น ผู้ประพันธ์และบรรณาธิการ หรืออาจรวมถึงผู้พิมพ์ในกรณีไม่ได้ตัวผู้ประพันธ์อาจต้องร่วมรับผิดชอบหมิ่นประมาทได้ แต่ถ้าผู้เสียหายได้มีหนังสือขอให้บรรณาธิการแก้ไขข้อความหมิ่นประมาท และหนังสือพิมพ์ได้ลงแก้ไข ตามมาตรา 41 วรรค 1 แล้ว ย่อมมีผลทำให้สิทธิในการฟ้องคดีของผู้เสียหายทั้งทางแพ่งและทางอาญาเป็นอันระงับลงตามมาตรา 41 วรรค 2 ดังเช่นในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 126/2517 “การแก้ไขข่าวหนังสือพิมพ์อันจะทำให้สิทธิในการฟ้องคดีของผู้ได้รับความเสียหายระงับลง ตามพระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 นั้น

* ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ ได้กำหนดถึงวิธีการออกหนังสือพิมพ์และสิ่งพิมพ์นอกจากหนังสือพิมพ์ โดยให้เจ้าพนักงานการพิมพ์เป็นผู้ควบคุมมิให้สิ่งพิมพ์ที่ออกมาขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยกำหนดวิธีการควบคุมมิให้สิ่งพิมพ์ฝ่าฝืน และกำหนดโทษทางอาญาไว้

⁸¹ มาตรา 41 หนังสือพิมพ์ใดโฆษณาเรื่องเกี่ยวกับบุคคลใดคลาดเคลื่อนจากความจริง และอาจจะเกิดความเสียหายแก่บุคคลนั้น บุคคลนั้นอาจแจ้งเป็นหนังสือขอให้บรรณาธิการหนังสือพิมพ์นั้นแก้ไข หรือลงพิมพ์หนังสือซึ่งแก้ไขหรือปฏิเสธเรื่องนั้น การแก้ไขหรือลงพิมพ์หนังสือซึ่งแก้ไขหรือปฏิเสธเรื่องที่ว่านี้ จะต้องลงพิมพ์ในฉบับที่จะออกโฆษณาต่อไปจากเวลาที่ได้รับคำขอตั้งกล่าวแล้ว หรือในฉบับที่ถัดไป

เมื่อได้แก้ไขหรือลงพิมพ์หนังสือซึ่งแก้ไขหรือปฏิเสธเรื่องที่ว่านี้โดยถูกต้องแล้ว สิทธิในการฟ้องของบุคคลผู้ขอแก้ไขทั้งทางแพ่งและทางอาญาเป็นอันระงับลง

⁸² มาตรา 65 บรรณาธิการหนังสือพิมพ์ใดละเลยไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนในการแก้ไขข้อความหรือลงพิมพ์หนังสือซึ่งแก้ไขหรือปฏิเสธเรื่องตามมาตรา 40 มาตรา 41 หรือมาตรา 43 มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งร้อยบาท

⁸³ มาตรา 48 เมื่อมีความผิดนอกจากที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัตินี้ เกิดขึ้นด้วยการโฆษณาสิ่งพิมพ์ นอกจากหนังสือพิมพ์ ผู้ประพันธ์ซึ่งตั้งใจให้โฆษณาบทประพันธ์นั้นต้องรับผิดชอบเป็นตัวการ ถ้าผู้ประพันธ์ไม่ต้องรับผิดชอบหรือไม่ได้ตัวผู้ประพันธ์ก็ให้เอาโทษแก่ผู้พิมพ์เป็นตัวการ

ในกรณีแห่งหนังสือพิมพ์ ผู้ประพันธ์และบรรณาธิการต้องรับผิดชอบเป็นตัวการ และถ้าไม่ได้ตัวผู้ประพันธ์ก็ให้เอาโทษแก่ผู้พิมพ์เป็นตัวการด้วย

จะต้องปรากฏว่าผู้ได้รับความเสียหายได้มีหนังสือขอแก้ไขไปยังบรรณาธิการหนังสือพิมพ์ผู้โฆษณาข่าว และหนังสือพิมพ์นั้นได้ลงแก้ไขให้” ซึ่งในปัจจุบัน พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว จึงมีผลทำให้ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องนี้ของผู้ประพันธ์ ผู้แต่ง หรือบรรณาธิการ ไม่สามารถใช้ได้อีกต่อไป ดังนั้น หากต้องการแก้ไขข่าวจากการหมิ่นประมาททางแพ่งของหนังสือพิมพ์หรือหนังสือในปัจจุบันนั้น สามารถทำได้ด้วยวิธีการเดียว คือ การร้องขอต่อศาลเพื่อให้ออกคำสั่งแก้ไข หรือหากได้กระทำการแก้ไขก่อนศาลสั่งแล้ว จำเลยยอมมีหน้าที่พิสูจน์ถึงประเด็นนี้ ซึ่งถือว่าเป็นประเด็นโต้แย้งใหม่ที่ยกขึ้นว่าตนได้กระทำการแก้ไขข่าวแล้ว เพื่อใช้ในการต่อรองความรับผิดที่ตนจะต้องได้รับตามคำพิพากษาของศาลต่อไปเท่านั้น แต่ไม่มีผลที่จะทำให้การดำเนินการฟ้องร้องคดีหมิ่นประมาททางแพ่งนั้นระงับลงดังเช่นที่เคยกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการพิมพ์ (เดิม)

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ได้แก่ ข้อยกเว้นในเรื่องส่วนได้เสียโดยชอบ ตามมาตรา 423 วรรค 2 เท่านั้น โดยข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องเอกสิทธิ์ เรื่องความจริง และความยินยอมนั้น มิได้เป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด ตามมาตรา 423 แต่จัดเป็น (1) การยกเว้นองค์ประกอบในเรื่องความมิชอบด้วยกฎหมาย และ (2) การขาดองค์ประกอบในการพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ประกอบกับมาตรา 420 ในเรื่องความจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำความผิด และการขาดองค์ประกอบในเรื่องความเสียหาย อันเนื่องมาจาก เมื่อมีกฎหมายรองรับให้กระทำการกล่าวหรือไขข่าวข้อความเท็จที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ และทางเจริญของผู้อื่นได้ จึงเท่ากับว่าผู้กระทำการดังกล่าวนั้น มีเอกสิทธิ์คุ้มครองให้สามารถกระทำได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย และตามองค์ประกอบในการพิจารณาความรับผิดของมาตรา 423 นั้น จะต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวด้วยข้อความเท็จที่เกิดขึ้นจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นสำคัญ ดังนั้น เมื่อเป็นการกล่าวหรือไขข่าวด้วยข้อความจริงที่เกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้ว ย่อมถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำที่เข้าองค์ประกอบในการพิจารณาความรับผิด อีกทั้งเมื่อผู้เสียหายยินยอมให้ผู้อื่นกระทำการกล่าวหรือไขข่าวดังกล่าวข้างต้นแก่ตน จึงเท่ากับว่าไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นกับผู้เสียหายแต่อย่างใด ตามลำดับ และคดีหมิ่นประมาททางแพ่งในประเทศไทย จัดว่าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา ที่มูลคดีจะต้องอาศัยการกระทำที่เป็นองค์ประกอบความผิดในคดีอาญา ดังเช่น กรณีที่จำเลยหมิ่นประมาทโจทก์ด้วยการโฆษณาด้วยเอกสาร และสิ่งตีพิมพ์ต่อบุคคลที่สามโดยประการที่น่าจะทำให้โจทก์เสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ซึ่งเป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา 328 ดังนั้น จำเลยจึงต้องรับผิดจากการกล่าว หรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงในหนังสือพิมพ์ที่ว่า โจทก์มีส่วนพัวพันกับการค้ายาเสพติดให้โทษ

เป็นที่รังเกียจของสังคม เพราะโจทก์ไม่ได้กระทำการเช่นนั้น จึงมีผลทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายแก่ชื่อเสียง และเกียรติคุณ ตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากข้อเท็จจริงในคดีนี้ ต้องถือตามคำพิพากษาคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46 แม้จะมีการอ้างของจำเลยว่า คดีความผิดฐานหมิ่นประมาทในทางอาญาไม่จำเป็นต้องเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาเสมอไป หากข้อความที่ใส่ความนั้นเป็นความจริง ซึ่งเมื่อศาลได้วินิจฉัยข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า เป็นการใส่ความด้วยข้อความที่เป็นความเท็จ จึงมีผลทำให้จำเลยต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423 ดังกล่าวข้างต้น (ฎ. 5584/2545) ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักร ซึ่งเป็นประเทศระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ไม่ถือว่ากฎหมายอาญามีความสำคัญเกี่ยวข้องกับคดีหมิ่นประมาททางแพ่งแต่อย่างใด แตกต่างจากประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ที่ถือว่าข้อเท็จจริงในกฎหมายเอกชนเป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายอาญา ซึ่งประเด็นนี้กฎหมายของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ได้มีการพัฒนามาตั้งแต่ ชื่อเสียง ยังไม่ได้รับการคุ้มครองจากมาตรา 823 วรรค 1 โดยที่ศาลจะอ้างถึงกฎหมายอาญา เพื่อพิจารณาว่าจำเลยได้กระทำความผิดฐานดูหมิ่น หรือหมิ่นประมาท ซึ่งเป็นการขัดต่อการคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) หรือไม่ เพื่อที่จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนในทางแพ่งให้แก่ผู้เสียหาย จนกระทั่งศาลได้สร้างสิทธิส่วนบุคคลขึ้นมา จึงทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายเอกชน และกฎหมายอาญาในการคุ้มครองชื่อเสียงนั้นอ่อนคลายลง ซึ่งปัจจุบันนี้ศาลสามารถที่จะตัดสินได้ว่า จำเลยกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนสิทธิส่วนบุคคล และกำหนดค่าเสียหายแก่โจทก์ได้ตามมาตรา 823 วรรค 1 โดยปราศจากการพิจารณาถึงความผิดทางอาญาฐานดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาท⁸⁴ ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักรจะใช้วิธีการลงโทษด้วยการกำหนดค่าเสียหายจำนวนมาก หรือที่เรียกว่า “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” (punitive damages)⁸⁵ ให้กับผู้กระทำการละเมิดด้วยการหมิ่นประมาทผู้อื่นแทนการลงโทษทางคดีอาญา

⁸⁴ Konrad Zweigert and Hein Kötz, *Introduction to comparative Law Volume 2 The Institutions of Private Law*, Second Revised Edition (Oxford: Clarendon press, 1987), p. 398.

⁸⁵ สุรัชชัย พวงชูศักดิ์, “การกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษของประเทศต่างๆ,” เอกสารประกอบการประชุมกลุ่มย่อยเพื่อพิจารณาปรับปรุงกฎหมายละเมิด จัดทำโดย คณะอนุกรรมการพิจารณาปรับปรุงกฎหมายละเมิด คณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ วันศุกร์ที่ 22 กุมภาพันธ์ 2551. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

มาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ เกิดขึ้นจากวิวัฒนาการของการให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียงของกฎหมายตั้งแต่สมัยก่อนการปฏิรูประบบกฎหมาย และการศาลของไทย แต่เดิมในกฎหมายตราสามดวงมีการให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียงอยู่ในรูปของการลงโทษทางอาญา จนต่อมาเมื่อมีการวิพากษ์วิจารณ์กันด้วยบทความในหนังสือพิมพ์ จึงมีการให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียงด้วยประกาศไม่ให้เชื่อฟังเรื่องที่มีคดีไม่ฟ้อง เขาไปลงหนังสือพิมพ์ และพระราชกำหนดหมิ่นประมาท ร.ศ.118 ตามลำดับ จนกระทั่งเข้าสู่การปฏิรูประบบกฎหมาย จึงได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งปรากฏการให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียงอยู่ในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บังคับใช้ตั้งแต่ปี 2468 จนถึงปัจจุบัน

จากการปรับใช้บทบัญญัติดังกล่าวของผู้ใช้กฎหมาย ในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด พบว่า มีการให้ความเห็นไว้ 2 ทาง คือ แนวที่ 1 เห็นว่ามาตรา 423 นี้เป็นความรับผิดที่กฎหมายบัญญัติแยกเป็นเอกเทศ จึงทำให้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนี้ คือ (1) มีการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย (2) ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริง (3) เป็นที่เสียหายต่อชื่อเสียง หรือเกียรติคุณ หรือทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของบุคคลอื่น (4) ควรรู้ได้ว่าไม่จริง (5) ข้อยกเว้นความรับผิด และแนวที่ 2 เห็นว่ามาตรา 423 นี้เป็นความรับผิดที่ต้องอาศัยมาตรา 420 พิจารณาประกอบ โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด ดังนี้ (1) มีการกระทำโดยผู้รู้สำนึกต่อบุคคลอื่น (2) เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ (3) เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (4) มีความเสียหายเกิดขึ้นต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญ (5) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกล่าวหรือไขข่าวและผลความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วนในเรื่องการตีความบทบัญญัติตามหลักกฎหมายของประเทศไทยในมาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น จำเป็นต้องแปลความถ้อยคำในบทบัญญัติ โดยอาศัยการพิจารณาตัวอักษร และความมุ่งหมายไปพร้อมๆกัน มีการให้คำอธิบายถ้อยคำต่างๆในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งที่เหมือนและแตกต่างกันของนักกฎหมายหลายท่าน อีกทั้งยังปรากฏแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ใช้เป็นตัวอย่างในการแปลถ้อยคำดังกล่าวได้ ดังนี้ คือ (1) คำว่า “ผู้ใด” ได้มีการให้ความหมายไปในทางเดียวกันว่า หมายถึง ผู้กระทำละเมิด ซึ่งได้แก่ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล (2) คำว่า “กล่าวหรือไข

ข่าว” ซึ่งมีการให้ความหมายไว้ 2 แนวทาง คือ (2.1) หมายถึง การแสดงข้อความใดๆให้บุคคลที่สามได้ทราบไม่ว่าจะเป็นโดยคำพูด รอยเขียน หรือด้วยกิริยา และวิธีการอย่างอื่นใดก็ตาม เช่น การโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใดๆ แผ่นเสียงหรือสิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น การกระทำโดยการกระจายเสียงหรือการทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่นใด ซึ่งเป็นการค้นหาความหมายโดยเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 328) และ (2.2) หมายถึง การกล่าวหรือการพูดเพียงอย่างเดียว โดยการไขข่าวเป็นการฟังจากบุคคลหนึ่งพูดแล้วนำไปพูดต่อ (3) คำว่า “แพร่หลาย” มีความหมายไปในแนวเดียวกันว่า หมายถึง การกระทำให้บุคคลภายนอก หรือบุคคลที่สามารถรับรู้ด้วยวิธีใดๆ (4) คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” มีการให้ความหมายไปในแนวเดียวกันว่า หมายถึง การยืนยันเรื่องเท็จ ไม่ว่าจะทั้งหมด หรือบางส่วน โดยมีใช้คำดำ คำชู้ หรือคำคาดคะเน (5) คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงเกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น” มีการให้ความหมายไปในทางเดียวกันว่า หมายถึง ข้อความในลักษณะที่เป็นการทำให้คุณงาม ความดีของบุคคลที่สะสมมาลดค่าลง ซึ่งสามารถส่งผลให้เกิดผลกระทบกับการประกอบอาชีพ และความเจริญก้าวหน้า ซึ่งมีข้อความอับอาย (6) คำว่า “ควรจะรู้ได้” ซึ่งมีการให้ความหมายไว้ 2 แนวทาง คือ (6.1) หมายถึง ความรับผิดชอบที่ไม่ต้องมีความจงใจหรือความประมาทเลินเล่อ และ (6.2) หมายถึง ความรับผิดชอบที่ต้องมีความจงใจหรือความประมาทเลินเล่อ (7) คำว่า “ส่งข่าวสาร” มีการให้ความหมายไว้ 2 แนวทาง คือ (7.1) หมายถึง การส่งข้อความข่าวสารด้วยความหมายเดียวกันกับการกล่าวหรือการไขข่าว หรือด้วยวิธีการใดๆตามวรรคแรก และ (7.2) การกระทำที่ต้องใช้เวลา มิสามารถรับส่งข่าวสารได้ทันที โดยเป็นการส่งข่าวสารระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องกันเองโดยเฉพาะเท่านั้น (8) คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ซึ่งมีการให้ความหมายใน 2 แนวทาง คือ (8.1) หมายถึง การกระทำที่ไม่จงใจ แต่อาจเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ และ (8.2) หมายถึง การกระทำที่ทำไปโดยไม่จงใจ (9) คำว่า “ส่วนได้เสีย” ต่างก็มีการให้ความหมายไว้ใกล้เคียงกันว่า หมายถึง การส่งข่าวสารเพื่อประโยชน์ของผู้ส่งหรือผู้รับโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยที่ทางได้เสียโดยชอบด้วยกฎหมายนั้นมีความหมายกว้างมิได้มีการจำกัดไว้เป็นการเฉพาะ อีกทั้งในเรื่องข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 นั้น พบว่า มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่เกิดขึ้นจากกฎหมายอื่นปรากฏอยู่ด้วย คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายเรื่องความจริง และความยินยอม

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้น ก่อให้เกิดปัญหาว่า ตกลงแล้วหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดชอบ ความหมายของถ้อยคำที่มีความหมายแตกต่าง และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ถูกต้องนั้น คือ อะไร ประกอบกับเมื่อได้ทำการศึกษา

กฎหมายต่างประเทศที่มีความสำคัญเกี่ยวข้องกับมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และประเทศสหราชอาณาจักรแล้ว พบว่า มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) นั้น มิได้ให้ความคุ้มครองแก่ชื่อเสียง โดย “ชื่อเสียง” ได้รับความคุ้มครองภายใต้มาตรา 823 วรรค 1 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ในฐานะที่เป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิด คือ (1) เป็นความเสียหายต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง (2) เป็นการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย (3) เป็นการกระทำผิดที่เกิดขึ้นจากความจงใจหรือความประมาทเลินเล่อ (4) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดและความเสียหาย ส่วนในเรื่องการตีความถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 824 นั้น พบว่า ได้มีการกำหนดหลักการของการตีความบทกฎหมายไว้ในมาตรา 133 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ที่กำหนดว่า จะต้องค้นหาเจตนาที่แท้จริงของผู้ร่างกฎหมายมากกว่าที่จะยึดติดอยู่กับถ้อยคำสำนวนโดยเจตนาอันแท้จริงนี้ค้นหาได้จากการประเมินคดีจากจริยธรรม เศรษฐกิจ สังคม หลักทั่วไปจากรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมาย คำพิพากษา และบทความของนักกฎหมาย โดยจะพิจารณาประกอบกับรายงานของคณะกรรมการรัฐสภา ซึ่งเป็นหลักฐานในการค้นหาเจตนาได้เป็นอย่างดี ซึ่งสามารถสรุปถึงความหมายของถ้อยคำในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) จากคำอธิบายของนักกฎหมายต่างๆ และแนวคำพิพากษาของศาลสูงได้ดังนี้ คือ (1) คำว่า “ผู้ใด” หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งทำให้ข้อความเท็จนั้นแพร่กระจายไป ซึ่งได้แก่ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล (2) คำว่า “กล่าว” หมายถึง การพูด ซึ่งไม่ใช่การแสดงความคิดเห็น (3) คำว่า “เผยแพร่” หมายถึง การกระทำด้วยวิธีใดๆ ให้ข้อความนั้นไปยังบุคคลที่ 3 เช่น การพูด การเขียนข้อความ การลงหัวข้อความ ในหนังสือพิมพ์ การเขียนนวนิยาย การหมิ่นประมาทบนโทรทัศน์ หรือการออกอากาศทางวิทยุ หรือการยินยอมให้หนังสือพิมพ์พิมพ์ข้อความหมิ่นประมาท เป็นต้น (4) คำว่า “ข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นความจริง” หมายถึง ข้อความความเท็จ (5) คำว่า “เป็นอันตรายต่อเกียรติคุณของผู้อื่น หรือเป็นสาเหตุให้ทางทำมาหาได้เสื่อมถอยลง” หมายถึง ข้อความที่ทำให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดี หรือทำให้เกิดความยากลำบากในการได้รับการยกย่อง หรือเป็นเหตุให้ผู้นั้นได้รับอันตรายในทางการค้า หรือการประกอบอาชีพ (6) คำว่า “ควรรู้” หมายถึง การทำข้อความด้วยความจงใจ หรือความประมาทเลินเล่อ (7) คำว่า “การสื่อสาร” หมายถึง การส่งข้อมูลข่าวสาร ระหว่างผู้กล่าว หรือผู้ส่งไปยังผู้รับ ไม่ว่าจะด้วยวิธีใดๆ ซึ่งเป็นการกระทำด้วยวิธีที่สอดคล้องกับการเผยแพร่ในมาตรา 824 วรรค 1 (8) คำว่า “ไม่ทราบว่าเป็นความจริง” หมายถึง ความไม่รู้ ซึ่งต้องใช้ความจงใจหรือความประมาทเลินเล่อในการพิจารณา (9) คำว่า “ส่วนได้เสีย” หมายถึง ทางได้เสียของเอกชน หรือทางได้เสียสาธารณะ ส่วนในเรื่องข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนั้น ปากฎข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่เกิดจากมาตรา 824 วรรค 2 ในเรื่องส่วนได้เสีย และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่เกิดจากรัฐธรรมนูญ ได้แก่

เรื่องความจริง เอกสิทธิ์ และการแก้ไขให้ถูกต้อง ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักร มีหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดจากการหมิ่นประมาททางแฟงที่เกิดจากแนวทางปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลใน 4 กรณี คือ (1) เป็นข้อความหมิ่นประมาทหรือไม่ (2) มีการกล่าวอ้างถึงโจทก์หรือไม่ (3) มีการเผยแพร่หรือยัง และ (4) มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่ปรับใช้ได้หรือไม่ นอกจากนี้ ยังมีหลักเกณฑ์ในการตีความบทกฎหมายที่เคร่งครัดอยู่ในกฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งรายงานการอภิปรายเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติแต่ละฉบับนั้นไม่ถือว่าเป็นเครื่องมือในการช่วยตีความกฎหมาย และเมื่อไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรในเรื่องใด ศาลก็จะทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติเสียเอง ด้วยการวางหลักเกณฑ์ไว้ในคำพิพากษา ส่วนในเรื่องข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดนั้น ปรากฎข้อยกเว้นที่เกิดขึ้นจากหลักกฎหมายทั่วไป และจากพระราชบัญญัติหมิ่นประมาท ปี 1996 (The Defamation Act 1996) ซึ่งได้แก่ ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องความชอบธรรมที่จะกล่าวได้หรือความจริง (justification or truth) การแสดงความคิดเห็นอย่างเป็นธรรม (fair comment) เอกสิทธิ์ (privilege) ความยินยอม (consent) การขอแก้ไข (offer of amend) และการเผยแพร่โดยไม่รู้ (innocent dissemination)

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบประวัติความเป็นมา หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิด หลักการตีความถ้อยคำในบทบัญญัติ คำอธิบายของนักกฎหมาย แนวคำพิพากษาของศาลสูง คำแปลถ้อยคำจากพจนานุกรมศัพท์กฎหมาย และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดทั้งของประเทศไทย และต่างประเทศแล้ว พบว่า

1. หลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ควรพิจารณามาตรา 420 หลักทั่วไปประกอบด้วย โดยเห็นได้จากประวัติความเป็นมาในการร่างที่ผู้ร่างต้องการให้มาตรา 420 เป็นบทมาตราหลักทั่วไปที่ดูต้นแบบมาจากมาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ซึ่งได้มีการให้แก้ไขหลายครั้งเพื่อให้ได้ใจความที่คณะผู้ร่างพึงพอใจ และต้องการให้มาตรา 423 นี้เป็นตัวขยายมาตรา 420 ซึ่งผู้ร่างก็ได้นำเอาบทบัญญัติในมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มาเป็นต้นแบบในการร่างมาตรานี้เช่นกัน โดยที่ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เอง ก็ได้มีการบัญญัติมาตรา 824 นี้ต่อจากมาตรา 823 ซึ่งมาตราดังกล่าวเป็นบทบัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 420 ที่เหมือนกับจะเป็นการอธิบายว่ามาตรา 824 ของเขาขยายในส่วนที่ไม่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 823 ประกอบกับบทบัญญัติในมาตรา 423 วรรค 1 นี้ก็ยังมีบัญญัติคำว่า "...ไม่รู้ แต่ควรรู้ได้" ซึ่งหมายความว่า ขนาดประมาทยังต้องรับผิด ถ้าจงใจยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น ซึ่งเป็นการเน้นย้ำให้เห็นว่า ความจงใจหรือความประมาทเลินเล่ออันมีความสำคัญในการพิจารณาความรับผิดทางละเมิดแก้ไขชื่อเสียงตามมาตรา 423

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย แม้ว่าจะมีการนำหลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดในเรื่องหมิ่นประมาทของประเทศสหราชอาณาจักรมาปรับใช้กับมาตรา 423 นี้ก็ตาม

2. การแปลความถ้อยคำในบทบัญญัติของมาตรา 423 นี้ ควรเป็นการแปลความตามหลักการตีความของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์เป็นสำคัญ ตามที่มาตรา 4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยที่มาของกฎหมายหรือปรับบทใช้กฎหมายได้ กำหนดให้ การใช้กฎหมายหรือปรับใช้กฎหมายจะต้องทำการตีความเสียก่อน ซึ่งการตีความให้ได้ผลดีนั้น จะอาศัยเพียงวิธีการตีความตามตัวอักษรและถ้อยคำในฉบับที่เป็นมาตราๆไป หรือวิธีทางตรรกญาณเป็นเรื่องๆไป แต่อย่างเดียวนั้นไม่ได้ จำต้องให้ทั้งสองอย่างรวมกัน ประกอบกับคำพิพากษาของศาลสูง ซึ่งมีหลักการที่คล้ายกับประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ที่กำหนดให้ผู้พิพากษาพึงคำนึงถึงเจตนาที่แท้จริงของถ้อยคำในบทกฎหมายมากกว่าที่จะยึดอยู่กับลายลักษณ์อักษร ตามมาตรา 133 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) แต่แตกต่างกับหลักการตีความบทกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรที่จะต้องเคร่งครัดยึดอยู่กับลายลักษณ์อักษรของกฎหมาย หากได้มีการกำหนดไว้ เพราะปกติแล้ว หลักกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรนั้น เกิดขึ้นจากแนวคำพิพากษาของศาลเป็นสำคัญ ดังนั้น เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย มาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และเทียบเคียงกับหลักกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรแล้ว พบว่า (1) คำว่า “ผู้ใด” นั้น มีความหมายใกล้เคียงกัน คือหมายถึง ผู้กระทำความผิด ซึ่งได้แก่ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล (2) คำว่า “กล่าวหรือไซข่าว” นั้น ประเทศไทยการให้ความหมายใน 2 แนวทาง คือ (2.1) หมายถึง การพูด และการกระทำด้วยวิธีการอื่นใด และ (2.2) หมายถึง การพูด และการนำไปพูดต่อ ขณะที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และประเทศสหราชอาณาจักรต่างก็ให้ความหมายว่าหมายถึง การพูดเท่านั้น (3) คำว่า “แพร่หลาย” ปรากฏรูปแบบของการกระทำที่หลากหลาย ซึ่งมีความหมายใกล้เคียงกัน คือ การกระทำด้วยวิธีการใดๆให้บุคคลภายนอก หรือบุคคลที่ 3 รับรู้ (4) คำว่า “ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง” ซึ่งมีความหมายเช่นเดียวกัน คือ ข้อความเท็จ (5) คำว่า “เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ทางเจริญของบุคคลอื่น” ปรากฏความหมายและแนวปฏิบัติที่ใกล้เคียงกัน คือ การทำข้อความที่ทำให้คุณงาม ความดี ความยกย่อง การงาน ความก้าวหน้าทางการประกอบอาชีพของผู้เสียหายลดลง (6) คำว่า “ควรจะได้” ที่ประเทศไทยให้ความหมายไว้ใน 2 แนวทาง คือ (6.1) ไม่คำนึงถึงความจงใจหรือความประมาทเล็กน้อย และ (6.2) คำนึงถึงความจงใจและความประมาทเล็กน้อย โดยที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และประเทศสหราชอาณาจักร ต่างก็ให้ความหมายว่า การกระทำด้วยความจงใจ หรือประมาทเล็กน้อย (7) คำว่า “การส่งข่าวสาร” ที่ในประเทศไทย มีการให้ความหมายไว้ 2 แนว คือ (7.1) หมายถึง การกล่าวหรือ

การไขข่าวหรือด้วยวิธีการใดๆตามวรรคแรก และ (7.2) หมายถึง การกระทำที่ต้องใช้เวลา มิสามารถรับส่งข่าวสารได้ทันทีขณะที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ใช้คำว่า “สื่อสาร” ซึ่งหมายความถึงการส่งข้อมูลข่าวสาร ระหว่างผู้กล่าว หรือผู้ส่งไปยังผู้รับ ไม่ว่าจะด้วยวิธีใดๆ และประเทศสหราชอาณาจักร เทียบได้กับการทำให้เผยแพร่ ซึ่งหมายถึง การกระทำด้วยวิธีใดๆให้ข้อความ หรือข่าวสารเผยแพร่ไปถึงผู้รับ (8) คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” ที่ในประเทศไทยมีการให้ความหมายไว้ 2 แนว คือ (8.1) หมายถึง การกระทำที่ไม่ตั้งใจ แต่อาจเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ และ (8.2) หมายถึง การกระทำที่ทำไปโดยไม่ตั้งใจ โดยประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี ใช้คำว่า “ไม่ทราบว่าเป็นความเท็จ” หมายถึง ความไม่รู้จริงๆ ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักร เทียบได้กับ ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิด ในเรื่องการเผยแพร่โดยไม่รู้ ตามมาตรา 1 พ.ร.บ.หมิ่นประมาท ปี 1996 และสุดท้าย (9) คำว่า “ส่วนได้เสีย” ที่ในประเทศไทย มิได้มีการให้ความหมายไว้ แต่ให้พิจารณาเป็นกรณีๆไป ขณะที่ประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และประเทศสหราชอาณาจักร ต่างก็ให้ความหมายไว้ใกล้เคียงกันว่า หมายถึง ทางได้เสียของเอกชน หรือทางได้เสียของสาธารณะ

3. ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 ในปัจจุบันของประเทศไทย พบว่า มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่คล้ายกับข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดของประเทศสหพันธรัฐเยอรมนี และของประเทศสหราชอาณาจักร คือ ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องส่วนได้เสีย ตามมาตรา 423 วรรค 2 เนื่องจากเอาต้นแบบจากมาตรา 824 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เรื่องเอกสิทธิ์ เรื่องความจริง โดยมีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดที่แตกต่างจากทั้ง 2 ประเทศ ดังนี้ คือ ในประเทศไทยไม่มีข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดสำหรับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการตีพิมพ์บทความลงในนิตยสาร วารสาร หนังสือพิมพ์ ดังเช่นในประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีและประเทศสหราชอาณาจักร เนื่องจากปัจจุบันประเทศไทยได้ยกเลิกพระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ.2484 ไปแล้ว* ประกอบกับในพระราชบัญญัติจดแจ้งการพิมพ์ พ.ศ.2551 ฉบับใหม่ ก็มีได้มีบัญญัติที่กล่าวถึงข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดในเรื่องนี้ไว้แต่อย่างใด

4. อีกทั้งในประเทศไทยการฟ้องร้องดำเนินคดีที่เกี่ยวกับมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น จัดว่าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาที่มูลคดีทางแพ่งสามารถอาศัยคำตัดสินในคดีอาญาในการพิจารณาคดีแพ่งได้ ซึ่งในประเทศสหพันธรัฐเยอรมนีในอดีตการฟ้องร้องดำเนินคดีหมิ่นประมาททางแพ่งนั้น ต้องอาศัยคำตัดสินในคดีอาญาเช่นกัน เพราะเหตุว่า ในกฎหมายแพ่งไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครอง “ชื่อเสียง” ไว้ แต่ในปัจจุบันได้มีการวิวัฒนาการแก้

* จากเดิมที่ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 41 มาตรา 65 และมาตรา 48 พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ. 2484 ดังเช่นในคำพิพากษาฎีกาที่ 126/2517 และคำพิพากษาฎีกาที่ 5584/2545

ปรับปรุงให้ “ชื่อเสียง” จัดเป็นสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 823 วรรค 1 จึงทำให้การฟ้องคดีในลักษณะดังกล่าวลดจำนวนลง ขณะที่ประเทศสหราชอาณาจักร คดีหมิ่นประมาททางแพ่งนั้น ไม่จัดว่าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า หลักเกณฑ์การพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ควรพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 420 ประกอบด้วยเสมอ ซึ่งทำให้มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดดังต่อไปนี้ คือ (1) มีการกระทำโดยรู้สำนึกต่อบุคคลอื่น (2) เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ (3) เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (4) มีความเสียหายเกิดขึ้นต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ทางเจริญ (5) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกล่าวหรือไขข่าวและผลความเสียหายที่เกิดขึ้น และสามารถสรุปถึงความหมายโดยหลักการของถ้อยคำที่มีการให้ความหมายไว้แตกต่างกันในบทบัญญัติมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ดังนี้ คือ (1) คำว่า “กล่าวหรือไขข่าว” หมายความว่า การพูดหรือการพูดต่อ (2) คำว่า “ควรจะได้” หมายความว่า การรู้ถึงการกระทำ ความผิดของผู้กระทำเอง ซึ่งจะต้องประกอบด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่อตามแต่เหตุและพฤติการณ์ (3) คำว่า “ส่งข่าวสาร” หมายความว่า การส่ง ซึ่งยังไม่อาจทราบข้อความนั้นได้ทันที (4) คำว่า “มิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง” หมายความว่า ความไม่รู้จักจริง (5) คำว่า “ส่วนได้เสีย” หมายความว่า ผลประโยชน์ของเอกชน หรือผลประโยชน์ของส่วนรวม และข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดตามมาตรา 423 นั้น ได้แก่ (1) ข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดอันเกิดจากมาตรา 423 วรรค 2 ในเรื่องส่วนได้เสียโดยชอบ และ (2) การขาดองค์ประกอบในการพิจารณาความรับผิดตามมาตรา 423 ประกอบกับมาตรา 420 ซึ่งได้แก่ (2.1) การขาดองค์ประกอบในเรื่องความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ผู้กระทำความเสียหายได้รับเอกสิทธิ์จากกฎหมายอื่นให้อำนาจกระทำความเสียหายได้ ซึ่งกรณีนี้คือ มาตรา 130 ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 331 และมาตรา 329 ประมวลกฎหมายอาญา (2.2) การขาดองค์ประกอบในเรื่องความจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ เพราะการที่จะรับผิดตามมาตรา 423 ประกอบมาตรา 420 นั้น จะต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายข้อความเท็จด้วยความจงใจ หรือความประมาทเลินเล่อ ดังนั้น เมื่อทำการกล่าวหรือไขข่าวด้วยความจริง ย่อมไม่ถือว่าเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำความผิดตามมาตรา 423 และ (2.3) การขาดองค์ประกอบในเรื่องความเสียหาย เนื่องจากผู้เสียหายยินยอมให้ผู้อื่นกระทำการหมิ่นประมาทตน จึงเท่ากับว่าไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น โดยค่าเสียหาย ยังจัดเป็นเรื่องน่าสนใจที่ควรทำการศึกษาต่อไป อีกทั้งคดีหมิ่นประมาททางแพ่งนี้ จัดว่าเป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา ดังนั้น ผู้เสียหายอาจยื่นฟ้องคดีแพ่งรวมไปกับคดีอาญาได้ โดยปัญหากฎหมายตามมาตรา 423 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เกิดขึ้นจากความไม่ชัดเจนของถ้อยคำในตัว

บทบัญญัติ ซึ่งอาจทำให้เกิดความเข้าใจคลาดเคลื่อน และอาจทำให้ผู้ใช้กฎหมายแต่ละคนปรับใช้กฎหมายดังกล่าวแตกต่างกันออกไปไม่เป็นแนวทางเดียวกัน แม้ในปัจจุบันปัญหานี้ในชั้นคำพิพากษาศาลฎีกาจะยังไม่ปรากฏก็ตาม เพราะผู้ฟ้องร้องดำเนินคดี ก็คงพยายามที่จะไม่ทำให้ตนต้องมีปัญหา หรือเกิดความเสียหายในการฟ้องร้องดำเนินคดี เช่นเดียวกับศาลที่คงไม่สามารถที่จะปฏิเสธไม่รับพิจารณาคดีด้วยเหตุที่มาจากถ้อยคำในตัวบทบัญญัติไม่ชัดเจน ไม่ครอบคลุมข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ซึ่งผู้พิพากษาย่อมมีหน้าที่ในการตีความกฎหมาย หรือปรับใช้กฎหมายกับข้อเท็จจริง แม้ตัวบทกฎหมายนั้น จะมีข้อเคลือบแคลงสงสัย ก็ย่อมมีหน้าที่จะต้องทำให้กระจ่างชัด และหากเมื่อมีช่องโหว่ก็จะต้องอุดให้เต็มบริบูรณ์ ดังนั้น จึงทำให้ผู้พิพากษามีความจำเป็นที่จะต้องค้นหาความหมายของถ้อยคำในตัวบทกฎหมาย และเจตนารมณ์ที่ซ่อนอยู่ในตัวบทกฎหมาย ทั้งที่อยู่ในขณะร่างกฎหมาย และตัวบทกฎหมายในปัจจุบันด้วย เพราะกฎหมายเป็นสิ่งเคลื่อนไหว เติบโตเปลี่ยนแปลงได้ไปตามสภาวะการณ์ของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ประกอบกับผู้ร่างกฎหมายเองก็อาจที่จะบัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมเหตุการณ์ทุกอย่างที่อาจจะเกิดขึ้นได้อย่างครบถ้วนและถูกต้องในด้านความหมายของถ้อยคำ

ดังนั้น เพื่อก่อให้เกิดแนวคิดในทางที่สอดคล้องเดียวกันของผู้ใช้กฎหมาย ผู้เขียนขอเสนอการแก้ไขปัญหากฎหมายที่เกิดขึ้นดังต่อไปนี้

5.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนขอเสนอให้ทำการแก้ไขถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในวรรค 1 และวรรค 2 ดังนี้ คือ

1. เสนอให้แก้ไข คำว่า “กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย” ในวรรค 1 เป็น คำว่า “กล่าวหรือเผยแพร่ด้วยวิธีการใดๆ” เพื่อให้รองรับการกระทำในรูปแบบอื่นที่อาจเกิดขึ้นนอกเหนือไปจากการพูด และมีความหมายที่ชัดเจนมากกว่าถ้อยคำเดิมที่ปรากฏในบทบัญญัติ และ

2. เสนอให้แก้ไข คำว่า “ส่ง” ในวรรค 2 เป็น คำว่า “สื่อสาร” เพื่อให้วรรค 2 นี้ สอดคล้องกับ คำว่า “กล่าวหรือเผยแพร่ด้วยวิธีการใดๆ” ในวรรค 1 ซึ่ง หมายถึง การกระทำในทุกรูปแบบที่อาจเกิดขึ้นได้ และเพื่อให้ถ้อยคำในบทบัญญัติ วรรค 2 นี้ชัดเจนมากกว่าถ้อยคำเดิม ด้วยเหตุที่ว่าวรรค 2 นี้จัดเป็นข้อยกเว้นมิให้ต้องรับผิดชอบจากการกระทำตามวรรค 1 ด้วย

ดังนั้น เพื่อขจัดปัญหาในการตีความถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนในมาตรา 423 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และนำไปสู่การปรับใช้บทบัญญัติที่มีประสิทธิภาพต่อไป ผู้เขียนจึงขอเสนอการแก้ไขบทบัญญัติดังตารางต่อไปนี้

บทบัญญัติในปัจจุบัน	บทบัญญัติที่เสนอแก้ไข
มาตรา 423 วรรค 1	
<p>“ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้”</p>	<p>“ผู้ใดกล่าวหรือเผยแพร่ด้วยวิธีการใด ๆ ซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้”</p>
มาตรา 423 วรรค 2	
<p>“ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”</p>	<p>“ผู้ใดสื่อสารข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงการสื่อสารข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”</p>

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กรมร่างกฎหมาย. อุทธรณ์ สำหรับ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2. เนื่องในโอกาสครบรอบ 100 ปี พระยามานวราชเสวี 18 กันยายน 2533.

กล่อม อิศรพันธุ์. หลักทั่วไปว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิด. วิทยานิพนธ์หลักสูตรปริญญาโท ภาค 2 คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2469.

คณิง ฤาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2551.

จิตติ ดิงศ์ภักดิ์. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง 452. กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตยสภา, 2523.

จินดา ชัยรัตน์. หลักการตีความตัวบทกฎหมาย. บทบัณฑิตย (มกราคม 2482): 1453-1469.

ชนนิกานต์ วิภากุล. สื่อมวลชนกับความผิดฐานหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. อิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2539.

ชาญชัย แสวงศักดิ์ และวรรณชัย บุญบำรุง. สาระน่ารู้เกี่ยวกับการจัดทำประมวลกฎหมายของต่างประเทศและของไทย. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2543.

ธง วิทย์วัฒน์. พจนานุกรมศัพท์กฎหมาย (อังกฤษ-ไทย). พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.

ธทอง จันทรางศุ. เอกสารคำสอนวิชาประวัติศาสตร์กฎหมายไทยและภาษาไทย เรื่อง กฎหมายไทยในยุครัตนโกสินทร์ตอนต้น. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529.

ธานินทร์ กรัยวิเชียร. ภาษากฎหมายไทย. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

ธานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ, การตีความกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.

ประกอบ หุตะสิงห์. หลักการตีความตัวบทกฎหมาย. บทบัญญัติ (พฤศจิกายน 2482): 1207-1208.

ปริญญา จิตรการนทีกิจ. ความผิดฐานหมิ่นประมาท-ดูหมิ่นซึ่งหน้า. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

ปรีดี เกษมทรัพย์. กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : ภาพพิมพ์, 2526.

พจน์ บุษปาคม. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2523.

พระยาวรภักดีพิบูลย์. พจนานุกรมกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 เรียงตามตัวอักษร. พระนคร : แพร่พิทยา, 2511.

เพ็ง เพ็งนิตติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ห้างหุ้นส่วนจรัสการพิมพ์, 2550.

พัชรินทร์ เปี่ยมสมบุรณ์. การปฏิรูปกฎหมายไทยตั้งแต่ พ.ศ.2411 จนถึง พ.ศ.2478. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะอักษรศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517.

ไพจิตร ปุณฺณพันธ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 12
แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2551.

ไพจิตร ปุณฺณพันธ์. คำสอนชั้นปริญญาโท : กฎหมายเปรียบเทียบไทยกับประมวลกฎหมายนานา
ประเทศ ภาค 1 ความทั่วไป และ ภาค 2 ลักษณะละเมิด. แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4.
กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551.

ไพโรจน์ กัมพูสิริ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ครอบครอง. พิมพ์ครั้งที่ 6
แก้ไขปรับปรุง. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

มานิตย์ จุมปา. ความรู้พื้นฐานทางกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่ง
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

ร. แลงการ์ด. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ไทย
วัฒนาพานิชย์, 2526

วัฒนา อติสรภักดี. หลักการตีความตัวบทกฎหมาย. บทบัญญัติ. (มกราคม 2482): 1413-1414.

วิชา มหาคุณ. ศาลยุติธรรมและการพิพากษา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญู
ชน, 2536.

วิทย์ เทียงบูรณธรรม. พจนานุกรม รวมกฎหมายไทย. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : รวมสาส์น
(1977), 2527.

วารี นาสกุล. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควร
ได้ civil and commercial code tort, management of affairs without mandate and
undue enrichment. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชนกิจการพิมพ์, 2544.

วิษณุ เครืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการ
พิมพ์, 2539.

ศักดิ์ สอนองชาติ. คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539. พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551.

ศรีนิตา พรหมหิตาธร. รวมศัพท์กฎหมาย เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539.

ศันนัทภรณ์ ไสตติพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกวได้. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551.

สมพร พรหมหิตาธร. คดีหมิ่นประมาท. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2537.

สุนัย มโนมัยอุดม. ระบบกฎหมายอังกฤษ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545.

สุพัชรินทร์ อัสวธิตานนท์, พัฒนาการทางกฎหมายของหลัก Volenti no fit iniuria : ศึกษากรณีการปรับใช้ในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

สุรัชย์ พวงชูศักดิ์. การกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษของประเทศต่างๆ. เอกสารประกอบการประชุมกลุ่มย่อยเพื่อพิจารณาปรับปรุงกฎหมายละเมิด จัดทำโดย คณะอนุกรรมการพิจารณาปรับปรุงกฎหมายละเมิด คณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ วันศุกร์ที่ 22 กุมภาพันธ์ 2551. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

สุขุม ศุภนิศย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2550.

เสถียร ลายลักษณ์. ประชุมกฎหมายประจำศก. เล่ม 37. พระนคร : โรงพิมพ์เดลิแมร์, 2477.

เสถียร ลายลักษณ์. ประชุมกฎหมายประจำศก. เล่ม 38. พระนคร : โรงพิมพ์เดลิแมส, 2477.

เสนีย์ ปราโมช. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร มาตรา 423 กล่าวหรือไขข่าว(ทำให้เสียหายแก่อชื่อเสียง,เกียรติคุณ,ทางทำมาหาได้,ทางเจริญของบุคคลอื่น) คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ พุทธศักราช 2478. พิมพ์ครั้งที่ 2. พระนคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493.

แสง บุญเฉลิมวิภาส. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2545.

หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.

หลวงจํารูญเนติศาสตร์. การแปลกฎหมาย. บทบัณฑิตย. (มกราคม 2511): 23-24.

หลวงสารนัยประสานส์ (ธัญญา ณ สงขลา). พัฒนาการศึกษากฎหมายในเมืองไทย. พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2499.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารกรมราชเลขาธิการ รัชกาลที่ 6 กระทรวงยุติธรรม ร6ย.12 1/15. “เรื่อง การตรวจแก้ไขร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 (ครั้งที่ 3).”
กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่อง รายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 7 ตุลาคม 2465. สคก.3/1 (ไมโครฟิล์ม) กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ, 2465.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่อง รายงานการประชุม
กรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 16 ตุลาคม 2468. สคก.3/5(2) (ไมโครฟิล์ม).
กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ, 2468.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่อง รายงานการประชุม
กรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 17 ตุลาคม 2468. สคก.3/5(2) (ไมโครฟิล์ม).
กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ, 2468.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่อง รายงานการประชุม
กรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2468. สคก.3/5(2) (ไมโครฟิล์ม).
กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ, 2468.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่อง รายงานการประชุม
กรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2468. สคก.3/5(2) (ไมโครฟิล์ม).
กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ, 2468.

หอจดหมายเหตุแห่งชาติ เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เรื่อง รายงานการประชุม
กรรมการร่างกฎหมาย ลงวันที่ 26 ตุลาคม 2468. สคก.3/5(2) (ไมโครฟิล์ม).
กรุงเทพมหานคร : หอจดหมายเหตุ, 2468.

อุทัย ศุภนิติย์. ประมวลศัพท์กฎหมายไทย. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์
ประกายพริก, 2526.

อำนาจ เขียวขำ. หมิ่นประมาททางแพ่ง : ศึกษาเฉพาะเหตุที่ทำให้ไม่ต้องรับผิด. วิทยานิพนธ์
ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532.

ภาษาอังกฤษ

AGL-Kreditgefährdung (§ 824 BGB). Börsenjournalist. [Online]. Available from : <http://bgb.jura.uni-hamburg.de/agl/agl-824.htm>. [2010, August 10]

AGL-Kreditgefährdung (§ 824 BGB). Lautsprecherboxen. [Online]. Available from :
<http://bgb.jura.uni-hamburg.de/agl/agl-824.htm>. [2010, August 10]

Baker, J.H. An Introduction to English Legal History. London : Butterworths & Co.
(publishers) Ltd, 1971.

Cohn, E. J. Manual of German Law. Vols 1. 2nd ed. London : Oceana Publications, 1968.

Cracknell, D. G. Obligations : The Law of Tort. 4th ed. Grant Britain : Old bailey Press,
2003.

Dale, W. Legislative Drafting : A New Approach. London : Butterworths, 1977.

Ebke, W. F. and Finkin, M. W. Introduction to German Law. Hague : kluwer Law
International, 1996.

Freund, E. The New German Civil Code. Harvard Law Review 13, 8 (April 1900): 628-
630.

Foster, N. G. and Sule, S. German Legal System and Laws. 3rded. Oxford : Oxford
University Press, 2002.

Garner, B. A. Black's Law Dictionary. 8nd ed. United State of American : West, Thomson
business, 2004.

Giliker, P. and Beckwith, S. Tort Sweet & Maxwell's Textbook Series. London : Sweet &
Maxwell, 2008.

Guyon, R. The World of Codification in Siam. Paris : Imprimerie Nationale, 1919.

Horn, N., Kotz, H. and Leser, H. G. German Private and Commercial Law : An Introduction. Oxford : Clarendon Press, 1982.

Institute for Transnational Law. Foreign Law Translations. [Online]. Available from : http://www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work_new/german/case.php?id=716. [2010, August 10]

Jones, M. A. Text book on Torts. 8th ed. Grant Britain : Oxford University press, 2002.

Judgment. [Online]. Available from: [http:// www.stapbis.com.pl/download/eichborn-judgement.doc](http://www.stapbis.com.pl/download/eichborn-judgement.doc). [2010, August 10]

Lewis, P. Gatley on Libel and Slander. 8th ed. England : Sweet & Maxwell, 1981.

Lewthwaite, J. and Hodgson, J. S. Law of Torts. London : Blackstone Press, 2001.

Limpens, J., Kruithof, R. M. and Meinertzhagen-Limpens, A. Torts Chapter 2 Liability for One's Own Act. International Encyclopedia of Comparative Law. 11 (1980) : 45-47.

LG Hamburg. Judgment of 12.05.98 (Az: 312 O 85/98). Ehrverletzende Äußerungen im Internet Defamatory statements on the Internet JurPC Web-Dok. JurPC Web-Dok. 86/1998, Abs. 1 - 13 86/1998, para 1-13. [Online]. Available from : <http://www.jurpc.de/rechtspr/19980086.htm>. [2010, August 10]

Lunney, M. and Oliphant, K. Tort Law Text and Materials. 2nd ed. New York : Oxford University Press, 2003.

Markesini, B. S. The German Law of Obligations Volume.2 The Law of Torts : A Comparative Introduction. Oxford : Clarendon Press, 1997.

Mcbride, N. and Bagshaw, R. Tort Law, 2nd ed. England : Pearson Education, 2005.

Merkblatt. Unerlaubte Schmähkritik von TestEssern. [Online]. Available from :
<http://www.dehoga.org/mdm.nsf/55f38ee9344fe5dc41256cf70054ce80/1e4d3b2522422889c12560c3002f6df3?OpenDocument>. [2010, August 10]

Opeku, K. Delictual Liability in German Law. The International and Comparative Law Quarterly 21, 2 (April 1972): 236.

Recent cases. Harvard Law Review 1 (March 1888): 406.

Rogers, W. V. H. Winfield and Jolowicz on Tort. 13rd ed. London : Sweet & Maxwell, 1989.

Smith, G. J H. Internet Law and Regulation. 3rd ed. London : Sweet & Maxwell, 2002.

UK Legal Directory.net-UK Legal Service. An explanation of UK civil and criminal legal proceedings. [Online]. Available from: <http://legal-directory.net/english-law/civil-and-criminal-proceedings.htm>. [2010, August 10]

Wikipedia. The free encyclopedia. Defamation. [Online]. Available from : [http : // en.wikipedia.org / wiki / Defamation](http://en.wikipedia.org/wiki/Defamation). [2010, March 10]

Wikipedia. The free encyclopedia. Marriage Act 1753. [Online]. Available from : [http : // en.wikipedia.org / wiki / Marriage Act 1753](http://en.wikipedia.org/wiki/Marriage_Act_1753). [2010, August 10]

Young, R. English France & German Comparative Law. 2nd ed. Grant Britain : Routledge-Cavendish, 2007.

Zweigert, K. and Kötz, H. Introduction to comparative Law Volume 2 The Institutions of Private Law. 2nd ed. Oxford : Clarendon press, 1987.



ภาคผนวก

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ก
ประกาศพระราชปรารภ

ศุภมาสสุ 1166 มุสิกะสังวัจจะระมาพะมาศ ศุกะปักษยปาฎบตฤษีคุรวาระ
 บริเฉทะกาลกำหนด พระบาทสมเด็จพระบรมราชาธิราชรามาธิบดี ศรีสินทรบรมมหาจักรพรรดิ
 ราชาธิบดีนทรนินทราธิราช รัตนากาศภาศกรวงษองคบรมมาธิเบศ ตริภูวเนศวรนารถนายกคิลก
 รัตนราชชาติอาชาวะไศรอยสมุทยดโรมนต์ สกลจักรวาฬาธิเบศทร สุริเยนทราธิบดีนทรหรินทรา
 ธาดาธิบดี ศรีสุวิบูลคุณอักษรนิตฤทธิราเมศวรธรรมมิกราชาธิราช เดโชไชยะพรหมเทพาติเทพตรี
 ภูวนาธิเบศโลกะเชษฐวิสุทิมงกุฎประเทศคะตามหาพุทธานุภอมบพิตรพระพุทธิเจ้าอยู่หัว อัน
 เสด็จปราบดาภิเศกผ่านพิภพกรุงเทพทวารวดีศรีอยุธยามหาดิลกภพนพรัตนราชธานีบุรีรม เสด็จ
 ออกพระที่นั่งบุษบกมาลามหาจักรพรรดิพิมาน พร้อมด้วยหม่อมขุนมาตยามนตรีกระวีวิชาติราชสุริ
 วงษพงษ์พดมาโหราจารย์ ฝ่าเบื่องบาทงกษมาศจึ่งเจ้าพญาศรีธรรมราชเดชะชาติอำมาตยานุ
 ชิตรพิพิทรวงษ พงษภัคตยาธเบศวราธิบดีศรีรัตนราชโกษาธิบดีอภัยพิริยบรากรมภาหุกราบบังคม
 ทูลพระกรรณด้วยข้อความนายบุญศรีข้างเหล็กหลวงร้องทูลกราชกล่าวโทษ พระเกษม
 นายราชาอรรถ }

ใจความว่า อำแดงป้อมภรรยาบุญศรีฟ้องหย่านายบุญศรีฯ ให้การแก่พระเกษมว่าอำแดงป้อม
 นอกใจทำชู้ด้วยนายราชาอรรถแล้วมาฟ้องหย่านายบุญศรีฯไม่หย่า พระเกษมมหาพิจรรย์ตาม
 คำให้การนายบุญศรีไม่ พระเกษมพุดจาแพละโลมอำแดงป้อม แลพิจรรย์ไม่เป็น สัจ
 ธรรม }

เข้าด้วยอำแดงป้อมแล้วคัดข้อความมาให้ลูกขุนปรึกษาว่าเปนหญิงหย่าชาย ให้อำแดงป้อมกับ
 นายบุญศรีขาดจากผิวเมียกันตามกฎหมาย จึ่งทรงพระกรรณาตรัสว่า หญิงนอกใจชายแล้วมาฟ้อง
 หย่าชายลูกขุนปรึกษาให้หย่ากันนั้นหาเป็น ยุติ } ไม่ จึ่งมีพระราชโองการตรัสสั่ง ให้เจ้าพญา
 ธรรม }
 พระคลังเอากฎหมาย ณ สานหลวงมาสอบกับฉบับ หอหลวง } ได้ความว่าชายหาผิดมิได้หญิง
 ข้างที่ }

ขอหย่า ท่านว่าเปนหญิงหย่าชายหย่าได้ ถูกต้องกันทั้งสามฉบับ จึ่งมีพระราชโองการมานพพระ
 บันฑูรสุรสิงหนาท ดำรัสว่าฝ่ายพุทจักรนั้น พระไตรปิฎกแปลหมื่นสี่พันพระธรรมขันธ์ อันสมเด็จพระ
 พระพุทธิเจ้าทรงพระมหากรรณาประดิษฐานไว้ต่างพระองค์ ได้เป็นหลักโลกยสั่งสอนบรรพชิตบริ
 ษัษยแลฆราวาศบรุษษย ได้ปฏิบัติวัตรซึ่งทางศุคติภูมิแลทุกคติภูมิ และพระไตรปิฎกธรรมนั้นพัน

เพื่อนวิปริตผิดเพี้ยนไปเป็นอันมาก ยากที่จะเล่าเรียนเป็นอายุศมพระพุทธานุสลับไป ก็ได้ อารามนาประชุมเชิญพระราชาคณะทั้งปวง มีสมเด็จพระสังฆราชแลพระธรรมอุดมพระพุทโฆษาจารย์เป็นประธาน ฝ่ายราชบัณฑิตยนั้น พญาธรรมปรีชาเป็นต้น ให้ทำสังคยานายชำระพระไตรปิฎกสอดใส่ด้วยอรรฐกะถาฎีกาให้ถูกต้องตามพระพุทธานุสลับพระไตรปิฎกจึงค่อยถูก ถ้วนส่องใสขึ้นได้ เป็นที่เล่าเรียนง่ายแก่กุลบุตรสืบไปภายหลังก็เป็นพุทธานุสลับมอการกุศล อันประเสริฐแล้วแลฝ่ายข้างอาณาจักรนี้ รัชชัตร์ผู้จแผ่นดินนั้นอาไศรยซึ่งโบราณราชันิติ กฎหมาย พระอายุการอันรัชชัตร์แต่ก่อนบัญญัติไว้ได้เป็นบันทึกถาดาน จึงพิภากษาศราสินนี้ความราชฎร ทั้งปวงได้โดยยุติธรรมแลพระราชกำหนดบทพระอายุการนั้นก็พื้นเพื่อนวิปริตผิดซ้ำต่างกันไปเป็น อันมากด้วย คนโลกหลงหาความลอยแก่บาปมิได้ ดัดแปลงแต่งตามชอบใจไว้พิภากษามาให้เสีย ยุติธรรมสำหรับแผ่นดินไปก็มีบ้างจึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อม จัดข้าทูลลอองทุลี พระบาท ที่มีสะติบัญญัติได้ชำระ พระราชกำหนดบทพระอายุการอันมีอยู่ในหอหลวงตั้งแต่พระ ธรรมสาตราไป

อาลักษณ์	ขุนสุนทรโวหารผู้ว่าที่พระอาลักษณ์	1	} 4	} 11 คน
	ขุนสารประเสริฐ	1		
	ขุนวิเชียรอักษร	1		
	ขุนวิจิตรอักษร	1		
ลูกขุน	ขุนหลวงพระไกรสี	1	} 3	
	พระราชพิณใจราชบหลัด	1		
	หลวงอัถยา	1		
ราชบัณฑิตย	พระมหาวิชาธรรม	1	} 4	
	ขุนศรีวรโวหาร	1		
	นายพิม	1		
	นายด่อนบาเรียน	1		

ให้ถูกถ้วนตามบาปี่แลเนื้อความมิให้ผิดเพี้ยนซ้ำกันได้ จัดเป็นหมวดเป็นเหล่าเข้าไว้แล้วทรงพระ ฤตสาทรงชำระดัดแปลงซึ่งบทอันวิปลาดนั้นให้ชอบโดยยุติธรรมไว้ ด้วยพระไทยทรงพระมหา กรุณาคุณจให้เป็นประโยชน์แก่รัชชัตร์อันจดำรงแผ่นดินไปในภายหน้า ครั้นชำระแล้วให้

อาลักษณ์ชูปเส้นหมึกสามฉบับ ไว้ห้องเครื่องฉบับหนึ่ง ไว้หอหลวงฉบับหนึ่ง ไว้ ณ สานหลวง
สำหรับลูกขุนฉบับหนึ่งปิดตรา พระราชสีห์

พระคชสีห์ } ทุกเล่มเป็นสำคัญ ถ้าพระ เกษม } เชิญพระสมุด
บัวแก้ว } ไกรสี }

พระราชกำหนดบทอาัยการออกมาพิพากษากิจคดีได้ใด ลูกขุนทั้งปวงไม่เห็นปิดตรา พระราชสีห์

พระคชสีห์ }
บัวแก้ว }

สามดวงนี้ใช้อย่าให้เชื่อฟังเอาเป็นอันขาดทีเดียว¹



ศูนย์วิทยพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹ กรมศิลปากร, เรื่องกฎหมายตราสามดวง มาตรา 21 ,หน้า 1-3

ภาคผนวก ข

กฎหมายตราสามดวง

1. กฎมณเฑียรบาล ๒๙, ๓๑, ๓๒²

กฎมณเฑียรบาล ๒๙ บัญญัติว่า “อนึ่งผู้ใดเถียงกันในวัง เลมิดพระราชอาชญา ให้ตีด้วยไม้หวาย ๕๐ ที ถ้าด่ากัน ให้ตีด้วยไม้หวาย ๑๐๐ ที แล้วจึงให้ถามความเคลาะนั้น แลให้ไหมตามกระบิลเมืองท่าน”

กฎมณเฑียรบาล ๓๑ บัญญัติว่า “อนึ่งวิวาทเถียงกันในพระราชวัง ให้จำใส่ชื่อไว้ ๓ วัน ถ้าด่ากันพระราชวังให้ตีด้วยไม้หวาย ๕๐ ที ถ้าชกตีกัน ให้ปกเกล้ามือข้างผู้ตีนั้นเสีย ๕ นิ้ว ถ้าจับมีดพร้าอาวุธฟันแทงกัน มีบาดเจ็บไซ้ ให้ปกเกล้ามือเสียทั้ง ๑๐ นิ้ว แล้วจึงให้ว่าเนื้อความซึ่งวิวาทนั้น แลให้ไหมโดยความเมืองท่าน”

กฎมณเฑียรบาล ๓๒ บัญญัติว่า “อนึ่ง วิวาทเถียงกัน ณศาลาลูกขุน ให้ใส่ชื่อไว้หน้าศาลาลูกขุนวันหนึ่ง ถ้าด่าลูกขุน ให้มีโทษเท่าขัดพระบันทูล ถ้ามีผู้ด่าตีกันในประโคนแลผู้ร้องห้ามมิฟัง ให้ลงโทษโดยอาชญาดุจตีด่ากัน ณ จวนนั้น”

2. พระไอยการลักษณะผิดเมีย มาตรา ๒๘, ๓๔³

มาตรา ๒๘ “มาตราหนึ่ง ชายประมาทเมียท่านว่าหญิงนี้เป็นชู้ก่อน เมื่อพิจารณามี เป็นสัจว่าชายนั้นเป็นชู้ด้วยหญิงนั้นไซ้ ท่านให้ไหมชายนั้นกึ่งตัวหญิง ถ้าเป็นสัจว่าหญิงนั้นเป็นชู้ด้วยชายนั้นก่อนจริงไซ้ ท่านให้ไหมชายนั้นแต่กึ่งนั้นลงมาเล่า เพราะชายมากล่าวคำประมาทหญิงเขลันแต่ภอจะให้หญิงนั้นได้อาย มิชอบ”

² กฎหมายตรา ๓ ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่ (เล่ม ๑), (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สุภาพใจ, 2548), หน้า 70-71.

³ กฎหมายตรา ๓ ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่ (เล่ม ๒), (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สุภาพใจ, 2548), หน้า 13 และ 15.

มาตรา ๓๔ “ มาตราหนึ่ง หญิงใดว่าหญิงอื่นมักผัวตน แลวานพี่น้องลูกหลานเพื่อนฝูงไป ช่วยค่าหญิงที่ว่ามักผัวตนนั้น ถ้าพิจารณาเป็นสัจว่ามักผัวมันไซ้ อย่าให้ไหมหญิงต้นเหตุเลย เหตุ เขาเป็นต้นประเวณี ให้ไหมแต่พวกเพื่อนโดยพระราชกฤษฎีกา ถ้าถึงตบตีพันทาง พิจารณาเป็นสัจว่า มักผัวมันไซ้ ให้ไหมหญิงต้นเหตุแลพวกเพื่อนลาหนึ่งโดยพระราชกฤษฎีกา ถ้ามิเป็นสัจว่ามักผัวตน ไซ้ ให้ไหมหญิงต้นเหตุแลพวกเพื่อนทวิคุณ

ถ้าหญิงชู้มาทำชู้ด้วยผัวตนถึงเรือนตน แลหญิงเจ้าผัวด่าตีหญิงชู้มิถึงซาหัดไซ้ อย่าให้ไหม หญิงเจ้าผัวนั้นเลย เหตุหญิงชู้ถูกหญิงเจ้าผัว ถ้าหญิงเจ้าผัวตบตีแทงหญิงชู้มิบาดเจ็บถึงซาหัดไซ้ ให้ไหมหญิงเจ้าผัวให้แก่หญิงชู้โดยบาดเจบนั้นลาหนึ่ง ให้ไหมชายเจ้าผัวอีกโสดหนึ่งโดยพระราช กฤษฎีกาเป็นข้าอาวาสเหตุชายปราบเมียตนมิได้”

3. พระไอยการทาส มาตรา ๘๕, ๘๘⁴

มาตรา ๘๕ “ ๗ มาตราหนึ่ง ทาสแลทาสคู่เดียวกันเกิดวิวาทแก่กัน แลด่าถึงเจ้าเบี่ยนาย เงินมิได้ยืมแก่ใตประสาตรเอง แลทาสนั้นมาบอกแก่นายเงิน จะขึ้นชื่อว่าด่านั้นมิได้ แลถ้อยคำนั้น มิควรที่จะฟังฟัง มิควรที่จะเอาถ้อยความไถ่ถาม อนึ่งถ้าเจ้าเงินนั้นได้ยืมแก่ใตประสาตรเอง แลเห็นด้วยจักษุเองตั้งนั้น ขึ้นชื่อว่าด่า ควรที่จะเอว่กล่าวด้วยควมได้”

มาตรา ๘๘ “๑๐ มาตราหนึ่ง ทาสส่อเจ้าเงิน ว่าเป็นโจรปล้นลักทรัพย์อันใดทุกที ว่าบังเงิน ของสิ่งของๆหลวงก็ดี ว่าเป็นกระบถประทศร้ายประการใดทุกที แลพิจารณามิเป็นสัจว่านายเงินนั้น เป็นผู้ร้ายไซ้ ท่านว่าให้เอาทาสอันส่อนั้นมาขึ้นซาหย่าง เอาเฉลวปะหน้าประจารแล้วให้มันร้องว่า อย่าดูเยี่ยง ข้าผู้ธรชนร้ายส่อนายเงิน แล้วให้ลงโทษทวน ตัดปาก แล้วให้ชายมันเสีย ถ้านายเงิน ร้ายแก่มันๆว่าจริงไซ้ ท่านให้มันเปน ไทพันจากทาส”

4. พระไอยการเบตเสจร มาตรา ๑๓๗, ๑๓๘, ๑๓๙, ๑๔๐⁵

มาตรา ๑๓๗ “ มาตราหนึ่ง ผู้ใดส่อท่านว่าเป็นฉมบกฤษติยา รู้ ว่าน ยารู้วิทยาคุณกระทำ ให้ท่าตาย พิจารณามิเป็นสัจแลหากโทษส่อท่าน ตั้งนั้น ท่านให้ลงโทษโดยโทษานุโทษ แล้วให้ไหม

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 102-103.

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 234-235.

ขวบค่าตัวผู้ส่อถ้าเป็นสักจตุผู้ส่อ ท่านให้หม่ามันผู้รู้คุณว่านยาอมบจะกละกฤษติยานั้นเสีย เพราะมันจะทำไปกายหน้า ส่วนทรัพย์สิ่งสินมันนั้น ให้เอาข้างพระคลังหลวงจุนสิ้น”

มาตรา ๑๓๘ “มาตราหนึ่ง ผู้ใดดำท่านว่าเป็นกระสืออมบจะกละกิบุครภรรยาท่านให้ถึงชีวิตร์กดี แลกินข้างม้าโคกระบือสรรพสัตว์ของท่านให้สิ้นชีวิตร์กดี แต่มีได้ออกชื่อ ฝ่ายหนึ่งออกเจบมากล่าวหาท่านๆว่า มิได้เลย เพราะเหตุดำมิได้ปรากฏชื่อ”

มาตรา ๑๓๙ “มาตราหนึ่ง ดำ ว่า ตู ท่านรู้ว่าอมบ กฤษติยาว่านยาแลวิทยาคุณกระทำให้ท่านตาย ถ้าเป็นจริงตั้งนั้น ให้ถามเอาครุมันด้วยฆ่าตัว ฆ่าครุมันเสียให้ตกตามกัน ถ้ามิเป็นสักแลมันเสกสิ้นดำ ว่า ตู แก่ท่าน ให้ลงโทษทอนมันแล้วให้ใหม่เท่าค่าตัวผู้ดำ ว่า ตู ท่านนั้น”

มาตรา ๑๔๐ “มาตราหนึ่ง ผู้ใดดำ ส่อท่านว่าเป็นกระสือกระหางจะกละ พิจารณามิเป็นสักหากดำ ส่อ ท่านตั้งนั้น ให้ลงโทษโดยโทษานุโทษแล้วให้ใหม่เท่าค่าตัวผู้ดำ ส่อนั้นเป็นสินใหม่ พิไ নয়ก็ง ถ้าเป็นสักว่าเป็นกระสือกระหางจะกละจริงใช้ ให้เอามันผู้เป็น กระสือ กระหางจะกละมาขวิดฆารภาเสีย ทรัพย์สิ่งสินมันให้เอาข้างพระคลังหลวง”

5. พระไอยการลักษณวิวาทดำตี มาตรา ๓๕, ๓๖, ๓๗⁶

มาตรา ๓๕ “มาตราหนึ่ง ผู้ใดมีบันดาลศักดิ์แลหาบันดาลศักดิ์มิได้ก็ดี แลมีผู้ใดดำลับหลังมิได้ยินแก่โสตประสาทตนแลมีผู้มาบอกเล่าใช้ ท่านว่ามีควรให้ฟังถ้อยคำผู้บอกนั้นเอาเป็นถ้อยเปนนความเลย ถ้าเมื่อเขาดำนั้นตนได้ยินใช้ จึงควรให้เอาเป็นถ้อยเปนนความ ให้ร้องฟ้องกันได้ตามกฎหมาย”

มาตรา ๓๖ “มาตราหนึ่ง ดำท่านว่า ไ้อื่อชี่ตรู ชี่เมา ชี่ขโมย ชี่ช่อ ชี่จกลัก ชี่ดวงคนชาย ชี่โซ่ ชี่ตรวน ชี่ช่อชี่คา ชี่ถอง ชี่ทูป ชี่ตบ ชี่เค้า ชี่ประจានคนเสีย ชี่ชายคนกินทั้งโคต ชี่ครอก ชี่ซ้า ชี่ถ้อย แลดำว่าไ้อื่อคนเสีย คนกระยาจก คนอ้ประหลัก คนบ้า คนใบ้ ก็ดี แลดำว่าไ้อื่อสับปลับ อี้มักชู้ มัก

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 254-255.

ผัว มิ่งทำชู้เหนือผัวภักดี แลดำท่ายว่าอีแสนหก แสนซี้จาบ อีดอกทอง อีเย็ดช้อนก็ดี สรรพดำกันแต่ตัวประการใดๆท่านให้ปรับใหม่โดยยศศักดิ์ลาหนึ่ง ถ้าดำถึงโคตรเค้าเฝ้าแก้ไขให้ใหม่คุณทวี”

มาตรา ๓๗ "มาตราหนึ่ง ดำสบประมาทท่านให้ได้รับความอายว่ามิ่งทำชู้ด้วยด้วยแม่มิ่งๆทำชู้ด้วยพ่อมิ่งๆทำชู้ด้วยลูกมิ่งๆทำชู้ด้วยหลานมิ่ง ถ้าเป็นสัจตั้งมั่นดำ อย่าให้มีโทษแก่ผู้ดำนั้นเลยให้ลงโทษแก่มันผู้ทำกระเสีลามกนั้นโดยบทพระอาชญา ถ้าพิจารณาเป็นสัจว่ามันแกล้งดำท่านให้ได้อาย ให้ใหม่กึ่งค่าตัวตามกระเศียรอายุศม์ ผู้ตั้งดำ

อนึ่งดำท่านว่ามิ่งเป็นชู้ก่อนมิ่งเป็นชู้ก่อนก็ดี พิจารณาเป็นสัจว่ามันแกล้งดำท่านให้ได้รับความอายอดสูดั่งนั้น เป็นสบประมาทให้ใหม่กึ่งค่า ถ้าจริงดูจมันดำใช้ก็ให้ใหม่กึ่งนั้น ลงมาเล่า ถ้าดำสิ่งอื่นเปรียบเทียบท่าน พิจารณาเป็นสัจ ท่านว่ามันดำหมาประธา มันดำหมาประเทียบ ให้ใหม่โดยเบี่ยค่าตัวเอาแต่กึ่งหนึ่ง”

6. พระไอยการอาชญาหลวง มาตรา ๗, ๕๘, ๗๒⁷

มาตรา ๗ “มาตราหนึ่ง ผู้ใดทะนงองอาจบ้ายาบกลัว เจรจาหยาบเข้าต่อพระเจ้าอยู่หัว ประมาทหมิ่นพระราชาบัญญัติแลพระบันฑูลพระโองการ ท่านว่าผู้นั้นแลมิิดพระราชาอาชญา พระเจ้าอยู่หัว ท่านให้ลงโทษ ๘ สถานๆหนึ่ง คือ

ให้ฟันคอริบเรือน	๑	}	๘
ให้ตัดปากตัดหูตัดมือตัดตีนเสีย	๑		
ให้ทวนด้วยลวดหนัก ๒๕ ที	๑		
๕๐ ที	๑		
ให้จำไว้เดือนหนึ่งแล้วเอาตัวลงหญ้าช้าง	๑		
ให้ใหม่จัตุระคุณแล้วเอาตัวลงเป็นไพร่	๑		
ให้ใหม่ทวิคุณ	๑		
ให้ใหม่ลาหนึ่ง	๑		
ให้ภาคทัณฑ์ไว้	๑		

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 334 และ 366 และ 372.

มาตรา ๕๘ “มาตราหนึ่ง ดำทำนผู้มีบรรดาศักดิ์ ทำนให้

ให้แหะปากงโทษถึงสิ้นชีวิต	๑	} ๕
ให้ตัดปากเสีย	๑	
งโทษ ๔ สถาน สถานหนึ่ง คือ ให้ทวนด้วย ลวดหนึ่ง ๕๐ ที่	๑	
ไม่หวาย ๒๕ ที่	๑	
ให้ใหม่โดยยศถาศักดิ์	๑	

มาตรา ๗๒ “มาตราหนึ่ง ถ้าผู้ใดตีเตียนวากบ่าวพระเจ้าอยู่หัวต่างต่าง พิจารณาเป็นสัจ
ให้งโทษ ๓ สถาน ๗หนึ่ง คือ

ให้พันคอริบเรือน	๑	} ๓
ให้ริบเอาสิ่งสิ้นแล้วเอาตัวลงหน้าข้าง	๑	
ให้ทวนด้วยลวดหนึ่งโดยสกัน ๕๐ ที่ หมี่สกัน ๒๕ ที่	๑	

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ค

ประกาศไม่ให้เชื่อฟังเรื่องที่ผู้มีคดีไม่ฟ้อง เอาไปลงหนังสือพิมพ์

คดีเนื้อความในกรงนอกกรงมีโทษจำเลยผู้ความกันอยู่ก็เมื่อตระลาการฎาผู้ซึ่งขาดผู้ปรับทำการไม่เปนธรรม คู่ความที่ต้องขัดข้องก็ควรทำใบร้องยื่นต่อท่านเสนาบดีที่หัวเมืองนั้นๆ ฎาโรงศาลนั้นๆ ได้ขึ้นอยู่ โดยที่ท่านเสนาบดีจะบังความไม่เป็นที่ชอบใจ ด้วยเดินเล่อไป มักงายไปฎาเข้าใจผิด ผู้ต้องคดียังสงสัยไม่ยอมเห็นด้วยพระบรมราชโองการทวงพระมหากฎณาโปรดว่า ใครๆ ในไพร่ฟ้าข้าแผ่นดินไม่เลือกหน้า บรรดาที่เป็นความอยู่ในโรงศาลฎาคุมเหง แต่ตระลาการเจ้ากระทรวงใดๆ ก็ให้ทำฎีการ้องทุกข์ถวายเมื่อเวลาเสด็จออกพระที่นั่งลุธโธสวรรย์ก็ได้ จะฝากฎาตีพี่น้องเจ้าขุนมูลนายให้ถวายข้างหน้าข้างในเมื่อใดเมื่อหนึ่งก็ได้จะทวงพิเคราะห์ไต่ถามเอาความจริงชำระตัดสินให้ การประกาศเปิดอยู่อย่างนี้ไม่มีที่ขัดข้อง เพราะฉะนั้นผู้เจ้าคดีข้อความในเรื่องใดๆ ไม่เดินตามทาง เอาเงินไปจ้างโรงพิมพ์ลงหนังสือพิมพ์กล่าวโทษตระลาการแลคู่ความต่างๆ ด้วยเข้าใจว่าหนังสือพิมพ์จะไหลมายังพระเนตรพระกรรณการที่ลงหนังสือพิมพ์กล่าวโทษอย่างนั้นเป็นที่พิรุณไป จะให้ในหลวงถือเอาคำกล่าวในหนังสือพิมพ์มาไต่ถามชำระสะสางไม่ได้ ผู้ไปลงหนังสือพิมพ์พิรุณ ไปว่าประจานตระลาการมีความผิดอยู่ จะดูเยี่ยงเรื่องอำแดงพลับเมืองจันทบุรีไม่ได้ เรื่องนั้นขัดข้องกิดขวางด้วยชื่อผู้หลักผู้ใหญ่ที่เมืองจันทบุรีขึ้นความจึงไปติดอยู่ แล้วความนั้นก็ไกลกรุงเทพฯ

ผู้ร้องอุทธรณ์มาไม่ถึง แลเปนชวานอกกรุงงกัน กลัวชื่อผู้หลักผู้ใหญ่ หมอสมิท ออกไปเที่ยวเมืองจันทบุรีได้ความมาเปนประหลาดเหตุก็มาลงพิมพ์เล่น ครั้นได้ทราบความ รับสั่งถามเจ้านายของอำแดงพลับ เจ้านายของอำแดงพลับกราบทูลยืนยันเหมือนดังเป็นคำโจทษขึ้น จึงได้โปรดให้ชำระความจริง เพื่อจะบำบัดการที่ราษฎรงกันกลัวชื่อท่านผู้หลักผู้ใหญ่ไปในอันไซ้ที่แลคดีเรื่องนั้นผู้ยืนยันก็เป็นพระองค์เจ้าในพระราชวังเป็นดังโจทษมั่นคง จึงโปรดให้ชำระ ก็ความเรื่องอื่น โจทษจำเลยมีตัวเปนคู่ความกันอยู่ในโรงศาลในกรุงเทพฯ ควรจะเรียนเสนาบดีแล้วร้องฎีกาเมื่อไม่เรียนไม่ร้องไปลงพิมพ์ประจานตระลาการแลคู่ความเหมือนหนังสือทั้ง ผู้ไปจ้างโรงพิมพ์ลงพิมพ์มีความผิดอยู่ ทำคดีของตัวให้พิรุณอ่อนงนไปไม่น่าเชื่อ เพราะเห็นว่าเป็นเขาตรงๆ ไม่ได้แล้วจึงไปลงพิมพ์นิทาเขาให้ได้าย เจ้าของความที่ไปลงพิมพ์ชื่อว่าหุบต่อแย่งขาของตัวเองให้มีกำลังอ่อนงนไป ถึงจะว่าความไปก็เป็นที่ยสงสัยว่าไม่เชื่อตรง คดีเช่นนี้ผู้อ่านหนังสือพิมพ์อย่าเชื่อนัก

หนังสือพิมพ์บันเพ้อด้วยเรื่องเมืองสมุทสงคราม ความนี้เห็นจะเป็นความจริงอยู่โดยมาก ชาวเมืองสมุทสงครามมีคนพาลทำเกะกะมากจริง ความฎีกาก็ได้เกิดเปนหลายราย คือ ฆ่ากันตาย แลดูผู้หญิงไปทำชำเรา ความฟ้องแล้วชำระโตงเตงกันอยู่ในเมืองนั้นบ้าง มาโตงเตงอยู่ในกรมท่า

บ้างกรมเมืองบ้าง เมื่อมาร้องฎีกาถวายก็ได้ทรงชำระโดยสุจริต ได้ตัวผู้ผิดเอามาลงพระราชอาญา นำพระที่นั่งสุทไธสวรรย์ก็เป็นหลายราย แลที่ว่ามีผู้แก้ไขด้วยเห็นแก่สินบนความนั้นก็จริงทรงจับได้ คือตระลาการศาลกรมท่า พระพิพากษาคนเก่ามากราบทูลแก้ไขว่าชายหญิงรักใคร่กันเองตามกันไป ไม่ได้ผิดไปแต่เรือนบิดามารดา ภายหลังหญิงมาร้องว่าไม่ได้รักชายที่ผิดไปเป็นแต่พระพิพากษาทูลแก้ไขด้วยเห็นแก่สินบน ทรงชำระได้ความจริง ชายผู้ผิดก็ให้ลงพระราชอาญาแล้วส่งขึ้นคุก พระพิพากษาให้ถอดเสียจากที่ การประสมประแสในกรมท่าขัดกันมาโยนกันไปเมื่อมีผู้ร้องฎีกาให้พวกฟ้องเอาฎีกาถวายมีปากยืนยันแล้ว ก็ได้เคยเร่งรัดกรมท่าแขนงแรงเอาตัวผู้ผิดมาจนได้ แลที่ว่าเอาส่งคุกส่งตรงไว้แล้วหนีไปได้ ถ้ามีผู้เอาเงินแล้วปล่อยไปเสียนั้นก็จริงเหมือนอ้ายกุหลาบเปนบุตรนายกองกรมท่า คุกหญิงของราษฎรมาข่มขืนแล้วเอามาขาย ความฟ้องที่เมืองสมุทรสงครามก็โตงเตงชำระไม่แล้ว ส่งเข้ามาที่กรุงเทพฯ ก็โยนกันมาโยนกันไป จนความร้องฎีกา รับสั่งจะเร่งเอาตัว ยังมีผู้ไปยุ ชวนฯ กรมท่าให้เขียนหนังสือกราบทูลพระกรุณาได้ทานผิดๆ ถูกๆ ไปจนทรงขัดเคืองเปนอันมาก เร่งเอาตัวอ้ายกุหลาบมาจนได้ลงพระราชอาญาเขียนทั้งบิดาแลบุตร แล้วเอาตัวอ้ายกุหลาบไปส่งขึ้นคุกอีก แต่ผู้เจ้าถ้อยหมอลความตัวก่อความเองแล้วร้องฟ้องกล่าวโทษผู้อื่นเปนแถวไปตามบ้าน ฤกว่าการที่เหม็นเหม็นไม่สมจริง เก็บเอาคดีผู้อื่นมาว่าก็มีเปนอันมาก เมืองสมุทรสงครามรกรึกเร็วกว่าทุกเมือง ในหลวงก็เห็นจริงด้วย แต่ผู้ที่มาบ่นพิมพ์าลงหนังสือพิมพ์นั้น จะให้ในหลวงเอาหนังสือพิมพ์ว่ากล่าวนั้นไม่ได้ เพราะทางมีอยู่ไม่เดินตามทาง ทางนั้นคือผู้รักษาเมืองกรมการก็ต้องฟ้องแก่เขา ก็ถ้าโตงเตงอยู่ก็ต้องอุทธรณ์นำโจง ถ้าการไปไม่ตลอดจะมาอุทธรณ์ศาลหลวงกรุงเทพฯ ก็ได้ กราบเรียนฯ พณฯ กรมท่าก็ได้ ถ้าส่งความเข้ามาในกรุง เมื่อไปขัดอยู่โรงศาลใดให้ทำฎีกาถวาย ถวายเองก็ได้ ให้ใครๆ ถวายก็ได้แต่ให้มีตัวโจทก์มายืนยัน แต่ซึ่งจะทิ้งหนังสือก็ดี ไปบ่นเพ้อในหนังสือพิมพ์ ถึงบักหน้าค่าชื้อก็หยาบยกขึ้นว่าไม่ได้โรงหนังสือพิมพ์มักเชื่อคนลั่นคิด ความสู้เขาไม่ได้จะแพ้น่าแล้วไม่อาจมาร้องฎีกาจึงไปลงหนังสือพิมพ์ ครั้นในหลวงไม่เชื่อจึงไปเก็บเอาโน่นเอานี้มาบ่นทับถมเมืองนั้น จะเอาชนะให้ได้ รู้เท่าอยู่แล้ว ใจคนชาวสำคัญกว่าคนชาวเหมือนกันนั้นแลเป็นคนดำเหมือนมิใช่คนถึงจะชอบพอรักใคร่กับคนดำ ก็เหมือนชาวเรือขึ้นล่องกับลิง โยนกล้วยโยนอ้อยให้กิน ไม่ได้รักลิงเปนญาติพี่น้อง

มีพระบรมราชโองการดำรัสให้ประกาศว่า หนังสือทั้งแลหนังสือไปลงพิมพ์บ้านหมอลอังกฤษ ทั้งสองอย่างนี้ จะเชื่อฟังเอาเปนจริงไม่ได้ เห็นเปนการพิรุณนัก เพราะใครทำอย่างนั้นเห็นชัดเจนว่า จะว่าเขาตรงๆ ไม่ได้จะแกล้งนินทาว่าประจานเขาให้ความอึ้งๆ ไปเท่านั้น ถ้าจริงแล้วทางที่จะว่านั้นมีอยู่ คือที่โรงศาลแลร้องถวายฎีกาเปิดเผยอยู่ไม่ห้าม ทรงพระกรุณาโปรดว่าผู้มีทุกข์ร้อนเกี่ยวข้องอย่างไรให้มาร้องถวายฎีกา ถ้าตัวผู้นั้นต้องกักขังจ้องจำอยู่มาไม่ได้ จะให้เจ้าขุนมูลนาย ฤกษานิติพี่น้องพวกฟ้องๆ มาถวายก็ได้ ถวายข้างหน้าก็ได้ข้างในก็ได้ ทางมีอยู่อย่างนี้ไม่เดิน

ตามทาง กลับไปลงหนังสือพิมพ์บ้าง ทำหนังสือทิ้งบ้างเห็นเป็นพิรุธนัก ถึงว่าจะปักหน้าค่าชื้ออถา
กล่าวโทษบ้านเมืองต่างๆ จะให้ในหลวงทรงหยิบเรื่องในหนังสือพิมพ์ออกชำระเอาเป็นเหตุเป็นผล
นั้นไม่ได้ ใครทำอย่างนั้นเหนื่อยเปล่า ท่านผู้ที่ได้รับหนังสือพิมพ์ไปอ่านแล้วอย่าเชื่อฟังเอาเป็นจริง
ให้เข้าใจดังประกาศนี้เถิด



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ง
พระราชกำหนดลักษณะหมิ่นประมาทด้วยการพูดจาเขียนถ้อยคำเท็จ
ออกโฆษณาการ รัตนโกสินทรศก ๑๑๘

ศุภมัสดุพระพุทธศาสนากาล เป็นอดีตภาคล่วงแล้ว ๒๔๔๑ พรรษา ปัตยุบันกาลจันทรคติ นิยม จุลศักราชยังเป็น ๑๒๖๐ วราหะสังวัจฉระจัตตมาศ กฤษณปักษ ณะวะมีดิถีสุรยคติวิธีรัตนโกสินทรศก ๑๑๘ เมษายนมาศ จะตุละมาสาหะคุณพิเศษ ฤมวารปัญจมรัชกาล ทวัตติงสะติมะสังวัจฉระ ทวาริกสะตุตตะระสะหัสสะมุปะริ ทะสะสะหัสสิมาทิวสเขตระ ปริเนทกาลกำหนด

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาจุฬาลงกรณ์ บดินทรเทพยมหามงกุฎ บุรุษรัตน ราชาวงษวิวงษ์ วรุตมพงษ์บริพัตร วรชติยราชินิกโรดม จาตุรันตบรมมหาจักรพรรดิราชสังกาศบรมธรรมิกมหาราชาธิราช บรมนารถบพิตร พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ผู้ทรงพระคุณอันประเสริฐเสด็จออก ณ พระที่นั่งจักรีมหาปราสาทบรมราชพิमान โดยสฐานอุตราภิมุขภายใต้พระมหานพดลเสวตรฉัตรเหนือรัตนบรรวงศ์ พร้อมด้วยพระบรมวงษานุวงษ์ แลเสนาบดีรัฐมนตรีรองคมนตรี ข้าทูลละอองธุลีพระบาทวิชาติราชบริพาร ฝ่ายทหารพลเรือนฝ่ายทูลละอองธุลีพระบาททงกษโดยกำหนดตำแหน่งเป็นอันดับกัน

จึงมีพระบรมราชโองการดำรัสเหนือเกล้าฯ ให้ประกาศให้ทราบทั่วกันว่า แต่ก่อนมาก็มีพระราชกำหนดกฎหมายสำหรับลงโทษแลปรับใหม่กัน ในการกล่าวถ้อยคำจาหาหยาบช้าด่าประจานกันต่าง ๆ ด้วยปากให้เป็นที่ยับอายอดสู เมื่อผู้ใดกระทำผิดล่วงละเมิดต่อพระราชกำหนดกฎหมายนี้ก็ต้องรับโทษ ฎาถูกปรับใหม่ตามโทษานุโทษไปส่วนหนึ่ง อยู่มาภายหลังบ้านเมืองวัฒนาการรุ่งเรืองเจริญมากขึ้นกว่ากาลก่อน อาณาประชาราษฎร์ทั้งหลายก็มีความเป็นอิศรภาพแก้ตัวขึ้นมาก จนมีโอกาสแสดงความคิดเห็นของตนโดยเรียบเรียงแต่งเป็นหนังสือวินิจฉัยความเป็นไปในทางราชการรักษาบ้านเมืองบ้าง ความประพฤติดีแลชั่วของข้าราชการบ้าง แลความประพฤติดีแลชั่วของอาณาประชาราษฎร์บ้าง แล้วเอาออกประกาศโฆษณาเขียนลงในหนังสือบัตรสนเท่ห์ที่ทั้งบ้างส่งไปลงในหนังสือพิมพ์ต่างๆ บ้าง ให้รู้ทั่วกันโดยไม่ต้องมีความหวั้นหวาดแก่ความผิดร้ายอย่างไร การเช่นนี้มีคุณบ้างก็มี มีโทษบ้างก็มี ส่วนที่มีคุณนั้น คือ ผู้กล่าวนั้นแสดงความเห็นของตนโดยน้ำใจสุจริตปราศจากความรักแลความโกรธมิได้มีเจตนาที่มีความเจตนาหาแต่ความชั่วร้ายอันไม่จริง มาใส่โทษท่านให้เป็นที่ยับอายชื่อเสียงแลเกียรติคุณความดีไป ส่วนที่มีโทษนั้น คือ ผู้ที่กล่าวนั้นแสดงความเห็นของตนโดยน้ำใจอันทุจริตตอบไปด้วยความรักแลความโกรธ มิได้มีเจตนาต่อประโยชน์อันดีแก่บ้านเมืองแลประชาชนทั่วไป หากมีใจอาชญาท่านอยู่ แล้วดบแต่งความชั่วร้ายอันไม่จริงมาใส่โทษท่าน ให้เป็นที่ยับอายชื่อเสียงแลเกียรติคุณความดีไป

ครั้นอยู่มา ในรัชกาลที่ ๔ ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ออกประกาศว่าด้วยทิ้งหนังสือแลลงหนังสือพิมพ์ ใจความว่า คนที่เขียนหนังสือทิ้ง ถาส่งไปลงหนังสือพิมพ์กล่าวนิทาว่าประจานคนอื่นนั้น ส่อความพิรุณของตนเองว่า ข้อความที่ตนกล่าวนั้นเป็นความไม่จริงถ้าจริงแล้วทางที่จะว่านั้นก็ยังมีอยู่ คือ ที่โรงศาล ถาทุลเกล้าฯ ถวายฎีกาได้ โดยเปิดเผยไม่ห้ามเมื่อผู้ใดทิ้งหนังสือ ถาส่งหนังสือไปลงในหนังสือพิมพ์นั้น ถึงว่าจะปักหน้าค่าซื้อ ถากล่าวโทษบ้านเมืองต่าง ๆ ก็จะไม่ทรงชำระสะสางให้ แต่ความในประกาศนี้ยังห้ามข้อบัญญัติไว้ไม่ว่าการที่ทิ้งหนังสือถาส่งหนังสือไปลงในหนังสือพิมพ์ต่าง ๆ กล่าวนิทาว่าประจานกันด้วยความเท็จนั้นจะเป็นความผิดกาไม่ผิด และสมควรมีโทษกาไม่สมควรมีโทษ เหตุนี้จึงทรงพระราชดำริเห็นสมควรจะให้ มีพระราชกำหนดกฎหมายขึ้นไว้ ให้เป็นบันทัดสำหรับวินิจฉัยข้อคดีวิวาทซึ่งจะเกิดในการเช่นนี้ต่อไปภายหน้า จึงมีพระบรมราชโองการดำรัสเหนือเกล้าฯ สั่งให้ตราพระราชกำหนดขึ้นไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชกำหนดนี้ ให้เรียกว่า พระราชกำหนดลักษณะหมิ่นประมาทด้วยการพูด ถาเขียนถ้อยคำเท็จออกโฆษณาการ รัตนโกสินทรศก ๑๑๘

มาตรา ๒ พระราชกำหนดนี้ ให้ใช้เป็นกฎหมายทั่วพระราชอาณาเขตรสยามตั้งแต่วันที่ได้ลงในพระราชกำหนดนี้เป็นต้นไป

มาตรา ๓ บันดาพระราชกำหนดกฎหมายเกาบทใดซึ่งยังมีได้ให้ยกเลิกเสีย นั้น ถ้าเป็นการขัดขวางกับความในพระราชกำหนดนี้ ในข้อใดข้อหนึ่งแล้ว ก็อย่าให้ยกเลิกเอาพระราชกำหนดกฎหมายบทนั้น มาลบล้างข้อความในพระราชกำหนดนี้ ให้ถือเสียว่าเหมือนดังได้ยกเลิกพระราชกำหนดกฎหมายบทนั้นเสีย นั้น กับประกาศในรัชกาลที่ ๔ ซึ่งว่าด้วยการทิ้งหนังสือแลลงหนังสือพิมพ์นั้นก็ให้ยกเลิกเสียด้วยเหมือนกัน

มาตรา ๔ ผู้ใดหมิ่นประมาทพระผู้เป็นเจ้าของซึ่งดำรงสยามรัฐมณฑล ถาสมเด็จพระอรรคมเหษี ถาสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชก็ดี ถาสมเด็จพระมหากษัตริราชเจ้า ผู้ครองเมืองต่างประเทศ ถามหาประธานาธิบดีผู้ครองเมืองต่างประเทศ ซึ่งมีทางพระราชสัมพันธ์มิตรไมตรีอันสนิทด้วยกรุงสยามก็ดี โดยกล่าวเจรจาด้วยปาก ถาเขียนด้วยลายลักษณอักษร ถากกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่งในที่เปิดเผยท่ามกลางประชุมชนทั้งหลาย ด้วยกายวาจาอันมิบังควรซึ่งเป็นที่แลเห็นได้ชัดว่าเป็นการหมิ่นประมาทแท้ ท่านว่าผู้นั้นกระทำผิด

เมื่อพิจารณาเป็นสัจจะว่า ผู้นั้นกระทำผิดต่อข้อห้ามดังเช่นกล่าวมาแล้ว ก็ให้จำคุกไว้ไม่เกินกว่า ๓ ปี ฤๅให้ปรับเป็นเงินไม่เกินกว่า ๑๕๐๐ บาท ฤๅทั้งจำคุกและปรับด้วย

แต่ถ้าในเมืองต่างประเทศของสมเด็จพระมหากษัตริราชเจ้า ฤๅมหาประธานาธิบดีซึ่งถูกดูหมิ่นประมาทนั้น ไม่มีกฎหมายห้ามแลลงโทษคนในบังคับของเมืองต่างประเทศนั้น ในการหมิ่นประมาทพระผู้เป็นเจ้าของซึ่งดำรงสยามรัฐมณฑล โดยกล่าวเจรจาด้วยปาก ฤๅเขียนด้วยลายลักษณะอักษร ฤๅกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่งในที่เปิดเผยท่ามกลางประชุมชนทั้งหลายด้วยกายวาจาอันมิบังควร ซึ่งเป็นที่แลเห็นได้ชัดว่าเป็นการหมิ่นประมาทแล้ว ก็ห้ามมิให้ฟ้องและมิให้ลงโทษแก่ผู้หมิ่นประมาทสมเด็จพระมหากษัตริราชเจ้า ฤๅมหาประธานาธิบดีผู้ครองเมืองต่างประเทศตามมาตรานี้เหมือนกัน

มาตรา ๕ ผู้ใดกล่าวเจรจาด้วยปากในที่ท่ามกลางประชุมชนทั้งหลายด้วยตนเองก็ดี ฤๅโฆษณาประกาศด้วยตนเองก็ดี ฤๅสำแดงด้วยตนเองก็ดี ฤๅยังให้ผู้อื่นทำแทนตนเองก็ดี ในสรรพถ้อยคำวาจา ฤๅลายลักษณะอักษร ฤๅเครื่องหมายต่าง ๆ ฤๅสิ่งอื่นอันเป็นที่เข้าใจได้ชัดเจนนอกจากให้เป็นที่แลเห็นได้ชัดเจนนั่น ซึ่งเป็นข้อความฤๅสิ่งมิบังควร ด้วยมีความปรารถนาจะให้เป็นที่เหตุอันร้ายสามประการดังนี้ คือ

ข้อ ๑ เพื่อจะยุยงส่งเสริมให้อาณาประชาราษฎร์ทั้งหลายคิดเอาใจออกหากจากความซื่อสัตย์สุจริตที่มีภักดีต่อพระผู้เป็นเจ้าของซึ่งดำรงสยามรัฐมณฑลก็ดี ฤๅเพื่อจะยังให้รัฐบาลฤๅพระราชประเพณีสำหรับการปกครองบ้านเมืองอันได้ตั้งขึ้นไว้แล้วตามกฎหมาย ฤๅรัฐมนตรีสภาฤๅการพิจารณาพิพากษาตุลาการทั้งปวงตามกฎหมายของสยามรัฐมณฑลนี้ก็ดี ให้เป็นที่หมิ่นประมาทดูถูกในที่ท่ามกลางประชุมชนทั้งหลายทั่วไปประการหนึ่ง

ข้อ ๒ เพื่อจะยุยงส่งเสริมให้อาณาประชาราษฎร์ทั้งหลายคิดการเปลี่ยนแปลงแก้ไขพระราชประเพณีราชการสำหรับการปกครองสยามรัฐมณฑล อันได้ตั้งขึ้นไว้แล้วตามกฎหมาย ในทางใดทางหนึ่ง นอกจากทางที่ชอบด้วยกฎหมายประการหนึ่ง และ

ข้อ ๓ เพื่อจะยุยงส่งเสริมให้อาณาประชาราษฎร์ทั้งหลายมีใจเกลียดชังซึ่งกันแลกันแลแล้วก่อการประทุษร้ายกันต่าง ๆ ประการหนึ่ง ท่านว่าผู้นั้นกระทำผิด

เมื่อพิจารณาเป็นสัจจะว่า ผู้นั้นกระทำผิดต่อข้อห้ามดังเช่นกล่าวมาแล้ว ก็ให้จำคุกไว้ไม่เกินกว่า ๓ ปี ฤๅให้ปรับเป็นเงินไม่เกินกว่า ๑๕๐๐ บาท ฤๅทั้งจำคุกและปรับด้วย เว้นไว้แต่ผู้นั้นมีความประสงค์แต่จะชี้แจงความพลั้งพลาด ฤๅความไม่เต็มบริบูรณ์ในการปฏิบัติหน้าที่ราชการของรัฐบาลก็ดี ฤๅในข้อความของพระราชประเพณีสำหรับการปกครองบ้านเมืองอันได้ตั้งขึ้นไว้แล้ว

ตามกฎหมายทั้งหมด ถ้าแต่ส่วนใดส่วนหนึ่งก็ดี ถ้าในข้อความของการพิจารณาพิพากษาคดีตามกฎหมาย คือ

ข้อ ๑ กล่าวคือ ผู้นั้นซึ่งกล่าวเจรจาพูด ถ้าเขียน ถ้าโฆษณาประกาศ เห็นว่าการปฏิบัติหน้าที่ราชการของรัฐบาลอย่างนั้น ถ้าพระราชประเพณีสำหรับการปกครองบ้านเมืองอย่างนั้นจะเป็นดีก็ว่า ถ้าจะเป็นที่พอใจกว่า การปฏิบัติหน้าที่ราชการของรัฐบาล ถ้าพระราชประเพณีสำหรับการปกครองบ้านเมือง อันได้ตั้งขึ้นไว้ตามกฎหมายซึ่งยังคงมีอยู่ในสมัยนั้น

ข้อ ๒ กล่าวคือ ผู้นั้นมีความประสงค์แต่ที่จะแนะนำให้อาณาประชาราษฎร์ทั้งหลายคิดการเปลี่ยนแปลงแก้ไขพระราชประเพณีราชการสำหรับปกครองสยามรัฐมณฑลอันได้ตั้งขึ้นไว้แล้ว ตามกฎหมายในทางใดทางหนึ่งซึ่งไม่เป็นที่ห้ามตามกฎหมาย และ

ข้อ ๓ กล่าวคือ ผู้นั้นมีความประสงค์แต่จะชี้แจงให้เห็นว่าชนบทรวมนิยมราชการอันใดอันหนึ่ง ซึ่งคนเชื่อว่าจะทำให้เกิดผลอันไม่ดี ยังให้อาณาประชาราษฎร์ทั้งหลายมีน้ำใจกระด้างกระเดื่อง เกลียดซึ่งซึ่งกันแลกันจนจะเกิดอันตรายขึ้น เพื่อจะให้ถอนหรือแก้ไขชนบทรวมนิยมราชการอันนั้นเสีย

เมื่อผู้นั้นมีความประสงค์แต่จะชี้แจงข้อความซึ่งได้ยกเว้นไว้ 3 ข้อเหมือนดังว่ามานี้แล้ว ท่านว่าผู้นั้นไม่มีผิดหาโทษมิได้

มาตรา ๖ ผู้ใดโฆษณาประกาศเอง ถ้ายังให้ผู้อื่นโฆษณาประกาศแทนตัว เพื่อให้คนทั้งหลาย (จะเป็นคนผู้ถูกหมิ่นประมาทเองก็ดี ถ้าคนอื่นก็ดี) ได้อ่านได้เห็นเขาได้รับข้อความอันใดอันหนึ่ง ถ้าสิ่งใดสิ่งหนึ่งเป็นถ้อยคำวาจา ถ้าเครื่องหมายที่ได้เขียน ถ้าตีพิมพ์ ถ้าทำอย่างอื่นให้แลเห็นเป็นที่เข้าใจได้ จะเป็นความจริงก็ดี ถ้ามิเป็นความจริงก็ดี ซึ่งตนมุ่งหมายจะหมิ่นประมาทผู้อื่น ถ้าจะยั่วเย้าให้ผู้อื่นโกรธแค้นด้วยข้อความที่กล่าวมาแล้ว ที่เป็นเหตุประจานผู้อื่นให้ได้รับความเกลียดชัง ความเยาะเย้ย ถ้าความสบประมาทดูถูกของมหาชนทั้งหลาย จนเขาต้องเสียชื่อเสียงเกียรติคุณความดีไป ท่านว่าผู้นั้นกระทำผิด

เมื่อพิจารณาเป็นสัจจะว่า ผู้นั้นกระทำผิดต่อข้อห้ามดังกล่าวมาแล้ว ก็ให้จำคุกไว้มีกำหนดไม่เกินกว่า ๒ ปี ถ้าให้ปรับเป็นเงินไม่เกินกว่า ๑๐๐๐ บาท ถ้าทั้งจำคุกและปรับด้วย

เว้นไว้แต่ผู้นั้นโฆษณาประกาศเอง ถ้ายังให้ผู้อื่นโฆษณาประกาศแทนตัวด้วยข้อความ สิ่งซึ่งจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

ข้อ ๑ ข้อความถ้อยซึ่งตนเองมาสำแดง ถ้าอ่านในเวลาพิจารณาคดีในศาลใดศาลหนึ่งถ้อยในเวลาใดส่วนเหตุการณ์อันใดอันหนึ่ง ตามพระบรมราชโองการ ถ้าตามคำสั่งของรัฐมนตรีสภาถ้อยตามคำสั่งของเสนาบดีกระทรวงใดกระทรวงหนึ่ง ถ้อยตามอำนาจของพระราชกำหนดกฎหมายบท

ใดบทหนึ่ง ซึ่งยังคงใช้อยู่ ฤๅซึ่งจะได้ตั้งขึ้นไว้ต่อไปภายหน้า อันเป็นข้อความฤๅสิ่งทีเกี่ยวกับ การพิจารณาฤๅการไต่สวนนั้น ด้วยเหตุที่ตนเชื่อโดยใจอันสุจริตว่า ควรเอามาสำแดง ฤๅอ่านในการ พิจารณา ฤๅการไต่สวนนั้นได้

ข้อ ๒ ข้อความฤๅสิ่งใดซึ่งตนใส่ลงในฎีกาทูลเกล้าฯ ถวาย ฤๅในเรื่องราวซึ่งตนมุ่งหมาย โดยใจอันสุจริตว่า จะยื่นต่อเสนาบดีกระทรวงใดกระทรวงหนึ่ง แลต้องเป็นเรื่องราวที่เสนาบดี กระทรวงใดกระทรวงหนึ่ง มีหน้าที่รับไว้วินิจฉัยได้ตามพระราชกำหนดกฎหมาย

ข้อ ๓ ข้อความฤๅสิ่งใดซึ่งอยู่ในรายงานการปกษัตติงกฎหมายในรัฐมนตรีสภาฤๅดี ฤๅใน รายงานการไต่สวน ฤๅการพิจารณาคดีในศาลใดศาลหนึ่งก็ดี โดยย่อก็ดี ฤๅโดยพิศดารก็ดี อันเป็ นรายงานที่ถูกต้องจริง ซึ่งตนนำเอามาโฆษณาประกาศ ฤๅซึ่งตนแต่งเป็นคำวินิจฉัยข้อความ ฤๅสิ่ง ใดที่มีอยู่ในรายงานนั้น ในทางที่ตนเห็นเป็นยุติธรรมโดยจริงใจอันสุจริตแล้วออกโฆษณาประกาศ

ข้อ ๔ ข้อความฤๅสิ่งใดซึ่งเป็นความจริงแท้ แลซึ่งเป็นหิตานุหิตประโยชน์แก่มหาชน ทั้งหลายควรรู้ทั่วไป แลแล้วตนนำเอาออกโฆษณาประกาศ ด้วยมีความเจตนาจะให้เป็ นหิตานุหิตประโยชน์แก่มหาชนทั้งหลายจะได้รู้ทั่วไป

ข้อ ๕ ข้อความฤๅสิ่งใดที่เป็นจริงก็ดี ฤๅมิเป็นจริงก็ดี ซึ่งตนได้เขียนเป็นลายลักษณอักษร ไปให้ผู้หนึ่งทราบ โดยที่ตนมีเหตุอันสมควรเชื่อว่าเป็นจริง และโดยที่ตนมีเหตุอันสมควรที่จะให้ผู้ นั้นทราบไว้ ตนมิได้มีใจชิงชังโกรธแค้นฤๅอิจฉาอาฆาตผู้ที่ต้องถูกประจานด้วย ข้อความ ฤๅสิ่งนั้น เลย

ข้อ ๖ ข้อความฤๅสิ่งใดที่เป็นจริงก็ดี ฤๅมิเป็นจริงก็ดี ซึ่งตนเอาออกโฆษณาประกาศ เพื่อ ประสงค์จะชี้แจงป้องกันรักษาตัวของตัวประการหนึ่ง แลเพื่อประสงค์จะร้องขอความยุติธรรม ใน เรื่องที่ตนได้รับความช่มเหงแล้วประการหนึ่ง แลในการโฆษณาประกาศดังนี้ตนต้องสะดงให้เห็น ว่าข้อความฤๅสิ่งนั้น ตนมีมูลที่พอจะเชื่อได้ว่าเป็นความจริง ก็กับการที่ตนออกโฆษณาประกาศด้วย วิธีอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น ไม่มากมายเหลือเกินกว่าความจำเป็นในความประสงค์ประการใด ประการหนึ่งดังที่กล่าวมาแล้วนั้น

ข้อ ๗ ข้อความฤๅสิ่งใดที่เป็นจริงก็ดี ฤๅมิเป็นจริงก็ดี ซึ่งตนเอาออกโฆษณาประกาศโดยมี เหตุอันสมควรที่ตนเชื่อว่าเป็นจริง เพื่อประสงค์จะเชิญให้มหาชนทั้งหลายสะดงความเห็นให้เกิด หิตานุหิตประโยชน์ทั่วกัน

ข้อ ๘ ข้อความฤๅสิ่งใดที่เป็นจริงก็ดี ฤๅมิเป็นจริงก็ดี ซึ่งตนเอาออกโฆษณาโดยสะดง เห็นของตนที่เกี่ยวข้องด้วยคนใดคนหนึ่ง ฤๅสิ่งใดสิ่งหนึ่ง ซึ่งเป็นคนฤๅสิ่งทีมหาชนทั้งหลาย ควรจะสะดงความเห็นเกี่ยวข้องได้ และในการสะดงความเห็นเช่นนี้ ตนต้องมีเหตุผลอันสมควร

ที่จะกล่าว และต้องกอบปรไปด้วยความระมัดระวังอย่างมาก อย่าให้ร้ายแรงเป็นที่เสียหายแก่ตนฤ
สิ่งนั้น จนเกินไปกว่าความจำเป็น

เมื่อผู้นั้นโฆษณาประกาศเอง ถายังให้ผู้อื่นโฆษณาประกาศแทนตัว ด้วยข้อความซึ่งได้
ยกเว้น ๘ ข้อเหมือนดังวามานี้แล้ว ท่านว่าผู้นั้นไม่มีผิดหาโทษมิได้

มาตรา ๗ ผู้ใดซึ่งลงทุนออกหนังสือพิมพ์ต่างๆขายเอากำไรแต่คนเดียวก็ดี ถาลงทุนเข้า
หุ้นส่วนด้วยผู้อื่นออกหนังสือพิมพ์ต่างๆขายเอากำไรด้วยกันก็ดี ถ้ามีข้อความฤสิ่งใดซึ่งต้องห้าม
โดยพระราชกำหนดนี้ ลงโฆษณาประกาศในหนังสือพิมพ์ของตนแล้ว ท่านว่าผู้นั้นกระทำผิด แล
ต้องปรับโทษเสมอกับผู้ที่เอาข้อความฤสิ่งซึ่งต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้ออกโฆษณาประกาศ
เอง ถาให้ผู้อื่นเอาออกโฆษณาประกาศแทนตนจนนั้น เว้นไว้แต่ผู้นั้นจะสืบให้สมจริงได้ว่าการที่เอา
ข้อความฤสิ่งซึ่งต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้ลงในหนังสือพิมพ์ของตนนั้นตนมิได้รู้เห็นด้วย แล
ตนมิได้อนุญาตอย่างสามัญทั่วไป ถาอย่างอื่นในการที่นำเอาลงในหนังสือพิมพ์ของตนนั้น

มาตรา ๘ การอนุญาตอย่างสามัญทั่วไปซึ่งเจ้าของหนังสือพิมพ์มอบให้ผู้จัดการดูแลการ
ออกหนังสือพิมพ์นั้น ต้องถือว่าไม่ใช่เป็นการอนุญาตให้ผู้จัดการนำเอาข้อความ ฤสิ่งซึ่งต้องห้าม
โดยพระราชกำหนดนี้ ลงโฆษณาประกาศในหนังสือพิมพ์นั้น เว้นไว้แต่การอนุญาตอย่างสามัญ
ทั่วไปนั้น มีปรากฏชัดว่าเจ้าของหนังสือพิมพ์ยอมให้เอาข้อความฤสิ่งซึ่งต้องห้ามโดยพระราช
กำหนดนี้ลงในหนังสือพิมพ์ด้วย ถาเว้นไว้แต่เจ้าของหนังสือพิมพ์ได้เห็นชอบด้วยในการนำเอา
ข้อความฤสิ่งซึ่งต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้ลงในหนังสือพิมพ์ของตนด้วย

มาตรา ๙ ผู้ได้รับเอาสรรพสมุดหนังสือเรื่องต่างๆหนังสือพิมพ์ต่างๆ ถาลายลักษณะอักษร
อย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งตีพิมพ์ ถาเขียน ถาใช้เครื่องหมายอย่างใด ซึ่งนำไปแลเห็นเป็นที่เข้าใจได้ไป
จำหน่ายขายเช่นสินค้าตามธรรมดา นั้น ท่านว่าผู้นั้นไม่ได้กระทำผิด แลไม่ต้องรับโทษเสมอผู้ที่เอา
ข้อความฤสิ่งซึ่งต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้ออกโฆษณาประกาศ เว้นไว้แต่จะสืบให้สมจริงได้
ว่า ผู้นั้นได้รู้อยู่แล้วว่าสมุดหนังสือเรื่องต่างๆ หนังสือพิมพ์ต่างๆ ถาลายลักษณะอักษรอย่างใดอย่าง
หนึ่ง ซึ่งตนรับเอามาจำหน่ายขายนั้น มีข้อความฤสิ่งซึ่งต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้ ถาในสวน
หนังสือพิมพ์ต่างๆซึ่งเคยออกอยู่นั้น ผู้นั้นได้รู้ยู่ว่าหนังสือพิมพ์ฉบับนั้นเคยลงข้อความฤสิ่งซึ่ง
ต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้อยู่เนืองๆ

มาตรา ๑๐ ผู้ใดกระทำความผิดต่อข้อห้ามในมาตรา ๔ แลมาตรา ๕ แห่งพระราชกำหนดนี้ ถ้าในมณฑลกรุงเทพฯ ต้องเป็นหน้าที่ของเจ้ากรมอัยการจะต้องฟ้องร้องกล่าวโทษ แต่ต้องได้รับความอนุมัติของข้าหลวงเทศาภิบาลเสียก่อน พนักงานอัยการจึงจะฟ้องร้องได้

ห้ามไม่ให้ผู้ใดผู้หนึ่ง นอกจากเจ้ากรมอัยการในมณฑลกรุงเทพฯ แลพนักงานอัยการในมณฑลหัวเมือง ฟ้องร้องกล่าวโทษผู้กระทำความผิดดังเช่นว่ามานี้ เว้นไว้แต่ตนได้รับอนุญาตให้ฟ้องเสียก่อนจึงจะฟ้องร้องได้ ถ้าในมณฑลกรุงเทพฯ ต้องขอและรับอนุญาตจากเจ้ากรมอัยการถ้าในมณฑลหัวเมืองต้องขอและรับอนุญาตจากข้าหลวงเทศาภิบาล เจ้ากรมอัยการ ถ้าข้าหลวงเทศาภิบาลจะไม่อนุญาตโดยมีเหตุอันสมควรอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ ถ้าเจ้ากรมอัยการจะฟ้องเสียเอง ถ้าข้าหลวงเทศาภิบาลจะสั่งให้พนักงานฟ้องเสียเองก็ได้

มาตรา ๑๑ กรมอัยการในมณฑลกรุงเทพฯ ก็ดี ถ้าพนักงานอัยการในมณฑลหัวเมืองก็ดี ถ้าคนอื่นผู้ถูกประจานก็ดี จะฟ้องกล่าวโทษผู้ใดผู้หนึ่งหาว่ากระทำความผิดต่อมาตราใดมาตราหนึ่งแห่งพระราชกำหนดนี้ ต้องยื่นฟ้องต่อศาลภายใน ๑๒ เดือน นับตั้งแต่วันที่ผู้ต้องหาซึ่งเป็นจำเลยได้กระทำความผิดเป็นต้นไป เว้นแต่ผู้กล่าวหาซึ่งเป็นโจทชนั้นมีกิจธุระของตนเองถ้ามีกิจราชการไปอยู่ยังหัวเมืองไกลในพระราชอาณาจักรก็ดี ยังไม่รู้ว่าตนถูกประจานซึ่งเป็นการที่ต้องห้ามตามพระราชกำหนดนี้ครั้นกลับมาแล้วจึงรู้เข้าดังนี้ ก็ให้ผู้ยื่นฟ้องต่อศาลได้ภายในกำหนด ๖ เดือน นับตั้งแต่วันที่ตนกลับมาถึงบ้านเรือนเป็นต้นไป

ถ้ายื่นฟ้องพ้นกำหนดดังกล่าวมาแล้ว ห้ามมิให้ศาลรับฟ้องไว้พิจารณา ถ้าศาลได้รับไว้แล้วโดยไม่รู้ว่าเป็นกำหนด ภายหลังจึงรู้ว่าพ้นกำหนดแล้ว ก็ให้ตัดสินยกฟ้องนั้นเสีย

มาตรา ๑๒ บันดาเงินซึ่งศาลปรับผู้กระทำความผิดต่อมาตรา 4 แลมาตรา 5 นั้น ต้องส่งเป็นพิไฉนไว้จ่ายราชการ แต่เงินซึ่งศาลปรับผู้กระทำความผิดต่อมาตรา 6 นั้น ต้องจ่ายเป็นเงินทำขวัญให้แก่ผู้ซึ่งถูกประจานด้วยข้อความเท็จซึ่งต้องห้ามโดยพระราชกำหนดนี้ ซึ่งมาเป็นโจทย์ฟ้องร้องกล่าวโทษผู้กระทำความผิด

มาตรา ๑๓ ผู้ใดซึ่งกระทำความผิดต่อข้อห้ามในมาตรา ๖ แห่งพระราชกำหนดนี้ รู้สึกว่าตนกระทำความผิดจริงแล้ว ตนได้นำเอาค่าขอขมาโทษ ต่อผู้ซึ่งถูกประจานออกโฆษณาประกาศก็ได้ นำเอาเงินทำขวัญมากน้อยเท่าใดสุดแต่ตนจะเห็นสมควร (แต่ไม่มากกว่าเงินที่ตนจะต้องถูกปรับ) ไปวางไว้กลางศาล เพื่อจะให้แก่ผู้ซึ่งถูกประจานก่อนเวลาวันเดือนปีที่ศาลกำหนดนัดพิจารณาความแล้ว ก็ให้ศาลเปรียบเทียบให้ผู้ซึ่งถูกประจานที่เป็นโจทย์รับค่าขอขมาโทษและรับเอาเงินทำ

ขวัญไปแล้วให้ความเป็นเล็กแล้วแก่กัน ถ้าผู้ซึ่งถูกประจานที่เป็นโจทก์นั้นไม่ยอมตามคำเปรียบเทียบแล้ว ก็ให้ศาลพิจารณาคำร้องนั้นต่อไป ถ้าพิจารณาได้ความว่าผู้กระทำผิดจริง แต่ความผิดนั้นไม่ร้ายแรงมากมาย จนถึงกับจะเป็นเหตุให้ผู้ถูกประจานต้องรับทัณฑ์โทษตามกฎหมาย ก็ให้ศาลถือว่าการที่ผู้กระทำผิดนั้นได้ขอขมาโทษและยอมทำขวัญตั้งว่ามาแล้วนั้น ควรเป็นเหตุที่จะลดโทษผ่อนผ่อนโทษผู้กระทำผิดนั้นให้เบาลงแต่เพียงปรับเท่านั้น เว้นไว้แต่ความผิดของผู้กระทำผิดนั้นมากมาย จนถึงกับจะเป็นเหตุให้ผู้ถูกประจานต้องรับทัณฑ์โทษตามกฎหมายจึงควรลงโทษจำคุก



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก จ

กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127

มาตรา 98 “ผู้ใดทงองอาจแสดงความอาฆาตร้าย หรือหมิ่นประมาทต่อสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวก็ดี สมเด็จพระมหะยี่กิติ มกุฎราชกุมารก็ดี ต่อผู้สำเร็จราชการแผ่นดินในเวลารักษาราชการต่างพระองค์สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวก็ดี ท่านว่าโทษของมันถึงจำคุกไม่เกินกว่าเจ็ดปีและให้ปรับไม่เกินกว่าห้าพันบาทด้วยอีกไซตหนึ่ง”

มาตรา 100 “ผู้ใดทงองอาจ แสดงความอาฆาตร้ายหรือหมิ่นประมาทต่อพระราชาโอรส พระราชธิดา ในสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวไม่ว่ารัชกาลหนึ่งรัชกาลใด ท่านว่าโทษของมันถึงจำคุกไม่เกินกว่าสามปี แลให้ปรับไม่เกินกว่าสองพันบาทด้วยอีกไซตหนึ่ง”

มาตรา 113 “ผู้ใดทงองอาจ แสดงความอาฆาตร้ายหรือหมิ่นประมาทต่อพระราชาธิบดี หรือพระมหะยี่ พระราชสามี หรือต่อผู้ที่จะสืบราชสมบัติแห่งราชอาณาจักรใดใดซึ่งมีพระราชไมตรีก็ดี หรือกระทำเช่นนั้น ต่อผู้เปนประธานาธิบดีของประเทศใดใด ซึ่งมีพระราชไมตรีก็ดี ท่านว่ามันมีความผิดต้องรวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าสามปี แลให้ปรับไม่เกินกว่าสองพันบาท ด้วยอีกไซตหนึ่ง”

มาตรา 114 “ผู้ใดกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด ต่อผู้แทนประเทศอื่นซึ่งประเทศนั้นได้แต่งตั้งให้มาสู่พระราชสำนัก ท่านว่ามันต้องรวางโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับฐานกระทำผิดเช่นนั้นต่อเจ้าพนักงาน”

มาตรา 116 “ผู้ใดหมิ่นประมาทต่อเจ้าพนักงาน ซึ่งกระทำการตามหน้าที่อันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หรือหมิ่นประมาทต่อเจ้าพนักงานเพราะเหตุได้กระทำการตามหน้าที่นั้นก็ดี ท่านว่ามันมีความผิด ต้องรวางโทษานุโทษเปนสามฐาน คือ ฐานหนึ่งให้จำคุกไม่เกินกว่าหกเดือน ฐานหนึ่งให้ปรับไม่เกินกว่าสองร้อยบาท ฐานหนึ่งให้ลงโทษทั้งจำทั้งปรับเช่นว่ามาแล้วด้วยกัน”

มาตรา 151 “ผู้ใดบังอาจหมิ่นประมาทต่อศาล ในเวลาพิจารณาคดีก็ดี หรือมันกระทำการขัดขวางต่อการศาลในเวลาพิจารณาคดีก็ดี ท่านว่ามันมีความผิดต้องรวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าสองปี แลให้ปรับไม่เกินกว่าพันบาท ด้วยอีกไซตหนึ่ง”

มาตรา 282 “ผู้ใดใส่ความผู้อื่น ซึ่งอาจจะให้เขาเสียชื่อเสียง หรืออาจจะให้คนทั้งหลายดูหมิ่นหรือเกลียดชังเขานั้น ถ้ามันกล่าวต่อหน้าคนตั้งแต่สองคนขึ้นไปก็ดี หรือกล่าวแก่บุคคลนับแต่สองคนขึ้นไปก็ดี ท่านว่ามันมีความผิดฐานหมิ่นประมาทเขา มันต้องวางโทษานุโทษเป็นสามฐาน คือ ฐานหนึ่งให้จำคุกไม่เกินหกเดือน หรือฐานหนึ่งให้ปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือฐานหนึ่งทั้งปรับทั้งจำด้วยโดยกำหนดที่ว่ามาแล้ว

ถ้าแลมันใส่ความเขา ด้วยมันโฆษณาในสมุด หรือในหนังสือที่มีกำหนดคราวโฆษณาหรือในหนังสือพิมพ์บอกข่าว หรือโฆษณาในแบบอย่าง แลในจดหมายอย่างใดๆ โทษของมันผู้กระทำผิดหนักขึ้นทั้งสามฐาน คือ ฐานหนึ่งให้จำคุกไม่เกินปีหนึ่ง หรือฐานหนึ่งให้ปรับไม่เกินสองพันบาท หรือฐานหนึ่งทั้งจำคุกแลปรับด้วยโดยกำหนดที่ว่ามานี้”

มาตรา 283 “ผู้ใดแสดงความคิดเห็นของตน ซึ่งคิดเห็นโดยสุจริตในลักษณะการที่กล่าวต่อไปในมาตรานี้ คือว่า

(1) ในการที่จะแสดงความชอบธรรมของตน หรือในการที่จะต้องต่อสู้ป้องกันประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายก็ดี

(2) เจ้าพนักงานกล่าวความในรายงานตามตำแหน่งหน้าที่ของตนก็ดี

(3) การที่กล่าวสรรเสริญและติเตียนบุคคล หรือสิ่งใดโดยสุภาพอันเป็นวิสัยธรรมดาสาธารณชนย่อมกล่าวกันก็ดี

(4) การที่โฆษณา หรือกล่าวถึงการที่ดำเนินอยู่ในโรงศาลใดใด หรือในที่ประชุมชนใดใด แลกล่าวแต่โดยสุภาพก็ดี

ลักษณะที่แสดงความคิดเห็นความเห็นใน 4 ประการนี้ ท่านว่าไม่มีโทษฐานหมิ่นประมาท”

มาตรา 284 “ท่านห้ามมิให้ศาลยอมให้ผู้ต้องหาว่าหมิ่นประมาทสืบพยานในข้อความจริงดังมันกล่าวหรือไม่ เว้นไว้แต่ในคดีมีรูปความ ดังว่าต่อไปนี้ คือ

(1) เมื่อศาลพิจารณาเห็นว่าที่มันกล่าวนั้น มันมีเจตนาจะให้เปนสาธารณ ประโยชน์ประการหนึ่ง

(2) ข้อความที่มันกล่าวนั้น มันกล่าวโทษเจ้าพนักงานว่ากระทำผิดในตำแหน่งหน้าที่ราชการ ประการหนึ่ง

(3) เมื่อโจทก์ร้องขอให้ศาลพิจารณาข้อที่ใส่ความ แลขอให้ศาลพิพากษาว่าความที่ใส่นั้น เป็นความจริงหรือไม่ ประการหนึ่ง

ถ้าศาลบังคับผู้ต้องหาในคดีหมิ่นประมาท ให้พิสูจน์ให้เห็นจริงดังมันกล่าว แลมันพิสูจน์ให้เห็นจริงมิได้ใช้ ท่านว่ามันต้องวางโทษจำคุกไม่เกินกว่าสองปี แลปรับไม่เกินกว่าห้าพันด้วยอีกใดหนึ่ง หรือทั้งจำคุกทั้งปรับเช่นว่ามาแล้วด้วยกัน”

มาตรา 285 “คำให้การแลคำชี้แจง ซึ่งคู่ความหรือทนายของคู่ความกล่าวด้วยวาจาก็ดี ด้วยจดหมายก็ดี ในเวลาพิจารณาคดีในศาลนั้น ท่านว่าไม่มีโทษฐานหมิ่นประมาท แต่ศาลมีอำนาจที่จะไม่รับข้อความเช่นนั้นไว้ในสำนวน หรือจะบังคับให้ถอนหรือให้แก้ไขข้อความเปปรนประการหนึ่งประการใดได้ ตามที่ศาลจะพิเคราะห์เห็นเป็นการสมควร”

มาตรา 286 “ในคดีหมิ่นประมาทนั้น ถ้าโจทก์ร้องต่อศาลขอให้สั่งให้รับหรือทำลายบรรดาหนังสือซึ่งมีข้อความเปปรนฐานหมิ่นประมาทในคดีนั้นเสียก็ดี หรือจะขอให้ศาลประกาศคำพิพากษาในคดีนั้นตลอดคำพิพากษา หรือแต่ส่วนใดส่วนหนึ่งในหนังสือพิมพ์ จดหมายเหตุต่างๆ แลคิดเอาค่าประกาศแก่จำเลยผู้ต้องโทษก็ดี เป็นใดหนึ่งต่างหากจากโทษที่ลงแก่จำเลย ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายหมวดนี้ ท่านว่าให้ศาลพิเคราะห์ดู ถ้าเห็นสมควรก็ให้สั่งให้ทำดูโจทก์ร้องขอนั้นได้”

มาตรา 287 “การฟ้องเอาโทษแก่ผู้กระทำความผิดกฎหมายหมวดนี้นั้น ท่านให้ถือว่า ต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายมาร้องทุกข์ จึงให้เจ้าพนักงานเอาคดีนั้นขึ้นว่ากล่าว

อนึ่ง ถ้าผู้ที่ได้รับความเสียหายนั้น ตายเสียก่อนได้ร้องทุกข์ก็ดี หรือว่าเป็นคดีหมิ่นประมาทต่อชื่อเสียงของผู้ที่ตายไปแล้วก็ดี ท่านว่าผู้ที่จะมาร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานให้เอาคดีขึ้นว่ากล่าวนั้น ถ้าเป็นสามี หรือภรรยา หรือเป็นญาติที่สืบสายโลหิตเพียงสองชั้น คือ พ่อ แม่ ปู่ ย่า ตา ยาย พี่น้อง หรือลูกหลานของผู้ตายนั้น ก็ร้องได้โดยชอบด้วยกฎหมาย”

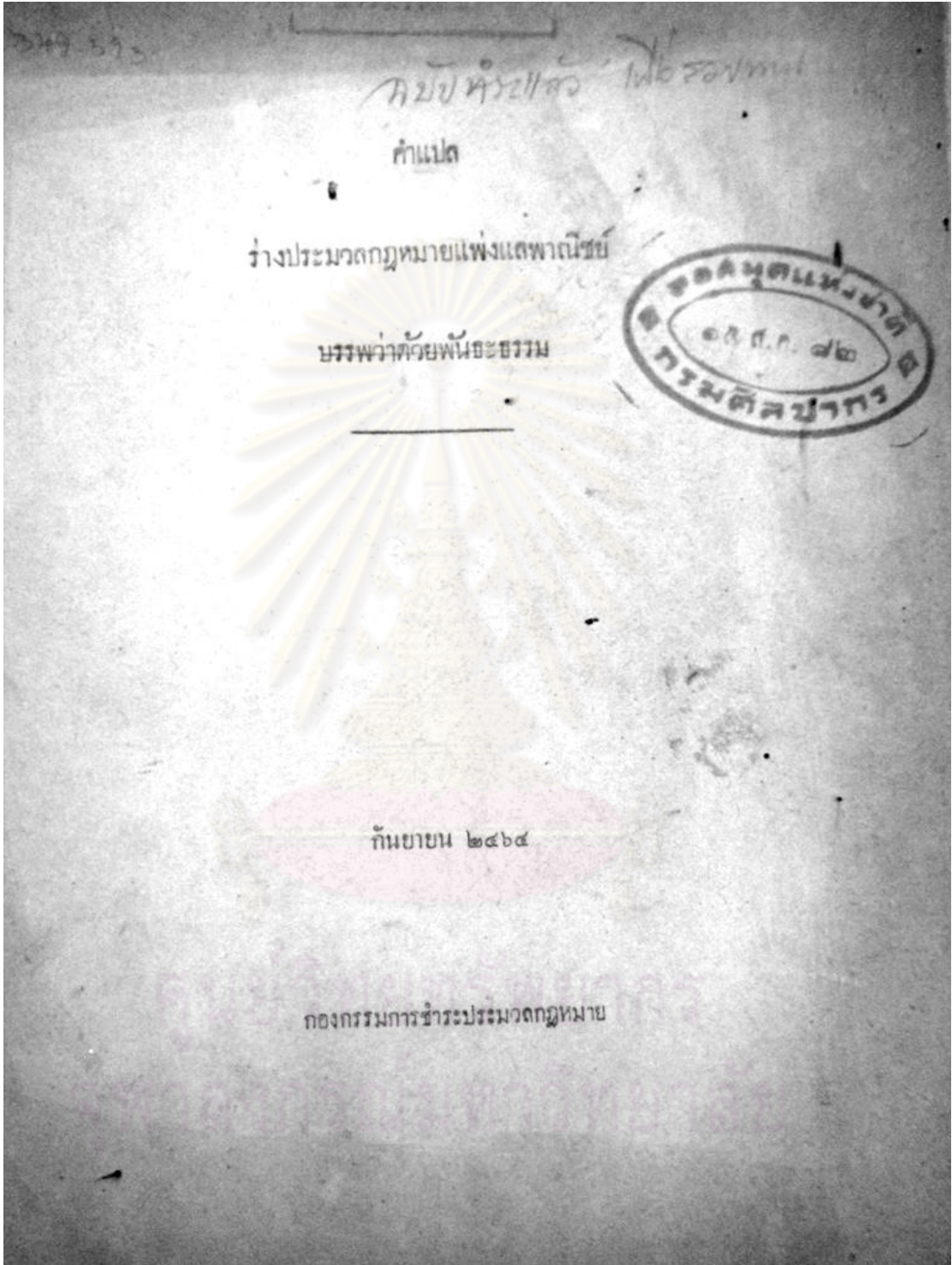
มาตรา 339 “ความผิดโทษในฐานกระทำให้เสื่อมเสียอิศรภาพแลชื่อเสียง

(1) ผู้ใดขู่เข็ญว่าจะทำให้เสียหายแก่เขาโดยการร้ายแรงแลไม่เป็นธรรมดา ท่านว่ามันมีความผิดต้องวางโทษ ชั้น 3

(2) ผู้ใดหมิ่นประมาทเขาซึ่งหน้า ท่านว่ามันมีความผิดต้องวางโทษ ชั้น 3

(3) ผู้ใดโฆษณาการหมิ่นประมาทเขา ท่านว่ามันมีความผิดต้องวางโทษ ชั้น 3”

ภาคผนวก จ



สารบัญ
ประมวลกฎหมายแพ่งแพ่งพาณิชย์

	มาตรา
ข้อความเบื้องต้น	๑-๓
บรรพ ๑ บททั่วไป	
แพนก ๑ บทวิเคราะห์	๔-๑๑
แพนก ๒ การใช้กฎหมาย	๑๒-๒๓
แพนก ๓ ข้อบังคับการแปลความในเอกสาร	๒๔-๓๐
แพนก ๔ กำหนดเวลา	๓๑-๓๕
บรรพ ๒ พันธะธรรม	
ภาค ๑ กำเนิดแห่งพันธะธรรม	
แพนก ๑ สัญญา	
หมวด ๑ บทวิเคราะห์	๔๐
หมวด ๒ บทนิยามเพื่อสุประมาแห่งสัญญา	๔๑-๔๘
ส่วน ๑ ความสามารถแห่งผู้เป็นฝ่าย	๔๕
ส่วน ๒ ความยินยอม	๕๐-๕๑
(๑) คำขอแลกคำรับ	๕๒-๖๓
(๒) ความยินยอมมีคำหนี	๖๔-๗๕
(๓) สัตยาบัน	๘๐-๘๔
ส่วน ๓ ความประสงค์	๘๕-๘๖
แพนก ๒ ก่อปกิจโดยไม่มีมอบหมาย	๘๘-๑๐๔

ข		มาตรา
แพนก ๓ กำเนิดทรัพย์มีควรได้		
หมวด ๑	ความรับผิดชอบในกำเนตทรัพย์มีควรได้	๑๐๕ - ๑๐๘
หมวด ๒	การคืนกำเนตทรัพย์มีควรได้	๑๐๘ - ๑๑๘
แพนก ๔ มีจลากรรม		
หมวด ๑	ความรับผิดชอบในมีจลากรรม	๑๒๐ - ๑๒๖
หมวด ๒	อัตโตปการ	๑๒๗ - ๑๒๘
หมวด ๓	ป้องกันชอบด้วยกฎหมาย กำสั่งชอบด้วย กฎหมาย ความจำเป็น	๑๓๐ - ๑๓๑
หมวด ๔	ค่าทดแทนสำหรับมีจลากรรม	๑๓๒ - ๑๓๗

ภาค ๒ พันธะธรรมอันมีลักษณะต่าง ๆ

แพนก ๑	พันธะธรรมมีข้อขัดกัน	๑๓๘ - ๑๔๒
แพนก ๒	พันธะธรรมมีข้อกำหนดเวลา	๑๔๓ - ๑๔๖
แพนก ๓	พันธะธรรมเลือกได้	๑๔๗ - ๑๕๓
แพนก ๔	เจ้าหนี้ถูกทอนหลายคน	
หมวด ๑	บททั่วไป	๑๕๔ - ๑๕๘
หมวด ๒	พันธะธรรมรวมกัน	
ส่วน ๑	บททั่วไป	๑๕๙ - ๑๖๒
ส่วน ๒	เจ้าหนี้รวมกัน	๑๖๓ - ๑๗๗
ส่วน ๓	ลูกหนี้รวมกัน	

บรรพ ๑
บททั่วไป

ฉบับแพนท ๒๑

บทวิเคราะห์

มาตรา ๔ คำว่า "กฎหมาย" ให้หมายความเฉพาะแต่ประมวล
กฎหมาย พระราชบัญญัติ กฎหมาย พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวงกำหนด
อื่นซึ่งพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้บัญญัติ
ขึ้นแล้วประกาศใช้เป็นกฎหมาย *exclusively*
พระราชบัญญัติ

มาตรา ๕ คำว่า "ประทุษร้าย" หมายความว่าอันตรายอันเกิดแก่กาย
จิตใจ ทุเรศร้าย ทุศีลระคน ทุชช่อเสียง ทุทรัพย์ของบุคคล *เสียหาย*
ทุทรัพย์ ทุศีลระคน

มาตรา ๖ คำว่า "หลักประกัน" หมายความว่าหลักฐานการรับประกัน
ใด ๆ ซึ่งให้ไว้เพื่ออุปถัมภ์พระธรรม *ทรัพย์สิน*

มาตรา ๗ บุคคลผู้รับช่วงสิทธิแห่งเจ้าหน้าอาจใช้สิทธิทุกประการซึ่ง
เจ้าหน้าเคยมีในรองผลแห่งพันธธรรม ฤ็หลักประกันแห่งพันธธรรมนั้น *ได้ ตาม*
หนี้

๓๔
 ทำทรัพย์สินให้คืนและเดิมเป็นอันไม่ทำได้อาจจัดทำไปจะเสียหายแก่ทรัพย์สิน
 นั้นไซ้ ท่านว่าบุคคลผู้นั้นต้องส่งคืนทรัพย์สินตามภาระที่เป็นอยู่แต่ไม่มี
 สิทธิเรียกค่าทดแทนในส่วนราคาทรัพย์สินที่มากเกิน แต่ต้องรับผิดชอบใช้ค่า
 ทดแทนในส่วนราคาทรัพย์สินที่ลดน้อยลงเพราะการเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมขึ้น

ลัทธิแพนทิสม

ค.เม.จ. มิจฉากรรม

หมวด ๑

ความรับผิดชอบในมิจฉากรรม

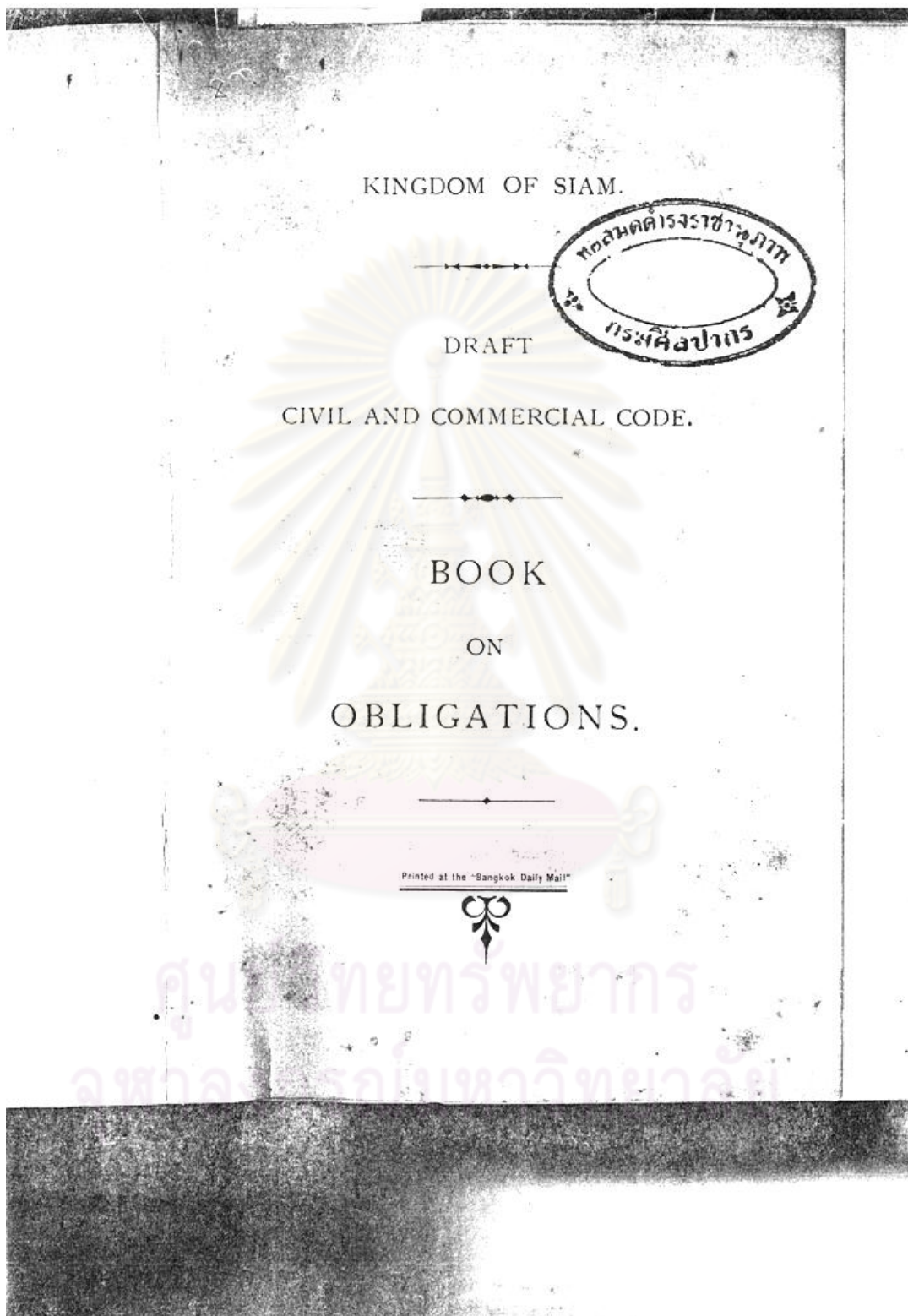
มาตรา ๑๒๐ ผู้ใดก่อให้เกิดประทุษแก่ผู้อื่นโดยเจตนา ญาโดย
 เลินเล่อในพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ

(๑) ละเว้นไม่ใช้ความระมัดระวังอันพึงมุ่งหมายได้ว่ามีในบุคคลผู้มี
 ความรอบคอบตามธรรมดา ญา

(๒) ละเว้นไม่ใช้ฝีมือแลความระมัดระวังในวิชาชีพอันพึงมุ่งหมาย
 ได้ว่ามีในบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพเช่นนั้น ญา

(๓) ฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ฎก้าสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย
 ท่านว่าผู้นั้นกระทำความผิดมิจฉากรรม แลมีความผูกพันต้องเสียค่าทดแทน
 ให้แก่บุคคลผู้ถูกประทุษนั้น

ร่าง ป.พ.พ. พ.ศ.2464 (ครั้งที่ 1) ภาษาอังกฤษ



CONTENTS

BOOK ON OBLIGATIONS.

PRELIMINARY.	SECTIONS.
TITLE I. —Title, Commencement and Repeal ...	1-3
TITLE II. —Definitions	4-10
TITLE III. —General Provisions	11-23
TITLE IV. —Rules for construction of documents	24-30
TITLE V. —Periods of time	31-39
DIVISION I.—HOW OBLIGATIONS ARISE.	
TITLE I. —Contracts.	
Chapter I. —Definition	40
Chapter II. —Conditions for the validity of Contracts.	41-48
I.—Capacity of Parties	49
II.—Consent	50-51
1.—Offer and Acceptance	52-67
2.—Defective Consent	68-79
3.—Ratification	80-84
III.—Object,	85-87
TITLE II. —Management of affairs without a mandate	88-104
TITLE III. —Undue Enrichment.	
Chapter I. —Liability for undue enrichment. ...	105-108
Chapter II. —Restitution for undue enrichment.	109-119
TITLE IV. —Wrongful Act.	
Chapter I. —Liability for Wrongful Act. ...	120-126
Chapter II. —Self-Help	127-139
Chapter III. —Lawful defence, lawful command, necessity	130-131
Chapter IV. —Compensation for wrongful acts.	132-137

ทศพรพิทยากร

TITLE II.

DEFINITIONS.

4.—Law denotes exclusively any Code, Act, Law, Decree or other rule enacted by His Majesty the King and promulgated.

5.—Injury denotes any harm to the body, mind, liberty, honour, reputation or property of a person.

6.—Security denotes any guarantee which may be given for the performance of an obligation.

7.—A person who is subrogated to the rights of a creditor can exercise all the rights which the creditor had in respect of the effects of the obligation or of any security for it.

8.—Intention or consent may be inferred from words spoken or written, or from conduct, or from any other circumstances.

9.—An obligation is said to be due from the time when the creditor is entitled to performance of it.

10.—*Force majeure* denotes any circumstance not under the control of a person and which that person could not have avoided even by using such care as may be expected from a person of ordinary prudence.

1
or mo
other
do or

T
of the

II
the del
the cre

II
der an
obligat.
ligation
credito.
B is th

III
agrees
shall pl
shall pl
obligati
obligati
obligati
second c

the 150 baht rent and be entitled to the 100 baht balance from B.

118.—If the person who has in good faith unduly received a property has made alterations in, or additions to it, he must return the property in such condition as it is; he is entitled to compensation for any increase of value accruing to the property from such alterations or additions, and he is not liable for any decrease of value resulting from the same.

119.—If the person who has in bad faith unduly received a property has made alterations in, or additions to it, he must return the property after having put it in its former condition at his own expense. If it is impossible to put it in its former condition or the property would be damaged thereby, he is entitled to no compensation for any increase of value accruing to the property from such alterations or additions, and he is liable to pay compensation for any decrease of value resulting from the same.

TITLE IV.

WRONGFUL ACTS.

CHAPTER I.

LIABILITY FOR WRONGFUL ACTS.

120.—Whoever intentionally or negligently causes

inju
cur

fron

as n
fessi

order

i
mak

l
is lia

l
plove
by suc

12
a thir
plove

IL
when c
ment,
with a
damag

ศูนย์วิทยุโทรพยากรณ์
กองช่างการช่างมหาวิทยาลัย

injury to another person under any of the following circumstances, that is to say :

1) By omission of such care as may be expected from a person of ordinary prudence, or

2) By omission of such skill and care in a profession as may be expected from a person exercising such profession, or

3) In disobedience to any law, by-law or lawful order,

is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person.

121.—Every person, even though he be incapacitated, is liable for the consequences of his wrongful acts.

122.—An employer is jointly liable with his employee for the consequences of a wrongful act committed by such employee in the course of his employment.

123.—The employer who has made compensation to a third person for a wrongful act committed by his employee is entitled to reimbursement from such employee.

ILLUSTRATION.—*A, a clerk in B's shipping firm, when conveying goods by boat in the course of his employment, through his negligence causes the boat to collide with another boat belonging to C, whereby C's goods are damaged. C enters an action for damages against B.*

ร่าง ป.พ.พ. (พ.ศ.2464) แก้ไขครั้งที่ 2

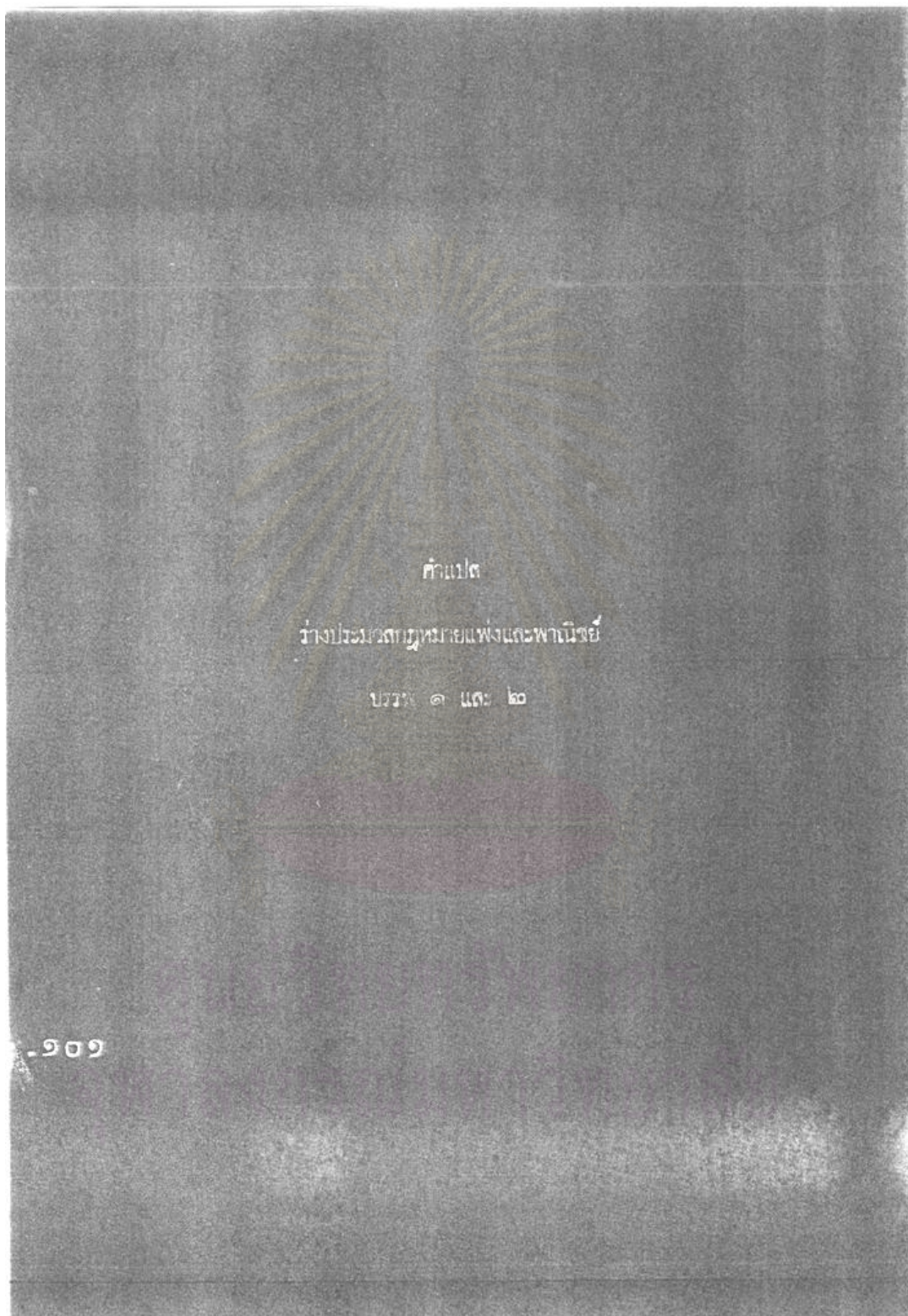
๓๔
 ทำทรัพย์ ให้คืนแก่เดิมเช่นอันไม่ทำให้ ฎาจัดทำไปจะเสียหายแก่ทรัพย์ ^{อันตน} ^{ที่ตน} ^{อันตน}
 นั้นไซ้ ^{อันตน} ท่านว่าบุคคลนั้นต้องส่งคืนทรัพย์ตามภาวะที่เป็นอยู่แต่ไม่มี ^{อันตน}
 สิทธิเรียกค่าทดแทนในส่วนราคาทรัพย์ที่ตน ^{อันตน} ^{อันตน} แต่ต้องรับผิดชอบใช้ค่า ^{อันตน}
 ทดแทนในส่วนราคาทรัพย์ที่ตน ^{อันตน} ^{อันตน} น้อยลงเพราะการเปลี่ยนแปลงฎาเพิ่มเติม ^{อันตน}



มาตรา ๑๒๐ ผู้ใดจงใจฎาเดินเถื่อ ทำผิดต่อบุคคล
 หนึ่ง ให้เสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ให้เสียหายแก่ร่างกายก็ดี
 ให้เสียจริตวิกลจริต ให้เสียเสรีภาพก็ดี ให้เสียชื่อเสียงก็ดี
 ให้เสียทรัพย์สินก็ดี ให้เสียสิทธิประการใดประการหนึ่งก็ดี
 ท่านว่าผู้นั้นทำผิด เจริญใจค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ ^{อันตน}
 เสียหาย

มาตรา ๑๒๐ ทิว. ผู้ใดก่อเหตุให้เสียหายแก่บุคคล
 หนึ่ง เพราะทำผิดร้ายเป็นความอาชญากรรมก็ดี เพราะทำผิดเป็น
 บทกฎหมายจากกฎบังคับ ฎาคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายประการ
 หนึ่งประการใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำผิด เจริญใจค่าสินไหม ^{อันตน}
 ทดแทนให้แก่ผู้ ^{อันตน} เสียหายตายเดียว มีพักจะทองแดงคำนี้จึงว่า
 ผู้นั้นจะทองโทษฎาโทษตามกฎหมายอาชญากรรมนั้นเลย

ร่าง ป.พ.พ. (พ.ศ.2466) แก้ไข ครั้งที่ 3



สารบัญ

	มาตรา
ข้อความเบื้องต้น	๑-๓
บรรพ ๑	
บทเปิดเสร็จทั่วไป	
ลักษณะ ๑ บทวิเคราะห์	๔-๑๐
ลักษณะ ๒ ปรับบทกฎหมาย	๑๑-๒๒
ลักษณะ ๓ วิธีตีความในเอกสาร	๒๓-๒๕
ลักษณะ ๔ ระยะเวลา	๓๐-๓๘
ลักษณะ ๕ บุคคลธรรมดา	
หมวด ๑ สภาพบุคคล	๓๕-๔๕
หมวด ๒ ความสามารถ	
ส่วนที่ ๑ ผู้เยาว์	๔๖-๕๓
ส่วนที่ ๒ บุคคลวิกลจริต	๕๔-๕๘
ส่วนที่ ๓ บุคคลมีกาชญาใจ ไม่สมประกอบ	๕๙-๖๓
หมวด ๓ สาบสูญ	๖๔-๗๑
ลักษณะ ๖ บุคคลนิติสมมต	
หมวด ๑ ก่อตั้งและความสามารถ แห่งบุคคลนิติสมมต	๗๒-๗๓
หมวด ๒ มูลนิธิ	๗๔-๘๖
ลักษณะ ๗ ทรัพย์สิน	๘๗-๑๐๕

ข		มาตรา
	บรรพ ๒	
	ว่าด้วยหนี้	
	ภาค ๑ มูลแห่งหนี้	
ลักษณะ ๑ สัญญา		
หมวด ๑ บทวิเคราะห์		๑๐๖
หมวด ๒ ว่าด้วยความสมบูรณ์แห่งสัญญา		๑๐๗-๑๑๔
ส่วนที่ ๑ ความรู้สามารถเข้าทำสัญญา		๑๑๕
ส่วนที่ ๒ ความยินยอม		๑๑๖-๑๑๗
(๑) คำเสนอกับคำสนอง		๑๑๘-๑๓๓
(๒) ความยินยอมบกพร่อง		๑๓๔-๑๔๕
(๓) สัตยาบัน คือเห็นชอบ		
ด้วยภายหลัง		๑๔๖-๑๕๐
ส่วนที่ ๓ วัตถุประสงค์		๑๕๑-๑๕๓
ลักษณะ ๒ จัดการารนอกสั่ง		๑๕๔-๑๗๐
ลักษณะ ๓ ลาภมิควรได้		๑๗๑-๑๗๕
ลักษณะ ๔ ลเมิด		
หมวด ๑ ความจะต้องใหม่เพราะลเมิด		๑๗๖-๑๘๒

ศูนย์วิจัยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

๔

บรรพ ๑

บทเปิดเสร็จทั่วไป

ลักษณะ ๑

บทวิเคราะห์

มาตรา ๔ คำว่า "กฎหมาย" ให้หมายความเฉพาะแต่ประมวลกฎหมาย พระราชบัญญัติ กฎหมาย พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวงกำหนดอื่นซึ่งพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้บัญญัติขึ้นแล้วประกาศใช้เป็นกฎหมาย

มาตรา ๕ คำว่า "เสียหาย" หมายความว่าอันตรายแก่ชีวิต ภายใจ เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน ฤทธิสิทธิใดๆ ของบุคคล

มาตรา ๖ บุคคลผู้รับช่วงสิทธิแห่งเจ้าหน้าที่อาจใช้สิทธิทุกประการซึ่งเจ้าหน้าที่ได้มีตามผลแห่งนั้น ฤทธิประกันแห่งนั้นได้

มาตรา ๗ เจตนาจากความยินยอมนั้น ฟังอนุমানได้จากถ้อยคำที่พูด ฤทธิเขียน ฤทธิจากกิริยา ฤทธิจากพฤติการณ์อื่น ๆ

ศูนย์วิจัยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

๕๖

มาตรา ๑๘๕ ถ้าผู้รับทรัพย์สินอันมิควรได้ไว้โดยทุจริต ได้
 ดัดแปลงฤๅต่อเติมขึ้นในทรัพย์สินนั้น ท่านว่าผู้นั้นต้องจัดทำให้คืน
 คงสภาพเดิมด้วยค่าใช้จ่ายของตนเองแล้วส่งคืนทรัพย์สินนั้น ถ้าและ
 ทรัพย์สินที่จะทำให้คืนคงสภาพเดิม ฤๅถ้าจะไปทรัพย์สินจะบอบสลาย
 ไซ้ ท่านว่าผู้นั้นต้องส่งคืนทรัพย์สินตามสภาพที่เป็นอยู่เช่นนั้น และไม่
 มีสิทธิเรียกค่าทดแทนส่วนราคาที่สูงขึ้น แต่จะต้องใช้ค่าทดแทน
 ส่วนราคาที่ลดน้อยลงเพราะการดัดแปลงฤๅต่อเติมขึ้น

ลักษณะ ๔

ลเมิต

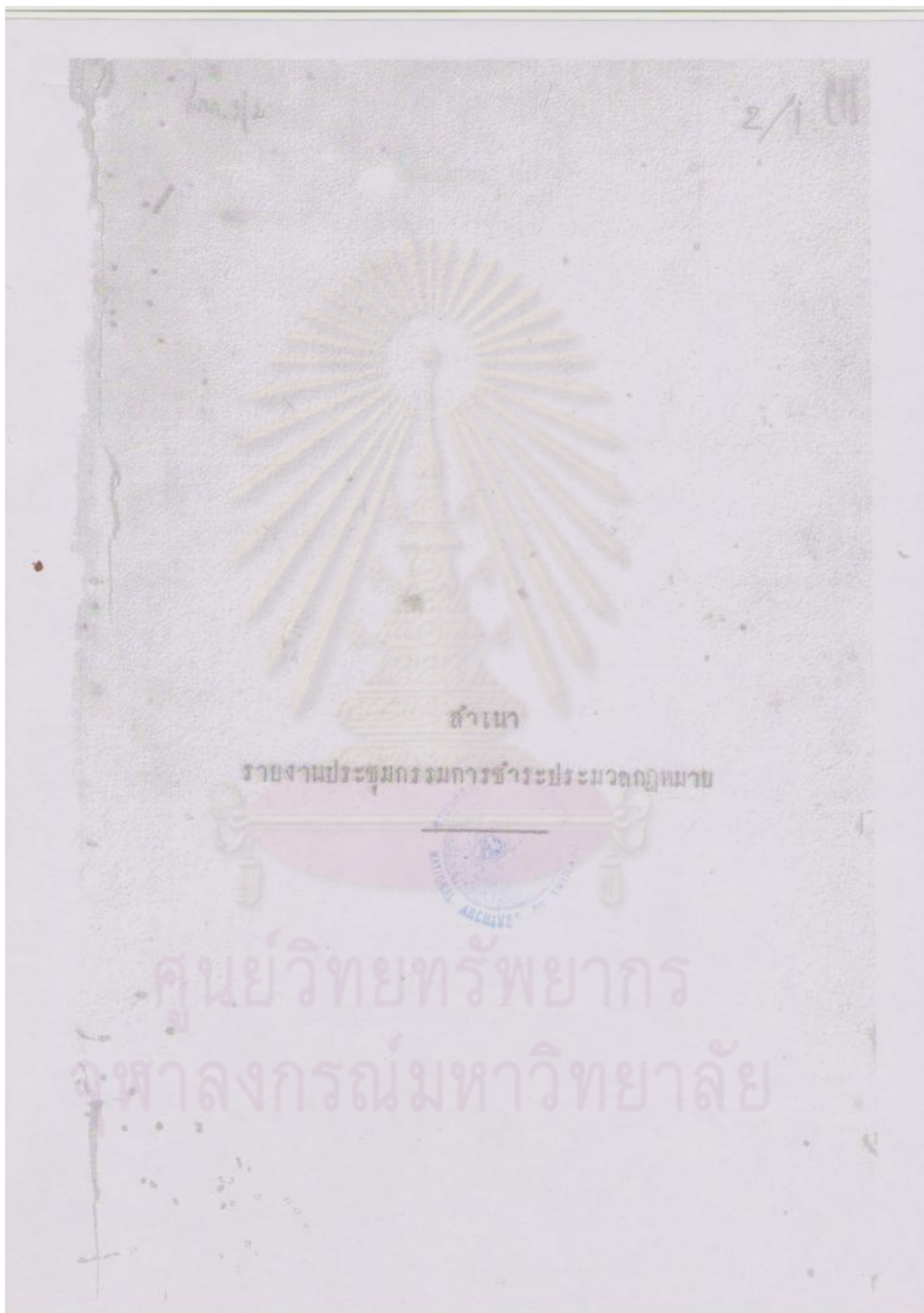
หมวด ๑

ความจะต้องใหม่เพราะลเมิต

มาตรา ๑๘๖ ผู้ใดจงใจฤๅเลินเล่อ ทำผิดต่อบุคคลผู้หนึ่งให้เสีย
 หายถึงแก่เสียชีวิตก็ดี ให้เสียแก่ร่างกายก็ดี ให้เสียปรกติจิตก็ดี ให้
 เสียเสรีภาพก็ดี ให้เสียชื่อเสียงก็ดี ให้เสียทรัพย์สินก็ดี ให้เสียสิทธิ
 ประการใดประการหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำลเมิต จำต้องใช้ค่าสินไหมทด
 แทนให้แก่ผู้ต้องเสียหาย

ศูนย์วิจัยทรัพยากร
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ช



712.5-3

รายงานประชุมกรรมการชำระประมวลกฎหมาย

มติที่ทำการชำระประมวลกฎหมายที่ทางวังนำ

วันที่ ๗ ตุลาคม พระพุทธศักราช ๒๔๖๕

ผู้ที่มาประชุม คือ

- (๑) พระยานรเณรมิตรชากิจ กรรมการร่างประมวลกฎหมาย
- (๒) พระยาจินดาภิรมย์ กรรมการร่างประมวลกฎหมาย
- (๓) พระยาเทศวินทร กรรมการร่างประมวลกฎหมาย
- (๔) พระยามานวราชเสวี กรรมการร่างประมวลกฎหมาย

และเลขานุการ

พระยานรเณรมิตรชากิจ เป็นประธาน เริ่มประชุมเวลา ๑๐.๑๕ น.

ในวันนั้น นาย อาร. กियोอง ได้เข้ามาในที่ประชุมและแจ้งว่าได้
ร่างมาตรา ๕, ๑๒๐, ๑๒๑ ข, ๑๒๗, ๑๒๘, ๑๒๙ และ ๑๓๑ ขึ้น
ใหม่ตามคำสั่งของกรรมการร่างประมวลกฎหมาย ซึ่งได้ตกลง
ในที่ประชุมเมื่อวันที่ ๒๖ กันยายน พ.ศ. ๒๔๖๕ จึงขอเสนอ
ในที่ประชุมเพื่อช่วยตรวจแก้ไข เมื่อตกลงเป็นระเบียบแล้วจะได้
ส่งต่อไปยังกรรมการตรวจร่างประมวลกฎหมาย

ดังนั้น นาย อาร. กियोอง แจ้งว่า วันที่พระเจ้านวรวงศ์เธอ
กรมหลวงสวลีวัชรินทรวชิระเสด็จมาประชุมด้วย

มาตรา ๕ ที่ประชุมตกลงให้แก้ ร่างภาษายังคงใหม่ คง
ไว้ดังเดิม "Injury denotes any harm to life, body,
mind, liberty, reputation, property or any right

ศูนย์วิจัยกฎหมาย
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

of a person."

พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิวัฑฒน์วิบูลย์ตั้งว่า มาตรา ๑๒๐ ซึ่งแก้ไขใหม่ไม่ได้ให้ความคิดเห็นอย่างไร เจ้าพระยาศรีราชดิษฐ์ได้พิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา ๓๑๓

นาย อาร. ก็ของถวายทูลว่า ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา ๓๑๓ นั้น ตอนที่มีความผิดนี้ แต่ตอนที่สองมีความผิดซึ่ง มาก จนไม่อาจสามารถรู้ความประสงค์ของความในตอนที่ได้

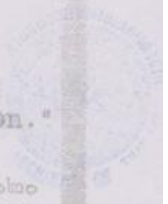
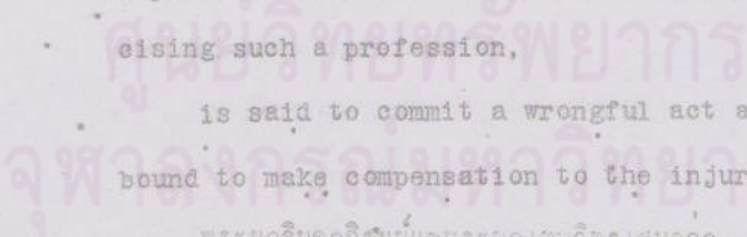
ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งของไทยมาตรา ๑๒๐ ตอน ๒ ผู้ร่างหวัง จะโดยผู้แทนเจ้าใจได้โดยง่าย จึงได้แก้ไขร่างมาตรา ๑๒๐ ตาม

คำสั่งของกรรมการตรวจแก้ประมวลแห่งครั้งนี้ "Whoever unlaw- fully causes injury to another person intention- ally, or causes it negligently, that is to say under any of the following circumstances:

- 1) By omission of such care as may be expected from a person of ordinary prudence, or
- 2) By omission of such skill and care in a profession as may be expected from a person exercising such a profession,

is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person."

พระยาจินดาภิรมย์แลพระเจ้าบรมวงศ์เธอทูลว่า มาตรา ๑๒๐



2/214 1111

ในประมวลกฎหมายไทยที่ร่างนออกเป็นข้อ ๑ และ ๒ นั้น เป็น
แต่อธิบายคำว่า "เลินเล่อ" เท่านั้น

พระ บวชเสกวิหฺรเสนทว่า คำ "เลินเล่อ" ควรจะอธิบาย
ในโรงเรียนกฎหมาย แต่คำว่า "เลินเล่อ" ได้เคยมีคำอธิบาย
แก่นักเรียนกฎหมายมา ๒๐ ปีแล้ว

นาย ชาร์. กิยง เสนอว่า ผู้ที่มาประชุมในวันนี้เช่น
กรรมการศาลฎีกาโดยมาก ถ้าเห็นคำว่า "เลินเล่อ" นี้ศาล
ทั้งหลายเข้าใจกันดีอยู่แล้วก็ไม่ควรจะนำคำอธิบายไว้ในประมวลก
หมาย

พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิศุภกิจวินิจัยกรมีรับสั่งว่า
เมื่อเห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา ๑๓๓ มีข้อความรัก
เจนดี ก็ควรจะร่างมาตรา ๑๒๐ ของเราตามทำนองนั้น

ที่ประชุมมีความเห็นชอบด้วย จึงตกลงให้ร่างแก้ไขร่าง
ประมวลแพ่งของไทยมาตรา ๑๒๐ ตามที่นาย ชาร์. กิยง เสนอว่า
มีความดังนี้ "whoever, intentionally, or negligently,
unlawfully injures the life, body, mind, liberty,
reputation, property or any right of a person,
is said to commit a wrongful act and is bound to
make compensation to the injured person."

มาตรา ๑๒๐ ข ที่ประชุมตกลงให้แก้ไขไปตามร่างของ
นาย ชาร์. กิยง มีความว่า "Whoever causes injury

1212

to another person by committing a criminal offence or by disobeying any law, bye-law, or lawful order commits a wrongful act and is bound to make compensation to the injured person, without regard to his conviction or non-conviction under the criminal law."

มาตรา ๑๒๒ ผู้กระทำความผิดในคดีอาญาหรือผู้กระทำความผิดโดยฝ่าฝืนกฎหมายหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย "A person does not commit a wrongful act, who

- 1) resists unlawful interference,
- 2) averts disturbance,
- 3) retains properties of another person

under preferential right."

มาตรา ๑๒๓ ผู้กระทำความผิดในคดีอาญาหรือผู้กระทำความผิดโดยฝ่าฝืนกฎหมายหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย "A person may, for the purpose of self-help, destroy, damage or take possession of a thing so long as he does it peacefully. Such person does not commit a wrongful act if the help of the Court or of the proper authorities is not obtainable in time and there is risk that, if he does not act immediately, the realisation of his alleged right will be frustrated or seriously impeded."

มาตรา ๑๑๕ ผู้กระทำความผิดให้แก่อุปสรรคระหว่างตนกับ
 คนอื่นโดยพลการ ลังมือความว่า "Self-help must be strictly
 limited to that which is necessary for averting
 the risk.

If any person exercises self-help under the
 erroneous assumption that the conditions required
 for exercising self-help exist, he is liable for
 compensation to the other person."

มาตรา ๑๑๖ ผู้กระทำความผิดให้แก่อุปสรรคโดยพลการ ลังมือความว่า
 "If a person damages or destroys a thing in order
 to avert an immediate common danger, he does not
 commit a wrongful act and is not liable to pay
 compensation, provided the damage done is not out
 of proportion to the danger.

If a person destroys or damages a thing in
 order to avert an immediate individual danger, he
 shall make restitution of the property.

If a person damages or destroys a thing in
 order to protect the rights of himself or of a
 third person against immediate danger threatened
 by the thing itself, such person does not commit
 a wrongful act and is not liable to pay compensation.

7/219. 1411

provided the damage done is not out of proportion and the danger was not caused by the fault of such person."

พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิวัฑฒน์วิศิษฎ์รับสั่งว่า คำว่า "security" ซึ่งแปลว่า "หลักประกัน" ในมาตรา ๖ นั้น หมายความว่าความพลั้งเผลอถึงนายประกันด้วยฤๅไม่ พระองค์เคยทอดพระเนตรเห็นอุทากหมณ์ในร่างประมวลแห่งของไทยเราว่าคำนี้ก็ถึงความถึงนายประกันด้วย

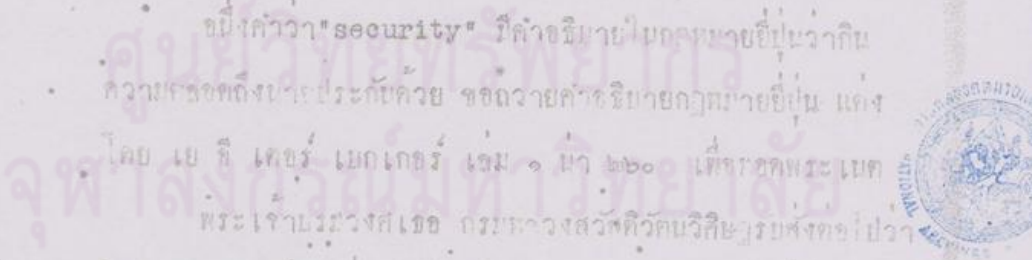
พระยาเทพวิทูรธรรมทูลว่า คำนี้ก็ถึงความถึงนายประกันด้วย ดังอุทากหมณ์ได้มาตรา ๒๐๘

นาย ชาร์. คีของกรมทูลว่า คำนี้ก็ถึงความถึงทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เมื่ออุทากหมณ์นี้ก็ไม่มีความเสียหาย

พระยามานวราชเสวีกรมทูลว่า อุทากหมณ์ที่ประสงค์ว่าคำว่า "security" ก็ถึงความถึงนายประกันเช่นที่อุทากหมณ์แห่ง เช่น อุทากหมณ์ได้มาตรา ๑๖, ๒๐๘, ๒๐๙, ๒๑๕ เป็นด้วยเหตุว่าผู้ร่างอุทากหมณ์ทั้งใจก็เช่นเช่นนั้น

ซึ่งมีคำว่า "security" นี้คำอธิบายไม่พอหมายยี่ปุ่นว่าถึงความพลั้งเผลอถึงนายประกันด้วย ขอถวายคำอธิบายถวายยี่ปุ่น แดงโดย เม. ที. เคอร์. เมด. เคอร์. เจม. ๑ หน้า ๒๖๐ เพื่ขอทอดพระเนตรพระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิวัฑฒน์วิศิษฎ์รับสั่งต่อไปว่า

ในประมวลกฎหมายแห่งของไทยมีคำว่า "security" บรรจุอยู่ก็มาตรา



1218

พระยามานวราชเสวีกราบทูลว่า ก็ด้วยเกล้าว่ามิใช่
๖ มาตราด้วยกัน ก็อยู่ในมาตรา ๖, ๑๗๖, ๒๐๘, ๒๑๗, ๒๓๕
๑๒๘

พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิศุภดิวิเศษมัยซึ่งว่า เมื่อ
คำว่า "security" นี้ยากที่จะอธิบาย ก็ควรคัดมาตรา ๖
ออกเสีย

ที่ประชุมมีความเห็นชอบด้วย แลตกลงให้คัดมาตรา ๖
ออก

นาย อาร. กิจของจึงทูลว่า มาตรา ๑๖๖ ซึ่งที่ประชุม
ตกลงให้แก้ไขใหม่ มีความว่า "Every person, even though
he be incapacitated, is liable for the consequen-
ces of his wrongful act. The parent or guardian
of such person is jointly liable with him, unless
he proves that he had exercised sufficient and
due care in performing his duty of control.

If the incapacitated person is either per-
manently or temporarily in the care of a teacher,
employer or other person, the latter shall be
jointly liable with the incapacitated person for
any wrongful act committed during the time when
he was in his care, unless he proves that he had
exercised sufficient and due care in performing



his duty of control."

พระเจ้าบรมวงศ์เธอ กรมหลวงสวัสดิวัฒนวิศิษฎ์มั่งงำ
เมื่อได้แก้ไขมาตรา ๑๒๑ เป็นดังนี้ก็แล้ว

ปีคปรชชุนเวลา ๒.๔๕ อ.ศ.

(ลงนาม) พระยามานวราชเสวี

เลขานุการ

กองกรรมาการชำระประมวลกฎหมาย



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



มว. ๑๒๑
ค.ศ. ๑๒๑

ค.ค. 3/5(2)

[447]



(สำเนา)

รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

ฉกรรณร่างกฎหมาย เฝ้าข้างวังหน้า

ตั้งแต่วันที่ ๑ สิงหาคม

ถึงวันที่ ๒๗ ตุลาคม

พ.ศ. ๒๕๒๘



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

คณะกรรมการร่างกฎหมาย ทำข้างวังหน้า

วันที่ ๑๖ ตุลาคม พระพุทธศักราช ๒๔๖๔

ผู้ที่มาประชุม คือ

- (๑) พระยาจินดาภิรมย์ ฯ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๒) พระยาเทพวิทูร ฯ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๓) พระยามานวราชเสวี กรรมการร่างกฎหมาย
- (๔) นาย อาร. ถียงอง ที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย
- (๕) นาย เรเน ก๊าซ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๖) พระอินทปัญญา

นายสนิท อรรถยุกติ ผู้จดและเรียบเรียง

นาย เรเน เกอ ปลัดเอกโรส ฉา

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ นายประธาน เปิดประชุมเวลา ๑๑.๐๐ น.

วันนี้ประชุมตรวจแก้มาตรา ๔๐๔ ในร่างใหม่กับร่าง

มาตราเดิมเพิ่มขึ้น

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๔๐๔ อีกครั้งหนึ่ง และ
ปฤคษาหาฤกษณ์ว่า "alterations" กับคำว่า "im-
provements" ในมาตรานี้ควรจะแก้ไขประการใดฤกษณ์

(ก) คำว่า "alterations" ที่ประชุมตกลงกันไม่
แก้ไข เพราะอาจเป็นการทำให้สิ่งของเสียหายฤกษณ์ก็ได้



(ข) คำว่า "improvements" ที่ประชุมตกลงกัน
 นับเป็น "additions" ตามความเห็นของ พระยาเทพวิฑูร ฯ
 เพราะเห็นว่าหมายความถึงข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏ มิได้หมาย
 ความถึงผลที่สุดแห่งตานั้น

พระยาเทพวิฑูร ฯ เสนอว่า ในตอนท้ายของตอน ๑ แห่ง
 มาตรานี้จะควรร่างข้อความเปิดโอกาสให้เจ้าของทรัพย์สินเลือก
 ให้คืนทรัพย์สินตามฐานะที่เป็นอยู่ในเวลานั้นตามค่าของประมวลกฎหมาย
 ฝรั่งเศษมาตรา ๕๕๕ มิใช่

ที่ประชุมปรึกษาหารือกันเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันร่าง
 ข้อความขึ้นตามท่านองนั้น

พระยาเทพวิฑูร ฯ เสนอว่า เห็นว่าควรจะตัดคำว่า
 "and he is liable to pay compensation for
 any decrease of value resulting from the same"
 เพราะมีข้อความเช่นนั้นแล้วในมาตราข้างต้น

ที่ประชุมปรึกษาหารือกันเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันแก้ไข
 ความนั้น (ดูมาตรา ๔๑๔ ในส่วเนาข้างท้าย)

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เสนอว่า เห็นว่าในหมวดว่าด้วย
 ลานอันมีควรได้ นี้ จะควรกำหนดอายุความให้น้อยลงตามท่านอง

ประมวลกฎหมายวิธีสบัดกันมาตรา ๖๗
 ที่ประชุมปรึกษาหารือกันเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันร่างมาตรา
 ขึ้นตามท่านองนั้น (ดูมาตรา ๔๑๕ ในส่วเนาข้างท้าย)

1964

ที่ประชุมปลุมนานาชาติร่างมาตราสำหรับหมวดว่าด้วยเด็ก
ต่อไป และได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๘๖ ในร่างเดิม เทียบกับ
ประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๘๒๓ ประมวลกฎหมายญี่ปุ่น
มาตรา ๙๐๕ ที่ประชุมตกลงกันแก้ไขโดยคำบางเล็กน้อยเพื่อใ้
ข้อความดีขึ้น การแก้ไขที่สำคัญ คือ

(ก) คำว่า "mind" แก้เป็น "health" ตามค
ความเห็นของพระยาจินดาภิรมย์ ฯ เพราะเห็นว่าอาจเกิดความได้
กว้างขวางเกินไป และเป็นล้อยคำที่นิยมใช้กันมากในเวลานี้

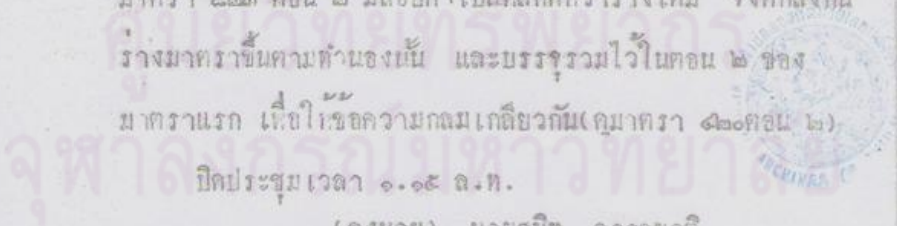
(ข) คำว่า "a person" แก้เป็น "another
person" เพราะเห็นว่าไม่ควรจะให้ถึงความถึงการผลิตต่อคน
เองตามลักษณะกฎหมายไทย การกระทำร้ายต่อตนเองไม่เป็นการ
กระทำผิดกฎหมายโดยตรง อาจเป็นผิดก็แต่ในทางธรรมเท่านั้น
(ดูมาตรา ๘๒๐ ตอน ๑)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๘๗ ในร่างเดิม
นาย ฮาร์. กียอง เสนอว่า มาตรานี้หาจุดหาเหตุผลประกอบได้
ยาก เพราะกฎหมายต่าง ๆ มักจะมี (sanction) อยู่ในตัวแล้ว
ที่ประชุมปลุมนานาชาติเห็นว่า ประมวลกฎหมายเยอรมัน
มาตรา ๘๒๓ ตอน ๒ มีล้อยคำเป็นหลักคือว่าร่างเดิม จึงตกลงกัน
ร่างมาตราขึ้นตามท่านของมัน และบรรจบรวมไว้ในตอน ๒ ของ
มาตราแรก เพื่อให้ข้อความกลมเกลียวกัน(ดูมาตรา ๘๒๐ตอน ๒)

ปิดประชุมเวลา ๑.๑๕ ล.ท.

(ลงนาม) นายสนิท อรรถบุทธิ
จดและเรียบเรียง

ม้วนพิมพ์ ๑๖๕๓๗



TITLE V.

WRONGFUL ACTS.

CHAPTER I.

LIABILITY FOR WRONGFUL ACTS.

420. - A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, reputation, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefor.

A person who infringes a statutory provision intended for the protection of others incurs the same obligation. If, according to the purview of the statute, infringement is impossible even without any fault on the part of the wrongdoer, the duty to make compensation arises only if some fault can be imputed to him.

(c/p Old text 186; G. 823 par 2; J. 709).

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

คณะกรรมการร่างกฎหมาย ค้ำข้างวังหน้า

วันที่ ๑๗ ตุลาคม พระพุทธศักราช ๒๕๖๔

ผู้ที่มาประชุม คือ

- | | |
|------------------------|--------------------------|
| (๑) พระยาจินดาภิรมย์ ฯ | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๒) พระยาเทพวิฑูร ฯ | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๓) พระยามานวราชเสวี | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๔) นาย อารุ กีบอง | ที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย |
| (๕) นาย เรเน กาลโซ | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๖) พระอินทบัญญัติ | |

นายสนิท อรรถยุกติ ผู้จัดและเรียบเรียง

นาย เรมี่ เกอ ปลัดเคอโรส ฉา

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เป็นประธาน เปิดประชุมเวลา ๑๑.๐๐ ก.ค.

วันนี้ประชุมแก้ไขมาตรา ๕๒๐ ซึ่งได้ร่างขึ้นในการประชุมครั้ง
ก่อนและร่างมาตราเพิ่ม เติมขึ้นสำหรับหมวดว่าด้วยล เม็ด

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๕๒๐ ตอน ๒ อีกครั้งหนึ่ง
และปรึกษาหาฤกษ์กันว่า จะควรตัดความในตอน ๒ ออกฤกษ์ไม่

นาย อารุ กีบอง เสนออุทธรณ์อธิบายว่า นาย ก ชื่นรถยนต์
ไปตามถนนแห่งหนึ่ง เมื่อถูกระเบียงท้ายรถคันโดยนาย ก. ไม่รู้และ
ไม่ได้เดินเฉล แล้วมีรถยนต์ของนาย ข. อีกคันหนึ่งขับติดทางมาชนรถ
ของนาย ก. เสียหาย นาย ก. ถูกเจ้าหน้าที่ฟ้องหาว่ากระทำผิด

พระราชบัญญัติ เพราะเหตุที่ไม่ถูกต้องเกี่ยวกัยรถยนต์ ในคดีเรื่องนี้
นี้ถ้า นาย ก. พ้องเรียกค่าเสียหายจากนาย ข. ๆ จะถือว่าคน
จะไม่ยอมมีค่าเสียหาย เพราะเหตุที่นาย ก. ก็เป็นผู้กระทำ
ผิดเหมือนกันเช่นนี้ไม่ได้ เพราะว่ากรณีที่รถของนาย ข. ชนรถ
ของนาย ก. นั้นหาได้เนื่องมาจากเหตุที่รถของนาย ก. ไม่ถูก
ตะเกียบนั้นไม่ได้ แต่ได้เป็นเพราะรถของนาย ข. เกิดติดกาง

นาย เรเน่ กาโซ เสนอว่า ควรจะแยกความในตอนที่
ไว้เป็นมาตราหนึ่งต่างหาก และร่างข้อความเสียใหม่ให้เป็น
เพียงข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ซึ่งอาจนำพยานมาสืบหักล้างได้
ที่ประชุมปลุ่กษาหาญากันเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันร่าง
มาตราเช่นนี้ขึ้น (ดูมาตรา ๕๒๑ ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๔๗ ในร่างเดิมเทียบกับ
ประมวลกฎหมายวิธีเสด็จคดีนี้มาตรา ๕๓ ตอน ๑ ประมวล
กฎหมายอาญามาตรา ๕๑

นาย อาร์. กียอง เสนอว่า นายปลุกได้บอกไว้ว่าการที่
ได้ร่างประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๕๑ ขึ้น ก็เพราะในเวลา
นั้นไม่มีหลักกฎหมายในเรื่องนี้ จึงได้ร่างขึ้นไว้เพื่อให้เป็นหลัก
แก่ศาลที่จะพิจารณาคดีจากคดี

ที่ประชุมปลุ่กษาหาญากันเห็นว่า มาตรานี้เกี่ยวกับวิธี
พิจารณากฎหมายส่วนแห่ง จึงควรจะร่างไว้ในที่นี้ด้วยตาม
ตัวเองประมวลกฎหมายวิธีเสด็จคดีนี้มาตรา ๕๓ ตอน ๑ ส่วน

ความในตอนที่ ๒ ของประมวลกฎหมายวิธีสบัน ควรกักออก เพราะ
ขัดกับประมวลกฎหมายลักษณะอาชญามาตรา ๕๑ (มาตราที่ประชุม
ตกลงกันให้นาย อารี. ก็ยง ร่างมาสำหรับการประชุมคราวหน้า)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๔๔ ในร่างเดิม

นาย อารี. ก็ยง เสนอว่า ควรจะแยกข้อความใน
มาตรานี้เป็น ๒ มาตราต่างหากกัน คือ ว่าด้วยควมรับผิดชอบของ
บิดามารดา ญาติผู้ดูแลของผู้ไร้ความสามารถโดยไม่มีสัญญา
ผูกพันอย่างหนึ่ง กับความด้วยควม รับผิดชอบของครูบาอาจารย์
ญาติผู้ดูแลผู้ร้าง ฯลฯ ของบุคคลผู้ไร้ความสามารถโดยมีสัญญาผูก
พันอีกอย่างหนึ่ง

ที่ประชุมปรึกษาหารือกันเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันร่าง
มาตราขึ้นดังนี้

(ก) มาตรา ๑๔๔ ตอนที่ ๑ ที่ประชุมได้ร่างขึ้นตามร่าง
เดิม แต่ได้แก้คำว่า "every person" เป็น "a
person" และคำว่า "control" เป็น "supervision"
เพื่อให้ถ้อยคำชัดเจนยิ่งขึ้น (ดูมาตรา ๕๓๓ ในสัญญาจ้างทำย)

(ข) มาตรา ๑๔๔ ตอนที่ ๒ นาย อารี. ก็ยง เสนอ
อุทาหรณ์ว่า นาย ก. ได้ไปรับเด็กบุตรของนาย ข. เพื่อไป
เลี้ยง ระวังที่เด็กนั้นอยู่กับนาย ก. ๆ เติบโตขึ้นโดยไม่รู้ตัว เด็ก
นั้นเขาอิฐก้อนหนึ่งขว้างไปถูกของโบราณแห่งหนึ่งเสียหาย ตาม
อุทาหรณ์เรื่องนี้ปัญหาว่า นาย ก. ผู้พาเด็กไป ญาติผู้ดูแล

ผู้เป็นบิดาจะต้องรับมติชอบแทนเด็กนั้น

ที่ประชุมปลุกเสกหาฤกษ์กันเห็นว่า นาย ก. ควรจะต้องรับ
มติชอบ เพราะในเวลานั้นเด็กอยู่ในความปกครองดูแลของนาย ก.
ที่ประชุมจึงตกลงกันยกร่างด้วยคำในท่อนนี้ขึ้นใหม่ (คู่มือมาตรา ๔๒๔
ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๔๕ และมาตรา ๑๕๐
ในร่างเดิม ที่ประชุมปลุกเสกหาฤกษ์กันเห็นว่า ด้วยคำในร่าง
เดิมคืออยู่แล้ว จึงตกลงกันไม่แก้ไข (คู่มือมาตรา ๔๒๕, ๔๒๖ ใน
สำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๕๑, ๑๕๒ ในร่างเดิม
เทียบกับประมวลกฎหมายชื้อนมาตรา ๗๑๕ ประมวลกฎหมาย
เยอรมันมาตรา ๔๓๐ ประมวลกฎหมายสวีตดั๊กษณห์มาตรา ๕๐
ที่ประชุมปลุกเสกหาฤกษ์กันเห็นว่า ประมวลกฎหมายชื้อนมีด้วยคำ
เป็นหลักชัดเจนดีกว่าอย่างอื่น จึงตกลงกันร่างมาตราขึ้นตาม
คำของนั้น (คู่มือมาตรา ๔๒๗ ในสำเนาข้างท้าย)

เปิดประชุมเวลา ๑.๐๐ ล.ท.

(ลงนาม) นายสนธิ อรรถยุกติ

จกและเรียบเรียง

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

มวน. สิมส์.
๑๙๕๑/๓๓๖.

TITLE V.
WRONGFUL ACTS.

CHAPTER I.
LIABILITY FOR WRONGFUL ACTS.

420. - A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefor.

(c/p Old text 186; G. 823).

421. - If damage results from an infringement of a statutory provision intended for the protection of others, the person who so infringes is presumed to be in the fault.

(c/p G. 823 par. 2).

422. -

(S.O. 53 par. 1; c/p Penal Code 91).

ศูนย์วิจัยกฏหมาย
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

คณะกรรมการร่างกฎหมาย ทำข้างวังหน้า

วันที่ ๒๐ ตุลาคม พระพุทธศักราช ๒๔๖๘

ผู้ที่มาประชุม คือ

- | | |
|------------------------|--------------------------|
| (๑) พระยาจินดาภิรมย์ ฯ | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๒) พระยาเทพวิฑูร ฯ | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๓) นาย อารุ กียอง | ที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย |
| (๔) นาย เรเน กาลโซ | กรรมการร่างกฎหมาย |
| (๕) พระอินทบัญญัติ | |

นายสนิท อรรถยุกติ ผู้จัดและเรียบเรียง

พระยามานวราชเสวี ไปประชุมที่วังบวรขุนพรหม

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เป็นประธาน เปิดประชุมเวลา ๓.๐๐ ล.ท.

วันนี้ประชุมแก้ไขมาตราต่าง ๆ ซึ่งได้ร่างขึ้นในการประชุมครั้งก่อนในหมวดว่าด้วยควมรับผิดชอบแห่ง เล่มกับร่างมาตราเพิ่มเติมขึ้นอีก

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เสนอว่า ก่อนที่จะร่างมาตราสำหรับหมวดว่าด้วยยัดยื้อเอง (self-help) เห็นว่าควรจะตรวพิจารณาประมวลกฎหมายเยอรมันในหมวดว่าด้วย เล่มซึ่งมีบัญญัติถึงการหมิ่นประมาทในทางแพ่งและความรับผิดชอบของเจ้าของสัตว์ในเมื่อสัตว์ไปทำอันตรายเสียหายต่อผู้อื่น ฯลฯ ถ้าข้อความในร่างใหม่ขาดบกพร่องประการใดจะได้ร่างเพิ่มเติมขึ้นไว้ให้



พร้อมบุตร เพราะสิ่งเหล่านี้ได้มีคดีเกิดขึ้นในศาลชั้นเกี่ยวกับ
เรื่องเหล่านี้อยู่มาก

ที่ประชุมปลุ่กษาพาดำกันเห็นชอบด้วย จึงทรงพิจารณา
ประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๔๒๔ ซึ่งมีบัญญัติถึงการหมิ่น
ประมาทในทางแพ่ง

พระยาเทพวิฑูร ฯ เสนอว่า ถ้าจะร่างมาตราตามทำนอง
นี้ เห็นว่าควรจะใช้คำว่า "reputation" ในมาตรา ๔๒๐
ในร่างใหม่มาเติมไว้ด้วย

นาย เรเน่ กาโซ เสนอว่า ตามคำอธิบายกฎหมายแห่ง
เยอรมันของเขาเคยปรากฏว่า ความประสงค์อันสำคัญแห่ง
มาตรานี้ ก็เพื่อจะให้คุ้มครองคดีที่เกี่ยวกับ "information-
agent" และในมาตรานี้ได้ใช้คำว่า "credit" ไม่ใช่
"reputation"

นาย ฮาร์ กียอง เสนอว่า คำว่า "reputation"
น่าจะกินความถึงการหมิ่นประมาทในทางอาญา และคำว่า
"credit" น่าจะกินความถึงการหมิ่นประมาทในทางแพ่ง

พระยาเทพวิฑูร ฯ เสนอว่า การประทุษร้ายต่อชื่อ
เสียง (reputation) ก็ต้องเป็นการไม่ตรงกับความจริง ซึ่ง
เข้าอยู่ในข้อบัญญัติแห่งมาตรานี้อยู่แล้ว

นาย ฮาร์ กียอง เสนอว่า การหมิ่นประมาทโดย
กล่าวความจริงจะไม่เป็นผิดในทางแพ่งเสมอไป



พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เสนอว่า ตามหลักกฎหมายอังกฤษ และกฎหมายไทยในเวลา นี้ ถือว่าการกล่าวความจริงไม่เป็นผิดสุ รุณหมิ่นประมาทในทางแพ่ง เพราะกฎหมายส่วนแพ่งตามธรรมดา ย่อมพิจารณาถึงการเสียหายเฉพาะตัวบุคคลเป็นหลัก แต่การ หมิ่นประมาทโดยกล่าวความจริงอาจเป็นผิดในทางอาญา เพราะ ถือว่าเป็นการผิดต่อรัฐประศาสน์ในนัย อนึ่งตามหลักกฎหมาย แพ่งผู้กระทำความผิดจะ เรียกเอาค่าเสียหายจากผู้อื่นอันเนื่องมาจาก ความผิดของตนนั้น ย่อมจะไม่ได้โดย

ที่ประชุมปลุกษาหาฤาเห็นชอบด้วย จึงตกลงกันร่างมาตรา ขึ้นตามทำนองประมวลกฎหมาย เฮอร์มันมาตรา ๕๒๔ แต่ได้ แก้ไขโดยคำบ้างเล็กน้อย การแก้ไขที่สำคัญคือ

(ก) เพิ่มคำว่า "reputation" ไว้ด้วย

(ข) แก้คำว่า "maintains or publishes" เป็น "asserts or circulates" เพื่อให้มีโทษถึงจำนวน บุคคลผู้รับโฆษณา

(ค) แก้คำว่า "legal interest" เป็น "rightful interest" เพราะเห็นว่าอากรกินความได้กว้างขวางคือว่า และอากรกินความถึง นานี้ในทางธรรมดา ด้วย (มาตรานี้ที่ประชุม ตกลงบรรจุไว้เป็นมาตรา ๕๒๑ ทิว ตามลำดับใหม่เป็นมาตรา ๕๒๓ ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณาประมวลกฎหมาย เฮอร์มัน



มาตรา ๔๒๖ เห็นว่าไม่จำเป็นจะต้องมีมาตราเช่นนี้ เพราะ
ไม่ตรงกับหลักกฎหมายไทย

พระยาเทพวิฑูร ฯ เสนอว่า ควรจะมีมาตราบัญญัติถึง
การที่บุคคลจะไร้สิทธิของตนไว้ด้วย

ที่ประชุมปรึกษาหารือกันเห็นชอบกับความเห็นของ
พระยาเทพวิฑูร ฯ จึงตกลงกันร่างมาตราขึ้นตามประมวล
กฎหมายเยอรมันมาตรา ๒๒๖ (มาตรานี้ที่ประชุมตกลงบรรจุไว้
เป็นมาตรา ๔๒๐ ทิว ตามลำดับใหม่เป็นมาตรา ๔๒๐ ใน
ส่วนข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณาประมวลกฎหมายเยอรมัน
มาตรา ๔๒๗, ๔๒๘ และ ๔๒๙ เห็นว่าไม่จำเป็นจะต้องมีมาตรา
เช่นนี้ จึงตกลงกันงดไว้

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณาประมวลกฎหมาย เยอรมัน
มาตรา ๔๓๐, ๔๓๑ และ ๔๓๒ ปรากฏว่าได้มีบทบัญญัติเช่นนั้น
แล้วในร่างใหม่ จึงตกลงกันงดไว้

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณาประมวลกฎหมาย เยอรมัน
มาตรา ๔๓๓ ซึ่งมีบัญญัติถึงการที่สัตว์กระทำให้เกิดอันตราย

เสียหายแก่บุคคล ใดๆ ทรัพย์สินของผู้อื่นเทียบกับประมวลกฎหมาย
สวัสดิลักษณะที่มาตรา ๕๖ ประมวลกฎหมายญี่ปุ่นมาตรา ๗๑๔

ที่ประชุมปรึกษาหารือกันเห็นว่าควรจะมีร่างมาตราเช่นนี้
ไว้ด้วย เพราะมีคดีเกิดขึ้นในศาลอยู่เนือง ๆ และได้แก้ไข



ถ้อยคำบ้างเล็กน้อยเพื่อให้เป็นหลักคือ

(ก) แก่คำว่า "the person who keeps" เป็น

"the owner or the person who undertakes to keep
the animal on behalf of the owner"

(ข) ได้เติมข้อไขในตอนท้ายขึ้นตามทำนองหลักประมวล

กฎหมายวิธีสบ (คู่มือตรา ๔๓๒ ในส่วนเน่าข้างท้าย)

นาย เรเน กาลโซ เสนอว่า ได้ตรวจพิจารณาลักษณะตัวแทน
ในบรรพ ๓ เห็นว่าขาดข้อความตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๒๔
และ ๔๒๕, ๔๒๖ และ ๔๒๗ จึงขอหาฤกษ์ที่ประชุมให้ร่างมาตรา
ขึ้น เพื่อให้บทบัญญัติในมาตราที่กล่าวแล้ว มีความถึงกฎหมาย
ลักษณะตัวการตัวแทนในบรรพ ๓ ด้วย

ที่ประชุมปรึกษาหาฤกษ์กันเห็นชอบกับความเห็นของ
นาย เรเน กาลโซ จึงตกลงกันร่างมาตราขึ้นตามทำนองนั้น
(คู่มือตรา ๔๒๗ และ ๔๓๐ ในส่วนเน่าข้างท้าย)

เปิดประชุมเวลา ๕.๑๐ ล.ท.

(ลงนาม) นายสนิท อรรถยุกติ

จนและเรียบเรียง

ศูนย์วิทยุวิทยุวิทยุ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



บุญเรือง ทิมพ์
๑๐๘๔/๓๓

TITLE V.
WRONGFUL ACTS.

CHAPTER I.

LIABILITY FOR WRONGFUL ACTS.

420. - A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefor.

(*cf. Ord. Tenet 186; G. 823*).

431. - The exercise of a right which can only have the purpose of causing injury to another is unlawful.

(*G. 226*).

422. - If damage results from an infringement of a statutory provision intended for the protection of others, the person who so infringes is presumed to be in fault.

(*cf. G. 823 par. 2*).



423. - A person who, contrary to the truth, asserts or circulates as a fact that which is injurious to the reputation or the credit of another or his earnings or prosperity in any other manner, shall compensate the other for any damage arising therefrom, even if he does not know of its untruth, provided he ought to know it.

A person who makes a communication the untruth of which is unknown to him, does not thereby render himself liable to make compensation, if he or the receiver of the communication has a rightful interest in it.

(*cf. G. 824*).

424. - The Court, when giving judgement as to the liability for wrongful act and the amount of compensation by the wrongdoer, shall not be bound by the provisions of criminal law concerning liability to punishment or by the conviction or non-conviction of such wrongdoer for a criminal offence.

(*S.O. 53 par. 1 ; Penal Code 91*).

425. - An employer is jointly liable with his employee for the consequences of a wrongful act committed by such employee in the course of his employment.

(*Old text 189 ; cf. G. 831 ; f. 715*).



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

คณะกรรมการร่างกฎหมาย ทำข้างวังหน้า

วันที่ ๒๒ ตุลาคม พระพุทธศักราช ๒๔๖๔

ผู้ที่มาประชุม คือ

- (๑) พระยาจินดาภิรมย์ ฯ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๒) พระยาเทพวิฑูร ฯ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๓) นาย อาร์. กียอง ที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย
- (๔) นาย เรเน่ กาโซ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๕) พระอินทปัญญา

นายสนิท อรรถยุกติ ผู้จดและเรียบเรียง

พระยามานวราชเสวี ลา

นาย เรมี่ เคอ ปลั่งเตอโรส ลา

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เป็นประธาน เปิดประชุมเวลา ๒.๓๐ น.ท

วันนี้ประชุมแก้ไขมาตราต่าง ๆ ที่ร่างขึ้นในการประชุม
ดังต่อไปนี้ คือ

- (๑) มาตรา ๔๒๐ ในร่างใหม่ แก่คำว่า "intentionally" เป็น "wilfully" เพื่อให้ชัดเจนยิ่งขึ้นและตรงกับคำแปลในภาษาไทยว่า "จงใจ"
- (๒) มาตรา ๔๒๔ ได้แก้ไขถ้อยคำบ้างเล็กน้อย
ประโยชน์และกินความดีขึ้น



(๓) มาตรา ๔๒๘ ท้ายคำว่า "incapacitated" ใน
 มณฑลที่ ๒ ตกลงกันเติมคำว่า "on account of minority
 or unsoundness of mind" เพื่อมิให้กินความถึง
 "quasi-incompetent person"

(๔) มาตรา ๔๓๓ ที่ประชุมได้แก้ไขใหม่ดังนี้

(ก) ในตอน ๑ ได้แก้ไขด้วยคำบ้างเล็กน้อย เพื่อให้
 ประโยคสั้นและกินความชัดเจนยิ่งขึ้น

(ข) ที่ประชุมได้เพิ่มความในตอนที่ ๒ เรื่องสิทธิได้เบีย
 ความทำนองประมวลกฎหมายสวัสดิลักษณะนี้มาตรา ๕๖ ตามความเห็น
 ของนาย เรเน กาโซ

(๕) มาตรา ๔๓๔ ที่ประชุมได้แก้ไขด้วยคำบ้างเล็กน้อย
 เพื่อให้ถ้อยคำดีขึ้น

(๖) มาตรา ๔๓๕ ซึ่งนาย อาร์. กียอง ร่างขึ้นตาม
 ทำนองประมวลกฎหมายสวัสดิลักษณะนี้มาตรา ๕๕ ประมวล
 กฎหมายเยอรมันมาตรา ๕๐๔ ที่ประชุมตกลงกันว่าบุคคลที่ย่าน
 ไปแม้แต่ครั้งเดียวก็อาจฟ้องได้ การที่มีเหตุยุติไว้เช่นนี้เพราะ
 เห็นว่าการฟ้องนั้นเป็นประโยชน์แก่ประชาชนอื่น ๆ ที่สัญจรไปมา
 ทั่ว

(๗) มาตรา ๔๓๖ ที่ประชุมตกลงกันแก้คำว่า "The
 person who inhabits a house" เป็น "An occupant
 of a building" เพื่อถ้อยคำดีขึ้น และแก้คำว่า "or a



part of it" ตามความเห็นของพระยาเทพวิทูร ฯ
 เพราะเห็นว่าถ้าบุคคลอาศัยอยู่ในบ้านเรือนแต่ส่วนใดส่วนหนึ่ง
 บุคคลผู้นั้นไม่ควรจะต้องรับผิดชอบในการเสียหายซึ่งเกิดขึ้นจาก
 ส่วนอื่น ๆ ของบ้านนั้น

(๘) มาตรา ๔๓๗ ซึ่งนาย อารว์. กียอง ร่างขึ้นตาม
 ท้าของประมวลกฎหมายฝรั่ง เศษมาตรา ๑๓๘๔ ข้อ ๑ ประมวล
 กฎหมายบราซิลมาตรา ๑๕๒๗ อนุมาตรา ๓ และ ๔ ที่ประชุม
 ได้แก้ไขด้วยคำบ้างเล็กน้อย เพื่อให้ถ้อยคำชัดเจนยิ่งขึ้น
 ข้อตกลงที่สำคัญในการร่างมาตรานี้ คือ

(ก) คำว่า "propelled by mechanism" ที่ประชุม
 ตกลงกันว่าไม่ควรจะขยายให้ถึงความถึงขบวนการอื่น ๆ นอก
 จากที่ใช้เครื่องจักร เพื่อให้ตรงตามแบบประมวลกฎหมายของ
 ประเทศอื่น ๆ

(ข) คำว่า "control" ในที่นี้นาย อารว์. กียอง
 เสนอว่า ได้มีไว้เพื่อป้องกันความสงสัยว่าความรับผิดชอบจะตก
 อยู่กับผู้ใด ดังอุททาหรณ์เช่น นาย ก. เอาจรยนต์ของตนไปให้
 ห้าง ข. ปรังเครื่อง ระวังที่ดองเครื่องรถยนต์คันนั้นได้แล่นไป
 โดยคนอื่นเสียหาย ในคดีเช่นนี้ถ้ามีคำว่า "control" แล้วจะ
 เห็นได้ว่า ห้าง ข. ต้องรับผิดชอบ ไม่ใช่ นาย ก. เจ้าของรถ

ปิดประชุมเวลา ๔.๑๕ ต.ท.

(ลงนาม)

นายสนธิ อรรถยุกติ
 จดและเรียบเรียง



มาน พินิจ
 ๒๖/๖/๒๕

รายนามประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

คณะกรรมการร่างกฎหมาย ท้าช้างวังหน้า

วันที่ ๒๖ ตุลาคม พระพุทธศักราช ๒๔๖๘

ผู้ที่มาประชุม คือ

- (๑) พระยาจินดาภิรมย์ ฯ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๒) พระยาเทพวิฑูร ฯ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๓) นายอาร์. กียอง ที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย
- (๔) นาย เรเน ก๊าซ กรรมการร่างกฎหมาย
- (๕) พระอินทบัญญัติ

นายสนิท อรรถยุกติ ผู้จัดและเรียบเรียง

พระยามาตวรราชเดวี ลา

นาย เรมี่ เกอ ปลัดเทศาภิบาล ลา

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เป็นประธาน เปิดประชุมเวลา ๑๑.๐๐ น.

วันนี้ประชุมร่างมาตราสำหรับหมวกว่าด้วยนิรโทษกรรม

กับแก้ไขคำปรารภซึ่งนาย อาร์. กียอง และพระยาจินดาภิรมย์ ฯ
ร่างขึ้น เสนอที่ประชุม

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณาตรา ๑๙๖ ในร่างเดิม ว่าด้วย
การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เทียบกับประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาในมาตรา ๑๒๐

(ก) ในตอน ๑ ที่ประชุมได้ร่างขึ้นตามทำนองร่างเดิม



แต่ได้แก้ไขถ้อยคำในตอนท้ายตามทำนองประมวลกฎหมายวิธี

(ข) ในตอน ๒ นาย อารู. กียอง เสนออุทธรณ์อธิบายว่า
 ก. ถูกพวกโจรทำร้าย ก. ยิงโจรแต่พลาดไปถูก ข. ผู้ยามมาฆาค
 เจ็บ ถ้า ก. ไม่ได้กระทำการเกินกว่ากฎหมายอนุญาต ฎาเกิน
 กว่าจำเป็นเพื่อป้องกันชอภัยกฎหมาย ก. มิได้เจมิดและ ข.
 จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้จากโจรเท่านั้น ที่ประชุมไม่มี
 ความเห็นขัดข้อง จึงตกลงกันไม่แก้ไข (ดูมาตรา ๔๔๔
 ในส่วนข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๑๕๗ ในร่างเดิม ว่า
 ด้วยการทำบมสลาย ฎาทำลายทรัพย์สินสิ่งหนึ่งสิ่งใด เพื่อจะ
 นำยึดปิดป้องภัยอันตรายซึ่งมีมาเป็นสาธารณะโดยฉุกเฉิน เทียบ
 ด้ยประมวลกฎหมาย เเซอร์มันมาตรา ๒๒๔

(ก) ในตอน ๑ ที่ประชุมได้แก้คำว่า "he does not
 commit a wrongful act and is not liable to pay
 compensation" เป็น "he is not liable to make compensation"

(ข) ในตอน ๒ พระยามานวราชเสวี เสนอว่า ควร
 จะแก้คำว่า "of the property" ออก เพราะเห็น
 ว่าเมื่อทรัพย์สินเสียหายแล้ว ศาลคงจะบังคับให้ส่งคืนไม่ได้
 อยู่เอง ที่ประชุมปลุกเสกหาฎากันเห็นชอบด้วย จึงตกลงกัน
 ตัดออกและแก้เป็น "therefor"

(ค) ในตอน ๓ ที่ประชุมได้ปลุกเสกหาฎากันแก้ไขถ้อยคำ



14073
 ในตอนท้ายบ้างเล็กน้อย ตามทำนองประมวลกฎหมาย เยอรมัน
 (มาตรา ๕๕๐ ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณา มาตรา ๑๕๕ และ ๑๕๖ ในร่าง
 เติมนำด้วยกรณียัตถ์เอาโดยลำพังตน เทียบกับประมวลกฎหมาย
 เยอรมันมาตรา ๒๒๘, ๒๓๐, ๒๓๑ ประมวลกฎหมายสวิส
 ลักษณะหน้ามาตรา ๕๒ ที่ประชุมประชุมหาญากันเห็นว่า ควรจะ
 รวมบัญญัติไว้เป็นมาตราเดียวกัน

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เสนอว่า ในเรื่องนี้ตามหลักกฎ
 หมายอังกฤษใช้ดินความถึง เรื่องที่เกี่ยวกับที่ดิน เพราะถือว่าอา
 เป็นเหตุก่อให้เกิดการวิวาท

ที่ประชุมประชุมหาญากัน เห็นว่าที่ดินเป็นทรัพย์สินซึ่งมีตัวอยู่
 เสมอ ไม่ควรจะใช้กำลังยึดถือเอาเอง ควรจะต้องไปร้องต่อ
 ศาลตามระเบียบที่เคยปฏิบัติกันอยู่ในเวลานี้ จึงตกลงไม่แก้ไข
 (มาตรา ๕๕๑ ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณา ร่างมาตราซึ่งนาย เรเน กาลโซ
 ร่างขึ้น เสนอตามทำนองประมวลกฎหมายสวิสลักษณะหน้ามาตรา ๕๗
 ในเรื่องการจับยึดสัตว์ไว้เป็นประกันการเสียหาย ที่ประชุม
 ประชุมหาญากันเห็นว่า ควรจะมีมาตราเช่นนั้นไว้ด้วย จึง
 ตกลงกันแก้ไขด้วยคำบ้างเล็กน้อย เพื่อให้ข้อความดีขึ้น (ค
 มาตรา ๕๕๒ ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณา ร่างคำปรารภของนาย อ. ใญ่ของ



และของพระยาจินดาภิรมย์ ฯ

ที่ประชุมปรึกษาหาจุดตกลงกันร่างขึ้นตามร่างของ
พระยาจินดาภิรมย์ และได้แก้อยู่คำข้างเล็กน้อย (คูร่าง
คำปรารภในสำเนาข้างท้าย)

เปิดประชุมเวลา ๒.๐๐ น.ท.

(ลงนาม) นายสนิท อรรถยุกติ
จกและ เรียบเรียง

หมายเหตุ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๒
ฉบับแก้ไข ซึ่งกรรมการร่างกฎหมายได้เริ่มลงมือชำระแก้ไข
มาตั้งแต่วันที่ ๑๗ สิงหาคม พ.ศ. ๒๔๖๗ ได้แล้วเสร็จลงใน
การประชุมครั้งนี้

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก ซ
เหตุที่มีการเลื่อนการบังคับใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บรรพ 1 และ 2

เหตุที่ต้องมีการเลื่อนวันใช้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ออกไปจนถึง พ.ศ.2468 เนื่องจากในสมัยที่พระยามานวราชเสวีทำหน้าที่เป็นเสมียนที่กองกรรมการชำระประมวลกฎหมายใน พ.ศ.2452 นั้น ท่านได้พิมพ์ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่กรรมการฯ ตรวจแก้เป็นภาษาอังกฤษเสร็จแล้วเก็บรวบรวมเย็บไว้เป็นเล่มๆ ต่อมาเมื่อท่านได้เป็นผู้พิพากษาศาลคดีต่างประเทศ จนสอบได้ทุนของกระทรวงยุติธรรมไปศึกษาต่อ ณ ประเทศอังกฤษ ใน พ.ศ.2455 ท่านได้ขอนำร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 บรรพ 2 และบรรพ 3 ที่กรรมการชาวฝรั่งเศสได้ร่างไว้ติดตัวไปด้วย และได้นำไปให้เพื่อนของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ชื่อ Sir Simons* ตรวจดู และได้ให้คำแนะนำว่า ผู้ร่างนั้นมือไม่ถึงขั้นที่จะทำให้เป็นแบบ Original จึงบัญญัติออกมาไม่สอดคล้องกัน ทางที่ดีประเทศไทยควรจะใช้วิธีลอกเอาประมวลกฎหมายของประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นหลักไปก่อน เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น ซึ่งประเทศญี่ปุ่นก็ลอกมาจากประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมันอีกทีหนึ่ง โดยส่วนใดของเยอรมันที่ญี่ปุ่นเห็นว่ายากหรือละเอียดอ่อนเกินไป ก็จะตัดออกไป หากชาวต่างประเทศได้แย่งประเทศไทยก็สามารถจะอ้างอิงได้ว่า ลอกมาจากประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น⁸ และแนะนำอีกว่า เมื่อกลับประเทศไทยแล้ว ไม่ควรตำหนิโดยตรงว่าร่างฯ ที่ชาวฝรั่งเศสร่างให้มันไม่ดี เพราะในขณะนั้น goodwill ของฝรั่งเศสดีมาก⁹ หลังจากที่พระยามานวราชเสวีสอบได้เนติบัณฑิตอังกฤษแล้ว ก็ได้ไปหาเพื่อนของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ อีกคนหนึ่ง ชื่อ Sir Hugh Fraser เพื่อดูงานการศาลและการว่าความ พระยามานวราชเสวีก็ได้เอาร่างประมวลฯ ที่นำติดตัวไปด้วยให้ Sir Hugh

* เป็นบุคคลที่กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ได้ฝากฝังพระยามานวราชเสวีไว้ เพื่อให้ช่วยดูแลและให้คำแนะนำในระหว่างศึกษาอยู่ ณ ประเทศอังกฤษ ซึ่งเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหลายสมัย เคยเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างๆ มาหลายกระทรวง และในขณะนั้นเป็นทนายความที่มีชื่อเสียงมาก

⁸ คำรำลึกของพระยามานวราชเสวี, “หนังสืออนุสรณ์ ครอบรอบ 48 ปี พ.ศ.2524” สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หน้า 1-3.

⁹ ภาควิชานิติศึกษาทางสังคม ปรัชญา และประวัติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “บันทึกคำสัมภาษณ์พระยามานวราชเสวี ครั้งที่ 3,” วันศุกร์ที่ 16 มิถุนายน 2524, หน้า 37.

Fraser ดูด้วยเช่นกัน ซึ่ง Sir Hugh Fraser ก็ได้บอกพระยามานวราชเสวีอย่างเดียวกับที่ Sir Simons ได้ให้คำแนะนำไปแล้ว

จนกระทั่งปี พ.ศ.2459 พระยามานวราชเสวีได้เดินทางกลับประเทศไทย และได้รับแต่งตั้งจากพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวใน พ.ศ. 2462 ให้เป็นเลขานุการประจำกองกรมการชำระประมวลกฎหมาย¹⁰ โดยทรงรับสั่งกับพระยามานวราชเสวีว่า อย่างน้อยต้องร่างให้เสร็จ 3 บรรพ พระยามานวราชเสวีจึงได้นำเอาร่างประมวลกฎหมายแพ่ง บรรพ 1 และ บรรพ 2 ที่ชาวฝรั่งเศสได้ร่างไว้เป็นภาษาอังกฤษทั้งหมด 2 บรรพนั้น มาแปลเป็นภาษาไทย เมื่อแปลเสร็จแล้ว ท่านก็เรียนต่อเจ้าพระยาอภัยราชาฯ เสนาบดีกระทรวงยุติธรรม ว่าประมวลกฎหมายแพ่งนี้เป็นกฎหมายสำคัญของบ้านเมือง ควรจะแต่งตั้งผู้ที่มีความสามารถทางภาษามาตรวจแก้คำแปลของท่านเพื่อให้ได้ภาษาไทยที่ดี มีมาตรฐาน เจ้าพระยาอภัยราชาฯ จึงได้แต่งตั้งคณะกรรมการแปลขึ้นคณะหนึ่ง * เพื่อตรวจแก้คำแปล¹¹ แต่เมื่อตรวจแก้ก็พบว่าต้นร่างฯ นั้นร่างไว้ไม่กินเกลียวกัน แต่ไม่กล้าแก้ไข เพราะเป็นร่างฯ ของฝรั่งเศส **

ดังนั้น พระยามานวราชเสวีจึงได้กราบบังคมทูลให้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเจ้านายชั้นผู้ใหญ่เป็นกรรมการตรวจแก้ภาษาอีกชั้นหนึ่งและก็พบว่าร่างฯ นั้น เขียนไว้ไม่กินเกลียว จึงหารือและตกลงที่จะใช้วิธีการเดียวกับที่ญี่ปุ่นทำตามที่พระยามานวราชเสวีเสนอ *** แต่ในขั้นแรกนี้ควรจะต้องพิมพ์คำแปลของร่างฯ ที่ชาวฝรั่งเศสได้ร่างไว้ ออกแจกจ่ายให้แก่บรรดาผู้พิพากษา และทนายความเพื่อหยั่งเสียงดูว่า จะมีความเห็นอย่างไร¹² และเจ้านายชั้นผู้ใหญ่ทรงเห็นว่า

¹⁰ หยุต แสงอุทัย, “การร่างกฎหมาย”, หนังสืออนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศาสตราจารย์หยุต แสงอุทัย (ณ วัดเทพศิรินทราวาส วันที่ 19 เมษายน พ.ศ.2523), หน้า 17.

* อันประกอบด้วย พระยานเรนดิบัญญัติกิจ พระยาศรีธรรมวิเบศร์ พระยาเทพวิฑูรย์ และพระยามานวราชเสวี

¹¹ คำรำลึกของพระยามานวราชเสวี, “หนังสืออนุสรณ์ ครบรอบ 48 ปี พ.ศ.2524” สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หน้า 4.

** เนื่องจากขณะนั้น ฝรั่งเศสมีอิทธิพลมาก และเจ้านายชั้นผู้ใหญ่ของไทยก็ยังเชื่ออยู่ว่าอะไรที่ฝรั่งเศสทำย่อมดีทั้งสิ้น

*** อันเป็นคณะกรรมการเดียวกันที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น และตกลงใช้วิธีการลอกจากประมวลกฎหมายญี่ปุ่น เพราะง่ายและเร็วดี ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น ก็ลอกมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันที่คิดค้นมาหลายร้อยปีแล้ว

¹² ภาควิชานิติศึกษาทางปรัชญา สังคม และประวัติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “บันทึกคำสัมภาษณ์พระยามานวราชเสวี ครั้งที่ 2,” วันที่ 10 ธันวาคม 2523, หน้า 29.

ประเทศฝรั่งเศสกำลังมีอำนาจมากในขณะนั้น จึงได้นำร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ที่ชาวฝรั่งเศสได้ร่างไว้ขึ้นทูลเกล้าฯ ให้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ออกประกาศไปก่อน เพื่อให้บรรดาผู้พิพากษาและทนายความได้อ่านก่อน พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงได้มีพระบรมราชโองการให้ประกาศบรรพ 1 และบรรพ 2 ในวันที่ 11 พฤศจิกายน พ.ศ.2466 โดยยังไม่มีผลบังคับใช้ในทันที แต่ให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2467¹³

พอประกาศออกไปแล้ว บรรดาผู้พิพากษาและทนายความต่างก็อ่านไม่เข้าใจและเห็นว่ายากเขียนไม่กินเกลียวกัน จึงได้ทรงโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง * ผู้ซึ่งเคยเป็นกรรมการแปลและเป็นกรรมการในกรมร่างกฎหมายอยู่ในขณะนั้น ให้เป็นผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ขึ้นใหม่¹⁴ พระยามานวราชเสวีเห็นว่า การร่างประมวลฯ นั้นตัวบทไม่ค่อยสำคัญ แต่โครงร่างมีความสำคัญมาก¹⁵ จึงได้เสนอให้ใช้โครงร่างแบบประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน โดยนอกจากประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่นเป็นหลัก แต่เพื่อไม่ให้เสียมิติ จึงได้เอาบทบัญญัติบางตอนมาจากประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศส และบางตอนได้เอามาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 ฉบับที่ประกาศใน พ.ศ.2466 ซึ่งเป็นฉบับที่ชาวฝรั่งเศสร่างไว้เดิม นอกจากนี้ ยังได้เอาบทบัญญัติบางตอนมาจากประมวลกฎหมายของสวิสส์ แล้วบอกว่า เป็น “Comparative system” ครั้นถึงวันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2467 อันเป็นวันที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 และบรรพ 2 จะมีผลใช้บังคับ ก็ได้มีประกาศพระราชกฤษฎีกาให้เลื่อนเวลาใช้บรรพ 1 และบรรพ 2 ออกไปใช้ในวันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2468¹⁶ และประกาศบรรพ 3 โดยให้มีผลใช้บังคับในวันเดียวกัน ด้วยเหตุผลที่ว่า ทั้ง 3 บรรพมีความเกี่ยวเนื่องกัน

¹³ ประชุมกฎหมายประจำศก เล่ม 36 กฎหมาย พ.ศ.2466 , หน้า 299.

* ประกอบด้วย พระยานเรนดิบัญญัติชากิจ พระยาศรีธรรมมาธิเบศร์ พระยาเทพวิฑูรช พระยามานวราชเสวี และนายเรอเน่ กียอง

¹⁴ ภาควิชานิติศึกษาทางสังคม ปรัชญา และประวัติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “บันทึกคำสัมภาษณ์พระยามานวราชเสวี ครั้งที่ 3,” วันศุกร์ที่ 16 มิถุนายน 2524, หน้า 44.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

¹⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์ และ วรณชัย บุญบำรุง, สารน่ารู้เกี่ยวกับการจัดทำประมวลกฎหมายของต่างประเทศและของไทย, พิมพ์ครั้งแรก (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543), หน้า 155.

ภาคผนวก ฅ
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
บรรพ 2
ลักษณะ 5 ละเมิด

มาตรา 420 บัญญัติว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

มาตรา 423 บัญญัติว่า ผู้ใดกล่าวหรือโฆษณาแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริงเป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใดอันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะมีรู้ได้

ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบค่าสินไหมทดแทนไม่

มาตรา 438 บัญญัติว่า ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่งค่าสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับใช้ให้เพื่อความเสียหายอย่างใดอันได้ก่อนนั้นด้วย

มาตรา 446 บัญญัติว่า ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ผู้เสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว

อนึ่งหญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุรศีลธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้องทำนองเดียวกัน

มาตรา 447 บัญญัติว่า บุคคลใดทำให้เขาเสียหายแก่ชื่อเสียง เมื่อผู้ต้องเสียหายร้องขอ ศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามควรเพื่อให้ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนค่าเสียหายหรือทำให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้

มาตรา 448 บัญญัติว่า สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด

แต่ถ้าเรียกร้องค่าเสียหายในมูลอันเป็นความผิดมิโทษตามกฎหมายลักษณะอาญา และมีกำหนดอายุความทางอาญายาวกว่าที่กล่าวมานั้นไซ้ ท่านให้เอาอายุความที่ยาวกว่านั้นมาบังคับ



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ญ
กฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศสหพันธ์รัฐเยอรมนี

THE GERMAN CIVIL CODE 2002

Translated by www.juris.de

Book 1-General Part

Division 3-Legal transactions

Title 2-Declaration of intent

Section 133 : Interpretation of a declaration of intent

When a declaration of intent is interpreted, it is necessary to ascertain the true intention rather than adhering to the literal meaning of the declaration.

Book 2-Law of Obligations

Division 1-Subject matter of obligations

Title 1-Duty of performance

Section 276 : Responsibility of the obligor

(1) The obligor is responsible for intention and negligence, if a higher or lower degree of liability is neither laid down nor to be inferred from the other subject matter of the obligation, including but not limited to the giving of a guarantee or the assumption of a procurement risk. The provisions of sections 827 and 828 apply with the necessary modifications.

(2) A person acts negligently if he fails to exercise reasonable care.

(3) The obligor may not be released in advance from liability for intention.

Division 8-Particular types of obligations

Title 27-Torts

Section 823 : Liability in damages

(1) : A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, freedom, property or another right of another person is liable to make compensation to the other party for the damage arising from this.

(2) : The same duty is held by a person who commits a breach of a statute that is intended to protect another person. If, according to the contents of the statute, it may also be breached without fault, then liability to compensation only exists in the case of fault.

Section 824 : Endangering credit

(1) A person who untruthfully states or disseminates a fact that is qualified to endanger the credit of another person or to cause other disadvantages to his livelihood or advancement must compensate the other for the damage caused by this even if, although he does not know that the fact is untrue, he should have known.

(2) A person who makes a communication and is unaware that it is untrue is not obliged to pay damages if he or the receiver of the communication has a justified interest in the communication.

Section 826 : Intentional damage contrary to public policy

A person who, in a manner contrary to public policy, intentionally inflicts damage on another person is liable to the other person to make compensation for the damage.

THE BASIC LAW
Translated by www.juris.de

Article 5 : Freedom of expression

(1) Every person shall have the right freely to express and disseminate his opinions in speech, writing, and pictures and to inform himself without hindrance from generally accessible sources. Freedom of the press and freedom of reporting by means of broadcasts and films shall be guaranteed. There shall be no censorship.

(2) These rights shall find their limits in the provisions of general laws, in provisions for the protection of young persons, and in the right to personal honor.

(3) Art and scholarship, research, and teaching shall be free. The freedom of teaching shall not release any person from allegiance to the constitution.

Article 46 : Immunities

(1) At no time may a Member be subjected to court proceedings or disciplinary action or otherwise called to account outside the Bundestag for a vote cast or for any speech or debate in the Bundestag or in any of its committees. This provision shall not apply to defamatory insults.

(2) A Member may not be called to account or arrested for a punishable offense without permission of the Bundestag, unless he is apprehended while committing the offense or in the course of the following day.

(3) The permission of the Bundestag shall also be required for any other restriction of a Member's freedom of the person or for the initiation of proceedings against a Member under Article 18.

(4) Any criminal proceedings or any proceedings under Article 18 against a Member and any detention or other restriction of the freedom of his person shall be suspended at the demand of the Bundestag.

THE GERMAN CRIMINAL CODETranslated by www.juris.de

Special part

Chapter 14-Insult

Section 185 : Insult

Insult shall be punished with imprisonment for not more than one year or a fine and, if the insult is committed by means of violence, with imprisonment for not more than two years or a fine.

Section 186 : Malicious Gossip

Whoever asserts or disseminates a fact in relation to another, which is capable of maligning him or disparaging him in the public opinion, shall, if this fact is not demonstrably true, be punished with imprisonment for not more than one year or a fine and, if the act was committed publicly or through the dissemination of writings (Section 11 subsection (3)), with imprisonment for not more than two years or a fine.

THE GERMAN CRIMINAL PROCEDURE LAWTranslated by <http://www.gesetze-im-internet.de/english-stpo/index.html>.

Part 5-Participation of the aggrieved person in the proceedings.

Chapter 3-Compensation for the aggrieved person.

Section 403 : Conditions

(1) The aggrieved person or his heir may, in criminal proceedings, bring a property claim against the accused arising out of the criminal offense if the claim falls under the jurisdiction of the ordinary courts and is not yet pending before another court, in proceedings before the Local Court irrespective of the value of the matter in dispute.

(2) The aggrieved person or his heir is to be notified of the criminal proceedings as early as possible; at the same time he is to be informed that he may also of bring his claim in the criminal proceedings.

Section 405 : Dispensing with a Decision

The court shall dispense with a decision on the application in the judgment if the defendant is not found guilty of a criminal offense and no measure of reform and prevention is ordered against him, or if the application appears unfounded. The court shall also dispense with a decision if the application is not suitable to be dealt with in criminal proceedings, particularly if its examination would protract the proceedings or if the application is inadmissible; this may also be done in an order at any stage of the proceedings.



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ก
กฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศสหราชอาณาจักร*

THE BROADCASTING ACT 1990

Article 166 : Defamatory material

(1) For the purposes of the law of libel and slander (including the law of criminal libel so far as it relates to the publication of defamatory matter) the publication of words in the course of any programme included in a programme service shall be treated as publication in permanent form.

(2) Subsection (1) above shall apply for the purposes of section 3 of each of the Defamation Acts (slander of title etc.) as it applies for the purposes of the law of libel and slander.

(3) Section 7 of each of those Acts (qualified privilege of newspapers) shall apply in relation to—

(a) reports or matters included in a programme service, and

(b) any inclusion in such a service of any such report or matter, as it applies in relation to reports and matters published in a newspaper and to publication in a newspaper; and subsection (2) of that section shall have effect, in relation to any such inclusion, as if for the words “in the newspaper in which” there were substituted the words “in the programme service in which”.

(4) In this section “the Defamation Acts” means the [1952 c. 66.] Defamation Act 1952 and the [1955 c. 11 (N.I.).] Defamation Act (Northern Ireland) 1955.

(5) Subsections (1) and (2) above do not extend to Scotland.

Article 201 : Programme services

(1) In this Act “programme service” means any of the following services (whether or not it is, or it requires to be, licensed under this Act), namely—

* มาจาก [http:// www.justice.gov.uk](http://www.justice.gov.uk)

(a) any television broadcasting service or other television programme service (within the meaning of Part I of this Act);

(b) any sound broadcasting service or licensable sound programme service (within the meaning of Part III of this Act);

(c) any other service which consists in the sending, by means of a telecommunication system, of sounds or visual images or both either—

(i) for reception at two or more places in the United Kingdom (whether they are so sent for simultaneous reception or at different times in response to requests made by different users of the service); or

(ii) for reception at a place in the United Kingdom for the purpose of being presented there to members of the public or to any group of persons.

(2) Subsection (1)(c) does not apply to—

(a) a local delivery service (within the meaning of Part II of this Act);

(b) a service where the running of the telecommunication system does not require to be licensed under Part II of the [1984 c. 12.] Telecommunications Act 1984; or

(c) a two-way service (as defined by section 46(2)(c)).

THE DEFAMATION ACT 1952

Article 5 : Justification

In an action for libel or slander in respect of words containing two or more distinct charges against the plaintiff, a defence of justification shall not fail by reason only that the truth of every charge is not proved if the words not proved to be true do not materially injure the plaintiff's reputation having regard to the truth of the remaining charges.

Article 6 : Fair comment

In an action for libel or slander in respect of words consisting partly of allegations of fact and partly of expression of opinion, a defence of fair comment shall not fail by reason only that the truth of every allegation of fact is not proved if the

expression of opinion is fair comment having regard to such of the facts alleged or referred to in the words complained of as are proved.

Article 16 : Interpretation

(1) Any reference in this Act to words shall be construed as including a reference to pictures, visual images, gestures and other methods of signifying meaning.

[F1](#)(2).

[F1](#)(3).

(4) Where words broadcast by means of wireless telegraphy are simultaneously transmitted by telegraph as defined by the [M1](#)Telegraph Act 1863,. . . . [F2](#) the provisions of this Act shall apply as if the transmission were broadcasting by means of wireless telegraphy.*

THE THEATRES ACT 1968

Article 4 :

(1) For the purposes of the law of libel and slander (including the law of criminal libel so far as it relates to the publication of defamatory matter) the publication of words in the course of a performance of a play shall, subject to section 7 of this Act, be treated as publication in permanent form.

* Annotations : Amendments (Textual)

[F1](#) S. 16(2)(3) repealed (4.9.1996 so far as consequential on ss. 1, 5, 6, 12, 13, 16 of the repealing Act and otherwise for E.W. at 28.2.2000 and 31.3.2001 for S.) by 1996 c. 31, s. 16, Sch. 2 (with s. 20(2)); S.I. 2000/222, art. 3(b) (with art. 4); S.S.I. 2001/98, art. 3

[F2](#) Words repealed by Post Office Act 1969 (c. 48), Sch. 4 para. 53

Marginal Citations

[M1](#) 1863 c. 112

(2) The foregoing subsection shall apply for the purposes of section 3 (slander of title, etc.) of the Defamation Act 1952 as it applies for the purposes of the law of libel and slander.

(3) In this section " words " includes pictures, visual images, gestures and other methods of signifying meaning.

(4) This section shall not apply to Scotland.

Article 7 :

(1) Nothing in sections 2 to 4 of this Act shall apply in relation to a performance of a play given on a domestic occasion in a private dwelling.

(2) Nothing in sections 2 to 6 of this Act shall apply in relation to a performance of a play given solely or primarily for one or more of the following purposes, that is to say-

(a) rehearsal ; or

(b) to enable-

(i) a record or cinematograph film to be made from or by means of the performance ; or

(ii) the performance to be broadcast ; or

(iii) the performance to be transmitted to subscribers to a diffusion service ;

but in any proceedings for an offence under section 2, 5 or 6 of this Act alleged to have been committed in respect of a performance of a play or an offence at common law alleged to have been committed in England and Wales by the publication of defamatory matter in the course of a performance of a play, if it is proved that the performance was attended by persons other than persons directly connected with the giving of the performance or the doing in relation thereto of any of the things mentioned in paragraph (b) above, the performance shall be taken not to have been given solely or primarily for one or more of the said purposes unless the contrary is shown.

(3) In this section-

" broadcast " means broadcast by wireless telegraphy 1949 c. 54. (within the meaning of the Wireless Telegraphy Act 1949), whether by way of sound broadcasting or television;

" cinematograph film " means any print, negative, tape or other article on which a performance of a play or any part of such a performance is recorded for the purposes of visual reproduction ;

" record " means any record or similar contrivance for reproducing sound, including the sound-track of a cinematograph film ;
and section 48(3) of the Copyright Act 1956 (which explains meaning of references in that Act to the transmission of a work or other subject-matter to subscribers to a diffusion service) shall apply for the purposes of this section as it applies for the purposes of that Act

THE REHABILITATION OF OFFENDERS ACT 1974

Article 8(5) :

A defendant in any such action shall not by virtue of subsection (3) above be entitled to rely upon the defence of justification if the publication is proved to have been made with malice.

THE DEFAMATION ACT 1996

Article 1 : Responsibility for publication

(1) In defamation proceedings a person has a defence if he shows that—

(a) he was not the author, editor or publisher of the statement complained of,

(b) he took reasonable care in relation to its publication, and

(c) he did not know, and had no reason to believe, that what he did caused or contributed to the publication of a defamatory statement.

(2) For this purpose "author", "editor" and "publisher" have the following meanings, which are further explained in subsection (3)—

“author” means the originator of the statement, but does not include a person who did not intend that his statement be published at all;

“editor” means a person having editorial or equivalent responsibility for the content of the statement or the decision to publish it; and

“publisher” means a commercial publisher, that is, a person whose business is issuing material to the public, or a section of the public, who issues material containing the statement in the course of that business.

(3) A person shall not be considered the author, editor or publisher of a statement if he is only involved—

(a) in printing, producing, distributing or selling printed material containing the statement;

(b) in processing, making copies of, distributing, exhibiting or selling a film or sound recording (as defined in Part I of the [1988 c. 48.] Copyright, Designs and Patents Act 1988) containing the statement;

(c) in processing, making copies of, distributing or selling any electronic medium in or on which the statement is recorded, or in operating or providing any equipment, system or service by means of which the statement is retrieved, copied, distributed or made available in electronic form;

(d) as the broadcaster of a live programme containing the statement in circumstances in which he has no effective control over the maker of the statement;

(e) as the operator of or provider of access to a communications system by means of which the statement is transmitted, or made available, by a person over whom he has no effective control.

In a case not within paragraphs (a) to (e) the court may have regard to those provisions by way of analogy in deciding whether a person is to be considered the author, editor or publisher of a statement.

(4) Employees or agents of an author, editor or publisher are in the same position as their employer or principal to the extent that they are responsible for the content of the statement or the decision to publish it.

(5) In determining for the purposes of this section whether a person took reasonable care, or had reason to believe that what he did caused or contributed to the publication of a defamatory statement, regard shall be had to—

(a) the extent of his responsibility for the content of the statement or the decision to publish it,

(b) the nature or circumstances of the publication, and

(c) the previous conduct or character of the author, editor or publisher.

(6) This section does not apply to any cause of action which arose before the section came into force.

Article 2 : Offer to make amends

(4) An offer to make amends under this section is an offer—

(a) to make a suitable correction of the statement complained of and a sufficient apology to the aggrieved party,

(b) to publish the correction and apology in a manner that is reasonable and practicable in the circumstances, and

(c) to pay to the aggrieved party such compensation (if any), and such costs, as may be agreed or determined to be payable.

The fact that the offer is accompanied by an offer to take specific steps does not affect the fact that an offer to make amends under this section is an offer to do all the things mentioned in paragraphs (a) to (c).

Article 3 : Accepting an offer to make amends

(1) If an offer to make amends under section 2 is accepted by the aggrieved party, the following provisions apply.

(2) The party accepting the offer may not bring or continue defamation proceedings in respect of the publication concerned against the person making the offer, but he is entitled to enforce the offer to make amends, as follows.

(3) If the parties agree on the steps to be taken in fulfilment of the offer, the aggrieved party may apply to the court for an order that the other party fulfil his offer by taking the steps agreed.

(4) If the parties do not agree on the steps to be taken by way of correction, apology and publication, the party who made the offer may take such steps as he thinks appropriate, and may in particular—

(a) make the correction and apology by a statement in open court in terms approved by the court, and

(b) give an undertaking to the court as to the manner of their publication.

(5) If the parties do not agree on the amount to be paid by way of compensation, it shall be determined by the court on the same principles as damages in defamation proceedings.

The court shall take account of any steps taken in fulfilment of the offer and (so far as not agreed between the parties) of the suitability of the correction, the sufficiency of the apology and whether the manner of their publication was reasonable in the circumstances, and may reduce or increase the amount of compensation accordingly.

(6) If the parties do not agree on the amount to be paid by way of costs, it shall be determined by the court on the same principles as costs awarded in court proceedings.

(7) The acceptance of an offer by one person to make amends does not affect any cause of action against another person in respect of the same publication, subject as follows.

(8) In England and Wales or Northern Ireland, for the purposes of the [1978 c. 47.] Civil Liability (Contribution) Act 1978—

(a) the amount of compensation paid under the offer shall be treated as paid in bona fide settlement or compromise of the claim; and

(b) where another person is liable in respect of the same damage (whether jointly or otherwise), the person whose offer to make amends was accepted is not required to pay by virtue of any contribution under section 1 of that Act a greater amount than the amount of the compensation payable in pursuance of the offer.

(9) In Scotland—

(a) subsection (2) of section 3 of the [1940 c. 42.] Law Reform (Miscellaneous Provisions) (Scotland) Act 1940 (right of one joint wrongdoer as respects another to recover contribution towards damages) applies in relation to compensation paid under an offer to make amends as it applies in relation to damages in an action to which that section applies; and

(b) where another person is liable in respect of the same damage (whether jointly or otherwise), the person whose offer to make amends was accepted is not required to pay by virtue of any contribution under section 3(2) of that Act a greater amount than the amount of compensation payable in pursuance of the offer.

(10) Proceedings under this section shall be heard and determined without a jury.

Article 4 : Failure to accept offer to make amends

(1) If an offer to make amends under section 2, duly made and not withdrawn, is not accepted by the aggrieved party, the following provisions apply.

(2) The fact that the offer was made is a defence (subject to subsection (3)) to defamation proceedings in respect of the publication in question by that party against the person making the offer.

A qualified offer is only a defence in respect of the meaning to which the offer related.

(3) There is no such defence if the person by whom the offer was made knew or had reason to believe that the statement complained of—

(a) referred to the aggrieved party or was likely to be understood as referring to him, and

(b) was both false and defamatory of that party;

but it shall be presumed until the contrary is shown that he did not know and had no reason to believe that was the case.

(4) The person who made the offer need not rely on it by way of defence, but if he does he may not rely on any other defence.

If the offer was a qualified offer, this applies only in respect of the meaning to which the offer related.

(5) The offer may be relied on in mitigation of damages whether or not it was relied on as a defence.

Article 12 (1) : Evidence of convictions

(1) In section 13 of the [1968 c. 64.] Civil Evidence Act 1968 (conclusiveness of convictions for purposes of defamation actions), in subsections (1) and (2) for “a person” substitute “the plaintiff” and for “that person” substitute “he”; and after subsection

Article 13 : Evidence concerning proceedings in Parliament

(1) Where the conduct of a person in or in relation to proceedings in Parliament is in issue in defamation proceedings, he may waive for the purposes of those proceedings, so far as concerns him, the protection of any enactment or rule of law which prevents proceedings in Parliament being impeached or questioned in any court or place out of Parliament.

(2) Where a person waives that protection—

(a) any such enactment or rule of law shall not apply to prevent evidence being given, questions being asked or statements, submissions, comments or findings being made about his conduct, and

(b) none of those things shall be regarded as infringing the privilege of either House of Parliament.

(3) The waiver by one person of that protection does not affect its operation in relation to another person who has not waived it.

(4) Nothing in this section affects any enactment or rule of law so far as it protects a person (including a person who has waived the protection referred to above) from legal liability for words spoken or things done in the course of, or for the purposes of or incidental to, any proceedings in Parliament.

(5) Without prejudice to the generality of subsection (4), that subsection applies to—

- (a) the giving of evidence before either House or a committee;
- (b) the presentation or submission of a document to either House or a committee;
- (c) the preparation of a document for the purposes of or incidental to the transacting of any such business;
- (d) the formulation, making or publication of a document, including a report, by or pursuant to an order of either House or a committee; and
- (e) any communication with the Parliamentary Commissioner for Standards or any person having functions in connection with the registration of members' interests.

In this subsection “a committee” means a committee of either House or a joint committee of both Houses of Parliament.

Article 14 : Reports of court proceedings absolutely privileged

(1) A fair and accurate report of proceedings in public before a court to which this section applies, if published contemporaneously with the proceedings, is absolutely privileged.

(2) A report of proceedings which by an order of the court, or as a consequence of any statutory provision, is required to be postponed shall be treated as published contemporaneously if it is published as soon as practicable after publication is permitted.

- (3) This section applies to—
- (a) any court in the United Kingdom,
 - (b) the European Court of Justice or any court attached to that court,
 - (c) the European Court of Human Rights, and
 - (d) any international criminal tribunal established by the Security Council of the United Nations or by an international agreement to which the United Kingdom is a party.

In paragraph (a) “court” includes any tribunal or body exercising the judicial power of the State.

(4) In section 8(6) of the [1974 c. 53.] Rehabilitation of Offenders Act 1974 and in Article 9(6) of the [S.I. 1978/1908 (N.I. 27).] Rehabilitation of Offenders (Northern Ireland) Order 1978 (defamation actions: reports of court proceedings), for “section 3 of the Law of Libel Amendment Act 1888” substitute “section 14 of the Defamation Act 1996”.

Article 15 : Reports, &c. protected by qualified privilege

(1) The publication of any report or other statement mentioned in Schedule 1 to this Act is privileged unless the publication is shown to be made with malice, subject as follows.

(2) In defamation proceedings in respect of the publication of a report or other statement mentioned in Part II of that Schedule, there is no defence under this section if the plaintiff shows that the defendant—

(a) was requested by him to publish in a suitable manner a reasonable letter or statement by way of explanation or contradiction, and

(b) refused or neglected to do so.

For this purpose “in a suitable manner” means in the same manner as the publication complained of or in a manner that is adequate and reasonable in the circumstances.

(3) This section does not apply to the publication to the public, or a section of the public, of matter which is not of public concern and the publication of which is not for the public benefit.

(4) Nothing in this section shall be construed—

(a) as protecting the publication of matter the publication of which is prohibited by law, or

(b) as limiting or a bridging any privilege subsisting apart from this section.

THE FREEDOM OF INFORMATION ACT 2000

Article 1 : General right of access to information held by public authorities

(1) Any person making a request for information to a public authority is entitled—

(a) to be informed in writing by the public authority whether it holds information of the description specified in the request, and

(b) if that is the case, to have that information communicated to him.

(2) Subsection (1) has effect subject to the following provisions of this section and to the provisions of sections 2, 9, 12 and 14.

(3) Where a public authority—

(a) reasonably requires further information in order to identify and locate the information requested, and

(b) has informed the applicant of that requirement,

the authority is not obliged to comply with subsection (1) unless it is supplied with that further information.

(4) The information—

(a) in respect of which the applicant is to be informed under subsection (1)(a), or

(b) which is to be communicated under subsection (1)(b),

is the information in question held at the time when the request is received, except that account may be taken of any amendment or deletion made between that time and the time when the information is to be communicated under subsection (1)(b), being an amendment or deletion that would have been made regardless of the receipt of the request.

(5) A public authority is to be taken to have complied with subsection (1)(a) in relation to any information if it has communicated the information to the applicant in accordance with subsection (1)(b).

(6) In this Act, the duty of a public authority to comply with subsection (1)(a) is referred to as “the duty to confirm or deny”.

Article 79 : Defamation

Where any information communicated by a public authority to a person (“the applicant”) under section 1 was supplied to the public authority by a third person, the publication to the applicant of any defamatory matter contained in the information shall be privileged unless the publication is shown to have been made with malice.



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวพรศิริ ทวดสิญจน์ เกิดวันที่ 28 ตุลาคม 2525 สำเร็จการศึกษาระดับชั้นมัธยมศึกษาตอนต้นและตอนปลายจากโรงเรียนสตรีวิทยา กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาระดับปริญญานิติศาสตรบัณฑิตจากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทยในปีการศึกษา 2548 ผ่านการอบรมโครงการอบรมหลักสูตรประกาศนียบัตรกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ รุ่นที่ 4 คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ได้รับประกาศนียบัตรวิชาว่าความจากสำนักฝึกอบรมทนายความ สภาทนายความรุ่นที่ 31 เข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตที่คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยในปีการศึกษา 2551 ที่ปรึกษากฎหมาย บริษัท นิปปอน เอส แอนด์ เจ คอนซัลติง จำกัด ผู้ช่วยสอนของรองศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธุ์ ปัจจุบันทำงานในตำแหน่งทนายความ



ศูนย์วิทยพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย