หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

สถานภาพทางกฎหมายของความผิดเล็กน้อย

ปัญหาและข้อขัดข้องที่เกิดจากการจำแนกความผิดอาญาตามลำดับความหนักเบาของความผิดออกเป็น Felonies และ Misdemeanors และความคิดที่ยอมรับว่ามีความผิดบางอย่างไม่ใช่ความผิดอาญาอันแท้จริง ทำให้มีการกำหนดประเภทความผิดใหม่ โดยจำแนกเอาความผิดที่ไม่ใช่ความผิดอาญาอันแท้จริงออกเสียจากความผิดอาญา โดยใช้ชื่อต่าง ๆ กัน เช่น การละเมิดสาธารณะ (Public Torts) ความผิดต่อข้อห้ามของกฎหมาย (Prohibitory Laws) การกระทำที่ถูกห้าม (Prohibited Acts) ความผิดระเบียบ (Regulatory Offences) ความผิดระเบียบตำรวจ (Police Regulations) ความผิดขนาดกลางในทางการปกครอง (Administrative Misdemeanors) ความผิดกึ่งอาญา (Quasi Crimes) และความผิดทางแพ่ง (Civil Offences) เป็นต้น[1] ความผิดที่ถูกจัดอยู่ในประเภทนี้คือความผิดที่โดยธรรมชาติของการกระทำไม่ใช่ความผิดอาญาอันแท้จริง และความผิดซึ่งเล็กน้อยเกินกว่าที่จะเป็นความผิดอาญา และได้ปรากฏว่ามีการจัดแบ่งประเภทความผิดเช่นนี้ ทั้งในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์

ความผิดเล็กน้อยของประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์

ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ

Harvard Law Review[2] ได้กล่าวถึงการจำแนกความผิดตามวิธีการดังกล่าว โดย

---

[1]"Public tort," Harvard Law Review 35 (February 1922) : 462 ; Rollin M. Perkins, Perkins on criminal law, 2nd. ed. (Mineola, NY : Foundation Press, 1969), pp. 790 - 791.

[2]"Public tort," pp. 462 - 464.

แบ่งออกเป็นความผิดอาญาที่แท้จริง (Real Crimes) และการละเมิดสาธารณะ (Public Torts) การละเมิดสาธารณะมีที่มาจากการประทุษร้ายต่อรัฐ ซึ่งอาจเทียบเคียงได้กับการประทุษร้ายต่อพลเรือน แต่สามารถฟ้องได้ในทางอาญาทั้งทางคอมมอนลอว์และตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร ความผิดประเภทนี้ประกอบด้วยการกระทำความผิด 3 ชนิด คือ การประทุษร้ายต่อทรัพย์สินสาธารณะ การก่อความรำคาญแก่สาธารณะ และความผิดต่อตำรวจ

สาเหตุที่รัฐสามารถฟ้องการประทุษร้ายต่อทรัพย์สินสาธารณะได้ในทางอาญา มีพื้นฐานมาจากประวัติศาสตร์ที่รัฐไม่สามารถฟ้องการกระทำความผิดเช่นนี้ได้ในศาลแพ่ง การฟ้องการก่อความรำคาญแก่สาธารณะเป็นคดีอาญาเช่นเดียวกัน เนื่องจากการก่อความรำคาญแก่สาธารณะทุกกรณีเป็นการประทุษร้ายต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของรัฐ

ส่วนการละเมิดระเบียบตำรวจนั้น โดยทั่วไปถือว่าเป็นความผิดต่อรัฐ แต่ไม่รุนแรงพอที่จะเป็นความผิดอาญาอันแท้จริง การละเมิดระเบียบตำรวจเป็นเรื่องของการละเมิดประโยชน์สาธารณะในด้านสวัสดิการและสุขภาพ ซึ่งถ้าผู้บัญญัติกฎหมายเห็นว่าการกระทำนั้นเป็นอันตรายต่อรัฐมากพอที่จะต้องลงโทษ การกระทำนั้นก็เป็นความผิดอาญาได้ ดังนั้น การกระทำความผิดนั้นจะเป็นความผิดอาญาหรือเป็นการละเมิดสาธารณะ ในกรณีของการละเมิดระเบียบตำรวจ จึงขึ้นอยู่กับเจตนาขององค์กรที่บัญญัติกฎหมายว่าตั้งใจจะให้โทษ (penalty) ที่กำหนดไว้เป็นการชดเชยความเสียหาย (compensation) หรือเป็นการลงโทษ (punishment) จึงต่างจากกรณีของการประทุษร้ายต่อทรัพย์สินสาธารณะ และการก่อความรำคาญแก่สาธารณะ ซึ่งพิจารณาแต่เพียงธรรมชาติของการกระทำเท่านั้น

ปัจจัยที่สามารถนำมาชี้ให้เห็นถึงเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายในกรณีนี้ได้ก็คือตัวโทษ ตามคอมมอนลอว์ การละเมิดสาธารณะจะถูกลงโทษเพียงแค่ปรับเพื่อเป็นการชดใช้ ให้แก่รัฐ ดังนั้นในกรณีที่มีการกำหนดให้ใช้โทษจำคุกหรืออาจลงโทษจำคุกได้ จึงเป็นการชัดเจนว่าองค์กรบัญญัติกฎหมายมีเจตนาที่จะให้เป็นการลงโทษ การกระทำนั้นคือความผิดอาญา การละเมิดสาธารณะจึงรวมการกระทำความผิดต่อรัฐทั้งหมดที่อาจฟ้องได้ในทางอาญา แต่โทษที่กำหนดไว้มิได้มีเจตนาที่จะให้เป็นการลงโทษ

---

[3] Ibid., pp. 462 - 463.

ความผิดซึ่งโดยธรรมชาติมิใช่ความผิดอาญา และความผิดซึ่งเล็กน้อยเกินกว่าที่จะเป็นความผิดอาญานี้ได้พัฒนาต่อมา ทั้งในประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ความผิดประเภทนี้ศาสตราจารย์ Sayre ได้จัดเป็น 8 กลุ่ม ดังนี้

1. การจำหน่ายสุราโดยผิดกฎหมาย
2. การจำหน่ายอาหารหรือยาเจือปนหรือไม่บริสุทธิ์
3. การจำหน่ายสินค้าซึ่งใช้เครื่องหมายการค้าปลอม
4. การละเมิดกฎหมายต่อต้านวัตถุมึนเมา (anti-narcotic acts)
5. การก่อความรำคาญทางอาญา (criminal nuisances)

5.1 การก่อความรำคาญหรือประทุษร้ายต่อสุขอนามัยของส่วนรวม ความปลอดภัย ความสงบ หรือความสะดวกสบาย

5.2 การกีดขวางการจราจรบนถนน

6. การละเมิดกฎจราจร
7. การละเมิดกฎหมายควบคุมยานยนต์
8. การละเมิดระเบียบตำรวจทั่วไป ซึ่งกำหนดขึ้นสำหรับความปลอดภัย สุขภาพ หรือความเป็นอยู่ที่ดีของชุมชน[4]

ในการจำแนกความผิดอาญาออกจากความผิดเล็กน้อย และความผิดซึ่งโดยธรรมชาติไม่ใช่ความผิดอาญาอันแท้จริง ศาสตราจารย์ Gausewitz ได้เสนอเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในการวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดนั้นเป็นความผิดอาญาหรือไม่ รวม 3 ประการ คือ

1. ถ้าความผิดนั้นเป็นความผิดตามคอมมอนลอว์ ความผิดนั้นเป็นความผิดอาญา ยกเว้นในกรณีที่เป็นความผิดประเภทการก่อความรำคาญแก่สาธารณะ ซึ่งตามทฤษฎีคอมมอนลอว์ถือว่าเป็นเรื่องที่วิปริต เป็นความผิดที่มีความเป็นคดีอาญาแต่เพียงรูปแบบเท่านั้น แต่โดยเนื้อหาสาระตลอดจนผลที่เกิดขึ้นเป็นเพียงกระบวนการทางแพ่ง

---

[4]Sayre, "Public Welfare Offence," 33 Col. L. Rev. 55 (1933) quoted in Rollin M. Perkins, Perkins on criminal law, p. 792.

2. ถ้าการกระทำความผิดนั้นมีลักษณะในเบื้องต้นที่ชี้ให้เห็นว่าเป็นอันตราย การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา

3. ถ้าการกระทำความผิดนั้น ตามความคิดเห็นโดยทั่วไปของประชาชนเห็นว่าเป็นสิ่งที่น่าลงโทษหรือเลวทราม การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา

การกระทำความผิดใดไม่เข้าเกณฑ์ทั้ง 3 ประการนี้ การกระทำนั้นควรถูกจัดให้เป็นความผิดประเภทการละเมิดสาธารณะ[5]

ความผิดบางอย่างอาจเป็นความผิดอาญา หรือเป็นการละเมิดสาธารณะอย่างแน่ชัด แต่สำหรับการกระทำบางอย่างอาจเกิดปัญหาขึ้นได้ว่าจัดเป็นความผิดประเภทใด ศาสตราจารย์ Rollin M. Perkins ได้กล่าวว่า ไม่มีใครที่คิดว่าความผิดอาญากับการละเมิดสาธารณะเป็นสิ่งเดียวกัน หรือสามารถผสมผสานกลมกลืนกันได้โดยสมบูรณ์ แต่ในขณะเดียวกัน ความผิดทั้งสองประเภทนี้ ก็ไม่จำเป็นต้องแยกจากกันโดยเด็ดขาดเช่นเดียวกัน การปล่อยให้ความผิดทั้งสองประเภทนี้มีส่วนที่เหลื่อมหรือซ้อนกันอยู่จะเป็นการดีกว่าในการบังคับใช้กฎหมาย มีความผิดตามกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งโดยธรรมชาติของความผิดควรเป็นความผิดประเภทละเมิดสาธารณะ ถ้าเป็นการกระทำโดยไม่เจตนาและมิได้ประมาท แต่การกระทำเดียวกันนั้นถ้าได้กระทำโดยเจตนาควรเป็นความผิดอาญา และในบางกรณีได้รวมถึงการประมาทด้วย ซึ่งอาจใช้โทษได้ทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ในกรณีที่ได้กำหนดโทษไว้ทั้งสองอย่าง ควรเป็นที่เข้าใจว่าเป็นกรณีที่เหลื่อมหรือซ้อนกันในความผิดทั้งสองประเภท ซึ่งโทษจำคุกจะใช้ได้เฉพาะในกรณีที่การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาเท่านั้น[6]

แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า การกระทำอย่างเดียวกันนั้นถ้ามี mens rea จะต้องเป็นความผิดอาญา และถ้าไม่มี mens rea จะต้องเป็นการละเมิดสาธารณะเสมอไป ความผิด

---

[5]Gausewitz, "Reclassification of Certain Offences a Civil Instead of Criminal" 12 Wisconsin Law Review (1937) p.367 quoted in Rollin M. Perkins, Perkins on Criminal law, p. 791 ; Gausewitz และ Perkins เรียกความผิดประเภทนี้ว่าความผิดทางแพ่ง (Civil Offence)

[6]Rollin M. Perkins, Perkins on criminal law, p. 796 - 797.

หลายอย่างอาจเป็นความผิดชนิดใดชนิดหนึ่งโดยเฉพาะ แต่สำหรับในกรณีที่กฎหมายนั้นได้บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองบุคคลหรือทรัพย์สิน การฝ่าฝืนบทบัญญัตินั้นจะเป็นความผิดอาญาหรือการละเมิดสาธารณะ ขึ้นอยู่กับว่าเป็นการกระทำโดยมีเจตนาหรือประมาทหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือประมาท การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา แต่ถ้าไม่มีเจตนาและไม่ได้ประมาท การกระทำความผิดนั้นเป็นการละเมิดสาธารณะ[7]

โทษสำหรับความผิดอาญาไม่จำเป็นต้องเป็นโทษรุนแรงเสมอไป โทษอาจหนักหรือเบาขึ้นอยู่กับธรรมชาติและระดับของการกระทำความผิดอาญานั้นๆ แต่โทษสำหรับการละเมิดสาธารณะซึ่งเป็นความผิดเล็กน้อย และความผิดซึ่งโดยธรรมชาติไม่ใช่ความผิดอาญาไม่ควรเป็นโทษที่รุนแรง โทษที่ใช้ควรเป็นโทษปรับที่พอเหมาะพอควร หรือโทษอย่างอื่นซึ่งโดยธรรมชาติอาจนำมาเทียบเคียงได้กับโทษปรับ จึงไม่ควรเป็นโทษจำคุก

โทษจึงเป็นเกณฑ์อีกประการหนึ่งที่ใช้ในการวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดนั้นเป็นความผิดประเภทใด กล่าวคือ ถ้าใช้โทษจำคุก ความผิดนั้นเป็นความผิดอาญา แต่ถ้าไม่ใช้โทษจำคุกจะเป็นความผิดอาญาหรือการละเมิดสาธารณะที่ต้องใช้เกณฑ์ 3 ประการที่กล่าวมาข้างต้นวินิจฉัย[8]

การเป็นความผิดอาญาหรือการละเมิดสาธารณะได้ก่อให้เกิดผลที่แตกต่างกันดังนี้

1. การละเมิดสาธารณะไม่ต้องมี mens rea ซึ่งเมื่อคำนึงถึงว่าการกระทำความผิดประเภทละเมิดสาธารณะเป็นการประทุษร้ายโดยตรงต่อรัฐและโทษที่ใช้ก็เบามาก จนกระทั่งเป็นสิ่งที่ถูกต้องชอบธรรมที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดสำหรับการกระทำนั้น ๆ โดยไม่จำต้องพิจารณาถึงเจตนา แต่สำหรับความผิดอาญาต้องมี mens rea

2. ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดอาญาฐานหนึ่ง ในขณะที่เจตนาจะกระทำความผิดอาญาอีกฐานหนึ่ง ในกรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาโดยมี mens rea แต่ถ้าความผิดที่ตั้งใจกระทำนั้นเป็นความผิดประเภทการละเมิดสาธารณะ ในกรณีเช่นนี้ไม่อาจถือได้ว่าความผิดอาญาที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำโดยมี mens rea

---

[7] Ibid.

[8] Ibid., p. 798.

3. การละเมิดสาธารณะไม่มีการพิจารณาคดีโดยลูกขุน

4. หลักการห้ามดำเนินกระบวนพิจารณาซ้ำ (double jeopardy) จะนำมาใช้ไม่ได้ หากถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอาญา แม้จะเคยถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิดละเมิดสาธารณะจากการกระทำครั้งเดียวกันนั้นมาแล้ว

5. ในการพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดละเมิดสาธารณะ ไม่ต้องใช้หลักพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร[9]

การจำแนกประเภทความผิดในลักษณะเช่นนี้ได้ปรากฏอยู่ในต้นแบบประมวลกฎหมายอาญาของสหรัฐอเมริกา (Model Penal Code) และกฎหมายของมลรัฐต่าง ๆ หลายรัฐ โดยที่ในต้นแบบประมวลกฎหมายอาญานอกจากจะแบ่งความผิดอาญาออกเป็น 3 ลำดับ คือ Felonies Misdemeanors และ Petty Misdemeanors แล้วยังกำหนดให้มีความผิดอีกประเภทหนึ่งเรียกว่า Violations[10]

ความผิดใดจะเป็นความผิดประเภท Violations จะถูกกำหนดโดยต้นแบบประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายลายลักษณ์อักษรอื่นของสหรัฐที่กำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดหรือเป็นความผิดที่มีระวางโทษปรับสถานเดียว หรือมีโทษปรับและริบทรัพย์ (forfeiture) หรือโทษทางแพ่งอื่น ๆ หรือเป็นความผิดที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรอื่นได้กำหนดว่าความผิดนั้นไม่ใช่ความผิดอาญา

ต้นแบบประมวลกฎหมายอาญาของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้โดยชัดเจนว่า ความผิดประเภท Violations นี้มิใช่ความผิดอาญา และการถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิดที่เป็น Violations ไม่ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องสูญเสียสิทธิประโยชน์ในทางกฎหมายหรือความสามารถใด ๆ ดังเช่นผู้ที่ต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอาญา[11]

---

[9]"Public tort," pp. 463 - 464.

[10]Model Penal Code : Official draft and explanatory notes (Philadelphia, PA : The American Law Institute, 1985), pp. 6 - 7.

[11]Ibid, Section 1.04 (5)

เหตุที่มีการกำหนดให้มีความผิด Violations เนื่องจากความคิดที่ว่า คำว่า "ความผิดอาญา" (crime) มีนัยซึ่งแสดงออกถึงการตำหนิของสังคมต่อการกระทำนั้น สภาพบังคับต่าง ๆ ทางอาญาควรใช้เฉพาะกับการกระทำที่มีข้อตำหนิในทางศีลธรรม[12] แต่ในขณะเดียวกันการกระทำความผิดที่ไม่รุนแรงถึงขนาดที่สมควรจะถูกประนามว่าเป็นความผิดอาญาก็จำต้องมีสภาพบังคับ ในทรรศนะของผู้ร่างต้นแบบประมวลกฎหมายอาญาของสหรัฐเห็นว่า การกำหนดประเภทให้ความผิดเหล่านี้เป็นความผิดที่มิใช่ความผิดอาญาเป็นวิธีการที่เหมาะสมที่สุด สภาพบังคับที่ใช้คือโทษปรับ ริบทรัพย์ หรือโทษทางแพ่งอื่น ๆ เช่น การเพิกถอนใบอนุญาต และเชื่อว่าด้วยวิธีการเช่นนี้จะสามารถตอบสนองความต้องการด้านการบังคับใช้กฎหมายได้ โดยไม่ทำให้มโนทัศน์หรือความเข้าใจในคำว่า "ความผิดอาญา" เบาบาง หรือเจือจางลงไป หรือทำให้เกิดการนำเอาโทษจำคุกมาใช้ในทางที่ผิด และนอกจากนี้ ยังจะช่วยแก้ปัญหาในเรื่องการกำหนดความรับผิดโดยเคร่งครัด (strict liability) ซึ่งมีการนำเข้ามาใช้มากในการบัญญัติกฎหมายสมัยใหม่ โดยกำหนดให้ความผิดที่ผู้กระทำต้องรับผิดโดยเคร่งครัด เป็นความผิดประเภท Violations แทนที่จะเป็นความผิดอาญา[13]

สำหรับกฎหมายของมลรัฐต่าง ๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น มีหลายรัฐได้กำหนดให้ความผิดซึ่งโดยลักษณะมีความรุนแรงน้อยกว่าความผิด Misdemeanors เป็นความผิดอีกประเภทหนึ่ง นอกเหนือไปจากที่จำแนกความผิดอาญาออกเป็น Felonies และ Misdemeanors โดยใช้ชื่อเรียกต่าง ๆ กัน เช่น ความผิดที่ magistrates มีอำนาจพิจารณาคดีโดยรวบรัด หรือระเบียบตำรวจ (Police Regulations) หรือการละเมิดสาธารณะ (Public Torts)[14]

---

[12] Model Penal Code : Proposed official draft (Philadelphia, PA : The American Law Institute, 1962), p. 8.

[13] Model Penal Code : Tentative draft No.2, (Philadelphia, PA : The American Law Institute, 1954), pp. 8 - 9.

[14] Justin Miller, Handbook of criminal laws, 35th ed. (St. Paul, MN : West Publishing, 1975), pp. 47 - 48.

เป็นต้น ความผิดเล็กน้อยเหล่านี้มีหลายศาลที่ถือว่าไม่ใช่ความผิดอาญา เช่น ศาลของรัฐโคโลราโด หลุยส์เซียนา มิสซูรี เนบราสกา โอไฮโอ และ วิสคอนซิน แต่ก็มี 2 - 3 ศาล ที่ถือว่าความผิดเหล่านี้เป็นความผิดอาญา เช่น ศาลของรัฐไอโอวา มินเนโซตา โอคลาโฮมา และยูทาห์ เป็นต้น[15]

สำหรับประเทศอังกฤษ ซึ่งได้ใช้วิธีการแบ่งประเภทความผิดตามกระบวนการดำเนินคดี อันเป็นรูปแบบหนึ่งของการจำแนกประเภทตามลำดับความหนักเบาของความผิดแทนการจำแนกเป็น Felonies และ Misdemeanors ความผิดประเภท Summary Offences[16] หรือบางทีเรียกว่า Regulatory Offences ซึ่งเป็นความผิดที่อยู่ในลำดับเบาที่สุดมีฐานะเป็นความผิดอาญาเช่นเดียวกับ Indictable Offences ในประเทศอังกฤษ คำว่า "ความผิดอาญา" (crimes) ในความหมายอย่างกว้างมีความหมายครอบคลุมทั้งความผิดประเภท Indictable Offences และ Summary Offences แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติไม่มีการเรียก Summary Offences ว่า "ความผิดอาญา" เพราะความรู้สึกว่าเป็นคำที่แรงเกินกว่าที่จะนำมาใช้กับความผิดประเภทนี้ และแม้กระทั่งกับความผิดร้ายแรงก็แทบจะไม่ใช้คำว่า "ความผิดอาญา" โดยใช้แต่เพียงคำว่า "ความผิด" (Offences) เท่านั้น[17]

ความผิดเล็กน้อยของประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์

ประเทศเยอรมนี

การจำแนกความผิดเล็กน้อยและความผิดซึ่งโดยธรรมชาติไม่ใช่ความผิดอาญาอันแท้จริงออกจากความผิดอาญา ได้ปรากฏอยู่ในกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์มาเป็นเวลานับสอง

---

[15] Ibid., p. 48.

[16] ศาสตราจารย์ Glanville Williams ได้อธิบายว่า เดิมในประเทศอังกฤษเคยเรียก Summary Offences ว่า Petty Offences แต่ต่อมาเลิกไปเพราะความคิดว่าคำที่ใช้เป็นการดูถูกดูแคลนกฎหมาย โปรดดูใน Glanville Williams, Textbook of criminal law (London : Stevens and Sons, 1978), p. 8.

[17] Ibid., pp. 8 - 9.

ศตวรรษแล้ว ดังที่ The Prussian Landrecht of 1794 ได้กำหนดความแตกต่างระหว่างความผิดอาญาที่แท้จริงกับความผิดระเบียบ (Regulatory Offences) หรือที่บางทีเรียกว่าความผิดในทางการปกครอง (Administrative Offences) หรือความผิดต่อตำรวจ (Police Offences) ตามกฎหมายฉบับนี้ ความผิดอาญาจะต้องมีภยันตรายซึ่งเกิดขึ้นจริงในขณะที่ความผิดระเบียบหรือความผิดในทางการปกครองไม่จำเป็นต้องมีความเสียหายปรากฏให้เห็นเป็นที่ประจักษ์[18]

อย่างไรก็ตาม การจำแนกเช่นนี้มีข้อขัดข้องในทางปฏิบัติ และไม่ได้ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1871 ของประเทศเยอรมนี ซึ่งสภาพสังคมในช่วงเวลานั้นมิได้มีความต้องการกฎระเบียบมากเท่าใดนัก แต่หลังจากประกาศใช้ประมวลกฎหมายฉบับนี้ได้ไม่นานความผิดระเบียบหรือความผิดในทางการปกครองได้เริ่มแยกออกจากความผิดอาญาอีกครั้งหนึ่ง[19]

ประมวลกฎหมายอาญาฉบับปี ค.ศ. 1871 ของประเทศเยอรมนีได้แบ่งความผิดอาญาตามลำดับความหนักเบาของความผิดออกเป็น 3 ลำดับ คือ Verbrechen, Übertretungen และ Vergehen ตามอิทธิพลที่ได้รับมาจากประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1810 ซึ่งแบ่งความผิดในทางอาญาออกเป็น Crimes, Delits และ Contraventions[20]

Verbrechen คือ ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป

Übertretungen คือ ความผิดที่ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 สัปดาห์ หรือ ปรับไม่เกิน 500 DM

Vergehen คือ ความผิดอื่นทั้งหมดที่มีระวางโทษจำคุกหรือปรับ[21]

---

[18]Tilmann Schneider, "The German Code of Regulatory Offences," in Studies in comparative criminal law, eds. E.M. Wise and Gerhard O.W. Mueller (Illinois : Charles C. Thomas, 1975), p. 255.

[19]Ibid.

[20]Joseph J. Darby, "Discussion of petty offences," The American Journal of Comparative Law, 26 (Fall 1976) : 770.

[21]Ibid., 768 ; Klaus Lüderssen, "Petty offences," The American Journal of Comparative Law, 26 (Fall 1976) : 754 - 755.

ความผิด Übertretungen มีฐานะเป็นความผิดอาญา ไม่ใช่ด้วยเหตุผลเพียงเพราะได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น แต่เนื่องจากมีการใช้โทษอาญากับความผิดประเภทนี้ โทษที่ใช้นั้นแม้ว่าจะเบา เมื่อเทียบกับที่ใช้กับความผิดประเภท Verbrechen และ Vergehen แต่ก็มีมลทินหรือตราบาปของการตำหนิติเตียนในทางจริยธรรมของสังคม โทษอาญาเป็นวิธีการที่สังคมใช้เพื่อแสดงว่าผู้กระทำความผิดได้ละเมิดพันธะทางศีลธรรมที่เขามีต่อสังคม ประเทศเยอรมนีจึงได้ใช้ธรรมชาติของสภาพบังคับทางกฎหมาย ในการจำแนกการกระทำความผิดอาญาจากการกระทำอื่น[22]

ตามประมวลกฎหมายอาญาฉบับนี้ Übertretungen มีความแตกต่างจากความผิดอาญาอื่น ๆ อยู่หลายประการ ดังนี้

1. ผู้กระทำความผิด Übertretungen นอกประเทศเยอรมนีไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่จะได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในสนธิสัญญาระหว่างประเทศ หรือกฎหมายพิเศษ

2. ผู้ที่พยายามกระทำความผิด ผู้ช่วยเหลือ ยุยง หรือผู้สมรู้หลังเกิดการกระทำความผิด Übertretungen ไม่ต้องรับโทษ

3. ถ้าเป็นโทษปรับ จำนวนเงินค่าปรับต้องไม่ต่ำกว่า 5DM และไม่สูงกว่า 500 DM

4. การริบวัตถุที่ใช้ในการกระทำความผิด Übertretungen กระทำได้เฉพาะความผิดที่กำหนดไว้เท่านั้น

5. การฟ้องร้องคดี Übertretungen ต้องกระทำภายในกำหนดเวลา 3 เดือน นับจากวันที่เกิดการกระทำความผิด และการบังคับตามคำพิพากษาอันถึงที่สุด ให้ลงโทษปรับไม่เกิน 500 DM ต้องกระทำภายในกำหนด 2 ปี

6. การต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิด Übertretungen จะไม่ปรากฏอยู่ในทะเบียนประวัติอาชญากรรม เว้นแต่เป็นกรณีที่เป็นการพิพากษาให้ได้รับโทษจำคุก หรือกรณีที่พิพากษาว่าได้กระทำความผิดตามมาตราที่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ

---

[22]Joseph J. Darby, "Discussion of petty offences," p. 770.

7. ในคดีความผิด Übertretungen พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการฟ้องคดี โดยเฉพาะในกรณีที่ความผิดของผู้กระทำเล็กน้อย การฟ้องคดีจะกระทำต่อเมื่อเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะเท่านั้น[23]

ลักษณะต่าง ๆ เหล่านี้ ได้ชี้ให้เห็นถึงระบบและวิธีการเฉพาะของ Übertretungen ซึ่งต่างจากความผิดอาญาประเภทอื่น ทำให้การปฏิบัติในทางอาญา (penal treatment) ต่อผู้กระทำความผิดยุ่งยาก นักปฏิรูปกฎหมายเยอรมนีบางคนมีความคิดว่า ความผิดประเภท Übertretungen นี้ โดยรวมแล้วไม่ได้แสดงออกถึงการเป็นความผิดอาญาที่แท้จริง แต่มีลักษณะเหมือนการก่อความรำคาญแก่สังคม (social nuisance) ซึ่งสามารถจัดการได้ในทางการปกครองด้วยกระบวนการที่มิใช่กระบวนการทางอาญา[24]

Übertretungen มีฐานะเป็นความผิดอาญาจนกระทั่งถึงปี ค.ศ. 1975 ประเทศเยอรมนีได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาฉบับใหม่ ความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายฉบับนี้มีเพียง 2 ประเภท คือ Verbrechen และ Vergehen ส่วนความผิดประเภท Übertretungen นั้นถูกยกเลิกไป[25]

ตามประมวลกฎหมายอาญาฉบับใหม่ Verbrechen คือ ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป ส่วน Vergehen คือความผิดที่มีระวางโทษเป็นโทษปรับทางอาญา (Geldstrafen) หรือจำคุกต่ำกว่า 1 ปี[26]

ความผิด Übertretungen ส่วนใหญ่ถูกนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายที่ชื่อว่า Ordnungswidrigkeitengesetz (OWiG)[27] ซึ่งเป็นประมวลกฎหมายทางการปกครองอันมิใช่กฎหมาย

---

[23] Ibid., p. 770 - 883

[24] Ibid.

[25] Klaus Lüderssen, "Petty offences," pp. 754 - 755.

[26] Joseph J. Darby, "Discussion of petty offences," pp.772 -773.

[27] มีผู้แปลชื่อกฎหมายฉบับนี้เอาไว้ต่าง ๆ กัน กล่าวคือ ศาสตราจารย์ Joseph J. Darby แปลว่า Petty Infraction Code ศาสตราจารย์ Albin Eser แปลว่า Regulatory Offences Act

อาญา (noncriminal administrative code) เกี่ยวกับการละเมิดความเป็นระเบียบเรียบร้อยของชุมชน เช่น การก่อให้เกิดเสียงดังเกินควร การก่อความรำคาญแก่สาธารณะ การกระทำลามก การใช้ชื่อปลอมในกรณีที่กำหนด การบุกรุกเขตทหาร การใช้ธงของทางราชการหรือตราประจำตระกูลโดยไม่มีสิทธิ การผลิตหรือใช้วัตถุซึ่งอาจใช้ในการผลิตเงินตราปลอมหรือเอกสารปลอม ความผิด Ubertretungen บางความผิดกลายเป็นความผิดประเภท Vergehen ในประมวลกฎหมายอาญาฉบับใหม่ เช่น การลักอาหารไปรวมอยู่ในความผิดฐานลักทรัพย์ราคาเล็กน้อย หรือการขว้างก้อนหินใส่ประชาชน ซึ่งโดยตัวความผิดถูกยกเลิกไป แต่การกระทำยังคงถูกลงโทษได้ในฐานพยายามทำร้ายร่างกายรุนแรง บางความผิดถูกยกเลิกไป หลุดพ้นออกจากขอบเขตของกฎหมายมหาชนโดยสิ้นเชิง เช่น ความผิดฐานจรจัด ขอทาน ไร้ที่อยู่อาศัย และการปฏิเสธที่จะทำงาน บางความผิดถูกนำไปบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอื่น เช่น การล่าสัตว์ในเขตหวงห้าม นำไปบัญญัติไว้ใน The Federal Hunting and Game Statue[28]

คำว่า Ordnungswidrigkeiten บัญญัติขึ้นโดย Gesetz uber Ordnungs-widrigkeiten (OWiG) of 24 May 1968 ซึ่งบัญญัติขึ้นเมื่อสังคมเยอรมันได้เผชิญกับความผิดเป็นจำนวนมาก ที่ไม่อาจแก้ไขได้ด้วยกระบวนการทางแพ่ง และในขณะเดียวกัน ไม่สามารถใช้กฎหมายอาญาได้[29] ความซับซ้อนในทางเทคโนโลยีและเศรษฐกิจของสังคมสมัยใหม่ ได้ก่อให้เกิดระเบียบข้อบังคับในทางอาญาขึ้นในสังคมเยอรมันเป็นจำนวนมหาศาล นับตั้งแต่กฎจราจร ความผิดทางภาษีอากร ความผิดตามกฎหมายอาหารและยา ระเบียบข้อบังคับทางเศรษฐกิจต่าง ๆ ภาวะการณ์เช่นนี้เป็นลางร้ายทั้งต่อสังคมและปัจเจกบุคคล เนื่องจากแม้แต่สุจริตชนก็อาจตกเป็นผู้กระทำความผิด ต้องรับโทษตามกฎหมายเหล่านี้ ต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงและยังเป็นการลดสถานะทางสังคมของสุจริตชนเหล่านั้นอีกด้วย และสำหรับหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศเยอรมนี ซึ่งมีหน้าที่ต้องฟ้องคดีเมื่อมีเหตุอันควรสงสัย ตามหลักการฟ้องคดี

---

[28] ibid.; Klaus Lünderssen, "Petty offences," p. 755.

[29] Klaus Lüderssen, "Petty offences," p. 757.

อาญาตามกฎหมาย ทำให้เกิดภาระที่ไม่อาจทนทานได้ จึงนำไปสู่การเลือกปฏิบัติและทำให้ศีลธรรมเสื่อมทรามลง[30]

เพื่อเป็นการแก้ไขภาวะการณ์นี้ ประเทศเยอรมนีได้ตัดสินใจชำระ กฎหมายอาญา โดยในส่วนหนึ่งได้ยกเลิกมาตรการบังคับ ทั้งหมดที่ใช้กับความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ซึ่งไม่มีค่าควรแก่การลงโทษ และในอีกส่วนหนึ่งโดยการนำเอาความผิดเหล่านี้ออกจากขอบเขตของกฎหมายอาญา และใช้สภาพบังคับที่เพียงแต่เรียกว่า Ordnungswidrigkeiten โดยในตอนต้นได้ดำเนินการกับความผิดประเภทละเมิดกฎจราจรเป็นหลักใหญ่[31]

ความผิด Ordnungswidrigkeiten ไม่ใช่ความผิดอาญา ที่เป็นเช่นนี้มิใช่ด้วยเหตุผลทางด้านเนื้อหาหรือคุณสมบัติ แต่เพราะ Ordnungswidrigkeiten ดำเนินการโดยกระบวนการทางการปกครองอื่นที่มิใช่กระบวนการทางอาญา ไม่มีการใช้โทษอาญาไม่ว่าชนิดใด หรือรูปแบบใดกับความผิดประเภทนี้ โทษปรับที่ใช้เรียกว่า Bussgelder ไม่ใช่ Geldstrafen ที่ใช้กับความผิดอาญา ข้อแตกต่างมิได้อยู่ที่การใช้คำซึ่งดูเหมือนเป็นการใช้ภาษาหลอกลวง แต่ผลที่สำคัญคือ คำสั่งในทางการปกครองให้ชำระค่าปรับที่เรียกว่า Bussgelder นั้น มิใช่คำพิพากษาคดีอาญา และจะไม่ปรากฏอยู่ในทะเบียนประวัติอาชญากรรม ผู้ละเมิด Ordnungswidrigkeitengesetz ไม่ใช่บุคคลผู้เคยต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอาญา การดำเนินการกับผู้กระทำความผิด จะเริ่มต้นโดยหน่วยงานทางการปกครองที่เกี่ยวข้อง ไม่ใช่พนักงานอัยการ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยอมจ่ายค่าปรับ จะไม่มีการใช้โทษจำคุกแทนค่าปรับ ดังเช่นกรณีกระทำความผิดอาญา แต่จะใช้วิธีการดำเนินการทางการปกครอง[32] ที่ไม่มีนัยอันแสดงถึงการมีข้อตำหนิในทางศีลธรรมเหมือนกับมาตรการทางอาญา อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำความผิดมีสิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญที่จะปฏิเสธกระบวนการที่ว่านี้ และรับการพิจารณาคดีโดยศาลแทน[33]

---

[30]Albin Eser, "Criminal law reform : Germany," The American Journal of Comparative Law 21 (Spring 1973) : 250 - 251.

[31]Ibid., 251.

[32]Joseph J. Darby, "Dicussion of petty offences," pp.772 - 773.

[33]Tilmann Schneider, "The German Code of Regulatory Offences," pp. 258 - 259.

ความเปลี่ยนแปลงในเรื่องสภาพบังคับ เป็นความเปลี่ยนแปลงที่เด่นชัดที่สุดใน Gesetz uber Ordnungswidrigkeiten สภาพบังคับตามประมวลกฎหมายฉบับนี้มีความแตกต่างจากสภาพบังคับที่ใช้กับความผิดอาญาเป็นอย่างมาก กฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีนั้นได้อ้างความชอบธรรมในการลงโทษจากแนวความคิดดั้งเดิมในเรื่องของการแก้แค้นทดแทนและความสำนึกเสียใจต่อการกระทำความผิด แม้ว่าต่อมาจะได้รับเอาเป้าหมายในเชิงเหตุผล เข้ามาผสมผสานด้วย แต่รูปแบบของการแก้แค้นทดแทนก็ยังคงมีอยู่ ความชอบธรรมในการลงโทษนี้ไม่ได้มาจากเฉพาะข้อสันนิษฐานในเรื่องเจตจำนงอิสระ (free will) ของผู้กระทำเท่านั้น แต่มาจากความคิดที่ว่าการกระทำความผิดอาญาเป็นการกระทำที่สมควรได้รับการตำหนิในทางศีลธรรมด้วย แต่ความคิดนี้ไม่มีอยู่ในความผิดในทางการปกครอง สภาพบังคับที่ใช้จึงไม่มีนัยที่แสดงถึงการตัดสินในทางศีลธรรม สภาพบังคับนี้มีความเป็นกลางในทางศีลธรรม

นักนิติศาสตร์ท่านหนึ่ง คือ ศาสตราจารย์ Tilmann Schneider ได้กล่าวว่า ผลที่เกิดขึ้นจากการจำแนกหรือความแตกต่างนี้ในทางปฏิบัติอาจไม่ชัดแจ้งนัก เพราะคนโดยทั่วไปมิได้ให้ความใส่ใจมากเท่าใดต่อนัยทางศีลธรรมและชื่อที่ใช้เรียกสภาพบังคับที่เขาได้รับ แต่ความเปลี่ยนแปลงนี้เป็น "ก้าวสำคัญของพัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับสภาพบังคับทั้งมวล"[34]

ความคิดที่ว่าความผิด Ordnungswidrigkeiten ไม่ใช่การกระทำที่ชั่วร้ายเลวทรามซึ่งต่างจากความผิดอาญา มาตรการบังคับที่จะนำมาใช้กับความผิดประเภทนี้ไม่ควรมีผลในด้านการลดสถานะของบุคคล ได้เข้ามาแทนที่ความผิดที่ใช้กฎหมายอาญาโดยไม่มีข้อจำกัด และเมื่อตระหนักว่าความผิดบางอย่างที่อยู่ในประมวลกฎหมายอาญาแท้ที่จริงเป็นความผิดประเภท Ordnungs-widrigkeiten หลายความผิดมีเนื้อหาคล้ายกับความผิดที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายอื่นซึ่งไม่ใช่กฎหมายอาญา จึงเกิดความต้องการให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาให้เป็นไปตามนั้น[35]

ความมุ่งหมายประการอื่นในการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี ในเรื่องความผิด Übertretungen ได้แก่

---

[34]Ibid., pp. 259 - 260.

[35]Klaus Lüderssen, "Petty Offences," p. 757.

1. เพื่อลดภาระของศาล ซึ่งถึงจุดที่ไม่อาจเพิ่มกำลังความสามารถในการทำงานได้อีกแล้ว หรือแม้จะสามารถแก้ไขขีดความสามารถของศาลได้ แต่นั่นก็หมายความว่าภาระหน้าที่ทางสังคมด้านอื่นถูกละเลย และนอกจากนี้ ในหลาย ๆ กรณี ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้ศาล หรือแม้จะใช้ก็มิได้ก่อให้เกิดประโยชน์แต่ประการใด

2. ผลการดำเนินการตามกฎหมายกับผู้กระทำความผิดไม่เป็นที่พอใจ เนื่องจากมีช่องว่างระหว่างปทัสถานตามกฎหมายกับสภาพความเป็นจริงอยู่มาก จนสมควรที่จะหาวิธีการใหม่

3. ในบางกรณี การกระทำความผิดอาญามีความใกล้เคียงเป็นอย่างมากกับการกระทำที่มิใช่ความผิดอาญา หรือยากที่จะจำแนกออกจากกัน

4. ในบางกรณี การลงโทษไม่ก่อให้เกิดผลแต่อย่างใด หรือผลเสียอันเนื่องมาจากมลทินของโทษอาญา ไม่ได้สัดส่วนกับคุณค่าของประโยชน์ที่ต้องการคุ้มครอง ในกรณีเช่นนี้ ควรมีการพัฒนามาตรการอย่างอื่นขึ้นมาใช้แทนกฎหมายอาญาซึ่งมีลักษณะของการแก้แค้นทดแทนแฝงอยู่

5. บุคคลที่กระทำความผิดต่าง ๆ เหล่านี้ไม่ตกอยู่ในวัฏจักรของการกระทำความผิดซ้ำ ซึ่งต้องการการแก้ไขฟื้นฟูในการกลับคืนสู่สังคม การนำกระบวนการในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเพื่อให้กลับคืนเข้าสู่สังคม ซึ่งต้องใช้กำลังความพยายามในการนี้ และสามารถสงวนไว้เพื่อใช้กับกรณีที่จำเป็น มาใช้กับการกระทำความผิดที่มีลักษณะห่างไกลจากการเป็นความผิดอาญา จึงเป็นเรื่องที่ควรสงสัยในความเหมาะสม[36]

ผลที่เกิดขึ้นจากการนำเอาความผิด Übertretungen ออกมาประมวลกฎหมายอาญาในแง่ของการปฏิบัติเป็นการช่วยสงวนทรัพยากรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ เพื่อทุ่มเทให้กับการกระทำอื่นที่ก่ออันตรายให้กับสังคมส่วนรวมไว้มากกว่า Übertretungen เหล่านั้น[37] และนอกจากนี้ เนื่องจากตามทฤษฎีกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี ความผิดอาญาต้องประกอบด้วยความชั่ว (Schuld) ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit) และองค์ประกอบของความผิด (Tatbestand) นักนิติศาสตร์เยอรมันจึงถือว่าความผิดอาญาเป็นการกระทำที่ควรตำหนิ

---

[36]Ibid., pp. 757 - 759.

[37]Joseph J. Darby, "Dicussion of petty offences," p. 768.

ในการละเมิดบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยไม่มีเหตุยกเว้นโทษหรือความชอบธรรม ดังนั้น การแก้ไขเปลี่ยนแปลงประมวลกฎหมายอาญา โดยเปลี่ยนการกระทำที่มิได้ชั่วร้ายเลวทรามจากการเป็นความผิดอาญาประเภท Übertretungen ไปเป็นความผิด Ordnungswidrigkeiten จึงก่อให้เกิดผลอีกประการหนึ่งคือ ทำให้โครงสร้างทางความคิด (conceptual structure) ของกฎหมายอาญามั่นคงขึ้น[38]

ปัญหาในเรื่องความแตกต่างระหว่างความผิดในทางการปกครองกับความผิดอาญามีมาเป็นเวลานานแล้ว ในช่วงเวลาหนึ่ง เคยมีข้อสงสัยว่าความผิดทั้งสองประเภทนี้ โดยแก่นแท้แล้วมีความแตกต่างกันจริงหรือไม่เดิมเคยมีความเชื่อว่าความแตกต่างเป็นเพียงเรื่องของปริมาณ ต่อมานักวิชาการส่วนใหญ่จึงยอมรับว่าระหว่างความผิดในทางการปกครองกับความผิดอาญามีความแตกต่างอยู่จริง[39]

ฝ่ายหนึ่ง จำแนกความแตกต่างตามประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง ความผิดอาญาคือความผิดที่ประทุษร้าย หรือทำอันตรายโดยตรงต่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายคุ้มครอง ส่วนความผิดทางการปกครองคือ การละเมิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ต่อความสงบของชุมชน (external order of the community) และไม่ได้สัมพันธ์กับประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองโดยตรง

อีกฝ่ายหนึ่ง เชื่อว่ากฎหมายอาญาวางพื้นฐานอยู่บนระเบียบหรือคำสั่งทางจริยธรรมของสังคม ซึ่งมีอยู่ก่อนแล้ว ดังนั้น แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติการกระทำนั้นก็เป็นความผิด แต่ความผิดในทางการปกครองเป็นความผิดเพราะกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด ซึ่งการจำแนกเช่นนี้เหมือนกับการแบ่งความผิดออกเป็น Mala In Se และ Mala Prohibita ในกฎหมายแองโกล-อเมริกัน[40]

---

[38]Ibid., 774 - 776.

[39]Tilmann Schneider, "The German Code of Regulatory Offences," p. 256.

[40]Ibid., pp. 256 - 257.

การจำแนกประเภทความผิดแบบนี้มีที่มาจากความคิดที่ว่ากฎหมายบ้านเมือง (positive law) มีเนื้อหาเช่นเดียวกับกฎหมายธรรมชาติ (natural law) การกระทำที่เป็นความผิดประเภท Delictum Per Se เป็นเรื่องร้ายแรง จนกระทั่งต้องดำเนินการลงโทษผู้กระทำ เพื่อให้สาสมกับความผิด หรือเพื่อชดเชยการกระทำผิด อันเป็นทฤษฎีการลงโทษแบบสัมบูรณ์ (absolute punishment theories) แต่การกระทำความผิดแบบ Delictum Mere Prohibitum นั้นเป็นแต่เพียงภาระของตำรวจ การดำเนินการกับความผิดประเภทนี้ไม่ใช่เพื่อการแก้แค้น หรือเพื่อชดเชยการกระทำความผิด แต่เพื่อผลในการป้องกัน กระบวนการในการดำเนินการจึงไม่จำเป็นต้องกำหนดไว้ให้ชัดเจน ดังเช่นกระบวนการที่ใช้ในการดำเนินการลงโทษทางอาญา ความผิดแบบนี้ความไม่รู้กฎหมายสามารยกขึ้นมาเป็นข้อแก้ตัวได้ แต่ต่อมาความคิดในเรื่องกฎหมายธรรมชาติ การจำแนกความผิดเป็น Delictum Per Se กับ Delictum Mere Prohibitum และทฤษฎีการลงโทษแบบสัมบูรณ์ได้เสื่อมความนิยมลง เหลือแต่เพียงหลักการจำแนกเชิงคุณสมบัติ ระหว่างความผิดอาญากับความผิดในทางการปกครองที่เรียกว่า Ordnungs-widrigkeiten ที่ยังคงอยู่ต่อมา[41]

ในปัจจุบัน นักวิชาการส่วนใหญ่ยอมรับว่าสำหรับความผิดส่วนมากของแต่ละประเภท การจำแนกความแตกต่างระหว่างความผิดทั้งสองประเภทมีความเป็นไปได้ โดยใช้มาตรฐานของเกณฑ์ทั่วไปที่กำหนดขึ้นจากลำดับชั้นของคุณค่า (hierachy of values) ที่อยู่ในรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี[42]

อย่างไรก็ตาม ในการจำแนกความผิดอาญาและ Ordnungswidrigkeiten นี้ เป็นที่ยอมรับว่าอาจมีกรณีที่ไม่แน่ชัดว่าจะจัดอยู่ในความผิดประเภทใด โดยเฉพาะในกรณีที่เรียกว่าอยู่ตรงรอยต่อของเขตแดนของการเป็นความผิดแต่ละประเภท ซึ่งเกณฑ์ที่ใช้ประเมินเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ ในกรณีเช่นนี้การกำหนดประเภทสำหรับความผิดนั้นต้องปล่อยให้เป็นหน้าที่ของผู้บัญญัติกฎหมาย[43]

---

[41]Klaus Lüderssen, "Petty Offences," pp. 756 - 757.

[42]Tilmann Schneder, "The German Code of Regulatory Offences," p. 257.

[43]Ibid.

หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประเทศฝรั่งเศส

ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1810 ของประเทศฝรั่งเศสได้จำแนกความผิดออกเป็น 3 ประเภท คือ Crimes, Delits และ Contraventions ตามลำดับชั้นของโทษ และองค์กรด้านการศาลยุติธรรม[44] กล่าวคือ

Crimes พิจารณาใน Cours d' Assises

Delits พิจารณาใน Tribunaux Correctionnels หรือปัจจุบันคือ Tribunaux de Grande Instance

Contraventions พิจารณาใน Justices de Paix หรือปัจจุบันคือ Tribunaux d' Instance[45]

ตามประมวลกฎหมายฉบับนี้

ความผิดซึ่งกำหนดโทษด้วยโทษในทางระเบียบ (regulatory punishments) คือ ความผิดประเภท Contraventions

ความผิดซึ่งกำหนดด้วยโทษในทางดัดแปลงแก้ไข (correctional punishments) คือ ความผิดประเภท Delits

ความผิดซึ่งกำหนดโทษด้วยโทษในทางตัดสิทธิหรือเสียชื่อเสียง คือความผิดประเภท Crime[46]

โทษสำหรับ Contraventions ได้แก่ กักขังไม่ต่ำกว่า 1 วัน และไม่เกินกว่า 2 เดือน ปรับตั้งแต่ 300 ฟรังค์ถึง 200,000 ฟรังค์ และริบวัตถุที่ถูกยึด[47]

---

[44]สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, "บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ (Geoeges Padoux) ที่ปรึกษาการร่างกฎหมายของรัฐบาลสยามเกี่ยวกับการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127," วารสารนิติศาสตร์ 18 (มิถุนายน 2531) : 19.

[45]Marc Ancel "Introduction," in The French Penal Code, 2 nd ed., eds. Gerhard O.W. Mueller (New York : New York University, 1976), p.6.

[46]The French Penal Code. Article 1.

[47]The French Penal Code. Article 464 - 466.

โทษสำหรับ Delits คือ

1. จำคุกหรือกักขังตามเวลาที่กำหนดในทัณฑสถาน

2. เสียสิทธิของพลเมือง สิทธิส่วนบุคคล และสิทธิในทางครอบครัวตามเวลาที่กำหนด

3. ปรับ[48]

โทษสำหรับ Crimes คือโทษในทางตัดสิทธิและเสียชื่อเสียง หรือเฉพาะโทษในทางเสียชื่อเสียงแต่เพียงอย่างเดียว[49]

โทษที่เป็นทั้งโทษในทางตัดสิทธิและเสียชื่อเสียง คือ ประหารชีวิต ใช้แรงงานหนักตลอดชีวิต เนรเทศ (transportation) ใช้แรงงานหนักตามเวลาที่กำหนด จำคุก ขังเดี่ยว[50]

โทษในทางเสียชื่อเสียงคือ เนรเทศ (banishment) เสียสิทธิของพลเมือง[51]

ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับปี 1810 ของประเทศฝรั่งเศสนี้เป็นประมวลกฎหมายที่เป็นแบบอย่างในการร่างประมวลกฎหมายของหลายประเทศ รวมทั้งกฎหมายลักษณะอาญาของประเทศไทยด้วย เดิมประมวลกฎหมายฉบับนี้ แบ่งออกเป็น 4 ภาค กล่าวคือ ภาค 1 และ 2 เป็นภาคทั่วไป ภาค 3 เป็นภาคพิเศษ กำหนดความผิดต่าง ๆ และภาค 4 ซึ่งเป็นภาคสุดท้ายประกอบด้วย การปฏิบัติต่อ Contraventions, ลักษณะทั่วไปของ Contraventionsและองค์ประกอบเฉพาะของ Contraventions[52]

ต่อมารัฐธรรมนูญฉบับวันที่ 4 ตุลาคม 1958 ของฝรั่งเศส ได้กำหนดขอบเขตในการบัญญัติกฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร โดยกำหนดกรณีที่อยู่ภายในอำนาจของรัฐสภา ตามมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ได้บัญญัติว่า Contraventions พ้นจากความรับผิดชอบของสภานิติบัญญัติ แล้วให้กำหนดโดยระเบียบของฝ่ายบริหาร ดังนั้นประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสในปัจจุบันจึงประกอบด้วยส่วนที่เป็นกฎหมาย (legislative part) และตามด้วยส่วนที่

---

[48]The French Penal Code. Article 9.

[49]The French Penal Code. Article 6.

[50]The French Penal Code. Article 7.

[51]The French Penal Code. Article 8.

[52]Marc Ancel, "Introduction," p. 5.

เป็นระเบียบ (regulatory part)[53] แต่ไม่ปรากฏว่าได้มีส่วนของบทบัญญัติที่กำหนดความผิด Contraventions อยู่ในประมวลฉบับใหม่นี้[54]

ประเทศญี่ปุ่น

เดิมประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1880 ของประเทศญี่ปุ่น ได้จำแนกความผิดออกเป็นความผิดหนัก ความผิดเบา และการละเมิดตำรวจ (Police Infraction) ต่อมา การจำแนกความผิดเช่นนี้ถูกยกเลิกไปเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1907 และประมวลกฎหมายอาญาฉบับนี้ยังได้เอาความผิดเล็กน้อยที่เรียกว่าการละเมิดตำรวจ (Police Infraction) ออกไปจากประมวลด้วย[55] ความผิดเหล่านี้ถูกนำไปบัญญัติไว้ใน The Ordinance for Punishment of Police Infractions 1908 ซึ่งต่อมาถูกยกเลิกโดย Minor Offence Law 1948[56]

แม้ว่าในปัจจุบัน ประเทศญี่ปุ่นจะไม่มีการจำแนกประเภทความผิดออกเป็นความผิดหนักหรือความผิดเบา แต่ก็ได้ปรากฏว่ามีความแตกต่างในวิธีการดำเนินการกับความผิดที่มีความหนักเบาต่างกัน โดยมีวิธีการที่ใช้เฉพาะกับความผิดเล็กน้อย เรียกว่า "diversion" ซึ่งหมายถึงการเบี่ยงเบนผู้กระทำผิดออกจากกระบวนการดำเนินคดีอาญาสามัญ เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดในเรื่องเล็กน้อยเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางอาญา และเพื่อประโยชน์ในการกลับคืนสู่สังคมของผู้กระทำความผิด[57]

---

[53]Ibid., pp. 5 - 6.

[54]โปรดดูใน The French Penal Code of 1810 as amended 1959.

[55]Minoru Shikita and Shinichi Tsuchiya, eds., Crime and criminal policy in Japan from 1926 to 1988 : Analysis and evaluation of the Showa Era (Tokyo : Japan Criminal Policy Society, 1990), p. 4.

[56]Ibid., p.12.

[57]United Nations, Crime prevention and the quality of life (Tokyo : The Sixth United Nations Congress on the prevention of crime and the treatment of offenders, 1980), p. 13.

ความผิดที่สามารถใช้การ diversion ได้ ไม่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายโดยแจ้งชัด แต่จะกำหนดโดยสำนักงานอัยการประจำท้องถิ่นของแต่ละท้องถิ่น[58] วิธีการที่ว่านี้คือการให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้วิธีการว่ากล่าวตักเตือนผู้กระทำความผิดแทนการส่งสำนวนและพยานหลักฐานไปให้พนักงานอัยการตามกระบวนการปกติ เมื่อปรากฏว่าเป็นเรื่องไม่ร้ายแรงและอยู่ในประเภทที่สำนักงานอัยการท้องถิ่นได้กำหนด ในกรณีเช่นนี้ นอกจากเจ้าพนักงานตำรวจจะตักเตือนผู้กระทำความผิดแล้ว ยังอาจให้คำปรึกษาแนะนำเกี่ยวกับความประพฤติของผู้กระทำความผิดแก่ตัวผู้กระทำความผิด ผู้ปกครอง ครู หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง และแนะนำให้มีการขอขมาและชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้เสียหาย[59]

นอกจากวิธีการที่กล่าวมาแล้ว ในคดีความผิดเล็กน้อย พนักงานอัยการยังอาจใช้วิธีพิจารณาคดีโดยรวบรัดในศาลที่เรียกว่า Summary Court ได้อีกวิธีการหนึ่ง ในการพิจารณาคดีเช่นนี้ศาลจะพิจารณาและตัดสินคดีจากเอกสารและพยานหลักฐานที่พนักงานอัยการส่งมา โดยไม่มีการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย ก่อนที่จะมีการใช้กระบวนพิจารณาเช่นว่านี้ พนักงานอัยการต้องอธิบายให้ผู้ต้องหาเข้าใจถึงวิธีพิจารณาคดีโดยรวบรัด สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยกระบวนการพิจารณาคดีอาญาสามัญ และต้องสอบถามให้เป็นที่แน่ใจว่าผู้ต้องหาไม่ปฏิเสธการใช้วิธีพิจารณาโดยรวบรัด ผู้ต้องหาต้องแสดงความยินยอมของตนเป็นหนังสือ และต้องแนบมาพร้อมกับคำขอให้ใช้วิธีพิจารณาโดยรวบรัดของพนักงานอัยการในขณะยื่นคำฟ้อง ซึ่งคำขอเช่นว่านี้ต้องทำเป็นหนังสือเช่นเดียวกัน60

ในคดีที่ใช้วิธีพิจารณาคดีโดยรวบรัด ศาลมีอำนาจสั่งลงโทษปรับผู้กระทำความผิดได้ไม่เกิน 500,000 เยน หรือลงโทษปรับเล็กน้อย (1,000 เยน - 9,999 เยน) เดิมศาลที่

---

[58] Ibid.

[59] Ibid.; Yutaka Nakashima, The criminal justice system in Japan (1) : The police (Tokyo : UNAFEI, n.d.), p. 22.

[60] Yutaka Nakashima, The criminal justice system in Japan (1) : The police, p. 32 - 33.

พิจารณาโดยรวบรัดมีอำนาจสั่งลงโทษปรับผู้กระทำความผิดได้ไม่เกิน 200,000 เยน แต่นับตั้งแต่วันที่ 7 พฤษภาคม 1991 เป็นต้นมา ได้มีการแก้ไขเป็นให้มีอำนาจลงโทษปรับได้ไม่เกิน 500,000 เยน[61] พนักงานอัยการหรือจำเลยอาจร้องขอให้มีการพิจารณาคดีโดยใช้วิธีพิจารณาคดีอาญาสามัญได้ภายใน 14 วัน นับจากวันที่ได้รับคำสั่ง[62]

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีละเมิดกฎจราจรเล็กน้อย นอกจากจะสามารถพิจารณาคดีโดยรวบรัดได้ตาม The Law Concerning Summary Trial Procedure for Traffic Violation Cases ซึ่งบัญญัติขึ้นในปี ค.ศ. 1954 แล้ว[63] ประเทศญี่ปุ่นยังมีวิธีการพิเศษที่ใช้เฉพาะกับความผิดประเภทนี้ เรียกว่า Hansoku - Kin System หรือการลงโทษทางการเงินแก่การละเมิดกฎหมายจราจร (Pecuniary Penalty against Traffic Infractions Procedure หรือ Civil Traffic Infraction System หรือ Traffic Infraction Notification System)[64] สภาพบังคับที่ใช้กับวิธีการนี้ไม่ใช่โทษทางอาญา[65] ประเทศญี่ปุ่นได้ใช้วิธีการนี้กับการละเมิดกฎจราจรตั้งแต่ปี ค.ศ. 1968 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลดภาระงานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเพื่อหลีกเลี่ยงการเกิดมลทิน (stigma) เนื่องจากการเป็นผู้กระทำความผิดอาญาแก่ผู้ละเมิดกฎหมายจราจร ซึ่งมีจำนวนปีละหลายล้านคน

วิธีการของ Hansoku - Kin System คือการให้เจ้าพนักงานตำรวจออกคำบอกกล่าว ที่เรียกว่า Kokuchi (notice) หรือ Tsūkoku (notifcation) แล้วแต่กรณี ให้ผู้

---

[61]Katsuyuki Nishikawa, The criminal justice system in Japan (2) : The prosecution (Tokyo : UNAFEI, n.d.), p. 21.

[62]Osamu Ito, The criminal justice system in Japan (3) : The court (Tokyo : UNAFEI, n.d.), p. 20.

[63]Minoru Shikita and Shinichi Tsuchiya, eds., Crime and criminal policy in Japan from 1926 to 1988, p. 109.

[64]Ministry of Justice, Criminal justice in Japan (n.p., n.d.), p. 15.

[65]Osamu Ito, The criminal justice system in Japan (3) : The court, p. 21.

ละเมิดกฎหมายชำระเงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ณ ที่ทำการไปรษณีย์ หรือหน่วยงานทางการเงิน (banking organs) ถ้าผู้กระทำความผิดจัดการชำระเงินภายในเวลาที่กำหนดก็จะไม่มีการดำเนินคดีอาญา แต่ถ้าไม่ชำระ ผู้กระทำความผิดนั้นต้องถูกดำเนินการตามกระบวนการดำเนินคดีอาญาสามัญต่อไป[66]

ความผิดเล็กน้อยของประเทศไทย

ในประเทศไทย นอกจากที่ได้ปรากฏว่ามีการแบ่งประเภทความผิดอาญาตามลำดับความหนักเบาของความผิด โดยแบ่งออกเป็นความผิดลหุโทษ และความผิดที่ไม่ใช่ความผิดลหุโทษแล้ว แนวความคิดในการกำหนดให้ความผิดเล็กน้อยเป็นความผิดอีกประเภทหนึ่ง นอกเหนือจากความผิดอาญายังไม่ปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจน แม้ในทางวิชาการจะเคยมีการกล่าวถึง "ความผิดเกี่ยวกับสวัสดิภาพของสังคม"[67] หรือ "การกระทำผิดในทางการปกครอง"[68] อยู่บ้าง และแม้จะมีการเรียกความผิดตามกฎหมายสารบัญญัติทางอาญาอื่นนอกเหนือจากประมวลกฎหมายอาญาว่า "ความผิดที่มีโทษทางอาญา" แต่ที่ปรากฏในคำอธิบายทางตำราโดยทั่วไป ความผิดที่มีมาตรการบังคับ อันได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน เป็นความผิดอาญาทั้งสิ้น

อย่างไรก็ดี การยอมรับในความแตกต่างของความผิดเล็กน้อยกับความผิดอาญาโดยทั่วไปในประเทศไทยได้ปรากฏอยู่ในลักษณะของการกำหนดวิธีดำเนินการต่าง ๆ กับการกระทำความผิดเล็กน้อย ให้ต่างจากความผิดอาญาทั่วไป โดยได้ปรากฏรวม 4 ลักษณะ คือ

---

[66]United Nations, Crime prevention and the quality of life, p. 66.

[67]ใน วีรพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมในเขตเมือง (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 5.

[68]ใน กุลพล พลวัน, "ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่มีโทษอาญาในประเทศไทย," วารสารกฎหมาย 13 (ตุลาคม 2534) : 11.

ก. วิธีการดำเนินคดีที่ใช้เฉพาะกับความผิดเล็กน้อย

ข. การบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้

ค. วิธีการกำหนดอัตราโทษของความผิด

ง. การให้อำนาจองค์กรบัญญัติกฎหมายลำดับรองบัญญัติความผิด

ดังจะกล่าวต่อไปตามลำดับ ดังนี้

ก. <u>วิธีการดำเนินคดีที่ใช้เฉพาะกับความผิดเล็กน้อย</u>

ในส่วนของวิธีการดำเนินคดีที่ได้กำหนดขึ้นใช้เฉพาะกับความผิดเล็กน้อย ซึ่งต่างจากวิธีการดำเนินคดีที่ใช้กับคดีอาญาทั่วไปมีอยู่ 2 ลักษณะ คือ

1. การเลิกคดีอาญา และ

2. การพิจารณาคดีในศาลแขวง

1. <u>การเลิกคดีอาญา</u> การเลิกคดีอาญาเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญาในความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ และความผิดที่มีโทษปรับให้เสร็จสิ้นไปในชั้นเจ้าพนักงาน เพื่อเป็นการลดภาระของศาลและเจ้าพนักงาน และนอกจากนี้ยังมีเหตุผลในเรื่องค่าใช้จ่ายอีกส่วนหนึ่ง[๘๑]

คดีอาญาเลิกกันได้ 2 วิธี คือ

1. ในคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว เมื่อผู้กระทำผิดยินยอมเสียค่าปรับในอัตราอย่างสูงสำหรับความผิดนั้นแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนศาลพิจารณา

2. เมื่อผู้ต้องหาชำระค่าปรับตามคำเปรียบเทียบของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ คดีที่สามารถเลิกได้ด้วยวิธีนี้ได้แก่

2.1 ความผิดที่เป็นลหุโทษ

2.2 ความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวอย่างสูงไม่เกิน 10,000 บาท

---

[๘๑] คณิต ณ นคร, <u>กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา</u>, (กรุงเทพมหานคร : เนติธรรม, 2528), หน้า 137.

2.3 ความผิดต่อกฎหมายแผนกภาษีอากร ซึ่งมีโทษปรับอย่างสูงไม่เกิน 10,000 บาท

2.4 ความผิดซึ่งมีกฎหมายกำหนดว่าให้เปรียบเทียบได้[70] ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ให้อำนาจคณะกรรมการเปรียบเทียบความผิดตามมาตรา 42 ซึ่งมีโทษปรับไม่เกิน 300,000 บาท และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ให้อำนาจคณะกรรมการเปรียบเทียบความผิดตามมาตรา 65 และ มาตรา 73 ซึ่งมีระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 50,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

2. <u>การพิจารณาคดีในศาลแขวง</u> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 ได้บัญญัติวิธีพิจารณาคดีซึ่งต่างจากวิธีพิจารณาคดีอาญาโดยทั่วไปบางประการ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาคดีเป็นไปด้วยความรวดเร็ว และเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน[71] กล่าวคือ วางบทบัญญัติเร่งรัดให้เจ้าพนักงานรีบจัดการดำเนินคดีโดยจำกัดเวลาส่งฟ้อง ผัดฟ้อง และจำกัดอำนาจในการควบคุมและขังผู้ต้องหาตลอดจนให้ใช้วิธีการที่ง่ายและสะดวกกว่าคดีอาญาทั่วไป เช่น สามารถฟ้องคดีด้วยวาจาได้ ไม่ต้องสอบสวนในคดีที่ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ และผู้พิพากษานายเดียวสามารถพิจารณาพิพากษาได้ เป็นต้น

คดีอาญาที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง คือคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดให้จำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[72]

ข. <u>การบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้</u>

การดำเนินคดีกับความผิดอันยอมความได้เป็นอีกกรณีหนึ่งที่มีวิธีการแตกต่างจากการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป กล่าวคือ ขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหายเป็นหลักใหญ่ โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางบทบัญญัติห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดี

---

[70]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37.

[71]ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499.

[72]พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 15, มาตรา 22.

ความผิดต่อส่วนตัว เว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย[73] และห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีอาญาใดต่อศาล โดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน[74] ดังนั้น ในคดีประเภทนี้ ความประสงค์ของผู้เสียหายที่จะให้มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญในการดำเนินคดีของเจ้าพนักงานของรัฐ

นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดสิทธิของผู้เสียหายในการระงับคดีความผิดอันยอมความได้ไว้อย่างกว้างขวาง โดยให้สิทธิผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์เมื่อใดก็ได้[75] สามารถถอนฟ้องหรือยอมความได้ก่อนคดีถึงที่สุด[76] ซึ่งมีผลให้สิทธิในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดระงับลง[76]

ข้อแตกต่างอีกประการหนึ่งสำหรับคดีความผิดอันยอมความได้ซึ่งต่างจากคดีอาญาโดยทั่วไป คือ มีการกำหนดอายุความไว้เป็นพิเศษ ในคดีประเภทนี้ถ้าผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิด และรู้ตัวผู้กระทำความผิดคดีเป็นอันขาดอายุความ[78]

จากการศึกษาของนพรัตน์ อักษร พบว่า การบัญญัติความผิดอันยอมความได้ในประเทศไทย อาศัยปัจจัยดังต่อไปนี้

1. ลักษณะของความผิด เป็นการกระทำที่กระทบต่อคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนเอกชน และผลของการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนผู้เสียหายมากกว่าสังคมส่วนรวม หรือการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายเพิ่มขึ้นอีก ในความผิดเช่นนี้ ถ้าไม่มีพฤติการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนแล้ว กฎหมายก็บัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้[79]

---

[73]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรค 2

[74]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

[75]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 126

[76]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 35 วรรค 2

[77]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39

[78]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96

[79]นพรัตน์ อักษร, "ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา" (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 12 - 17.

2. จารีตประเพณี สืบเนื่องมาจากอดีตตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา จนถึงกรุงรัตน-โกสินทร์ตอนต้น ที่การฟ้องร้องคดีอาญาเป็นเรื่องที่ผู้เสียหายต้องดำเนินการเอง โดยกฎหมายเปิดโอกาสให้ยอมความได้อย่างกว้างขวาง เว้นแต่ฟ้องคดีมหันตโทษซึ่งต้องกราบบังคมทูลพระเจ้าอยู่หัวหรือเสนอเจ้าเมืองก่อน จนถึงสมัยปัจจุบัน คนไทยในชนบทก็ยังนิยมระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมยอมความ หรือให้บุคคลซึ่งเป็นที่เคารพนับถือไกล่เกลี่ยมากกว่าที่จะใช้กระบวนการที่เป็นทางการ การบัญญัติให้ความผิดบางอย่างที่มีผลกระทบต่อตัวผู้เสียหายมากกว่าสังคมส่วนรวม ให้เป็นความผิดอันยอมความได้ อันสอดคล้องกับการดำรงชีวิตของมนุษย์ในสังคม ย่อมจะมีผลทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น[80]

3. ความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกในครอบครัว ความสำคัญของสถาบันครอบครัว และความประสงค์ที่จะรักษาความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกในครอบครัวให้คงอยู่ต่อไป ทำให้ในบางกรณีความผิดที่มิได้บัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ เป็นความผิดอันยอมความได้ถ้าเป็นการกระทำระหว่างสมาชิกในครอบครัว[81]

จากปัจจัยในการบัญญัติความผิดอันยอมความได้ และวิธีการดำเนินคดีซึ่งขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้เสียหาย ทำให้กล่าวได้ว่าโดยทั่วไปในระบบกฎหมายไทยความผิดอันยอมความได้ถือเป็นความผิดเล็กน้อย เพราะโดยลักษณะของความผิดเป็นการกระทำที่กระทบต่อคุณธรรมทางกฎหมายในส่วนเอกชน และก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ตัวผู้เสียหายมากกว่าสังคมส่วนรวม ความผิดประเภทนี้มิได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชนมาก จนกระทั่งสามารถปล่อยให้การดำเนินคดีขึ้นอยู่กับอำเภอใจของผู้เสียหายได้ ความผิดประเภทนี้ส่วนใหญ่กฎหมายกำหนดอัตราโทษไว้ไม่สูงนัก เช่น ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 272 มาตรา 311 มาตรา 355 และ มาตรา 364 มีระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ หรือความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 322 มาตรา 323 และมาตรา 324 มีระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท

---

[80] เรื่องเดียวกัน, หน้า 17 - 21.

[81] เรื่องเดียวกัน, หน้า 21 - 26. และโปรดดูประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 71.

หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น และเป็นที่น่าสังเกตว่าความผิดเหล่านี้ไม่มีอัตราโทษขั้นต่ำ ซึ่งอาจแสดงได้ว่า ผู้บัญญัติกฎหมายเห็นว่าไม่ใช่เรื่องร้ายแรง

อย่างไรก็ดี ความผิดบางอย่างแม้กฎหมายจะได้บัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ แต่กำหนดอัตราโทษไว้สูง และในบางกรณีได้กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้ด้วย เช่น ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดพันบาทถึงสี่หมื่นบาท มาตรา 278 มีระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ มาตรา 284 ระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงหนึ่งหมื่นบาท และมาตรา 343 วรรค 2 มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท ความผิดเหล่านี้ไม่ใช่เรื่องเล็กน้อย แต่ที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ เนื่องมาจากเหตุผลที่ว่าการดำเนินคดีอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายมากขึ้น[82] หรือเพื่อรักษาความสัมพันธ์ภายในครอบครัวจึงยอมให้เป็นความผิดอันยอมความได้

ค. <u>วิธีการกำหนดอัตราโทษของความผิด</u>

การกำหนดอัตราโทษของความผิดโดยกำหนดทั้งอัตราโทษขั้นสูงและขั้นต่ำ หรือกำหนดแต่เฉพาะอัตราโทษขั้นสูง เป็นอีกวิธีการหนึ่งที่มีความแตกต่างกันระหว่างความผิดที่มีความร้ายแรงกับความผิดที่ไม่ร้ายแรง วิธีการเช่นนี้ได้ปรากฏอยู่ในประเทศไทยแต่เมื่อครั้งใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ความผิดใดที่กฎหมายถือว่าร้ายแรงควรกำหนดโทษไม่ต่ำกว่าเท่านั้นเท่านี้ จะใช้วิธีกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้ ส่วนความผิดใดซึ่งกฎหมายไม่ถือว่าร้ายแรงตามสภาพปกติของความผิดนั้นจะลงโทษน้อยเท่าไหร่ก็ได้ตามเหตุการณ์ของคดี จะไม่กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้[83]

Georges Padoux ที่ปรึกษาร่างกฎหมายของรัฐบาลสยาม และเป็นผู้ที่มีส่วนสำคัญในการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ได้กล่าวถึงการกำหนดอัตราโทษในกฎหมายลักษณะอาญาว่า

---

[82] เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

[83] กฎหมายอาญาพิศดาร ในกฎหมายอาญาและแพ่งพาณิชย์ พิสดาร ปริญญาโท (พระนคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง, 2478), หน้า 19 - 20.

หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สำหรับความผิดที่มีความร้ายแรงแล้ว ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำและขั้นสูงไว้ สำหรับความผิดอื่น ๆ ประมวลกฎหมายอาญากำหนดเฉพาะอัตราโทษขั้นสูงไว้เท่านั้น โดยทั่วไปแล้วในความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกขั้นสูงเกินกว่า 3 ปี กฎหมายจะกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้ด้วย แต่ถ้าอัตราโทษจำคุกไม่เกินกว่า 3 ปี ก็จะไม่มีการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้[84,85]

เป็นที่น่าสังเกตว่า ความผิดที่ไม่มีการกำหนดอัตราขั้นต่ำ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วมีอัตราโทษขั้นสูงคือจำคุกไม่เกิน 3 ปีนี้ เมื่อมีการประกาศใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2478 คดีอาญาซึ่งอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง

อย่างไรก็ตาม ต่อมาเมื่อมีการร่างประมวลกฎหมายอาญาขึ้นใช้บังคับแทนกฎหมายลักษณะอาญา ผู้ร่างประมวลกฎหมายอาญาเห็นว่าจะเป็นการดีกว่าที่จะให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษไม่เกินอัตราโทษขั้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงหลีกเลี่ยงที่จะกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำเท่า

---

[84]สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, "บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ (Georges Padoux) ที่ปรึกษาการร่างกฎหมายของรัฐบาลสยามเกี่ยวกับการร่างกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127," หน้า 26.

[85]ความผิดในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ที่กำหนดเฉพาะอัตราโทษขั้นสูง โดยไม่กำหนดอัตราโทษขั้นต่ำ ในชั้นเดิมมีเพียง 3 มาตราเท่านั้นที่อัตราโทษจำคุกขั้นสูงเกิน 3 ปี คือ ความผิดฐานประทุษร้ายต่อพระบรมราชตระกูล ตามมาตรา 98 ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี และปรับไม่เกิน 5,000 บาท ความผิดฐานขบถภายในราชอาณาจักร ตามมาตรา 103 ระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกิน 1,000 บาท และความผิดฐานรับของโจร ตามมาตรา 321 ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี และปรับไม่เกิน 2,000 บาท แต่ในระยะต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญาอีกหลายครั้ง ทำให้มีความผิดอีกหลายมาตราที่กำหนดเฉพาะอัตราโทษขั้นสูง มีโทษจำคุกขั้นสูงเกิน 3 ปี

ที่จะเป็นไปได้ ดังนั้นในประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันจึงปรากฏว่ามีความผิดเป็นจำนวนมากที่แม้จะมิได้มีการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้ แต่อัตราโทษขั้นสูงสูงกว่าโทษจำคุก 3 ปี เช่น ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 115 วรรค 2 มาตรา 123 มาตรา 124 มาตรา 125 มาตรา 127 มาตรา 131 มาตรา 161 มาตรา 166 วรรค 2 มาตรา 209 วรรค 2 มาตรา 245 มาตรา 278 มาตรา 279 วรรค 1 มาตรา 291 มาตรา 302 วรรค 3 และ มาตรา 360 ทวิ ความผิดเหล่านี้มีระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี โดยที่บางความผิดมีโทษปรับด้วยแต่ไม่มีการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำ

ง. <u>การให้อำนาจองค์การบัญญัติกฎหมายลำดับรองบัญญัติความผิด</u>

นอกจากรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศและกฎมณเฑียรบาลแล้ว กฎหมายในประเทศไทยอาจแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท คือ กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ กฎหมายของฝ่ายบริหาร และกฎหมายของท้องถิ่น

1. <u>กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ</u> ได้แก่ พระราชบัญญัติและประมวลกฎหมาย

พระราชบัญญัติ เป็นกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ส่วนประมวลกฎหมายนั้น เป็นเพียงรูปการบัญญัติกฎหมายที่เรียงลำดับไว้เป็นหมวดหมู่ตามสาระ และให้ใช้ชื่อกฎหมายนั้นว่า "ประมวลกฎหมาย" การจะประกาศให้ใช้บังคับก็โดยอาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติที่เรียกชื่อว่า "พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมาย"

กฎหมายที่ใช้ชื่อว่า "ประมวลกฎหมาย" และ "ประมวล" ในปัจจุบันมีอยู่เพียง 7 ฉบับ คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายอาญาทหาร ประมวลรัษฎากร ประมวลกฎหมายที่ดิน และประมวลกฎหมายอาญา[86]

---

[86]อมร จันทรสมบูรณ์, <u>คำบรรยายกฎหมายปกครอง</u> (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2527), หน้า 119.

2. กฎหมายของฝ่ายบริหาร กฎหมายที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจตราขึ้นใช้บังคับบางประเภทมีค่าบังคับเท่ากับพระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ แต่บางประเภทมีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง (subordinate legialation)

กฎหมายของฝ่ายบริหารที่มีค่าบังคับเท่ากับพระราชบัญญัติได้แก่ พระราชกำหนด ประกาศพระบรมราชโองการบางประเภท ประกาศของคณะปฏิวัติบางประเภท และพระราชกฤษฎีกาบางประเภท[87]

กฎหมายของฝ่ายบริหารที่มีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง ได้แก่ ประกาศพระบรมราชโองการบางประเภท ประกาศของคณะปฏิวัติบางประเภท พระราชกฤษฎีกาบางประเภท กฎกระทรวง และประกาศของกระทรวง[88]

3. กฎหมายของท้องถิ่น (และกึ่งท้องถิ่น) เป็นกฎหมายในลำดับรอง ซึ่งรัฐมอบอำนาจให้องค์การท้องถิ่น (และกึ่งท้องถิ่น) ออกใช้บังคับในท้องถิ่นได้[88] ในปัจจุบันได้แก่ ข้อบังคับสุขาภิบาล เทศบัญญัติ[90] ข้อบังคับจังหวัด ข้อบัญญัติเมืองพัทยา และข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร และในส่วนนี้ปรากฏว่ามีการให้อำนาจในการบัญญัติความผิดและกำหนดโทษ ดังนี้

ก. สุขาภิบาล พระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495 มาตรา 26 ให้อำนาจสุขาภิบาลตราข้อบังคับสุขาภิบาลได้โดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย ในกรณีดังต่อไปนี้

1) เพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของสุขาภิบาลที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสุขาภิบาล

2) ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้สุขาภิบาลตราข้อบังคับหรือให้มีอำนาจตราข้อบังคับได้

---

[87] เรื่องเดียวกัน, หน้า 120.

[88] เรื่องเดียวกัน, หน้า 120 - 131.

[89] เรื่องเดียวกัน, หน้า 131.

[90] ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์ มีความเห็นว่าพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ เทศบัญญัติ และข้อบังคับของสุขาภิบาลไม่ใช่กฎหมาย โปรดดูใน จิตติ ติงศภัทิย์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1 ตอน 1 (พระนคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา, 2506) หน้า 32 - 33.

ในข้อบังคับสุขาภิบาลนั้น จะกำหนดโทษปรับผู้ละเมิดข้อบังคับสุขาภิบาลไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดเกินกว่า 100 บาท และให้ถือว่าเป็นความผิดลหุโทษ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่คำพิพากษาถึงที่สุด ให้ยึดทรัพย์ผู้นั้นแทนค่าปรับ หรือมิฉะนั้นบังคับให้ผู้กระทำผิดทำงานโยธาแทนตามกำหนดวัน ซึ่งคำนวนโดยค่าแรงรายวันในท้องถิ่นอันสุขาภิบาลได้กำหนดไว้โดยข้อบังคับสุขาภิบาล แต่ห้ามมิให้บังคับทำงานโยธาเกินกำหนดสองเดือน

ข. <u>เทศบาล</u> พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 60 ได้ให้อำนาจเทศบาลในการตราเทศบัญญัติ ในทำนองเดียวกับที่พระราชบัญญัติสุขาภิบาลให้อำนาจสุขาภิบาลตราข้อบังคับสุขาภิบาล กล่าวคือ เทศบาลมีอำนาจตราเทศบัญญัติโดยไม่ขัด หรือแย้งต่อบทกฎหมาย ในกรณีดังต่อไปนี้

1) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ของเทศบาลที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติเทศบาล

2) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้เทศบาลตราเทศบัญญัติหรือให้มีอำนาจตราเทศบัญญัติ

ในเทศบัญญัตินั้นจะกำหนดโทษปรับผู้ละเมิดเทศบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดเกินกว่า 1,000 บาท[91]

ค. <u>จังหวัด</u> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ.2498 มาตรา 32 ให้อำนาจจังหวัดในการตราข้อบัญญัติจังหวัด โดยไม่แย้งหรือขัดต่อกฎหมาย ในกรณีดังต่อไปนี้

1) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ของจังหวัดที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด

2) ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ให้จังหวัดตราข้อบัญญัติจังหวัดหรือให้มีอำนาจตราข้อบัญญัติจังหวัด

---

[91]แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2510.

ในข้อบัญญัติจังหวัดนั้น จะกำหนดโทษปรับผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ หากกำหนดโทษมิให้เกินกว่า 100 บาท และให้ถือว่าเป็นความผิดลหุโทษ

ถ้าผู้กระทำผิดข้อบัญญัติจังหวัดไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวัน นับแต่วันคำพิพากษาถึงที่สุด ให้ยึดทรัพย์ของผู้นั้นใช้แทนค่าปรับ หรือมิฉะนั้นบังคับให้ผู้กระทำผิดทำงานโยธาแทนตามกำหนดซึ่งคำนวณโดยอัตราค่าแรงงานรายวันในท้องที่อันจังหวัดได้กำหนดไว้ โดยจังหวัดได้ตราไว้เป็นข้อบัญญัติจังหวัด แต่ห้ามมิให้บังคับทำงานโยธาเกินกำหนดสิบวัน

ง. <u>เมืองพัทยา</u> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 ให้เมืองพัทยามีอำนาจตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายในกรณีอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

1) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของเมืองพัทยา

2) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้เมืองพัทยาตราข้อบัญญัติได้

3) การให้บริการโดยมีค่าตอบแทน

4) การพาณิชย์

ในข้อบัญญัติจะกำหนดโทษและหรือโทษปรับผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือน และโทษปรับเกิน 10,000 บาท

จ. <u>กรุงเทพมหานคร</u> พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพ-มหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 97 ให้อำนาจกรุงเทพมหานครตราข้อบัญญัติโดยความเห็นชอบของสภากรุงเทพมหานคร ในกรณีดังต่อไปนี้

1) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร

2) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจตราเป็นข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร

3) การดำเนินการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร

4) การคลัง การงบประมาณ การเงิน การทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้าง และการพัสดุ

ในข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษจำคุกเกินหกเดือน และหรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท

เป็นที่น่าสังเกตว่า อำนาจในการตราข้อบัญญัติและกำหนดโทษขององค์การปกครองตนเองเหล่านี้มีเพิ่มขึ้นเป็นลำดับ นับจากพระราชบัญญัติสุขาภิบาล พ.ศ. 2495 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 ซึ่งให้อำนาจในการกำหนดโทษเฉพาะโทษปรับและมิให้เกินกว่า 100 บาท พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2510 ให้อำนาจในการกำหนดโทษเฉพาะโทษปรับ และมิให้เกินกว่า 1,000 บาท จนถึงพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ซึ่งให้อำนาจในการกำหนดโทษทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ โดยจำกัดมิให้กำหนดโทษจำคุกเกิน 6 เดือน และโทษปรับเกิน 10,000 บาท อันเป็นโทษที่สูงกว่าที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลหุโทษ

นอกจากนี้ ยังจะเห็นได้ว่าวิธีดำเนินการต่าง ๆ ทั้งสี่ลักษณะข้างต้น กล่าวคือ การกำหนดวิธีการดำเนินคดีที่ใช้เฉพาะกับความผิดเล็กน้อย การบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้ การกำหนดอัตราโทษของความผิดโดยกำหนดแต่เฉพาะอัตราโทษขั้นสูง และการให้อำนาจองค์กรบัญญัติกฎหมายลำดับรองบัญญัติความผิด กล่าวได้ว่าเป็นวิธีการที่ใช้กับความผิดเล็กน้อย แต่ความผิดที่สามารถใช้วิธีดำเนินการแต่ละลักษณะมีความแตกต่างกันออกไป และมิได้จำกัดแต่เฉพาะความผิดลหุโทษเท่านั้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าขอบเขตหรือความหมายของความผิดเล็กน้อยในประเทศไทยยังไม่เป็นที่ชัดเจน

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย