

---

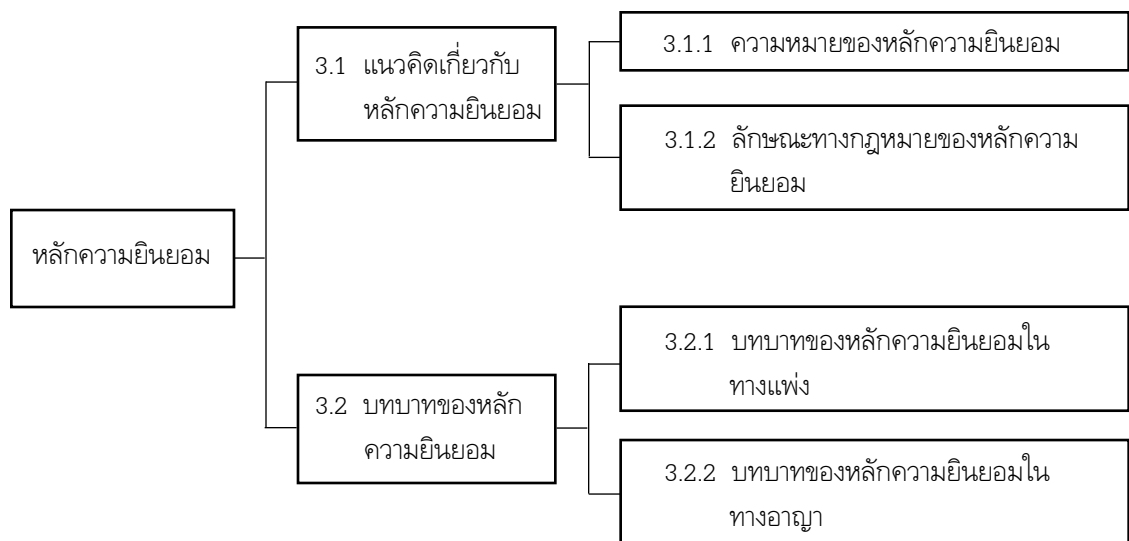
# หน่วยที่ 3

## หลักความยินยอม

ศาสตราจารย์พิชัยศักดิ์ ทรายางกูร  
อาจารย์นริศรา แดงไฟ

---

### แผนผังแนวคิดหน่วยที่ 3



## หน่วยที่ 3

# หลักความยินยอม

### เค้าโครงเนื้อหา

- ตอนที่ 3.1 แนวคิดเกี่ยวกับหลักความยินยอม
  - 3.1.1 ความหมายของหลักความยินยอม
  - 3.1.2 ลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม
- ตอนที่ 3.2 บทบาทของหลักความยินยอม
  - 3.2.1 บทบาทของหลักความยินยอมในทางแพ่ง
  - 3.2.2 บทบาทของหลักความยินยอมในทางอาญา

### แนวคิด

1. หลักความยินยอม (*volenti non fit injuria*) หมายความว่า เมื่อให้ความยินยอมแล้วย่อมไม่ถือว่ามีความเสียหาย หรือความยินยอมของผู้เสียหายทำให้ไม่เป็นละเมิด เนื่องจากการละเมิดเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายและเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น เมื่อถือว่าไม่มีความเสียหายการกระทำนั้นจึงไม่เป็นละเมิด ผู้เสียหายจึงไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำที่ตนให้ความยินยอม
2. อย่างไรก็ตาม การจะนำหลักดังกล่าวมาใช้ยกเว้นให้การกระทำที่ผิดกฎหมายเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น จะต้องพิจารณาด้วยว่าจะนำมาใช้ยกเว้นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งใด หากกฎหมายมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองเฉพาะตัวผู้เสียหายแล้ว ผู้เสียหายย่อมให้ความยินยอมต่อการกระทำนั้นได้ แต่ถ้าวัตถุประสงค์ที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองคือสังคมหรือประชาชนด้วยแล้ว ย่อมไม่สามารถนำความยินยอมของผู้เสียหายเพียงคนเดียวมาทำให้การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาได้ จึงไม่อาจใช้หลักความยินยอมกับการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

### วัตถุประสงค์

เมื่อศึกษาหน่วยที่ 3 จบแล้ว นักศึกษาสามารถ

1. อธิบายแนวคิดเกี่ยวกับหลักความยินยอมได้
2. อธิบายบทบาทของหลักความยินยอมในทางแพ่งและทางอาญาได้

## กิจกรรม

1. กิจกรรมการเรียนรู้
  - 1) ศึกษาแผนผังแนวคิดหน่วยที่ 3
  - 2) อ่านแผนการสอนประจำหน่วยที่ 3
  - 3) ทำแบบประเมินผลตนเองก่อนเรียนหน่วยที่ 3
  - 4) ศึกษาเนื้อหาสาระ
  - 5) ปฏิบัติกิจกรรมในแต่ละเรื่อง
  - 6) ตรวจสอบกิจกรรมจากแนวตอบ
  - 7) ทำแบบประเมินผลตนเองหลังเรียนหน่วยที่ 14
2. งานที่กำหนดให้ทำ
  - 1) ทำแบบฝึกหัดทุกข้อที่กำหนดให้ทำ
  - 2) อ่านเอกสารเพิ่มเติมจากบรรณานุกรม

## แหล่งวิทยาการ

1. สื่อการศึกษา
  - 1) แนวการศึกษาหน่วยที่ 3
  - 2) หนังสือและเอกสารประกอบการสอน
    - 2.1) จิตติ ดิงศภัทย์ (2523) *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึงมาตรา 452* พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม โครงการตำราคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
    - 2.2) จิต เศรษฐบุตร (2523) *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด* พิมพ์ครั้งที่ 4 โครงการตำราคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
    - 2.3) ตักดี สอนองชาติ (2546) *คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิด* พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม กรุงเทพมหานคร สำนักพิมพ์นิติบรรณการ
    - 2.4) ประจักษ์ พุทธิสมบัติ (2548) *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้* กรุงเทพมหานคร บริษัทมีสมบัติ จำกัด

- 2.5) วารีย์ นาสกุล (2526) คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย  
ละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้ พิมพ์ครั้งที่ 7 กรุงเทพมหานคร  
สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง
  - 2.6) สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (2541) ความยินยอมของผู้เสียหาย: ศึกษารณีย์  
ปลูกถ่ายอวัยวะ โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
  - 2.7) กมลชัย รัตนสากวรงค์ (2522) “ความยินยอมในกฎหมายอาญา” วิทยานิพนธ์  
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
  - 2.8) สุธีรา จินายน (2550) “วิเคราะห์ปัญหาการใช้การตีความมาตรา 9 ของ  
พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540” วิทยานิพนธ์  
มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
  - 2.9) อักขราทร จุฬารัตน์ (2520) “ความยินยอมของผู้เสียหายในคดีอาญา”  
วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ฉบับที่ 1 ปีที่ 9
2. หนังสือตามที่อ้างไว้ในบรรณานุกรม

### การประเมินผลการเรียน

1. ประเมินผลจากการสัมมนาเสริมและงานที่กำหนดให้ทำในแผนกิจกรรม
2. ประเมินผลจากการสอบไล่ประจำภาคการศึกษา

---

# แบบประเมินผลตนเองก่อนเรียน

**วัตถุประสงค์** เพื่อประเมินความรู้เดิมในการเรียนรู้ของนักศึกษาเกี่ยวกับเรื่อง “หลักความยินยอม”  
**คำแนะนำ** อ่านคำถามแล้วเขียนคำตอบลงในช่องว่าง นักศึกษามีเวลาทำแบบประเมินชุดนี้ 30 นาที

1. จงอธิบายความหมายของคำว่า “ความยินยอม”

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

2. จงอธิบายบทบาทของหลักความยินยอมในระบบกฎหมายไทย

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

## ตอนที่ 3.1

### แนวคิดเกี่ยวกับหลักความยินยอม

โปรดอ่านแผนการสอนประจำตอนที่ 3.1 แล้วจึงศึกษาสาระสังเขป พร้อมปฏิบัติกิจกรรมในแต่ละเรื่อง

#### หัวเรื่อง

เรื่องที่ 3.1.1 ความหมายของหลักความยินยอม

เรื่องที่ 3.1.2 ลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม

#### แนวคิด

1. หลักความยินยอม คือ การแสดงเจตนาของผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้เสียหายที่จะยินยอมให้ผู้อื่นมาก่อนให้เกิดความเสียหาย โดยการจงใจปล่อยให้เหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้นโดยไม่ขัดขวางทั้งที่สามารถขัดขวางได้ เป็นการแสดงความประสงค์ที่จะให้เกิดเหตุการณ์เช่นนั้นขึ้น
2. ลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม เช่น ผู้ให้ความยินยอมต้องเป็นผู้มีความสามารถในการให้ความยินยอม วิธีการให้ความยินยอมอาจแสดงออกด้วยการกระทำอย่างหนึ่งโดยตนเอง หรือให้ผู้อื่นกระทำการแทนตนซึ่งทำให้เข้าใจว่าตนอนุญาตให้ทำ ยกเว้นแต่ในกรณีพิเศษอย่างยิ่งเท่านั้นที่การนิ่งไม่ขัดขวางอาจถือได้ว่าเป็นความยินยอม เพราะเป็นที่เข้าใจกันโดยปกติทั่วไปว่าการนิ่งเช่นนั้นเป็นการยินยอม และการแสดงออกซึ่งความประสงค์อันถือได้ว่าเป็นความยินยอมอาจแสดงออกโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ และผลของความยินยอมคือ ถ้ามีความเสียหายใดๆ เกิดขึ้นจากการกระทำ ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหายสำหรับการกระทำที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนจะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดมิได้

#### วัตถุประสงค์

เมื่อศึกษาตอนที่ 3.1 จบแล้ว นักศึกษาสามารถ

1. อธิบายความหมายของหลักความยินยอมได้
2. อธิบายลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอมได้

## เรื่องที่ 3.1.1 ความหมายของหลักความยินยอม

### สาระสังเขป

นักวิชาการหลายท่านได้ให้ความหมาย “*ความยินยอม*” (*volenti non fit injuria*) ไว้ ดังนี้

ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ให้หมายความว่า การจงใจปล่อยให้เหตุการณ์บางอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้นโดยไม่ขัดขวางทั้งที่สามารถขัดขวางได้ซึ่งจะต้องเป็นการแสดงความประสงค์ที่จะให้เกิดเหตุการณ์เช่นนั้นขึ้น โดยแสดงออกด้วยการกระทำอย่างหนึ่งโดยตนเองหรือโดยให้ผู้อื่นกระทำแทนตน อันเป็นการแสดงความประสงค์ต่อผู้กระทำเหตุการณ์นั้นให้เข้าใจว่าตนอนุญาตให้ทำ ยกเว้นแต่ในกรณีพิเศษอย่างยิ่งเท่านั้นที่การนิ่งไม่ขัดขวาง อาจถือได้ว่าเป็นความยินยอม เพราะเป็นที่เข้าใจกันโดยปกติทั่วไปว่าการนิ่งเช่นนั้นเป็นการยินยอม และการแสดงออกซึ่งความประสงค์อันถือได้ว่าเป็นความยินยอมนั้นอาจแสดงออกโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้

อาจารย์พจน์ ปุष्ปกคม ให้หมายความว่า เป็นความยินยอมที่เกิดจากฝ่ายผู้เสียหายยอมให้กระทำไม่ว่าต่อเนื้อตัว ร่างกาย ทรัพย์สิน หรือสิทธิของตน ความยินยอมโดยแท้จริงแล้วเป็นข้อแก้ตัวของผู้กระทำ ไม่ใช่สิทธิของผู้กระทำ

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิต ให้หมายความว่า เป็นเรื่องและผู้เสียหายยินยอมให้กระทำการประทุษร้ายโดยสมัครใจ หรือยอมเข้าสู่อันตราย ไม่ว่าจะเป็นการทำอันตรายต่อร่างกาย ทรัพย์สินหรือสิทธิอื่นใด การนิ่งเฉยไม่ขัดขึ้น หรือไม่ขัดขวางคัดค้านต่อการกระทำที่เป็นการประทุษร้ายหรือพฤติการณ์นั้นควรจะขัดขวาง ห้ามปรามหรือคัดค้าน แต่ไม่ขัดขวาง ไม่ห้ามปรามหรือไม่คัดค้าน ถือเป็นความยินยอมโดยปริยาย

ศาสตราจารย์ศักดิ์ สอนงชาติ ให้หมายความว่า เป็นเรื่องและผู้เสียหายยอมให้กระทำหรือยอมต่อการกระทำ หรือเข้าเสี่ยงรับความเสียหาย ซึ่งถือได้ว่าเป็นการให้ความยินยอม ย่อมทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิดตามมาตรา 420 ไม่ว่าผู้เสียหายจะได้รับความเสียหายจากการกระทำอย่างไร และได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างอื่นอย่างไรก็ตามน้อยเพียงใดก็ตาม

อาจารย์ประจักษ์ พุทธิสมบัติ ให้หมายความว่า การที่ผู้เสียหายยินยอมโดยสมัครใจต่อการกระทำประทุษร้าย หรือผู้เสียหายสมัครใจเข้าสู่อันตรายเอง ไม่ว่าจะยินยอมให้กระทำต่อร่างกายทรัพย์สินหรือสิทธิของตน และเป็นการยินยอมของผู้สามารถให้ความยินยอม ทำให้การกระทำไม่เป็นละเมิด อันที่จริงความยินยอมของผู้เสียหายมิใช่เป็นสิทธิของผู้กระทำ แต่เป็นข้อแก้ตัวของผู้กระทำ ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิด

เมื่อพิจารณาความเห็นของนักวิชาการหลายท่านที่กล่าวในตอนต้นพอสรุปได้ว่า ความยินยอม คือ การแสดงเจตนาของผู้เสียหาย หรือผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้เสียหายที่จะเป็นการยินยอมให้ผู้อื่นมากกว่าให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิอื่นใดของผู้เสียหาย



ในต่างประเทศได้นำหลัก “*volenti non fit injuria*” ไปใช้ เป็น 3 แนวทาง คือ

1. เมื่อผู้เสียหายให้ความยินยอมในการทำละเมิดซึ่งเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแล้ว การกระทำที่เกิดจากความยินยอมจึงเป็นการกระทำที่ไม่ผิดกฎหมาย แต่ต้องคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย ตามคำอธิบายของกฎหมายเยอรมัน
2. เมื่อผู้เสียหายให้ความยินยอมในการทำละเมิดแล้ว ถือได้ว่าผู้เสียหายประสงค์ให้ความเสียหายเกิดขึ้นแก่ตน และเมื่อผู้เสียหายต้องการเช่นนั้นจะถือว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นมิได้ ซึ่งผู้ที่ได้รับความเสียหายอันจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนมีแต่เฉพาะตัวผู้ให้ความยินยอมเท่านั้น ประชาชนหรือสังคมไม่อาจใช้สิทธิดังกล่าวได้ จึงไม่ต้องนำเรื่องความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนมาพิจารณาตามคำอธิบายของกฎหมายฝรั่งเศส
3. ถ้าผู้เสียหายได้ให้ความยินยอมในทางแพ่งแล้ว จำเลยสามารถอ้างความยินยอมของผู้เสียหายขึ้นปฏิเสธความรับผิดของตนได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ถือว่าเป็นความต้องการของผู้เสียหายเอง ตามคำอธิบายของกฎหมายอังกฤษและศาลนำมาใช้ในการตัดสินคดี

*(โปรดอ่านเนื้อหาสาระโดยละเอียดในหนังสือคำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดทางละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 6 แก้ไขเพิ่มเติม โดยศักดิ์ สอนงชาติ; หนังสือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ โดยประจักษ์ พุทธิสมบัติ; วิทยานิพนธ์เรื่อง “ความยินยอมในกฎหมายอาญา” โดยกมลชัย รัตนสากววงศ์; และวิทยานิพนธ์เรื่อง “วิเคราะห์ปัญหาการใช้การตีความมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540” โดยสุธีรา จินายน)*

### กิจกรรม 3.1.1

ท่านเข้าใจความหมายของหลักความยินยอมอย่างไร โปรดอธิบาย



## เรื่องที่ 3.1.2 ลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม

### สาระสังเขป

ลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม ประกอบด้วย

1. **ผู้ให้ความยินยอมซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายต้องเป็นผู้มีความสามารถในการให้ความยินยอม** คือ เข้าใจยังรู้ถึงการกระทำนั้น (*raisonable*) และรู้คุณค่าของการกระทำว่าดีหรือไม่ เข้าใจถึงธรรมชาติของการกระทำและผลที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นได้ และต้องรู้ถึงคุณค่าของการกระทำนั้นจากประสบการณ์ของตนเอง ซึ่งจะต้องเป็นผู้ใหญ่พอสมควร (*maturity*)

2. **วิธีการให้ความยินยอม** กฎหมายมิได้กำหนดแบบไว้ จึงอาจให้โดยแจ้งชัดหรือโดยปริยาย และการนี้ถือว่าเป็นการให้ความยินยอมได้ถ้าตามพฤติการณ์ทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจว่าเป็นการให้ความยินยอม

3. **เงื่อนไขความสมบูรณ์ของความยินยอม** พิจารณาจาก (1) ระยะเวลาการให้ความยินยอมจะต้องมีอยู่ก่อนหรืออย่างน้อยต้องมีในขณะที่กระทำและมีอยู่ตลอดการกระทำ (2) ความยินยอมต้องให้แก่ผู้กระทำโดยตรง (3) การให้ความยินยอมต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยความสมัครใจ ปราศจากการทำกลล่อหล หลอกหลวง ช่มชู้ หรือล่อลวง (4) การให้ความยินยอมต่อสิ่งหนึ่งไม่หมายความรวมถึงสิ่งอื่นที่เพิ่มหรือแตกต่างไปจากที่ผู้เสียหายให้ความยินยอมหรือโดยผู้เสียหายไม่ทราบถึง (5) ความยินยอมต้องไม่มีเงื่อนไข (6) ผู้กระทำต้องทราบถึงความยินยอมและได้กระทำด้วยความยินยอมในความผิดที่อ้างความยินยอมได้ ในกรณีที่ผู้กระทำไม่ทราบความยินยอมของผู้เสียหายและได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ ผู้กระทำไม่อาจอ้างความยินยอมที่ตนไม่ทราบเป็นข้ออ้างได้

4. **ผลของความยินยอม** เมื่อการให้ความยินยอมได้กระทำโดยผู้ให้ความยินยอมที่ถูกต้องตามกฎหมาย และใช้วิธีการให้ความยินยอมตลอดจนเงื่อนไขความสมบูรณ์ของความยินยอมถูกต้องครบถ้วนตามหลักความยินยอมที่ได้กล่าวในตอนต้นแล้ว ย่อมทำให้ผลของความยินยอมเป็นไปโดยสมบูรณ์ ซึ่งผู้กระทำสามารถอ้างหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดได้

5. **ข้อยกเว้นหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด** อาจมีในกรณีที่เกิดการประทุษกรรมโดยไม่ได้รับความยินยอม แต่ผู้กระทำไม่ต้องรับผิด ได้แก่

5.1 กรณีมีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้นอย่างแท้จริงและแจ้งชัด จำเป็นต้องกระทำก่อนได้รับความยินยอม เช่น การจับคนที่จะฆ่าตัวตายด้วยการกระโดดจากที่สูง โดยมัดมือมัดเท้าขังไว้หนึ่งห้อง

5.2 ในกรณีเช่นนั้นวิญญูชนยอมให้ความยินยอม เช่น มีคนโยนระเบิดเข้ามา และระเบิดกำลังจะระเบิดจึงผลักผู้ซึ่งอยู่ข้างๆ ให้ล้มเพื่อหลบแรงระเบิด และการผลักทำให้ผู้นั้นได้รับบาดเจ็บ ไม่ต้องรับผิด

5.3 ผู้กระทำไม่รู้หรือไม่มีเหตุควรรู้ว่าผู้ถูกกระทำจะไม่ให้ความยินยอมถ้ามีโอกาสถามบุคคลนั้น เช่น แพทย์นำคนเจ็บซึ่งสลบจากอุบัติเหตุเข้าทำการผ่าตัดเพื่อช่วยชีวิต

(โปรดอ่านเนื้อหาสาระโดยละเอียดในหนังสือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ โดยประจักษ์ พุทธิสมบัติ; หนังสือคำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิด โดยศักดิ์ สนองชาติ; วิทยานิพนธ์เรื่อง “ความยินยอมในกฎหมายอาญา” โดยกมลชัย รัตนสากวางค์; และวิทยานิพนธ์เรื่อง “วิเคราะห์ปัญหาการใช้การตีความมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540” โดยสุธีรา จินายน)

### กิจกรรม 3.1.2

จงอธิบายลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม

#### บันทึกคำตอบกิจกรรม 3.1.2

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

(โปรดตรวจคำตอบจากแนวตอบในแนวการศึกษาหน่วยที่ 3 ตอนที่ 3.1 กิจกรรม 3.1.2)

## ตอนที่ 3.2

### บทบาทของหลักความยินยอม

โปรดอ่านแผนการสอนประจำตอนที่ 3.2 แล้วจึงศึกษาสาระสังเขป พร้อมปฏิบัติกิจกรรมในแต่ละเรื่อง

#### หัวเรื่อง

เรื่องที่ 3.2.1 บทบาทของหลักความยินยอมในทางแพ่ง

เรื่องที่ 3.2.2 บทบาทของหลักความยินยอมในทางอาญา

#### แนวคิด

1. ความยินยอมของผู้เสียหายปรากฏเป็นข้อยกเว้นความรับผิดทั้งในทางแพ่งและทางอาญา การนำหลักความยินยอมมาใช้จึงอาจนำมาใช้ได้ทั้งในทางแพ่งและทางอาญาด้วยเช่นกัน ซึ่งมีความแตกต่างในเรื่องวัตถุประสงค์ของการเยียวยาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหาย โดยในทางแพ่ง มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นผู้ก่อความเสียหายต้องเยียวยาความเสียหายให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม แต่ในทางอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมความประพฤติของบุคคลให้อยู่ในสังคมด้วยความสงบเรียบร้อยเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของบุคคลในสังคม
2. ในระบบกฎหมายของไทยได้นำหลักดังกล่าวมาใช้ทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งมีหลักการคล้ายกัน คือ การนำความยินยอมของผู้เสียหายมาอ้างเพื่อปฏิเสธความรับผิดซึ่งผู้กระทำก่อขึ้น อย่างไรก็ตาม การนำมาใช้ในทางแพ่งและในทางอาญายังมีความแตกต่างกันในเรื่องความเข้มงวดของการปรับใช้ กล่าวคือ ในทางแพ่ง โดยทั่วไปจะพิจารณาว่าผู้เสียหายเข้าใจในผลแห่งความยินยอมหรือไม่ โดยไม่คำนึงว่ามีการติดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดีหรือไม่ ส่วนในทางอาญา จะพิจารณาว่าความยินยอมที่ทำให้การกระทำไม่ผิดกฎหมายนั้นจะต้องไม่ติดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดี มิเช่นนั้นผู้กระทำย่อมผิดกฎหมายอาญา

#### วัตถุประสงค์

เมื่อศึกษาตอนที่ 3.2 จบแล้ว นักศึกษาสามารถ

1. อธิบายบทบาทของหลักความยินยอมในทางแพ่งได้
2. อธิบายบทบาทของหลักความยินยอมในทางอาญาได้

## เรื่องที่ 3.2.1 บทบาทของหลักความยินยอมในทางแพ่ง

### สาระสังเขป

#### บทบาทของหลักความยินยอมในทางนิติกรรม

1. นิติกรรมเป็นป่องเกิดแห่งหนึ่ง เกิดขึ้นจากความยินยอมหรือข้อตกลงโดยชอบด้วยกฎหมายของบุคคลซึ่งมุ่งประสงค์ต่อกันเพื่อให้เกิดการเคลื่อนไหวแห่งสิทธิ ได้แก่ การก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือ รั้งสิทธิ นิติกรรมจะสมบูรณ์ได้โดยการแสดงเจตนา

2. มาตรา 1108 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส บัญญัติว่า ความยินยอมของคู่กรณีซึ่งประสงค์จะผูกพันตนเองเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้สัญญานั้นสมบูรณ์มีผลบังคับใช้ได้ตามกฎหมาย (จารีตประเพณี) แม้แต่ในกรณีที่สัญญานั้นกำหนดหน้าที่ให้คู่สัญญาเพียงฝ่ายเดียว การเกิดขึ้นของสัญญาต้องใช้ความยินยอมของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย

3. ความสมบูรณ์ของนิติกรรมประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้

3.1 เป็นการกระทำของบุคคลโดยชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้นได้โดยความยินยอมหรือข้อตกลงที่มุ่งประสงค์ต่อกันเพื่อให้เกิดการเคลื่อนไหวแห่งสิทธิ ตามมาตรา 149 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถ้าไม่ประสงค์ให้เกิดผลในทางกฎหมายย่อมไม่ใช่นิติกรรม

3.2 การทำนิติกรรมอาจมีข้อบกพร่องในเรื่องความสามารถของบุคคล ซึ่งต้องให้ผู้อื่นให้ความยินยอมด้วย เช่น ผู้เยาว์จะทำนิติกรรมใดๆ เพื่อผูกพันตนเองและกองทรัพย์สินของตนจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมเสียก่อน ถ้าการใดทำลงโดยปราศจากความยินยอมแล้วย่อมเป็นโมฆียะตามมาตรา 21 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ การใดๆ ที่ทำไปยังถือว่าสมบูรณ์และใช้ได้จนกว่าจะได้รับการบอกล้างทำให้การกระทำนั้นเสียเปล่าตั้งแต่ต้น

3.3 บุคคลวิกลจริตซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถจะไปทำนิติกรรมใดต้องได้รับความยินยอมจากผู้อนุบาล และบุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถจะไปทำการใดๆ เช่น การนำทรัพย์สินไปลงทุนต้องได้รับความยินยอมจากผู้พิทักษ์ มิเช่นนั้นการกระทำนั้นเป็นโมฆียะซึ่งมีผลในทางกฎหมายเช่นเดียวกับการกระทำของผู้เยาว์

3.4 การทำนิติกรรมใดซึ่งมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายความว่า ความมุ่งหมายในการกระทำใดที่ได้ทำไปแล้วนั้นเสียเปล่าตั้งแต่ต้นถือเสมือนว่าไม่มีกรกระทำนั้นอยู่เลย แม้ว่าผู้กระทำจะทำได้ทำไปโดยได้รับความยินยอมของผู้ถูกกระทำก็ตาม

### บทบาทของหลักความยินยอมในทางละเมิด

ละเมิด การกระทำโดยรับความยินยอมของผู้เสียหายไม่เป็นละเมิด กล่าวคือ ถ้าผู้เสียหายยอมให้กระทำหรือยอมต่อการกระทำ หรือเข้าเสี่ยงรับความเสียหายซึ่งถือได้ว่าเป็นการให้ความยินยอมยอมทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิด ไม่ว่าผู้เสียหายจะได้รับความเสียหายจากการกระทำอย่างไร และได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างอื่นอย่างไรก็ตามน้อยเพียงใดก็ตาม ซึ่งมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. ผู้เสียหายยินยอมให้กระทำหรือยอมต่อการกระทำ หรือการเสี่ยงเข้ารับความเสียหายอันถือได้ว่าเป็นการยินยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนเอง ทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิด
2. การให้ความยินยอมจะต้องให้ก่อนหรือขณะกระทำผิด การให้ก่อนกระทำผิดไม่ว่าล่วงหน้านานเท่าใด ตราบใดที่ยังไม่มีการถอนการให้ความยินยอมย่อมถือว่ายังมีความยินยอมอยู่ แต่ผู้ให้ความยินยอมจะถอนเสียเมื่อใดก็ได้
3. การให้ความยินยอมต้องให้แก่ผู้กระทำโดยตรง ยกเว้นบางกรณีอาจให้โดยเจาะจงหรือไม่ก็ได้ เช่น ยินยอมให้แพทย์ทำการผ่าตัดโดยไม่เจาะจงตัวแพทย์ผู้กระทำ
4. การให้ความยินยอมต้องโดยสมัครใจปราศจากการทำฉ้อฉล หลอกลวง ช่มชู้หรือสำคัญผิด
5. การให้ความยินยอมเมื่อผู้กระทำเข้าใจในผลแห่งความยินยอมแล้ว แม้จะขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดี ไม่เป็นละเมิดในทางแพ่ง เว้นแต่เป็นการกระทำความผิดอาญาบางประเภทซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ว่าจะได้รับความยินยอมของผู้ถูกกระทำหรือไม่ก็เป็นความผิด
6. การให้ความยินยอมมีขอบเขตจำกัด ถ้าผู้กระทำทำนอกเหนือความยินยอมหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อ จะต้องรับผิดชอบละเมิด
7. ความยินยอมอาจถอนได้ก่อนมีการกระทำ เช่น โจทก์และจำเลยถูกพนักงานอัยการฟ้องว่าวิวาททำร้ายกัน ศาลพิพากษาลงโทษทั้งสองคน แล้วต่างมาฟ้องคดีแพ่งเรียกค่าเสียหายซึ่งกันและกัน เป็นการฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา ฟังได้ว่าป็นกรณีที่โจทก์และจำเลยสมัครใจเข้ารับการเสี่ยงภัยเอง ไม่เป็นการละเมิด โจทก์และจำเลยไม่มีอำนาจฟ้องและฟ้องแย้ง เป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลยกขึ้นวินิจฉัยเอง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2672/2528)
8. มาตรา 823 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน กำหนดหลักการว่า ถึงแม้มีความยินยอมของผู้เสียหาย ผู้กระทำอาจรับผิดชอบละเมิดได้ ถ้าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดอันมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องผู้อื่น ซึ่งกฎหมายไทยได้นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติไว้ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ความว่าความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหายสำหรับการกระทำที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนจะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมิได้

*(โปรดอ่านเนื้อหาสาระโดยละเอียดในหนังสือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึงมาตรา 452 โดยจิตติ ดิงศกัทธิ์; หนังสือหลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด โดยจิตติ เศรษฐบุตร;*

หนังสือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลามิควรได้ โดยประจักษ์ พุทธิสมบัติ; วิทยานิพนธ์เรื่อง “ความยินยอมในกฎหมายอาญา” โดยกมลชัย รัตนสกาวงศ์; วิทยานิพนธ์เรื่อง “วิเคราะห์ปัญหาการใช้การตีความมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540” โดยสุธีรา จินายน; และโปรดอ่านเพิ่มเติมใน *International Encyclopedia of Comparative Law Volume VII Contracts In General Chapter 9 The Formation of Contracts, Arthur T von Mehren, 1992*)

**กิจกรรม 3.2.1**

ท่านเข้าใจบทบาทของหลักความยินยอมในทางแพ่งอย่างไร โปรดอธิบาย

**บันทึกคำตอบกิจกรรม 3.2.1**

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

(โปรดตรวจคำตอบจากแนวตอบในแนวการศึกษาหน่วยที่ 3 ตอนที่ 3.2 กิจกรรม 3.2.1)



## เรื่องที่ 3.2.2 บทบาทของหลักความยินยอมในทางอาญา

### สาระสังเขป

**ความยินยอมของผู้เสียหายในคดีอาญา** คือ หลักความยินยอมอันบริสุทธิ์ของผู้เสียหายเป็นเหตุยกเว้นความผิดอาญาหรือไม่นั้น ศาลฎีกาได้วางหลักในลักษณะเป็นการยอมรับหลักที่ว่า ความยินยอมของผู้เสียหายเป็นเหตุที่ผู้กระทำความผิดสามารถทำได้ โดยมีหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ

1. ความยินยอมนั้นต้องมีอยู่อย่างน้อยในขณะกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด
2. ความยินยอมนั้นต้องเป็นความยินยอมอันบริสุทธิ์
3. ความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดต่อความสำนึกในศีลธรรมอันดี

ศาลฎีกาไทยนำหลักความยินยอมตามความหมายสากลมาระบุไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1403/2508 ว่า “ความยินยอมอันบริสุทธิ์ของผู้เสียหายให้ผู้ใดกระทำการที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าความยินยอมนั้นไม่ขัดต่อความสำนึกในศีลธรรมอันดี และมีอยู่ในขณะกระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดแล้ว ความยินยอมนั้นเป็นข้อยกเว้นมิให้การกระทำเป็นความผิดได้” ความยินยอมที่ไม่ขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดีมีหลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาและความผิดฐานใดบ้างที่ผู้กระทำสามารถอ้างความยินยอมของผู้เสียหายได้ นั้น มีหลักเกณฑ์พอสรุปได้ว่า

#### ความยินยอมของผู้เสียหายเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดทำได้หรือไม่ พิจารณา ดังนี้

1. ความผิดที่ยินยอมให้กระทำนั้น มีสิ่งที่กฎหมายมุ่งจะคุ้มครองที่เรียกว่า คุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) หรือไม่ กล่าวคือ เป็นคุณธรรมทางกฎหมายซึ่งเป็นความคุ้มครองในส่วนตัว เช่น เจ้าของทรัพย์ยินยอมให้ผู้อื่นทำลายทรัพย์ได้ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 358 และคุณธรรมทางกฎหมายซึ่งเป็นความคุ้มครองในส่วนรวม เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศตามมาตรา 277 ถึงแม้ผู้เสียหายยินยอมสละคุณธรรมทางกฎหมายก็เป็นการสละในส่วนตัวเท่านั้น ผู้เสียหายไม่มีอำนาจสละคุณธรรมในส่วนรวมที่มุ่งคุ้มครองศีลธรรมในทางเพศของคนในสังคมได้
2. การขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี พิจารณาจากผลประโยชน์ของสังคมมหาชนและศีลธรรม
3. ความยินยอมของผู้เสียหายไม่เป็นเหตุที่ผู้กระทำความผิดทำได้ เนื่องจากความผิดตามกฎหมายอาญาไม่ได้มีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของเอกชนคนใดคนหนึ่ง แต่มีเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ประกอบกับการจะอ้างความยินยอมได้หรือไม่ต้องพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมายว่าเป็นความคุ้มครองในส่วนตัวหรือส่วนรวม ซึ่งจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงทางภาวะวิสัย (objective) อันเป็นเหตุเนื่องจากการกระทำ (cause objective) นั้นเอง

## ข้อพิจารณาระหว่างโครงสร้างความผิดทางอาญาและความยินยอมของผู้เสียหายในความผิดทางอาญา

1. กรณีที่กฎหมายบัญญัติเรื่องความยินยอมของผู้เสียหายไว้อย่างชัดเจนว่า แม้ผู้เสียหายจะให้ความยินยอม การกระทำก็ยังคงเป็นความผิด เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศตามมาตรา 277 มาตรา 279 มาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความยินยอมอยู่ในโครงสร้างความผิดอาญาในส่วนขององค์ประกอบความผิด

2. กรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ตาม ข้อ 1. แต่เห็นได้ว่าผู้กระทำจะต้องกระทำโดยปราศจากความยินยอมของผู้เสียหาย เช่น ความผิดที่เกิดจากการบังคับขู่เข็ญหรือหลอกลวงถ้าปรากฏว่าผู้เสียหายยินยอมให้กระทำโดยบริสุทธิ์ใจ การกระทำย่อมไม่เป็นความผิด เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศตามมาตรา 276 มาตรา 278 มาตรา 283 และมาตรา 284 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความยินยอมอยู่ในโครงสร้างความผิดอาญาในส่วนขององค์ประกอบความผิด

3. กรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ตาม ข้อ 1. แต่โดยสภาพของความผิดจะเป็นความผิดเมื่อผู้เสียหายไม่ให้ความยินยอม เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ยักยอกทรัพย์ ทำให้เสียทรัพย์ ถ้าผู้เสียหายให้ความยินยอมทำให้องค์ประกอบภายในของความผิดขาดหายไป ความยินยอมอยู่ในโครงสร้างความผิดอาญาในส่วนขององค์ประกอบความผิด

4. กรณีที่กฎหมายลงโทษโดยไม่คำนึงว่าผู้เสียหายจะให้ความยินยอมในการกระทำนั้นหรือไม่ แต่บางกรณีถือว่าผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้เพราะผู้เสียหายให้ความยินยอมแล้ว ได้แก่ การกระทำความผิดต่อชีวิตและร่างกาย เช่น การเล่นกีฬา การผ่าตัดของแพทย์ เป็นกฎหมายที่จารีตประเพณีให้ทำได้ ความยินยอมอยู่ในโครงสร้างของความผิดและการกระทำนั้นจะเป็นความผิดต่อเมื่อไม่มีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้

5. ความยินยอมจะต้องไม่ขัดต่อหลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ความยินยอมที่กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจน หรือเป็นที่เห็นได้โดยสภาพของความผิดว่าความยินยอมของผู้เสียหายทำให้ความผิดไม่อาจเกิดขึ้นได้ โดยการพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมาย (*Rechtsgut*) แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

5.1 *คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม (universal Rechtsgut)* มุ่งคุ้มครองสังคมให้เกิดความเป็นระเบียบ ความสงบ และความยุติธรรมในสังคม เช่น การจลาจล การคุ้มครองแรงงาน การรักษาสภาพความแท้ของเงินตรา ลักษณะของกฎหมายประเภทนี้ บังคับบุคคลจะสละความคุ้มครองโดยการสมัครใจยินยอมไม่ได้ ความยินยอมดังกล่าวขัดต่อความสงบเรียบร้อย

5.2 *คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (individual Rechtsgut)* เช่น ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ กรรมสิทธิ์ ถ้ากฎหมายมุ่งคุ้มครองเอกชนโดยส่วนตัวอย่างแท้จริง ผู้กระทำอาจยกเอาความยินยอมของผู้เสียหายมาเป็นข้ออ้างเพื่อลบล้างความผิดได้ แต่ในกรณีที่กฎหมายมิได้มุ่งคุ้มครองเพียงเอกชนเท่านั้นหากแต่ยังคุ้มครองสังคมด้วยแล้ว ความยินยอมของผู้เสียหายย่อมไม่ลบล้างความผิดของผู้กระทำ

(โปรดอ่านเนื้อหาสาระโดยละเอียดในหนังสือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดจัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ โดยประจักษ์ พุทธิสมบัติ; หนังสือความยินยอมของผู้เสียหาย: ศึกษากรณีปลูกถ่ายอวัยวะ โดยสุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล; วิทยานิพนธ์เรื่อง “ความยินยอมในกฎหมายอาญา” โดยกมลชัย รัตนสกววงศ์; วิทยานิพนธ์เรื่อง “วิเคราะห์ปัญหาการใช้การตีความมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540” โดยสุธีรา จินายน; และบทความเรื่อง “ความยินยอมของผู้เสียหายในคดีอาญา” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ฉบับที่ 1 ปีที่ 9 พ.ศ. 2520 โดย อักษราท จุฬารัตน์)

### กิจกรรม 3.2.2

ท่านเข้าใจบทบาทของหลักความยินยอมในทางอาญาอย่างไร โปรดอธิบาย

### บันทึกคำตอบกิจกรรม 3.2.2

---



---



---



---



---



---



---



---



---



---



---



---



---



---



---



---

(โปรดตรวจคำตอบจากแนวตอบในแนวการศึกษาหน่วยที่ 3 ตอนที่ 3.2 กิจกรรม 3.2.2)

# แนวตอบกิจกรรมหน่วยที่ 3

## หลักความยินยอม

### ตอนที่ 3.1 แนวคิดเกี่ยวกับหลักความยินยอม

#### แนวตอบกิจกรรม 3.1.1

หลักความยินยอมมาจากสุภาษิตกฎหมายโรมันบทหนึ่งที่ว่า “*volenti non fit injuria*” หมายความว่า เมื่อมีการให้ความยินยอมก็ไม่ถือว่ามีความเสียหาย หรือความยินยอมของผู้เสียหายทำให้ไม่เป็นละเมิด โดยเหตุที่การละเมิดจะต้องเป็นการกระทำผิดกฎหมายและเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น เมื่อถือว่าไม่มีความเสียหายการกระทำนั้นจึงไม่เป็นละเมิด ผู้เสียหายไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดอันเกิดจากการกระทำที่ตนให้ความยินยอม

ในการนำหลัก “*volenti non fit injuria*” มาใช้ มีการอธิบายหลักดังกล่าวเป็น 3 ฝ่าย คือ

(1) หลัก “*volenti non fit injuria*” ทำให้องค์ประกอบความรับผิดในทางละเมิดในส่วนของการกระทำโดยผิดกฎหมายขาดหายไป กล่าวคือ เมื่อผู้เสียหายให้ความยินยอมในการทำละเมิดซึ่งเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแล้ว การกระทำที่เกิดจากความยินยอมนั้น จึงเป็นการกระทำที่ไม่ผิดกฎหมายแต่ต้องคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย หลักนี้เป็นคำอธิบายของกฎหมายเยอรมัน

(2) หลัก “*volenti non fit injuria*” ทำให้องค์ประกอบความรับผิดในทางละเมิดในส่วนของความเสียหายขาดหายไป กล่าวคือ เมื่อผู้เสียหายให้ความยินยอมในการทำละเมิดแล้วก็ถือว่าผู้เสียหายนั้นประสงค์ให้ความเสียหายนั้นเกิดขึ้นแก่ตน และเมื่อผู้เสียหายต้องการเช่นนั้นจะถือว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นมิได้ เพราะเหตุที่ความเสียหายในทางแพ่งนั้น ผู้ที่จะได้รับความเสียหายอันจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนก็มีแต่เฉพาะตัวผู้ให้ความยินยอมเท่านั้น ประชาชนหรือสังคมไม่อาจใช้สิทธิดังกล่าวได้ จึงไม่ต้องนำเรื่องความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนมาพิจารณา หลักนี้เป็นคำอธิบายของกฎหมายฝรั่งเศส

(3) หลัก “*volenti non fit injuria*” เป็นข้อต่อสู้ที่จำเลยยกขึ้นเป็นข้อแก้ตัวได้เมื่อมีการทำละเมิดเกิดขึ้น กล่าวคือ ถ้าเป็นความยินยอมของผู้เสียหายในทางแพ่งแล้ว จำเลยสามารถอ้างความยินยอมของผู้เสียหายขึ้นปฏิเสธความรับผิดของตนได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ถือว่าเป็นความต้องการของผู้เสียหายเอง หลักนี้เป็นคำอธิบายของกฎหมายอังกฤษและศาลนำมาใช้ในการตัดสินคดี

### แนวตอบกิจกรรม 3.1.2

ลักษณะทางกฎหมายของหลักความยินยอม ประกอบด้วย (1) ผู้ให้ความยินยอมต้องเป็นผู้มีความสามารถในการให้ความยินยอม (2) วิธีการให้ความยินยอม อาจให้โดยแจ้งชัด คือ การจงใจปล่อยให้เหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น โดยไม่ขัดขวางทั้งที่สามารถกระทำได้ หรือโดยปริยาย เช่น การนิ่งไม่ขัดขวางอาจถือว่าเป็นการให้ความยินยอม เพราะเป็นการเข้าใจได้ว่าการนิ่งเช่นนั้นเป็นการยินยอม (3) เงื่อนไขความสมบูรณ์ของความยินยอม พิจารณาจากระยะเวลาการให้ความยินยอม การให้ความยินยอมต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยความสมัครใจ ปราศจากการทำล้อหลอ หลอกหลวง ช่มชู้ หรือสำคัญผิด การให้ความยินยอมต่อสิ่งหนึ่งไม่หมายความรวมถึงสิ่งอื่นที่เพิ่มหรือแตกต่างไปจากที่ผู้เสียหายให้ความยินยอม หรือโดยผู้เสียหายไม่ทราบถึง ความยินยอมต้องไม่มีเงื่อนไข และผู้กระทำต้องทราบถึงความยินยอมและได้กระทำด้วยความยินยอมในความผิดที่อ้างความยินยอมได้ ในกรณีที่ผู้กระทำไม่ทราบความยินยอมของผู้เสียหายและได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ ผู้กระทำไม่อาจอ้างความยินยอมที่ตนไม่ทราบ และ (4) ผลของความยินยอม เมื่อการให้ความยินยอมได้กระทำโดยผู้ให้ความยินยอมที่ถูกต้องตามกฎหมาย และใช้วิธีการให้ความยินยอม ตลอดจนเงื่อนไขความสมบูรณ์ของความยินยอมถูกต้องครบถ้วนตามหลักความยินยอมที่ได้กล่าวในตอนต้นแล้ว ย่อมทำให้ผลของความยินยอมเป็นไปโดยสมบูรณ์

### ตอนที่ 3.2 บทบาทของหลักความยินยอม

#### แนวตอบกิจกรรม 3.2.1

การพิจารณาหลักความยินยอมในทางแพ่งทั้งในส่วนนิติกรรมและละเมิดนั้น จะต้องพิจารณาจากหลัก (1) ความสามารถของบุคคล จึงต้องให้บุคคลอื่นให้ความยินยอมด้วย เช่น ผู้เยาว์ บุคคลวิกลจริต และบุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ (2) การทำนิติกรรมต้องไม่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (3) ผู้เสียหายยินยอมให้กระทำหรือยอมต่อการกระทำ หรือการเสี่ยงเข้ารับความเสียหายอันถือได้ว่าเป็นการยินยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนเอง (4) การให้ความยินยอมจะต้องให้ก่อนหรือขณะกระทำผิด (5) ต้องให้แก่ผู้กระทำโดยตรง (6) โดยสมัครใจปราศจากการทำล้อหลอ หลอกหลวง ช่มชู้หรือสำคัญผิด (7) เมื่อผู้กระทำเข้าใจในผลแห่งความยินยอมแล้ว แม้จะขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดี ไม่เป็นละเมิดในทางแพ่ง (8) ความยินยอมอาจถอนได้ก่อนมีการกระทำ ถึงแม้มีความยินยอมของผู้เสียหาย (9) ผู้กระทำอาจรับผิดฐานละเมิดได้ ถ้าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายได้อันมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องผู้อื่น

#### แนวตอบกิจกรรม 3.2.2

การพิจารณาหลักความยินยอมในทางอาญา จะต้องพิจารณาจากหลัก (1) มีกฎหมายบัญญัติเรื่องความยินยอมของผู้เสียหายไว้อย่างชัดแจ้งว่าแม้ผู้เสียหายจะให้ความยินยอมการกระทำก็ยังคงเป็นความผิด (2) กรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ แต่เห็นได้ว่าผู้กระทำได้กระทำโดยปราศจากความยินยอมของผู้เสียหาย

(3) กรณีที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ แต่โดยสภาพของความผิดจะเป็นความผิดเมื่อผู้เสียหายไม่ให้ความยินยอม (4) กรณีที่กฎหมายลงโทษโดยไม่คำนึงว่าผู้เสียหายจะให้ความยินยอมในการกระทำนั้นหรือไม่ (5) ความยินยอมจะต้องไม่ขัดต่อหลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ความยินยอมที่กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจน หรือเป็นที่เห็นได้โดยสภาพของความผิดว่าความยินยอมของผู้เสียหายทำให้ความผิดไม่อาจเกิดขึ้นได้ โดยพิจารณาจากคุณธรรมทางกฎหมาย (*Rechtsgut*) คือ คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม (*universal Rechtsgut*) และคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (*individual Rechtsgut*)

---

# แบบประเมินผลตนเองหลังเรียน

**วัตถุประสงค์** เพื่อประเมินความก้าวหน้าในการเรียนรู้ของนักศึกษาเกี่ยวกับเรื่อง “หลักความยินยอม”  
**คำแนะนำ** อ่านคำถามแล้วเขียนคำตอบลงในช่องว่าง นักศึกษามีเวลาทำแบบประเมินชุดนี้ 30 นาที

1. จงอธิบายความหมายของคำว่า “ความยินยอม”

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

2. จงอธิบายบทบาทของหลักความยินยอมในระบบกฎหมายไทย

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

## เฉลยแบบประเมินผลตนเองหน่วยที่ 3

### ก่อนเรียน

1. ความยินยอม เป็นเจตนาของบุคคลที่ถูกกระทำในการยอมสละความคุ้มครองที่กฎหมายกำหนด ซึ่งทำให้ผู้กระทำยกขึ้นเป็นข้อยกเว้นความรับผิดในผลแห่งการกระทำนั้น แต่ถ้าการกระทำดังกล่าวขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ก็ไม่อาจกล่าวอ้างความยินยอมได้
2. เป็นหลักที่นำมาใช้ในการพิจารณาว่า การกระทำของบุคคลนั้น สมควรรับผิดหรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นความรับผิดทางแพ่งหรือทางอาญา

### หลังเรียน

1. ความยินยอม คือ การแสดงเจตนาของผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจกระทำการแทนผู้เสียหาย ในการยินยอมให้ผู้อื่นก่อให้เกิดความเสียหาย โดยอาจแสดงออกอย่างชัดแจ้งหรือโดยปริยาย และหากมีความเสียหายจากการกระทำที่ได้รับความยินยอมผู้กระทำไม่ต้องรับผิด เว้นแต่การกระทำนั้นขัดต่อกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน
2. ความยินยอมของผู้เสียหายเป็นข้อยกเว้นความรับผิดทั้งในทางแพ่งและทางอาญา แต่แตกต่างกันในความเข้มงวด กล่าวคือ ในทางแพ่ง จะพิจารณาว่าผู้เสียหายเข้าใจในผลแห่งความยินยอมหรือไม่โดยไม่คำนึงว่ามีการขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดีหรือไม่ ส่วนในทางอาญา จะพิจารณาว่าความยินยอมที่ทำให้การกระทำไม่ผิดกฎหมายนั้นจะต้องไม่ขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดี มิเช่นนั้นผู้กระทำย่อมผิดกฎหมายอาญา