

บทที่ 1

แนวความคิดพื้นฐานการกำหนดค่าเสียหายในคดีละเมิด

1.1 ประวัติกฎหมายลักษณะละเมิดของไทย

ตามประวัติศาสตร์กฎหมายไทย มีจารีตประเพณีตั้งแต่ก่อนสมัยกรุงศรีอยุธยาบังคับว่ามิให้มีการแก้แค้นกันเองโดยพลการ ห้ามมิให้ราษฎรในพระราชอาณาจักรใช้กำลังลงโทษผู้ทำให้ตนเสียหายด้วยตนเอง จะต้องนำเอาการละเมิดไปฟ้องร้องต่อศาลตามระเบียบเสมอ หากผู้ใดฝ่าฝืนสิ่งที่กฎหมายเก่าบัญญัติก็ต้องรับโทษ ซึ่งพบในกฎหมายลักษณะโจร อาญาหลวง อาญาราชฎูร์ เป็นต้น¹

ในสมัยกรุงศรีอยุธยา ถือว่าการที่ผู้เสียหายเรียกสินไหมด้วยตนเองโดยพลการเป็นการกระทำผิด เพราะการกำหนดจำนวนเงินที่ผู้ละเมิดจะต้องชำระเป็นหน้าที่ของศาล² แต่เนื่องจากกฎหมายแพ่งในกลุ่มนี้มีได้แยกจากออกจากความรับผิดชอบอาญา โดยเด็ดขาด มูลละเมิดในสมัยนั้นได้แก่ กฎหมายลักษณะลักพา กฎหมายลักษณะวิวาทลงปีสัป (มะเส็ง) มหาศักราช 1269³ และพระอัยการพมศักดิ์ จุลศักราช 955 (พ.ศ. 2136) สำหรับความรับผิดชอบเพื่อความเสียหายต่อบุคคล กฎหมายลักษณะโจร พ.ศ. 1910 สำหรับความเสียหายต่อทรัพย์สิน และกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จ⁴ ตามกฎหมายเก่านี้ คำว่า “ละเมิด” เป็นฐานความผิดอย่างหนึ่งซึ่งมีโทษปรับตามกฎหมายลักษณะกรรมศักดิ์⁵ ดังนั้น ความหมายของคำว่า “ละเมิด” จึงไม่เหมือนกับความหมาย “ละเมิด” ในปัจจุบัน กฎหมายที่กล่าวมานี้ บัญญัติถึงความผิด

¹ วิชา มั่นสกุล, ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดในการกระทำของตนเอง, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2516), หน้า 1.

² สมบัติ เดียววิเศษ, การกำหนดค่าเสียหายกรณีละเมิดสิทธิในเครื่องหมายการค้า, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 9.

³ กฎหมายลักษณะวิวาท มาตรา 6 “ผู้ใดวิวาทตีต่อกัน แลผู้ใดอยู่ใกล้รู้เห็นมิได้ห้ามปราม ถ้าตีกันถึงมรณภาพไซ้ ให้ไหม้ผู้มิได้ห้ามปรามนั้นเป็นข้อละเมิดพระราชอาญา...”

⁴ เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. หนังสือปาฐกถาเรื่องกฎหมายสมัยอยุธยา, พระนคร: คณะกรรมการจัดงานอนุสรณ์อยุธยา, 2510 หน้า 5.

⁵ ชื่อกฎหมายลักษณะหนึ่ง ซึ่งกำหนดระวางโทษปรับตามศักดิ์นา อายุ และความร้ายแรงหนักเบาของความผิดที่กระทำ

การชดใช้ค่าเสียหายและโทษ โดยไม่ได้กล่าวถึงองค์ประกอบทางกฎหมายลักษณะละเมิดว่าจะต้องประกอบด้วยเจตนาหรือประมาทหรือไม่ มีเพียงเฉพาะกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จที่กล่าวถึงความรับผิดชอบที่เกิดจากความประมาทในบางมาตราจะเห็นได้ว่า กฎหมายละเมิดนี้อยู่อย่างกระจัดกระจายไม่เป็นหมวดหมู่ และยังปะปนรวมกับกฎหมายอาญา

ในสมัยรัชกาลที่ 1 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ที่โปรดให้มีการชำระกฎหมายเก่าแล้วรวบรวมเป็นประมวลกฎหมายขึ้น เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” ถือว่า ความรับผิดชอบทางละเมิดเป็นความผิดที่ต้องชดใช้ค่าปรับให้โดยค่าปรับส่วนหนึ่งให้ตกเป็นของหลวงเรียกว่า “พินัย” และค่าปรับอีกส่วนหนึ่งให้แก่ผู้เสียหาย เรียกว่า “สินไหม” และเรียกรวมกันว่า “ให้ไหมเป็นสินไหมถึง พินัยถึง” มีผู้กล่าวว่า สินไหมมักจะเป็นเงินที่มีจำนวนสูงกว่ามูลค่าของความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง จึงอาจเป็นการรวมค่าปรับทางอาญาเข้าไว้ด้วย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ นอกจากสินไหมเป็นค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้น แล้วยังมีวัตถุประสงค์ให้เป็นการลงโทษผู้ละเมิดด้วย⁷

ต่อมาเมื่อมีการแยกกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งออกจากกัน โดยการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ตั้งแต่วันที่ 12 กันยายน พ.ศ.2451 (ร.ศ. 127) ความรับผิดชอบส่วนแพ่งและอาญาก็แยกจากกันเด็ดขาด ส่วนละเมิดที่เหลืออยู่ก็มีลักษณะเป็นละเมิดทางแพ่งอย่างแท้จริง⁸ แนวความคิดก็เปลี่ยนไปเป็นว่า ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ละเมิดไม่เกินกว่ามูลค่าความเสียหายแท้จริงที่ตนได้รับ

ต่อมาในสมัยรัชกาลที่ 5 เมื่อเริ่มเข้าสู่ยุคอุตสาหกรรม ได้มีการนำเครื่องจักรเข้ามาใช้ในประเทศไทยมากขึ้นเรื่อยๆ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลและทรัพย์สินมากขึ้น ซึ่งกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จบางส่วนไม่เพียงพอที่จะบังคับให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ศาลไทยจึงได้นำหลักประมาทเลินเล่อมาใช้วินิจฉัยคดีเกี่ยวกับอุบัติเหตุทางรถยนต์⁹ เช่น ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 97 พ.ศ.

⁶ มัทยา จารุพันธ์, ประมาทในทางละเมิด, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2518), หน้า 3.

⁷ กฤษณา พิชญ โกลล, ค่าเสียหายเชิงลงโทษ, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 6-7.

⁸ ร. แลงกานต์, ประวัติศาสตร์ไทย (กฎหมายเอกชน) ละเมิด เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 3, พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัย วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2491 หน้า 123 -124, 132 – 133.

⁹ อ้างแล้วข้างบน หน้า 161-162.

2457 ก็มีการฟ้องคดีอุบัติเหตุทางรถยนต์โดยจำเลยหรือลูกจ้างที่ขับรถยนต์โดยประมาทเลนเล่อจนโจทก์ได้รับบาดเจ็บ จำเลยจึงต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเองและของลูกจ้างด้วย¹⁰

กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์พระบิดาแห่งกฎหมายไทย ได้ทรงแสดงความคิดของ “ละเมิด” ด้วยคำว่า “ประทุษร้ายทางแพ่ง” ซึ่งก่อให้เกิดผลหลายประการ ดังนี้

- (1) การประทุษร้ายทางแพ่งเป็นการก่อหนี้ตามกฎหมาย
- (2) หนี้ที่เกิดจากการประทุษร้ายทางแพ่งเป็นหนี้ตามกฎหมายแพ่งมิใช่หนี้ตามกฎหมายอาญาเดิม เนื่องจากตามกฎหมายเก่าของไทย จะถือว่า ละเมิดเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายต้องเสียเงินเป็นสินไหมหรือเบี้ยปรับแก้ทาง การ มิใช่แก่ผู้เสียหาย
- (3) ผู้กระทำความผิดมีความผิด
- (4) การประทุษร้ายก่อให้เกิดความเสียหาย
- (5) ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางแพ่งได้ เพราะมิใช่ทางอาญา¹¹

ต่อมาเมื่อเริ่มประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว บรรดากฎหมาย กฎ และข้อบังคับอื่นๆ ซึ่งขัดหรือแย้งกับประมวลกฎหมายใหม่ก็ได้ถูกยกเลิกไป พร้อมกันนั้น กฎหมายลักษณะละเมิดก็ได้ถูกจัดหมวดหมู่ไว้อย่างชัดเจนในบรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับ พ.ศ. 2466 เป็นครั้งแรก¹² โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2467

กฎหมายลักษณะละเมิดถูกบัญญัติไว้ในบรรพ 2 ลักษณะ 4

- (1) หมวดที่ 1 ว่าด้วย ความจะต้องไหมเพราะละเมิด ประกอบด้วย 7 มาตรา

ยกตัวอย่างเช่น มาตรา 186 “ผู้ใดจงใจถาเลินเล่อ ทำผิดต่อบุคคลผู้หนึ่ง ให้เสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ให้เสียหายแก่ร่างกายก็ดี ให้เสียปกติจิตก็ดี ให้เสียเสรีภาพก็ดี ให้เสียชื่อเสียงก็ดี ให้เสียทรัพย์สินก็ดี ให้เสียสิทธิประการใดประการหนึ่งก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน ให้แก่ผู้ต้องเสียหาย” มาตรานี้เป็นบทหลักเช่นเดียวกับ มาตรา 420 ที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

- (2) หมวดที่ 2 ว่าด้วยเรื่อง ยึดยึดเอง ป้องกันชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งชอบด้วยกฎหมาย ความจำเป็น ประกอบด้วย 5 มาตรา

¹⁰ ดู คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 87 พ.ศ. 2457, ที่ 392 พ.ศ. 2461, ที่ 18 พ.ศ. 2462 เป็นต้น.

¹¹ ศนันท์กรณ (จำปี) โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิควรรได้, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ:วิญญูชน, 2552 หน้า 48-49.

¹² สมยศ เชื้อไชย, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับใช้เรียน, กรุงเทพฯ วิญญูชน, 2549 หน้า 14.

(3) หมวดที่ 3 คำสินไหมทดแทนเพราะทำละเมิด ประกอบด้วย 6 มาตรา

หลังการประกาศใช้ ได้มีการวิพากษ์วิจารณ์และมีข้อเสนอแนะมากมาย จึงได้มีการตรวจชำระใหม่และประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 และ 2 ที่ได้ตรวจชำระใหม่เมื่อวันที่ 11 พฤศจิกายน 2468 ซึ่งปรากฏว่าด้วยเรื่องละเมิดดังเช่นในปัจจุบันนั่นเอง

กฎหมายลักษณะละเมิดของไทยมีที่มาโดยเทียบเคียงจากกฎหมายลักษณะหนึ่งของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรหลายประเทศด้วยกัน เช่น ประเทศเยอรมันนี¹³ ประเทศสวีเดนหรือแลนด์ประเทศญี่ปุ่น มาตรา 420 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นมาตราสำคัญอันวางหลักเรื่องละเมิดของกฎหมายไทยในปัจจุบันในความหมายของกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ที่ว่าเป็นการประทุษร้ายทางแพ่งซึ่งเป็นการทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง จึงต้องเยียวยาخذใช้ค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหายเพื่อให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนมิได้มีการทำละเมิดเกิดขึ้น มิใช่ความรับผิดชอบทางอาญาที่มุ่งหมายจะให้จ่ายค่าปรับแก่รัฐ¹⁴

กฎหมายละเมิดในมาตรา 420 นี้เป็นหลักกฎหมายที่สำคัญที่สุดเป็นหลักทั่วไปที่ใช้ในการแก้ไขปัญหาคความขัดแย้งระหว่างบุคคลในสังคมที่ไม่มีนิติสัมพันธ์กันมาก่อน เมื่อมีการละเมิดก่อความเสียหายในทางแพ่ง มาตรานี้เป็นฐานให้ผู้เสียหายเรียกค่าสินไหมทดแทน ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะเรื่องหรือมีกฎหมายเฉพาะเรื่องแต่ไม่เข้าเงื่อนไข กล่าวให้ชัดเจน คือ มาตรานี้เป็นเสมือนหลักทั่วไปที่ครอบคลุมความรับผิดชอบทางละเมิด ตัวอย่างเช่น ในคดีอุบัติเหตุทางรถยนต์ การฟ้องร้องคดีแพ่งต่อศาลจะอาศัยมาตรานี้เป็นพื้นฐานอันแรก และเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในการคุ้มครองผู้เสียหาย ไม่ว่าจะเป็นผู้โดยสาร ผู้ขับขี่ยานพาหนะ หรือผู้เดินถนนที่ได้รับบาดเจ็บ¹⁵

¹³ German Civil Code 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.” Translation by *Bundesministerium der Justiz and juris GmbH*, at www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb.

¹⁴ อ่างแล้วข้างบน.

¹⁵ วันชัย ศศิโรจน์, กฎหมายเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายต่อบุคคลที่เกิดจากอุบัติเหตุทางยานยนต์, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525), หน้า 1-3.

1.2 การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

1.2.1 บททั่วไป

ในกฎหมายไทยมีบทบัญญัติเรื่องความรับผิดเพื่อละเมิดเป็นบททั่วไป ไว้ในมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติไว้

“ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหาย ถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่า ผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

มาตรานี้เป็นหลักทั่วไปในการวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นการทำละเมิด ซึ่งเมื่อเป็นการละเมิดแล้ว ผลที่ตามมาคือ ต้องมีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น เพราะว่า เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นโดยผู้กระทำไม่มีสิทธิที่จะกระทำก็ต้องชำระค่าเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้เสียหาย กฎหมายจึงบังคับให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าว

ปกติแล้ว บุคคลที่กระทำละเมิดก็ต้องรับผิดในสิ่งที่ตนเองกระทำ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติให้บุคคลต้องรับผิดในการละเมิดที่บุคคลนั้น ไม่ได้กระทำ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ได้บัญญัติกรณีดังกล่าวไว้หลายกรณี อันได้แก่ ความรับผิดอันเกิดจากการกระทำของบุคคลอื่น ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากสัตว์ของตนหรืออยู่ในความดูแลของตน และความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินของตนหรือที่อยู่ในความครอบครองดูแลรักษาของตน

องค์ประกอบในมาตรา 420 สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) ผู้ใดกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

“จงใจ” คือ การกระทำโดยรู้สำนึกถึงผลเสียหายต่อบุคคลอื่นที่เกิดจากการกระทำของตน ถ้ารู้ว่าการกระทำนั้นจะเกิดผลเสียหายแก่อีกฝ่ายแล้วก็ถือเป็นการกระทำโดยจงใจ ส่วนผลเสียหายจะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดไม่สำคัญ¹⁶ ต่างจาก “เจตนา” ทางอาญาตรงที่ว่า การกระทำโดยจงใจเป็นการกระทำที่รู้สำนึกกว่าจะเกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น โดยไม่ต้องเจาะจงว่าจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างไรอย่าง

¹⁶ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ว่าด้วยมูลแห่งหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2526.

หนึ่งโดยเฉพาะ¹⁷ “จงใจ” จึงมีความหมายกว้างกว่า “เจตนา” ทางกฎหมายอาญา หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การกระทำโดยเจตนา ถือเป็นกรกระทำโดยจงใจอันเป็นละเมิดในทางกฎหมายแพ่งเสมอ¹⁸ นอกจากนี้ เจตนาในทางอาญาเป็นเจตนาเฉพาะเรื่องและเจตนาชั่วร้าย ส่วนจงใจในทางละเมิดไม่จำเป็นต้องมีความชั่วร้ายแฝงอยู่ เพียงแค่รู้สำนึกกว่าทำให้คนอื่นเสียหายก็พอแล้ว¹⁹

“ประมาทเลินเล่อ” ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัตินิยามไว้โดยเฉพาะ จึงต้องเทียบเคียงกับการกระทำโดยประมาทในทางอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4 ซึ่งบัญญัติว่า

“การกระทำโดยประมาท ได้แก่ การกระทำความคิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่”

อธิบายได้ว่า บุคคลที่ทำละเมิดนั้นมิได้ตั้งใจหรือมุ่งหมายให้เสียหาย กล่าวคือ ไม่ได้ตั้งใจต่อผลหรือไม่เล็งเห็นผล แต่ทำไปโดยขาดความระมัดระวัง²⁰ หรืออาจพิจารณาได้ว่าการกระทำโดยจงใจเป็นเรื่องที่พิจารณาภายในของบุคคลนั้น แต่การกระทำโดยประมาทเลินเล่อเป็นเรื่องที่พิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏภายนอก²¹

รศ.ดร.ศนันท์ภรณ์ (จ่าปี) โสทธิพันธุ์ อธิบายหลักในการพิจารณาความประมาทเลินเล่อไว้สองวิธีคือ ในทางอัตวิสัย กล่าวคือ การพิจารณานี้จะไม่พิจารณาโดยใช้มาตรฐานของวิญญูชนเนื่องจากผู้กระทำละเมิดอาจเป็นผู้เยาว์ซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะหรืออาจเป็นผู้สูงอายุมากได้ เพราะมูลหนี้ละเมิดโดยประมาทเลินเล่อนี้เกิดขึ้นโดยมิได้มีเจตนา ผู้กระทำจึงอาจเป็นบุคคลใดก็ได้ในตนเอง หากใช้มาตรฐานของวิญญูชนจะไม่เหมาะสมและไม่เป็นธรรม เพราะผู้ไร้ความสามารถย่อมประมาทเลินเล่ออยู่ตลอดไป ในขณะที่ผู้ประกอบวิชาชีพที่ปฏิบัติโดยใช้ความระมัดระวังสูงกว่าคนธรรมดาเป็นปกติ ก็จะไม่มีการประมาทเลินเล่ออย่างแน่นอน การพิจารณาต้องสมมติบุคคลขึ้นมาบุคคลหนึ่งในลักษณะที่

¹⁷ สุขุม สุภนิตย์, คำอธิบาย กฎหมายลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2550 หน้า 15.

¹⁸ จิตติ ดิงศภัทย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16 หน้า 178.

¹⁹ ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 11 หน้า 62.

²⁰ จิตติ ดิงศภัทย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16

²¹ ศนันท์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 11 หน้า 67.

เป็นนามธรรมเพื่อเปรียบเทียบกับบุคคลที่ทำให้เกิดความเสียหาย แล้วพิจารณาว่าบุคคลที่ถูกสมมติขึ้นมาอยู่ในสถานการณ์เดียวกันแล้ว บุคคลที่ถูกสมมติขึ้นนี้จะมีปฏิกิริยาต่อสถานการณ์ดังกล่าวอย่างไร ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาเช่นนี้ได้ คือผู้พิพากษาซึ่งต้องพิเคราะห์โดยอาศัยหลักเหตุผล ประมวลข้อเท็จจริงทั้งหมดแล้วพิจารณาว่าบุคคลที่สมมติขึ้นมาสมควรทำเช่นไร ส่วนอีกวิธีหนึ่งจะมอง ในทางภาวะวิสัย ซึ่งมองว่าประมาทเลินเล่อ หมายถึง การไม่เคารพกฎหมาย กฎเกณฑ์ ข้อบังคับ คำสั่งหรือระเบียบ²²

(2) กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย

(3) บุคคลอื่นได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง

(4) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของการกระทำ²³

เนื่องจากกฎหมายไทยเป็นระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร การกระทำที่จะถือว่าเป็นละเมิดจึงจะต้องเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวให้ครบทั้ง 4 ประการ ถ้าขาดหลักเกณฑ์ใดไปหลักเกณฑ์หนึ่ง ก็จะไม่ถือว่าเป็นการละเมิด เช่น ถ้าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่ยังไม่เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น หรือการกระทำที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น แต่ไม่ผิดกฎหมาย ก็ย่อมไม่เป็นละเมิด เป็นต้น

ละเมิดเป็นนิติเหตุที่กฎหมายรองรับทำให้เกิดสิทธิและหน้าที่ผูกพันกันระหว่างผู้กระทำละเมิดและผู้เสียหายแม้ว่าผู้กระทำมิได้มีเจตนามุ่งให้เกิดผลทางกฎหมาย²⁴ เมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น จึงก่อให้เกิดสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย และก่อหน้าที่แก่ผู้กระทำละเมิดที่จะต้องชดเชยค่า

²² อ้างแล้วข้างบน หน้า 64-67.

²³ วารี นาสกุล, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้, กรุงเทพฯ:วิบูลย์กิจการพิมพ์, 2544 หน้า 18; อาจารย์บางท่านก็แยกหลักเกณฑ์ไว้ เป็น 3 ประการ คือ

1. กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย
2. กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ
3. เป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย

ดู ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และความรับผิดทางละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2544 หน้า 6.

²⁴ ศักดิ์ สนองชาติ, อ้างแล้วข้างบน หน้า 2.

สินไหมทดแทนเพื่อการกระทำละเมิดของตน และหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามสิทธิเรียกร้องของฝ่ายที่มีสิทธิก็คือหนี้²⁵

อย่างไรก็ตาม มาตรา 420 นี้กล่าวแต่เพียงว่า เมื่อทำละเมิดแล้วก็ต้องมีหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ค่าสินไหมทดแทนคืออะไร ใครเป็นผู้กำหนด และกำหนดอย่างไร ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีมาตราเฉพาะสำหรับพิจารณาอีกต่างหาก ซึ่งก็คือ มาตรา 438

1.2.2 การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

มาตรา 438 บัญญัติว่า “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่งค่าสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหายอันจะถึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใดๆ อันได้ก่อกำขึ้นนั้นด้วย”

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ละเมิดถือหลักการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจึงต้องพิจารณาที่ความสูญเสียที่ผู้เสียหายได้รับ โดยไม่คำนึงถึงมูลเหตุของใจของผู้กระทำ และเนื่องจากกฎหมายไทยเป็นระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ศาลไม่มีดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนอย่างเป็นทางการเป็นอิสระดังเช่นในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) มาตรา 438 นี้เป็นการกำหนดกรอบหรือแนวทางของการใช้ดุลพินิจของศาล ว่า ศาลจะกำหนดสถานใด เพียงใด ก็แล้วแต่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด²⁶ ทั้งนี้เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ (status quo ante)²⁷

²⁵ อ้างแล้วข้างบน.

²⁶ ศนันท์กรณ โสคติพันธ์ , อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 11 หน้า 277 ; ดู คำพิพากษาฎีกาที่ 1501/2531, 2046/2541, 7242/2543

²⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 775/2532 (การทำละเมิดต่อทรัพย์สินของผู้อื่น ผู้ทำละเมิดจำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้นตาม ป.พ.พ. มาตรา 420 เมื่อจำเลยกระทำละเมิดทำให้ต่อม่อสะพานของโจทก์เสียหายจำเลยก็ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนในการกระทำดังกล่าวเท่านั้น โจทก์จะให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในการรื้อสะพานนั้นหาได้ไม่).

“พฤติการณ์” หมายถึง ข้อเท็จจริงทั้งหมดที่เกี่ยวกับการกระทำของจำเลยและข้อเท็จจริงนอกเหนือจากการกระทำของจำเลย เช่น การยิงปืนเข้าไปในชุมนุมชน หรือการขับรถเร็วในบริเวณที่มีคนพลุกพล่าน การกระทำโดยไตร่ตรองไว้ก่อน²⁸ จำเลยทำละเมิดโดยจงใจ ทั้งที่มีผู้ทักท้วงแล้วถือเป็นพฤติการณ์ร้ายแรงที่ศาลต้องคำนึงถึงในการกำหนดค่าเสียหาย²⁹

“ความร้ายแรงแห่งละเมิด” หมายถึง ผลหรือระดับของความเสียหายอันสืบเนื่องมาจากลักษณะแห่งการกระทำ เช่น การใช้อาวุธสงครามทำให้ผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บสาหัส หรือการกระทำที่ทารุณโหดร้ายจนทำให้ผู้เสียหายเสียชีวิต³⁰

มาตรานี้กำหนดให้ศาลต้องพิจารณาพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดในการคำนวณและกำหนดค่าเสียหาย ซึ่งหากการทำละเมิดมีหลายเหตุรวมกันอยู่ ก็ต้องนำเหตุเหล่านี้มาเป็นปัจจัยในการพิจารณาค่าเสียหายที่ต้องรับผิดชอบด้วย ไม่ใช่พิจารณาแต่การกระทำของผู้ละเมิดฝ่ายเดียวเสมอไป เช่น อุบัติเหตุรถชน นอกจากความประมาทเลินเล่อของจำเลยแล้ว ยังต้องคำนึงถึงพื้นผิวของทางไม่เรียบ หรือแสงสว่างไม่เพียงพอ³¹

กรณีละเมิดซึ่งโจทก์ผู้หนึ่งมีส่วนผิดด้วย แต่โจทก์อีกผู้หนึ่งมิได้มีส่วนทำผิดร่วมด้วยนั้น ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์ที่มีได้มีส่วนผิดแม้จะไม่นำมาตรา 442 มาใช้ แต่ศาลก็มีอำนาจพิจารณาพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดของจำเลยและกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 438 ได้ กล่าวคือ เมื่อมีเหตุไม่ควรให้จำเลยต้องรับผิดชอบเพียงผู้เดียว ศาลก็ไม่จำเป็นต้องให้จำเลยรับผิดชอบเต็มความเสียหายนั้นเสมอไป³²

ค่าสินไหมทดแทนในกรณีละเมิดต่อทรัพย์สินนั้นได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น และค่าเสียหาย หากทรัพย์สินที่ได้ไปยังอยู่ในวิสัยที่จะคืนได้ก็ต้องคืน หากไม่มีทางคืนได้ก็ให้ใช้ราคาทรัพย์สิน กล่าวคือ ถ้ายังได้รับความเสียหายอื่นใดอีกนอกเหนือจากการละเมิดต่อทรัพย์สินแล้วก็มีสิทธิได้รับค่าเสียหายเป็นตัวแทนด้วย ซึ่งเป็นการชดเชยโดยทั่วไปเมื่อไม่

²⁸ สุขุม สุภนิศย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 206.

²⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 64/2501

³⁰ สุขุม สุภนิศย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 207.

³¹ จิตติ ดิงศภทิพย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16 หน้า 297.

³² คำพิพากษาฎีกาที่ 1134-1135/2509

สามารถหาวิธีอื่นได้ดีกว่านี้³³ จากตัวบทกฎหมายตีความได้ว่า คำสืบทอดแทนมีความหมายกว้างกว่า คำเสียหาย เพราะรวมทั้งการคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคาและค่าเสียหาย ดังนั้น คำเสียหายจึงเป็นส่วนหนึ่งของคำสืบทอดแทน³⁴

การพิจารณาตัวบทอย่างคร่าวๆ อาจทำให้เข้าใจว่า การชดเชยคำสืบทอดแทนมีเพียง 3 กรณีเท่านั้น ซึ่งทำให้การใช้คำสืบทอดแทนมีความหมายแคบไปมาก และไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ประสงค์ในการเยียวยาผู้เสียหายได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ³⁵ หากพิจารณาให้ละเอียดกว่านี้ก็จะเห็นว่า วรรคสองของ มาตรา 438 ใช้คำว่า “...ได้แก่...” มีความหมายเพียง เป็นตัวอย่าง หรือ หมายความรวมถึง (may include) ซึ่งแปลว่า คำสืบทอดแทนที่ถูกกำหนดตามกฎหมายละเมิดมาตรา 438 นี้ไม่ได้จำกัดว่าเพียง 3 กรณีเท่านั้น แต่ยังมีกรณีอื่นๆ อีกมาก เช่น ในกรณีการไขข่าวแพร่หลาย มาตรา 447 ศาลมีอำนาจจัดการตามสมควรได้³⁶ นอกจากนี้ คำว่า “สถานใด” ในวรรคแรก ก็แสดงว่า การใช้คำสืบทอดแทนมิได้จำกัดอยู่เฉพาะที่บัญญัติไว้ในวรรคสองเท่านั้น ศาลจึงสามารถวินิจฉัยให้ใช้ราคาหรือใช้ค่าเสียหายตามมาตรา 438 วรรคสอง รวมทั้งให้ชดเชยกลับคืนดีตามมาตรา 447 หรือให้ออนชื้อบริษัทที่ตั้งเลียนแบบผู้อื่นได้³⁷ ถ้าการละเมิดบางอย่างมีผลต่อเนื่องกันไป เช่น การแย่งการครอบครองทรัพย์สินผู้อื่น ก็มีวิธีการระงับความเสียหายที่ชัดเจนคือ การให้ส่งคืนทรัพย์สินหรือขับไล่จำเลยออกจากทรัพย์สินพิพาท ถ้ามีสิ่งปลูกสร้างก็บังคับให้รื้อถอนไป หรือให้ระงับมิให้กระทำละเมิดต่อไป³⁸

ดังนั้นจะเห็นได้ว่ากฎหมายให้อำนาจผู้พิพากษากำหนดคำสืบทอดแทนได้อย่างกว้างขวาง เมื่อจำเลยทำละเมิดต่อโจทก์ โจทก์มีหน้าที่นำสืบให้ได้ความว่า มีความเสียหายเกิดขึ้นตามหลักเกณฑ์

³³ สุขุม สุภนิตย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 209.

³⁴ ศักดิ์ สนองชาติ, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 23 หน้า 184.

³⁵ ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดและหลักกฎหมายลักษณะละเมิด เรื่องข้อสันนิษฐานความผิดทางกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 12, กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551 หน้า 148-149.

³⁶ สุขุม สุภนิตย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 208.

³⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 64/2501.

³⁸ จิตติ ดิงศภัทย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16 หน้า 299.

แห่งมาตรา 420³⁹ อย่างไรก็ตาม แม้โจทก์จะนำสืบค่าเสียหายแน่นอนไม่ได้ ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์ได้ตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด⁴⁰ ดังนั้น ต้องพิจารณาก่อนว่าค่าเสียหายที่โจทก์ขอมาเป็นค่าอะไร เป็นค่าเสียหายโดยตรงที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดของจำเลยหรือไม่ ถ้าไม่ทราบว่าเป็นค่าอะไรแล้ว ศาลย่อมใช้ดุลพินิจให้ถูกต้องและเหมาะสมไม่ได้ ศาลจึงไม่กำหนดค่าเสียหายในส่วนนั้นให้⁴¹

ยังมีผู้กล่าวเพิ่มเติมอีกว่า ศาลควรจะคำนึงถึงฐานะทางสังคมและการเงินของผู้ละเมิดและผู้เสียหายในการกำหนดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด เช่น ในคดีหมิ่นประมาท ถ้าผู้ละเมิดมีฐานะทางการเงินดี ศาลอาจกำหนดค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนที่สูงมากได้เพื่อให้เช็ดหลายมิให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่บุคคลอื่นอีกต่อไป มิฉะนั้นจำเลยก็ย่อมจะเอาเงินมาแลกกับการกล่าวหมิ่นประมาทได้เรื่อยๆ ในทางกลับกัน ถ้าผู้เสียหายมีฐานะทางการเงินดี ศาลก็อาจกำหนดค่าเสียหายให้สูงขึ้นได้เช่นกัน เพราะค่าเสียหายจำนวนเล็กน้อยที่เศรษฐกิจได้รับจะมีประโยชน์น้อยกว่าค่าเสียหายจำนวนเท่ากันที่คนจนได้รับ⁴²

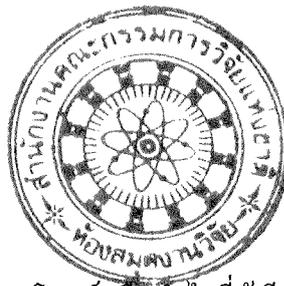
ความเสียหายนั้นอาจเป็นความเสียหายที่คำนวณเป็นตัวเงินได้ (pecuniary damage) หรือความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ (non-pecuniary damage) ซึ่งเป็นความเสียหายที่ไม่มีตัวเงินอันเป็นมูลฐาน เช่น ความเสียหายต่อชีวิตก็ต้องให้ชดใช้ด้วยเงิน เพราะไม่มีวิธีการอื่นที่ดีกว่าในการเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับมาเหมือนเดิมได้อีกแล้ว ส่วนความเสียหายที่เป็นตัวเงินก็ย่อมชดใช้ค่าเสียหายได้ง่าย

³⁹ อ่างแล้วข้างบน หน้า 295 (ท่านศาสตราจารย์อธิบายเพิ่มเติมว่า ประมวลกฎหมายลักษณะหนี้สวิสส์ มาตรา 42 บัญญัติว่า “โจทก์มีหน้าที่นำสืบว่ามีความเสียหายเกิดขึ้น ในกรณีที่น่าสืบจำนวนแน่นอนของความเสียหายไม่ได้ ศาลกำหนดให้ตามความยุติธรรม โดยพิจารณาถึงพฤติการณ์ตามปกติและทางปฏิบัติของผู้เสียหายนั้น” โดยมาตรา 438 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย คัดมาจากมาตรานี้ของประมวลกฎหมายลักษณะหนี้สวิสส์ ซึ่งไม่มีในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน จึงนำหลักของกฎหมายเยอรมันมาใช้ในกรณีกำหนดค่าเสียหายต่างๆ ไป ตามมาตรา 438 ไม่ได้)

⁴⁰ ฎีกาที่ 909/2497, 768/2509, 1204/2511, 3101/2524.

⁴¹ ฎีกาที่ 3317/2536.

⁴² ไพจิตร บุญญพันธุ์, อ่างแล้วในเชิงอรรถที่ 35 หน้า 165.



กว่า เช่น ค่ารักษาพยาบาล และยักรวมถึงผลประโยชน์หรือกำไรที่ผู้เสียหายควรจะได้ หากมิได้เกิด
ละเมิดขึ้น⁴³ โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นผลตามปกติหรือที่คาดหมายได้ในกรณีผิดสัญญา⁴⁴

มีผู้ให้ความเห็นว่า ข้อสังเกตที่สำคัญของมาตรานี้คือ การใช้พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่ง
ละเมิดสามารถขยายไปถึงการให้ค่าเสียหายทางจิตใจอันมิใช่ตัวเงินได้ด้วย เช่น คนจนถูกขโมยเงินไป
10 บาท ศาลก็อาจกำหนดค่าเสียหายให้ 11-15 บาท เพราะแม้เป็นเพียงเงินจำนวนน้อยนิดแต่ก็มีค่ามาก
สำหรับคนจน⁴⁵

1.2.3 ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอื่นอันมิใช่ตัวเงิน

มาตรา 446 บัญญัติว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสีย
เสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน
ด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่อาจโอนกันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับ
สภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว

อนึ่ง หญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุจริตกรรมแก่ตน ก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้อง
ทำนองเดียวกันนี้⁴⁶

⁴³ อ้างแล้วข้างบน หน้า 150-151; ฎีกาที่ 1636/2509(ขาดค่าเช่าที่ควรจะให้เช่าได้), ฎีกาที่ 2324/2514
(รายได้ในการใช้รถรับส่งเป็นแท็กซี่ที่ขาดไป, ฎีกาที่ 1275/2520 (ค่าที่ไม่ได้ใช้รถจักรยานยนต์ที่ถูก
ขโมย).

⁴⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16.

⁴⁵ ไพจิตร ปุณฺณพันธ์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 35 หน้า 165.

⁴⁶ มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 847(ปัจจุบันมาตรานี้ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว แต่หลักการ
ยังคงมีอยู่โดยได้ถูกย้ายไปไว้ที่อื่น เนื่องจากการปรับปรุงประมวลกฎหมาย).

“In the case of injury to the body or health of another, or in the case of deprivation of liberty,
the injured party may also demand an equitable compensation in money for the damage which is not a
pecuniary loss. The claim is not transferable, and does not pass to the heirs, unless it has been
acknowledged by contract, or an action on it has been commended.

สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ
ห้องสมุดงานวิจัย
วันที่..... 6 ส.ย. 2555
เลขทะเบียน..... 246006
เลขเรียกหนังสือ.....

ค่าเสียหายตามมาตรา 446 เป็นค่าเสียหายที่ไม่เป็นรูปธรรมและมีได้มีมูลค่าทางเศรษฐกิจโดยตรง⁴⁷ หรือเป็นค่าเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ แต่ท้ายที่สุดแล้วก็ต้องมีการเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายด้วยเงิน⁴⁸ และเนื่องจากค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่มีใช้ตัวเงินนี้ โจทก์ไม่สามารถนำสืบให้ชัดเจนได้ว่าเป็นจำนวนเงินเท่าไร ศาลจึงจะกำหนดให้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด⁴⁹ ตัวอย่างของความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย เช่น ค่าเสื่อมสุขภาพอนามัย⁵⁰ การมีแผลเป็นบนใบหน้าโจทก์ก็มีสิทธิฟ้องเรียกค่าทำศัลยกรรมเพื่อลบรอยแผลเป็นในโอกาสข้างหน้าได้⁵¹ ค่าความเจ็บปวดทรมานทุกข์ทรมานระหว่างรักษาพยาบาล⁵² นอกจากความทุกข์ทรมานแล้ว ความตกใจจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก็เรียกค่าเสียหายได้⁵³ การที่ต้องทูลพลาภาพพิการตลอดไป เช่น เสียแขนขา หรือมีแผลเป็นบนใบหน้าทำให้น่าเกลียดน่ากลัวก็เป็นค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินซึ่งมาตรา 446 ยอมรับเป็น

A likeclaim belongs to a woman against whom an immoral crime of offence is committed, or she is induced by fraud, by threats, or by an abuse of a relation of dependence to permit illicit cohabitation.” เป็นมาตราที่อนุญาตอย่างชัดเจนให้ชดเชยค่าเสียหายสำหรับอาการบาดเจ็บและทรมานทุกข์ทรมานได้ ผู้ร่างกฎหมายถือว่ามาตรานี้เป็นข้อยกเว้นของบทบัญญัติทั่วไปในมาตรา 253 ซึ่งบัญญัติว่าค่าเสียหายที่เป็นตัวเงินไม่อาจชดเชยความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินได้, The University of Texas at Austin, Institute for Transnational Law, at http://www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work_new/german/case.php?id=645 (last visited 5 January 2010).

⁴⁷ ศนันท์กรณ (จำปี) โสคติพันธ์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 11 หน้า 293.

⁴⁸ สุขุม สุภินิตย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 256.

⁴⁹ จิตติ ดิงศภัทย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 16 หน้า 317.

⁵⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 1936/2517

⁵¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2501/2517

⁵² คำพิพากษาฎีกาที่ 1068/2509, 1134-1135/2509, 69/2511, 1794/2517, 1859/2518

⁵³ คำพิพากษาฎีกาที่ 2488/2523

ฐานให้ฟ้องทางละเมิดได้⁵⁴ ส่วนความเสียหายต่อเสรีภาพ เช่น มีผู้ขัดขวางงานมหรสพให้ล้มเลิกโดยมิชอบ ทำให้วัดเสียเสรีภาพในการดำเนินงานภายในขอบเขตของกฎหมาย⁵⁵

ความเสียหายทางจิตใจก็ถือว่าเป็นความเสียหายที่มีใช้ตัวเงินด้วย แต่มีความเสียหายบางประการที่ศาลไทยยังไม่ยอมรับ เช่น ความอับอายเนื่องจากเสียความบริสุทธิ์⁵⁶ ค่าเสียชื่อเสียงของสามีที่เกิดจากความว่าเหวเพราะสูญเสียภรรยาผู้เคยปฏิบัติให้ชีวิตของสามีมีความสุข⁵⁷ ความชอกช้ำระกำใจเพราะสูญเสียบุตร⁵⁸

สังเกตว่า แม้กฎหมายจะกำหนดให้ชดเชยต่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินได้ แต่ก็จำกัดเฉพาะความเสียหายแก่ร่างกาย อนามัย หรือทำให้เสียเสรีภาพ และหญิงที่ต้องเสียหายถูกทำผิดอาญาเป็นทาสีลธรรมแก่ตนเท่านั้น ส่วนความเสียหายแก่ทรัพย์สินหรือสิทธิอื่นใด ก็ยอมอ้างมาตรานี้เพื่อเรียกค่าเสียหายไม่ได้⁵⁹ กรณีที่มีความเสียหายทั้งที่เป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงินก็สามารถเรียกได้ทั้งสองประการ⁶⁰ ส่วนในกรณีหญิงที่ต้องเสียหายเพราะถูกทำผิดอาญาเป็นทาสีลธรรมแก่ตน ก็ต้องเป็นความผิดอาญาเกี่ยวกับเพศ มาตรา 276 ถึง 287⁶¹ ที่น่าสนใจ คือ กฎหมายไม่ได้บัญญัติถึงกรณีละเมิดต่อชีวิตไว้ ซึ่งทำให้ความโศกเศร้ารันทดใจ ความว่าเหวขาดคู่ทุกข์ยากที่น่าจะเป็นความเสียหายประเภทนี้ แต่ตัวบทกลับไม่เปิดช่องจนไม่อาจแปลความเป็นอย่างอื่นได้⁶² และข้อจำกัดอีกประการคือ ค่าเสียหายนี้

⁵⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 128/2522, 379/2518

⁵⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 809/2487

⁵⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 378/2483

⁵⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 789/2502

⁵⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 1550/2518

⁵⁹ ไพจิตร ปุณฺณพินฺธุ์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 35 หน้า 217.

⁶⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 1895/2512 (ผลของการละเมิดทำให้โจทก์เสียหายโดยทุพพลภาพตลอดชีวิต โจทก์จึงเรียกค่าการที่เสียความสามารถประกอบการงานอาชีพได้ตามมาตรา 444 และความทุพพลภาพที่เกิดขึ้นยังเข้ากรณีเป็นความเสียหายแก่ร่างกายของโจทก์ตามมาตรา 446 โจทก์จึงเรียกได้ทั้งสองประการ).

⁶¹ ไพจิตร ปุณฺณพินฺธุ์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 35 หน้า 218.

⁶² สุขุม สุภนิตย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 257.

เป็นสิทธิเฉพาะตัวไม่ตกทอดไปสู่ทายาท และไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ จึงทำให้สิทธิตามมาตรานี้ สิ้นสุดเมื่อตายนั่นเอง

1.2.4 การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีผู้เสียหายมีส่วนผิด

มาตรา 442 บัญญัติว่า “ถ้าความเสียหายได้เกิดขึ้นเพราะความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดของผู้ต้องเสียหายประกอบด้วย ๒ ส่วน ท่านให้นำบทบัญญัติแห่งมาตรา 223 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”⁶³

มาตรา 223 บัญญัติว่า “ถ้าฝ่ายผู้เสียหายได้มีส่วนทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหายด้วย ๒ ส่วน ท่านว่าหนี้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ฝ่ายผู้เสียหายอย่างน้อยเพียงใดนั้น ต้องอาศัยพฤติการณ์เป็นประมาท ข้อสำคัญก็คือว่าความเสียหายนั้นได้เกิดขึ้นเพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่อภัยน้อยกว่ากันเพียงไร

วิธีเดียวกันนี้ท่านให้ใช้แม้ทั้งที่ความผิดของฝ่ายผู้เสียหายจะมีแต่เพียงละเลย ไม่เตือนลูกหนี้ให้รู้ถึงอันตรายแห่งการเสียหายอันเป็นอย่างไรร้ายแรงผิดปรกติ ซึ่งลูกหนี้ไม่รู้หรือไม่อาจจะรู้ได้ หรือเพียงแต่ละเลยไม่บำบัดปกป้อง หรือบรรเทาความเสียหายนั้นด้วย อนึ่งบทบัญญัติแห่งมาตรา 220 นั้นท่านให้นำมาใช้บังคับโดยอนุโลม”⁶⁴

⁶³ มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 846

“If, in the cases provided for by 884, 845 some fault of the injured party has contributed in causing the damage which the third party has sustained, the provisions of 254 apply to the claim of the third party”

⁶⁴ มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 254

“If any fault of the injured party has contributed to causing the damage, the obligation to compensate the injured party and the extent of the compensation to be made depends upon the circumstance, especially upon how far the injury has been caused predominantly by the one or the other party.

This applies also even if the fault of the injured party consisted only in an omission to call the attention of the debtor to the danger of unusually high damage which the debtor neither know nor

มาตรานี้ หมายความว่า ถ้าผู้เสียหายมีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายด้วย เพราะตัวตนเองก็มีส่วน ผิดอยู่เหมือนกัน เช่น ผู้เสียหายจอดรถไว้กลางถนนโดยไม่มีสัญญาณเตือนว่ารถเสียแล้วผู้ขับขี่รถยนต์ อื่นขับรถชน เป็นต้น⁶⁵ ผู้ทำละเมิดไม่ได้เป็นผู้เดียวในเหตุการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งหมด ดังนั้น ผู้ละเมิดจึงไม่ควรรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายสำหรับความเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้น มิฉะนั้นแล้วจะเป็นการไม่ยุติธรรมแก่ผู้ทำละเมิด ยิ่งไปกว่านั้นเมื่อผู้เสียหายมีส่วนผิดแต่กลับได้รับ ชดเชยจากความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด เท่ากับว่า ผู้ละเมิดต้องจ่ายค่าเสียหายมากกว่าความผิดที่ตนทำ และผู้เสียหายได้รับค่าเสียหายที่เพิ่มขึ้นไปทดแทนในส่วนที่ผู้เสียหายควรจะต้องจ่าย ศาลจึงควรแบ่ง ความเสียหายให้จำเลยแต่ละคนชดใช้ตามความร้ายแรงแห่งละเมิด แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด⁶⁶ ศาลต้องพิเคราะห์ถึงพฤติการณ์แห่งความเสียหายที่ทำให้ทั้ง โจทก์และจำเลย ได้รับ ว่าความเสียหายเกิดขึ้นเพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่อยิ่งหย่อนกว่ากันเพียงไร โดยการแยกพิจารณาว่า ฝ่ายใดก่อให้เกิดความเสียหายมากน้อยเท่าไร⁶⁷ สิ่งสำคัญคือ ต้องไม่พิจารณาว่าฝ่ายไหนได้รับความเสียหายมากกว่ากันเท่าไร แต่ต้องพิจารณาว่า ใครมีส่วนผิดมากน้อยกว่ากัน⁶⁸

การกำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิดเกิดจากเหตุ 4 ประการ ในประการแรก เกิดจากผู้เสียหายมีส่วนผิดกระทำการโดยประมาทเลินเล่อ⁶⁹ การประมาทเลินเล่อของทั้งสองฝ่ายทำให้เกิดความเสียหายกับฝ่ายเดียวหรือทั้งสองฝ่ายก็ได้ เช่น จำเลยปล่อยให้สะพานผุพัง โจทก์ข้าม สะพานและตกลงไปในช่องโหว่ เพราะมัวแต่ดูเด็กชกกันที่หัวสะพาน จึงเป็นการประมาทเลินเล่อของ จำเลย แต่ก็มีความผิดของโจทก์อยู่ด้วย โจทก์ควรจะได้รับค่าสินไหมทดแทนมากน้อยเพียงใดต้องอาศัย พฤติการณ์ดังกล่าวเป็นประมาท⁷⁰ หรือโจทก์ยื่น โทษนั้นใครดโดยสาร จำเลยก็ทราบดีแต่ก็ขับรถต่อไป

should have known, or in an omission to avert or mitigate the damage. The provision of Section 278 applies *mutatis mutandis*.”

⁶⁵ สุขุม สุภนิติย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 228.

⁶⁶ พจน์ ภูษปาคม, คำบรรยาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ละเมิด, กรุงเทพฯ สำนักอบรม ศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา พิมพ์ครั้งที่ 2, หน้า 524.

⁶⁷ สุขุม สุภนิติย์, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 17 หน้า 228 – 289 ; คำพิพากษาฎีกาที่ 463/2503.

⁶⁸ ศักดิ์ สนองชาติ, อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 23 หน้า 207-208.

⁶⁹ ศักดิ์ สนองชาติ, อ้างแล้วข้างบน.

⁷⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 769/2513.

โดยไม่จัดการมิให้มีการเกาะห้อยโหนเช่นนั้นเสียก่อน จึงถือได้ว่าจำเลยกระทำโดยประมาทเลินเล่อ และถือว่าโจทก์เองก็มีส่วนประมาทเลินเล่อด้วย⁷¹

เหตุประการที่ 2 เกิดจากผู้เสียหายมีส่วนทำความผิดโดยจงใจ เช่น การที่โจทก์ด่าจำเลยด้วยถ้อยคำหยาบคายและพาดพิงไปถึงบิดามารดาจำเลย จำเลยจึงทำร้ายร่างกายโจทก์ ถือได้ว่า ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความผิดของโจทก์ด้วย ศาลมีอำนาจลดค่าสินไหมทดแทนได้⁷² หรือโจทก์สมัครใจวิวาทต่อสู้กับจำเลยจน โจทก์ได้รับบาดเจ็บสาหัส ถือว่า โจทก์ยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับตนเอง ถือไม่ได้ว่าจำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์ โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลย⁷³

เหตุสองประการสุดท้าย เกิดจากเหตุอันควรที่ผู้ละเมิดควรจ่ายค่าเสียหายน้อยลงแม้ผู้เสียหายจะไม่มีส่วนผิดอย่างชัดเจนเหมือนสองประการแรก เหตุดังกล่าวปรากฏอยู่ในวรรคสองของมาตราเดียวกัน เหตุประการที่สาม คือ ผู้เสียหายไม่เตือนผู้ทำละเมิดให้รู้ถึงความเสียหายร้ายแรงผิดปกติ เพราะถ้าเตือนก่อนให้ลูกหนี้ตระหนักถึงความเสียหายที่กำลังจะเกิดขึ้นแล้วลูกหนี้ก็อาจจะป้องกันความเสียหายได้โดยง่าย เช่น โจทก์มอบรถให้จำเลยซ่อมโดยมิได้บอกกล่าวให้จำเลยทราบว่าในรถมีสินค้าที่มีมูลค่าสูงบรรจุอยู่ในตู้หีบ เมื่อจำเลยมอบรถให้แก่ผู้เอบอ้างว่าเป็นลูกจ้างโจทก์ไป เป็นเหตุให้สินค้าในรถสูญหาย ย่อมถือได้ว่า โจทก์มีส่วนทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหาย ศาลจึงมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์มากน้อยเพียงใดก็ได้โดยอาศัยพฤติการณ์เป็นประมาณ⁷⁴

ในกรณีสุดท้าย เมื่อผู้เสียหายไม่บำบัดป้องกันหรือบรรเทาความเสียหายนั้น เมื่ออยู่ในวิสัยที่จะทำได้ แต่กลับงดเว้นเสีย เช่น ไฟไหม้รถจักรยานยนต์ ซึ่งคนขับรถยนต์สามารถจะถอยหลังรถยนต์ให้พ้นจากอันตรายจากไฟลุกไหม้ได้ แต่กลับไม่ทำ ซึ่งถือได้ว่า เป็นการไม่บำบัดป้องกันหรือบรรเทาความเสียหาย เจ้าของรถยนต์ต้องรับความเสียหายอันเกิดแก่รถยนต์ของตน⁷⁵

⁷¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 624/2515.

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 1207/2516.

⁷³ คำพิพากษาฎีกาที่ 1508/2531.

⁷⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 2500/2526.

⁷⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 381/2525.

1.3 ความเกี่ยวข้องกับกฎหมายอาญา

1.3.1 ความรับผิดชอบทางแพ่งในเรื่องละเมิดกับความรับผิดชอบทางอาญา

1.3.1.1 ผลแห่งการกระทำ

ความรับผิดชอบทางละเมิดเป็นความเสียหายต่อเอกชน ส่วนความรับผิดชอบทางอาญาเป็นความเสียหายต่อสังคมหรือมหาชน

1.3.1.2 ข้อแตกต่างในเรื่องการแก้ไขหรือเยียวยา

เนื่องจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายทั้งสองประเภทแตกต่างกัน เพราะกฎหมายลักษณะละเมิดมีขึ้นเพื่อเยียวยาฝ่ายเอกชนผู้ได้รับความเสียหายโดยเฉพาะ ความรับผิดชอบทางละเมิดจะทำให้ผู้ละเมิดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเต็มจำนวนเพื่อให้เสมือนหนึ่งว่าไม่เคยมีความเสียหายเกิดขึ้น กฎหมายแพ่งจึงไม่มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้อื่น ส่วนความรับผิดชอบทางอาญามุ่งลงโทษตัวผู้กระทำความผิดเพื่อให้เช็ดหลาบไม่กระทำความผิดซ้ำในภายหน้าอีก รวมทั้งไม่ให้บุคคลอื่นๆ เอาเยี่ยงอย่างตามด้วย ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 จึงกำหนดโทษไว้ 5 สถาน อันได้แก่ 1. ประหารชีวิต 2. จำคุก 3. กักขัง 4. ปรับ 5. ริบทรัพย์สิน โดยมีเหตุผลอยู่ว่า “สมาคมมนุษย์เท่านั้นสามารถจะลงโทษมนุษย์ได้ ส่วนเอกชนธรรมดาอื่นไม่สามารถจะลงโทษเอกชนด้วยกัน เอกชนใดได้รับความเสียหาย เอกชนนั้นก็มิสิทธิแต่เพียงจะให้ทรัพย์สินของตนกลับคืนมาสู่สภาพเดิมเท่านั้น”⁷⁶

⁷⁶ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะละเมิด, กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พิมพ์ครั้งที่ 6 2550, หน้า 23 (ท่านศาสตราจารย์อธิบายเพิ่มเติมว่า แม้ความรับผิดชอบทางแพ่งจะเป็นการบังคับให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยไม่เป็นการลงโทษ แต่คำพิพากษาของศาลฝรั่งเศส ก็ยังสามารถชี้ไปได้ว่ามีแนวโน้มเป็นการลงโทษผู้ละเมิดอยู่ด้วย เพราะแม้พบความเสียหายแท้จริงเพียงเล็กน้อยจากความผิดที่ร้ายแรง ศาลก็มักจะบังคับให้ผู้ผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนมาก).

1.3.1.3 ข้อแตกต่างในเรื่องผู้ดำเนินคดี

ความรับผิดทางละเมิดให้เอกชนผู้ได้รับความเสียหายต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลเอง เพราะเมื่อต้องการที่จะได้รับการเยียวยา ก็ต้องยอมใช้ทรัพยากรของตัวเองเพื่อให้ตัวเองฟื้นฟูสู่สภาพเดิม ในทางตรงกันข้าม ความรับผิดทางอาญาเกิดขึ้นเนื่องจากเป็นความเสียหายต่อสังคมหรือสาธารณชน และยังมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด สมควรที่รัฐต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินคดี ถ้าให้ผู้เสียหายดำเนินคดีเอง อาจไม่เป็นธรรมในแง่ที่ว่า ผู้เสียหายเป็นผู้ถูกระทำความผิดแล้วยังต้องเสียเงินและเวลาเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษอีก ดังนั้น ปกติแล้วรัฐจะเป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาล แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ไม่ปิดโอกาสให้ฝ่ายเอกชนสามารถฟ้องคดีขึ้นสู่ศาลได้เอง

1.3.1.4 ความระงับถิ่นแห่งคดี

การตายของผู้ทำละเมิดไม่ทำให้ความรับผิดทางละเมิดระงับลงไป เพราะว่าความรับผิดทางละเมิดมุ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย กฎหมายพิจารณาที่ทรัพย์สินของผู้ละเมิด เมื่อผู้กระทำความผิดตายไม่ว่าจะก่อนหรือหลังการถูกฟ้องร้อง ความรับผิดในกองทรัพย์สินก็ไม่ได้ระงับตามไปด้วย ซึ่งปรากฏในมาตรา 1600⁷⁷ ในทางตรงกันข้าม เนื่องจากกฎหมายอาญามุ่งลงโทษผู้กระทำความผิด เมื่อผู้กระทำความผิดตาย ก็จึงไม่อาจลงโทษตัวผู้กระทำความผิดได้โดยสภาพ สิทธิการนำคดีอาญามาฟ้องจึงระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39(1)⁷⁸

1.3.1.5 องค์ประกอบแห่งการกระทำความผิด

ความรับผิดในทางละเมิดตามมาตรา 420 จะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อการกระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้วทำให้เกิดความเสียหาย ในขณะที่ กฎหมายอาญา มาตรา 59 กำหนดให้ บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาทในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้

⁷⁷ มาตรา 1600 “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย ตลอดทั้งสิทธิ หน้าที่และความรับผิดต่างๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้”

⁷⁸ มาตรา 39 “สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตั้งต่อไปนี้ (1) โดยความตายของผู้กระทำความผิด ...”

ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท⁷⁹ ดังนั้น องค์ประกอบภายในของการกระทำความผิดหรือเจตนา จึงเป็นองค์ประกอบสำคัญในการพิจารณาเนื่องจากวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดนั่นเอง หากขาดเจตนาที่ไม่ควรลงโทษ ส่วนกฎหมายละเมิดมุ่งชดใช้เหยี่ยวาผู้เสียหาย การจงใจหรือเจตนา ก็ย่อมทำให้เกิดความรับผิดชอบอยู่แล้ว ส่วนความประมาทเลินเล่อ⁸⁰ นั้นเกิดจากการไม่ใช้ความระมัดระวังที่เพียงพอแล้วทำให้เกิดความเสียหายจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนอยู่เช่นเดียวกัน

1.3.2 การกระทำที่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและอาญา

การกระทำบางกรณีแม้เป็นการกระทำเพียงครั้งเดียวแต่ทำให้เกิดความรับผิดชอบได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญา เช่น การลักทรัพย์เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาที่ชัดเจน และถือถือว่าเป็นความรับผิดชอบตามกฎหมายแพ่งด้วย เพราะเป็นการกระทำโดยจงใจ โดยผิดกฎหมาย และทำให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นด้วย ซึ่งส่งผลให้ผู้กระทำต้องถูกดำเนินคดีสำหรับคดีทั้ง 2 ประเภท ถือว่าเป็นคนละเรื่องไม่เกี่ยวข้องกัน แม้อาจจะดำเนินคดีไปพร้อมกันได้ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่โทษทางอาญาที่จำเลยได้รับจะนำไปลดค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยต้องชำระแก่โจทก์ไม่ได้ ในทางกลับกันค่าสินไหมทดแทนทางแพ่งที่จำเลยต้องชำระในคดีส่วนแพ่งก็จะนำไปลดโทษในคดีอาญาไม่ได้ เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายทั้งสองแตกต่างกัน

⁷⁹ มาตรา 59 ประมวลกฎหมายอาญา “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

⁸⁰ มาตรา 59 ประมวลกฎหมายอาญา “... กระทำโดยประมาท ได้แก่ กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่ ...”