

บทที่ 1

บทนำ

กฎหมายลักษณะละเมิดนั้นได้วิวัฒนาการมาจากกฎหมายโรมัน ซึ่งตามกฎหมายโรมันนั้นถือว่าความรับผิดเพื่อละเมิดอยู่บนพื้นฐานของ “ความผิด” ซึ่งเป็นสภาพจิตใจของผู้กระทำ¹ เป็นเรื่องของความรู้สึกทางศีลธรรม ความรู้สึกดีชั่ว รวมทั้งความสามารถในการใช้วิจรรณญาณประเมินการกระทำของตนว่าเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือไม่ และการกระทำที่ถือว่าเป็น “ความผิด” จะหมายถึงความถึง การทำให้เสียหายแก่สิทธิของบุคคลอื่นโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ การใช้ “ความผิด” เป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยความผิดทางละเมิดจึงเรียกว่า “liability based on fault” ซึ่งในชั้นแรกนั้นถือกันว่าบุคคลผู้ที่ต้องรับผิดนั้นจะต้องได้รับการแก้แค้นทดแทนเท่าเทียมกันกับที่ผู้เสียหายได้รับ ซึ่งเรียกว่า กฎหมาย “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” LEX TALIONIS กล่าวคือผู้กระทำละเมิดจะต้องถูกแก้แค้นทดแทนให้สาสมกับการทำละเมิดของตนจากผู้เสียหาย โดยผู้เสียหายมีต้องเกรงว่าผู้กระทำละเมิดจะแก้แค้นทดแทนตนคืนอีก หรือผู้เสียหายอาจจะสละสิทธิการแก้แค้นผู้กระทำละเมิด โดยตกลงเรียกค่าชดเชยความเสียหายจากผู้กระทำละเมิดแทนก็ได้²

ต่อมาภายหลังในยุคที่มีการรวมตัวของหมู่ชนจนกลายเป็นรัฐที่มีความมั่นคงมากขึ้น ผู้ปกครองรัฐเริ่มตระหนักถึงความวุ่นวายอันเกิดจากการแก้แค้นกันเองระหว่างบุคคลต่อบุคคลด้วยกัน หรือระหว่างครอบครัวต่อกัน ซึ่งสาเหตุให้ความสงบเรียบร้อยในสังคมเกิดความปั่นป่วนวุ่นวาย เพื่อป้องกันการเกิดความไม่สงบเรียบร้อยในรัฐ ผู้ปกครองรัฐจึงกำหนดให้ผู้เสียหายจะต้องรับค่าสินไหมทดแทนอันมีลักษณะเป็นค่าทำขวัญที่ปกครองรัฐกำหนดไว้เมื่อตนได้ถูกกระทำละเมิด ในขั้นนี้ผู้กระทำละเมิดจึงกลายเป็นลูกหนี้อันแท้จริงของผู้เสียหาย

ในที่สุดเมื่อความเป็นรัฐได้เจริญขึ้น มีความเป็นปึกแผ่นมั่นคง ผู้ปกครองรัฐต้องการปกป้องรักษาความมั่นคงนั้น จึงได้กำหนดการวางบทลงโทษผู้ที่กระทำความผิดเพื่อมุ่งคิดร้าย

¹ อนันต์ จันทโรภากร , “โครงสร้างพื้นฐานกฎหมายละเมิด,” รวมบทความในโอกาสครบรอบ 60 ปี ดร.ปรีดี เภษมทรัพย์, (กรุงเทพมหานคร: พีเค พรินต์ติ้งเฮาส์, 2531), น. 97-98.

² วิชา มหาคุณ , หลักกฎหมายละเมิดศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ , 2523) , น . 2-4.

ทำลายความสงบสุขของรัฐและเอกชนขึ้น เช่น การลักทรัพย์ การทำร้าย การฆ่า โดยรัฐได้สงวนสิทธิในการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิด เพื่อป้องกันการเอาเป็นเยี่ยงอย่างของคนในสังคม ให้เป็นแต่ของผู้ปกครองรัฐแต่ผู้เดียว อันจะเป็นการเสริมสร้างอำนาจและมีคามมั่นคงให้แก่ตัวผู้ปกครอง ส่วนเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิด รัฐคงสงวนสิทธิให้เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อชดเชยความเสียหายได้เท่านั้น³

ต่อมาในยุคของกฎหมายสิบสองโต๊ะ ชาวโรมันก็ได้บัญญัติกฎหมายโดยใช้แนวคิดที่ว่า ผู้ที่ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ทำละเมิดชำระเงินเพื่อทดแทนความเสียหายที่ตนได้รับ ตามอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น กรณีลักทรัพย์ เจ้าของทรัพย์สามารถเรียกให้ส่งทรัพย์ที่ลักไปได้ และยังสามารถเรียกให้ผู้ลักทรัพย์จ่ายค่าสินไหมทดแทนได้อีก กรณีทำร้ายผู้ถูกทำร้ายก็เรียกค่าชดเชยความเสียหายเป็นเงินกับผู้ที่ทำร้ายตนได้ ส่วนกรณีฆ่าคนตายโดยเจตนา กฎหมายโรมันได้ให้รัฐเป็นผู้เข้ามาเป็นธุระทำการป้องกันปราชญ์โดยเด็ดขาดเสียเอง โดยผู้เสียหายไม่มีสิทธิเข้ามาเรียกค่าสินไหมทดแทน

นอกจากนี้ในที่สุดกฎหมายก็ได้มีวิวัฒนาการมาถึงการแยกสิทธิการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดออกจากสิทธิเรียกร้องให้ทดแทนความเสียหายของผู้เสียหายอย่างเด็ดขาด กล่าวคือสิทธิที่จะลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ให้เป็นสิทธิที่จะลงโทษเป็นของรัฐโดยเด็ดขาด ส่วนตัวเอกชนผู้เสียหายมีสิทธิเพียงที่จะเรียกร้องให้ทดแทนความเสียหายเท่านั้น และได้เปลี่ยนแปลงหลักพื้นฐานดั้งเดิมที่ว่า ผู้ที่ต้องรับผิดชอบก็คือผู้ที่กระทำความผิดด้วยความชั่วเท่านั้น มาเป็นหลักความรับผิดชอบเพื่อละเมิดต่อความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของตนเอง ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดอันเป็นผลที่เกิดจากการกระทำของบุคคลอื่นที่ตนต้องรับผิดชอบ และความรับผิดชอบเพื่อละเมิดต่อสิ่งของที่ตนมีหน้าที่ต้องดูแลด้วย เช่น ตัวการต้องรับผิดชอบร่วมกับตัวแทนในการทำละเมิดของตัวแทน นายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างในการทำละเมิดของลูกจ้าง บุคคลวิกลจริต และครูบาอาจารย์ต้องร่วมรับผิดชอบในการทำละเมิดของผู้ไร้ความสามารถ บิดามารดาหรือผู้อนุบาลต้องร่วมรับผิดชอบในการทำละเมิดของผู้เยาว์ ผู้ดูแลสัตว์และสิ่งของต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากสัตว์และสิ่งของนั้น เป็นต้น⁴

³ เฟิงอ๋าง, น. 3.

⁴ เฟิงอ๋าง, น. 4.

สำหรับระบบกฎหมายไทยนั้นวิวัฒนาการความรับผิดชอบเพื่อละเมิด เริ่มมีเค้าลางมาตั้งแต่การรับกฎหมายมาจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของฮินดู โดยรับผ่านมาจากทางมอญ⁵ ซึ่งคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของฮินดูนั้นมีแนวความคิดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดที่ก้าวหน้าเป็นอย่างมาก โดยนักนิติศาสตร์ฮินดูมีแนวความคิดว่า รัฐเท่านั้นมีหน้าที่จะต้องจัดการลงอาญาแก่ผู้กระทำความผิด ส่วนผู้เสียหายนั้นไม่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการลงโทษผู้กระทำความผิดเสียเอง ผู้เสียหายมีสิทธิเพียงแต่ได้รับการชดเชยทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนได้เท่านั้น⁶ ซึ่งในระบบกฎหมายไทยสมัยก่อนสถาปนากรุงศรีอยุธยาก็ได้เดินตามแนวความคิดของคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของฮินดู เกิดเป็นจารีตประเพณีที่ห้ามผู้เสียหายจัดการแก้แค้นโดยพลการตามอำเภอใจ อันเห็นได้จากมังรายศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายสมัยพระเจ้ามังรายมหาราช ได้กำหนดในตอนหนึ่งที่ยอมให้ฆ่าผู้กระทำความผิดได้ คือ 1. ฆ่าขโมยซึ่งไล่จับได้พร้อมทั้งของกลางในมือ 2. เจ้าบ้านฆ่าผู้อื่นที่ถือหอกดาบมาจนถึงที่อยู่ 3. เจ้าบ้านฆ่าผู้ที่ลอบเข้ามาในบ้านผิดกาลละ 4. เจ้าบ้านฆ่าผู้ร้ายในขณะที่มาขัดขืนตอนกลางคืน 5. ฆ่าชู้และเมียด้วยกันในไพร่โหรฐาน ข้อยกเว้น 5 ประการนี้เท่านั้นที่กำหนดให้ผู้เสียหายฆ่าผู้อื่นได้ โดยในตอนท้ายยังมีข้อห้ามที่เป็นการเน้นย้ำถึงการห้ามแก้แค้นผู้กระทำความผิดนั้นด้วยตนเองอีกว่า หากจับตัวผู้กระทำความผิดได้แล้ว กลับมาเสียในภายหลัง ผู้ฆ่าก็มีความผิด⁷

ต่อมาครั้นถึงสมัยกรุงศรีอยุธยา ระบบกฎหมายไทยสมัยกรุงศรีอยุธยาก็ยังยึดถือตามแนวคิดคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ของฮินดู ในการห้ามผู้เสียหายแก้แค้นแก้กัน โดยผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็ต้องรับโทษ เช่น กฎหมายลักษณะโจร บทที่ 66 ห้ามผู้มีบรรดาศักดิ์จัดการคดีด้วยตนเอง ถ้าไปเกาะกุมใครและฟันแทงทุบถองชกตีเขาถึงตาย ก็ให้ฆ่าคนร้ายนั้นตกไปตามกัน แต่ยินยอมให้มีการไต่สวนโดยการปรับไหมแทนได้ ซึ่งจากบทบัญญัติเหล่านี้จะเห็นว่า คำว่าการละเมิดในกฎหมายสมัยกรุงศรีอยุธยาของไทยนั้น จะหมายถึง การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย ละเมิดพระราชอาญา ฝ่าฝืนพระบรมราชโองการของ

⁵ ร.แสงกาต์ , ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย(กฎหมายเอกชน) ละเมิด , พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง , 2491) , น. 42.

⁶ เฟื่องอ้าง, น. 43.

⁷ ประเสริฐ ฐ นคร , มังรายศาสตร์ , (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เลียงเชียงจงเจริญ , 2514) , น. 9, อ้างใน วิชา มหาคุณ , หลักกฎหมายละเมิดศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ , 2523) , น . 5.

พระมหากษัตริย์ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ พระองค์จึงแทรกแซงให้มีการแก้แค้นกันเองจนอาจจะลุกลามเป็นการก่อความไม่สงบในประเทศ พระองค์จึงกำหนดผลให้บุคคลผู้กระทำละเมิดต้องได้รับโทษทางอาญาตามที่มีกฎหมายกำหนดไว้

นอกจากนี้ในระบบกฎหมายไทยสมัยกรุงศรีอยุธยา ก็ได้มีการยอมให้มีการเรียกค่าสินไหมแทนการแก้แค้นกันได้ โดยการกำหนดเป็นการปรับไหม ซึ่งเงินจำนวนนี้จะแบ่งกันระหว่างผู้เสียหายกับรัฐ สำหรับการพิจารณาการปรับไหมนั้นจะพิจารณาจากความร้ายแรงของการกระทำละเมิดที่ผู้ละเมิดได้ก่อขึ้น โดยหากว่าเป็นการละเมิดที่ร้ายแรงมากจนกระทบกระเทือนถึงความสงบเรียบร้อยในสังคม รัฐก็จะต้องลงโทษผู้กระทำละเมิดโดยการปรับไหมให้แก่ผู้เสียหายและยังลงโทษทางเนื้อตัวร่างกายด้วย แต่ถ้าหากว่าเป็นการละเมิดเฉพาะแก่ตัวผู้เสียหายเท่านั้น รัฐก็คงบังคับผู้กระทำละเมิดให้ชำระเพียงค่าปรับเท่านั้น

ต่อมาในสมัยที่ได้เริ่มมีการจัดตั้งศาลเป็นระบบใหม่และมีการจัดตั้งกระทรวงยุติธรรม สมัย ร.ศ.110 ได้มีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดตามกฎหมายเก่าของไทยที่ว่า การละเมิด หมายถึง การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยการฝ่าฝืนพระราชอาญา ฝ่าฝืนพระราชโองการของพระมหากษัตริย์ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่ออำนาจของพระมหากษัตริย์ เป็นการยอมรับแนวคิดตามกฎหมายยุโรปตามที่ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ทรงเรียกละเมิดว่า “ประทุษร้ายส่วนแพ่ง” และอธิบายว่า ละเมิด ความผิดทุกอย่างยอมทำให้ผู้ก่อความผิดนั้นต้องมีหน้าที่ผูกพันในอันที่จะต้องทดแทนความเสียหายที่ตนเป็นต้นเหตุขึ้น เพราะความผิดของตนนั้น แม้ถึงว่าเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายนั้นจะไม่เข้าในบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้ขณะนั้นก็ตาม อันเป็นการแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่ามีการเปลี่ยนแนวความคิดจากสมัยโบราณที่มีแนวความคิดว่า ละเมิดเป็นเรื่องทางอาญา มาเป็นละเมิดในความรับผิดชอบทางแพ่ง ซึ่งเป็นการแยกความรับผิดชอบทางอาญาออกจากความรับผิดชอบทางแพ่งอย่างชัดเจน⁸

จนกระทั่งในที่สุดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดในปัจจุบันได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 เรื่องหนี้ ลักษณะ 5 ละเมิด ซึ่งมีมาตราแม่บทก็คือ มาตรา 420 ที่บัญญัติไว้ว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

⁸ วิชา มหาคุณ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น . 8.

ความรับผิดทางละเมิดตามกฎหมายแพ่งปัจจุบันมาตรา 420 นั้น มีองค์ประกอบ คือ การกระทำที่เป็นการผิดกฎหมาย ซึ่งกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และเกิดความเสียหายขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ชื่อเสียงและสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลอื่น และต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

แต่อย่างไรก็ตาม ในทางความเป็นจริงแล้วความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ จะมีคดีพิพาทขึ้นสู่ศาลเป็นส่วนใหญ่ เพราะฉะนั้นในการนำคดีความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาทเลินเล่อขึ้นสู่ศาลจะต้องมีองค์ประกอบดังนี้

1. การกระทำที่เป็นการผิดกฎหมาย คือ การกระทำที่มีกฎหมายบัญญัติห้ามเอาไว้โดยชัดแจ้ง และรวมทั้งกรณีที่ถูกกฎหมายไม่ได้บัญญัติห้ามไว้โดยชัดแจ้งแต่เป็นการกระทำที่ก่อความเสียหายแก่สิทธิเด็ดขาดที่กฎหมายรับรอง โดยไม่มีสิทธิหรือข้อแก้ตัวตามกฎหมายให้ทำได้แล้วก็ตามถือว่าเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย⁹

2. การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ คือ การกระทำโดยไม่จงใจ¹⁰แต่ไม่ใช้ความระมัดระวังอันสมควรที่จะใช้กับบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และรวมถึงการกระทำในลักษณะที่บุคคลผู้มีความระมัดระวังจะไม่กระทำ¹¹

3. มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่น คือ ความผิดเพื่อละเมิดจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อการกระทำนั้นมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น และความเสียหายนั้นอาจเป็นทั้งความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินหรือไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้

4. มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล การพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล มีทฤษฎีที่ใช้พิจารณาอยู่ 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีเงื่อนไขและทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม ซึ่งในศาลไทยไม่ผูกมัดในการใช้ทฤษฎีใดเป็นหลัก แต่แนววินิจฉัยของศาลไทยในการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ได้มีการนำทั้งทฤษฎีเงื่อนไขและทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมทั้งสองแนวความคิดมาประสานเข้าด้วยกัน โดยการนำทฤษฎีเงื่อนไขมาใช้เพื่อค้นหา

⁹ จิตติ ดิงศภิษฐ์ , ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354-452 ว่าด้วยมูลแห่งหนี้ , พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนแก้ว , 2526) , น . 173.

¹⁰ จงใจ คือ การกระทำโดยรู้สำนึกถึงผลแห่งความเสียหายต่อบุคคลอื่นที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตน และผลเสียหายจะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดไม่สำคัญ และมีได้หมายเลยไปถึงว่าจะต้องเจาะจงให้เกิดผลเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นโดยเฉพาะ

¹¹ จิตติ ดิงศภิษฐ์ , อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 9 , น . 180.

เหตุที่ทำให้เกิดผลก่อน แล้วค่อยพิจารณาว่าเหตุนั้นเป็นมูลเหตุเหมาะสมที่จะทำให้เกิดผลเช่นนั้นหรือไม่

สำหรับความรับผิดชอบเพื่อละเมิดโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเป็นสภาวะจิตใจของผู้กระทำละเมิดชนิดหนึ่ง นอกจาก “จงใจ” และ “ประมาทเลินเล่อ” ความหมายของประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้นได้มีนักนิติศาสตร์ให้ความเห็นไว้ดังนี้ ท่านศาสตราจารย์ จิตติ ตึงศภัทย์ ได้กล่าวว่า ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หมายถึง ความประมาทเลินเล่อโดยที่ไม่ใช่ความระมัดระวังเสียเลย ทั้งๆที่เห็นอันตรายอยู่ข้างหน้าชัดๆ ก็ยังไม่ใช้ความระมัดระวังให้พ้นอันตรายที่เห็นอยู่นั่นเอง ถ้าหากใช้ความระมัดระวังแต่เพียงเล็กน้อย อันตรายนั้นก็อาจจะไม่เกิดขึ้น ส่วน ศาสตราจารย์ ดร.จิต เศรษฐบุตร ได้กล่าวยืนยันในทำนองเดียวกันว่า ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หมายถึง การกระทำหรือละเว้นการกระทำซึ่งบุคคลที่มีความระมัดระวังเพียงเล็กน้อย ก็ไม่กระทำหรือละเว้นการกระทำ

สภาวะจิตใจของผู้ทำละเมิดอันมีลักษณะเป็นประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จะเห็นในกรณีที่ผู้กระทำละเมิดมีพฤติกรรมที่ชั่วร้าย โดยเป็นการกระทำละเมิดที่ปราศจากความระมัดระวังแม้แต่เพียงเล็กน้อย โดยไม่ใส่ใจกับผลของการกระทำที่จะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น กฎหมายจึงต้องทำการป้องกันไม่ให้เกิดความสงบสุขของสังคม ด้วยเหตุที่จะนำไปสู่การเอาเป็นเยี่ยงอย่างให้คนในสังคมคิดว่าพฤติกรรมเช่นนั้นเป็นเรื่องปกติธรรมดาโดยไม่เห็นว่าเป็นพฤติกรรมที่ชั่วร้ายแต่อย่างใด ซึ่งความคิดเช่นนี้อาจนำไปสู่การทวีความรุนแรงของพฤติกรรมอันมิชอบของคนในสังคมได้

นอกจากนี้ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงยังปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หลายบรรพหลายมาตราด้วยกัน ได้แก่ บรรพ 1 มาตรา 158, บรรพ 2 มาตรา 310, 398, 441, บรรพ 3 มาตรา 623, 879, 905, 1057, บรรพ 5 มาตรา 1594, 1598/8 และบรรพ 6 มาตรา 1731 และยังปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับกฎหมายลักษณะละเมิดมาตรา 420 เป็นจำนวน 26 คำพิพากษาฎีกา ได้แก่ คำพิพากษาฎีกาที่ 943/2510 , 820/2518 , 1789-1790/2518 , 2614/2522 , 4293/2530 , 2158/2531 , 4161/2532 , 4078/2534 , 4533/2533 , 5188/2533, 5774/2533, 526/2534, 2288/2534 , 7314/2537 , 3762/2538 , 2511/2538, 6280/2538, 7224/2539 , 9650-9651/2539 , 2103/2540 , 1340/2541, 1795/2541, 7625/2541, 5491/2545, 399/2546, 880/2546 อีกทั้งความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้นยังปรากฏในพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8 ความว่า ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของ

เจ้าหน้าที่ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว แก่หน่วยงานของรัฐได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่าง ร้ายแรง ซึ่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่พ.ศ. 2539 จะใช้หลักเกณฑ์ พื้นฐานการพิจารณาความผิดเพื่อละเมิดบนพื้นฐานหลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

แต่อย่างไรก็ตาม การทำความเข้าใจความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ลึกซึ้ง ชัดเจนยิ่งขึ้นจะต้องทำการศึกษาความประมาทอย่างร้ายแรงในระบบกฎหมายอาญาประกอบด้วย ด้วยเพราะเหตุผล 2 ประการคือ ประการแรก ความรับผิดเพื่อละเมิดนั้นแรกเริ่มเดิมทีพัฒนาการ มาจากกฎหมายอาญา การศึกษาในเรื่องความรับผิดเพื่อละเมิดให้เข้าใจชัดเจนยิ่งขึ้นจึงต้อง ศึกษากฎหมายอาญาที่เป็นต้นกำเนิดควบคู่กันไป และประการที่สองความประมาทเลินเล่ออย่าง ร้ายแรงในความรับผิดเพื่อละเมิดไม่มีความชัดเจนเพียงพอ แตกต่างกับความประมาทอย่าง ร้ายแรงในทางอาญาที่มีการศึกษากันไว้อย่างชัดเจน การศึกษาความประมาทเลินเล่ออย่าง ร้ายแรงในระบบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น จึงต้องใช้หลักกฎหมาย เทียบเคียงความประมาทอย่างร้ายแรงในกฎหมายอาญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 วรรค 2 บัญญัติไว้ว่า “เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะมายกปรับแก้คดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้น ตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้นให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบท กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นก็ไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมาย ทั่วไป”

1. สภาพของปัญหา

ในปัจจุบันความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและ พินิชย์ ในคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับกฎหมายละเมิด และในพระราชบัญญัติความรับผิดทาง ละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แต่ก็ยังไม่ได้มีการอธิบายให้ความหมายหรือคำนิยามของความ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไว้อย่างชัดเจน อีกทั้งยังไม่ปรากฏว่าได้มีแนวคำวินิจฉัยของศาล หรือคำอธิบายของนักนิติศาสตร์ท่านใดที่ได้วางหลักเกณฑ์ของความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ไว้อย่างชัดเจนเพียงพอ ในการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับการนำ “ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง” มาใช้นั้น จึงมีปัญหาคือจะต้องพิจารณาอยู่ 2 ประการ ได้แก่

ประการแรก ในกฎหมายไทยยังขาดความเข้าใจว่าลักษณะการกระทำเช่นไรเป็นการ กระทำที่มีลักษณะเป็นประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ทั้งนี้ในการทำความเข้าใจปัญหาดังกล่าว

จะต้องทำการเรียนรู้สาเหตุที่ก่อให้เกิดคำว่าประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงว่ามีที่มาอย่างไร วิวัฒนาการเชิงประวัติศาสตร์และสภาพปัจจุบันที่มีการใช้และตีความในกฎหมายบ้านเมือง อย่างไร การศึกษาจึงมุ่งเพื่อให้เกิดความรู้ความเข้าใจ เพื่อให้มีการปรับใช้กฎหมายและอธิบาย คำว่า “ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง” ได้อย่างถูกต้อง

ประการที่ 2 ความชัดเจนในการแบ่งปริมาณหรือขอบเขตระหว่าง การกระทำโดย จงใจ ประมาทเลินเล่อ และประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในกฎหมายไทยยังไม่ได้มีการระบุ แยกกันอย่างชัดเจน แต่ในการศึกษาค้นคว้าพบว่าแหล่งข้อมูลที่เกิดจากการพิจารณาตัดสินคดีใน ศาลไทยในเรื่องประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้นค่อนข้างจะมีจำกัดและไม่ปรากฏความชัดเจน เท่าใด ดังนั้นการศึกษาในเรื่องนี้จึงต้องทำความเข้าใจในประวัติศาสตร์ความเป็นมาเสียก่อน จากนั้นจึงนำคดีตัวอย่างที่เกิดขึ้นจากต่างประเทศมาเป็นตัวอย่างในการศึกษาเพื่อแสวงหา หลักเกณฑ์ แนวทางที่จะได้มาซึ่งหลักเกณฑ์ในการศึกษากรณีความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาท เลินเล่ออย่างร้ายแรง

2. ขอบเขตและวัตถุประสงค์ทางการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นทำการศึกษาลักษณะประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Culpa Lata) ในกฎหมายลักษณะละเมิดโดยผู้เขียนได้ทำการรวบรวมค้นคว้าเกี่ยวกับ วิวัฒนาการ ความหมาย ตลอดจนหลักเกณฑ์และคำพิพากษาของศาลในการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ อย่างร้ายแรง ทั้งในศาลไทยและศาลต่างประเทศ เพื่อเป็นแนวทางการพิจารณาการกระทำโดย ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยเปรียบเทียบว่าศาลไทยและต่างประเทศทั้งสองระบบศาลต่าง ใช้หลักใดในการพิจารณาการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

การศึกษาจึงเริ่มจากการศึกษาถึงความเป็นมาของหลักประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Culpa Lata) ในกฎหมายโรมัน โดยจะศึกษาให้เห็นถึงวิวัฒนาการ ความหมาย หลักเกณฑ์ วินิจฉัยความรับผิด รวมทั้งคำพิพากษาของศาลตลอดจนการวิเคราะห์หลักเกณฑ์พื้นฐานของ ความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในประการต่อมาจะได้ศึกษาถึงความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในระบบกฎหมาย ไทย โดยแยกศึกษาเป็น 3 แนวทาง ได้แก่ ความประมาทอย่างร้ายแรงในทางอาญา ความ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในกฎหมายละเมิด และความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตาม

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยในการศึกษานี้จะทำการวิเคราะห์พื้นฐานความรับผิด วิธีการวินิจฉัย และแนวคำวินิจฉัยของศาล

ต่อมาจะได้ศึกษาถึงแนวความคิดพื้นฐานของความประมาทอย่างร้ายแรงในทางอาญาและความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในระบบกฎหมายต่างประเทศ โดยจะศึกษาให้เห็นถึงวิวัฒนาการ พื้นฐานความรับผิด วิธีการวินิจฉัยความรับผิด รวมทั้งคำพิพากษาของศาลในระบบกฎหมายเยอรมัน ระบบกฎหมายอังกฤษ และระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา แต่ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นไม่ปรากฏว่าได้มีการอธิบายถึงความประมาทอย่างร้ายแรงในกฎหมายอาญาฝรั่งเศสผู้เขียนจึงได้อธิบายเฉพาะความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงเท่านั้น

ประการสุดท้ายจะได้ศึกษาถึงการวิเคราะห์เปรียบเทียบความประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในความรับผิดเพื่อละเมิดกับความประมาทอย่างร้ายแรงในทางอาญา นอกจากนี้ยังทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบความประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในระบบกฎหมายไทยกับความประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในระบบกฎหมายต่างประเทศ ตลอดจนการวิเคราะห์ถึงการใช้ความประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในความรับผิดเพื่อละเมิดโดยประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในระบบกฎหมายไทย

3. วิธีการศึกษา

ผู้เขียนได้ทำการค้นคว้าวิจัยเอกสารและรวบรวมตำรากฎหมายทั้งของกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศจากข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต บทความของนักกฎหมายที่ได้แสดงความคิดเห็นทางวิชาการจากวารสารกฎหมายของไทยและต่างประเทศ ตลอดจนแนวคำพิพากษาทั้งของศาลไทยและต่างประเทศ โดยได้ทำการศึกษาและวิเคราะห์แล้วจึงนำมาสรุปข้อมูล จัดเป็นระบบ เพื่อทำการเปรียบเทียบให้เกิดความเข้าใจลักษณะของการกระทำโดยประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงในกฎหมายลักษณะละเมิดของไทยกับกฎหมายลักษณะละเมิดในต่างประเทศว่าเหมือนหรือแตกต่างกันออกไป

4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าประโยชน์ที่ได้รับจากการศึกษาค้นคว้าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ คือ ทำให้เกิดความรู้ความเข้าใจอย่างชัดเจนในความเป็นมาเชิงประวัติศาสตร์ ลักษณะและ หลักเกณฑ์ของประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในกฎหมายลักษณะละเมิด ระดับความระมัดระวัง ของประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และการแบ่งแยกระหว่างประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงกับจงใจ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงกับประมาทเลินเล่อได้ให้อย่างชัดเจนขึ้น รวมทั้งแนวคำพิพากษา ของศาลไทยและต่างประเทศเกี่ยวกับประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เพื่อที่จะได้นำไปตีความ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงทั้งในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และในพระราชบัญญัติความรับผิด ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 หรือกฎหมายอื่นๆ ให้ได้อย่างถูกต้องชัดเจน อันจะเป็น ประโยชน์แก่วงการนิติศาสตร์ทั้งนักศึกษาและผู้ที่อยู่ในแวดวงกฎหมายได้ใช้ประกอบการศึกษาค้นคว้าต่อไป