

แนวคิดพื้นฐานของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด

เมื่อมีความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดเกิดขึ้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบให้ความเสียหายแก่ผู้เสียหาย โดยหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต้องชดเชยนั้นก็ได้แก่ ค่าสินไหมทดแทน กล่าวคือ ค่าสินไหมทดแทนจึงเป็นปัจจัยหลักของคดีละเมิดในทุก ๆ คดี เนื่องจากวัตถุประสงค์สำคัญที่ผู้เสียหายนำคดีมาฟ้องร้อง ก็เพื่อต้องการที่จะได้รับการเยียวยาหรือทดแทนความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดนั่นเอง

ดังนั้นในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาถึงหลักค่าสินไหมทดแทน ในส่วนที่เป็นค่าเสียหาย ทั้งค่าเสียหายเพื่อการชดเชยความเสียหาย (Compensatory Damages) ซึ่งเป็นค่าเสียหายที่กฎหมายระบบซีวิลลอว์ยึดถือเป็นหลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน และยังรวมถึงค่าเสียหายที่มีได้มุ่งชดเชยความเสียหาย (Non-Compensatory Damages) ซึ่งเป็นค่าเสียหายที่ใช้อยู่ในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์เท่านั้น อีกทั้งยังได้ทำการศึกษาไปถึงการชดเชยด้วยวิธีอื่นที่เป็นการทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าสินไหมทดแทนด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อทำให้เกิดความเข้าใจในภาพรวมทั้งหมดของหลักค่าสินไหมทดแทน และจะนำไปสู่ความเข้าใจอย่างชัดเจนในหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษที่จะทำการศึกษาในบทต่อไป

1. วิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด

แม้จะเป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปว่าแต่ละประเทศต่างมีแนวความคิดพื้นฐานในการกำหนดค่าเสียหายที่แตกต่างกัน โดยก่อนที่จะมีการแตกแยกออกเป็นแนวความคิดที่ต่างกันนั้น ต้องทำความเข้าใจในเบื้องต้นเสียก่อนว่า ไม่ว่าประเทศใดก็จะต้องผ่านแนวความคิดแบบดั้งเดิมที่ยังไม่มีการแบ่งแยกกฎหมายอาญากับกฎหมายแพ่งออกจากกัน ดังนั้นในหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงเริ่มศึกษาตั้งแต่วิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในสมัยโบราณก่อนที่จะมีการแบ่งแยกกันอย่างชัดเจน และวิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในแต่ละระบบกฎหมายทั้งซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์ เพื่อให้ทราบถึงพื้นฐานทางความคิดของระบบกฎหมายนั้น ๆ รวมทั้งศึกษาแนวความคิดในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในประเทศไทยด้วย

1.1 วิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในสมัยโบราณ

ในสมัยดั้งเดิมนั้นเมื่อมีผู้กระทำการอันมิชอบต่อผู้อื่น จะมีกฎหมายให้อำนาจหรือสิทธิผู้ที่ได้รับความเสียหายที่จะกระทำการแก้แค้นผู้ที่ก่อการอันมิชอบให้ได้รับความเสียหายในลักษณะที่เท่าเทียมกับที่ตนได้รับมา ชาวยุโรปจะเรียกกฎหมายนั้นว่า กฎหมายตาลิโอนิส (Lex Talionis) ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงการแก้แค้นตอบแทนกันแบบ “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน”¹ อย่างไรก็ตามมิใช่ว่าผู้เสียหายจะไม่มีทางเลือกอื่นนอกเสียจากการแก้แค้นเท่านั้น ผู้เสียหายยังมีสิทธิลงโทษการแก้แค้นอยู่โดยเลือกที่จะเรียกค่าทำขวัญจากผู้นั้นแทนได้ แต่ทั้งนี้ต้องเป็นในกรณีที่ทั้ง 2 ฝ่ายได้ตกลงว่าจะไม่ทำการแก้แค้นต่อกันแล้ว โดยกรณีเช่นนี้บุคคลที่เป็นฝ่ายกระทำการอันมิชอบยังมีได้ตกอยู่ในฐานะของลูกหนี้อันแท้จริงแต่อย่างใด

ต่อมาเมื่อรัฐมีความเป็นปึกแผ่นและมั่นคงขึ้นจากแต่ก่อน แนวความคิดในเรื่องนี้ได้พัฒนาปรับเปลี่ยนไปจากเดิมโดยเห็นว่า การแก้แค้นระหว่างผู้เสียหายกับผู้ก่อความเสียหายนั้นจะส่งผลกระทบต่อความสงบสุขของสังคม จึงมีข้อบังคับให้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเลิกทำการแก้แค้นด้วยวิธีการแบบเดิมและมีการกำหนดจำนวนเงินค่าทำขวัญแทน ซึ่งผู้กระทำมิชอบจะถูกบังคับให้ชำระเงินตามจำนวนนั้นและผู้เสียหายจำต้องรับไว้เพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับตนด้วย ในกรณีเช่นนี้ถือได้ว่าผู้กระทำการอันมิชอบได้ตกอยู่ในฐานะของลูกหนี้อันแท้จริงของผู้เสียหายแล้ว

ในที่สุดเมื่อรัฐขยายใหญ่มีความเจริญก้าวหน้าและมั่นคงมากขึ้น จึงจำเป็นต้องมีการวางบทลงโทษต่อการกระทำอันมิชอบไว้เพื่อให้เกิดความชัดเจน โดยนอกจากจะกำหนดโทษสำหรับการกระทำผิดซึ่งมุ่งร้ายต่อรัฐ เช่น การกบฏ คบคิดประทุษร้ายต่ออาณาจักรแล้ว รัฐยังได้บัญญัติบทลงโทษสำหรับความผิดที่มุ่งต่อเอกชน เช่น การฆ่า การทำร้ายร่างกาย หรือการลักทรัพย์อีกด้วย อย่างไรก็ตามมิใช่ว่าทุกชนชาติจะมีแนวความคิดที่พัฒนาไปอย่างทัดเทียมกันหมด กล่าวคือ บางชนชาติอาจพัฒนาแนวความคิดไปได้ว่าสิทธิที่จะลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำผิดนั้นเป็นสิทธิของรัฐแต่เพียงผู้เดียว ส่วนผู้ได้รับความเสียหายควรมีแต่สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชดใช้ความเสียหายได้เท่านั้น แต่ในบางชนชาติซึ่งยังคงมีความคิดอย่างโบราณอยู่ก็ให้เอกชนผู้ได้รับความเสียหายเรียกเงินปรับจากผู้กระทำละเมิดได้เกินกว่ามูลค่าของความเสียหายที่ตนได้รับ การที่เรียกเช่นนี้ก็ถือเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดซึ่งได้กระทำการล่วงเกินผู้อื่นนั่นเอง และก็ยังมิชนชาติอีกจำนวนมากที่ได้ใช้ทั้งสองวิธี

¹ร. แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กฎหมายเอกชน) ละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 3, (พระนคร: มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2478) น. 74.

ควบคู่กัน โดยในการกระทำความผิดร้ายแรง รัฐจะมีอำนาจใช้สิทธิลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดได้ ส่วนในความผิดอื่นนอกจากนี้ เอกชนที่ได้รับความเสียหายมีอำนาจเรียกเงินค่าปรับได้เอง

ชาวโรมันเป็นชนชาติที่ยึดถือกฎหมายตามแนวความคิดว่า ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำอันมิชอบย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้กระทำละเมิดชำระเงินค่าปรับแก่ตนตามอัตราที่กฎหมายกำหนด โดยเป็นไปตามที่กฎหมายสิบสองโต๊ะ (The XII Tables) ได้กำหนดอัตราโทษไว้ตามความหนักเบาของการละเมิดนั้น ๆ เช่น กรณีลักทรัพย์นอกจากการเรียกร้องให้ชดใช้ความเสียหายซึ่งมีลักษณะเป็นทางแพ่งอย่างแท้ เช่น การเรียกให้ส่งทรัพย์ที่ลักคืนแล้ว เจ้าทรัพย์ยังมีสิทธิที่จะเรียกเอาเงินค่าปรับชดใช้ความเสียหายจากผู้กระทำละเมิดได้อีก เงินค่าปรับที่เรียกเอานี้จะมีจำนวนสองสามหรือสี่เท่าของมูลค่าแห่งทรัพย์ที่ถูกลักไป

ในสมัยแรกของกฎหมายโรมัน กรณีที่มีการฆ่าคนตายโดยเจตนา รัฐจะเข้ามารับหน้าที่ในการปราบปรามลงโทษผู้กระทำละเมิดเสียเอง โดยจัดให้มีการลงอาญาทางร่างกายแก่ผู้กระทำละเมิด แทนการให้ผู้เสียหายเรียกเอาเงินค่าปรับอย่างแต่ก่อน ส่วนในกรณีลักทรัพย์กฎหมายโรมันได้ให้ผู้เสียหายเลือกว่า จะใช้สิทธิเรียกร้องเอาเงินค่าปรับอย่างเดิมหรือจะฟ้องร้องต่อบ้านเมืองให้ลงอาญาทางร่างกายแก่ผู้ลักทรัพย์ก็ได้ และในระหว่างเวลาที่กฎหมายโรมันเจริญขึ้นเป็นลำดับนั้น กฎหมายโรมันได้บัญญัติเอาการละเมิดหลายชนิดมาบัญญัติให้เป็นความผิดทางอาญา โดยรัฐจะเป็นผู้ลงโทษผู้ทำความผิดเสียเอง แต่ก็ยังคงมีการกระทำละเมิดบางอย่างที่ผู้เสียหายจากการกระทำนั้น มีสิทธิเรียกเอาเงินค่าปรับจากผู้ที่เป็นต้นเหตุแห่งการกระทำความผิดนั้น ๆ ได้อีก

1.2 วิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในแต่ละระบบกฎหมาย

วิธีการแบ่งแยกกฎหมายของชนชาติต่าง ๆ ในโลกที่ใช้กันอย่างแพร่หลายในปัจจุบัน (โดยมาจาก Ren'e David) สามารถจำแนกออกได้เป็น 4 กลุ่ม ได้แก่ ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ระบบกฎหมายสังคมนิยม และระบบกฎหมายที่เหลือ² อย่างไรก็ตามในการศึกษาหัวข้อนี้ ผู้เขียนเห็นว่าระบบกฎหมาย 2 กลุ่มแรกเป็นระบบกฎหมายที่ชนชาติต่าง ๆ ในโลกได้ยึดถือเป็นแบบ

² R. David et C.Jauffret Spinosi, *Les Grands Systemes de Droit Contemporains*, 10^{eme} ed. 1992. โปรดดูรายละเอียดใน ประชุม ไข่มุก, “ข้อคิดบางประการเกี่ยวกับวิธีการและการแก้ปัญหาในการเขียนสารนิพนธ์และวิทยานิพนธ์,” *วารสารนิติศาสตร์*, เล่ม 28, ฉบับ 1, น.167, 169 (มีนาคม 2541).

แผนเสียเป็นส่วนใหญ่ และระบบกฎหมายทั้งสองต่างมีวิวัฒนาการในแนวความคิดเรื่องค่าเสียหายที่แตกต่างกัน จึงกล่าวได้ว่าการศึกษเปรียบเทียบวิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนของกฎหมายทั้งสองระบบนี้ จะทำให้เกิดความเข้าใจพื้นฐานทางความคิดและความเป็นมาของกฎหมายที่ใช้้อย่างแพร่หลายในพื้นที่ส่วนต่าง ๆ ของโลกได้อย่างชัดเจน

1.2.1 ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law)

เมื่อเวลาเข้าสู่ศตวรรษที่ 6 แนวความคิดที่ให้ผู้เสียหายเรียกร้องเอาเงินค่าปรับจากผู้กระทำละเมิดได้ถูกแบ่งแยกออกจากเรื่องการให้รัฐลงอาญาแก่ผู้กระทำมิชอบอย่างชัดเจน เนื่องมาจากอาณาจักรโรมันได้ออกประมวลกฎหมายแพ่งที่มีชื่อว่า Corpus Juris Civilis ขึ้น ซึ่งกฎหมายฉบับนี้เป็นประมวลกฎหมายแพ่งฉบับแรกของโลกและยังถือเป็นต้นแบบของกฎหมายละเมิดในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ อีกทั้งยังได้บัญญัติคดีละเมิดแยกไว้ต่างหากโดยมิได้รวมไปกับคดีอาญาอย่างเช่นที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสิบสองโต๊ะด้วย³ มากไปกว่านั้นประมวลกฎหมายฉบับนี้ได้วางหลักในการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดไว้อย่างชัดเจน โดยได้ยึดถือ “ทฤษฎีว่าด้วยหนี้” (Theory of Obligations) เป็นหลักสำคัญ กล่าวคือกำหนดให้ผู้กระทำละเมิดกับผู้เสียหายมีความสัมพันธ์แต่เพียงในทางหนี้ อย่างเดียว และผู้เสียหายไม่มีสิทธิที่จะทำการแก้แค้นผู้กระทำละเมิดได้เองแต่อย่างใด ซึ่งหมายความว่าผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับแต่ค่าเสียหายในจำนวนที่เท่าเทียมกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเพียงเท่านั้น

จะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายฉบับนี้ได้ทำการแยกอำนาจของรัฐในการลงโทษผู้กระทำละเมิดออกไปจากการเรียกร้องทางแพ่ง โดยทำให้การลงโทษอยู่นอกเหนือขอบเขตของการชดเชยค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิด ดังนั้นหลักการชดเชยค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ผู้เสียหายจึงอยู่ในฐานะแต่เพียงเจ้าหน้าที่จะมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้กระทำละเมิด หรือผู้เป็นลูกหนี้ได้เท่านั้น โดยการกำหนดค่าสินไหมทดแทนจะมุ่งเพียงเพื่อทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น และต้องไม่เป็นจำนวนที่เกินไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงด้วย

³กฎหมายสิบสองโต๊ะ ในโต๊ะที่ 8 เรื่องละเมิด ข้อที่ 24 ว่า “ผู้ใดทำให้เขาตายโดยอุบัติเหตุให้เอาหินทุ่มผู้นั้นให้บาดเจ็บแล้วส่งตัวไปทำงานใด ๆ แทนเขา” โปรดดูรายละเอียดในจักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, “ค่าเสียหายอันเป็นโทษในคดีละเมิด,” วารสารนิติศาสตร์, เล่ม 15, ฉบับ 4, น.152, 155 (ธันวาคม 2528).

1.2.2 ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)

ในศตวรรษที่ 12 ประเทศอังกฤษได้มีการตั้งศาลหลวงเพื่อรับเรื่องราวร้องทุกข์จากประชาชนขึ้น โดยกำหนดให้เอกชนผู้ได้รับความเสียหายต้องขอให้ศาลออกหมายเรียกเพื่อให้ผู้ที่จะเป็นจำเลยมาให้การต่อศาล จึงเป็นเหตุให้เกิดการออกหมายเรียกตามเรื่องที่ขอเป็นประเภท ๆ ไป ซึ่งในคดีละเมิดจะรวมกันเป็นหมายอันหนึ่ง เรียกว่า Writ of Trespass ประกอบด้วยคดี 3 ประเภท ได้แก่ การบุกรุกครอบครองที่ดิน (Trespass to land) การรบกวนการครอบครองสังหาริมทรัพย์ (Trespass to goods) และการทำให้เสียหายต่อบุคคล (Trespass to persons) ซึ่งนับเป็นจุดเริ่มต้นของละเมิดในทางแพ่งของกฎหมายระบบนี้ด้วย

กฎหมายละเมิดในระบบคอมมอนลอว์จะแตกต่างจากกฎหมายในระบบซีวิลลอว์ตรงที่จะไม่มีหลักทั่วไป เมื่อเกิดปัญหาว่าการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นละเมิดหรือไม่ จะต้องพิจารณาเสียก่อนว่าการกระทำนั้นเข้าหลักเกณฑ์เป็นละเมิดเฉพาะเรื่องนั้น ๆ หรือไม่ เช่น หลักเรื่องประมาทเลินเล่อ (Negligence) หรือ หลักเรื่องการรบกวนการครอบครอง (Nuisance) เป็นต้น จะเห็นได้ว่าระบบกฎหมายคอมมอนลอว์สมัยนั้นแม้จะมีแนวความคิดแยกความรับผิดชอบทางอาญากับทางละเมิดออกจากกันแล้ว แต่ก็มิได้แบ่งแยกกันอย่างชัดเจนอย่างในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยหลักกฎหมายละเมิดยังมีความคล้ายคลึงกับกฎเกณฑ์ในทางอาญามาก เนื่องจากการกระทำใดซึ่งจะถือว่าเป็นการละเมิดจะต้องเข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในแต่ละเรื่อง หากไม่เข้าหลักเกณฑ์จะไม่ถือว่าเป็นละเมิดแต่อย่างใด ยิ่งไปกว่านั้นแนวความคิดทางอาญายังได้เข้ามาปะปนกับหลักการเยียวยาความเสียหายในทางละเมิดด้วย กล่าวคือ การกำหนดค่าเสียหายในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์จะมีได้ยึดหลักทฤษฎีว่าด้วยหนี้เสียทีเดียว เนื่องจากค่าเสียหายในทางละเมิดของระบบกฎหมายนี้จะแบ่งออกได้เป็นค่าเสียหายเพื่อการชดเชยความเสียหาย และค่าเสียหายที่มีได้มุ่งชดเชยความเสียหาย

ค่าเสียหายเพื่อการชดเชยความเสียหาย (Compensatory Damages) หมายถึง จำนวนเงินที่กำหนดขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายที่โจทก์สามารถพิสูจน์ได้ โดยจะมีหลักการไม่ต่างไปจากค่าเสียหายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์เท่าใดนัก ซึ่งจำนวนค่าเสียหายชนิดนี้จะเป็นเท่าใดขึ้นอยู่กับความเสียหายที่เกิดขึ้น และต้องเป็นความเสียหายที่โจทก์สามารถพิสูจน์ได้ด้วย อย่างไรก็ตามสำหรับค่าเสียหายอีกชนิดหนึ่ง ซึ่งได้แก่ ค่าเสียหายที่มีได้มุ่งชดเชยความเสียหาย (Non-Compensatory Damages) จะเป็นหลักที่ต่างไปและไม่มีในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยเป็นค่าเสียหายที่มีได้มีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งค่าเสียหายชนิดนี้มีหลายชนิด ได้แก่

1. ค่าเสียหายแต่เพียงในนาม (Nominal Damages) ค่าเสียหายชนิดนี้จะถูกกำหนดในคดีที่สิทธิตามกฎหมายของโจทก์ถูกล่วงละเมิดขึ้น ซึ่งโจทก์สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนได้รับความเสียหาย

แต่ไม่สามารถพิสูจน์ถึงจำนวนค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้ เช่น การเดินเข้าไปในที่ดินของผู้อื่นเพื่อลักขโมยไปอีกที่หนึ่งโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าของที่ดิน ศาลจะกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้เพียงเพื่อเป็นตราบาปแก่ผู้กระทำละเมิดมากกว่าจะเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่โจทก์ ดังนั้นค่าเสียหายชนิดนี้จึงเป็นจำนวนที่เล็กน้อย โดยทั่วไปจะกำหนดอยู่ที่ประมาณ 2 ปอนด์

2. ค่าเสียหายแบบต่ำกว่าความเสียหายจริง (Contemptuous Damages) โดยปกติค่าเสียหายชนิดนี้จะถูกกำหนดในคดีหมิ่นประมาทเท่านั้น อย่างที่ทราบกันดีว่าสิทธิตามกฎหมายของโจทก์ถูกล่วงละเมิดจนทำให้ได้รับความเสียหายจากการหมิ่นประมาทนั้น ๆ แต่หากการล่วงละเมิดของจำเลยเกิดจากพฤติกรรมที่เย้ยหยันโดยตรงของโจทก์ การกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้จึงต้องกำหนดให้เป็นจำนวนที่ต่ำกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้น

3. ค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive or Exemplary Damages) ค่าเสียหายชนิดนี้จะถูกกำหนดขึ้นในกรณีที่พฤติกรรมของผู้กระทำละเมิดมีความชั่วร้ายมาก โดยเป็นการจงใจกระทำละเมิดทั้ง ๆ ที่รู้ว่าหากกระทำไปจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น แต่ก็มิได้แยแสใส่ใจกับผลของการกระทำนั้น โดยค่าเสียหายชนิดนี้จะถูกกำหนดเพิ่มขึ้นอีกจำนวนหนึ่งนอกเหนือจากค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ เพื่อเป็นการลงโทษจำเลยให้มีความเข็ดหลาบจนไม่หวนกลับมากระทำละเมิดด้วยพฤติกรรมเช่นเดิมอีก และยังมุ่งป้องปรามมิให้ผู้อื่นมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายภาคหน้า และยิ่งไปกว่านั้นค่าเสียหายชนิดนี้ยังเป็นค่าเสียหายในทางละเมิดที่มีหลักการขัดแย้งกับความรู้สึกของคนส่วนใหญ่ที่เห็นว่า หน้าที่ในการลงโทษตามกฎหมายควรเป็นของกฎหมายอาญามากกว่ากฎหมายแพ่ง

4. ค่าเสียหายที่เป็นการซ้ำเติม (Aggravated Damages) ค่าเสียหายชนิดนี้จะถูกกำหนดในกรณีที่การกระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อบุคคลหรือทรัพย์สิน ซึ่งเป็นความเสียหายที่ส่งผลต่อศักดิ์ศรีหรือความภาคภูมิใจของโจทก์⁴ โดยจะถูกกำหนดในคดีที่เป็นการหลอกลวงคดีข่มขืน หรือพยายามล่วงละเมิดทางเพศ แต่สำหรับคดีละเมิดที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อทางการแพทย์ ยกตัวอย่างเช่น กรณีไม่ยอมรับผู้ป่วยเพื่อทำการรักษา จนทำให้ผู้ป่วยต้องเจ็บปวดอย่างรุนแรงจะไม่เหมาะสมกับค่าเสียหายชนิดนี้ อย่างไรก็ตามค่าเสียหายชนิดนี้ยังมีประเด็นที่ถกเถียงอยู่ว่าเป็นค่าเสียหายที่อยู่ในประเภทใดระหว่างค่าเสียหายเพื่อการชดเชยความเสียหายกับค่าเสียหายที่มีได้มุ่งชดเชยความเสียหาย นอกเหนือจากนั้นค่าเสียหายที่เป็นการซ้ำเติมยังมักถูกทำให้เข้าใจสับสนกับค่าเสียหายเชิงลงโทษเนื่องจากค่าเสียหายทั้งสองชนิดนี้มีลักษณะที่ใกล้เคียงกันมาก กล่าวคือค่าเสียหายที่เป็นการซ้ำเติม จะกำหนดให้ผู้เสียหายสำหรับความเสียหายที่เพิ่มมากขึ้นเนื่องมาจาก

⁴ Jolliffe v. Willmet & Co., (1971) 1 All E.R. 478 (U.K.).

การกระทำละเมิด แต่สำหรับค่าเสียหายเชิงลงโทษจะมีวัตถุประสงค์ในทางลงโทษและป้องปราม ผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรมชั่วร้ายเสียมากกว่า⁵

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าหลักการกำหนดค่าเสียหายในระบบกฎหมายคอมมอนลอร์นั้น มิได้มี วัตถุประสงค์เพียงเพื่อมุ่งชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นเพียงอย่างเดียว เห็นได้จากค่าเสียหายในระบบ กฎหมายนี้จะมีทั้งค่าเสียหายเพื่อการชดเชยความเสียหาย และค่าเสียหายที่มีได้มุ่งชดเชยความเสียหาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งค่าเสียหายประเภทหลังจะมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยความเสียหายที่ เกิดขึ้นเป็นหลัก แต่ค่าเสียหายในประเภทนี้จะมิวัตถุประสงค์และเหตุผลในการกำหนดที่แตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับว่าค่าเสียหายชนิดใดจะเหมาะสมและเกิดประโยชน์ต่อการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นมากที่สุด

1.3 วิวัฒนาการของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในประเทศไทย

ตามที่กล่าวไปข้างต้นว่า ทุกชนชาติไม่ว่าจะชาติใดมักจะต้องผ่านแนวความคิดแบบดั้งเดิม ที่ยังไม่มี การแบ่งแยกกฎหมายอาญากับกฎหมายแพ่งออกจากกันทั้งสิ้น ประเทศไทยตั้งแต่มีการ สถาปนากรุงศรีอยุธยาขึ้น ก็ได้ยึดถือหลักจารีตประเพณีอยู่อย่างหนึ่ง นั่นคือ เมื่อผู้ใดกระทำการอันมิ ชอบจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ห้ามมิให้ผู้ได้รับความเสียหายนั้นแก้แค้นตอบแทนผู้ที่ กระทำการอันมิชอบด้วยตนเอง ซึ่งวิธีเดียวที่ผู้นั้นจะมีสิทธิจัดการได้ คือนำเอาการกระทำไปฟ้องต่อ ศาลเพื่อเรียกเงินค่าทำขวัญตามจำนวนที่หลักจารีตประเพณีได้กำหนดไว้เท่านั้น⁶

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยาได้มีบทบัญญัติในส่วนที่ห้ามแก้แค้นไว้ชัดเจนมากขึ้น โดยผู้เสียหายใดที่ได้ทำการแก้แค้นต่อผู้กระทำการอันมิชอบด้วยตนเองโดยพลการ จะถือว่าผู้นั้น กระทำการหมิ่นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ ทั้งนี้ทั้งนั้นแม้กฎหมายจะไม่ยอมให้มีการแก้แค้น แก่กันแต่หากผู้เสียหายใช้วิธีบังคับเอาสินไหมจากผู้กระทำมิชอบโดยพลการ ก็จะเป็นการกระทำ ที่มิชอบด้วยเช่นกัน เนื่องจากหน้าที่ในการกำหนดจำนวนค่าสินไหมจะเป็นของศาลเพียงเท่านั้น⁷ ผู้เสียหายไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมโดยตรงจากผู้กระทำการอันมิชอบได้เองแต่อย่างใด

แม้กฎหมายไทยจะไม่อนุญาตให้ผู้เสียหายทำการแก้แค้นแก่ผู้กระทำการอันมิชอบได้ แต่ก็ ยินยอมให้มีการเรียกสินไหมแทนการแก้แค้นโดยกำหนดให้เป็นเบี้ยปรับ ซึ่งเงินจำนวนนี้ต้องแบ่งกัน

⁵ Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort* (Sweet & Maxwell 's Textbook Series, 2000), p. 356.

⁶ ร. แลงการ์ด, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 1*, น.83.

⁷ เฟิงอ้าง, น.83-84.

ระหว่างผู้เสียหายกับรัฐ ดังที่เรียกกันว่า “สินไหมกึ่ง พินัยกึ่ง” โดยในส่วนของพินัยนั้นจะตกแก่พระคลังหลวงและถือเป็นค่าธรรมเนียมที่รัฐได้เข้ามาช่วยเหลือผู้เสียหาย ต่อมาได้เปลี่ยนแนวคิดไปจากเดิม โดยถือว่าค่าปรับที่รัฐบังคับเอาจากผู้กระทำผิดนั้นเป็นการลงโทษผู้ก่อความเสียหายแก่ชุมชน และส่งผลให้เกิดมุมมองว่าการลงโทษโดยวิธีนี้ไม่เพียงพอต่อผู้ที่สร้างความไม่สงบสุขให้ชุมชน จึงคิดหาวิธีลงโทษทางร่างกายมาใช้บังคับแทน ด้วยเหตุนี้เองกฎหมายอาญาจึงเกิดขึ้นมาในระบบกฎหมายไทย^๘ โดยแยกวิธีจัดการผู้กระทำความผิดออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้^๙

1. การกระทำความผิดที่ส่งผลต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนนั้น นอกจากผู้กระทำจะถูกปรับเพื่อเป็นพินัยและสินไหมให้แก่รัฐและผู้เสียหายแล้ว ยังต้องถูกลงโทษทางร่างกายด้วย

2. การกระทำความผิดที่เพียงทำความเสียหายให้แก่ผู้อื่น ผู้กระทำจะถูกบังคับให้ชำระแต่เพียงเงินปรับเท่านั้น โดยเงินจำนวนนี้รัฐจะขอแบ่งไปส่วนหนึ่งเพื่อเป็นค่าธรรมเนียม

จึงเห็นได้ว่าในกฎหมายเก่าของไทย การกระทำความผิดถือเป็นเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิดเสียเงินจำนวนหนึ่งเป็นค่าปรับให้แก่รัฐ โดยมีลักษณะเป็นโทษในทางอาญาและมีได้มีหลักเป็นการชดเชยความเสียหายในทางแพ่งเท่าใดนัก จนได้เข้าสู่ยุคที่มีการตั้งกระทรวงยุติธรรมและจัดระบบศาลใหม่ขึ้น ซึ่งศาลที่ตั้งขึ้นใหม่ตามประกาศตั้งกระทรวงยุติธรรม ร.ศ.110 (วันที่ 25 มีนาคม 2434) นี้ ถือได้ว่าเป็นศาลที่มีความทันสมัยตามแบบของประเทศยุโรป และมีได้ดำเนินตามแบบฉบับของศาลในสมัยก่อนแต่อย่างใด ยิ่งไปกว่านั้นผู้พิพากษาที่นั่งพิจารณาความในศาลเหล่านี้ต่างก็ได้รับการศึกษาจากประเทศทางยุโรป จึงได้นำอิทธิพลทางความคิดตามแบบกฎหมายยุโรปมาใช้กับกฎหมายไทย เช่น ในเรื่องการกระทำความผิดบางอย่างซึ่งเป็นความผิดทางอาญา เมื่อศาลได้พิพากษาให้ผู้ต้องหาได้รับโทษจำคุกแล้วมักจะเลิกการเรียกสินไหมและพินัยเสีย ส่วนผู้ที่ได้รับความเสียหายก็ได้รับแต่เพียงค่าทดแทนโดยมีมูลค่าเท่ากับความเสียหายที่ได้รับจริงเท่านั้นซึ่งเป็นแนวความคิดในเรื่องละเมิดโดยแนวความคิดแบบใหม่นี้ได้ถูกทำการเผยแพร่ออกไปให้เป็นที่ยึดมั่นอย่างกว้างขวางโดยโรงเรียนกฎหมายซึ่งกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ทรงก่อตั้งขึ้น และแนวความคิดดังกล่าวก็ได้ปฏิบัติและใช้ตลอดมาจนกระทั่ง พ.ศ.2466 หลักในเรื่องละเมิดก็ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยบทบัญญัติที่นำมาบัญญัติไว้นั้นเกิดจากการนำกฎหมายละเมิดของประเทศที่ใช้ระบบ

^๘วิชา มหาคุณ, หลักกฎหมายละเมิดศึกษาจากคำพิพากษาฎีกา, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2523) น.6.

^๙ร. แลงการ์ด, อ้างแล้ว เจริญรณที่ 1, น.88.

กฎหมายซีวิลลอว์ต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น เยอรมัน ฝรั่งเศส สวิส และญี่ปุ่น มาเป็นต้นแบบในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยละเมิดของประเทศไทย

2. หลักพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมายปัจจุบัน

กฎหมายลักษณะละเมิดมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิด ไม่ว่าความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินเงินทอง หรือเกิดแก่ร่างกาย อนามัย หรือเสรีภาพ ผู้เสียหายย่อมสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้กระทำละเมิดได้ ด้วยเหตุนี้ค่าสินไหมทดแทนจึงถือเป็นปัจจัยสำคัญของความรับผิดชอบทางละเมิด เพราะไม่ว่าความเสียหายจะเกิดในรูปแบบใดจะเป็นความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน หรือความเสียหายต่อสิทธินอกกองทรัพย์สิน ผู้กระทำละเมิดย่อมต้องมีหนี้ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดอยู่ดี

2.1 ความหมายของค่าสินไหมทดแทน

คำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” อย่างที่ใช้กันในระบบกฎหมายไทยนั้น เป็นคำที่แปลมาจากศัพท์ภาษาอังกฤษว่า “Compensation” หรือมีความหมายว่า การชดเชยความเสียหาย ซึ่งจะมีได้หมายถึงแต่เพียงจำนวนเงินที่กำหนดขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายอย่างที่เราเรียกว่า ค่าเสียหาย (Damages) เท่านั้น แต่ค่าสินไหมทดแทนยังมีความหมายครอบคลุมถึงการกระทำอย่างอื่นที่สามารถทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมเสมือนมิได้เกิดการละเมิดนั้น ๆ ขึ้นอีกด้วย¹⁰ เนื่องจากการกระทำละเมิดบางอย่างอาจมีผลสืบเนื่องตามมา และในกรณีนั้นการชดใช้ค่าเสียหายมิได้เป็นวิธีการที่ดีที่สุดที่จะทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมได้ เช่น กรณีแย่งการครอบครองทรัพย์ หรือการใช้สิทธิเกินขอบเขตให้เป็นที่ดินรื้อถอนรั้วคานและเสียหายแก่ผู้อื่น วิธีที่จะทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมได้ดีที่สุด จึงน่าจะเป็นการให้ส่งทรัพย์ที่ถูกแย่งการครอบครองคืนกลับไปให้ผู้เสียหาย หรือขับไล่ผู้กระทำละเมิดออกจากทรัพย์สินพิพาท หรือห้ามมิให้กระทำต่อไปซึ่งการละเมิดนั่นเอง¹¹

¹⁰ ใสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้: บทเบ็ดเสร็จทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2547) น.157-158.

¹¹ จิตติ ดิงศภิทัย, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง มาตรา 452, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2526) น.299.

มีข้อสังเกตว่าการที่กฎหมายไทยใช้คำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” นั้นอาจทำให้เกิดความเข้าใจสับสนปะปนกับคำว่า “ค่าเสียหาย” โดยเข้าใจว่ามีความหมายอย่างเดียวกันและสามารถนำคำหนึ่งมาใช้แทนอีกคำได้ แต่หากเข้าใจความหมายของคำทั้งสองอย่างแท้จริงจะเห็นว่ามิได้เป็นเช่นนั้นในทุก ๆ กรณี กล่าวคือ คำว่า “ค่าเสียหาย” จะมีความหมายมุ่งไปที่จำนวนเงินที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชำระเป็นการชดใช้ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือสิทธิอย่างอื่นที่มีใช้ทรัพย์สินซึ่งเกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย แต่สำหรับ “ค่าสินไหมทดแทน” นั้นจะหมายถึง การทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิด ไม่ว่าจะเป็นความเสียหายนั้นจะอยู่ในรูปของตัวเงิน เช่น ค่าใช้จ่ายรายได้ที่ขาดไป หรือจะเป็นความเสียหายที่ไม่อยู่ในรูปของตัวเงิน เช่น ค่าที่ต้องพฟูพลภาพตลอดชีวิต หรือค่าที่ทนทุกข์ทรมานทั้งทางร่างกายและจิตใจ ก็ต้องบังคับให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้เงินให้แก่ผู้เสียหายเช่นเดียวกัน หรือถ้าหากมีวิธีการอื่นใดที่สามารถทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมได้ ค่าสินไหมทดแทนก็就会有ความหมายครอบคลุมถึงการกระทำนั้น ๆ ด้วยเช่นกัน จากที่กล่าวไปข้างต้น จะเห็นได้ว่าค่าสินไหมทดแทนเป็นคำที่มีความหมายกว้างกว่าค่าเสียหายอยู่พอสมควร และถึงแม้จะมีคำว่า “ค่า” อยู่หน้าหน้า แต่ก็มิได้หมายถึงแต่เพียงการชดใช้เงินอย่างที่เราเข้าใจกัน แต่ยังรวมถึงการกระทำที่สามารถทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย

2.2 วัตถุประสงค์ของค่าสินไหมทดแทน

เป็นที่ทราบกันดีว่าวัตถุประสงค์หลักของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิด คือ เพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย และไม่ว่าผู้เสียหายจะได้รับความเสียหายต่อทรัพย์สิน ชื่อเสียง ร่างกาย หรือจิตใจ หน้าที่ของผู้กระทำละเมิดก็คือต้องทำการเยียวยาความเสียหายนั้น ๆ ให้หมดสิ้นไปเสมือนไม่มีการการกระทำละเมิดเกิดขึ้น หรือถ้าไม่สามารถทำให้เป็นเช่นนั้นได้ก็ต้องชดใช้ด้วยจำนวนเงินอันเป็นวิธีที่สามารถชดใช้และยอมรับกันโดยทั่วไป

จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของค่าสินไหมทดแทนจะมุ่งไปเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหายอย่างแท้จริง และสิ่งนี้ถือเป็นหัวใจสำคัญที่ทำให้กฎหมายละเมิดมีความแตกต่างจากกฎหมายอาญาอย่างชัดเจน เนื่องจากกฎหมายละเมิดต้องการเพียงให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิม โดยใช้วิธีหลักการความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายไปให้ผู้ที่ทำให้เกิดความเสียหายรับผิดชอบนั่นเอง แต่ในส่วนของกฎหมายอาญานั้นบทลงโทษที่ผู้กระทำผิดได้รับจะสามารถทำให้ผู้เสียหายได้รับความพึงพอใจหรือหายแค้นได้หรือไม่นั้นไม่มีความสำคัญ เพราะวัตถุประสงค์หลักของกฎหมายอาญาอยู่ที่การลงโทษผู้กระทำผิดให้เข็ดหลาบจนไม่หวนกลับมากระทำผิดกรรมเช่นเดิมอีก

2.3 ลักษณะของค่าสินไหมทดแทน

ด้วยเหตุที่วัตถุประสงค์หลักของค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ คือต้องการให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเหมือนเมื่อยังไม่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น ค่าเสียหายในระบบกฎหมายนี้จึงมุ่งประสงค์ในทางที่จะชดเชยความเสียหายตามที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญ ทั้งนี้โอกาสที่ผู้เสียหายจะได้รับค่าเสียหายเป็นจำนวนที่เพียงพอกับความเสียหายที่ตนได้รับหรือไม่นั้นจะขึ้นอยู่กับ การพิสูจน์ความเสียหายของโจทก์ รวมทั้งการใช้ดุลยพินิจของศาลเพราะถ้าหากโจทก์สามารถพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ครบถ้วนทั้งหมดแต่หากศาลเห็นว่าความเสียหายที่แท้จริงมีเพียงใด ศาลก็จะกำหนดจำนวนค่าเสียหายขึ้นเท่านั้น อย่างไรก็ตามการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้นแม้จะยึดหลักการชดเชยตามความเสียหายที่เกิดขึ้นเช่นเดียวกัน แต่ก็ได้เกิดข้อถกเถียงขึ้นว่าอาจเป็นหลักการที่ไม่ถูกต้อง เนื่องจากบางกรณีผู้กระทำละเมิดควรต้องรับผิดชอบค่าเสียหายเป็นจำนวนที่สูงกว่าความเสียหายที่ได้รับ ถ้าหากเขาทำให้ผู้เสียหายสูญเสียรายได้ที่อาจจะเพิ่มสูงขึ้น จึงนำไปสู่ความคิดว่าการกำหนดค่าเสียหายควรอยู่บนพื้นฐานของสิ่งที่ผู้เสียหายควรได้รับมากกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง¹² ซึ่งจะเห็นได้ชัดในกรณีที่เกิดความเสียหายต่อบุคคลอย่างร้ายแรงจนทำให้ผู้เสียหายพลาดโอกาสที่จะได้รับการเลื่อนตำแหน่งและได้รับเงินเดือนที่สูงขึ้น เป็นต้น

2.4 การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยทั่วไป จะวางพื้นฐานความรับผิดชอบบนหลักความผิด (Fault) เป็นสำคัญ โดยหลักความผิดนี้ได้แก่ ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ กล่าวคือ ผู้เสียหายจะได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนหากผู้ก่อความเสียหายเป็นฝ่ายผิดกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อตนเอง ทั้งนี้ทั้งนั้นความรับผิดชอบทางละเมิดอาจมิได้มีพื้นฐานอยู่บนหลักความผิดเสมอไป โดยมีกฎหมายพิเศษบางฉบับได้กำหนดให้มีความรับผิดชอบอย่างเด็ดขาดขึ้น (Strict Liability) ซึ่งผู้เสียหายไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าจำเลยกระทำละเมิดโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อหรือไม่¹³ เช่น กฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ขาดความปลอดภัย (Product Liability Law)

¹²Richard Owen, *Essential tort*, (London: Cavendish Pub., 1994) pp.173-174.

¹³อนันต์ จันทโรภากร, “โครงสร้างพื้นฐานกฎหมายลักษณะละเมิด,” ใน *60 ปี ดร.ปรีดี เภษมทรัพย์*, โดยสมยศ เชื้อไทย, (กรุงเทพมหานคร: พี.เค.พรินต์ติ้งเฮาส์, 2531) น.97.

หลักที่ว่าผู้เสียหายจะได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพียงใดขึ้นอยู่กับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงนั้น เป็นเพียงแนวความคิดเพื่อให้เกิดความเข้าใจในหลักกฎหมายได้อย่างชัดเจนเท่านั้น แต่ถ้าได้พิจารณาในแง่ความเป็นจริงแล้วคงจะไม่ถูกต้องเสียทั้งหมด เนื่องจากในกระบวนการพิจารณากำหนดจำนวนค่าเสียหายนั้น ผู้เสียหายหรือโจทก์จะต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าการกระทำละเมิดของจำเลยก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์เป็นจำนวนเท่าใด ซึ่งแน่นอนว่าอาจมีกรณีที่โจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงได้อย่างครบถ้วน อาจเป็นเพราะไม่มีพยานหลักฐานที่ยืนยันความเสียหายเหล่านั้นได้ หรือกรณีที่เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ เช่น ความพิการ หรือ ใบหน้าเสียโฉม ศาลจะกำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทนโดยใช้ดุลยพินิจ ซึ่งก็ไม่สามารถกล่าวได้อีกว่าจำนวนเงินที่ศาลกำหนดขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น จะเท่าเทียมกับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจริง ๆ หรือไม่

จากที่กล่าวไปข้างต้นจะเห็นว่าค่าสินไหมทดแทนอาจเป็นจำนวนที่ต่ำกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ขึ้นอยู่ที่โจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นเพียงใด และศาลใช้ดุลยพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนอย่างไร ซึ่งศาลไม่จำเป็นต้องกำหนดค่าสินไหมทดแทนเต็มตามจำนวนที่ผู้เสียหายเรียกร้องก็ได้ ส่วนในกรณีที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายเกินไปจากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น แม้กฎหมายไทยจะไม่มีบทบัญญัติห้ามการให้ค่าเสียหายเป็นพิเศษ เพื่อเป็นการลงโทษจำเลยอย่างเช่นในกฎหมายคอมมอนลอว์ แต่กรณีที่มีการกำหนดค่าเสียหายมากไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมพบเห็นได้ในหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษ ซึ่งผู้เขียนจะทำการศึกษาต่อไปในบทที่ 3