

บทที่ 3

แนวคิดพื้นฐานของค่าเสียหายเชิงลงโทษ ตามหลักกฎหมายต่างประเทศ

หลักค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นหลักที่ใช้อยู่ในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์เสียเป็นส่วนใหญ่ โดยประเทศที่ยึดถือกฎหมายระบบนี้จะยึดถือแนวคิดพื้นฐานในทางที่ไม่ต่างกันมากนัก ไม่ว่าจะเป็นความหมาย วัตถุประสงค์ และลักษณะของค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่มีเพียงหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้ที่ยังแตกต่างกันอยู่บ้างในบางประเทศ ดังนั้นในหัวข้อหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ผู้เขียนได้ศึกษาและนำมาเขียนในบทนี้ จะเป็นหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ประเทศส่วนใหญ่ยึดถือปฏิบัติกัน เพื่อให้เกิดความเข้าใจในภาพรวมของหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษทั้งหมดได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น

1. หลักพื้นฐานของค่าเสียหายเชิงลงโทษตามหลักกฎหมายต่างประเทศ

1.1 วิวัฒนาการของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายเชิงลงโทษมีอยู่ในประวัติศาสตร์ทางกฎหมายมายาวนานตั้งแต่ประมาณ 2,000 ปีก่อนคริสต์ศักราช โดยในสมัยก่อนนั้นจะยังไม่รู้จักกันในชื่อที่เรียกว่า Punitive Damages หรือ Exemplary Damages แต่บรรพบุรุษในสมัยก่อนจะรู้จักในฐานะของค่าเสียหายที่มีจำนวนหลายเท่าตัว (Multiple Damages) ซึ่งค่าเสียหายชนิดนี้ได้ถูกบัญญัติขึ้นมาตั้งแต่ในยุคของกฎหมายบาบิโลเนียน (Babylonian) โดยบัญญัติในประมวลกฎหมายฮัมมูราบี (The Code of Hammurabi)¹ ซึ่งเป็นประมวลกฎหมายที่มีความเก่าแก่ที่สุด ค่าเสียหายชนิดนี้จะถูกคำนวณโดยการทวีคูณความเสียหายที่เกิดขึ้นไปตามสัดส่วนที่ถูกกำหนดไว้ล่วงหน้าตามการกระทำของผู้กระทำละเมิด โดยให้ชดใช้ตั้งแต่ 3 เท่าจนถึง 30 เท่าของราคาวัตถุที่ถูกทำให้เสียหาย ตัวอย่างเช่น หากผู้ใดลักโค 1 ตัวจากวัดหรือจาก

¹David G. Owen, "Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform," Symposium Punitive Damages Awards In Product Liability Litigation: Strong Medicine or Poison Pill ?, *Villanova Law ReView*, 39 (1994): 368.

พระราชวัง ประมวลกฎหมายฮัมบูราปีบัญญัติว่าต้องถูกตัดสินให้ชดใช้โคเป็นจำนวน 30 ตัว ดังนั้นถ้า
 ลักโคไปเป็นจำนวนเท่าใด การชดใช้ก็จะเพิ่มเป็นทวีคูณตามจำนวนที่ได้กำหนดไว้เท่านั้น² ต่อมา
 ค่าเสียหายชนิดนี้ได้ถูกยอมรับเข้ามาอยู่ในกฎหมายของ Hittite ซึ่งเป็นชนชาติหนึ่งในเอเชียสมัย
 โบราณ และก็ได้อีกครั้งในประมวลข้อตกลงฮิบรูของกฎหมายโมเสก (The Hebrew Covenant
 Code of Mosaic Law) และในประมวลกฎหมายฮินดูของมนู (The Hindu Code of Manu) ในช่วง 1,200
 และ 200 ปีก่อนคริสต์ศักราชตามลำดับ³ ต่อจากนั้นหลักค่าเสียหายที่มีจำนวนหลายเท่าตัวก็ได้มี
 วิวัฒนาการต่อมาเรื่อย ๆ จนเมื่อประเทศต่าง ๆ ได้นำหลักดังกล่าวมาบัญญัติไว้อย่างชัดเจน และได้มีการ
 พัฒนาต่อเนื่องเรื่อยมา จนกระทั่งกลายเป็นค่าเสียหายเชิงลงโทษ หรือ ค่าเสียหายเพื่อเป็นเยี่ยงอย่าง
 ดังเช่นที่รู้จักกันในปัจจุบัน

1.2 ความหมายของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายเชิงลงโทษ เป็นคำที่แปลจากศัพท์ภาษาอังกฤษว่า Punitive Damages ซึ่งหมายถึง
 ค่าเสียหายที่กำหนดขึ้นเพื่อลงโทษจำเลย แต่นอกจากคำนี้แล้วยังมีคำอื่น ๆ ที่ใช้เรียกค่าเสียหายที่มี
 ลักษณะเช่นเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็น Exemplary Damages ที่หมายถึง ค่าเสียหายเพื่อเป็นเยี่ยงอย่าง⁴,
 Vindictive Damages (ค่าเสียหายที่เป็นการแก้แค้น) หรือ Retribution Damages (ค่าเสียหายที่เป็นการ
 ตอบแทนแก้แค้น) โดยเป็นค่าเสียหายที่มีได้มุ่งหมายในการชดเชยความเสียหายให้แก่โจทก์ แต่เป็น
 ค่าเสียหายที่มีลักษณะเช่นเดียวกับที่คนอเมริกันเรียกว่า “Smart Money”⁵ แม้ค่าเสียหายชนิดนี้จะมีชื่อ
 เรียกมากมายแต่ชื่อทั้งหมดนี้จะมีความหมายเป็นไปในทิศทางเดียวกัน โดยหมายรวมถึงค่าเสียหาย
 ที่เพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่โจทก์พิสูจน์ได้ และมีจุดมุ่งหมายเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำ

²Michael J. Pepek, “TXO v. Alliance : Due Process Limits and Introduction a Defendant's Wealth When Determining Punitive Damages Awards,” Symposium: Environmental Restraints on Water Law Case note Constitutional Law, *Pacific Law Journal*, 25 (April 1994): 1194.

³David G. Owen, *supra* note 1.

⁴ประเทศอังกฤษจะนิยมใช้คำว่า Exemplary Damages มากกว่าคำว่า Punitive Damages

⁵Philip S. James, *General Principle of the Law of Tort*, Forth Edition (London: Butterworth, 1976), p. 421.

ละเมิดที่มีพฤติกรรมนำดำเนินให้เช็ดหลาจนไม่หวนกลับมาทำพฤติกรรมเช่นเดิมอีก และยังมีป้องกันป้อมมิให้ผู้อื่นมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายภาคหน้า

ค่าเสียหายชนิดนี้จะกำหนดขึ้นในกรณีที่พฤติกรรมของผู้กระทำละเมิดมีความชั่วร้ายมาก โดยเป็นการจงใจกระทำละเมิดทั้ง ๆ ที่รู้ว่าหากกระทำไปจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น แต่ก็มิได้แยแสใส่ใจกับผลของการกระทำนั้น ซึ่งได้แก่ การกระทำละเมิดโดยจงใจ (Willful) การประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Gross Negligence) การกระทำที่ขาดความยับยั้ง (Wanton) กระทำละเมิดโดยสะเพร่าไม่ใช้ความไตร่ตรอง ทำโดยไม่คำนึงถึงผลที่ตามมา (Reckless) กระทำละเมิดโดยมีเจตนาชั่วร้ายต้องการให้ผู้อื่นได้รับอันตราย (Malicious) หรือ กระทำละเมิดโดยใช้วิธีการกดขี่ข่มเหงผู้อื่น (Oppressive)⁶ เป็นต้น

1.3 วัตถุประสงค์และหน้าที่อื่น ๆ ของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

1.3.1 วัตถุประสงค์หลักของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

วัตถุประสงค์ถือเป็นปัจจัยสำคัญต่อการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เนื่องจากในการกำหนดจำนวนค่าเสียหายชนิดนี้ ผู้ตัดสินจะนำวัตถุประสงค์มาพิจารณาว่าควรกำหนดเป็นจำนวนเท่าไร จึงจะสามารถทำให้วัตถุประสงค์ดังกล่าวบรรลุผลได้ โดยแท้จริงแล้วในแต่ละพื้นที่ยังมีการยึดวัตถุประสงค์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษที่แตกต่างกันอยู่บ้าง แต่โดยส่วนใหญ่แล้วจะยึดถือวัตถุประสงค์หลักอยู่ 2 ประการ ได้แก่ การลงโทษจำเลยผู้กระทำละเมิดให้มีความเช็ดหลา และอีกประการหนึ่ง คือ ป้องกันป้อมมิให้จำเลยหรือผู้อื่นมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายภาคหน้า

1.3.1.1 การลงโทษจำเลยผู้กระทำละเมิด (Punishment)

วัตถุประสงค์ในข้อนี้ถือเป็นส่วนสำคัญสำหรับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เพราะเมื่อผู้ใดกระทำละเมิดโดยมีพฤติกรรมที่แสดงให้เห็นถึงความชั่วร้ายภายในจิตใจ โดยไม่แยแสใส่ใจถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้อื่น และไม่ว่าความเสียหายนั้นจะเป็นจำนวนมากหรือน้อยเพียงใด ค่าเสียหายเชิงลงโทษจะถูกกำหนดเพิ่มเติมขึ้นอีกส่วนหนึ่งจากค่าเสียหายที่โจทก์พิสูจน์ได้ เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดให้มีความเช็ดหลาจนไม่หวนกลับมาทำพฤติกรรมเช่นเดิมอีก อย่างไรก็ตาม แม้ในการกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้จะพิจารณาถึงความชั่วร้ายภายในจิตใจของผู้กระทำละเมิดเป็นสำคัญ แต่การกระทำละเมิดใดที่ผู้กระทำละเมิดได้รับบทลงโทษทางกฎหมายอาญาที่เหมาะสมและเพียงพอแล้ว ค่าเสียหายเชิงลงโทษก็จะไม่จำเป็นสำหรับกรณีนั้น แต่ถ้าเห็นว่าผู้กระทำละเมิดมีพฤติกรรมที่

⁶Kenneth R. Redden, *Punitive Damages*, (Charlottesville Michie, 1980), p. 23.

สมควรได้รับการลงโทษ แต่ไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตามที่ทำให้เขารอดพ้นจากบทลงโทษหรือได้รับบทลงโทษที่ไม่เหมาะสมกับพฤติกรรมดังกล่าว และมีความเป็นไปได้ว่าหากผู้นั้นไม่ได้รับการลงโทษที่เหมาะสมจะหวนกลับมากระทำละเมิดด้วยวิธีการเช่นเดิมอีก การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษย่อมมีความจำเป็นสำหรับกรณีเช่นนั้นมาก

มีข้อสังเกตว่าในบางกรณีหากให้ผู้กระทำละเมิดรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดได้ชัดเจนยิ่งกว่าการให้ผู้กระทำละเมิดรับบทลงโทษทางร่างกายด้วยซ้ำ กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้กระทำละเมิดหวังผลประโยชน์หรือผลกำไรจากการกระทำละเมิด เช่น ผู้ผลิตสินค้าจูงใจสินค้าที่ชำรุดบกพร่องออกวางขายในท้องตลาด จนเป็นเหตุให้ผู้บริโภคได้รับอันตรายจากการใช้สอยสินค้านั้น เป็นต้น กรณีเช่นนี้หากผู้กระทำละเมิดได้รับบทลงโทษทางอาญา เช่น ถูกจำคุก ผู้นั้นอาจไม่เข็ดหลาบเท่ากับการให้ผู้นั้นรับผิดชอบในค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษ ซึ่งแน่นอนว่าเงินที่นำมาใช้รับผิดชอบหนี้ไม่พ้นผลกำไรที่ผู้กระทำละเมิดได้รับมาจากการกระทำละเมิดนั่นเอง หรืออาจกล่าวได้ว่าการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในกรณีเช่นนี้ จะเป็นวิธีการลงโทษแบบหนามหยอกต้องเอาหนามบ่งคองทำให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น

1.3.1.2 การป้องปรามมิให้จำเลย หรือผู้ใดมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันในภายภาคหน้า (Deterrence)

วัตถุประสงค์อีกประการหนึ่งของค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือ เพื่อป้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกและไม่เพียงแต่ป้องปรามจำเลยมิให้หวนกลับไปกระทำพฤติกรรมที่น่าตำหนิเช่นเดิมอีกเท่านั้น การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษยังทำการป้องปรามผู้ที่มีความคิดจะกระทำพฤติกรรมเช่นนั้นให้ได้เห็นผลของคำตัดสิน และเกิดความเกรงกลัวจนต้องยับยั้งพฤติกรรมดังกล่าวมิให้เกิดขึ้นได้อีกด้วย ซึ่งศาลและนักวิจารณ์ส่วนใหญ่เห็นว่าวัตถุประสงค์นี้มีอิทธิพลเหนือการลงโทษ เพราะเป็นวิธีการป้องกันมิให้เกิดพฤติกรรมเลียนแบบ โดยพฤติกรรมที่ต้องการป้องปรามจะถูกส่งตรงไปยังผู้ที่คิดจะกระทำละเมิดให้ได้เห็นเป็นเยี่ยงอย่างโดยรับรู้ได้เป็นวงกว้างในสังคม

อย่างไรก็ดีวัตถุประสงค์ข้อนี้จะสามารถนำไปใช้ให้เกิดประสิทธิภาพได้หรือไม่นั้น ต้องขึ้นอยู่กับว่าสามารถนำตัวผู้กระทำละเมิดมาตัดสินให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษได้หรือไม่ เพราะหากไม่สามารถทำให้ผู้นั้นรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ ข้อความที่ต้องการจะส่งไปยังคนในสังคมก็ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ดังนั้นสิ่งจำเป็นที่จะทำให้อัตุประสงค์ข้อนี้บรรลุผลได้ คือ ผู้เสียหายที่ถูกกระทำละเมิดควรนำคดีที่พฤติกรรมของผู้กระทำละเมิดมีความชั่วร้ายกระทำละเมิดโดยไม่แยแสใส่ใจกับความเสียหายที่เกิดขึ้นมาฟ้องร้องในทางแพ่ง มิฉะนั้นก็จะไม่สามารถตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่ผู้อื่นได้ หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นวิธีการเชือดไก่ให้ลิงดูก็คงจะทำให้เข้าใจยิ่งขึ้น

1.3.2 หน้าที่อื่น ๆ ของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

แม้ในศาลส่วนใหญ่จะคำนึงถึงเพียงการลงโทษและการป้องปรามเป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญและเป็นเหตุผลอันสมควรสำหรับการกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้ แต่แท้จริงแล้วค่าเสียหายเชิงลงโทษยังทำหน้าที่อื่น ๆ อีกหลายหน้าที่ประกอบไว้อยู่ภายใต้การกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้ด้วย ซึ่งหน้าที่เหล่านั้น ได้แก่

1.3.2.1 รักษาความสงบสุขในสังคม

เมื่อผู้ใดจงใจกระทำการอันมิชอบจนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ผู้เสียหายอาจต้องการแก้แค้นให้ผู้นั้นได้รับความเสียหายในทำนองเดียวกันกลับคืน ซึ่งอาจนำไปสู่การทำสงครามระหว่างเอกชนและทำให้เกิดความไม่สงบในสังคมได้ ดังนั้นค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงเป็นมาตรการปราศจากความรุนแรง ซึ่งสามารถระงับความโกรธแค้นของผู้เสียหายได้อีกทางหนึ่ง เนื่องจากค่าเสียหายเชิงลงโทษจะตกเป็นของผู้เสียหาย แต่ผู้เสียหายจะได้รับไว้ทั้งหมดหรือไม่สิ้นสุดแล้วแต่ว่ากฎหมายในพื้นที่ที่การกระทำละเมิดเกิดขึ้นจะกำหนดไว้อย่างไร

1.3.2.2 จูงใจให้มีการนำคดีมาฟ้องร้อง

ในกรณีเมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้นและมีความเสียหายเพียงเล็กน้อย ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดนั้นมักจะไม่นำคดีมาฟ้องร้อง เนื่องจากค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้จะเป็นจำนวนน้อยไม่คุ้มค่ากับภาระค่าใช้จ่ายในการฟ้องร้องที่สูง จึงเป็นเหตุที่ทำให้ไม่มีการนำคดีมาฟ้องร้อง และผู้กระทำละเมิดก็ยังคงดำเนินพฤติกรรมที่น่าตำหนินั้นต่อไป แต่เมื่อมีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ค่าเสียหายชนิดนี้จะทำหน้าที่เป็นสิ่งจูงใจให้ผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดนำคดีมาฟ้องร้อง และเมื่อมีผู้นำคดีมาฟ้องร้องก็จะส่งผลให้ผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรมชั่วร้ายและน่าตำหนิต้องรับผิดชอบใช้ทั้งในส่วนของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษ และยังสามารถป้องปรามคนในสังคมมิให้มีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมเช่นนี้อีกในภายภาคหน้าได้อีกด้วย

1.3.2.3 ชดเชยความเสียหายที่ไม่สามารถชดเชยได้

บุคคลเรามีสิทธิอยู่สองประเภทคือ สิทธิอันอยู่ในกองทรัพย์สิน กับสิทธิที่อยู่นอกเหนือกองทรัพย์สิน ความเสียหายทั้งหลายที่เกิดขึ้นโดยละเมิดนั้นส่วนใหญ่จะทำลายสิทธิในกองทรัพย์สินซึ่งก็จะสามารถชดเชยได้ด้วยค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ แต่สำหรับสิทธิที่อยู่นอกเหนือกองทรัพย์สิน หรือที่

เรียกว่าความเสียหายในทางศีลธรรม⁷ เช่น ค่าเสียหายที่ต้องเศร้าโศกเสียใจนั้น กลับมีปัญหาเกิดขึ้นว่า ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้จะสามารถชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริงหรือไม่ เนื่องจากความเสียหายในทางศีลธรรมนั้นไม่สามารถตีราคาเป็นเงินได้ และเงินก็ไม่สามารถที่จะลบล้างความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นได้ แต่อย่างไรก็ดีเมื่อเห็นว่าเงินไม่สามารถชดเชยความเสียหายในทางศีลธรรมได้แล้วจะไม่คำนวณค่าเสียหายในส่วนนี้ให้ดูจะไม่ยุติธรรมเท่าใดนัก ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงสามารถเข้ามาทำหน้าที่ชดเชยความเสียหายที่ไม่สามารถชดเชยได้ แม้จะไม่สามารถทำให้กลับมาเป็นปกติได้ก็ตาม แต่เรียกว่าดีที่สุดที่จะสามารถชดเชยได้แล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้อาจพอชดเชยความเสียหายได้ในระดับพื้นฐาน เพียงเท่าที่ผู้เสียหายพิสูจน์หรือศาลใช้ดุลยพินิจพิจารณาได้ แต่สำหรับค่าเสียหายเชิงลงโทษจะสามารถทดแทนความเสียหายในส่วนความเศร้าโศกเสียใจ ความทุกข์ทรมาน หรือความอับอายขายหน้าได้ในระดับที่ลึกซึ้งยิ่งกว่า

1.3.2.4 ค่าทนายความของโจทก์

แม้ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษจะไม่มีหน้าที่ในการชดเชยความเสียหาย แต่ปัจจัยหนึ่งที่น่านำมาใช้ในการพิจารณาตัดสินใจกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือ ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของโจทก์ ซึ่งรวมถึงค่าทนายความของโจทก์ด้วย ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงทำหน้าที่ในการชดเชยค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของโจทก์ได้อีกทางหนึ่งด้วย

1.4 ลักษณะของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นค่าเสียหายชนิดหนึ่งที่กำหนดให้จำเลยต้องรับผิดชอบใช้เพิ่มเติม นอกเหนือไปจากการชดเชยค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ โดยค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเป็นจำนวนเท่าใดนั้น ขึ้นอยู่กับขนาดความร้ายแรงของการกระทำละเมิด โดยความร้ายแรงที่กล่าวถึงนี้พิจารณาได้จากความประพฤติของจำเลยว่ามีความชั่วร้ายมากน้อยเพียงใด อีกทั้งยังมีปัจจัยอื่น ๆ ที่นำมาใช้ในการคำนวณเพื่อกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย เช่น ผลกำไรที่จำเลยได้รับจากการกระทำละเมิด อันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์ หรือฐานะทางการเงินของจำเลย โดยขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในแต่ละพื้นที่

⁷จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2518) น.62.

ปัจจุบันในบางประเทศ บ้างก็มีหลักเกณฑ์ในการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยมีสัดส่วนที่สัมพันธ์กับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ เพื่อยุติปัญหาจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนมากเกินไปจนไม่สามารถควบคุมได้ เนื่องจากในบางพื้นที่จะให้ลูกขุนเป็นผู้ประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ บางกรณีที่เกิดพิพาทของจำเลยมีความชั่วร้ายมากลูกขุนอาจเกิดอคติเกลียดชังจำเลยจนเป็นเหตุให้กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนที่มากเกินไปจนความเหมาะสม ดังนั้นจึงต้องกำหนดหลักเกณฑ์ให้จำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษมีสัดส่วนที่เหมาะสมกับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ เพื่อเป็นการควบคุมจำนวนค่าเสียหายชนิดนี้ให้เป็นจำนวนที่มากเกินไป อีกทั้งผู้พิพากษาควรเข้ามาทำหน้าที่ไต่ร่ตรงตรวจสอบจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษให้เป็นจำนวนที่สมเหตุสมผล และเหมาะสมกับพฤติกรรมอันน่าตำหนิของจำเลยด้วย

2. หลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีละเมิด

ตามหลักกฎหมายต่างประเทศ

2.1 คดีละเมิดที่ศาลอาจกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

เป็นที่เข้าใจดีว่าการใดซึ่งได้มีผู้กระทำการไปแล้วก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น ผู้ที่ได้รับ ความเสียหายย่อมมีสิทธิฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้จากผู้ที่กระทำการนั้นได้ทั้งสิ้น แต่ทั้งนี้ ทั้งนั้นมีใช่ว่าการกระทำละเมิดในทุก ๆ กรณีจะเข้าข่ายให้มีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษขึ้นได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษคือ เพื่อลงโทษจำเลยและป้องปรามมิให้ คนในสังคมถือเอาพฤติกรรมนั้นเป็นเยี่ยงอย่าง ดังนั้นการกระทำของจำเลยที่สมควรแก่การถูกตัดสิน ให้รับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น จึงต้องเป็นพฤติกรรมที่มีความชั่วร้ายจนถึงขนาดที่สังคมไม่ ต้องการให้เกิดพฤติกรรมเช่นนี้อีกในภายภาคหน้า

แม้ในกฎหมายบางประเทศได้วางข้อยกเว้นไว้อย่างชัดเจน โดยจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้เฉพาะกรณีที่ยกเว้นไว้เท่านั้น เช่น ประเทศอังกฤษ แต่ก็มีอีกหลายประเทศที่มีได้วางหลักไว้ อย่างชัดเจน แต่จะยึดถือคำตัดสินของศาลเป็นบรรทัดฐานว่าพฤติการณ์ใดสมควรที่จะกำหนด ค่าเสียหายเชิงลงโทษ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น ทั้งนี้ทั้งนั้นไม่ว่าแต่ละประเทศจะมี หลักเกณฑ์เป็นอย่างไร แต่พฤติกรรมของจำเลยที่ได้รับการยอมรับว่าสมควรแก่การถูกกำหนด ค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยทั่วไปนั้น สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

2.1.1 การกระทำละเมิดโดยจงใจ

ควรต้องทำความเข้าใจในเบื้องต้นเสียก่อนว่า การกระทำละเมิดโดยจงใจนั้นมีความหมายแตกต่างไปจากการกระทำผิดโดยเจตนาในทางกฎหมายอาญา เนื่องจากคำว่า “จงใจ” ที่ใช้อยู่ในกฎหมายละเมิดนั้นหมายความว่า จงใจทำให้เขาเสียหาย ไม่ว่าในขณะที่กระทำผู้กระทำจะรู้หรือไม่ว่าการกระทำของตนจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นมากน้อยเพียงใด เพียงแค่ในขณะที่กระทำผู้กระทำรู้สำนึกว่าการกระทำของตนจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นก็ถือเป็น การเพียงพอล้วนแล้ว แต่สำหรับ “เจตนา” ตามกฎหมายอาญานั้นจะต้องมีความมุ่งหมายที่ประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลที่จะเกิดขึ้นนั้นด้วย เช่น ดำทำร้ายแดงถึงตาย ถ้าดำทำร้ายโดยเจตนาและเล็งเห็นผลว่าแดงจะตาย ในทางอาญาก็เป็นการกระทำให้ตายโดยเจตนา แต่ถ้าดำไม่เล็งเห็นผลนั้นแต่ความตายเป็นผลโดยตรงจากการที่ดำได้ทำร้ายแดงโดยเจตนาดำจะมีความผิดฐานฆ่าคนโดยไม่เจตนา^๖ แต่ในทางละเมิดเมื่อดำรู้ว่าการกระทำของตนจะทำให้แดงได้รับความเสียหาย แม้ว่าจะรู้แค่เพียงทำให้แดงได้รับบาดเจ็บ แต่ผลที่เกิดขึ้นทำให้แดงถึงแก่ความตายก็ตาม ก็ถือเป็น การกระทำละเมิดโดยจงใจแล้ว

สำหรับการกระทำละเมิดโดยจงใจที่อาจถูกกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ควรพิจารณาจากความชั่วร้ายภายในจิตใจของจำเลยเป็นสำคัญ กล่าวคือ หากจำเลยรู้อยู่แก่ใจว่าเมื่อตนได้กระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ๆ ไป จะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่โจทก์ แต่ทั้งนี้จำเลยกลับมิได้แยแสหรือใส่ใจกับผลที่จะเกิดขึ้นแต่อย่างใด ทั้งยังมุ่งหน้ากระทำการนั้นต่อไปเพื่อให้โจทก์ได้รับความเดือดร้อน รำคาญ ทำให้ได้รับความเสียหาย หรือเพื่อให้ตนได้รับผลประโยชน์จากการกระทำนั้น ๆ ยกตัวอย่างเช่น โรงงานผลิตยาฆ่าแมลงจงใจทิ้งสารเคมีลงสู่แม่น้ำเพื่อประหยัดงบประมาณจากการกำจัดกากสารเคมี โดยทั้งที่รู้ว่ามีชาวบ้านมากมายใช้ประโยชน์จากแม่น้ำสายนี้ แต่ก็มิได้ยับยั้งหรือละเลิกการกระทำดังกล่าว เป็นเหตุให้ชาวบ้านที่อาศัยในบริเวณนั้นได้รับอันตรายจากสารพิษจนล้มป่วยเป็นจำนวนมาก

ตัวอย่างคดีละเมิดที่เป็นการกระทำละเมิดโดยจงใจและมีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในศาลต่างประเทศนั้น ได้แก่ การทำร้ายร่างกาย (Assault and Battery) , การเอาประกันภัยโดยเจตนาทุจริต (Bad Faith Insurance) , การกระทำทารุณต่อเด็ก (Child Abuse) , การผิดวิชาชีพทางการแพทย์ หรือ ทุเวชปฏิบัติ (Medical Malpractice) , การทำให้เสียหายต่อบุคคล (Personal Injury) , ความผิดเกี่ยวกับเพศ (Sexual Offense) , การทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยมิชอบ (Wrongful Death) เป็นต้น

^๖จิตติ ติงศภัทิย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง มาตรา 452, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2526) น.179.

2.1.2 การกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ

การกระทำละเมิดนอกจากจะเกิดจากความจงใจของผู้กระทำละเมิดแล้วยังสามารถเกิดได้จากความประมาทเลินเล่อของผู้กระทำละเมิดด้วย ซึ่งการกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่อนั้นหมายถึง การกระทำที่ผู้กระทำมิได้ตั้งใจทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย แต่เกิดจากการไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในระดับที่สมควรจะใช้จึงทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นขึ้น ยิ่งไปกว่านั้นในกฎหมายต่างประเทศจะมีได้มีเพียงแต่ความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา (Negligence) เท่านั้น แต่ยังมีความประมาทเลินเล่อที่มีระดับสูงขึ้นไปอีก ได้แก่ ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Gross Negligence) ด้วย ซึ่งความประมาทเลินเล่อทั้ง 2 ระดับนี้ต่างก็มีองค์ประกอบที่แตกต่างกันและผลที่เกิดขึ้นก็จะแตกต่างกันด้วย โดยกฎหมายของมลรัฐ Texas ประเทศสหรัฐอเมริกาได้จำแนกองค์ประกอบของความประมาทเลินเล่อทั้ง 2 ระดับ⁹ เพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ชัดเจนดังนี้

2.1.2.1 ประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา (Negligence)

บุคคลทุกคนย่อมมีหน้าที่ทางกฎหมายที่เหมือนกันอย่างหนึ่ง นั่นคือการใช้ความระมัดระวังอย่างเหมาะสม และต้องหลีกเลี่ยงความเสี่ยงที่สามารถมองเห็นได้ว่าจะทำให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น โดยองค์ประกอบของความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดานั้น ได้แก่

1. บุคคลหนึ่งต้องมีหน้าที่ทางกฎหมายต่อผู้อื่น และ
2. บุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ทางกฎหมายนั้น และ
3. ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่นั้น

การกระทำที่ถือว่าเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดานั้น ต้องเป็นการกระทำซึ่งผู้ที่มีความรอบคอบโดยปกติทั่วไปหรือที่เรียกกันว่า วิทยุชนจะไม่กระทำในพฤติกรรมที่เหมือนหรือคล้ายกัน เช่น การขับรถด้วยความเร็วขณะฝนตก หรือดเว้นในการกระทำซึ่งผู้ที่มีความรอบคอบโดยปกติทั่วไปจะกระทำในพฤติกรรมที่เหมือนหรือคล้ายกัน เช่น เจ้าของรถยนต์พบว่าห้ามล้อมีความชำรุดบกพร่องแต่กลับดเว้นไม่จัดการซ่อมแซม อีกทั้งยังนำรถคันดังกล่าวออกมาใช้งานจนเป็นเหตุให้เกิดอุบัติเหตุ เป็นต้น

ในต่างประเทศมักเห็นพ้องต้องกันว่า กรณีที่เป็นการกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดานั้นยังไม่เพียงพอต่อการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เนื่องจากการประมาทเลินเล่อใน

⁹Ryan S. Holcomb, "The Validity and Effectiveness of Pre-injury Releases of Gross Negligence in Texas," *Baylor Law Review*, 50, (Winter 1998): 244-245.

ระดับนี้ จะยังไม่ถือว่าผู้ประมาทมีความประพฤติที่ชั่วร้ายเท่าใดนัก เพียงแต่เป็นการขาดความระมัดระวังไปชั่วขณะใดขณะหนึ่งเท่านั้น

2.1.2.2 ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Gross Negligence)

ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง คือการกระทำที่ผู้กระทำมิได้คำนึงถึงความปลอดภัยของบุคคลหรือทรัพย์สินใด ๆ ทั้งสิ้น ซึ่งความประมาทในระดับนี้ดูเหมือนจะยิ่งเลวร้ายของการกระทำละเมิดโดยมิได้ตั้งใจมาไกล จนแทบจะไปอยู่ใกล้กับการจงใจทำให้ผู้อื่นได้รับความไม่ปลอดภัยแล้ว เพียงแต่การกระทำนั้น ๆ อาจจะยังไม่ถือว่าเป็นการจงใจให้เกิดความเสียหายโดยมีเจตนาชั่วร้ายภายในจิตใจเท่านั้น โดยองค์ประกอบของความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจะประกอบด้วย

1. พฤติกรรมของผู้กระทำต้องอยู่ในระดับความเสี่ยงที่สูงมาก โดยพิจารณาจากขนาดความร้ายแรง และความเป็นไปได้ของอันตรายที่จะเกิดขึ้น และ

2. ผู้กระทำได้รับรู้ถึงความเสี่ยงสูงที่อันตรายจะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นแล้ว แต่ก็ยังดำเนินปฏิบัติต่อไปโดยไม่แยแสว่าจะเกิดอันตรายขึ้นกับสิทธิ ปลอดภัย หรือสวัสดิภาพของผู้อื่น โดยระดับความเสี่ยงสูงนั้นต้องมีมาตรฐานที่สูงกว่าระดับของวิญญูชน

ในการพิจารณาว่าระดับของความเสี่ยงสูงหรือไม่ ศาลต้องพิจารณาโดยนำเอาพฤติการณ์แวดล้อม ณ เวลาที่เหตุการณ์นั้นเกิดขึ้นมาคำนึงประกอบ รวมทั้งต้องคำนึงถึงสภาพจิตใจของผู้กระทำด้วย และแม้ว่าผู้กระทำจะมีได้จงใจให้เกิดอันตรายขึ้นอย่างแท้จริง แต่ผู้กระทำต้องรับรู้ว่ามี ความเป็นไปได้สูงที่อันตรายจะเกิดขึ้นตามมาจากการกระทำนั้น¹⁰ ยกตัวอย่างเช่น บริษัทรถยนต์รายหนึ่งนำถังน้ำมันที่ไม่ได้มาตรฐานมาใช้ในการผลิต เป็นเหตุให้เมื่อรถถูกชนถังน้ำมันจึงเกิดระเบิดและลุกไหม้ผู้ใช้รถได้รับอันตรายสาหัส จากตัวอย่างนี้แสดงให้เห็นว่า ผู้ผลิตมีความประพฤติที่เข้าข่ายประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เพราะโดยสภาพแล้วบริษัทรถยนต์ควรใช้ความระมัดระวังอย่างสูงในการผลิต และควรตรวจสอบคุณภาพของอุปกรณ์ที่นำมาใช้อย่างละเอียดถี่ถ้วน เนื่องจากผู้ผลิตสามารถรับรู้ได้ว่าหากนำอุปกรณ์ที่ไม่ได้มาตรฐานหรือเสื่อมคุณภาพมาใช้จะก่อให้เกิดอันตรายต่อความปลอดภัยของผู้ใช้ และยิ่งไปกว่านั้นอันตรายที่เกิดขึ้นกับผู้ใช้นี้ยังมีความร้ายแรงมากอีกด้วย

ดังนั้นผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายโดยมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตนนั้น จึงสมควรถูกกำหนดให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ เพื่อเป็นเครื่องเตือนใจให้กับตนเอง และเป็นเยี่ยงอย่างให้ผู้อื่นใช้ความระมัดระวังในการกระทำการใด ๆ โดยจำเป็นต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของบุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นเป็นสำคัญ

¹⁰ Ibid.

2.2 บุคคลที่ต้องรับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษ

2.2.1 บุคคลผู้กระทำละเมิด

2.2.1.1 บุคคลธรรมดา

ไม่ว่าบุคคลใดที่มีความรู้สึกผิดชอบและรู้สำนึกในการกระทำของตนเอง หากไปกระทำละเมิดต่อผู้อื่น ผู้นั้นจะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้เยาว์หรือบุคคลผู้เสมือนไร้ความสามารถ เพราะการกระทำละเมิดไม่ได้ถือเอาความสามารถของบุคคลเป็นองค์ประกอบสำคัญอย่างเช่นการทำนิติกรรมสัญญา¹¹ ดังนั้นไม่ว่าบุคคลใดหากมีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายโดยจงใจกระทำละเมิดทั้ง ๆ ที่รู้ว่าหากกระทำไปจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแต่ก็มิได้แยแสใส่ใจกับผลของการกระทำนั้น หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเป็นเหตุให้ผู้อื่นต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้น บุคคลนั้นต้องรับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษ

2.2.1.2 นิติบุคคล

เมื่อนิติบุคคลใดกระทำการอันมิชอบต่อผู้อื่นโทษทางกฎหมายอาญาอาจไม่สามารถจัดการกับพฤติกรรมที่ชั่วร้ายเหล่านั้นได้ ยกตัวอย่างเช่น โทษจำคุกแม้จะเป็นมาตรการป้องปรามที่ใช้ได้อย่างแข็งแกร่งกับจำเลยที่เป็นบุคคลธรรมดา แต่กลับไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวกับจำเลยที่เป็นนิติบุคคลได้ จำเลยที่เป็นนิติบุคคลมักจะได้รับการลงโทษเพียงแค่ถูกปรับและเป็นจำนวนเงินที่เล็กน้อย และอีกไม่นานนิติบุคคลนั้นก็จะมีหนทางกลับมาทำพฤติกรรมที่ชั่วร้ายหรือนำดำเนินเช่นเดิมอีก¹² จึงกล่าวได้ว่ากฎหมายอาญาไม่สามารถใช้วัตถุประสงค์ในการป้องปรามกับจำเลยที่เป็นนิติบุคคลได้อย่างมีประสิทธิภาพ ด้วยเหตุนี้มาตรการความรับผิดทางแพ่งโดยการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงเข้ามาช่วยควบคุมพฤติกรรมของนิติบุคคลมิให้มีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายได้อีกทางหนึ่ง ในต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกา นิติบุคคลต่าง ๆ ค่อนข้างจะเกรงกลัวความรับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษมาก เพราะหากการดำเนินงานของนิติบุคคลใดสร้างความเสียหายให้กับผู้อื่นและถ้ายังกระทบกระเทือนกับคนหมู่มากด้วยเช่นนี้ นิติบุคคลนั้นอาจถูกตัดสินให้รับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนมหาศาลจนทำให้ล้มละลายได้ ตัวอย่างที่ชัดเจนที่สุดคือ กรณีการฟ้องร้องกลุ่มอุตสาหกรรมแร่ใยหิน ซึ่งตลอดเวลาหลายสิบปีที่ผ่านมาได้นำผลิตภัณฑ์ที่เป็นอันตรายออกวางขายโดยมิได้ทำการตกเตือนให้ผู้บริโภคได้ทราบถึงอันตรายจากการสูดดมเอาเศษแร่ใยหินเข้าไป ซึ่งเป็น

¹¹ ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, หลักกฎหมายละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2546) น.16.

¹² Sylvia M. Demarest and David E. Jones, "Exemplary Damages as an Instrument of Social Policy : Is Tort Reform in the Public Interest ?", Saint Mary's Law Journal, 18 (1987): 817.

เหตุให้คนจำนวนมากต้องล้มตายและคนอีกหลายพันต้องล้มป่วยด้วยโรค Mesothelioma จนกลายเป็นคนพิการและยังมีคนอีกจำนวนมากที่เกิดอาการผิดปกติที่ปอด ในคดีนี้ศาลได้กำหนดให้บริษัทในอุตสาหกรรมแร่ใยหินต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนมหาศาล จนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนับสิบรายต้องล้มละลายและปิดกิจการลง

อย่างไรก็ตามเมื่อวัตถุประสงค์ในการป้องปรามของค่าเสียหายเชิงลงโทษทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ จนทำให้นิติบุคคลเริ่มเกรงกลัวต่อความรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษจนไม่กล้ากระทำการละเมิดโดยมีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายหรือใช้ความระมัดระวังในการประกอบการให้มากขึ้นนั้น หากมองในฐานะของผู้บริโภคย่อมส่งผลดีต่อสังคมอย่างแน่นอน แต่ทางฝ่ายของนิติบุคคลอาจไม่คิดเช่นนั้น เพราะสภาพความเป็นจริงในการทำธุรกิจจะมาเสียเวลากับการใช้ความระมัดระวังในทุกรายละเอียดคงเป็นเรื่องที่ทำได้ยาก เพราะธุรกิจบางอย่างมีการแข่งขันค่อนข้างสูงการตัดสินใจอย่างฉับพลันจึงเป็นสิ่งจำเป็น ดังนั้นนิติบุคคลส่วนใหญ่จึงใช้วิธีหาแนวทางป้องกันความเสี่ยงจากความรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยการทำประกันภัยไว้ เพื่อเป็นการโอนความเสี่ยงภัยไปไว้ที่บริษัทประกันภัยแทน ส่วนทางนิติบุคคลจะรับภาระเพียงเบี้ยประกันที่ต้องชำระให้แก่บริษัทประกันภัยเท่านั้น แม้อาจเป็นจำนวนไม่มากเมื่อเทียบกับเงินมหาศาลที่นิติบุคคลต้องเสียไปเมื่อถูกตัดสินให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่เงินส่วนนี้ก็ถือเป็นค่าใช้จ่ายของนิติบุคคลเช่นกัน ดังนั้นนิติบุคคลจึงต้องทำการปรับราคาสินค้าหรือบริการให้สูงขึ้นตามไปด้วย

ปัญหานี้สังเกตได้ว่าการที่สินค้าหรือบริการในท้องตลาดมีราคาที่สูงขึ้นอันเนื่องมาจากการจัดการความเสี่ยงของความรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น เป็นผลกระทบที่ย้อนกลับเข้าสู่สังคมโดยประชาชนกลับต้องเป็นฝ่ายที่รับภาระในส่วนนั้นเสียเอง ทั้งนี้ นักกฎหมายต่างประเทศได้มองปัญหานี้ว่า จะเป็นผลกระทบที่เกิดขึ้นและอยู่เพียงช่วงระยะสั้น ๆ เท่านั้น¹³ ซึ่งผู้เขียนก็เห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าว เนื่องจากทุกประเทศย่อมมีหน่วยงานที่ทำการควบคุมราคาสินค้าและบริการมิให้เอาเปรียบผู้บริโภคอย่างไม่เป็นธรรมอยู่แล้ว อีกทั้งยังมีกลไกการแข่งขันทางตลาดที่จะช่วยควบคุมไว้ อีกทางหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตามหากมองถึงประโยชน์ของการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในการป้องปรามมิให้นิติบุคคลดำเนินธุรกิจอย่างฉาบฉวยจนก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นนั้น จะเห็นว่าประโยชน์ด้านนี้จะเป็นผลดีต่อสังคมส่วนรวมในระยะที่ยาวกว่ามาก

¹³ Ibid.

2.2.2 บุคคลผู้มีได้กระทำละเมิด

โดยปกติบุคคลจะต้องรับผิดชอบเมื่อเป็นการกระทำอันเป็นละเมิดของตนเอง แต่มีบางกรณีที่บุคคลต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในการกระทำละเมิดของผู้อื่น (Vicarious Liability) ซึ่งหากการกระทำละเมิดของผู้อื่นนั้นได้ถูกตัดสินให้มีการชดเชยค่าเสียหายเชิงลงโทษ จึงเกิดปัญหาว่าบุคคลผู้มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของผู้อื่น จะต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วยหรือไม่ เนื่องจากวัตถุประสงค์หลักของค่าเสียหายเชิงลงโทษคือ ลงโทษผู้กระทำละเมิดให้เจ็บปวดและป้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีก อย่างไรก็ตามเมื่อบุคคลผู้มีได้กระทำละเมิดต้องมารับภาระในค่าเสียหายเชิงลงโทษแทนผู้กระทำละเมิดแล้ว จะส่งผลให้ค่าเสียหายเชิงลงโทษบรรลุมูลวัตถุประสงค์ได้อย่างไร โดยในต่างประเทศมีประเด็นที่ถกเถียงกันอยู่ใน 3 กรณีหลัก ๆ ดังนี้

2.2.2.1 นายจ้างรับผิดชอบเพื่อละเมิดของลูกจ้าง

ตามหลักความรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability) เมื่อบุคคลใดอยู่ในสถานะที่จะต้องควบคุมบังคับบัญชาหรือดูแลบุคคลอื่น และบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาหรือดูแลนั้นไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ควบคุมบังคับบัญชาหรือดูแลบุคคลนั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย¹⁴ แต่สำหรับความรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ นายจ้างจะต้องรับผิดชอบแทนลูกจ้างหรือไม่นั้น ในต่างประเทศมีแนวคำตัดสินเป็น 2 ฝ่าย¹⁵ กล่าวคือ

คำตัดสินส่วนน้อยไม่ให้นายจ้างรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษแทนลูกจ้างตน เพราะลูกจ้างที่ทำความเสียหายควรได้รับการลงโทษวินัยเสียแต่ว่าลูกจ้างได้ปฏิบัติตามการงานที่นายจ้างได้มอบหมาย อย่างไรก็ตามคำตัดสินของศาลจะค้นหาเจตนาร้ายของผู้เป็นนายจ้างด้วย แม้เป็นงานที่นายจ้างได้มอบหมายให้ลูกจ้างทำโดยมิได้มีเจตนาร้ายใด ๆ แต่ลูกจ้างกลับปฏิบัติงานที่ได้รับมอบหมายโดยมีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นก็ไม่นับว่านายจ้างร่วมกันกระทำผิดกับลูกจ้าง

ทั้งนี้ในศาลส่วนใหญ่กลับเห็นด้วยในการให้นายจ้างรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษจากการกระทำของลูกจ้าง โดยมีเหตุผลว่าการที่ให้นายจ้างรับผิดชอบในการกระทำของลูกจ้างนั้นเป็น

¹⁴ อนันต์ จันทโรภากร, “โครงสร้างพื้นฐานกฎหมายลักษณะละเมิด”, ใน 60 ปี ดร.ปรีดี เภษมทรัพย์, โดย สมยศ เชื้อไทย, (กรุงเทพมหานคร: พี.เค.พรินต์ติ้งเฮาส์, 2531):102.

¹⁵ _____, “Exemplary Damages in the law of torts,” *Harvard Law Review*, 70 (January, 1957): 526.

ประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวม เพราะเป็นการส่งเสริมให้นายจ้างใช้ความระมัดระวังในการคัดเลือกลูกจ้างที่มีสมรรถภาพในการทำงานและยังมีจิตสำนึกที่ไม่มีพฤติกรรมชั่วร้าย จนอาจไปก่อความเสียหายให้กับผู้อื่นในสังคม

2.2.2.2 ผู้รับประกันภัยรับผิดชอบเพื่อละเมิดของผู้เอาประกันภัย

ธุรกิจประกันภัยนับว่าเป็นธุรกิจที่ได้รับความนิยมอย่างสูงในต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นในสหรัฐอเมริกาหรืออังกฤษก็ตาม โดยในแต่ละปีจะมีเงินหมุนเวียนในธุรกิจประเภทนี้เป็นจำนวนหลายพันล้านดอลลาร์สหรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการประกันภัยความรับผิด (Liability Insurance) เนื่องจากไม่ว่านิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดาใด ๆ ก็ย่อมสามารถจัดการกับความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับตนเองได้ ซึ่งความเสี่ยงนั้นจะเป็นความเสี่ยงตามปกติธรรมดาที่อาจเกิดขึ้น เช่น ความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพ หรือ ความรับผิดของผู้ควบคุมยานพาหนะ เป็นต้น ทั้งนี้เมื่อผู้รับประกันตกลงรับผิดชอบตามที่ได้ระบุไว้ในสัญญาแล้ว หากผู้เอาประกันกระทำการใดให้เกิดความเสียหายขึ้นผู้รับประกันจะต้องเป็นฝ่ายชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย อย่างไรก็ตามยังมีประเด็นปัญหาเกิดขึ้นว่า การประกันภัยความรับผิดที่กล่าวไปข้างต้นนั้น มีความหมายครอบคลุมไปถึงความรับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วยหรือไม่ ในต่างประเทศได้มีคำวินิจฉัยที่แตกต่างกันออกไป โดยพิจารณาภายใต้หลักความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Public Policy) ซึ่งแบ่งออกได้เป็น 2 แนวทาง¹⁶ ดังนี้

แนวทางที่เห็นว่าการประกันภัยความรับผิดควรครอบคลุมถึงค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ส่วนใหญ่ศาลต่างประเทศจะตัดสินให้การประกันภัยความรับผิดครอบคลุมถึงค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย โดยกลุ่มนักธุรกิจมีความเห็นว่าหากการประกันภัยความรับผิดไม่ครอบคลุมถึงค่าเสียหายเชิงลงโทษ จะทำให้บริษัทต่าง ๆ ต้องเผชิญหน้ากับหายนะความมั่นคงทางการเงิน และยังมีแนวคิดที่ผู้เอาประกันควรมีอิสระในการจัดการกับความรับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษของตนเองได้อีกทั้งเมื่อบริษัทประกันภัยตกลงรับประกันไว้ก็ถือเป็นการยอมรับโดยสมัครใจที่จะเข้ารับผิดแทนผู้เอาประกัน จึงมีการเก็บเบี้ยประกันโดยมีพื้นฐานอยู่บนหลักข้อสัญญาสุจริตที่ผู้เอาประกันต้องเปิดเผยความเสี่ยงให้ผู้รับประกันได้ทราบ ผู้รับประกันจึงสามารถพิจารณาตัดสินใจได้ว่าจะรับหรือไม่รับประกันภัยรายใด ถ้าเห็นว่าผู้เอาประกันรายใดมีความเสี่ยงต่อการถูกตัดสินให้รับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษก็อาจจะเพิ่มเบี้ยประกันให้สูงขึ้นได้

¹⁶S. Loyd Neal, "Punitive Damages : Suggested Reform for an Insurance Problem, Symposium : Developments in Tort Law and Tort Reform," *Saint Mary's Law Journal*, (1987): 1027-1031.

โดยข้อพิจารณาที่ผู้รับประกันต้องนำมาใช้ค้ำหนึ่งว่า จะรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษแทนผู้เอาประกันหรือไม่นั้น มีหลักในการพิจารณาดังนี้¹⁷

(1) ในกรณีประกันภัยมีบทบัญญัติอย่างอื่น ซึ่งห้ามการชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดโดยจงใจของผู้เอาประกันไว้หรือไม่ เนื่องจากเป็นเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ดังนั้นสิทธิที่จะได้รับชดใช้ค่าเสียหายจะถูกเพิกถอนหากผู้เอาประกันได้จงใจทำให้เกิดความเสียหายขึ้น ไม่ว่าจะมิบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในกรณี หรือมีข้อยกเว้นโดยปริยายที่ศาลได้กำหนดขึ้นก็ตาม

(2) ในกรณีประกันภัยมีบทบัญญัติห้ามชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้อย่างชัดเจนหรือไม่

(3) ศาลได้วางข้อจำกัดเรื่องการชดใช้ค่าเสียหายไว้อยู่บนหลักความสงบสุขเรียบร้อยของประชาชน ที่จะห้ามการชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่ว่าในสถานการณ์ทั่วไป หรือสถานการณ์พิเศษหรือไม่

(4) กฎหมายของรัฐได้กำหนดข้อจำกัดเรื่องการชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ไม่ว่าในสถานการณ์ทั่วไป หรือสถานการณ์พิเศษไว้หรือไม่

(5) พิจารณาถึงชนิดของความประทุติ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำละเมิดโดยจงใจ หรือ การประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ซึ่งถูกนำมาใช้เป็นพื้นฐานการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ และ

(6) ความรับผิดเป็นผลโดยตรงมาจากการกระทำของผู้เอาประกันภัย ซึ่งเป็นต้นเหตุให้เกิดความเสียหายหรือไม่ ยกตัวอย่าง ในกรณีความรับผิดในการกระทำละเมิดของผู้อื่น (Vicarious Liability) เมื่อถูกจ้างกระทำการละเมิด ความรับผิดจะไปตกอยู่ที่ตัวนายจ้าง ทั้งที่ผู้เป็นต้นเหตุแห่งความเสียหายที่แท้จริงคือลูกจ้างนั่นเอง ดังนั้นในกรณีนี้กรณีประกันภัยความรับผิดจึงไม่ห้ามการชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ตัดสินจากการกระทำละเมิดโดยจงใจ ในกรณีที่ผู้เอาประกันอยู่ในฐานะผู้รับผิดชอบในการกระทำละเมิดของผู้อื่น

¹⁷ Alan I. Widiss, "Liability Insurance Coverage for Punitive Damages? Discerning Answers to the Conundrum Created by Disputes Involving Conflicting Public Policies, Pragmatic Considerations and Political Actions", Symposium Punitive Damages Awards in Product Liability Litigation: Strong Medicine or Poison Pill?, *Villanova Law Review*, 39 (1994): 459-460.

แนวทางที่เห็นว่าการประกันภัยความรับผิดไม่ควรครอบคลุมถึงความรับผิดในค่าเสียหาย
เชิงลงโทษ

แนวคิดนี้มองว่าหากการประกันภัยความรับผิดครอบคลุมถึงค่าเสียหายเชิงลงโทษ จะเป็นการนำความประพฤติที่มีลักษณะทางอาญามาทำการประกันภัยซึ่งไม่มีกรรมธรรม์ใดที่สนับสนุนการชดใช้ค่าเสียหายในลักษณะนี้ อีกทั้งยังได้นำแนวคิดของความไม่เหมาะสมที่จะโยกย้ายความเสี่ยงในค่าเสียหายเชิงลงโทษ จากผู้กระทำละเมิดไปยังบริษัทผู้รับประกันซึ่งเป็นผู้บริสุทธิ์มาสนับสนุนการคัดค้านนี้ด้วย ยิ่งไปกว่านั้นจำนวนเงินที่ได้รับการครอบคลุมอาจทำให้ผู้เอาประกันมีเสรีภาพกระทำพฤติกรรมที่ชั่วร้ายได้มากขึ้น อีกทั้งเมื่อการประกันภัยความรับผิดครอบคลุมถึงค่าเสียหายเชิงลงโทษ ผู้เอาประกันที่ทำธุรกิจก็จะต้องรับภาระในการจ่ายเบี้ยประกันที่เพิ่มมากขึ้น ส่งผลให้ราคาสินค้าที่วางขายตามท้องตลาดมีราคาที่สูงขึ้นตามไปด้วย

2.2.2.3 กองมรดกของผู้กระทำละเมิดในกรณีที่ผู้กระทำละเมิดเสียชีวิต

ในปัจจุบันนอกจากประเด็นปัญหาในเรื่องความรับผิดของค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ขยายความรับผิดไปยังผู้ที่มีได้กระทำละเมิด อย่างเช่นนายจ้างหรือบริษัทผู้รับประกันภัยแล้ว เรื่องบุคคลที่ต้องรับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษยังเกิดข้อถกเถียงในประเด็นที่ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษสามารถบังคับเอาจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตไปแล้วได้หรือไม่ด้วย ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็เป็นอีกประเทศที่มีการถกเถียงถึงประเด็นดังกล่าวอยู่ โดยในรัฐเพนซิลเวเนียของสหรัฐอเมริกาได้พบความแตกต่างของคำตัดสินอยู่ใน 2 คดีได้แก่ คดี Schwab v. Bates¹⁸ ซึ่งศาล Westmoreland County ได้ตัดสินให้โจทก์สามารถบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิต ในคดีที่ความประพฤติของผู้กระทำละเมิดเป็นการขับรถขณะมึนเมา แต่ต่อมาในปีเดียวกันศาล Cumberland County ได้ตัดสินคดี Teamsters and Chauffeurs Federal Credit Union v.

¹⁸ในคดี Schwab โจทก์กล่าวหาว่าผู้ตายขับรถในขณะมึนเมา จนเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเสียหายจากพฤติกรรมนั้น ซึ่งโจทก์เรียกร้องทั้งในส่วนของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้ตาย จำเลยได้ยื่นข้อคัดค้านเบื้องต้นเกี่ยวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยอ้างว่ากองมรดกไม่ควรถูกนำมารับผิดในค่าเสียหายเชิงลงโทษสำหรับความประพฤติของผู้ตาย อย่างไรก็ตามศาลปฏิเสธข้อคัดค้านดังกล่าวโดยกล่าวไว้อย่างชัดเจนว่า การยึดถือเช่นนี้เป็นการทำให้ความประพฤติที่เกี่ยวข้องกับการขับรถขณะมึนเมาได้กลายเป็นอุทาหรณ์ให้แก่ผู้อื่นในสังคม, Schwab v. Bates 112 Pa. D. & C.. 4th 162 (1991).

Estate of long¹⁹ มิให้บังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิด ในคดีที่ความประพฤติของผู้กระทำละเมิดเกี่ยวกับการเบียดบังเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไป

คำตัดสินในประเด็นที่ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษสามารถบังคับเอาจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิต ซึ่งออกมาแตกต่างกันนั้นแสดงให้เห็นว่าแม้จะเป็นมลรัฐเดียวกันแต่คำตัดสินที่ออกมากลับมีความเห็นไม่ตรงกัน จึงไม่เป็นที่สงสัยหากพบว่าในแต่ละมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีแนวคิดที่ต่างกันตามไปด้วย ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงได้ศึกษาถึงความเห็นที่ต่างกันในแต่ละมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยแบ่งออกเป็น 2 แนวทาง²⁰ ดังนี้

แนวทางที่เห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษสามารถบังคับเอาจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตได้

มลรัฐที่มีความเห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษสามารถบังคับเอาจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตได้จะมีไม่มากนัก ปัจจุบันมีเพียง 3 มลรัฐที่อนุญาตให้ทำเช่นนั้นได้ ได้แก่ รัฐ West Virginia , Texas และ Alabama และสำหรับมลรัฐที่ 4 ที่กำลังเข้าสู่คำตัดสินของกลุ่มนี้ได้แก่ New Hampshire

ศาลสูงสุดของมลรัฐ West Virginia ได้ตัดสินคดี Perry v. Melton²¹ ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษสามารถบังคับเอาจากกองมรดกของจำเลย โดยศาลให้ข้อสังเกตว่าในมลรัฐ West Virginia ค่าเสียหายเชิงลงโทษมิได้มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อลงโทษผู้กระทำละเมิดเท่านั้น แต่ยังใช้เพื่อชดเชยความเสียหายเป็นการเพิ่มเติมให้แก่โจทก์ อีกทั้งค่าเสียหายเชิงลงโทษยังใช้เพื่อป้องปรามผู้ที่อาจจะกระทำละเมิดในภายภาคหน้าได้อีกด้วย

¹⁹ในคดี Teamsters โจทก์กล่าวหาว่าในขณะที่ผู้ตายทำงานในตำแหน่งผู้จัดการสำนักงานของโจทก์ ได้ทำการโยกย้ายเงินกองทุนของโจทก์ไป เมื่อผู้ตายเสียชีวิตโจทก์ได้เรียกร้องค่าเสียหายทั้งค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้ตาย จำเลยได้ยื่นข้อคัดค้านขึ้นว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่อาจเรียกได้จากกองมรดกของผู้ตาย ซึ่งศาลได้เห็นด้วยกับข้อคัดค้านดังกล่าว, Teamsters and Chauffeurs Federal Credit Union v. Estate of long (1992).

²⁰Paul Minnich, "Punitive Damages and the Deceased Tortfeasor : Should Pennsylvania Courts Allow Punitive Damages to be Recovered from a Decedent's Estate?," Dickinson Law Review, 98, (Winter 1994): 330-336.

²¹Perry v. Melton, 299 S.E.2d 8 (W.Va. 1982).

ศาลสูงสุดของมลรัฐ Texas ได้ยึดมั่นในเหตุผลของคดี Perry โดยตัดสินไว้ในคดี Hofer v. Lavender²² ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษสามารถบังคับเอาจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดได้ โดยในคดีนี้เมื่อศาลได้ตรวจสอบเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ จึงได้พบว่าคำตัดสินก่อนหน้านี้ ค่าเสียหายเชิงลงโทษจะกำหนดขึ้นเพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายที่อยู่นอกเหนือความเสียหายของโจทก์ เช่น การชดเชยความลำบากหรือค่าธรรมเนียมทนายความเป็นต้น คดีนี้ความเห็นส่วนใหญ่ได้มองว่าการบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของจำเลยจะช่วยป้องปรามผู้ที่มีความคิดจะกระทำละเมิดด้วยพฤติกรรมที่ชั่วร้ายในภายภาคหน้าได้ โดยศาลสรุปว่าเพราะมลรัฐ Texas เข้าใจว่าการป้องปรามและการชดเชยเป็นหน้าที่ที่เพิ่มเติมขึ้นมาจากค่าเสียหายเชิงลงโทษ จึงทำให้ค่าเสียหายชนิดนี้สามารถบังคับเอาจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตได้

มลรัฐ Alabama อนุญาตให้มีการบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดได้เช่นกัน แม้ว่าศาลสูงได้เคยกล่าวไว้ก่อนหน้านี้ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่สามารถบังคับได้จากกองมรดก แต่ในคดี Ellis v. Zuck²³ ศาลได้ปฏิเสธคำกล่าวนั้นและให้เหตุผลว่าการบังคับค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดนั้นมีความเหมาะสม เพราะรัฐ Alabama ยอมรับว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษช่วยในการป้องปรามมิให้ผู้ใดกระทำความผิดโดยมีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายเช่นเดียวกับจำเลย

ส่วนในมลรัฐ New Hampshire ได้มีการถกเถียงในประเด็นนี้อยู่เช่นเดียวกัน แม้ในทางเทคนิคกฎหมายมลรัฐนี้จะไม่อนุญาตให้โจทก์เรียกค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่ว่าจะในพฤติการณ์ใดก็ตาม แต่มลรัฐนี้ได้อนุญาตให้โจทก์เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในคดีที่จำเลยมีพฤติกรรมในลักษณะของการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือมีเจตนาชั่วร้าย โดยในคดี Munson v. Raudonis²⁴ ศาลสูงของ New Hampshire ได้อนุญาตให้บังคับเอาค่าเสียหายจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดได้ แต่เรียกได้ในฐานะเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่โจทก์เท่านั้นและไม่ได้นำไปใช้เพื่อการลงโทษจำเลยแต่อย่างใด

²² Hofer v. Lavender, 679 S.W.2d 470 (Tex. 1984).

²³ Ellis v. Zuck, 546 F.2d 643 (5th Cir.1977).

²⁴ Munson v. Raudonis, 387 A.2d 1174 (N.H. 1978).

แนวทางที่เห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่สามารถบังคับได้จากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิต

ในสหรัฐอเมริกา ยกเว้น 4 รัฐ ที่กล่าวมาข้างต้นได้ปฏิเสธการบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตแล้ว เนื่องจากผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตไปแล้วไม่สามารถถูกลงโทษหรือถูกฟ้องปรามได้ อย่างไรก็ตาม โศกนาฏกรรมที่ชั่วร้ายเช่นนี้ย่อมมีผู้ตายที่ไม่สามารถถูกลงโทษหรือถูกฟ้องปรามได้ แต่การบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิดที่เสียชีวิตนั้นจะสามารถฟ้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมที่ชั่วร้ายเช่นเดิมในภายภาคหน้าได้ และศาลก็ได้มีการปฏิเสธข้อโต้แย้งนี้อยู่บ่อยครั้ง โดยศาลอุทธรณ์ของรัฐ New Mexico ได้กล่าวว่าการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเพื่อเป็นการฟ้องปรามผู้อื่นนั้น ถ้าผู้กระทำละเมิดไม่สามารถถูกลงโทษก็จะเป็นเรื่องยากที่จะเป็นเยี่ยงอย่างให้กับผู้อื่นได้เช่นกัน

ยิ่งไปกว่านั้น การบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากกองมรดกของผู้กระทำละเมิด อาจเป็นการละเมิดสวัสดิภาพของคู่สมรสและบุตรที่ยังมีชีวิตอยู่ และจะกลายเป็นว่าการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่เพียงแต่ลงโทษเจ้าหน้าที่ปรัศุทธิ์ของจำเลยเท่านั้น แต่ยังเป็นการลงโทษทายาทผู้ปรัศุทธิ์ของผู้ตายให้ได้รับผลกระทบด้วย

2.3 การกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

2.3.1 ผู้ตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ส่วนใหญ่ในประเทศที่นำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษไปใช้จะให้ลูกขุนเป็นผู้ตัดสินทั้งความรับผิดของจำเลย และการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่ในระยะหลังมีแนวโน้มว่าจะมีการโอนอำนาจในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษจากลูกขุนไปสู่ผู้พิพากษา ซึ่งในประเด็นนี้มีนักวิจารณ์ที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วย โดยแต่ละฝ่ายมีเหตุผลที่ต่างกัน กล่าวคือ ฝ่ายที่เห็นด้วยมองว่าผู้พิพากษาเป็นผู้มีประสบการณ์ในการตัดสินคดีมายาวนาน จึงทำให้มีประสบการณ์ในการแยกแยะความถูกต้องออกจากอารมณ์ส่วนตัวได้ จึงสามารถประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษได้อย่างเป็นธรรม ยิ่งไปกว่านั้น เนื่องจากการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะนำพฤติกรรมที่ชั่วร้ายของจำเลยมาใช้เป็นปัจจัยสำคัญในการตัดสิน แต่ด้วยเหตุที่คำและวลีต่าง ๆ ที่นำมาบรรยายการกระทำของจำเลยมีมากมาย เช่น การกระทำละเมิดโดยจงใจ (Willful), การกระทำที่ขาดความยับยั้ง (Wanton), การกระทำด้วยความสะเพร่า (Reckless), การกระทำละเมิดโดยมีเจตนาชั่วร้าย (Malicious), การกระทำละเมิดโดยไตร่ตรองไว้ก่อน (Deliberate), การกระทำละเมิดโดยมีสติ (Conscious) เป็นต้น ซึ่งแต่ละคำจะมีระดับความร้ายแรงแตกต่างกัน ผู้ตัดสินจึงควรเป็นผู้ที่มีทักษะในการแยกแยะได้อย่างชำนาญ ผู้พิพากษาซึ่ง

เป็นผู้มีประสบการณ์ในการตัดสินมายาวนาน จึงสามารถเข้าใจความหมายของคำและวลีเหล่านั้นได้ดี ทั้งในความหมายแบบตรงตัวและความหมายที่นอกเหนือไปจากความหมายปกติ

อย่างไรก็ตามฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับการโอนอำนาจการตัดสินไปสู่ผู้พิพากษาได้โต้แย้งว่า การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษควรให้ลูกขุนเป็นผู้ตัดสิน เนื่องจากลูกขุนได้ใช้ความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของสังคมมาเป็นบรรทัดฐานในการตัดสิน อีกทั้งการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษจำเป็นต้องประเมินจำนวนให้มีความสมเหตุสมผลพอเหมาะกับการป้องปรามพฤติกรรมที่น่าตำหนินั้น ๆ จึงกล่าวได้ว่าการให้ลูกขุนเป็นผู้ตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษก็เท่ากับเป็นการส่งตัวแทนของสังคมมาเป็นปากเป็นเสียงพิจารณาความประพฤติของจำเลยนั่นเอง และด้วยเหตุที่การดำเนินคดีโดยลูกขุนเป็นสิทธิที่จำเลยสมควรได้รับคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ดังนั้นการโอนอำนาจในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษไปสู่ผู้พิพากษาจะเป็นการทำให้สิทธิตามรัฐธรรมนูญของจำเลยถูกละเมิดไปด้วย

2.3.2 การตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ

การตัดสินว่าโจทก์ควรได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษหรือไม่นั้น ในแต่ละประเทศจะมีหลักเกณฑ์ในการตัดสินที่แตกต่างกัน โดยในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะขอนำหลักเกณฑ์ในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ใช้อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา มาศึกษา กล่าวคือ ในการตัดสินว่าโจทก์ควรได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษหรือไม่นั้น ต้องทำการพิจารณาในเบื้องต้นเสียก่อนว่า โจทก์ได้นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ผู้ตัดสินเห็นหรือไม่ว่า จำเลยกระทำละเมิดโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ โดยไม่คำนึงถึงผลที่จะเกิดขึ้นตามมาจากการกระทำนั้น ๆ ซึ่งมาตรฐานของการพิสูจน์พยานหลักฐานในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ในหลายมลรัฐของสหรัฐอเมริกาใช้นั้น จะอยู่ในระดับที่เรียกว่า ชัดเจนและ มั่นใจ (Clear and Convincing) โดยเป็นมาตรฐานที่สูงกว่าระดับความเหนือกว่าของพยานหลักฐาน (The Preponderance of the Evidence Standard)²⁵ ที่ใช้ในการพิสูจน์ความรับผิดชอบจำเลยในการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้นั่นเอง ซึ่งการพิสูจน์พยานหลักฐานโดยชัดเจนและทำให้มั่นใจนี้ หมายความว่าพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาแสดงให้เห็นนั้นเมื่อชั่งน้ำหนักกับพยานหลักฐานที่ฝ่ายจำเลยนำมาแล้วสามารถแสดงผลในแต่ละส่วนที่โจทก์เรียกร้องได้อย่างชัดเจนและมีความเป็นไปได้อย่างสูงว่าพยานหลักฐานเหล่านั้นเป็นข้อมูลที่ถูกต้อง

²⁵ Jacqueline Perczek, "On Efficiency, Punishment, Deterrence, and Fairness : A Survey Of Punitive Damages Law And A Proposed Jury Instruction," *Suffolk University Law Review*, 27, (Fall 1993): 853.

เมื่อพิจารณาจากพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาแสดงว่ามีความชัดเจนและมั่นใจแล้ว ลำดับต่อมา ก็เป็นการตัดสินความรับผิดของจำเลย โดยผู้ตัดสินจะพิจารณาความประพฤติของจำเลยว่าได้กระทำละเมิดต่อโจทก์ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงโดยไม่แยแสถึงผลที่จะเกิดขึ้นต่อโจทก์หรือไม่ หากพิจารณาพยานหลักฐานโดยชัดเจนและมั่นใจแล้วว่าจำเลยได้กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้วเช่นนั้น อันนับถัดมาเป็นการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยพิจารณาว่าความประพฤติของจำเลยสมควรได้รับการลงโทษด้วยวิธีนี้หรือไม่ และเป็นคดีที่เหมาะสมต่อการนำไปเป็นเยี่ยงอย่างเพื่อเป็นอุทาหรณ์แก่ผู้ที่มีความคิดจะมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันให้ยับยั้งการกระทำความผิด เพื่อเป็นการป้องปรามความประพฤติที่คล้ายคลึงกันมิให้เกิดขึ้นในสังคมอีกหรือไม่

ยิ่งไปกว่านั้นในการตัดสินว่าควรกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่จำเลยหรือไม่ ผู้ตัดสินยังต้องนำปัจจัยอื่น ๆ มาพิจารณาประกอบการตัดสินใจด้วย หากในกรณีที่ลูกขุนเป็นผู้ตัดสิน ผู้พิพากษาจะต้องเป็นผู้ให้คำแนะนำถึงหลักเกณฑ์ในการตัดสิน รวมถึงแนะนำปัจจัยต่าง ๆ ที่ควรนำมาใช้พิจารณาประกอบการตัดสินให้แก่ลูกขุนด้วย ซึ่งปัจจัยที่สำคัญเหล่านั้นได้แก่²⁶

- (1) ระดับความประพฤติของจำเลย โดยผู้ตัดสินต้องพิจารณาว่าความประพฤติของจำเลยเป็นการกระทำที่น่าตำหนิ และมีความชั่วร้ายเพียงใด
- (2) ระยะเวลาที่ความประพฤติเกิดขึ้น รวมถึงระดับของการขาดความระมัดระวังของจำเลยที่ทำให้เป็นอันตรายแก่โจทก์
- (3) ทศนคติ และความประพฤติของจำเลยที่อยู่นอกเหนือความประพฤติที่ชั่วร้ายนั้น รวมทั้งการกระทำบางอย่างที่จำเลยได้ปฏิบัติเพื่อเยียวยาผลที่เกิดจากการกระทำละเมิดของจำเลย
- (4) ถ้าโจทก์พบว่าการปิดบังพฤติกรรมที่น่าตำหนิไว้ แล้วการปิดบังนั้นยังเป็นการกระทำของจำเลย
- (5) โจทก์พบว่าเคยเกิดการกระทำละเมิดซึ่งมีพฤติกรรมที่น่าตำหนิในลักษณะคล้ายกันในอดีตและในปัจจุบันยังคงเกิดขึ้นอยู่และบ่อยครั้ง

2.3.3 การประเมินจำนวนและปัจจัยที่นำมาใช้ในการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

2.3.3.1 การประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

เมื่อมีการตัดสินว่าควรกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่จำเลยแล้ว ลำดับถัดมาจะเป็นขั้นตอนของการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่จำเลย โดยตามหลักทฤษฎีในเรื่องนี้ดูจะ

²⁶ Ibid. p.869-870.

เป็นเรื่องง่ายที่จะกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษให้มีความเหมาะสม แต่ในทางปฏิบัติการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษต้องมีความยืดหยุ่นสามารถปรับเปลี่ยนแปลงให้เหมาะสมกับพฤติการณ์ในแต่ละคดีได้ ดังนั้นในประเทศที่ให้ลูกขุนเป็นผู้ตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงเป็นเรื่องจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้พิพากษาต้องแนะนำลูกขุนให้ใช้ความระมัดระวังในการตัดสิน เพื่อให้ลูกขุนกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษได้อย่างสมเหตุสมผล

2.3.3.2 ปัจจัยที่นำมาใช้ในการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ในการที่ผู้พิพากษาให้คำแนะนำแก่ลูกขุน สิ่งจำเป็นต่อการนำมาใช้ประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษอย่างยิ่ง คือ ปัจจัยต่าง ๆ ที่นำมาใช้พิจารณาจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ ปัจจัยเหล่านี้จะทำให้ลูกขุนสามารถประเมินจำนวนค่าเสียหายชนิดนี้ได้อย่างสมเหตุสมผล มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน และไม่ออกนอกกรอบนอกทาง ซึ่งจะส่งผลให้คำตัดสินในการกำหนดค่าเสียหายชนิดนี้เป็นจำนวนที่ไม่มากเกินไป โดยปัจจัยที่นำมาใช้ประกอบการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษให้เป็นจำนวนที่เหมาะสมนั้น ได้แก่

(ก) พฤติกรรมที่ชั่วร้ายของจำเลย

ในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นปัจจัยสำคัญอย่างแรกที่นำมาใช้ในการพิจารณา ค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือ พฤติกรรมที่ชั่วร้ายของจำเลย โดยโจทก์ต้องนำพยานหลักฐานมาแสดงว่า จำเลยกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงโดยไม่แยแสว่าจะเกิดอันตรายใด ๆ ขึ้นกับผู้อื่น ซึ่งความประพฤติของจำเลยจะต้องเป็นความประพฤติที่ไม่เหมาะสม มีลักษณะน่าตำหนิ หรือน่าประณาม เป็นความประพฤติที่สังคมเห็นว่าไม่ควรให้ผู้อื่นถือเป็นเยี่ยงอย่าง เป็นต้น หากผู้ตัดสินเห็นว่าความประพฤติของจำเลยมีความชั่วร้ายเพียงใด จำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษก็อาจมากขึ้นตามนั้น แต่ทั้งนี้จำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเพียงพอกับจำเลยหรือไม่ยังต้องขึ้นอยู่กับปัจจัยอื่น ๆ ด้วย

(ข) อันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์และผลกระทบที่เกิดขึ้นกับสังคม

แม้ในการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษจะมีได้นำความเสียหายที่เกิดขึ้นกับโจทก์มาพิจารณาเป็นปัจจัยสำคัญ เนื่องจากค่าเสียหายชนิดนี้มุ่งที่จะลงโทษและป้องปรามจำเลยซึ่งมีพฤติกรรมชั่วร้ายมากกว่าความมุ่งหมายในการชดเชยความเสียหายอย่างการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ แต่ทั้งนี้จะพบว่าการกระทำละเมิดบางกรณีความเสียหายหรืออันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์ได้แสดงให้เห็นถึงพฤติกรรมอันชั่วร้ายซึ่งจำเลยกระทำต่อโจทก์อย่างชัดเจน เช่นกรณีที่นายจ้างมอบหมายงานปัดฝุ่นแร่ใยหินให้ลูกจ้างทำเป็นระยะเวลานานหลายปี โดยไม่ได้คำนึงถึงความปลอดภัยในการให้อุปกรณ์ป้องกันฝุ่นแก่ลูกจ้างจึงส่งผลให้ลูกจ้างพิการทางสายตา เนื่องจากได้รับเชื้อโรคจากฝุ่นใยหินเป็นเวลานานหลายปี จะเห็นได้ว่าอันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์จนได้รับความพิการทาง

สายตานันได้สะท้อนให้เห็นว่าจำเลยมิได้แยแสใส่ใจในสุขอนามัยของโจทก์แต่ประการใด ในกรณีเช่นนี้จึงสมควรนำอันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์มาใช้เป็นปัจจัยประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย

นอกเหนือจากนั้นในบางกรณีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายของจำเลย อาจมิได้มีผลกระทบโดยตรงต่อโจทก์เพียงเท่านั้น แต่อาจส่งผลเป็นวงกว้างไปยังบุคคลอื่น ๆ ในสังคมหรือที่เรียกว่าเป็นภัยต่อสังคมได้ด้วย เช่นในกรณีที่รัฐบาลของสหรัฐอเมริกาเป็นโจทก์ฟ้องร้องกลุ่มบริษัทผู้ผลิตบุหรี่รายใหญ่มหาหลายบริษัท ให้ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงินรวมกันถึง 280 พันล้านดอลลาร์ โดยรัฐบาลสหรัฐอเมริกากล่าวหาว่าอุตสาหกรรมบุหรี่ยายามปกปิดหลอกลวงสาธารณชนเกี่ยวกับพิษภัยหรืออันตรายจากการสูบบุหรี่รวมถึงสภาพเสพติดซึ่งเป็นผลกระทบตามธรรมชาติของสารนิโคตินที่บรรจุอยู่ในบุหรี่ และยังล่อลวงผู้สูบบุหรี่รุ่นใหม่ที่เป็นเยาวชนผ่านทางสื่อโฆษณาประชาสัมพันธ์ในรูปแบบต่าง ๆ ด้วย²⁷ ยิ่งไปกว่านั้นในการนำอันตรายที่เกิดขึ้นกับสังคมมาพิจารณาประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษยังรวมไปถึงการกระทำละเมิดโดยมีพฤติกรรมที่ชั่วร้าย ก้าวร้าว ส่งผลให้สังคมเกิดความหวาดกลัว หวาดผวา หรือสะเทือนใจอีกด้วย อย่างไรก็ตามในบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกา กรณีที่พฤติกรรมของจำเลยส่งผลกระทบต่อสังคม และได้้นำผลกระทบที่เกิดขึ้นมาประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจถูกแบ่งไปบางส่วนเพื่อนำเข้ากองทุนเพื่อสังคม เนื่องจากการกระทำละเมิดมิได้มีเพียงโจทก์เท่านั้นที่ควรได้รับการเยียวยา เมื่อสังคมได้รับผลกระทบ สังคมก็ควรจะได้รับ การเยียวยาด้วยเช่นกัน

(ค) ผลกำไรจากการกระทำละเมิดของจำเลย

มีบางกรณีที่จำเลยมิได้คำนวณหาผลประโยชน์จากการกระทำละเมิดของตนไว้เพียงเท่านั้น แต่ยังสามารถหาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับโจทก์ไว้ด้วย เนื่องจากหากจำเลยถูกฟ้องร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ก็ทำให้มั่นใจได้ว่าการกระทำละเมิดของตนยังไม่เสียเปล่าไปเสียทีเดียว เพราะตนยังได้รับผลประโยชน์จากการกระทำนั้น ๆ อยู่ ซึ่งกรณีเช่นนี้แสดงให้เห็นว่าพฤติกรรมของ

²⁷ คดีนี้กระทรวงยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา (United States Department of Justice) เป็นโจทก์ โดยจำเลยในคดีนี้ได้แก่ บริษัทบุหรี่ยาสูบหลายบริษัทไม่ว่าจะเป็น Philip Morris, Inc., R.J. Reynolds Tobacco Company, Brown & Williamson Tobacco Corporation, Lorillard Tobacco Company, The Liggett Group, Inc., American Tobacco Company, Philip Morris Companies, Inc., British American Tobacco, P.L.C., British American Tobacco (Investments) Ltd., รวมทั้ง กลุ่มที่ปรึกษาเพื่อการวิจัยยาสูบ (The Council for Tobacco Research-U.S.A., Inc., และ สถาบันยาสูบ (The Tobacco Institute, Inc.) ด้วย

จำเลยเป็นการกระทำที่ล่วงละเมิดสิทธิของผู้อื่นโดยไม่แยแสใส่ใจว่า ผู้ใดจะได้รับความกระทบกระเทือนจากการกระทำนั้นเลย แต่หวังเพียงผลประโยชน์ทางการเงินที่ตนจะได้รับเท่านั้น ด้วยเหตุนี้การลงโทษจำเลยให้เจ็ดหกลบและป้อมปรัมมิให้จำเลยกลับไปมีพฤติกรรมเช่นเดิมได้ดีที่สุด จึงควรนำผลกำไรที่จำเลยได้รับมาประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย

(ง) ฐานะทางการเงินของจำเลย

ตามหลักทั่วไปในการประเมินค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ ฐานะทางการเงินของจำเลยจะไม่นำมาเกี่ยวข้องเพราะคู่ความแต่ละฝ่ายควรอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกันและไม่ควรเกิดการได้เปรียบเสียเปรียบต่อการชดเชยค่าเสียหาย เนื่องจากผู้ใดกระทำละเมิดแล้วเกิดความเสียหายเป็นจำนวนเท่าใดก็ต้องรับผิดชอบเป็นจำนวนเท่านั้น แต่สำหรับการประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษฐานะทางการเงินของจำเลยจะเป็นปัจจัยหนึ่งที่นำมาใช้พิจารณา เนื่องจากบางกรณีค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจไม่มีความเหมาะสมกับฐานะทางการเงินของจำเลย เช่นกรณีที่จำเลยมีฐานะทางการเงินที่ร่ำรวย มีทรัพย์สินมากมายหลายสิบล้าน หากกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเพียงแค่นี้ก็พ้นบาทอาจะไม่ได้สร้างความกระทบกระเทือนให้กับจำเลยและไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการป้องปรามพฤติกรรมที่ชั่วร้ายนั้น ๆ ได้

จึงเห็นได้ว่าขณะที่ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ถูกออกแบบขึ้นเพื่อเยียวยาผู้เสียหายให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม แต่สำหรับวัตถุประสงค์ของค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น เป็นไปเพื่อลงโทษจำเลยและป้องปรามมิให้พฤติกรรมที่ชั่วร้ายนั้นเกิดขึ้นซ้ำแล้วซ้ำอีก แม้ว่าวัตถุประสงค์ของค่าเสียหายทั้ง 2 ประเภทนี้จะไม่เปลี่ยนแปลงแต่การนำพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับฐานะทางการเงินของจำเลยมาใช้ประกอบในคดีควรมีการแบ่งแยกออกจากกัน เพราะหากนำฐานะทางการเงินของจำเลยเข้ามาพิจารณาประเมินทั้งจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเป็นการค่อย ๆ ทำลายวัตถุประสงค์อันแท้จริงของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ซึ่งมุ่งขจัดความเสียหาย และนำไปสู่การทำให้ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เข้ามามีบทบาทในการลงโทษโดยมิได้ตั้งใจด้วย

ผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างเพื่อใช้ในการเปรียบเทียบกรณีการนำฐานะทางการเงินของจำเลยมาใช้เป็นปัจจัยในการพิจารณากำหนดค่าเสียหาย (ระหว่างค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้กับค่าเสียหายเชิงลงโทษ) เพื่อให้เกิดความเข้าใจชัดเจนยิ่งขึ้น พิจารณาได้จาก 3 ตัวอย่าง²⁸ ดังต่อไปนี้

²⁸ Thomas E. Richard ,“ Compensatory and Exemplary Damages : Who's punish now ?” , Faculty Symposium : An Evaluation of Cutting-Edge Issues , 22, (Spring 1995): 305-307.

ตัวอย่างที่ 1

โจทก์ได้รับความเสียหายโดยมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่อในการขับชี่ยานพาหนะของจำเลยแต่ไม่ได้เมาสุราแต่อย่างใด เมื่อโจทก์เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับฐานะทางการเงินของจำเลยจะไม่ถูกรับเข้ามาเป็นพยานหลักฐาน เพราะจำเลยมีหน้าที่รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในส่วน of ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เพียงพอให้โจทก์กลับคืนสู่ฐานะเดิมเท่านั้น (เนื่องจากจำเลยไม่ได้เมาสุราขณะขับชี่ยานพาหนะจึงไม่มีพฤติกรรมที่สมควรได้รับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ)

ตัวอย่างที่ 2

โจทก์ได้รับความเสียหายโดยมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ขับชี่ยานพาหนะขณะมีเมมา โจทก์ได้เรียกร้องทั้งในส่วน of ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษ ระหว่างการดำเนินคดีโจทก์ได้เสนอฐานะทางการเงินของจำเลยเข้ามาเป็นพยานหลักฐานเพื่อประเมินจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษซึ่งมากกว่าเป็นการทำให้โจทก์กลับคืนสู่ฐานะเดิม จำเลยถูกตัดสินให้ชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการเพิ่มเติมจากการชดใช้ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ (เนื่องจากจำเลยเมาสุราขณะขับชี่ยานพาหนะ จึงมีพฤติกรรมที่สมควรได้รับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ)

ตัวอย่างที่ 3

โจทก์ได้รับความเสียหายโดยมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ขับชี่ยานพาหนะขณะมีเมมาและยังมีฐานะยากจน โจทก์ได้เรียกร้องทั้งค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษ หลักฐานความไม่สามารถจ่ายเงินได้ของจำเลยได้ถูกนำเข้ามาสู่การดำเนินคดีและถูกพิจารณาโดยได้รับการตัดสินไม่ต้องชดใช้ทั้งค่าเสียหายเชิงลงโทษและค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ (แม้จำเลยจะเมาสุราขณะขับชี่ยานพาหนะโดยเป็นพฤติกรรมที่สมควรได้รับการลงโทษแต่เมื่อมีการนำพยานหลักฐานฐานะความยากจนของจำเลยเข้ามาในคดี นอกจากจะไม่ต้องชดใช้ในค่าเสียหายเชิงลงโทษแล้วกลับกลายเป็นว่าค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ก็ไม่ต้องชดใช้ด้วย)

ตัวอย่างข้างต้นเป็นตัวอย่างที่ทำให้เห็นถึงการประสพปัญหาการดำเนินคดี โดยการยอมรับเอาฐานะทางการเงินของจำเลยเข้ามาพิจารณารวมกันทั้งค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้และค่าเสียหายเชิงลงโทษ ดังจะเห็นได้ว่าเมื่อนำฐานะทางการเงินของจำเลยเข้ามาพิจารณาค่าเสียหายทั้งสองส่วน หากได้นำเสนอพยานหลักฐานความไม่สามารถจ่ายเงินได้เข้าไป คำตัดสินในค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ก็จะไม่ได้รับครบถ้วนตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง การแก้ปัญหานี้ทำได้โดยแบ่งการตัดสินออกเป็น 2 ส่วน โดยแยกค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ออกจากค่าเสียหายเชิงลงโทษเพื่อเป็นการหลีกเลี่ยง

มิให้ผู้ตัดสินได้รับทราบพยานหลักฐานฐานะทางการเงินของจำเลยในการประเมินจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ และอนุญาตให้ผู้ตัดสินพิจารณาพยานหลักฐานสภาพทางการเงินเฉพาะในการพิจารณา ค่าเสียหายเชิงลงโทษเท่านั้น

(จ) ความสัมพันธ์ระหว่างค่าเสียหายเชิงลงโทษกับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้

นอกจากปัจจัยต่าง ๆ ที่กล่าวไปข้างต้นจะสามารถนำมาใช้ประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษได้แล้ว บ่อยครั้งก็จะได้มีการนำความสัมพันธ์ระหว่างค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้กับค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในการประเมินด้วยอีกวิธีหนึ่ง การนำค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้มาเป็นจุดเริ่มต้นของการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ใช้วิธีการเอาค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้มาเป็นฐานแล้วหาเพดานสูงสุดของค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยเอามาคูณกับจำนวนที่มีการกำหนดขึ้น ซึ่งจำนวนที่กำหนดไว้นั้น จะไม่แน่นอนตายตัวแต่จะต้องพิจารณาไปตามพฤติการณ์ความร้ายแรงของแต่ละคดี²⁹ ยกตัวอย่าง เช่น ในกรณีที่จำเลยมีความประพฤติที่ชั่วร้ายมาเป็นเวลานานและไม่มีทางที่จะเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมได้ ผู้ตัดสินอาจใช้ตัวคูณเป็น 3 เท่าของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ แต่ถ้าจำเลยมีความประพฤติที่ไม่ได้ชั่วร้ายมากและมีความเป็นไปได้ว่าจะสามารถเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมตัวเองได้ถึงแม้ไม่ถูกตัดสินให้ชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ตัวคูณอาจเป็นแค่ 1-2 เท่าเพียงเท่านั้น

เขตอำนาจศาลส่วนใหญ่เห็นด้วยกับการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยโจทก์ต้องได้รับการประเมินในจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เสียก่อนจึงจะทำการประเมินหาจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ ซึ่งหลักนี้เป็นการสกัดกั้นวิธีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยไม่หาจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เสียก่อน เนื่องจากการประเมินเช่นนั้นจะทำให้ไม่มีเหตุผลของการกระทำที่นำมาสนับสนุนคำตัดสินของค่าเสียหายเชิงลงโทษ อีกทั้งเมื่อโจทก์ไม่สามารถแสดงจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ซึ่งสามารถชดใช้ให้กับตนได้อย่างคุ้มค่าแล้ว ก็เป็นการไม่สมควรที่จะได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษ³⁰ เพราะอาจนำไปสู่การทำให้ค่าเสียหายเชิงลงโทษกลายเป็นแหล่งหาผลประโยชน์ให้แก่โจทก์ได้

²⁹ Jonathan Kagan, "Toward a Uniform Application Of Punishment : Using the Federal Sentencing Guidelines as a Model for Punitive Damages Reform," *UCLA Law Review*, (February, 1993): 791-793.

³⁰ David C. Searle, "Keeping the " civil " in civil litigation : The need for a punitive damages – actual damages link in Tittle VII cases," *Duke Law Journal*, 51, 5 (Mar 2002):1683.

2.3.4 การควบคุมจำนวนเงินของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

2.3.4.1 สาเหตุที่ต้องมีการควบคุมจำนวนเงินของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ในการกำหนดจำนวนเงินของค่าเสียหายเชิงลงโทษนี้จะอยู่บนบรรทัดฐานที่แตกต่างจากการคำนวณค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ และโดยทั่วไปการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะอยู่ในดุลยพินิจของคณะลูกขุนภายใต้การทบทวนของศาล จึงทำให้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์กันว่าหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นจะมีความชัดเจนหรือไม่ หรือจำนวนที่ตัดสินจะเป็นไปตามความรู้สึกหรืออารมณ์ที่ลูกขุนมีต่อจำเลยเท่านั้น ดังนั้นค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงควรถูกควบคุมไว้ไม่ให้เกินจำนวนที่มาก และไม่ควรถูกกำหนดขึ้นบ่อยครั้งจนเกินความเหมาะสม เพราะถ้าเป็นเช่นนั้นอาจทำให้บริษัทหรือกิจการห้างร้านต่าง ๆ กลัวการถูกตัดสินในค่าเสียหายเชิงลงโทษจนไม่กล้าทำธุรกิจและทำให้เกิดปัญหาขาดสภาพคล่องทางเศรษฐกิจขึ้นได้

ยิ่งไปกว่านั้นเมื่อค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่ได้รับการควบคุมอาจทำให้ค่าเสียหายชนิดนี้กลายเป็นจำนวนเงินมหาศาลโดยไม่สามารถคาดการณ์ได้และอยู่นอกเหนือการควบคุม จนทำให้กลายเป็นสิ่งจูงใจให้โจทก์และทนายความสร้างคดีขึ้นและนำมาฟ้องร้องเพื่อหวังจะได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษก็อาจเป็นไปได้

2.3.4.2 หลักเกณฑ์ในการควบคุมจำนวนเงินของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

เมื่อผู้ประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษคือลูกขุน ซึ่งตามความเป็นจริงแล้วก็คือวิญญาณธรรมดาที่มีความหวั่นไหวไปตามสภาพแวดล้อมที่เกิดขึ้นได้นั่นเอง ดังนั้นผู้พิพากษาจึงควรเข้ามาให้คำแนะนำแก่ลูกขุนในหลักการพิจารณาค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยให้คำนึงถึงวัตถุประสงค์หลักทั้ง 2 ประการของค่าเสียหายเชิงลงโทษนั่นคือ เพื่อลงโทษจำเลยให้เข็ดหลาบและป้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีก และหลักการที่สำคัญอีกหลักหนึ่งที่น่านำมาใช้ในการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือหลักทางสายกลางในการตัดสิน (Moderation in Awards)³¹ ซึ่งเป็นหลักที่ให้ลูกขุนมีความเป็นกลาง โดยหลีกเลี่ยงการใช้อคติเป็นที่ตั้งในการประเมินจำนวนค่าเสียหายชนิดนี้ อีกทั้งยังควรหาพยานสูงสุดในการคำนวณค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยการนำคำตัดสินที่มีการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้อย่างสมเหตุสมผลมาเป็นบรรทัดฐานเทียบเคียงเพื่อใช้เป็นแนวทางการตัดสินในภายหลัง และที่สำคัญก็คือจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ถูกกำหนดขึ้นนั้นต้องไม่เป็นจำนวนที่มากเกินไปจนเหมาะสม และควรมีสัดส่วนที่สัมพันธ์กับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ด้วย อีกทั้งยังไม่ควรกำหนดในคดีซึ่งค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เป็นจำนวนที่เพียงพอต่อการลงโทษจำเลยให้เข็ดหลาบแล้ว

³¹ Harvey McGregor, *McGregor on Damages*, (Sweet & Maxwell Limited, 1997), p. 306.

มลรัฐ Alabama ของสหรัฐอเมริกาเป็นตัวอย่างของเมืองที่มีระบบคุ้มครองจำเลยจากการถูกกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษที่มากเกินไปจนความเหมาะสม เนื่องจากมลรัฐนี้มีขั้นตอนทบทวนการดำเนินคดีเพื่อให้เกิดความแน่ใจว่าจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความสมเหตุสมผลและเพียงพอต่อการลงโทษและป้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมเช่นนี้อีกในอนาคต โดยศาลจะสร้างแนวทางในการรับรองว่าวัตถุประสงค์ของค่าเสียหายเชิงลงโทษกับคำตัดสินเฉพาะคดีมีความสัมพันธ์กัน รวมไปถึงการตรวจสอบจำนวนของคำตัดสินโดยต้องทำให้แน่ใจว่าลูกขุนได้ใช้ความระมัดระวังในการรับความรู้สึกของตนเองได้พอสมควร

3. ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ด้วยเหตุที่ในปัจจุบันหลักเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษยังเป็นหลักที่นักกฎหมายต่างประเทศมักหยิบยกขึ้นมาถกเถียงกันอยู่ในหลายประเด็น ดังนั้นหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาในประเด็นปัญหาต่าง ๆ ที่น่าสนใจ เพื่อให้เกิดความเข้าใจในที่มาของปัญหาอย่างชัดเจน รวมทั้งสภาพความเป็นจริงของปัญหาเหล่านั้นด้วย

3.1 ปัญหาที่ทำให้กฎหมายแพ่งกับกฎหมายอาญามีความคาบเกี่ยวกัน

เป็นที่ทราบดีว่า วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญากับกฎหมายแพ่งมีความแตกต่างกัน เนื่องจากกฎหมายอาญานั้นเป็นกฎหมายมหาชน จึงมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองป้องกันความปลอดภัยของสังคมมนุษย์ ผู้ใดที่กระทำความผิดทางอาญาจึงได้ชื่อว่าเป็นผู้ร้าย เป็นผู้ที่เป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม (Anti Social) จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดการปราบปรามและป้องกันเพื่อความสันติสุขของประชาชน โดยนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้มีความเช็ดหลาบและเป็นเยี่ยงอย่างมิให้ผู้ใดในสังคมปฏิบัติตาม ส่วนกฎหมายแพ่งเป็นกฎหมายเอกชนจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองป้องกันสิทธิของเอกชนซึ่งมีต่อกัน หากผู้ใดล่วงล้ำสิทธิของผู้อื่น ผลแห่งความรับผิดชอบจะเรียกว่าเป็นโทษหรืออาญาไม่ได้ เป็นแต่เพียงบังคับให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น เนื่องจากเอกชนธรรมดาไม่สามารถจะลงโทษเอกชนด้วยกันได้ ดังนั้นเอกชนใดได้รับความเสียหายเอกชนนั้นก็มิสิทธิแต่เพียงเรียกร้องให้ทรัพย์สินของตนกลับคืนมาสู่สภาพเดิมได้เท่านั้น

วัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันระหว่างกฎหมายทั้งสองนี้ แสดงให้เห็นถึงการแบ่งแยกหน้าที่กันอย่างชัดเจนระหว่างกฎหมายแพ่งกับกฎหมายอาญา อย่างไรก็ตามยังมีทางที่อาจคิดไปได้ว่าผลแห่ง

ความรับผิดทางแพ่งและโดยเฉพาะความรับผิดทางละเมิดนั้นได้ล่วงล้ำการทำหน้าที่ของกฎหมายอาญาโดยมีการลงโทษผู้กระทำละเมิดรวมอยู่ด้วย นั่นคือการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั่นเอง ปัญหาที่จึงมักเป็นที่ถูกหยิบยกขึ้นมาถกเถียงกันในหมู่นักกฎหมายต่างประเทศ ถึงประเด็นที่ค่าเสียหายเชิงลงโทษทำให้เกิดการคาบเกี่ยวกันระหว่างกฎหมายแพ่งกับกฎหมายอาญา ยิ่งไปกว่านั้นยังมีคำกล่าวที่ว่าค่าเสียหายทางแพ่งที่ไม่ได้มุ่งชดเชยความเสียหาย ก็เปรียบเสมือนเนื้องอกที่ไม่เคยพบเห็นและไม่ดีต่อสุขภาพควรผ่าตัดทิ้งไป³² ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงทำการศึกษาแนวความคิดและการให้เหตุผลของนักกฎหมายต่างประเทศทั้งฝ่ายที่เห็นว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษทำให้กฎหมายแพ่งล่วงล้ำในการทำหน้าที่ของกฎหมายอาญา และฝ่ายที่เห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษมิได้ทำให้เกิดสภาพเช่นนั้น เพียงแต่ค่าเสียหายชนิดนี้มีลักษณะเฉพาะบางประการที่พิเศษกว่าค่าเสียหายทางแพ่งชนิดอื่น โดยจะทำการศึกษาใน 2 ประเด็น ดังนี้

3.1.1 ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการลงโทษมากกว่าการชดเชยความเสียหาย

เนื่องจากวัตถุประสงค์หลักของค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น คือเพื่อลงโทษจำเลยให้มีความเข็ดหลาบ และป้องปรามมิให้จำเลยหรือผู้ใดมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายภาคหน้า ซึ่งวัตถุประสงค์นี้เป็นสิ่งที่แตกต่างไปจากโครงสร้างทางกฎหมายแพ่ง อีกทั้งยังมีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษได้นำพาหลักการของตนออกห่างไปจากกฎหมายแพ่งจนล่วงล้ำเข้าไปในกฎหมายอาญา เพราะกฎหมายแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยความเสียหายมิใช่เพื่อลงโทษจำเลย

อย่างไรก็ตามยังมีนักกฎหมายที่ไม่เห็นเป็นเช่นนั้น โดยให้เหตุผลในการโต้แย้งว่า แนวความคิดที่ว่ากฎหมายแต่ละประเภทควรมีลักษณะเฉพาะตัวและไม่ควรมีอาณาเขตล้ำเส้นหรือทับซ้อนกับกฎหมายประเภทอื่นนั้นได้ค่อย ๆ ถูกทำให้คลี่คลายลงไปในศตวรรษที่ 19 โดยเมื่อทำการศึกษาดังกล่าวถึงสภาพความเป็นจริงแล้วจะพบว่าการทำกฎหมายแต่ละประเภทมีความบริสุทธิ์โดยไม่มีลักษณะของกฎหมายประเภทอื่นใดเจือปน และการสร้างกฎหมายแต่ละประเภทให้มีสัดส่วนที่พอเหมาะสอดคล้องกันเพื่อนำมาควบคุมสังคมนี้ หลักการดังกล่าวได้ถูกพับเก็บไปแล้วในกฎหมายหลายประเทศ อีกทั้งข้อถกเถียงที่กล่าวถึงการมีแบบแผนที่ตายตัวของกฎหมายแต่ละประเภท ทุกวันนี้ได้นำมาใช้เพียงเล็กน้อยในการโต้แย้งประเด็นทางข้อกฎหมายเท่านั้น ซึ่งประเด็นนี้ยังถูกถกเถียงตกไปเมื่อนำแนวความคิดทางประวัติศาสตร์เข้ามาสนับสนุน จะเห็นว่าค่าเสียหายในสมัยโบราณที่กำหนดเพิ่มขึ้นจากความเสียหายเป็นทวีคูณนั้นก็มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดเช่นเดียวกัน แม้จะเป็น

³²Sylvia M. Demarest and David E. Jones, *supra* note 12, p.818.

ด้วยเหตุผลที่ในสมัยนั้นกฎหมายละเมิดกับกฎหมายอาญายังไม่ถูกแบ่งแยกออกจากกันก็ตาม แต่ในเมื่อประวัติศาสตร์เคยเป็นเช่นนั้น ข้อโต้แย้งที่ว่าหลักการที่ค่าเสียหายเชิงลงโทษให้อยู่ไม่เคยมีอยู่ในระบบกฎหมายควรจะต้งตกไป

3.1.2 ค่าเสียหายเชิงลงโทษมีลักษณะเป็นโทษปรับตามกฎหมายอาญา

ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการกำหนดจำนวนเงินที่จำเลยต้องรับภาระชำระให้แก่โจทก์ด้วยเหตุที่จำเลยได้กระทำละเมิดโดยมีพฤติกรรมที่ชั่วร้าย ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงมีลักษณะที่คล้ายเป็นโทษปรับตามกฎหมายอาญา ในประเด็นนี้จึงเกิดข้อถกเถียงขึ้นว่าในเมื่อจำเลยต้องรับภาระในการเสียค่าปรับตามกฎหมายอาญาก็น่าจะถือว่าจำเลยได้รับการลงโทษแล้ว และถ้าจำเลยต้องมาถูกเรียกร้องให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษอีก จะขัดกับหลักห้ามลงโทษจำเลยซ้ำซ้อนในความผิดเดียวกัน (Double Jeopardy) ซึ่งเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของจำเลยในคดีอาญาหรือไม่ อีกทั้งในเมื่อค่าปรับกับค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ทำหน้าที่อย่างเดียวกัน จึงไม่ควรมีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอีก

ข้อถกเถียงในประเด็นนี้แม้จะถูกหยิบยกขึ้นมาเพื่อทำลายคุณค่าของค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่มีนักกฎหมายบางท่านมีความคิดเห็นว่า โดยทั่วไปการดำเนินคดีอาญาจะถูกควบคุมโดยรัฐ แต่สำหรับการดำเนินคดีแพ่งนั้นจะถูกควบคุมโดยคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหาย ดังนั้นในการดำเนินคดีอาญาและกำหนดค่าปรับเพื่อลงโทษจำเลยนั้น ผู้เสียหายอาจจะไม่ได้รับความพอใจเพราะค่าปรับมิได้ตกเป็นของผู้เสียหายแต่ตกเป็นของรัฐ แต่การลงโทษในรูปแบบของค่าเสียหายนั้นจะตกไปเป็นของผู้เสียหาย ซึ่งจะทำให้ผู้เสียหายได้รับความพึงพอใจมากกว่า³³

ปัจจุบันศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้ให้ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นค่าเสียหายเพียงหนึ่งเดียวที่มีจุดประสงค์ใน 2 ทางคู่กัน คือ การลงโทษ และการป้องปราม ซึ่งทั้ง 2 จุดประสงค์นี้ต่างก็มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายอาญาด้วยกันทั้งสิ้น นักกฎหมายที่สนับสนุนค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความเห็นว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ เพราะจำเลยที่มีความประพฤติชั่วร้ายและน่าตำหนิ อาจจะสามารถเล็ดรอดไม่ต้องรับโทษผ่านกฎหมายอาญาไปได้ เพราะการกระทำละเมิดบางอย่างไม่ถือเป็นความผิดในทางอาญาเนื่องจากหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางแพ่งจะเกิดขึ้นง่ายกว่าหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางอาญา หรือเป็นที่ทราบกันดีว่าในกฎหมายต่างประเทศโดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกา มีหลักคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของจำเลยในคดีอาญาที่แข็งแกร่งมาก จึงอาจทำให้

³³ Allan Beever, "The Structure of Aggravated and Exemplary Damages," *Oxford Journal of Legal Studies*, 23, (Spring 2003): 98.

จำเลยที่กระทำความผิดทางอาญาอาจไม่ได้รับการลงโทษได้ ดังนั้น ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงเปรียบเสมือนส่วนที่มาเสริมกฎหมายอาญาให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น³⁴ โดยที่ไม่มีผู้ใดที่มีความประพฤติที่สมควรได้รับการลงโทษรอดพ้นจากการได้รับโทษตอบแทน แม้จะไม่ได้รับการลงโทษทางกฎหมาย ก็ยังได้รับการลงโทษผ่านทางกฎหมายแพ่ง

3.2 การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมีหลักในการตัดสินที่ไม่ชัดเจน

แม้ในระยะหลังมีแนวโน้มว่าจะมีการโอนอำนาจในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจากลูกขุนไปสู่ผู้พิพากษา แต่ปัจจุบันประเทศส่วนใหญ่ก็ยังให้ลูกขุนเป็นผู้ตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษอยู่ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้การตัดสินความรับผิดในค่าเสียหายชนิดนี้มีมาตรฐานที่ไม่ชัดเจนนัก เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่ลูกขุนนำมาใช้จะไม่เป็นไปตามหลักกฎหมาย แต่ลูกขุนจะนำอารมณ์ความรู้สึก อคติ และความรู้สึกไม่ดีที่มีต่อตัวจำเลยมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษเสียมากกว่า

สำหรับประเด็นในเรื่องนี้จำเป็นต้องได้รับการดูแลอย่างจริงจังโดยผู้พิพากษาและฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งวิธีแก้ปัญหาคือถ้อยคำที่ใช้ยึดถือเป็นหลักเกณฑ์นั้นต้องมีความชัดเจน และปรับปรุงหลักเกณฑ์ที่มีลักษณะเฉพาะให้ดียิ่งขึ้น ซึ่งจะช่วยให้ข้อถกเถียงในประเด็นนี้ลดน้อยลงไป อย่างไรก็ตามความประพฤติที่ชั่วร้ายบางชนิดที่อาจเกิดขึ้นได้ทั่ว ๆ ไป เช่น การประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา (Negligence) ธรรมชาติของพฤติกรรมเช่นนี้จะไม่ทำให้เกิดความสะเทือนใจจนสามารถกำหนดค่าเสียหายได้อย่างแม่นยำและเจาะจงได้ ด้วยเหตุนี้แม้หลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะถูกนำมาปรับปรุงอยู่บ่อยครั้ง แต่ความไม่ชัดเจนก็ยังคงเป็นสิ่งที่มิอยู่ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอยู่เสมอ

ความไม่ชัดเจนในหลักการตัดสินที่เป็นการกระทำละเมิดโดยจงใจ (Willful) การกระทำโดยขาดความยับยั้ง (Wanton) หรือการกระทำละเมิดโดยสะเพร่า (Reckless) มีทั้งข้อดีและข้อเสีย โดยข้อดีของการมีหลักเกณฑ์ที่ไม่ชัดเจน คือสามารถนำหลักไปใช้ตัดสินกับข้อเท็จจริงในแต่ละคดีได้อย่างยืดหยุ่นไม่มีหลักตายตัว ส่วนข้อเสียของการไม่มีหลักในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ชัดเจน คือในคดีที่จำเลยมีความวิปริตวิถถาร ลูกขุนที่ใช้อคติในการตัดสินจะสามารถกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้โดยอิสระ แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นมิได้หมายความว่าหลักของกฎหมายจะถูกทิ้ง หรือถูกปฏิเสธไปในฐานะที่ไม่อาจจัดการได้เลย แต่กฎหมายค่าเสียหายเชิงลงโทษควรจะประกอบไปด้วยการตรวจสอบให้

³⁴David C. Searle, *supra* note 30, p.1686.

แน่ใจว่า หลักเกณฑ์ที่ยังคงไม่ชัดเจนอยู่นั้นได้ถูกนำมาใช้ด้วยวิธีการที่เป็นธรรมและถูกต้องหรือไม่ ซึ่งสิ่งที่ผู้พิพากษาศรียึดถือปฏิบัติเพื่อควบคุมมิให้การไม่มีหลักที่ชัดเจนในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เป็นสาเหตุที่ทำให้ลูกขุนนำอคติมาตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษจนเป็นจำนวนที่ไม่เป็นธรรมแก่จำเลยนั้น ได้แก่

ประการแรก ลูกขุนควรได้รับคำแนะนำอย่างเพียงพอและชัดเจนในธรรมชาติของค่าเสียหายเชิงลงโทษจากผู้พิพากษา รวมทั้งหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่อาจใช้ได้หรือใช้ไม่ได้กับข้อเท็จจริงในแต่ละคดีนั้น ๆ ด้วย

ประการที่สอง คำตัดสินควรถูกนำมาพิจารณาใหม่ โดยนำพยานหลักฐานที่พอเพียงมาตรวจสอบอย่างระมัดระวังอีกครั้ง

ประการสุดท้าย เหตุผลที่ผู้พิพากษาเขียนขึ้นควรถูกนำไปเป็นเหตุผลที่ชัดเจน ว่าทำไมคำตัดสินนั้น ๆ ถึงสมควรได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษหรือไม่สมควรได้รับ เพื่อนำไปใช้เป็นหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ชัดเจน

นอกเหนือจากนั้นหากในคำตัดสินได้มีการอุทธรณ์ขึ้นยังมีหลักที่สำคัญ คือศาลอุทธรณ์ควรตัดสินให้อยู่ภายใต้พยานหลักฐานที่เหมือนกัน และศาลควรอธิบายเหตุผลเฉพาะที่ใช้ยึดถือในคดีนั้นรวมทั้งการลดหรือการกลับคำตัดสินในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ๆ ด้วย

3.3 ค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นแหล่งผลประโยชน์ให้กับโจทก์และทนายความ

ในปัจจุบันมักพบเห็นได้ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ถูกตัดสินให้แก่โจทก์นั้น นับวันจะเพิ่มจำนวนมากขึ้นเรื่อย ๆ จนกลายเป็นจำนวนมหาศาล โดยเห็นได้จากตามข่าวทางหน้าหนังสือพิมพ์ ยกตัวอย่างเช่น หนึ่ง ลงวันที่ 6 มิถุนายน 2547 เหตุเกิดที่ประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อศาลของมลรัฐแห่งหนึ่งได้ตัดสินให้จำเลยรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนเงินถึง 1,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ในกรณีที่สถานรับดูแลคนชราปล่อยให้หญิงชรา อายุ 93 ปีต้องนอนทนทุกข์ทรมานเนื่องจากถูกมัดคั่นไฟ กัดทั่วร่างกายแล้วพยาบาลไม่อยู่ดูแล³⁵ เหตุผลในการตัดสินค่าเสียหายเป็นจำนวนมากเช่นนี้ คงหนีไม่พ้นเพื่อเป็นการลงโทษจำเลยและเพื่อให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่สถานพยาบาลหรือสถานประกอบการที่มีลักษณะเหมือนหรือคล้ายกัน ให้ต้องใช้ความระมัดระวังอย่างสูงในการดูแลบุคคลที่รับเลี้ยงหรือดูแล

³⁵ไพโรจน์ วายุภาพ, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 58 ปีการศึกษา 2548 เล่ม 2, (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2548) น.244.

ไม่ว่าจะเป็นเด็ก คนชรา คนพิการ หรือผู้ป่วย เนื่องจากพวกเขาเหล่านั้นไม่สามารถช่วยเหลือตัวเองได้ เท่าคนปกติทั่วไป

อย่างไรก็ตามในกรณีที่ถูกกล่าวไปอาจทำให้เกิดมุมมองที่แตกต่างไปใน 2 ทิศทาง กล่าวคือ ทิศทางแรก ค่าเสียหายเชิงลงโทษที่โจทก์ได้รับจำนวนมากเช่นนี้ ถ้าจะเปรียบเทียบเปรียบเทียบกับ การที่โจทก์ถูกรางวัลได้รับเงินก้อนมหาศาล ซึ่งอาจเป็นเรื่องที่คนทั่วไปต่างให้ความสนใจจนนำไปสู่ ปัญหาที่ว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจกลายเป็นแหล่งหาผลประโยชน์ให้กับโจทก์และทนายความได้ เพราะอาจมีบางกรณีที่โจทก์นำคดีมาฟ้องร้องเพื่อหวังเพียงผลประโยชน์จากค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยอาจจะได้รับการสนับสนุนจากทนายความที่มีประสบการณ์ในการทำคดีละเมิด จึงมีความเห็นว่า ควรจัดปัญหาดังกล่าวให้หมดไปด้วยวิธีนำค่าเสียหายเชิงลงโทษที่โจทก์ควรได้รับตกเป็นของรัฐ ทั้งหมด เพื่อมิให้มีผู้นำคดีมาฟ้องร้องจนมากเกินไป และกลายเป็นเรื่องที่ทนายความทำการค้าความโดย นำคดีมาฟ้องร้องเพื่อขอรับส่วนแบ่งจากค่าเสียหายเชิงลงโทษได้

เมื่อมองอีกแง่มุมหนึ่งกลับเห็นว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษถือเป็นสิ่งจูงใจที่สำคัญในการทำ ให้โจทก์นำคดีมาฟ้องร้อง ซึ่งในบางคดีแม้ความประพฤติของจำเลยจะชั่วร้ายมากแต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีเพียงเล็กน้อย หากโจทก์นำคดีมาฟ้องร้องก็จะได้รับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เป็นจำนวนที่ไม่ มากนัก แต่โจทก์กลับต้องรับภาระทั้งค่าใช้จ่าย ค่าธรรมเนียมในการดำเนินคดี รวมถึงค่าทนายความที่สูง ซึ่งจะเห็นได้ว่าประโยชน์ที่ได้รับนั้นจะไม่เท่ากับสิ่งที่ต้องเสียไป ส่งผลให้โจทก์ไม่มีแรงจูงใจในการ นำคดีมาฟ้องร้อง ผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรมชั่วร้ายก็ยังคงลอยนวลอยู่ต่อไปในสังคมโดยไม่ได้รับการ ลงโทษให้เข็ดหลาบหรือป้องปรามให้หมดสิ้นไป อีกทั้งมาตรการในการพิสูจน์หลักฐานก็เป็นอีก เกราะป้องกันหนึ่งที่น่ามาใช้คุ้มกันกรณีที่โจทก์และทนายความร่วมมือกันนำคดีมาฟ้องร้อง และ พยายามทำให้ศาลหรือลูกขุนเห็นว่าจำเลยมีพฤติกรรมที่ชั่วร้าย เพราะหากมีกรณีใดที่ฝ่ายโจทก์นำ พยานหลักฐานมาสืบแล้วไม่สามารถทำให้เกิดความชัดเจนหรือทำให้มั่นใจได้ว่าจำเลยมีพฤติกรรมชั่ว ร้าย ศาลหรือลูกขุนก็จะไม่ตัดสินให้โจทก์ได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษ เนื่องจากการกระทำของจำเลย ยังไม่มีความชัดเจนว่าสมควรได้รับการลงโทษนั่นเอง