

บทที่ 2

แนวคิด ประวัติความเป็นมา และทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากลูกค้านำมาแล้วขับ

การศึกษาความรับผิดทางแพ่งของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการขับรถในขณะที่เมาสุราของลูกค้า จำเป็นต้องศึกษาถึงแนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งในกฎหมายละเมิด ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ และทฤษฎีความรับผิดทางละเมิดที่สำคัญ เพื่อเป็นพื้นฐานในการวิเคราะห์ปัญหาความรับผิดทางแพ่งของผู้ขาย

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งในกฎหมายละเมิด

ความรับผิดของร้านเหล้ามีพื้นฐานมาจากความรับผิดทางแพ่งที่ว่า ความรับผิดจะเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้กระทำความผิด (Fault)

2.1.1 แนวคิดและหลักเกณฑ์ของความรับผิดทางแพ่ง

ความรับผิด แปลว่า พันธกรณีหรือภาระหน้าที่ซึ่งผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งตรงกับภาษาอังกฤษว่า Liability¹

แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิด แบ่งได้เป็น 2 ประเภทคือ ความรับผิดทางศีลธรรมและความรับผิดทางกฎหมาย²

2.1.1.1 ความรับผิดทางศีลธรรม

ศีลธรรม หมายถึง ธรรมะ (Ethique) ซึ่งอยู่ในลักษณะของมนุษย์ว่าการกระทำดีหรือไม่ดี ศีลธรรมคือหลักความประพฤติที่ชอบของมนุษย์ซึ่งผู้ใดปฏิบัติตามแล้วได้ชื่อว่าเป็นมนุษย์ที่ดี นักนิติศาสตร์เชื่อว่า ไม่มีผู้ใดสามารถจับหลักเกณฑ์ขึ้นมาถ่วงน้ำหนักได้ ผลแห่งการขัดขืนศีลธรรมคือ ถูกมนุษย์อื่น ๆ ตีเคียว และตนเองจะรู้สึกผิด รู้สึกเศร้าใจ ศีลธรรมอันใดที่มนุษย์ส่วนมาก

¹ ราชบัณฑิตยสถาน. (2544). *พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: ราชบัณฑิตยสถาน. หน้า 198.

² จี๊ด เศรษฐบุตร. (2553). *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด*. (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา. หน้า 19-20.

นิยมนับถือว่าเป็นสิ่งที่จึงามก็อาจบัญญัติเป็นกฎหมายขึ้น จึงกล่าวได้ว่า ศีลธรรมเป็นบ่อเกิดแห่งกฎหมายหรือความรับผิดชอบทางกฎหมายพัฒนามาจากศีลธรรม

2.1.1.2 ความรับผิดชอบทางกฎหมาย

บุคคลจะมีความรับผิดชอบตามกฎหมายเมื่อได้กระทำการอันเป็นความผิด ความรับผิดชอบทางกฎหมายจึงเป็นผลมาจากการฝ่าฝืนกฎหมายที่สังคมกำหนดไว้ กล่าวคือ มีการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย และต้องมีความเสียหายแก่ผู้อื่นเกิดขึ้นด้วย การขัดขืนต่อกฎหมายมีสภาพบังคับ (Sanction) ที่รุนแรงกว่าความรับผิดชอบทางศีลธรรม ซึ่งความรับผิดชอบทางกฎหมาย แบ่งเป็น 2 ประเภทคือ ความรับผิดชอบทางอาญาและความรับผิดชอบทางแพ่ง

1) ความรับผิดชอบทางอาญา เกิดจากการที่บุคคลกระทำความผิดอาญาในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ อาจกล่าวได้ว่า จะมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ต้องมีความเสียหายต่อสมาคมมนุษย์ (Damage Social)³ ซึ่งแบ่งได้ 2 ประการคือ กฎหมายอาญาทั่วไป ที่เกี่ยวกับการกระทำที่มีความผิดในตัวเอง (mala in se) และกฎหมายอาญาที่เป็นกฎหมายเทคนิค ตราขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์บางประการซึ่งเป็นความผิดที่ไม่ชัดเจนในตัว แต่กำหนดให้เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (mala prohibita)

2) ความรับผิดชอบทางแพ่ง⁴ จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำความผิด (Fault) กล่าวคือ มีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้บุคคลอื่นเสียหาย ตามหลักไม่มีความรับผิดชอบโดยไม่มี ความผิด (No Liability without Fault) ซึ่งความรับผิดชอบทางแพ่ง แบ่งเป็น 3 ประเภท คือ ความรับผิดชอบทางสัญญา ความรับผิดชอบเพื่อละเมิด และความรับผิดชอบก่อนสัญญา ซึ่งในสารนิพนธ์ฉบับนี้จะศึกษาความรับผิดชอบทางแพ่งเฉพาะกรณี “ความรับผิดชอบเพื่อละเมิด” เท่านั้น

แนวคิดในความรับผิดชอบทางละเมิด แบ่งออกเป็น 2 แนวคือ ความรับผิดชอบที่ผู้รับผิดชอบต้องมีความผิด และความรับผิดชอบที่ผู้รับผิดชอบไม่ต้องมีความผิด

1) ความรับผิดชอบที่ต้องการความผิด (Subjective Responsibility) ความรับผิดชอบนี้ผูกติดอยู่กับความผิด (Culpa) ของผู้กระทำ เดิมความรับผิดชอบรูปแบบนี้มีความมุ่งหมายเพื่อการลงโทษที่บังคับเอาแก่นื้อตัวร่างกายของบุคคล เป็นความรับผิดชอบที่พัฒนามาจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมาจากพื้นฐานความผิดที่เป็นความผิดในตัวเอง (Obligations exdelicto)

³ บัว แก้วจิตร. (2556). ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้อนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในอาคารหรือสถานที่: ศึกษาเฉพาะกรณีที่ใช้ใช้อาคารหรือสถานที่ประกอบการละเมิดลิขสิทธิ์. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 5.

⁴ ศนันท์กรณ ใสดดีพันธ์. (2560). คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้. (พิมพ์ครั้งที่ 7 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 25-26.

2) ความรับผิดชอบข้อสันนิษฐานของกฎหมาย (Objective Responsibility) เป็นความรับผิดชอบที่ผู้รับผิดชอบไม่ต้องมีความผิด แต่เป็นความรับผิดชอบเพื่อประโยชน์ในการเยียวยาความเสียหาย แนวคิดนี้ได้รับการพัฒนามาจากหน้าที่คล้ายกับการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Obligations ex quasi delicto)⁵

2.1.1.3 แนวความคิดความรับผิดชอบทางละเมิดตามกฎหมายไทย

ตามกฎหมายเก่าของไทย ความคิดในเรื่องละเมิดมีลักษณะทำนองเดียวกับความคิดของกฎหมายโรมันคือ ละเมิดเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างหนึ่ง ซึ่งผู้กระทำต้องถูกลงโทษให้เสียเงินเป็นสินไหมหรือเป็นค่าปรับ ละเมิดในกฎหมายเก่าจึงมีลักษณะของความรับผิดชอบในทางอาญามากกว่าที่จะเป็นความรับผิดชอบทางแพ่งเช่นในปัจจุบัน กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ พระบิดาแห่งกฎหมายไทย ได้ทรงสื่อความคิดของละเมิดด้วยคำว่า “ประทุษร้ายทางแพ่ง”⁶

กฎหมายลักษณะละเมิดของไทยมีมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา โดยกระจายอยู่ในกฎหมายลักษณะต่าง ๆ เช่น พระอัยการพรมศักดิ์ พระอัยการลักพาลูกเมียผู้คนท่าน พระอัยการลักษณะวิวาทตีค่า กฎหมายลักษณะโจร และกฎหมายลักษณะเบียดเสร็จ ตามประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (กฎหมายเอกชน) ละเมิดมีลักษณะเป็นระบบที่ปล่อยให้ความรับผิดชอบทางอาญาและความรับผิดชอบทางแพ่งปะปนกันอยู่ ความปะปนนี้มีลักษณะ 2 ประการ คือ

1) ความรับผิดชอบของผู้ละเมิดในทางแพ่งจะเกิดขึ้นได้ก็แต่เฉพาะในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ

2) หนี้ซึ่งเกิดผูกพันผู้ละเมิด ตามธรรมดา มักจะได้แก่เงินซึ่งมีลักษณะเป็นค่าปรับทางอาญาและค่าสินไหมทดแทนทางแพ่งด้วย

การเปลี่ยนแนวคิดเรื่องละเมิด เริ่มตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 ต่อมา เมื่อกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ประกาศใช้ ก็ได้แยกความผิดทางอาญาและทางแพ่งออกจากกัน นับแต่นั้นเป็นต้นมา การละเมิดทุกกรณีผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายที่เกิดแก่ตนได้โดยเฉพาะ⁷ จนกระทั่งมีการบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ขึ้น โดยมีที่มาจากประมวลกฎหมายของต่างประเทศ เช่น เยอรมัน ญี่ปุ่น ฝรั่งเศส มาตรา 420 ซึ่งเป็นแม่บทกฎหมายลักษณะละเมิดมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน หลักที่ใช้วินิจฉัยคือ ผู้เสียหายหรือโจทก์จะต้องพิสูจน์ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

⁵ บัว แก้วจิตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 3. หน้า 17.

⁶ ศนันทกรณ โสคติพันธุ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4. หน้า 58.

⁷ โรแบร์ แลงกาต์. (2526). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. มูลนิธิโครงการตำราสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์. หน้า 72-74. อ้างถึงใน บำรุง เชิงพนธ์. (2559). *ปัญหาความรับผิดชอบทางแพ่งของเจ้าของเรือขนส่งสินค้าประเภทน้ำมันเพื่อความปลอดภัยอันเกิดจากน้ำมันรั่วไหลลงสู่แหล่งน้ำ*. สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 22.

ของจำเลย ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยมีการพัฒนาด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี รูปแบบการละเมิดจึงซับซ้อนผู้เสียหายเกิดปัญหาในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ว่าจำเลยกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายได้อย่างแท้จริง⁸

2.1.2 ความหมายของการกระทำละเมิด

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช ได้อธิบายศัพท์คำว่า “ละเมิด (Tort) คือ การกระทำหรือละเว้นอันผิดต่อหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งไม่ได้เกิดจากสัญญาหรือจากความรับผิดชอบตาม Equity โดยเฉพาะ และการกระทำหรือละเว้นนั้นล่วงละเมิดสิทธิของผู้ใดผู้หนึ่ง โดยปราศจากข้อยกเว้นเป็นเหตุให้เขาได้รับความเสียหาย ซึ่งกฎหมายยอมให้ฟ้องร้องกันได้ในทางแพ่ง”⁹

ศาสตราจารย์ ดร.จิด เศรษฐบุตร ได้วิเคราะห์ศัพท์ไว้ว่า “เป็นกรณีที่มีการกระทำอันทำให้เกิดความเสียหายแก่เอกชน เป็นเหตุให้ผู้กระทำถูกบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้น ทั้งนี้นอกขอบเขตการกระทำที่เนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามหนี้ในสัญญา”¹⁰

อาจารย์ศักดิ์ สนองชาติ ได้อธิบายไว้ว่า “ละเมิด หมายความว่า การกระทำผิดกฎหมายโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ละเมิดจะต้องเป็นการกระทำผิดกฎหมาย และเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ถ้ามีการกระทำผิดกฎหมายแต่ไม่เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น หรือเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นแต่การกระทำนั้นไม่ผิดกฎหมาย ย่อมไม่เป็นละเมิด”¹¹

ตามหนังสือ Outlines of the Law ของ V.A. Griffith หัวหน้าผู้พิพากษาศาลสูงมิลซิชชิปปี้ ได้วิเคราะห์ศัพท์ไว้ว่า “ละเมิด คือการที่บุคคลฝ่ายหนึ่งกระทำหรือละเว้นกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย และด้วยการกระทำหรือละเว้นนั้น เป็นเหตุให้บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหายต่อร่างกายก็ดี ทรัพย์สินก็ดี หรือชื่อเสียงก็ดี อันเป็นผลโดยตรง หรือผลธรรมดาของการกระทำหรือ

⁸ บำรุง เชิงพันธ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 7. หน้า 23-24.

⁹ ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช. (2479). *กฎหมายอังกฤษว่าด้วยลักษณะสัญญาและละเมิด*. พระนคร: โรงพิมพ์สุวรรณศรี. หน้า 133-134.

¹⁰ พงษ์ธร สารอายุ. (2541). *ปัญหาการพิจารณาพิพากษาในคดีละเมิดโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม*. วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 7.

¹¹ ศักดิ์ สนองชาติ. (2551). *คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและความรับผิดชอบทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539*. (พิมพ์ครั้งที่ 8 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ. หน้า 1.

ละเว้นนั้น หรืออีกนัยหนึ่ง ละเมิดคือ การกระทำหรือละเว้นกระทำซึ่งเป็นการละเมิดต่อสิทธิเอกชน ที่กฎหมายรับรองอันผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นได้” (A Tort is an act or omission by a party contrary to law whereby another receives some injury, directly, or as a proximate consequence, to person or property or reputation. Or another: A tort is an act or omission which unlawfully violates a private right created by law and for which compensation is allowed to the injured party in an action for damages)¹²

2.1.3 วิวัฒนาการของกฎหมายละเมิด และประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ขายเครื่องตุ้มแอลกอฮอล์

2.1.3.1 วิวัฒนาการของกฎหมายละเมิด

กฎหมายละเมิดเกิดจากแนวคิดทางศีลธรรมที่ว่าบุคคลจะต้องรับผิดชอบเมื่อตนกระทำความผิดในทางศีลธรรมหรือกระทำชั่ว ถ้าตนมิได้ทำชั่วก็ไม่ต้องรับผิดชอบ ในขั้นแรก ถือว่าบุคคลผู้ต้องรับผิดชอบจะต้องได้รับการตอบแทนเท่าเทียมกับที่ผู้เสียหายได้รับ เรียกว่า Lex Talionis หรือกฎหมาย “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” กล่าวคือ ผู้ถูกละเมิดทำการตอบแทนได้ ไม่ต้องเกรงว่าจะได้รับการแก้แค้นจากผู้ทำละเมิด แต่ผู้ถูกทำละเมิดสละสิทธิที่จะแก้แค้นทดแทนได้ โดยเรียกเอาค่าทำขวัญตามที่ตกลงกัน ภายหลังจึงมีการห้ามมิให้แก้แค้น (Revenge) ทดแทนระหว่างบุคคลและครอบครัวอันเป็นเหตุให้ความสงบเรียบร้อยของประชาชนถูกรบกวนกระเทือน มีการกำหนดจำนวนเงินค่าทำขวัญที่ผู้เสียหายต้องรับเอาผู้ทำละเมิดจึงกลายเป็นลูกหนี้ของผู้เสียหาย ดังนั้น ละเมิดจึงเป็นบ่อเกิดแห่งหนึ่งอย่างหนึ่งจวบจนถึงปัจจุบัน

เมื่อรัฐเจริญขึ้นและมีความมั่นคงก็ได้วางบทลงโทษความผิดที่มุ่งร้ายต่อรัฐ รวมถึงความผิดที่มุ่งร้ายต่อเอกชน เช่น การฆ่า การลักทรัพย์ รัฐสงวนสิทธิที่จะลงอาญาแก่ผู้กระทำความผิด แต่เพียงผู้เดียว ส่วนผู้ได้รับความเสียหายคงมีแต่สิทธิที่จะเรียกร้องให้ชดเชยความเสียหาย บางรัฐให้ผู้เสียหายเรียกค่าทดแทนจากผู้ละเมิดเกินมูลค่าความเสียหายที่ตนได้รับ โดยถือว่าเป็นการลงโทษผู้ทำละเมิดไปในตัว ในบางรัฐ ให้รัฐเป็นผู้ลงอาญาแก่ผู้กระทำความผิดร้ายแรง ความผิดอื่นให้เอกชนที่ได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกค่าทดแทนได้เอง

ชาวโรมันเป็นชาติที่บัญญัติกฎหมายตามแนวความคิดที่ว่า ผู้ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ละเมิดชำระเงินค่าทดแทนแก่ตนตามอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ตาม “กฎหมายสิบสองโต๊ะ” เช่น กรณีลักทรัพย์ นอกจากเรียกให้ส่งทรัพย์คืนแล้ว เจ้าทรัพย์ยังมีสิทธิที่จะเรียก

¹² กล่อม อิศรพันธุ์. (2497). *หลักทั่วไปว่าด้วยความรับผิดทางละเมิด*. วิทยานิพนธ์หลักสูตรชั้นปริญญาโท ภาค 2 ทางนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 9-10.

ค่าทดแทนความเสียหายจากผู้ละเมิดได้อีก หรือจะฟ้องร้องต่อบ้านเมืองให้ลงอาญาแก่คนร้ายลักทรัพย์ก็ได้

กฎหมายวิวัฒนาการมาถึงจุดที่ถือว่า สิทธิที่จะลงอาญาแก่ผู้กระทำความผิดเป็นสิทธิของรัฐอย่างเด็ดขาด ผู้ได้รับความเสียหายมีแต่เพียงสิทธิที่จะเรียกร้องให้ทดแทนความเสียหาย และเปลี่ยนจากหลักที่ว่า ถ้าไม่ทำชั่วก็ไม่ต้องรับผิด มาเป็นหลักที่ว่าความรับผิดชอบทางละเมิดนั้นไม่เฉพาะความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนเองเท่านั้น แต่ยังต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเป็นผลมาจากการกระทำของบุคคลอื่นหรือความเสียหายต่อสิ่งของซึ่งตนมีหน้าที่ดูแล¹³

2.1.3.2 ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

1) ความหมายของกฎหมายร้านเหล้า (Dram Shop Acts)

คำว่า Dram หมายถึง เครื่องดื่มที่มีส่วนผสมของแอลกอฮอล์ซึ่งอาจทำให้เกิดอาการมึนเมา¹⁴ Dram Shop หมายถึง ร้านเหล้าซึ่งมีการขายสุราให้ดื่มในสถานที่นั้น¹⁵

Black's Law Dictionary ได้ให้ความหมายว่า “กฎหมายร้านเหล้า” หมายถึง กฎหมายความเสียหายทางแพ่งที่ใช้กับผู้ประกอบการร้านเหล้าและเจ้าของอาคารหรือสถานประกอบการซึ่งผู้ประกอบการเป็นผู้เช่า โดยอนุญาตให้ผู้ที่ได้รับ ความเสียหายจากบุคคลที่เมาสุราฟ้องผู้ประกอบการที่มีส่วนสนับสนุนให้เกิดการเมาสุรานั้นได้¹⁶

¹³ วิชาหมาคูณ. (2523). *หลักกฎหมายลักษณะละเมิด ศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์. หน้า 2-4.

¹⁴ What is Dram? In common parlance, this term means a drink of some substance containing alcohol, something which can produce intoxication. *Lacy v. State*, 32 Tex. 228. *Black's Law Dictionary Free 2nd Ed.* and *The Law Dictionary*. (Online). Available: <https://thelawdictionary.org/dram>. [2018, February 9].

¹⁵ “A drinking saloon, where liquors are sold to be drunk on the premises.” *Black's Law Dictionary Free 2nd Ed. and The Law Dictionary*. (Online). Available: <https://thelawdictionary.org/dram-shop>. [2018, February 9].

¹⁶ Dram Shop Act means a civil damage statute directed at the operators of dram shops and at owners of buildings and premises wherein the operators are tenants. It permits an action to be brought by a person injured by an intoxicated person against one who contributed to the intoxication. ไปรอดู 1958 Univ. of Ill.Law Forum, No. 2 "Actions under the Illinois Dram Shop Act," and John A. Appleman, "Civil liability under the Illinois Dram Shop Act," 34 Ill.L.Rev. 30 (1939), *Wanna v. Miller* (N.Dak.) 136 N.W.2d 563 (1965).

กฎหมายร้านเหล้า หมายถึง กฎหมายที่กำหนดให้ผู้ขายเครื่องดื่มที่ทำให้เมาต้องรับผิดชอบเมื่อเสิร์ฟเครื่องดื่มให้กับบุคคลที่ก่อความเสียหายต่อผู้อื่น¹⁷ เป็นการเยียวยาที่ไม่มีในกฎหมายคอมมอนลอว์ แสดงถึงการตัดสินใจของฝ่ายนิติบัญญัติและนโยบายสาธารณะที่ว่าผู้ให้บริการเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ควรต้องรับผิดชอบในผลที่คาดเห็นได้จากการให้บริการแก่บุคคลที่เมาอย่างชัดเจน¹⁸

กฎหมายร้านเหล้าคือ กฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ (เรียกว่า “พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางแพ่ง”) ที่กำหนดความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้ขายสุรา เมื่อบุคคลที่สามได้รับความเสียหายอันเป็นผลจากความมึนเมาของผู้ซื้อ และการขายนั้นเป็นสาเหตุหรือมีส่วนทำให้เกิดสภาพความมึนเมา¹⁹ กฎหมายร้านเหล้าคือ กฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบทางแพ่งของเจ้าของสถานประกอบการที่ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ให้กับบุคคลที่เมาสุรา ซึ่งก่อความเสียหายต่อผู้อื่นอันเป็นผลจากความมึนเมาที่เรียกว่า พระราชบัญญัติความเสียหายทางแพ่งหรือพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางแพ่ง²⁰

ความรับผิดชอบของร้านเหล้า (Dram Shop Liability)²¹ คือ ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ที่ปรับใช้ข้อกำหนดในพระราชบัญญัติร้านเหล้า ซึ่งใช้บังคับกับผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เชิงพาณิชย์สำหรับความเสียหายที่เกิดจากลูกค้าที่เมาสุรา การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนอาจรวมถึงการฟ้องร้องบุคคลเพื่อความเสียหายจากแบกในงานเลี้ยงทางสังคมที่เมา ในคดี *Vernet v. Serrano-Torres*, 566 F.3d 254 (1st Cir. P.R. 2009) ได้อธิบายทฤษฎีความรับผิดชอบของร้าน

¹⁷ “law holding the seller of intoxicating beverages liable when he serves drinks to a party that results in harm to the party” *Black’s Law Dictionary Free 2nd Ed.* and *The Law Dictionary*. (Online). Available: <https://thelawdictionary.org/dram-shop-act>. [2018, February 9].

¹⁸ *Inconsistent Legislation, Interpretation, and Application: Iowa’s Dramshop act and its failed purposes*. (Online). Available: https://lawreviewdrake.files.wordpress.com/2015/06/irvol56-4_strouse.pdf. [2018, February 16].

¹⁹ “Statutes, also called civil liability acts, that impose civil liability upon one who sells intoxicating liquors when a third party has been injured as a result of the purchaser’s intoxication and such sale has either caused or contributed to the state of intoxication.” *Dramshop Acts*. (n.d.) *West’s Encyclopedia of American Law*, edition 2. (2008). Retrieved February 16 2018 (Online). Available: <https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Dramshop+Acts>. [2018, February 16].

²⁰ Merriam-Webster. (2017). *Legal Definition of dram shop act*. (Online). Available: <https://www.merriam-webster.com/legal/dram%20shop%20act>. [2018, February 16].

²¹ “Dram-shop liability refers to a civil liability incurred by a commercial seller of alcoholic beverages. Dram shop liability is clause governed by the Dram Shop Act. A dram shop liability is incurred by a commercial seller of alcoholic beverages for a personal injury caused by an intoxicated customer. Claims under dram-shop liability is also brought against private citizens for personal injury caused by an intoxicated social guest.” (Online). Available: <https://definitions.uslegal.com/d-dram-shop-liability>. [2018, February 16].

เหล่าไว้ว่า ร้านเหล้าหรือสถานที่จำหน่ายสุราอาจต้องรับผิดชอบในความผิดหรือการกระทำที่ก่อความเสียหายของลูกค้า ถ้าร้านเหล้าเสิร์ฟแอลกอฮอล์ให้กับลูกค้าภายหลังที่รู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าลูกค้ามีเมามากแล้ว

ความรับผิดชอบของร้านเหล้า หมายถึง กฎหมายที่ใช้บังคับกับสถานประกอบการในทางการค้าที่ขายหรือให้บริการเครื่องดื่มแอลกอฮอล์กับประชาชนในสหรัฐอเมริกา ภายใต้กฎหมายนี้ ผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์จะต้องรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญาในการให้บริการสุราแก่บุคคลที่มีเมามากอย่างชัดเจนซึ่งเป็นผู้ก่อความเสียหายต่อบุคคลที่สามในอุบัติเหตุทางรถยนต์หรือการทำร้ายร่างกายอันเนื่องมาจากการเมาสุราของลูกค้า²² ความเสียหายต่อร่างกายและทรัพย์สินที่เกิดจากความมีเมามาก ทำให้ผู้ขายมีความรับผิดชอบทางแพ่ง นอกเหนือจากความผิดอาญาตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

กฎหมายร้านเหล้า (Dram Shop Law) แตกต่างจากความรับผิดชอบของเจ้าภาพทางสังคม (Social Host Liability) กรณีบุคคลที่จัดเลี้ยงทางสังคมซึ่งมีเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เสิร์ฟให้แขก เมื่อแขกที่เมาเกินข้อในอุบัติเหตุทางรถยนต์ แต่แนวคิดทั้ง 2 เรื่องมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการขับรถในขณะเมาสุรา และช่วยลดความเสียหายจากแอลกอฮอล์²³

กล่าวโดยสรุป กฎหมายร้านเหล้ากำหนดความรับผิดชอบทางแพ่งของบุคคลที่ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายและมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของบุคคลที่เมาสุรา ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือหลักกฎหมายจากคำพิพากษาของศาล (Case Law)

2) ประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของร้านเหล้า

การกำหนดความรับผิดชอบของร้านเหล้า แบ่งเป็น 3 ระยะ คือ ยุคเริ่มแรก ยุคห้ามสุรา และหลังยุคห้ามสุราจนถึงปัจจุบัน

ยุคเริ่มแรก ในยุคอาณานิคม ร้านเหล้าและโรงเตี๊ยมจะขายเครื่องดื่มให้กับลูกค้ามากเพียงใดก็ได้ แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบของร้านเหล้าเกิดขึ้นครั้งแรกกลางศตวรรษที่ 19

²² Alexander, R. J. (2013). *Alcoholic Beverage law and Hospitality Law: Merry times and safe travels*. GPSolo, 30(6), 16-19. อ้างถึงใน He (Vivian) Li. (2016). *An Overview of Dram Shop Law and its validity with an emphasis on California: A Case for Imposing Civil Liability on Commercial Drinking Establishment*. (Online). Available: https://pdfsecret.com/download/an-overview-of-dram-shop-law-and-its-validity_5a132561d64ab24772a63784.pdf. [2018, February 10].

²³ He (Vivian) Li. *Supra note 22*.

เชื่อกันว่าแอลกอฮอล์หรือการดื่มสุราเป็นภัยต่อความปลอดภัยของสังคม²⁴ มีการรณรงค์ต่อต้านการดื่มสุรา (Temperance Movement) ถือเป็นขั้นแรกของความรับผิดชอบ ปี ค.ศ. 1829 รัฐเมนให้สิทธิเลือกตั้งเพื่อจำกัดการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ มลรัฐอื่นค้ำเนินรอยตาม และเริ่มตรากฎหมายที่ห้ามขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

ในคดี Harrison v. Berkley (1847) ศาลพิพากษาให้ผู้ดูแลร้านรับผิดชอบในการขายวิสกี้โดยฝ่าฝืนกฎหมายให้ Bob ทาสที่จะต้องจัดส่งสุราให้นายทาส Bob เสียชีวิตจากการดื่มโดยไม่ยั้งคิด ศาลตัดสินว่า การจำหน่ายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เป็นเหตุที่ใกล้ชิดกับการเสียชีวิต ให้ผู้ขายจ่ายเงิน 650 เหรียญ แก่เจ้าของทาส²⁵ มลรัฐแรกที่ตรากฎหมายร้านเหล้าคือ มลรัฐวิสคอนซินออกกฎหมายในปี ค.ศ. 1849 กำหนดให้เจ้าของร้านวางเงิน (Post Bond) เพื่อจ่ายให้ผู้ขาด ไร้อุปการะ แม่หม้าย และเด็กกำพร้าที่ได้รับความเสียหายจากการดื่มสุรา ค่าใช้จ่ายในคดีแพ่งและคดีอาญา เป็นการเยียวยาที่จำกัดตามวงเงิน ปี ค.ศ. 1853 มลรัฐอินดีแอนาออกกฎหมาย ซึ่งถือเป็นต้นแบบของกฎหมายร้านเหล้าที่บัญญัติว่า²⁶ “ภรรยา บุตร บิดามารดา ผู้ปกครอง นายจ้างหรือนุคคลอื่นที่ได้รับความเสียหายทางกายหรือทรัพย์สินหรือสิ่งที่จะช่วยในการดำรงชีพ โดยบุคคลที่เมาสุราหรือเป็นผลจากความเมินเมาเป็นนิสัยหรืออื่นๆ มีสิทธิฟ้องบุคคลผู้ขายปลีกสุรา (ตามวงเงิน) ที่ทำให้บุคคลนั้นเมินเมา สำหรับความเสียหายทั้งหมด และค่าเสียหายเชิงลงโทษ²⁷ ปี ค.ศ. 1870 มลรัฐ 11 แห่ง มีการบังคับใช้กฎหมายร้านเหล้า²⁸

²⁴ Myers, R. F. (1992). *Torts-Vendor Liability for Serving Alcoholic Drinks-Ellis v. NGN of Tampa, Inc.* Fla. St. UL Rev., 20, 717.

²⁵ โปรดดูคดีระหว่าง Harrison v. Berkley, i Strob. (31S.C.) 525 (1847).

²⁶ Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. (2000). *Drinkers, Drivers, and Bartenders*. University of Chicago Press. (Online). Available: <http://librarypdf.co/download.php/drinkers-drivers-and-bartenders-balancing-private-choices-and-public-accountability.pdf>. [2018, February 16].

²⁷ The Indiana Act of March 4, 1853. Section 10. “Any wife, child, parent, guardian, employer or other person who shall be injured in person, or property, or means of support, by any intoxicated person, or in consequence of the intoxication, habitual or otherwise, of any person, shall have the right of action in his or her own name against any person, and his sureties, on the bond aforesaid, who shall, by retailing spirituous liquor, have caused the intoxication of such person for any and all damages sustained and for exemplary damages”. (Online). Available: <http://nzetc.victoria.ac.nz/tm/scholarly/tei-Stout43-14-body.html>. [2018, February 16].

²⁸ Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. *Supra note 26*.

ยุคห้ามสุรา (Prohibition Era) ในสหรัฐอเมริกา²⁹ ปัญหาโรคพิษสุราเรื้อรัง ความรุนแรงในครอบครัวและการทุจริตเกี่ยวกับร้านเหล้า (Saloon-Based Political Corruption) ทำให้กลุ่มผู้สนับสนุนการห้ามสุรา เรียกว่า ดราย (Drys) เคลื่อนไหวเรียกร้องให้ยุติการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ โดยมีผู้เคร่งครัดศาสนาคริสต์นิกายโปรเตสแตนต์ กลุ่มวิวัฒนาการนิยมทางสังคม นักประชาธิปไตย และพรรคริพับลิกัน สนับสนุน มีการลงมติสหภาพละเว้นสุราของสตรีคริสเตียน (Woman's Christian Temperance Union) หลังปี ค.ศ. 1900 กลุ่มต่อต้าน ฝ่ายค้านจากโรงงานเบียร์ตั้งกลุ่มสนับสนุนให้ "ดืม" จากชุมชนนิกายโรมันคาทอลิกและชาวเยอรมันนิกายลูเทอแรน³⁰

ประวัติศาสตร์สหรัฐอเมริกาช่วงนั้นมีความเชื่อว่าการมีเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ก่อให้เกิดปัญหาสังคม อาชญากรรม การคอร์รัปชัน หากไม่มีเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ย่อมจะลดปัญหาเหล่านี้ จึงเป็นที่มาของการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 18³¹ ซึ่งให้สัตยาบันมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 16 มกราคม ค.ศ. 1919 นับเป็นครั้งแรกที่แก้ไขรัฐธรรมนูญเพื่อหวังเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของคนอเมริกัน ภายหลังจากให้สัตยาบัน รัฐสภาได้ตรากฎหมายเพื่อบังคับตามรัฐธรรมนูญ คือ National Prohibition Enforcement Act หรือ Volstead Act³² กำหนดการห้ามเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

²⁹ การห้ามเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 18 (ช่วงปี ค.ศ. 1920 - 1933)

³⁰ สารานุกรมเสรี วิกีพีเดีย. *การห้ามสุราในสหรัฐ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://th.wikipedia.org>. [2561, 19 มีนาคม].

³¹ รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา 18

ข้อ 1. ภายใน 1 ปีนับแต่วันให้สัตยาบันแก่มาดรานี้แล้ว ให้ถือว่าการผลิต การขาย การขนส่งภายใน การส่งเข้ามา หรือการส่งออกใด ๆ ซึ่งเครื่องดื่มของมีนเมาภายในสหรัฐหรือดินแดนทั้งปวงที่อยู่ในอำนาจของสหรัฐเพื่อส่องเสพการบริโภคเป็นการกระทำที่ต้องห้ามทั้งสิ้น

ข้อ 2. ให้รัฐสภาและมลรัฐต่างๆ มีอำนาจรวมกันที่จะบังคับใช้มาตรานี้ โดยออกเป็นกฎหมายที่เหมาะสม

ข้อ 3. ให้มาตรานี้ไม่มีผลใช้บังคับ เว้นแต่สภานิติบัญญัติมลรัฐต่างๆ จะได้ให้สัตยาบันในฐานะที่เป็นการแก้ไขรัฐธรรมนูญตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญภายในกำหนดเวลาเจ็ดปีนับแต่วันที่รัฐสภาได้เสนอบทแก้ไขนี้ไปถึงมลรัฐแล้ว ที่มา http://www.thailaws.com/law/thaiacts/e_constitution012.pdf.

³² รัฐธรรมนูญไม่ได้ให้ความหมายของ “สุราที่ทำให้เมา” (Intoxicating Liquors) และไม่ได้กำหนดบทลงโทษ จึงมีการออกกฎหมายโวลสเตดกำหนดให้เครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ตั้งแต่ร้อยละ 0.5 ขึ้นไป เป็นเครื่องดื่มที่ทำให้เมานุคคลหรือหน่วยงานที่ได้รับอนุญาตเท่านั้นที่สามารถผลิต ขนส่งหรือขายสุราที่ทำให้เมา สุราที่ใช้ทางการแพทย์หรือใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางศาสนาไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัตินี้ โปรดดู Blocker, J. S. (1989). American temperance movements: Cycles of reform. Boston: Twayne Publishers and Hamm, R. F. (1995). Shaping the Eighteenth Amendment: Temperance Reform, Legal Culture, and the Polity, 1880-1920. Chapel Hill, NC: University of North Carolina Press. อ้างถึงใน He (Vivian) Li อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 22.

เกินร้อยละ 0.5³³ การใช้เครื่องดื่มมีนเมาในทางศาสนาและการบริโภคไม่ผิดกฎหมายรัฐบาลกลาง แต่กฎหมายระดับมลรัฐเข้มงวดมาก บางรัฐห้ามมิไว้ในครอบครอง³⁴ อย่างไรก็ตาม การห้ามเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มีผลกระทบคือ ทำให้ธุรกิจที่เกี่ยวกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์กลายเป็นธุรกิจใต้ดิน ปัญหาคุณภาพเครื่องดื่ม เกิดการไม่เคารพกฎหมายเพราะมีการแสวงหาแอลกอฮอล์ซึ่งผิดกฎหมาย มีการก่อตัวขององค์กรอาชญากรรมเพื่อทำธุรกิจเกี่ยวกับแอลกอฮอล์³⁵

ผลกระทบทางสังคมที่ไม่คาดหมายนำไปสู่การเรียกร้องให้มีการยกเลิกการห้ามดังกล่าว³⁶ ท้ายที่สุด จึงมีการยกเลิกข้อห้ามที่ใช้บังคับมาเป็นระยะเวลา 13 ปี เมื่อมีการให้สัตยาบันรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 21³⁷ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 1933³⁸ แล้วให้อำนาจในการควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เป็นของแต่ละมลรัฐดั้งเดิม ทั้งการควบคุมการผลิต การขาย และการกำหนดอายุขั้นต่ำของผู้ดื่ม กฎเกณฑ์เกี่ยวกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในสหรัฐอเมริกาจึงแตกต่างกันไปตามแต่ละมลรัฐ³⁹ ทั้งนี้ ในช่วงยุคห้ามสุรา มลรัฐต่าง ๆ ไม่มีการบังคับใช้กฎหมายร้านเหล้า

³³ มานิตย์ จุมปา และพรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย. (2552). *รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา คำอธิบายเรียงมาตราพร้อมคำพิพากษาศาลฎีกา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 217-218.

³⁴ สารานุกรมเสรี วิกีพีเดีย. *การห้ามสุราในสหรัฐ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://th.wikipedia.org>. [2561, 19 มีนาคม].

³⁵ การห้ามอย่างเคร่งครัดทำให้การผลิตและจำหน่ายแอลกอฮอล์โดยผิดกฎหมายหรือการลักลอบ (Bootlegging) ขยายไปในมลรัฐต่างๆ ปี ค.ศ. 1920 กฎหมายถูกเพิกเฉยและรายได้จากภาษีลดลง องค์กรอาชญากรรมควบคุมกิจการเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ฝ่ายค้านและผู้สนับสนุนการดื่มโจมตีว่าการห้ามสุราทำให้องค์กรอาชญากรรมเติบโต และท้องถิ่นสูญเสียรายได้จากการจัดเก็บภาษี โปรดดู Hallwas, J. E. (1999). *The Bootlegger: A Story of Small-town America*. Champaign, IL: University of Illinois Press และสารานุกรมเสรี วิกีพีเดีย. *การห้ามสุราในสหรัฐ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://th.wikipedia.org>. [2561, 19 มีนาคม].

³⁶ บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 18 นี้ เป็นบทที่ล้มเหลวและก่อผลเสียแก่สังคมอเมริกัน เป็นสาเหตุทำให้เกิดองค์กรอาชญากรรมมาเฟียและธุรกิจนอกกฎหมายด้านการต้มเหล้าเถื่อนที่ได้กำไรมหาศาล เกิดปัญหาทางสังคมต่าง ๆ ตามมา ไม่ว่าจะเป็นการพิมพ์ธนบัตรปลอม ค้ายาเสพติด โสเภณี บ่อนการพนัน และลักพาตัวเรียกค่าไถ่ เป็นต้น โดยอาชญากรคนสำคัญคือ อัล คาโปน. โปรดดู โกวิท วงศ์สุรวัฒน์. (2544). *รัฐธรรมนูญและการเมืองการปกครองสหรัฐอเมริกา*. (พิมพ์ครั้งที่ 1). นครปฐม: โรงพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมและฝึกอบรมการเกษตรแห่งชาติ. หน้า 96.

³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา บทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ มาตรา 21 “ข้อ 1. ให้ยกเลิกบทแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐมาตราสิบแปด ตั้งแต่บัดนี้เป็นต้นไป”. ที่มา http://www.thailaws.com/law/thaiacts/e_constitution012.pdf.

³⁸ มานิตย์ จุมปา และพรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 33. หน้า 217-218.

³⁹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 223.

หลังยุคห้ามสุราจนถึงปัจจุบัน รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 21 ยกเลิกการห้ามเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ทำให้มลรัฐมีอำนาจในการควบคุมแอลกอฮอล์ มลรัฐกลับไปใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Rule of Non-Liability) ผู้ขายแอลกอฮอล์ไม่ต้องรับผิดชอบการบาดเจ็บซึ่งเป็นผลจากบุคคลที่บริโภคแอลกอฮอล์ ศาลพิพากษาว่าการดื่มแอลกอฮอล์เป็นเหตุใกล้ชิดที่ทำให้มีเงินมากกว่าการให้บริการแอลกอฮอล์ ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างการเสิร์ฟแอลกอฮอล์โดยประมาณกับความเสียหายที่เกิดขึ้น ถูกแทรกแซงด้วยการดื่มสุราโดยสมัครใจของลูกค้า (คดี Fleckner v. Dionne 1949)⁴⁰

ปลาย ค.ศ. 1960 ศาล และสภานิติบัญญัติได้นำความรับผิดชอบของร้านเหล้ากลับมาบังคับใช้ เนื่องจากการขับรถในขณะเมาสุราเป็นปัญหาที่สำคัญ กฎหมายร้านเหล้าสมัยใหม่ใช้กับบาร์ ร้านเหล้า และร้านอาหารที่เสิร์ฟแอลกอฮอล์โดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Recklessly) หรือประมาทเลินเล่อ (Negligently) คดี Rappaport v. Nichols 156 A.2d 1 (1959)⁴¹ ศาลฎีกามลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ได้กำหนดความรับผิดชอบของผู้เสิร์ฟแอลกอฮอล์เชิงพาณิชย์ ซึ่งเป็นธรรมต่อบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการขายสุราโดยผิดกฎหมายและประมาทเลินเล่อให้กับผู้เยาว์หรือบุคคลที่เมา มลรัฐส่วนใหญ่ดำเนินการตามคือ เลิกใช้กฎหมายคอมมอนลอว์เดิม ปรับใช้หลักกฎหมายจากคำพิพากษาในคดี Rappaport หรือกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เกี่ยวข้อง

กฎหมายระดับมลรัฐ (State Laws)⁴² ปี ค.ศ. 1978 มลรัฐแคลิฟอร์เนียเริ่มบังคับใช้กฎหมายร้านเหล้า ฝ่ายนิติบัญญัติมลรัฐอื่นตรากฎหมาย ค.ศ. 1987 มลรัฐ 28 แห่ง ปรับใช้หลักความรับผิดชอบเพื่อละเมิดกับการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์⁴³ ในปี ค.ศ. 1998 มลรัฐ 43 แห่ง ผู้เสียหายฟ้องให้ผู้ขายแอลกอฮอล์รับผิดชอบทางแพ่งได้ 36 มลรัฐ มีกฎหมายร้านเหล้า 8 มลรัฐ ใช้กฎหมายคอมมอนลอว์

⁴⁰ โปรดดูคดีระหว่าง Fleckner v. Dionne [Civ. No. 14142, First Dist., Div. Two, Oct. 20, 1949]

⁴¹ คดีระหว่าง Rappaport v. Nichols Annotate this Case 31 N.J. 188 (1959) 156 A.2d 1

⁴² สหรัฐอเมริกามีการปกครองในรูปแบบสหรัฐ (Federalism) ซึ่งแบ่งประเภทกฎหมายออกเป็น กฎหมายในระดับสหรัฐ (Federal Law) กับกฎหมายมลรัฐ (State Law) มลรัฐทั้ง 50 มลรัฐ แต่ละมลรัฐมีระบบกฎหมายของตนเอง มลรัฐมีอำนาจตรากฎหมายที่ตนเห็นว่ามีเหมาะสม ตราบเท่าที่ไม่ถูกห้ามไว้โดยรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา กฎหมายที่ตราขึ้นโดยมลรัฐ เช่น กฎหมายอาญา กฎหมายละเมิด กฎหมายทรัพย์สิน เป็นต้น แม้ว่ากฎหมายในแต่ละมลรัฐอาจมีความคล้ายคลึงกัน แต่ก็มีความแตกต่างกันเพราะแต่ละมลรัฐมีอิสระในการตรากฎหมายขึ้นใช้ภายในมลรัฐของตนเอง โปรดดู มานิตซ์ จูมปา. (2553). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา*. (พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม). กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 62-66.

⁴³ Julia A. Harden. (1987). Dramshop Liability: Should the Intoxicated Person Recover for His Own Injuries. *Ohio State Law Journal*, 48 (1), 227-246. (Online). Available: https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/64362/OSLJ_V48N1_0227.pdf. [2018, March 2].

8 มลรัฐ ผู้เสียหายฟ้องตามกฎหมายร้านเหล้าหรือกฎหมายคอมมอนลอว์ได้ ปัจจุบัน มลรัฐส่วนใหญ่ในสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายร้านเหล้าใช้บังคับ ทั้งกฎหมายที่ตราขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติและกฎหมายคอมมอนลอว์

3) วัตถุประสงค์ของกฎหมายร้านเหล้า

ประการแรก บุคคลที่เมาหรือผู้เยาว์ขาดความสามารถในการกระทำหรือตัดสินใจอย่างเหมาะสม⁴⁴ ประการที่สอง ในทางปฏิบัติเจ้าของร้านและผู้จัดการมีความสามารถสอดคล้องดูแลการให้บริการแอลกอฮอล์ของบาร์เทนเดอร์และพนักงานเสิร์ฟได้ ประการที่สาม ผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เชิงพาณิชย์⁴⁵ มีฐานะทางการเงินดีกว่าลูกค้าในการเยียวยาให้กับผู้เสียหาย นอกจากนี้สถานประกอบการที่ขายสุราอาจทำประกันภัยความรับผิดได้⁴⁶ เหตุผลที่ศาลขยายความรับผิดไปถึงเจ้าภาพทางสังคม (Social Hosts) เนื่องจากเจ้าภาพมีความสามารถสอดคล้องดูแลเครื่องดื่มของแขก

กฎหมายร้านเหล้ามีวัตถุประสงค์ 3 ประการ⁴⁷ (1) เพื่อปกป้องสุขภาพ ความปลอดภัย และสวัสดิการของสาธารณชนโดยควบคุมการขายและให้บริการสุรา (2) เพื่อจัดให้มีการชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย และ (3) เพื่อกำหนดกฎระเบียบและสร้างวินัยของผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายร้านเหล้า โดยเสิร์ฟหรือขายแอลกอฮอล์ให้บุคคลที่เมามากหรือผู้เยาว์

เหตุแห่งการฟ้องคดีไม่ได้จำกัดเฉพาะอุบัติเหตุจากการขับรถในขณะเมาสุรา แต่รวมถึงการต่อสู้ในบาร์ (Bar Fights) การฆ่าตัวตาย (Suicides) การฆ่าผู้อื่น (Homicides) และอาการเป็นพิษจากการดื่มสุรา หลักสำคัญคือ พิจารณาว่าการบริโภคหรือเสิร์ฟแอลกอฮอล์เป็นเหตุที่ใกล้ชิดกับความเสียหายหรือไม่ โดยไม่คำนึงถึงประเภทของความเสียหาย

วัตถุประสงค์ในการกำหนดความรับผิดของร้านเหล้า (Dram Shop Liability) เป็นไปเพื่อจัดให้มีการเยียวยาแก่ผู้เสียหายและเพื่อป้องกันอุบัติเหตุทางถนนที่เกี่ยวข้องกับแอลกอฮอล์

ก. แนวคิดในการเยียวยา

การกำหนดความรับผิดของผู้ขายซึ่งมีใบอนุญาตจำหน่ายสุราเพิ่มโอกาสที่ผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยเยียวยาโดยสมบูรณ์ ในมลรัฐที่ไม่กำหนดสิทธิในการฟ้องผู้ขาย ถูกจำกัดให้ฟ้อง

⁴⁴ Shavell, Steven. (1987). *Economic Analysis of Accident Law*, Cambridge, MA, Harvard University Press. อ้างถึงใน Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 26.

⁴⁵ ผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เชิงพาณิชย์ หมายความว่า ร้านเหล้า บาร์ ร้านอาหาร และสถานประกอบการอื่นๆ ที่จำหน่ายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์เพื่อหากำไร

⁴⁶ Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. *Supra note 26*.

⁴⁷ James F. Mosher. (1987). *Liquor Liability Law*. Volume 2. Matthew Bender. อ้างถึงใน Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 26.

เรียกค่าเสียหายได้จากผู้ขับขี่ที่เมาเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ผู้ขับขี่อาจจะชดใช้ค่าเสียหายไม่ได้ครบถ้วนเนื่องจากมีข้อจำกัดในเรื่องประกันภัยรถยนต์หรือไม่ได้ทำประกันภัย ในขณะที่ผู้ขายสุราทำประกันภัยความรับผิดได้ กรมธรรม์จะชดใช้ค่าเสียหายเพื่อละเมิดและสามารถกระจายต้นทุนค่าเบี้ยประกันภัยโดยปรับเพิ่มราคาสินค้า ผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้ “กำไร” (Profit) จากการขายจึงควรรับผิดชอบต้นทุนทางสังคม (Social Cost) ที่เกิดจากการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์และเป็นธรรมที่จะกำหนดให้ผู้ขายซึ่งได้กำไรจากการขายสุรารับผิดชอบต่ออุบัติเหตุมากกว่าที่จะให้บุคคลภายนอกเป็นผู้จ่าย

ข. แนวคิดในการป้องกันและยับยั้ง

ความเสี่ยงที่อาจต้องรับผิดชอบจะกระตุ้นให้ผู้ขายดำเนินธุรกิจโดยมีความรับผิดชอบต่อสังคม เช่น ฝึกอบรมลูกจ้างที่เสิร์ฟเครื่องดื่มหรือสร้างมาตรฐานการให้บริการ (Standard of Service) การกำหนดให้ผู้ขายรับผิดชอบต่อ รวมถึงใช้ประสบการณ์หรือความชำนาญตรวจสอบว่าลูกค้ามีอายุต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ลูกค้ามีเมมาแล้วหรือไม่ ช่วยควบคุมปริมาณการบริโภคแอลกอฮอล์ของลูกค้าได้ดีกว่าวิธีการอื่น ๆ หนึ่ง กฎหมายกำหนดความรับผิดของร้านเหล้าเนื่องจากการฟ้องคดีจะกระตุ้นให้ผู้ขายใช้ความระมัดระวังสอดส่องดูแล (Monitor) การดื่มของลูกค้าเพื่อป้องกันไม่ให้คุณเองต้องจ่ายค่าเสียหาย และโอนต้นทุนทางสังคมไปให้ผู้ประกอบการที่ฝ่าฝืนกฎหมายรับผิดชอบต่อขออนุญาตให้คนเมาได้รับการเชี่ยวชาญจากเจ้าของร้านที่เสิร์ฟแอลกอฮอล์ให้⁴⁸ ผู้เสียหายมีโอกาสได้รับการเชี่ยวชาญจากร้านเหล้ามากกว่าจากผู้ขับขี่ที่เมาสุรา ในกรณีที่คนเมาล้มละลาย ร้านเหล้าหรือร้านอาหารสามารถจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหายได้และอาจทำประกันภัยความรับผิดได้⁴⁹

ความเห็นของฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยอ้างถึง แรงจูงใจทางการเงิน (Financial Incentives) และการฟ้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง ผู้ขายแอลกอฮอล์ที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาจถูกลงโทษโดยต้องเสียค่าปรับ และถูกเพิกถอนใบอนุญาตขายสุรา ฝ่ายนี้เชื่อว่า ผู้ขายถูกฟ้องตามกฎหมาย “กระเป๋าเงินลึก” (Deep Pocket Theory of Liability) เนื่องจากรางวัลที่โจทก์ได้รับไม่สอดคล้องกับความผิดของผู้ขาย แต่ขึ้นอยู่กับความสามารถในการจ่าย (Ability to Pay) จึงมีเส้นแบ่งระหว่างความรับผิดชอบ และการตัดสินใจรับผิด กฎหมายร้านเหล้าไม่ได้บังคับที่ต้นตอของปัญหา แต่ลงโทษการเสิร์ฟแอลกอฮอล์

⁴⁸ Don Dewees, David. Duff, and Michael Trebilcock. (1996). *Exploring the domain of accident law: Taking the facts seriously*. New York and Oxford: Oxford University Press. p 40. อ้างถึงใน Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 26.

⁴⁹ Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. *Supra note 26*.

ที่มากเกินไปโดยไม่ครอบคลุมถึงความรับผิดชอบของบุคคล และการป้องกันการใช้อัลกอริทึมในทางผิด การแก้ปัญหาที่ถูกต้องควรมีการเปลี่ยนแปลงทัศนคติของสาธารณชน⁵⁰

ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย อ้างเหตุผล 2 ประการคือ⁵¹ (1) ศีลธรรม (Moral) ผู้ดื่มสุราควรต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเอง ผู้เสิร์ฟไม่ควรต้องรับบทบาทเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ (2) ผู้เสิร์ฟข้อสันนิษฐานที่ว่าพวกเขาสอดคล้องดูแลได้อย่างมีประสิทธิภาพ มีผู้โต้แย้งว่า “เราจะสามารถ และควร จะคาดหวังจากบาร์เทนเดอร์และพนักงานเสิร์ฟได้เพียงใด คนเหล่านี้อายุน้อยและอยู่ในธุรกิจไม่นาน เราคาดหวังให้เขาพิจารณาว่าสิ่งใดคือ “มีนเมาแล้ว” และแยกแยะลูกค้าที่มีอยู่ในมลรัฐได้จริงหรือ การพิจารณาไม่ใช่มาตรฐานที่ง่าย”

4) หลักความรับผิดชอบตามกฎหมายร้านเหล้า แบ่งได้ 2 ลักษณะคือ

ก. ความรับผิดชอบตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)⁵²

การฟ้องตามกฎหมายคอมมอนลอว์ ฐานละเมิดโดยประมาท (Negligence) ไม่อยู่บนพื้นฐานของกฎหมายร้านเหล้า ผู้เสียหายฟ้องผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ได้ ศาลในแต่ละมลรัฐจะพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไปตามที่มีคำพิพากษาวางหลักไว้ บางมลรัฐขยายความรับผิดไปยังบุคคลอื่น เช่น คดี Kelly v. Gwinnell (1984)⁵³ ศาลฎีกามลรัฐนิวเจอร์ซีย์ได้กำหนดความรับผิดของ “เจ้าภาพทางสังคม” (Social Hosts) โดยตัดสินให้เจ้าภาพทางสังคมรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากคนเมาซึ่งดื่มสุราในงานเลี้ยงสังสรรค์หรืองานสังคม

ข. ความรับผิดชอบตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Liability)

ภายใต้กฎหมายร้านเหล้า บุคคลที่ได้รับการเสียหายจากผู้ใหญ่หรือผู้เยาว์ที่เมาสุราอาจฟ้องให้ผู้ขายรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายได้ การฟ้องคดีตามกฎหมายร้านเหล้าไม่ต้องพิสูจน์ความประมาทเกินเลื้อ (Not Require Proof of Negligence) แต่ผู้เสียหายต้องพิสูจน์ว่า มีการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายคือ การขายหรือให้บริการแอลกอฮอล์กับผู้ใหญ่ที่เมาหรือผู้เยาว์โดยผิดกฎหมาย (Illegal

⁵⁰ Don Dewees, David. Duff, and Michael Trebilcock. *Supra note 48*.

⁵¹ James B. Jacobs. (1989) *Drunk Driving: An American Dilemma*. University of Chicago Press. p 140. อ้างถึงใน Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. อ้างแล้ว เจริงบรรณที่ 26.

⁵² ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ประกอบไปด้วยหลักการต่าง ๆ ทางกฎหมายที่ได้รับการพัฒนาขึ้นเป็นเวลานานจากคำพิพากษาของศาลในคดีแต่ละคดี ซึ่งผูกพันศาลในคดีหลังให้ต้องยึดแนวบรรทัดฐานของศาลในคดีก่อน ๆ ที่มีข้อเท็จจริงเดียวกัน โปรดดู มานิตย์ จุมปา. อ้างแล้ว เจริงบรรณที่ 42. หน้า 41.

⁵³ โปรดดู คดีระหว่าง Kelly v. Gwinnell, 476 A.2d 1219 (N.J 1984).

Sale or Illegal Service of Alcohol to an Intoxicated Adult or Minor) โจทก์ซึ่งฟ้องคดีตามกฎหมาย
ร้านเหล้ามีภาระการพิสูจน์ ดังนี้⁵⁴

- (1) มีการให้บริการเครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยจำเลย
- (2) จำเลยเป็นบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบ
- (3) เป็นการให้บริการต่อผู้เยาว์ หรือบุคคลที่มีนเมาอย่างเห็นได้ชัด และ
- (4) การให้บริการแอลกอฮอล์เป็นสาเหตุใกล้ชิดที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อ

โจทก์

- (5) มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้

บางมตรัฐ กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ฟ้องร้านเหล้าตามกฎหมายคอมมอนลอว์

5) ผลกระทบของการบังคับใช้กฎหมายร้านเหล้า⁵⁵

กฎหมายร้านเหล้ามีบทบาทในการป้องกันอุบัติเหตุจากแอลกอฮอล์ ปี ค.ศ. 2011
คู่มือชุมชน (The Community Guide) พบว่า กฎหมายความรับผิดชอบของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์
(Commercial Host Liability) ช่วยลดปัญหาที่เกี่ยวกับเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในสาระสำคัญ รวมถึง
การลดลงของอัตราการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุทางรถยนต์ที่เกี่ยวข้องกับแอลกอฮอล์ ร้อยละ 6.4 ใน
มตรัฐที่กำหนดความรับผิดชอบของร้านเหล้าเมื่อเปรียบเทียบกับมตรัฐที่ไม่มีกฎหมายดังกล่าว⁵⁶ ศูนย์บริการ
ป้องกันชุมชน (Task Force on Community Preventive Services) มีข้อสรุปว่า “ความรับผิดชอบของร้าน
เหล้ามีประสิทธิภาพในการป้องกันและลดอันตรายที่เกี่ยวข้องกับแอลกอฮอล์ได้”⁵⁷ กฎหมายความ
รับผิดชอบของร้านเหล้า ป้องกันและลดความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับแอลกอฮอล์ได้⁵⁸ กฎหมายความรับผิด
ของร้านเหล้าช่วยลดอัตราการเสียชีวิตในอุบัติเหตุทางรถยนต์ การใช้ความรุนแรงและโรคภัย⁵⁹ กฎหมาย
ร้านเหล้ามีผลต่อการตระหนักรู้และพฤติกรรมของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ มีผลต่ออุบัติเหตุทาง

⁵⁴ Frank A. Sloan, Emily M. Stout, Kathryn Whetten-Goldstein, and Lan Liang. *Supra note 26*.

⁵⁵ โปรดดูกรอบแนวคิดการวิจัยของกฎหมายร้านเหล้าที่ภาคผนวกหน้า 152.

⁵⁶ Mosher, James F., Elena N. Cohen, and David H. Jernigan. (2013). “Commercial host (Dram shop) liability: current status and trends.” *American Journal of Preventive Medicine* 45, 3.

⁵⁷ Task Force on Community Preventive Services. Recommendations on dram shop liability and over service law enforcement initiatives to prevent excessive alcohol consumption and related harms. *Am J Prev Med* 2011;41:344-7 อ้างถึงใน Mosher, James F., Elena N. Cohen, and David H. Jernigan. อ้างแล้ว เชีงอรรถที่ 56.

⁵⁸ The Community Guide. *What Works Fact Sheet: Preventing Excessive Alcohol Consumption*. (Online). Available: <https://www.thecommunityguide.org/topic/excessive-alcohol-consumption>. [2018, March 10].

⁵⁹ Anderson, P. and Baumberg, B. (2006). *Alcohol in Europe. London: Institute of Alcohol Studies*. (Online). Available: http://ec.europa.eu/health/ph_determinants/life_style/alcohol/documents/alcohol_europe.pdf. [2018, March 16].

รถยนต์ที่มีสาเหตุจากแอลกอฮอล์⁶⁰ มีข้อสันนิษฐานว่า ความตระหนักรู้ที่เพิ่มขึ้นของผู้ขายทำให้การขับขี่ในสภาพบกพร่องมีอัตราลดลง การศึกษาข้อมูลอุบัติเหตุทางรถยนต์ ก่อนและหลังมีกฎหมายร้านเหล้าใช้บังคับพบว่า นโยบายควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์มีผลกระทบต่ออัตราการเสียชีวิตในอุบัติเหตุทางรถยนต์ และกฎหมายร้านเหล้าช่วยลดอัตราการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุทางรถยนต์ได้ร้อยละ 6 ส่วนนโยบายอื่น ๆ ที่มีผลอย่างมีนัยสำคัญต่อการลดอัตราการเสียชีวิตในอุบัติเหตุทางรถยนต์ ได้แก่ การเก็บภาษีเบียร์ ใบอนุญาต การกำหนดอายุขั้นต่ำของผู้ดื่ม การทดสอบปริมาณแอลกอฮอล์ในลมหายใจ ค่าปรับที่สูง การไม่มีข้อยกเว้น และการเพิกถอนใบอนุญาต⁶¹

2.2 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิดที่สำคัญ

2.2.1 ทฤษฎีรับภัย (Théorie du risque)

ทฤษฎีรับภัยเกิดขึ้นปลายศตวรรษที่ 19 เป็นทฤษฎีที่เชื่อว่าหลักเกณฑ์แห่งความรับผิดชอบทางละเมิดนั้นไม่จำเป็นที่ผู้ละเมิดจะต้องกระทำความผิดด้วย เมื่อความเสียหายเกิดขึ้นและรู้ว่าผู้ใดเป็นผู้ทำหรือผู้ก่อ ก็ควรถือว่าผู้นั้นเป็นผู้ทำละเมิด ไม่ว่าการกระทำที่ก่อความเสียหายนั้นจะผิดหรือถูก เพราะถือว่ามนุษย์เราเมื่อกระทำการใด ๆ ย่อมเป็นการเสี่ยงภัยอย่างหนึ่ง อาจมีผลดีก็ได้ผลร้ายก็ได้ ผู้ทำก็จะต้องรับผลแห่งการเสี่ยงภัยนั้น ความเสียหายต้องเป็นภัย ไปด้วย จึงได้ชื่อว่าทฤษฎีรับภัย (Théorie du risque) หรือทฤษฎีรับภัยที่สร้างขึ้น (Théorie du risque créé)

เหตุผลที่ผู้ถือทฤษฎีรับภัยอ้างว่าไม่ควรมีหลักเกณฑ์ความผิดในเรื่องความรับผิดชอบทางละเมิดแบ่งเป็น 2 ประการ คือ

1) เหตุผลทางกฎหมาย ผลแห่งความรับผิดชอบทางละเมิดคือ ถูกบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย ไม่ใช่ถูกลงโทษอย่างความรับผิดทางอาญา ดังนั้น กฎเกณฑ์เรื่องละเมิดก็ควรจะเป็นเช่นเดียวกันคือ ไม่จำเป็นจะต้องมีความผิด เพียงเป็นผู้ก่อความเสียหายก็ควรถือเป็นละเมิดแล้ว

2) เหตุผลทางพฤติกรรม ผู้ถือทฤษฎีรับภัยอ้างว่าเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นและหาผู้ผิดไม่ได้ ไม่สมควรที่จะให้ผู้เสียหายเป็นผู้รับเคราะห์ ผู้ก่อความเสียหายควรเป็นผู้รับเคราะห์ ซึ่งจะตรงกับความยุติธรรม การหาตัวผู้ต้องรับภัยก็เพียงแต่พิเคราะห์ว่าภัยนั้นเป็นผลเพราะเหตุใด และเหตุนั้นใคร

⁶⁰ Rammohan V1, Hahn RA, Elder R, Brewer R, Fielding J, Naimi TS, Toomey TL, Chattopadhyay SK, Zometa C. Task Force on Community Preventive Services. *Effects of dram shop liability and enhanced overservice law enforcement initiatives on excessive alcohol consumption and related harms: Two community guide systematic reviews.* (Online). Available: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/21855749>. [2018, March 16].

⁶¹ He (Vivian) Li. *Supra note 22.*

เป็นผู้ก่อ ผู้นั้นก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย แต่การหาตัวผู้ผิดตามหลักเก่า ต้องพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นผิด เป็นของชาก สิ่งใดผิดหรือไม่ผิดเป็นปัญหาที่เปลี่ยนแปลงไปแล้วแต่ท้องถิ่นและสมัย ต่างกับการหาเหตุของความเสียหายซึ่งยอมใช้ได้ทุกท้องถิ่นและทุกสมัย⁶²

ตามทฤษฎีรับภัยที่ถือหลักเกณฑ์การเอาประโยชน์ (Profit) เรียกว่า Theorie du risque-profit ถือว่าเมื่อบุคคลใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อประโยชน์แห่งการกระทำนั้น หากว่าการกระทำกลับให้ผลร้ายมีภัยขึ้น บุคคลผู้กระทำก็จะต้องรับภัยนั้น ไม่ควรให้ผู้อื่นได้รับเคราะห์ด้วย ซึ่งการเอาประโยชน์ต้องหมายความอย่างแค่ว่า เป็นการประกอบการที่หากำไร (faire l'exploitation) เป็นการแสวงหากำไรทางเศรษฐกิจ (specular économiquement)⁶³

2.2.2 ทฤษฎีความผิด (Fault Theory)

ปลายศตวรรษที่ 19 แนวทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบในละเมิดชัดเจนขึ้นว่าจะต้องมีความผิดจึงจะมีความรับผิดชอบได้ (No Liability Without Fault) หรือที่เรียกว่า Fault Theory เชื่อกันว่าเป็นแนวคิดซึ่งได้รับอิทธิพลจากระบบการค้าเสรี (Laissez-faire) และการปฏิวัติอุตสาหกรรมในยุโรป ทฤษฎีนี้เชื่อว่าจะช่วยทำให้เกิดความกล้าเสี่ยงในการดำเนินกิจการต่างๆ มากขึ้น เพราะทฤษฎีให้รับผิดชอบโดยปราศจากความผิดนั้นขัดขวางความเจริญทางอุตสาหกรรม เนื่องจากทฤษฎีเดิม (รับผิดชอบโดยไม่ต้องจงใจหรือประมาท) ถ้าความเสียหายเกิดขึ้นจากการทำอุตสาหกรรม ผู้ประกอบการต้องรับผิดชอบโดยไม่มีข้อแก้ตัว⁶⁴

ความรับผิดทางละเมิดตามทฤษฎีความผิด ประกอบด้วย องค์ประกอบที่เป็นการกระทำได้แก่ การกระทำโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหาย และองค์ประกอบทางจิตใจ หมายถึง จงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยโจทก์ในคดีละเมิดต้องพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดีตามองค์ประกอบของความรับผิดว่า มีการกระทำหรือไม่ โดยฝ่าฝืนหน้าที่หรือไม่ โดยผิดกฎหมายหรือไม่ การกระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ และความเสียหายเป็นผลมาจากความผิดของผู้กระทำนั้นหรือไม่⁶⁵ ความรับผิดตามทฤษฎีนี้ต้องมีองค์ประกอบความผิดคือ มีการกระทำให้เกิดความเสียหาย และมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ดังนี้

⁶² จี๊ด เศรษฐบุตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2. หน้า 105-107.

⁶³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 109.

⁶⁴ สุขุม สุภนิษฐ์. (2553). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ. หน้า 7-8.

⁶⁵ สายสุดา นิงสานนท์. (2525). ความรับผิดเด็ดขาดในกฎหมายลักษณะละเมิด. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิตศึกษาด้านนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 41.

1) ความผิด (Fault) ในที่นี้ไม่ใช่การกระทำ แต่เป็นสภาพทางจิตใจ (State of Mind) หรือทัศนคติของผู้กระทำละเมิด หรือเป็นสภาพของการละเลยหรือเบี่ยงเบนมาตรฐานภายในจิตใจที่เกิดจากการกระทำหรือละเว้นกระทำตามที่ที่จะต้องป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้น หรือที่น่าถูกดำเนิน ซึ่งการกระทำหรือละเว้นกระทำ ความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่มีสิทธิหรือฝ่าฝืนกฎหมาย โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ซึ่งจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นส่วนหนึ่งของความผิดด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง ความผิดเป็นสภาพทางจิตใจของผู้กระทำที่เป็นเรื่องความรู้สึกผิดชอบชั่วดี หรือความสามารถในการใช้วิจารณญาณว่าการกระทำของตนจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือไม่ ถ้ากระทำทั้ง ๆ ที่รู้ว่าการกระทำของตนจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น หรือละเลยไม่ใช้วิจารณญาณหรือความสามารถของตนเพื่อพิจารณาว่าบุคคลอื่นจะได้รับความเสียหายจากการกระทำของตนแล้ว สังคมก็จะถือว่าการกระทำนั้นน่าดำเนินหรือเป็นความผิด ซึ่งผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลอื่นอันเป็นผลเนื่องมาจากการกระทำเช่นนั้น⁶⁶

2) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Causation) คือ ความสัมพันธ์ระหว่างความผิดที่เกิดจากการกระทำของผู้กระทำละเมิดกับความเสียหายที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหาย⁶⁷ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลพิจารณาจาก 2 ทฤษฎีหลักคือ ทฤษฎีเงื่อนไขและทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม

ในกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ได้กำหนดความรับผิดทางละเมิดที่ความรับผิดอยู่บนพื้นฐานของความผิด ตามทฤษฎีความผิดไว้ ภาระการพิสูจน์ในประเด็นนี้จะตกอยู่แก่โจทก์ ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายที่ต้องพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดีว่า การกระทำของจำเลยเป็นผลโดยตรงที่ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือที่เรียกกันว่า “เหตุใกล้ชิดกับความรับผิดทางละเมิด” (Proximate Cause)⁶⁸ หรือ “เหตุที่ตามมาอย่างกระชั้นชิดและต่อเนื่องซึ่งก่อให้เกิดผลเสียหาย”⁶⁹

⁶⁶ อนันต์ จันทโรภากร. (2531). “โครงสร้างพื้นฐานกฎหมายลักษณะละเมิด”. 60 ปี ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ รวบรวมบทความเกษียณอายุราชการ. กรุงเทพฯ: พีเค พรินต์ติ้งเฮาส์. หน้า 98. อ้างถึงใน ประยูร กันไพเราะ. (2554). *ความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง*. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. หน้า 21.

⁶⁷ สุขุม สุภนิคย์. (2549). *คำอธิบายกฎหมายความรับผิดในผลิตภัณฑ์*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 38.

⁶⁸ พรเพชร วิชิตชลชัย. (2528). *เอกสารการสอนชุดวิชาระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ*. หน่วยที่ 8-15. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์บริษัทวิคตอรีเพนเวอร์พอยท์ จำกัด. หน้า 804. อ้างถึงใน ประยูร กันไพเราะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 66. หน้า 21-22.

⁶⁹ ธง วิทย์วัฒน์. (2542). *พจนานุกรมศัพท์และสำนวนกฎหมาย อังกฤษ-ไทย*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ. หน้า 265.

3) ความเสียหาย (Injury) เป็นความเสียหายทั่วไปที่เกิดต่อสิทธิที่มีตามกฎหมาย สิทธิที่ว่าจะต้องมีกฎหมายรับรองและคุ้มครอง ความเสียหายที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายละเมิดของอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ได้แก่ ความเสียหายที่เกิดจากการทำร้ายร่างกาย (Battery) การบุกรุกประทุษร้าย (Assault) ความเสียหายทางจิตใจ (Nervous Shock หรือ Emotional Distress)⁷⁰ ความเสียหายที่ได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน⁷¹ และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁷² ได้แก่ ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือสิทธิใด ๆ ในลักษณะเดียวกัน ทั้งนี้ ความเสียหายเหล่านี้จะต้องเป็นความเสียหายที่มีจริง แน่นนอน และใกล้ชิดต่อการกระทำของผู้กระทำละเมิด หรือเป็นความเสียหายที่ไม่ไกลเกินเหตุ (Remoteness)⁷³

การฟ้องคดีละเมิด ต้องพิสูจน์ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ทำละเมิดหรือผู้ก่อความเสียหาย การระงับการพิสูจน์ตกอยู่กับฝ่ายโจทก์ ซึ่งไม่เหมาะสมในการฟ้องให้ผู้ขายรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดจากลูกค้ามาแล้วข้าง ในต่างประเทศมี “กฎหมายร้านเหล้า” ที่กำหนดความรับผิดชอบของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ตามหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด

2.2.3 หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability)

“ความรับผิด โดยเคร่งครัด” หมายถึง ความรับผิดโดยปราศจากความผิด แต่เหตุที่ต้องรับผิดก็เพราะกฎหมายบัญญัติให้รับผิด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง แม้ไม่จงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ต้องรับผิด อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า จะต้องรับผิดในทุกกรณีอย่างเด็ดขาด กฎหมายจึงมักจะกำหนดข้อยกเว้นของหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดไว้ใน 2 กรณี คือ เหตุสุดวิสัย และเหตุที่ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้เสียหายเอง เมื่อความรับผิดโดยเคร่งครัด เป็นความรับผิดของบุคคลโดยปราศจากความผิด ซึ่งเหตุที่ต้องรับผิดก็เพราะกฎหมายกำหนดไว้ให้ต้องรับผิด จึงเป็นหลักประกันหนึ่งของคนในสังคม ไม่ให้ต้องรับเคราะห์กรรมโดยไม่มีผู้ใดรับผิดชอบชดเชยเยียวยา โดยการระงับ

⁷⁰ Douglas Whitman and others. (1987). *Law and Business*. Chapter 3, Crimes and Intentional Torts and Chapter 4, Negligence and Strict Liability, 1st ed. New York : Random House Business Division. pp. 45 -70. อ้างถึงใน ประยูร กันไพเราะ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 66. หน้า 22.

⁷¹ Section 823 BGB Liability in damages บัญญัติว่า “(1) A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, freedom, property or another right of another person is liable to make compensation to the other party for the damage arising from this.”

⁷² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”.

⁷³ John Cooke. (2001). *Law of Tort*. 5th ed. London: Pearson Professional Limited. pp. 111-137. อ้างถึงใน ประยูร กันไพเราะ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 66. หน้า 22.

พิสูจน์ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อจะตกแก่ผู้ประกอบการ ซึ่งเป็นการผลักภาระการพิสูจน์ไปยังผู้ประกอบการ⁷⁴

ทฤษฎีความรับผิดในทางละเมิด เริ่มจากความรับผิดเมื่อมีความเสียหาย (ทฤษฎีรับภัย) ไปสู่ความรับผิดเพราะมีความผิด (Fault Theory) เมื่อสภาพความเป็นอยู่ของมนุษย์เปลี่ยนแปลงไป หลักความรับผิดเมื่อมีความผิดขาดความเหมาะสม ทฤษฎีความรับผิดก็กลับไปสู่หลักที่ถือว่า เมื่อมีความเสียหายย่อมต้องมีความรับผิด แต่เรียกชื่อใหม่ว่า “ความรับผิดเด็ดขาด”⁷⁵ หรือ Strict liability หรือ Absolute Liability หรือ No fault Liability หลักความรับผิดเด็ดขาดมีส่วนช่วยให้ผู้เสียหายได้รับการชดใช้เยียวยาโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ใช้ในละเมิดที่เกิดจากกิจการอันตราย และการบริโภคสินค้าและบริการ⁷⁶

อาจารย์สุขุม สุภนิษฐ์ อธิบายไว้ว่า หลักความรับผิดเด็ดขาดในทางละเมิดหรือความรับผิดโดยไม่ต้องมีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เป็นหลักซึ่งหลายประเทศนำมาปรับใช้กับคดีเกี่ยวกับอันตรายหรือความเสียหายอันเกิดแต่การบริโภค หลักนี้ต่างกับความรับผิดในทางละเมิดทั่วไปตรงที่ความรับผิดทางละเมิดโจทก์ต้องพิสูจน์ความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของจำเลยในการก่อให้เกิดความเสียหาย ส่วนหลักความรับผิดเด็ดขาด โจทก์เพียงแต่พิสูจน์ว่าเกิดความเสียหายขึ้นจริง และความเสียหายเป็นผลจากการกระทำซึ่งจำเลยอยู่ในฐานะซึ่งควรจะต้องรับผิดชอบ ได้ดีที่สุด⁷⁷

⁷⁴ อรรถสิทธิ์ สมบูรณ์ทรัพย์. (2554). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย: ศึกษาเฉพาะกรณีธุรกิจการค้าบนอินเทอร์เน็ต*. สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 32.

⁷⁵ หนังสือของอาจารย์สุขุม สุภนิษฐ์ ใช้คำว่า “ความรับผิดเด็ดขาด” แต่สารนิพนธ์ฉบับนี้ใช้คำว่า “ความรับผิดโดยเคร่งครัด” ซึ่งมีข้อแตกต่างคือหลักความรับผิดเด็ดขาด (Absolute Liability) หมายถึง หลักความรับผิดโดยปราศจากความผิด ซึ่งเป็นหลักความรับผิดที่ผู้ประกอบการต้องรับผิดในทุกกรณีอย่างเด็ดขาด ไม่สามารถนำสืบหักล้างความผิดนั้นได้ ไม่มีข้อยกเว้นในความผิดนั้น ซึ่งผู้ประกอบการไม่ต้องพิสูจน์ถึงว่าจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างไร หลักความรับผิดเด็ดขาดจะมีในกิจการที่มีอันตรายมากเป็นพิเศษ เช่น กิจการอวกาศ กิจการนิวเคลียร์ เป็นต้น ส่วนหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability) หมายถึง ความรับผิดโดยปราศจากความผิด แต่มิใช่จะต้องรับผิดในทุกกรณีอย่างเด็ดขาด กฎหมายมักจะกำหนดข้อยกเว้นไว้ใน 2 กรณี คือ เหตุสุดวิสัย และเหตุที่ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้เสียหายเอง เช่น ความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย. โปรดดูเชิงอรรถที่ 74 หน้า 32.

⁷⁶ สุขุม สุภนิษฐ์. อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 64. หน้า 9.

⁷⁷ สุขุม สุภนิษฐ์. (2557). *คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค*. (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 157-158.

อาจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ อธิบายว่า ความรับผิดชอบเด็ดขาด หมายถึง ความรับผิดชอบที่ไม่ต้องมีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ⁷⁸ เป็นความรับผิดชอบที่ผู้ต้องรับผิดชอบไม่ต้องมีความจงใจหรือความตั้งใจละเมิด หรือประมาทเลินเล่อ⁷⁹

ท่าน Saleilles ผู้ให้กำเนิดทฤษฎีรับภัย อธิบายว่า หลักเกณฑ์ความรับผิดทางละเมิดคงมีอยู่สองอย่างเท่านั้นคือ ความเสียหาย และความสัมพันธ์แห่งเหตุและผลระหว่างความเสียหายกับการกระทำของผู้ต้องหาเท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง การหาผู้กระทำละเมิดก็คือ หาผู้ที่ก่อความเสียหายนั้น เพราะผู้ก่อคือผู้ละเมิด⁸⁰

อย่างไรก็ตาม ความรับผิดทางละเมิดนี้จะถือว่าเป็นความรับผิดชอบเด็ดขาดโดยสิ้นเชิงก็ไม่ได้ เพราะจำเลยผู้กระทำละเมิดอาจนำสืบแก้ตัวเพื่อหักล้างข้อสันนิษฐานในกฎหมายได้อีก หมายความว่า จำเลยมีสิทธินำพยานมาสืบหรือแสดงให้ศาลเชื่อว่า คดีของจำเลยมีพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากกว่าพยานหลักฐานของโจทก์ได้ การพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับประกันภัยในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา มีบทบาทสำคัญในการช่วยแบ่งเบาและกระจายความรับผิดเป็นอย่างมากที่เกิดขึ้นได้ ส่งผลต่อมาถึงการพัฒนากฎหมายลักษณะละเมิดที่ไม่คำนึงถึงความผิด⁸¹

สหรัฐอเมริกาได้กำหนดหลักเกณฑ์ความรับผิดในสินค้าที่ไม่ปลอดภัย หรือ “Product Liability” ไว้ในคำแถลงการณ์ของนักนิติศาสตร์ที่เรียกว่า Restatement 2nd of Tort (1965) แนวคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานของศาลเกี่ยวกับ “Product Liability” ทำให้โจทก์ซึ่งเป็นผู้เสียหายได้รับประโยชน์ในหลักการนำสืบและแสดงพยานหลักฐานต่อศาล ตามภาคินิยามของระบบ Common Law ที่ว่า “The doctrine of res ipsa loquitur” หรือ “The thing speaks for itself” (ปล่อยให้ความจริงแสดงตัวออกมา) หมายความว่า ข้อเท็จจริงที่ปรากฏอยู่ย่อมแสดงอยู่ในตัวว่าฝ่ายใดควรจะเป็นฝ่ายรับผิดชอบทางละเมิด กล่าวคือ พฤติการณ์ต่าง ๆ ที่อยู่ในขณะเกิดความเสียหายนั้น ไม่มีใครนอกจากผู้กระทำละเมิดให้เกิดความเสียหายเท่านั้นที่จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบ และการที่เกิดเหตุเช่นนั้นขึ้นก็ไม่มีทางสันนิษฐานเป็นอย่างอื่นได้ นอกจากต้องสันนิษฐานว่าเป็นเพราะความประมาทของ

⁷⁸ Salmond. (1966). *Jurisprudence*. Ed.12. P.J. Fitzgerald. P.392. อ้างถึงใน ไพจิตร ปุญญพันธุ์. (2553). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายลักษณะละเมิด เรื่องข้อสันนิษฐานความผิดทางกฎหมาย*. (แก้ไขเพิ่มเติม พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ. หน้า 3.

⁷⁹ ไพจิตร ปุญญพันธุ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 78. หน้า 3.

⁸⁰ จี๊ด เศรษฐบุตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2. หน้า 108.

⁸¹ พรเพชร วิชิตชลชัย. (2528). *เอกสารการสอนชุดวิชาการระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ*. หน่วยที่ 8-15. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์บริษัทวิศวรรีเพาเวอร์พอยท์ จำกัด. หน้า 797. อ้างถึงใน ประยูร กันไพเราะ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 66. หน้า 23-24.

ผู้กระทำนั้น โดย โจทก์ต้องพิสูจน์ความเสียหาย 2 ประการคือ ความเสียหายตามปกติจะไม่เกิดขึ้นโดยปราศจากความประมาทเลินเล่อของจำเลย และจำเลยเป็นผู้ควบคุมสิ่งที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้น สำหรับกฎหมายของเยอรมันยังคงรับหลักเกณฑ์ว่าความรับผิดทางละเมิดต้องมีความผิดอยู่ด้วย⁸²

ความรับผิดทางแพ่งของผู้ขายเครื่องคั้มแอลกอฮอล์พิจารณาถึงความเสียหายที่เกิดจากความมีนเมาของลูกค้ำและหลักสาเหตุใกล้ชิด (Proximate Cause) ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องคือ

2.2.4 ทฤษฎีความเสียหาย (Damage Theory)

กฎหมายละเมิดทั้งระบบคอมมอนลอว์และระบบซีวิลลอว์ ต่างยอมรับว่าความเสียหายเป็นองค์ประกอบสำคัญสำหรับการกระทำที่เป็นละเมิด⁸³ ในเบื้องต้นจะมีความรับผิดทางละเมิดได้ ต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นด้วย ตัวอย่างมาตรา 1382 ของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสว่า “การกระทำใด ๆ ของมนุษย์ที่เป็นเหตุทำความเสียหายแก่ผู้อื่น...”⁸⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติไว้ว่า “... ให้เขาเสียหาย...” หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นแล้วศาลฟังข้อเท็จจริงว่าโจทก์ไม่ได้รับความเสียหาย ศาลจำต้องยกฟ้องเพราะยังไม่ถือว่าเป็นละเมิด จะเป็นละเมิดเกิดขึ้นได้จะต้องเกิดความเสียหายด้วย⁸⁵ เหตุผลคือ “หลักความรับผิดทางละเมิดมีวัตถุประสงค์มุ่งไปในทางใช้ค่าสินไหมทดแทน ไม่ใช่ลงอาญาโทษแก่ผู้ละเมิด” เมื่อไม่มีความเสียหายเพื่อบังคับให้ใช้ค่าทดแทนแล้ว ก็ย่อมไม่มีละเมิด ไม่จำเป็นจะต้องวินิจฉัยหลักเกณฑ์ข้ออื่นอีกต่อไป⁸⁶ ความเสียหายนั้นต้องเข้าหลักเกณฑ์ 3 ประการคือ ต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน (Certain) โดยเฉพาะ (Personnel) และโดยตรง (Direct)⁸⁷ ความเสียหายที่อาจเรียกร้องให้มีความรับผิดทางละเมิดได้ต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอนหรือเกิดขึ้นจริง ๆ (Actual or Existing) ซึ่งอาจจะเป็นความเสียหายที่คำนวณเป็นตัวเงินหรือไม่ก็ได้⁸⁸ ความเสียหายที่ไม่แน่นอน (Préjudice incertain) ได้แก่ “ความเสียหายซึ่งอาจเกิดขึ้นก็ได้หรืออาจไม่เกิดขึ้นก็ได้” ศาลและนักนิติศาสตร์ถือว่าความเสียหายนี้ยังไม่เพียงพอที่จะให้รับผิดทางละเมิดได้ ตัวอย่างคดีเรื่องตั้งโรงเก็บกระสุนปืนใกล้หมู่บ้าน ชาวบ้านฟ้องฐานละเมิดให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นเนื่องด้วยดินปืนในโรงงานอาจจะระเบิด เป็นความเสียหายที่ไม่แน่นอน จะเกิดขึ้นก็ได้

⁸² ประชुर กันโพราะ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 66. หน้า 24.

⁸³ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. (2559). *ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมาย*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 242.

⁸⁴ จิต เศรษฐบุตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2. หน้า 71.

⁸⁵ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 83. หน้า 243.

⁸⁶ จิต เศรษฐบุตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2. หน้า 71.

⁸⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 72.

⁸⁸ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 83. หน้า 244.

ไม่เกิดขึ้นก็ได้ อีกคดีคือการแข่งม้าชิงรางวัล คนคู่หนึ่งไม่ทำขางทางแข่ง ม้าแข่งตัวหนึ่งล้มลง เจ้าของม้าฟ้องคนคู่ให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เขาไม่ชนะและไม่ได้รับรางวัล เป็นความเสียหายที่ไม่แน่นอน เพราะหากม้าแข่งไม่ล้ม ก็ยังไม่แน่ว่าจะชนะหรือไม่⁸⁹ แม้ความเสียหายที่ยังไม่เกิดขึ้นในปัจจุบัน แต่คาดหมายได้ว่าจะเกิดขึ้นในอนาคตอย่างแน่นอน ผู้เสียหายก็เรียกร้องค่าเสียหายได้⁹⁰ ความเสียหายที่ไม่แน่นอนนั้น ไม่ใช่ความเสียหายในอนาคตเสมอไป หากความเสียหายในอนาคตเป็นของแน่นอนย่อมทำให้เกิดความรับผิดชอบทางละเมิดได้ หญิงสาวได้มรณะลงเนื่องจากอุบัติเหตุ มารดาของหญิงฟ้องผู้ก่อเหตุให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันจะเกิดขึ้นเพราะต่อไปภายหน้าบุตรของตนจะได้ช่วยเหลืออุปการะ ศาลตัดสินให้มารดาชนะ หลักมือชื่อว่า “ความเสียหายนั้นแน่นอนหรือไม่” ถ้าความเสียหายแน่นอนถือว่ามีความผิดทางละเมิดได้⁹¹ หลักนี้คล้ายกับกฎหมายละเมิดฝรั่งเศสที่ว่าความเสียหายที่โจทก์มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนต้องมีลักษณะ 3 ประการคือ เป็นความเสียหายโดยตรง (Direct) เป็นความเสียหายที่แน่นอน (Certainty) และเป็นความเสียหายชอบด้วยกฎหมาย ความเสียหายโดยตรง หมายความว่า ความเสียหายที่โจทก์ได้รับเป็นผลมาจากการกระทำของจำเลย ความเสียหายที่แน่นอน หมายถึง เป็นความเสียหายที่โจทก์ได้รับจริง ๆ ปัจจุบันศาลฝรั่งเศสยอมรับว่าโจทก์อาจเรียกค่าเสียหายจากการสูญเสียโอกาส (Loss of a Chance) หากพิสูจน์ได้ว่าเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นจริง เช่น ค่าเสียหายจากการที่จะได้รับสนับสนุนหรือความก้าวหน้าของหน้าที่การงาน ส่วนข้อสุดท้ายคือ ผู้เสียหายจะต้องมีสิทธิหรือมีความชอบธรรมที่จะเป็นโจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหาย ศาลฝรั่งเศสเคยตัดสินว่า บุตรที่เกิดจากความผิดพลาดของแพทย์ที่จะป้องกันมิให้มารดาทำแท้งนั้น ไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหายในทางกฎหมาย⁹²

ศาสตราจารย์ ดร.ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธุ์ อธิบายว่า ความเสียหายหมายถึง การลดน้อยถอยลงทางทรัพย์สินที่เกิดจากเหตุการณ์หรือข้อเท็จจริงที่ฝ่าฝืนประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง แบ่งเป็นความเสียหายทางทรัพย์สินหรือความเสียหายที่เป็นตัวเงิน อันเป็นความเสียหายที่กระทบประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของผู้เสียหาย ซึ่งสามารถคำนวณเป็นเงินได้ และความเสียหายทางจิตใจ หรือเรียกว่าความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน อันเป็นความเสียหายที่กระทบจิตใจ ทำให้เกิดความทุกข์ ความเจ็บปวด ความอับอาย เป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้แน่นอน⁹³ ความเสียหายที่เชี่ยวชาญได้

⁸⁹ จิต เศรษฐบุตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2. หน้า 73.

⁹⁰ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 83. หน้า 245.

⁹¹ จิต เศรษฐบุตร. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 2. หน้า 74.

⁹² Bell, Boyeon and Whittaker. (1998). *Principle of French Law*. U.S.A.: Oxford University Press. pp. 393-395. อ้างถึงใน ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 83. หน้า 245-246.

⁹³ ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธุ์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 4. หน้า 95-96.

(1) ต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน คือ พิสูจน์ได้แน่นอนว่ามีความเสียหายนั้น มิใช่การกล่าวอ้างลอย ๆ แบ่งเป็น (ก) ความเสียหายนั้นอาจเป็นตัวเงินหรือไม่เป็นตัวเงิน เช่น ค่ารักษาพยาบาลที่คำนวณเป็นเงินได้แน่นอน ส่วนที่ไม่เป็นตัวเงิน เช่น ค่าความทุกข์ใจ อับอาย เจ็บปวดที่ต้องเสียโฉม (ข) อาจเป็นความเสียหายในปัจจุบัน หมายถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วในขณะที่ต้องรับผิดชอบ หรือความเสียหายในอนาคต หมายถึงความเสียหายที่ยังไม่เกิดขึ้นในขณะนั้น เช่น ค่าขาดรายได้ในอนาคต (2) ต้องเป็นความเสียหายตามกฎหมาย หมายถึงความว่าต้องมีกฎหมายรับรอง (3) ต้องเป็นความเสียหายต่อ “สิทธิ” ของบุคคลอื่น เป็นสิทธิที่กฎหมายคุ้มครองและบุคคลในสังคมต้องเคารพ ที่เรียกว่าสิทธิเด็ดขาด⁹⁴

ศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธุ์ อธิบายว่า ตามกฎหมายฝรั่งเศส ผู้แต่งตำราได้แบ่งความเสียหายเป็น 3 ประเภทคือ (1) ความเสียหายในทางทรัพย์สิน หมายถึง ความเสียหายซึ่งอาจคำนวณเป็นเงินได้แน่นอน รวมถึงการทำความเสียหายแก่ทรัพย์สิน ทำความเสียหายแก่ประโยชน์อันคิดเป็นตัวเงินได้ การทำลายหรือทำให้เสื่อมลงซึ่งทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธิ ค่าใช้จ่ายอันเสียไปเนื่องจากการละเมิด ค่าขาดกำไร เป็นต้น (2) ความเสียหายในทางศีลธรรม เป็นการทำให้เสียหายต่อสิทธิซึ่งไม่เกี่ยวกับทรัพย์สินหรือประโยชน์ซึ่งไม่เป็นตัวเงิน เช่น สิทธิในสภาพบุคคล เกียรติยศ ชื่อเสียงในวิชาชีพ สิทธิในครอบครัว ฯลฯ (3) ความเสียหายเกี่ยวกับร่างกาย กรณีบุคคลถูกทำร้ายได้รับบาดเจ็บทางร่างกาย ความเสียหายทางทรัพย์สินคือ ค่ารักษาพยาบาล ความไม่สามารถประกอบกิจการ ส่วนความเสียหายทางศีลธรรม เช่น ความทุกข์ทรมานเนื่องจากบาดแผล⁹⁵

ความเสียหายจากการขับรถในขณะเมาสุรา

จากข้อมูลขององค์การอนามัยโลก (WHO) แต่ละปีมีประชากรเสียชีวิตจากอุบัติเหตุทางถนนทั่วโลก 1.25 ล้านคน หรือ 3,400 คนต่อวัน ร้อยละ 90 ของอุบัติเหตุทางถนนเกิดในกลุ่มประเทศรายได้ต่ำ-ปานกลาง ซึ่งมักเกิดในกลุ่มผู้ใช้รถจักรยานยนต์ คนเดินถนนและผู้เดินทางด้วยรถโดยสารสาธารณะ ปัจจัยเสี่ยง 5 ประการของการเสียชีวิตและการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุทางถนน ได้แก่ เมาแล้วขับ การขับรถเร็วเกินกำหนด การไม่ใช้หมวกนิรภัยเมื่อขับขีรถจักรยานยนต์ การไม่ใช้เข็มขัดนิรภัย และการไม่ใช้เบาะนิรภัยในรถสำหรับเด็ก⁹⁶ ประเทศไทยมีผู้เสียชีวิตจากอุบัติเหตุทางถนนเฉลี่ยปีละ 240,000 คน อัตราการเกิดอุบัติเหตุสูงขึ้นในช่วงปีใหม่และสงกรานต์ อุบัติเหตุทางถนนก่อให้เกิดการสูญเสียทางเศรษฐกิจ ผู้ที่ประสบอุบัติเหตุส่วนใหญ่เป็นประชากรวัยทำงาน กล่าวได้

⁹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 97-98.

⁹⁵ ไพจิตร ปุญญพันธุ์. (2544). คำสอนชั้นปริญญาโท: กฎหมายเปรียบเทียบไทยกับประมวลกฎหมายนานาประเทศ. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 38.

⁹⁶ องค์การอนามัยโลก. ความปลอดภัยทางถนน: ข้อเท็จจริงเบื้องต้น. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://www.searo.who.int/thailand/areas/1-rs-basic-fact-th.pdf?ua=1>. [2561. 16 มีนาคม].

ว่าทุกชั่วโมงจะมีผู้เสียชีวิตจากอุบัติเหตุ 2 ราย อีกหลายรายทุพพลภาพ ในช่วงเทศกาลอุบัติเหตุจะเพิ่มขึ้นอีกเท่าตัว⁹⁷

ผลการศึกษาด้านทุนทางเศรษฐกิจจากการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในประเทศไทย ปี พ.ศ. 2549⁹⁸ พบว่า ต้นทุนที่เกิดขึ้นจากการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์⁹⁹ มีมูลค่า 156,105 ล้านบาท คิดเป็นร้อยละ 1.99 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ (2,391 บาท ต่อคน) ต้นทุนทางอ้อมคิดเป็นร้อยละ 95.8 ของต้นทุนทั้งหมด ต้นทุนที่มีมูลค่าสูงที่สุดคือ ต้นทุนจากการเสียชีวิตก่อนถึงวัยอันควร (ร้อยละ 65.7) ต้นทุนจากการสูญเสียประสิทธิภาพในการทำงาน (ร้อยละ 30.1) ต้นทุนค่ารักษาพยาบาล (ร้อยละ 3.5) ต้นทุนทรัพย์สินที่เสียหายจากอุบัติเหตุจราจรทางบก (ร้อยละ 0.5) ต้นทุนเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายและการฟ้องร้องคดีความ (ร้อยละ 0.2) ตามลำดับ

สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (ทีดีอาร์ไอ) ได้คำนวณมูลค่าความสูญเสียจากการเสียชีวิตและบาดเจ็บสาหัสจากอุบัติเหตุจราจรจากพื้นที่ในจังหวัดสระบุรีด้วยวิธีการประเมินความเต็มใจที่จะจ่ายในการลดอุบัติเหตุทางถนนของคนในพื้นที่ พบว่า การเสียชีวิตมีมูลค่าประมาณ 10 ล้านบาทต่อราย การบาดเจ็บสาหัสมีมูลค่า 3 ล้านบาทต่อราย คณะผู้วิจัยพบว่าในช่วงปี 2554-2556 มูลค่าของอุบัติเหตุเฉลี่ยต่อปีเท่ากับ 545,435 ล้านบาท คิดเป็นร้อยละ 6 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (GDP)¹⁰⁰

⁹⁷ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการส่งเสริมสุขภาพ. (19 เมษายน 2554). “เมาแล้วขับ” ร้ายกว่าภัยพิบัติ. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://www.thaihealth.or.th/Content/81%E0%...%EB8%B4.html> [2561, 18 มีนาคม].

⁹⁸ มนทรัตม์ ถาวรเจริญทรัพย์ และคณะ. (2549). การศึกษาด้านทุนทางเศรษฐกิจจากการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในประเทศไทย. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://kb.hsri.or.th/dspace/bitstream/handle/11228/3444/05-p.%20479-Montarat.pdf> [2561, 18 มีนาคม].

⁹⁹ ต้นทุนทางตรง (Direct Cost) ได้แก่ ต้นทุนค่ารักษาพยาบาล ต้นทุนการบังคับใช้กฎหมายและการฟ้องร้องคดีความ ต้นทุนทรัพย์สินที่เสียหายจากอุบัติเหตุจราจรทางบก และต้นทุนทางอ้อม (Indirect Cost) ได้แก่ ต้นทุนจากการเสียชีวิตก่อนถึงวัยอันควร และต้นทุนจากการสูญเสียประสิทธิภาพในการทำงานทั้งจากการขาดงานและขาดประสิทธิภาพขณะทำงาน

¹⁰⁰ สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. (2560). โครงการประเมินมาตรการความปลอดภัยทางถนน กรณีเส้นทางท่าเรือวัดบันได - โรงปูนท่าหลวง และเส้นทางถนนมิตรภาพ - โรงปูนแก่งคอย.

ตารางที่ 1 ตารางการคำนวณมูลค่าจากอุบัติเหตุทางถนน¹⁰¹

ปี	จำนวนผู้เสียชีวิต (คน)	จำนวนผู้บาดเจ็บสาหัส (คน)	มูลค่าความสูญเสียจากการเสียชีวิต (ล้านบาท)	มูลค่าความสูญเสียจากการบาดเจ็บ (ล้านบาท)	มูลค่าความสูญเสียโดยรวม (ล้านบาท)	มูลค่าความสูญเสียโดยรวม (เมื่อปรับอัตราเงินเฟ้อ โดย CPI 2556 = 100) (ล้านบาท)	อัตราส่วนต่อ GDP
2556	21,814	107,123	218,140	321,369	539,509	533,263	5.83%
2555	22,284	110,777	222,840	322,331	555,171	536,996	6.03%
2554	22,745	104,725	227,450	314,175	541,625	508,594	6.13%
เฉลี่ย	22,281	107,542	222,810	322,625	545,435	526,284	6.00%

ตารางที่ 2 ตารางมูลค่าความเสียหายที่เกิดจากอุบัติเหตุจราจรทางบกที่เกี่ยวข้องกับการเมาสุราของผู้ขับขี่¹⁰²

(หน่วย: บาท)

จำนวนอุบัติเหตุจราจรทางบกจากสุรา	5,460.00
รวมอุบัติเหตุจราจรทางบกทั้งหมด	78,294.00
สัดส่วนอุบัติเหตุจราจรทางบกจากสุรา	0.0697
มูลค่าความเสียหายต่อทรัพย์สินจากอุบัติเหตุรวม	682,724,807.00
มูลค่าความเสียหายจากการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุจากสุรา (ช)	21,006,407,886.60
มูลค่าความเสียหายจากการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุจากสุรา (ญ)	2,721,051,707.56
มูลค่าความเสียหายต่อทรัพย์สินจากอุบัติเหตุจากสุรา	47,611,278.59
รวมทั้งหมด	23,775,070,872.75

¹⁰¹ สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. การคำนวณมูลค่าจากอุบัติเหตุทางถนน. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://tdri.or.th/wp-content/uploads/2017/08/StatRoadSafety.jpg>. [2561. 19 มีนาคม].

¹⁰² รัชพันธ์ โกมลไพศาล. (2558). การศึกษาต้นทุนผลกระทบทางสังคมจากการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในประเทศไทย: การพัฒนาไฟล์ต้นแบบในการประเมิน. คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก http://cas.or.th/wp-content/uploads/2015/11/Final_socialcost_TK.pdf. [2561. 19 มีนาคม].

ข้อมูลดังกล่าวชี้ให้เห็นว่า ภาครัฐควรให้ความสำคัญต่อนโยบายลดผลกระทบเชิงลบที่เกิดจากการบริโภคเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ โดยเฉพาะอุบัติเหตุที่เกิดจากการขับรถในขณะเมาสุรา ซึ่งในต่างประเทศมีกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบของผู้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์

ตัวอย่าง คดีที่จำเลยเมาแล้วขับชนนักปั่นจักรยานเสียชีวิต 3 คน¹⁰³ อัยการฟ้องจำเลย¹⁰⁴ ในความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 และพระราชบัญญัติจราจรทางบก ศาลชั้นต้นพิพากษาจำคุก 2 ปี โดยไม่รอลงอาญา และให้เพิกถอนใบอนุญาตขับขี่ การเรียกร้องค่าเสียหาย โจทก์ร่วมที่ 1 และโจทก์ร่วมที่ 2 ศาลยกคำร้อง ศาลตัดสินให้จำเลยชดใช้เงิน 1.7 ล้านบาท แก่โจทก์ร่วมที่ 3 และให้ชดใช้เงิน 435,000 บาท แก่โจทก์ร่วมที่ 4 และโจทก์ร่วมที่ 5¹⁰⁵ ศาลอุทธรณ์พิพากษาขึ้น (คดีหมายเลขแดงที่ 1859/2559) ให้จำเลยชำระเงิน 2,334,091.50 บาท แก่โจทก์ร่วมที่ 3 ให้ชำระเงิน 1,185,433 บาท แก่โจทก์ร่วมที่ 4 และโจทก์ร่วมที่ 5¹⁰⁶

ปัญหาเมาแล้วขับในช่วงเทศกาล อธิบดีกรมคุมประพฤติ กระทรวงยุติธรรม เปิดเผยว่า ช่วงเทศกาลสงกรานต์มีคดีเข้าสู่กระบวนการคุมประพฤติทั่วประเทศ 7,148 คดี จำแนกเป็นคดีขับรถในขณะเมาสุรา จำนวน 6,982 คดี คิดเป็นร้อยละ 97.6 ขับรถประมาท 21 คดี ร้อยละ 0.29 แข่งรถ 2 คดี ร้อยละ 0.02 และขับเสพ 143 คดี คิดเป็นร้อยละ 2¹⁰⁷

2.2.5 ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Causation Theory)

การพิจารณาว่าเหตุการณ์หนึ่งเป็นผลมาจากอีกเหตุการณ์หนึ่งหรือไม่ ต้องคำนึงถึงหลักการ 2 ประการคือ (1) หลักความแน่นอน ในข้อเท็จจริงที่หลากหลายจำเป็นต้องมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในการปรับใช้ (2) หลักความยุติธรรม ทั้งต่อผู้เสียหายที่ควรได้รับการเยียวยาอย่างเป็นธรรมและผู้กระทำละเมิดที่ควรจะต้องรับผิดชอบเฉพาะในขอบเขตการกระทำของตนเท่านั้น¹⁰⁸ การพิจารณาว่าความเสียหายสัมพันธ์กับการกระทำหรือไม่ นักกฎหมายส่วนใหญ่พิจารณาจากทฤษฎีหลัก 2 ทฤษฎีคือ

¹⁰³ กรุงเทพธุรกิจ. (27 มิถุนายน 2560). ศาลอุทธรณ์สั่งเพิ่มค่าชดเชยคดีชน.เมาชนนักปั่นดับ. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <http://www.bangkokbiznews.com/news/detail/761671>. [2561, 19 มีนาคม].

¹⁰⁴ โจทก์ร่วมในคดี คือ นางสาวก้องกานต์ ช่อกลิ่น โจทก์ร่วมที่ 1 นางสาวนันท ช่อกลิ่น โจทก์ร่วมที่ 2 นางปราณี กันธา โจทก์ร่วมที่ 3 นายแก้ว คำแก้ว โจทก์ร่วมที่ 4 และนางแก้ว คำแก้ว โจทก์ร่วมที่ 5

¹⁰⁵ ไทยรัฐออนไลน์. (31 พฤษภาคม 2559). จำคุก 2 ปี ชดใช้ 2 ล้าน/ นศ.สาวเมาขับ ชนนักปั่นตาย 3 ศพคอดยสะแก้ค. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://www.thairath.co.th/content/629298>. [2561, 21 มีนาคม].

¹⁰⁶ ไทยรัฐออนไลน์. (27 มิถุนายน 2560). อุทธรณ์ยื่นจำคุก 2 ปี นศ.สาวเชียงใหม่เมาขับ ชนนักปั่นตาย 3 ชดใช้กว่า 4 ล้าน. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://www.thairath.co.th/content/985337>. [2561, 21 มีนาคม].

¹⁰⁷ มติชนออนไลน์. (16 เมษายน 2561). เมาแล้วขับพุ่งกว่า 7 พันคดี คุมประพฤติเฉลี่ยคดี 6 วันสงกรานต์ อุบัติเหตุเสียชีวิต 323 ราย. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก <https://www.matichon.co.th/news/919379>. [2561, 20 เมษายน].

¹⁰⁸ ศนันท์กรณ์ ใตติพันธ์. อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 4. หน้า 108.

2.2.5.1 ทฤษฎีเงื่อนไข (condicio sine qua non) หรือทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ

ทฤษฎีนี้ถือว่า หากปรากฏว่าถ้าไม่มีการกระทำดังที่ถูกกล่าวหาแล้ว ผลจะไม่เกิดขึ้น ต้องถือว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลอันเกิดจากการกระทำที่ถูกกล่าวหา ผลอันหนึ่งอาจเกิดขึ้นได้จาก เหตุหลาย ๆ ประการ ถ้าการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นเหตุอันหนึ่งในเหตุหลาย ๆ เหตุนั้นด้วย ผู้นั้นก็ควรรับผิดชอบ โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่ายังมีเหตุอื่นอีกที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้น เพราะถือว่าเหตุ ทุก ๆ เหตุมีน้ำหนักเท่ากัน จะถือว่าเป็นแต่เหตุบางประการเท่านั้นที่ก่อให้เกิดผลนั้นขึ้น หาได้ไม่ เพราะถ้าไม่มีเหตุทุก ๆ ประการเหล่านั้นรวมเข้าด้วยกันแล้ว ผลก็ย่อมไม่เกิดขึ้นเช่นนั้น¹⁰⁹

2.2.5.2 ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม (causalite adequate)

ทฤษฎีนี้ถือว่าในบรรดาเหตุทั้งหลายที่ก่อให้เกิดผลขึ้นนั้น ในแง่ความรับผิดชอบของผู้กระทำการใด ๆ แล้ว เฉพาะแต่เหตุที่ตามปกติย่อมก่อให้เกิดผลเช่นนั้นเท่านั้น ที่ผู้กระทำการนั้นจะต้องรับผิดชอบ ตัวอย่างเช่น ถ้า ก. ศีรษะ ข. เบา ๆ แต่ ข. มีกะโหลกศีรษะบางเป็นพิเศษ ข. จึงตาย เช่นนี้ ก. ไม่ต้องรับผิดชอบในความตายของ ข.¹¹⁰ ตามทฤษฎีนี้พิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเหมาะสมหรือเป็น ความเสียหายปกติที่เกิดขึ้นจากการกระทำหรือไม่ หากความเสียหายที่เกิดขึ้นเหมาะสมกับการกระทำ ผู้กระทำรับผิดชอบเฉพาะความเสียหายที่เหมาะสมหรือเป็นผลปกติจากการกระทำเท่านั้น¹¹¹

ในตำรากฎหมายละเมิดคอมมอนลอว์ใช้คำว่า “Causation and Remoteness of Damages” ตามหลักกฎหมายนี้ ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในทางละเมิดก็ต่อเมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลโดยตรง มาจากการกระทำของตน หากความเสียหายมิได้เป็นผลโดยตรงมาจากการกระทำของตนเองแล้ว ยังไม่ ถือว่าเป็นการกระทำละเมิด แม้จะเกิดความเสียหายแก่ใจทกก็ตาม¹¹²

¹⁰⁹ จิตติ ดิงศรัทย์. (2526). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง มาตรา 452 ว่าด้วย มูลแห่งหนี้. (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: เรือนแก้วการพิมพ์. หน้า 212.

¹¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 212.

¹¹¹ ศนันท์กรณ โสคติพันธ์. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 4. หน้า 110.

¹¹² ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 83. หน้า 253.