

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ประเภทค่าเสียหายโอกาสภายใต้กฎหมายไทย

โดยทั่วไปแล้ว นักกฎหมายหรือนักทฤษฎีทั่วไปมักเชื่อว่าการกำหนดค่าเสียหายเป็นเครื่องมือสำคัญในการชดเชยให้ผู้เสียหายสามารถกลับสู่สภาพที่เสมือนว่าไม่มีการทำละเมิดเกิดขึ้น การวิเคราะห์กฎหมายโดยอาศัยหลักเศรษฐศาสตร์ทำให้เราทราบมุมมองที่แตกต่างและน่าสนใจ กล่าวคือ การกำหนดค่าเสียหายเป็นเครื่องมือสำคัญในการยับยั้งพฤติกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์กล่าวว่า การกำหนดค่าเสียหายในระดับที่เหมาะสมจะจูงใจให้เกิดการใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสม

การกำหนดค่าเสียหายที่เหมาะสมนั้นมีข้อดีทั้งในมุมมองด้านกฎหมายและด้านเศรษฐศาสตร์ แต่ในบางครั้งศาลไม่สามารถกำหนดค่าเสียหายให้เท่ากับมูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นได้เนื่องจากข้อจำกัดด้านกฎหมายและหลักหรือวิธีการคำนวณค่าเสียหายที่ศาลใช้อาจจะไม่เหมาะสมหรือสอดคล้องกับหลักเศรษฐศาสตร์ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

4.1 แนวทางการกำหนดค่าเสียหายโอกาสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

4.1.1 กรณี ป.พ.พ. มาตรา 446 วรรคหนึ่ง “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่ สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว ”

กรณีดังกล่าว ผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่า มาตรา 446 ไม่ได้กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินในหลายกรณี ได้แก่ ความเสียหายต่อชีวิต ความเสียหายต่อทรัพย์สินและความเสียหายต่อสิทธิอื่น ๆ ทั้ง ๆ ที่ มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” เช่น หากผู้ละเมิดทำให้ผู้เสียหายเสียชีวิต เมื่อเปรียบเทียบกับผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บ ค่าเสียหายที่เรียกร้องได้ในกรณีการเสียชีวิตครอบคลุมเฉพาะค่าเสียหายที่เป็นตัวเงินซึ่งเกิดขึ้นเฉพาะในช่วงก่อนที่

ผู้เสียหายจะเสียชีวิตเท่านั้น ซึ่งมักจะมียกจ่ายต่ำกว่าเมื่อเทียบกับค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่ได้เสียชีวิต นอกจากนี้ ค่าเสียหายในกรณีเสียชีวิตยังไม่ครอบคลุมค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินซึ่งสามารถเรียกร้องได้ในกรณีเกิดความเสียหายแก่ร่างกายและอนามัย เพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 438 ได้

ทั้งนี้ ตามกฎหมายญี่ปุ่นที่องค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งของละเมิด ก็เป็นการล่วงละเมิดสิทธิและสิทธินี้จะเป็นสิทธิอะไรก็ได้ไม่จำเป็นต้องเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินเท่านั้น อาจเป็นสิทธิเกี่ยวกับสถานะของบุคคล เช่น เสรีภาพ ชื่อเสียง รวมทั้งสิทธิที่เกิดตามกฎหมาย แม้แต่กฎหมายไทยเองการให้ความคุ้มครอง “สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด” ก็ยังไม่มีคำนิยามหรือคำจำกัดความก็เพราะกฎหมายต้องการเปิดโอกาสให้ผู้ซึ่งกฎหมายสามารถตีความคำว่า “สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด” อย่างกว้างขวางให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปและเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่กรณีต่างๆ ดังนั้นการไม่ชัดเจนให้แก่ความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินดังกล่าวนอกจากจะทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการชดเชยอย่างครบถ้วนและเป็นธรรมแล้ว ยังไม่สามารถจูงใจให้เกิดการใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสม นอกจากนี้ ยังเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ค่าเสียหายที่ผู้ก่อความเสียหายต้องจ่ายในกรณีที่ผู้เสียหายเสียชีวิตมีมูลค่าต่ำกว่ากรณีผู้เสียหายบาดเจ็บเป็นจำนวนมากซึ่งทำให้ไม่มีแรงจูงใจที่มากพอในการใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสม

4.1.2 กรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 วรรคหนึ่ง “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสิน ตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือคำสั่งให้สิ่งใด ๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง”

กรณีดังกล่าวกำหนดให้ศาลต้องตัดสินในคำฟ้อง โดยห้ามมิให้พิพากษาหรือมีคำสั่งให้สิ่งใด ๆ ที่ไม่ปรากฏหรือเกินไปกว่าคำฟ้องและคำขอท้ายฟ้องของโจทก์ บทบัญญัติดังกล่าวอาจเป็นอุปสรรคต่อการกำหนดค่าเสียหายที่สามารถชดเชยผู้เสียหายได้อย่างครบถ้วนและเป็นธรรม ทั้งนี้ เนื่องจาก หากมีความเสียหายใด ๆ เกิดขึ้นจริงแต่โจทก์ไม่ได้เรียกร้องค่าเสียหายในส่วนนั้น (ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม) ศาลก็ไม่อาจกำหนดค่าเสียหายเพื่อชดเชยความเสียหายนั้นได้ แม้ว่าค่าเสียหายดังกล่าวจะเป็นค่าเสียหายที่สามารถเรียกร้องได้ตามกฎหมายก็ตาม เช่น ในกรณีเกิดความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย หากโจทก์ไม่ได้เรียกค่าขาดความสามารถประกอบการงานในอนาคต ซึ่งสามารถเรียกร้องได้ตาม มาตรา 444 ป.พ.พ. ศาลก็ไม่สามารถให้ค่าเสียหายดังกล่าวได้ แม้ศาลจะทราบว่าอาจมีความเสียหายดังกล่าวเกิดขึ้น นอกจากนี้ ศาลยังไม่สามารถกำหนดค่าเสียหายให้มากกว่าจำนวนเงินที่โจทก์ร้องขอ แม้ศาลจะทราบว่าค่าเสียหายที่ผู้เสียหายเรียกร้องนั้นอาจต่ำกว่าที่ควรจะเป็นซึ่งส่วนใหญ่ค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินศาลสูงมักจะยึดตามศาลล่าง

4.1.3 กรณีการขาดหลักหรือวิธีการคำนวณที่เหมาะสม จากการวิเคราะห์เหตุผลและคำอธิบายประกอบการกำหนดค่าเสียหายของศาล พบว่าศาลมักระบุว่าได้กำหนดค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินตามสมควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดแล้ว แต่ไม่ได้อธิบายถึงวิธีการคำนวณค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินไว้ ผู้เขียนจึงคาดว่าศาลอาจจะยังไม่มีวิธีการที่ชัดเจนและเป็นระบบในการคำนวณค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน และน่าจะอาศัยดุลยพินิจของผู้พิพากษาแต่ละท่านเป็นสำคัญ ซึ่งแน่นอนว่าผู้พิพากษาแต่ละท่านมีประสบการณ์และทัศนคติที่แตกต่างกัน ความแตกต่างดังกล่าวอาจส่งผลให้ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินที่ศาลกำหนดให้ในคดีที่มีพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดที่ใกล้เคียงกันมีความแตกต่างกันมาก ดังนั้น ในการกำหนดค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน จึงยังไม่มีหลักฐานที่ชัดเจนว่าศาลไทยมีวิธีการคำนวณที่เป็นระบบชัดเจน และมีหลักวิชาการรองรับ ซึ่งอาจทำให้สามารถคาดเดามูลค่าของค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินได้ยาก จนอาจทำให้บุคคลทั่วไปไม่สามารถเลือกใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสมได้ นอกจากนี้ยังอาจทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการชดเชยอย่างครบถ้วนและเป็นธรรม

4.1.4 บุคคลที่ควรได้รับค่าเสียหายโอกาส หากผู้เสียหายยังไม่ถึงแก่ชีวิตให้ผู้เสียหายได้รับเพียงผู้เดียวแต่ถ้าผู้เสียหายถึงแก่ชีวิตก็ต้องให้ทายาทหรือผู้มีส่วนได้เสียโดยถือเอาตามความเป็นจริง เหตุผลที่ต้องกำหนดบุคคลที่ควรได้รับค่าเสียหายโอกาสตามความเป็นจริง เนื่องจากมีกรณีคำพิพากษาฎีกาที่ 5183/2537 คนที่จะเข้ารับรับจ้างต้องอายุไม่ต่ำกว่า 25 ปีบริบูรณ์ กรณีผู้ตายซึ่งเป็นบุตรอายุเพียง 19 ปี แม้จะเคยเข้ารับจ้างหาเงินมาจุนเจือครอบครัวก็ตาม แต่เนื่องจากบุตรที่ตายไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะเข้ารับจ้างทั้งไม่มีใบขับขี่ด้วย บิดาจึงไม่มีสิทธิอ้างในการขอค่าขาดแรงงานได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 5183/2537¹

“แม้ก่อนตายผู้ตายจะมีรายได้จากการรับรถยนต์สองแถวรับจ้างนำรายได้มาเลี้ยงครอบครัว โจทก์ก็ตาม แต่ขณะถึงแก่ความตายผู้ตายมีอายุเพียง 19 ปี ซึ่งตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 มาตรา 42 บัญญัติว่าผู้ขับรถต้องได้รับใบอนุญาตขับรถ และมาตรา 49 (2) บัญญัติว่า ผู้ขอใบอนุญาตขับรถยนต์สาธารณะต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 25 ปี บริบูรณ์ ผู้ตายจึงต้องห้ามมิให้ขับรถยนต์สองแถวรับจ้างซึ่งจัดเป็นรถยนต์สาธารณะตามกฎหมายดังกล่าว การขับรถยนต์สองแถวรับจ้างของผู้ตายถือไม่ได้ว่าเป็นการทำงานตามสมควรแก่ความสามารถและฐานะานุรูปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1567(3) โจทก์ผู้เป็นมารดาไม่มีสิทธิใช้ผู้ตายซึ่งเป็นบุตรให้ทำงานดังกล่าวจะนั้น รายได้จากการรับรถยนต์สองแถวรับจ้างจึงมิใช่รายได้ที่เกิดจากการที่ผู้ตายมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องทำการงานให้เป็นคุณแก่โจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกในครัวเรือนดังความที่

¹ เนติบัณฑิตฯ. คำพิพากษาศาลฎีกา ประจำปีพุทธศักราช 2537. กรุงเทพฯ: เปเปอร์ โอเดีย กรุ๊ป. ตอน 7 หน้า 1533

บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 445 โจทก์จึงเรียกค่าเสียหายในส่วนนี้ไม่ได้”

กรณีดังกล่าว ผู้วิจัยไม่เห็นด้วยกับฎีกานี้เนื่องจากกฎหมายบัญญัติขึ้นมาเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่บุคคล ดังนั้น แม้ตามกฎหมายจะไม่เปิดช่องให้สามารถเรียกได้แต่ศาลสามารถให้ค่าเสียหายอื่นเพื่อชดเชยกับความสูญเสียที่ไม่สามารถเรียกคืนได้หรืออาจจะให้ค่าชดเชยที่เพิ่มสูงกว่าที่ศาลล่างกำหนดก็ได้ ซึ่งข้อเท็จจริงตามฎีกานี้ผู้ตายขับรถชนคนสองแถวรับจ้างเพื่อนำรายได้มาเลี้ยงครอบครัว แต่ไม่สามารถเรียกรายได้ดังกล่าวได้ รวมไปถึงค่าเสียโอกาสในการหารายได้ในอนาคตด้วย

อย่างไรก็ตามทายาทอาจมีสิทธิเรียกร้องตามมาตรา 446 นี้ ได้ถ้า

(1) ได้มีการรับสภาพไว้แล้วโดยสัญญา เช่น จำเลยผู้กระทำละเมิดได้ทำหนังสือรับสภาพนี้ไว้แล้วว่ายินยอมชดเชยค่าเสียหายโดยทำสัญญากันไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเรียบร้อยแล้ว

(2) ได้มีการฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว เช่น ผู้เสียหายโดยตรงฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายแล้ว หลังจากนั้นผู้เสียหายโดยตรงถึงแก่ความตาย เช่นนี้ก็สามรถสืบมรดกตกทอดไปถึงทายาทในการใช้สิทธิเรียกร้องต่อไปได้

4.1.5 กรณีบุคคลที่ต้องรับผิดชอบค่าเสียโอกาส ผู้ใดเป็นผู้กระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ไม่ว่าจะจงใจหรือประมาทเลินเล่อ กล่าวคือ ให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการกำหนดค่าเสียโอกาส โดยพิจารณาจากลักษณะและพฤติการณ์ของการกระทำละเมิด ไม่ว่าจะผู้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ แต่จะมีผลต่อการกำหนดค่าเสียหาย หากกระทำโดยจงใจไม่ว่าจะเพื่อประโยชน์ของตนเองหรือของผู้อื่น ผู้กระทำละเมิดต้องชดเชยค่าเสียหายเต็มจำนวน แต่ถ้ากระทำโดยประมาทเลินเล่อ ศาลอาจกำหนดค่าเสียโอกาสให้ตามส่วนก็ได้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับผู้เสียหายมีส่วนประมาทเลินเล่อด้วยหรือไม่² กรณีที่ผู้เสียหายใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้น ข้อเท็จจริงอาจปรากฏว่าผู้เสียหายก็มีส่วนผิดอยู่ด้วย ดังนั้น ในการที่ศาลจะวินิจฉัยให้ผู้เสียหายได้รับค่าสินไหมทดแทนมากน้อยเพียงใดนั้นจึงไม่อาจนำมาตรา 438 เพียงมาตราเดียวมาวินิจฉัยได้ ต้องนำมาตรา 223 และมาตรา 442 ซึ่งเป็นเรื่องการกำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายประกอบด้วยมาวินิจฉัย การชำระหนี้ละเมิด คือ

² มาตรา 223 วรรค 1 ระบุว่า ถ้าฝ่ายผู้เสียหายได้มีส่วนทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหายด้วย ไซ้ ท่านว่าหนี้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ฝ่ายผู้เสียหายมากน้อยเพียงใดนั้น ต้องอาศัยพฤติการณ์เป็นประมาณ ข้อสำคัญก็คือว่าความเสียหายนั้นได้เกิดขึ้นเพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่อยิ่งหย่อนกว่ากันเพียงไร

มาตรา 442 ระบุว่า ถ้าความเสียหายได้เกิดขึ้นเพราะความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดของผู้ต้องเสียหายประกอบด้วย ไซ้ ท่านให้นำบทบัญญัติแห่งมาตรา 223 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การเยียวยาให้ผู้ถูกระทำละเมิดกลับคืนสู่สภาพเดิมเท่าที่จะทำได้ ดังนั้น ความรับผิดชอบในหนี้ละเมิดจึงไม่ถูกจำกัดเฉพาะความเสียหายที่อาจคาดหมายได้เหมือนอย่างหนี้ผิดสัญญา ผู้กระทำละเมิดจึงอาจต้องรับผิดชอบในผลเสียหายอันเป็นผลโดยตรง อันเกิดจากการกระทำละเมิดของตน แม้นไม่อาจคาดหมายได้³

4.1.6 กรณีจะเป็นการเรียกค่าเสียหายที่ซ้ำซ้อนกับค่าเสียหายอื่นๆ หรือไม่ จากการที่ได้ศึกษามานั้น บุคคลที่จะมีสิทธิได้รับค่าเสียหายโอกาสนั้น บุคคลนั้นจะต้องมีโอกาสเลือกก่อน ไม่ว่าจะเลือกแล้วหรือยังไม่ได้เลือก แต่มีผู้มากระทำละเมิดทำให้บุคคลนั้นเสียโอกาสในสิ่งที่เขาเลือก เช่น โจทก์มีอาชีพเป็นพนักงานส่งของ แต่มีผู้มากระทำละเมิด ผู้เสียหายคนดังกล่าวเสียโอกาสในการเจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงาน จึงสิทธิที่จะเรียกค่าเสียหายที่ไม่ได้ทำงานตามปกติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ดังนั้นจึงถือว่าเป็นค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินตาม ป.พ.พ. มาตรา 446 อันเนื่องมาจากเหตุที่ต่างกัน จึงแยกจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ให้ชดใช้ตามเหตุที่แยกออกจากกันเป็นแต่ละเหตุได้ ดังตัวอย่าง

คำพิพากษาฎีกาที่ 1351/2543

“...ปัญหาตามฎีกาของจำเลยที่ 3 ข้อสองมีว่า ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 ให้จำเลยที่ 3 ร่วมชดใช้ค่าเสื่อมราคาของรถยนต์กระบะของโจทก์ที่ 1 จำนวน 30,000 บาท และค่าเสื่อมสุขภาพอนามัยของโจทก์ที่ 2 จำนวน 50,000 บาท เป็นการกำหนดค่าเสียหายซ้ำซ้อนกับค่าเสียหายที่กำหนดให้แล้วหรือไม่ เห็นว่า รถยนต์บรรทุกสิบล้อขนรถยนต์กระบะของโจทก์ที่ 1 ด้วยความแรง เมื่อชนแล้วยังพลิกคว่ำทับรถยนต์กระบะของโจทก์ที่ 1 ด้วย ทำให้เกิดความเสียหายทางด้านหลังของรถยนต์กระบะของโจทก์ที่ 1 ในสภาพพังยับเยิน ซึ่งต้องซ่อมและเปลี่ยนอะไหล่เป็นเงิน 70,000 บาท และก่อนถูกชนรถยนต์กระบะของโจทก์ที่ 1 มีราคา 130,000 บาท หลังถูกชนเมื่อซ่อมเสร็จแล้วราคาเหลือเพียง 100,000 บาท ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่รถยนต์กระบะของโจทก์ที่ 1 ในสภาพพังยับเยินดังกล่าวแม้จะทำการซ่อมแซมอย่างดีแล้ว แต่ก็ไม่สามารถทำให้คืนดีเหมือนเดิมได้นั่นเอง ทำให้รถยนต์เสื่อมราคาไปจากการใช้ตามปกติ ดังนั้น ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 กำหนดค่าเสื่อมราคารถยนต์ให้แก่โจทก์ที่ 1 อีก จึงหาใช่เป็นการกำหนดค่าเสียหายซ้ำซ้อนกันไม่ ส่วนที่จำเลยที่ 3 ฎีกาว่า ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 ให้ค่าเสียหายเป็นค่าเสื่อมสุขภาพอนามัยแก่โจทก์ที่ 2 อีก 50,000 บาท นอกเหนือจากค่าเสียหายความสามารถประกอบการงานที่กำหนดให้ 100,000 บาท แล้ว เป็นค่าเสียหายที่ซ้ำซ้อนและสูงเกินส่วนนั้น เห็นว่า ความเสียหายจากการกระทำละเมิดจนเป็นเหตุให้โจทก์ที่ 2

³ สุขุม สุภนิคย์.(2543).คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์. หน้า 185

ได้รับอันตรายสาหัสและต้องทุพพลภาพเป็นอัมพาตครึ่งท่อนล่างไปตลอดชีวิตนั้น นอกจากโจทก์ที่ 2 จะได้รับชดใช้ค่าเสียหายความสามารถประกอบการงานตามที่บัญญัติไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 444 วรรคหนึ่งแล้ว โจทก์ที่ 2 ยังมีสิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่โจทก์ที่ 2 ต้องได้รับความทุกข์ทรมานทั้งร่างกายและจิตใจจากการทุพพลภาพไปตลอดชีวิต ซึ่งเป็นความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินดังที่บัญญัติไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 446 วรรคหนึ่งอีกด้วย และค่าเสียหายซึ่งเป็นค่าเสื่อมสุขภาพอนามัยของ โจทก์ที่ 2 ส่วนนี้กับค่าเสียหายความสามารถประกอบการงาน เป็นค่าเสียหายคนละอย่างแตกต่างกัน และไม่ซ้ำซ้อนกันดังจำเลยที่ 3 ฎีกา และเมื่อคำนึงถึงความทุกข์ทรมานทั้งร่างกายและจิตใจที่โจทก์ที่ 2 ต้องได้รับไปตลอดชีวิตแล้ว ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 กำหนดค่าเสียหายส่วนนี้ให้ 50,000 บาท จึงเป็นการเหมาะสมแล้ว

และกรณีที่โจทก์สามารถเบิกค่ารักษาพยาบาลหรือมีเงินชดเชยให้เมื่อประสบอุบัติเหตุก็ไม่เป็นเหตุให้จำเลยต้องรับผิดชอบในค่าสินไหมทดแทนน้อยลงแต่ประการใดไม่ หรือได้รับการยกเว้นหรือยกเป็นข้ออ้างในการลดหย่อนความรับผิด”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3357/2538⁴

“ค่ารักษาพยาบาลโจทก์ซึ่งเป็นผู้เยาว์ที่ได้รับอันตรายแก่กายฐานละเมิดแม่บิดาโจทก์จะเบิกจากทางราชการและทางราชการได้จ่ายแทน โจทก์ไปแล้วก็ตามก็เป็นสิทธิเฉพาะตัวของบิดาโจทก์ โจทก์จึงยังมีสิทธิเรียกร้องเอาค่ารักษาพยาบาลจากจำเลยผู้ทำละเมิดได้และกรณีเป็นคนละเรื่องกับการที่โจทก์มีสิทธิที่จะเรียกเอาค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินในกรณีถูกทำละเมิดจนได้รับอันตรายแก่กาย จำเลยทำละเมิดเป็นเหตุให้โจทก์ขาหักหลายแห่งต้องรักษาโดยการผ่าตัดหลายครั้งและอยู่ที่โรงพยาบาลนานถึง 129 วันออกจากโรงพยาบาลแล้วต้องรักษาตัวที่บ้านหลายเดือน โจทก์ได้รับอันตรายถึงสาหัสต้องทนทุกข์ทรมานเป็นเวลานานต้องขาดเรียนและเรียนซ้ำชั้นได้รับความทุกข์ทรมานทางกายและจิตใจย่อมมีสิทธิเรียกค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินในส่วนนี้ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 446”

ความมุ่งหมายในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ก็คือ ให้ผู้เสียหายได้กลับสู่ฐานะเดิมเหมือนไม่มีการกระทำละเมิด แม้บางกรณีไม่สามารถทำให้กลับคืนเหมือนเดิมได้ ก็ต้องชดใช้ด้วยประการอื่นเพื่อให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมให้ใกล้เคียงที่สุดเท่าที่จะทำได้ ถ้าไม่มีทางอื่นก็ต้องชดใช้ด้วยเงิน ที่ว่า “ให้ผู้เสียหายกลับสู่ฐานะเดิม” นี้ นอกจากผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้ค่า

⁴ เนติบัณฑิตฯ. คำพิพากษาศาลฎีกา ประจำปีพุทธศักราช 2538. กรุงเทพฯ:เปเปอร์ ไอเดีย กรุ๊ป. ตอน 10 หน้า 1927

สินไหมในสิ่งที่ผู้เสียหายต้องเสียไปแล้ว ยังรวมไปถึงผลประโยชน์อื่นๆที่ควรจะได้รับแต่ผู้เสียหายต้องขาดไปเพราะการกระทำละเมิดนั้น⁵

4.2 แนวทางการกำหนดค่าเสียหายโอกาสของศาลไทย⁶

ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดโดยทั่วไป ป.พ.พ. มาตรา 438 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติขึ้น โดยเทียบเคียงจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 710 และ กฎหมายลักษณะหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์ มาตรา 43 ได้ให้ อำนาจศาลในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน โดยได้วางแนวทางทั่วไปเพื่อเป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจของศาลไว้อย่างกว้างๆ ว่า ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่ พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

“สถานใด” (the manner, le mode) หมายถึง ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทน โดย “วิธีการอย่างไร” ได้กล่าวแล้วว่าค่าสินไหมทดแทนมิได้จำกัดเฉพาะ การคืนทรัพย์ การใช้ราคาหรือค่าเสียหาย ตาม ป.พ.พ. มาตรา 438 วรรคสอง อีกทั้งมิใช่ว่าจะกำหนดค่าเสียหายได้เพียงที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะตาม ป.พ.พ. มาตรา 443 – 447 เท่านั้น นอกเหนือจากค่าเสียหายตามบทบัญญัติเฉพาะดังกล่าวศาลก็อาจกำหนดให้ได้โดยอาศัยบทบัญญัติทั่วไปในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน มาตรา 438 วรรคหนึ่ง นี้

“เพียงใด” (the extent, l'étendue) หมายถึง ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนเป็น “จำนวนเท่าใด”

“พฤติการณ์แห่งละเมิด” (gravity, gravité) หมายถึง ระดับความเสียหายอันเนื่องมาจากลักษณะแห่งการกระทำละเมิด

ทั้งนี้ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยทั่วไป ตาม ป.พ.พ. มาตรา 438 ของไทยนั้นยึดตามทฤษฎีความรับผิดชอบแห่งหนี้ซึ่งเป็นทฤษฎีกำหนดความรับผิดชอบทางแพ่งเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย (Civil Law) เพื่อเยียวยาหรือชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแท้จริงเป็นสำคัญ โดยผู้เสียหายซึ่งเป็น โจทก์มีหน้าที่นำสืบให้ศาลเห็นว่าตนได้รับความเสียหายอย่างไรเพียงใดและเป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดค่าสินไหมทดแทน โดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามหลักการทั่วไปอันเป็นพื้นฐานของการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (Principle of Compensation) ศาลจึงต้องมุ่งพิจารณาถึงการเยียวยาความเสียหายที่แท้จริงเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมมาก

⁵ สนธิ สนั่นศิลป์.(2545).คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะ 5 มาตรา 420-452 ประกอบคำพิพากษาศาลฎีกา.พิมพ์ครั้งที่ 1.กรุงเทพฯ:สุทรไพศาล.หน้า 85

⁶ จิตรา เพียรล้ำเลิศ.อ้างแล้ว.หน้า 8-28,29

ที่สุดมากกว่าที่จะมุ่งคำนึงถึงความผิดของผู้กระทำหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำละเมิดซึ่งแตกต่างจากหลักการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ

สำหรับทางปฏิบัติของศาลไทยในการนำพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดมาประกอบในการวินิจฉัยกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้นอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. ถ้าโจทก์นำสืบความเสียหายแท้จริงเป็นจำนวนแน่นอนได้โดยปกติศาลก็จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายจริง (Substantial Damages) ที่โจทก์พิสูจน์ได้
2. ถ้าโจทก์นำสืบว่าตนได้รับความเสียหายจริงแต่ไม่สามารถนำสืบได้ว่าเป็นจำนวนแน่นอนเท่าใดศาลก็มีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ได้โดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 3101/2524,694/2541)
3. แม้โจทก์เรียกค่าเสียหายมาแน่นอนในฟ้องแต่เมื่อโจทก์นำสืบถึงจำนวนความเสียหายแล้ว ศาลเห็นว่ามิได้เสียหายถึงขนาดที่กล่าวในฟ้องศาลก็มีอำนาจลดค่าสินไหมทดแทนลงได้โดยพิจารณาตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 524/2516)

ส่วนในกรณีผู้เสียหายมีส่วนผิดในการก่อให้เกิดความเสียหาย

นอกจากแนวทางในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 438 วรรคหนึ่งแล้วศาลยังต้องคำนึงด้วยว่าผู้เสียหายมีส่วนผิดในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วยหรือไม่ ดังบัญญัติไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 442 ซึ่งมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 846 โดยให้นำ ป.พ.พ. มาตรา 223 ในเรื่องนี้มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งมีสาระสำคัญว่าถ้าผู้เสียหายมีส่วนผิดแบ่งได้ 2 กรณี คือ

1. ผู้เสียหายก่อให้เกิดความเสียหายเอง (มาตรา 223 วรรคแรก)
2. ผู้เสียหายไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายเองแต่ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะผู้เสียหายไม่ป้องกันหรือบรรเทาความเสียหายนั้น (มาตรา 223 วรรคสอง) ซึ่งถ้าเตือนหรือปิดป้องหรือบรรเทาความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้นหรือเกิดแต่ไม่ร้ายแรงเช่นนั้น

ในกรณีที่ผู้เสียหายก่อให้เกิดความเสียหายเองอาจเป็นไปได้โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ได้ ที่ผู้เสียหายมีส่วนผิดนั้น มิได้หมายความว่าผู้เสียหายต้องกระทำความผิดกฎหมายด้วย เพียงแต่เป็นการกระทำที่ไม่ระมัดระวังไม่คำนึงถึงความปลอดภัยของตนเองหรือยอมรับความเสี่ยงภัยในความเสียหายที่เกิดขึ้นก็เพียงพอที่จะถือว่าผู้เสียหายมีส่วนผิดได้แล้ว

เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 935/2516

“ศาลฎีกาเห็นว่า ผู้ตายห้อยโหนที่บ้านไคทำยรถเพราะคนโดยสารแน่นมาก จำเลขที่ 1 ทราบดีว่ามีผู้โดยสารยื่นเกาะห้อยโหนอยู่ที่บ้านไคทำยรถ จึงชอบที่จะแก้ไขมิให้ผู้โดยสารเกาะห้อยโหน

รถเสียก่อนที่จะออกรถหรือหากจำเลยที่ 1 จะออกรถในลักษณะเช่นนั้น ก็ชอบที่จะขับรถด้วยความระมัดระวังเป็นพิเศษ เพื่อมิให้เกิดอันตรายแก่ผู้โดยสารนั้นการที่จำเลยที่ 1 ขับรถแข่งรถคันที่จอดอยู่ข้างหน้าจนท้ายรถเบียดชิดกับรถคันที่จอด จนเป็นเหตุให้ผู้ตายฟาดกับรถที่จอดอยู่พลัดตกลงมาถึงแก่ความตาย จึงเป็นผลโดยตรงอันเกิดจากความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 1 แม้ผู้ตายจะมีส่วนผิดอยู่ด้วยในการที่ไปเกาะห้อยโหนอยู่ที่บันไดรถ ก็ไม่ทำให้จำเลยที่ 1 พ้นความรับผิดชอบจากความประมาทเลินเล่อดังกล่าวได้”

ศาลจะกำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมากน้อยเพียงใดนั้นให้ศาลอาศัยพฤติการณ์ของทั้ง โจทก์และจำเลยเป็นประมาณว่าฝ่ายใดเป็นผู้ก่อความเสียหายมากน้อยกว่ากันเพียงใด เมื่อศาลพิเคราะห์แล้วศาลมีอำนาจกำหนดให้ จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์มากหรือน้อยหรือไม่ต้องชดใช้เลยทั้งนี้ตามส่วน ความหนักเบาแห่งเหตุและผลของความเสียหายที่จำเลยได้ก่อขึ้น

มาตรา 223 และมาตรา 442 เป็นมาตราที่วางหลักเฉลี่ยความรับผิดชอบหรือกระจายความเสี่ยง (Distribution of Loss) สำหรับกรณีที่มีการละเมิดและผู้เสียหายไม่มีส่วนทำความผิดอันก่อให้เกิดความเสียหาย โดยให้พิจารณาถึงพฤติการณ์ว่าฝ่ายใดเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายมากกว่ากันเพียงไร คือให้ถือการกระทำละเมิดเป็นเกณฑ์พิจารณา โดยไม่ต้องมองว่าใครจะเสียหายมากกว่าใคร

มาตรานี้เป็นมาตราที่ชี้ให้เห็นว่าแม้โจทก์จะมีส่วนผิดในผลของความเสียหายนั้นอยู่บ้าง โจทก์ก็ยังมีอำนาจฟ้องผู้กระทำละเมิดต่อตนได้และแม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏขึ้นในชั้นศาลว่าโจทก์มีส่วนผิดอยู่ด้วย ถึงแม้จะมีได้มีการกล่าวอ้างขึ้นในฟ้อง ศาลก็มีอำนาจในการยกมาตรา 223 และมาตรา 442 มาวินิจฉัยได้

ในขณะที่หลักกฎหมายอังกฤษในระบบกฎหมาย Common Law ในเรื่องผู้เสียหายมีส่วนผิด (Contributory Negligence) นั้น เดิมถือหลักว่าผู้มีโอกาสสุดท้ายในการหลีกเลี่ยงมิให้เกิดความเสียหายแต่กลับมิได้หลีกเลี่ยงต้องเป็นผู้รับผิดชอบในผลเสียหายนั้น (The Rule of last opportunity) แต่ด้วยเหตุที่หลักดังกล่าวไม่เป็นธรรมจึงได้แก้ไขหลักเกณฑ์ใหม่ปรากฏใน The Law Reform (Contributory Negligence) Act, 1965 ว่าให้พิจารณาว่าความเสียหายนั้นผู้ใดเป็นผู้ก่อมากน้อยกว่ากันเพียงใดเป็นเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหาย

ตัวอย่างคำพิพากษาที่ศาลไทยเคยตัดสินไว้เกี่ยวกับค่าเสียหายโอกาสต่างๆ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 247/2538⁷

“...จำเลยที่ 1 เป็นลูกจ้างชั่วคราวโดยสารของจำเลยที่ 2 ซึ่งจำเลยที่ 2 ได้นำเข้าร่วมกิจการเดินรถร่วมกับจำเลยที่ 3 โดยได้ให้ประโยชน์แก่จำเลยที่ 3 เป็นรายเที่ยวและให้ค่าต่อสัญญาเป็นรายปีถือว่าจำเลยที่ 3 และที่ 2 ร่วมกันเป็นนายจ้างของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 ทำละเมิดจำเลยที่ 3 จึงต้องร่วมรับผิดชอบด้วยหาจำต้องมีการแบ่งผลประโยชน์ในการประกอบกิจการไม่ ค่าขาดความสุขสำราญเพราะร่างกายพิการทำให้สังขมรังเกียจอับอายขายหน้าไม่ได้เล่นกีฬาไม่ได้สมรสเป็นค่าเสียหายเกี่ยวกับความรู้สึกทางด้านจิตใจเป็นความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 446 ส่วนค่าสูญเสียความสามารถในการทำงานเป็นความเสียหายเพราะเสียความสามารถประกอบการงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 444 เป็นค่าเสียหายคนละอย่างไม่ซ้ำซ้อนและแม้ค่าขาดความสุขสำราญกับค่าทนายทุกขเวทนาต่างก็เป็นค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินแต่ก็มีใช้ค่าเสียหายเดียวกันเพราะค่าขาดความสุขสำราญเป็นเรื่องการขาดหรือสูญเสียความสุขสำราญจากความรู้สึกที่ดีส่วนค่าทนายทุกขเวทนาเป็นเรื่องการต้องทนยอมรับความเจ็บปวดหรือทรมานจึงแตกต่างกันไม่ซ้ำซ้อน”

พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด คือ จำเลยชั่วคราวในทางการที่จ้างโดยประมาทเป็นเหตุให้รถพลิกคว่ำ ทำให้โจทก์ซึ่งโดยสารมาในรถดังกล่าวได้รับบาดเจ็บสาหัสพิการทุพพลภาพตลอดชีวิต.

ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน คือ ค่าทนายทุกขเวทนากับค่าขาดความสุขสำราญ เป็นเงิน 137,617 บาท

เหตุผลที่ศาลให้เพราะโจทก์เสียหายสูญเสียโอกาสในการแสวงหาความสุขในชีวิตเพราะร่างกายพิการ ทำให้สังขมรังเกียจ อับอายขายหน้า ไม่ได้เล่นกีฬา ไม่ได้สมรส ขาดความสุขสำราญและต้องทนยอมรับความเจ็บปวด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 67/2539⁸

“เมื่อขับรถในเวลากลางคืนผู้ขับรถต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 มาตรา 11,15 กฎกระทรวงและข้อกำหนดของกรมตำรวจที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวแต่จำเลยที่ 2 ขับรถบรรทุกของจำเลยที่ 1 บรรทุกรถแทรกเตอร์ซึ่งมีใบมีดจานไถยื่นล้ำออกมานอกตัวรถบรรทุก โดยมีได้ติดไฟสัญญาณไว้ที่ปลายใบมีดจานไถทั้งสองข้างเป็นการฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติจราจรทางบกอันเป็นกฎหมายที่มีประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น ๆ ต้องด้วยข้อ

⁷ เนติบัณฑิตฯ คำพิพากษาศาลฎีกา ประจำปีพุทธศักราช 2538. กรุงเทพฯ:เปเปอร์ ไอเดีย กรุ๊ป. ตอน 5 หน้า 791

⁸ <http://www.deka2007.supremecourt.or.th/deka/web/searchlist.jsp> (15 กุมภาพันธ์ 2554)

สันนิษฐานว่าจำเลยที่ 2 เป็นฝ่ายผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 422 นอกจากนี้ บริเวณจุดชนอยู่ในช่องเดินรถโดยสารปรับอากาศที่จำเลยที่ 4 ขับสวนทางมาจึงฟังได้ว่าเหตุเฉี่ยวชนกันเกิดจากการกระทำด้วยความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 2 ด้วย จำเลยที่ 4 ขับรถโดยสารปรับอากาศด้วยความเร็วสูงเมื่อขับลงเนินความเร็วของรถยนต์จะต้องเพิ่มขึ้นกว่าเดิมขณะเกิดเหตุเป็นเวลากลางคืนเมื่อเห็นมีแสงไฟของรถยนต์ที่สวนมาเห็นได้ไกลจำเลยที่ 4 จะต้องเพิ่มความระมัดระวังให้มากขึ้น โดยลดความเร็วให้ช้าลงแต่จำเลยที่ 4 ยังคงขับรถโดยสารปรับอากาศต่อไปด้วยความเร็วสูงจนเกิดอุบัติเหตุจึงเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 4 เมื่อเป็นเหตุให้ชนกับรถบรรทุกทรกเตอร์ที่จำเลยที่ 2 ขับมาโดยใบมีดจานไถของรถทรกเตอร์ล้าออกนอกตัวรถและล้าเข้าไปในช่องเดินรถโดยสารปรับอากาศและ โจรก็ได้รับบาดเจ็บสาหัสจึงเป็นเรื่องที่จำเลยที่ 2 และที่ 4 ต่างฝ่ายต่างทำละเมิดแต่ละฝ่ายจึงไม่ต้องร่วมกันใช้ค่าสินไหมทดแทนทั้งหมดแก่โจทก์แต่ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 ที่ศาลล่างทั้งสองแบ่งส่วนแห่งความรับผิด โดยให้จำเลยที่ 2 รับผิด 2 ส่วน ส่วนจำเลยที่ 4 รับผิด 1 ส่วนนับว่าถูกต้องและเหมาะสมแล้ว ”

พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด คือ จำเลยขับรถบรรทุกทรกเตอร์ซึ่งมีใบมีดจานไถยื่นล้าออกมานอกตัวรถบรรทุกโดยไม่ได้ติดไฟสัญญาณไว้ที่ใบมีดจานไถทั้งสองข้าง ชนกับรถโดยสารปรับอากาศที่แล่นมาด้วยความเร็วสูง ทำให้โจทก์ที่นั่งมาในรถปรับอากาศคันดังกล่าวได้รับบาดเจ็บสาหัส ทุพพลภาพพิการตลอดชีวิต

ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน คือ ค่าที่โจทก์ต้องทนทุกข์ทรมานพิการตลอดชีวิต ต้องทรมาณร่างกายและจิตใจ เป็นเงิน 208,106 บาท

เหตุผลที่ศาลให้เพราะ โจทก์สูญเสียโอกาสในความก้าวหน้าในหน้าที่การงานทั้งที่สำเร็จการศึกษาภาควิชาสื่อสารมวลชนจากมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ขณะเกิดเหตุอายุเพียง 24 ปี ประกอบอาชีพเป็นนักข่าวหนังสือพิมพ์ฐานเศรษฐกิจ รายสัปดาห์ หลังเกิดเหตุโจทก์ถูกตัดขาข้างขวาและใช้ขาเทียม นายจ้างเปลี่ยนหน้าที่การงานของโจทก์จากนักข่าวให้ทำหน้าที่เพียงเปิดซองจดหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5751/2544⁹

ความเสียหายที่มีใช้ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 446 หมายความว่า ความเสียหายอันไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้แต่ความเสียหายเช่นนี้ต้องเป็นผลสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดจำเป็นต้องเยียวยาหรือทดแทนความเสียหายให้เช่นเดียวกัน ซึ่งอาจมีความเสียหายมากยิ่งขึ้นกว่าความเสียหายต่อร่างกายอีกด้วย ความเสียหายที่มีใช้ตัวเงิน เช่น ความเจ็บปวดทรมาน

⁹ <http://www.deka2007.supremecourt.or.th/deka/web/searchlist.jsp> (25 กุมภาพันธ์ 2555)

ทุกขเวทนาระหว่างการรักษาพยาบาลหรือต้องทุพพลภาพพิการต่อไป ความเสียหายเช่นว่านี้ กฎหมายให้ศาลมีอำนาจกำหนดให้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด เพราะค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่มีใช้ตัวเงินย่อมจะนำสืบคิดเป็นจำนวนเงินเท่าใดไม่ได้อยู่ในตัว เมื่อพิจารณาจากลักษณะบาดแผลกับวิธีการรักษาบาดแผลของโจทก์ที่ 1 ซึ่งต้องผ่าตัดและเข้าเฝือกหลายครั้ง ต้องรับการรักษาเป็นเวลานานร่วม 3 ปี ต้องทนทุกข์ทรมานต่อความเจ็บปวดของบาดแผลในระหว่างการรักษาอันเป็นเวลานานยิ่งกว่านั้นสภาพแขนซ้ายของโจทก์ที่ 1 ต้องทุพพลภาพตลอดชีวิตทั้งเสียบุคลิกภาพเนื่องจากผลของการผ่าตัดทำให้แขนซ้ายสั้นกว่าแขนขวา ถือว่าเป็นความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินที่โจทก์ที่ 1 ชอบจะเรียกร้องได้

พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด คือ การรถไฟแห่งประเทศไทย ไม่สามารถส่งโจทก์และผู้โดยสารอื่นต่อไปได้เพราะมีรถไฟตกรางอยู่ข้างหน้า จำเลยยอมมีหน้าที่จัดหายานพาหนะอื่นขนส่งโจทก์ทั้งสองและผู้โดยสารอื่นไปให้ถึงจุดหมายปลายทางอันเป็นการรับขนส่งผู้โดยสาร แต่จำเลยกระทำการโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับอันตรายสาหัส

ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน คือ ค่าที่โจทก์ต้องทนทุกข์ทรมานต่อความเจ็บปวดของบาดแผลในระหว่างการรักษาอันเป็นเวลานานยิ่งกว่านั้นสภาพแขนซ้ายของโจทก์ต้องทุพพลภาพตลอดชีวิตทั้งเสียบุคลิกภาพเนื่องจากผลของการผ่าตัดทำให้แขนซ้ายสั้นกว่าแขนขวาเป็นเงิน 50,000 บาท

เหตุผลที่ศาลให้เพราะปรากฏว่าบริเวณต้นแขนซ้ายระหว่างหัวไหล่ถึงข้อศอก กระดูกหักบางส่วนของกระดูกหายไปและกล้ามเนื้อหักหายไปประมาณ 20 เซนติเมตร ขณะที่โจทก์ที่ 1 ไปรับการรักษาต่อที่โรงพยาบาลเลิดสิน แพทย์ทำการผ่าตัดเนื้อบริเวณแขนที่เริ่มเน่าและกระดูกที่ใช้การไม่ได้ ออก แล้วผ่าตัดเอากระดูกบริเวณน่องไปใส่ที่แขนและนำเนื้อบริเวณขามมาปิดแผลต้องอยู่โรงพยาบาลถึง 8 เดือนโดยนอนอยู่บนเตียงถึง 5 เดือน เมื่อออกจากโรงพยาบาลแล้ว โจทก์ที่ 1 ยังต้องไปรับการฉายรังสีประมาณเดือนละครั้ง แต่พบว่ากระดูกที่นำมาใส่แทนไม่สามารถเชื่อมต่อกับกระดูกเดิมได้ จึงต้องผ่าตัดเอากระดูกที่ได้รับจากโรงพยาบาลศิริราชมาใส่แทน และต้องพักรักษาตัวที่โรงพยาบาลประมาณ 3 เดือน หลังจากนั้นต้องไปเปลี่ยนเฝือกที่โรงพยาบาลเป็นระยะจนกระดูกที่ใส่ใหม่เชื่อมต่อกับกระดูกเดิม จึงเข้าเฝือกเฉพาะบริเวณแขนซ้ายโดยก่อนหน้านี้ต้องเข้าเฝือกไว้ทั้งตัว จนถึงเดือนเมษายน 2535 จึงแกะเฝือกที่แขนซ้ายออก นับว่าโจทก์ที่ 1 ต้องเข้ารับการรักษายู่ในโรงพยาบาลนานถึง 2 ปีเศษ เสียโอกาสในการดำรงชีวิตที่เหมือนกับคนทั่วไป เป็นเวลา 2 ปีเศษ

คำพิพากษาฎีกาที่ 533/2552¹⁰

“...ปัญหาวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยข้อสุดท้ายมีว่า ศาลอุทธรณ์ภาค 1 กำหนดค่าเสียหายชอบหรือไม่ เห็นว่า เมื่อโจทก์ต้องเสียความสามารถในการมองเห็น เนื่องจากโจทก์เสียตาข้างซ้าย ทำให้ไม่สามารถมองภาพได้ละเอียดและกว้างเท่าคนปกติถือว่าเป็นค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 446 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ทำละเมิดจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายดังกล่าว หากโจทก์ต้องกำหนดเป็นค่ารักษาพยาบาลดังที่จำเลยฎีกาไม่ ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 กำหนดค่าเสียหายส่วนนี้เป็นเงิน 400,000 บาท นั้น เหมาะสมแล้ว และที่จำเลยฎีกาว่า ศาลอุทธรณ์ภาค 1 กำหนดค่าเสียหายที่โจทก์ต้องเสื่อมสุขภาพอนามัย ต้องเสียโฉม ได้รับความเจ็บปวดทรมานเป็นเงิน 100,000 บาท สูงเกินไปนั้น เห็นว่า ค่าเสียหายดังกล่าวเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน โจทก์มีสิทธิเรียกได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 วรรคหนึ่ง ฎีกาของจำเลยข้อนี้ฟังไม่ขึ้นเช่นกัน”

พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด คือ จำเลยขับรถโดยประมาทเลนเล่อเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับอันตรายสาหัส

ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน คือ จากการสูญเสียตาข้างซ้ายทำให้ไม่สามารถมองภาพได้ละเอียดและกว้างเท่าคนปกติเป็นเงิน 400,000 บาท

เหตุผลที่ศาลให้เพราะโจทก์สูญเสียโอกาสที่จะมองภาพได้ละเอียดและกว้างเท่าคนปกติ

จากการวิเคราะห์เหตุผลและคำอธิบายประกอบกับการกำหนดค่าเสียหายของศาลดังกล่าวข้างต้น ศาลมักกำหนดค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินตามสมควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด แต่ไม่ได้อธิบายถึงวิธีคำนวณค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินไว้ ดังนั้น ศาลอาจจะยังไม่มีวิธีการที่ชัดเจนและเป็นระบบ จึงน่าจะอาศัยดุลยพินิจของผู้พิพากษาของแต่ละท่านเป็นสำคัญ ซึ่งมีทัศนคติและประสบการณ์ที่แตกต่างกัน ความแตกต่างดังกล่าวอาจส่งผลให้ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินที่ศาลกำหนดไว้ในคดีที่มีพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดใกล้เคียงกันมีความแตกต่างกันมาก ซึ่งจะทำให้ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินที่ศาลกำหนดมีลักษณะไม่แน่นอนและคาดเดาได้ยาก

ดังนั้น ศาลจึงควรนำแนวคิดทางนิติเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการคิดค่าเสียหายที่เหมาะสมที่สุดมาใช้ในการกำหนดค่าเสียหายให้ผู้เสียหายเท่ากับมูลค่าความเสียหายจริงที่เกิดขึ้น ซึ่งหมายความว่าค่าเสียหายจะต้องไม่น้อยกว่าความเสียหายจริงและไม่มากกว่าความเสียหายจริง ทั้งนี้เนื่องจาก การกำหนดค่าเสียหายให้เท่ากับมูลค่าความเสียหายจริงจะช่วยให้เกิดการป้องปรามการกระทำละเมิดที่

¹⁰ <http://www.deka2007.supremecourt.or.th/deka/web/searchlist.jsp> (25 กุมภาพันธ์ 2555)

เหมาะสมที่สุด เพราะจะทำให้ผู้กระทำละเมิดเกิดแรงจูงใจที่จะใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสมที่สุดและก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอีก