

ข้อ 2

การกระทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมาย

(20) กระทำต่อผู้อื่น ถ้าการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นการกระทำต่อตนเองแล้ว กฎหมายไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด เพราะมนุษย์ทุกคนย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สินของตน กล่าวคือจะกระทำการอย่างไรกับตนเองก็ได้ บุคคลอื่นไม่อาจเข้ามาเกี่ยวข้องได้ แต่ถ้าการกระทำต่อตนดังกล่าวนั้นเป็นที่เดือดร้อนต่อบุคคลอื่น หรือเป็นการกระทำต่อบุคคลอื่นซึ่งมิใช่ต่อตนเองแล้ว การกระทำดังกล่าวถือว่าเป็นละเมิด จะเห็นได้ว่า คำว่าผู้อื่นในที่นี้จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ข้อสำคัญคือจะต้องเจาะจงตัวแน่นอนว่าเป็นใคร เช่น กล่าวคำหมิ่นประมาทต่อคำหรือบริษัท คำจำกัด เป็นต้น นอกจากนั้นแล้วการกระทำจะเป็นกระทำต่อสิทธิหรือต่อทรัพย์สินของผู้อื่นก็ถือว่าเป็นการกระทำทั้งสิ้น ไม่จำเป็นจะต้องเป็นการกระทำต่อร่างกายเท่านั้น ในกรณีทำต่อทรัพย์สินของตนเอง แต่ในลักษณะอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น ก็ถือว่าเป็นการกระทำต่อผู้อื่นด้วย

(21) ผิดกฎหมาย คำว่า “ผิดกฎหมาย” มิได้หมายความว่า การที่มีได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น แต่คำว่า “ผิดกฎหมาย” ที่จะเป็นละเมิดนั้นยังหมายถึงเป็นการกระทำที่เป็นการล่วงสิทธิของผู้อื่นที่มีอยู่ตามกฎหมาย⁽¹⁾ ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นนั้น และผู้กระทำไม่มีสิทธิที่จะทำได้หรือไม่มีข้อที่จะแก้ตัวตามกฎหมายได้ ทั้งได้กระทำโดยปราศจากความยินยอมของผู้เสียหาย อย่างไรก็ตามคำว่า “ผิดกฎหมาย” มิได้หมายถึงกรณีการผิดสัญญาในทางแพ่งที่ไม่มีมูลละเมิดอยู่ด้วย เช่น การที่ผู้รับจ้างผิดสัญญาไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาจ้างทำของ หรือการที่ผู้ขาย

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 388/2509

ในสัญญาซื้อขายส่งมอบทรัพย์สินประเภทดังนี้ แม้จะเป็นการผิดกฎหมาย แต่ก็ผิดกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับสัญญามากกว่าละเมิด เพราะการล่วงสิทธิผิดหน้าที่ในเรื่องนี้มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นเอกเทศแล้วในบรรพ 3 ถ้าผู้กระทำมีสิทธิที่จะทำได้หรือมีข้อแก้ตัวตามกฎหมาย การกระทำนั้นก็ไม่ได้ถือว่าผิดกฎหมาย เพราะกฎหมายให้อำนาจที่จะกระทำการนั้นๆ ได้ การที่กฎหมายให้อำนาจนี้อาจเป็นการให้อำนาจโดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้

อนึ่ง มีข้อที่น่าสังเกตว่า ในมาตรา 420 นั้น คำว่าโดยผิดกฎหมาย ด้วยภาษาอังกฤษใช้คำว่า “unlawful” ซึ่งควรจะแปลว่า โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมากกว่าโดยผิดกฎหมาย ถ้าหากจะแปลว่า โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วจะทำให้เราเข้าใจความหมายที่แท้จริงยิ่งขึ้น เพราะคำว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นแสดงว่าไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายบัญญัติห้ามเอาไว้ก่อน ไม่จำเป็นต้องผิดกฎหมายเรื่องใด มาตราใด เพียงแต่ผู้กระทำได้กระทำโดยไม่มีอำนาจหรือไม่มีข้อแก้ตัวตามกฎหมาย หรือไม่มีกฎหมายใดสนับสนุนว่ากระทำได้ ก็แสดงว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น ดังนั้น การกระทำที่จะถือว่าเป็นการผิดกฎหมายมีดังนี้

1. มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด เช่น กฎหมายบัญญัติว่าการฆ่าบุคคลอื่นผู้ฆ่าต้องได้รับโทษ ฉะนั้นถ้าไปฆ่าบุคคลอื่นก็ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการผิดกฎหมาย หรือการที่บริวารอาศัยอยู่ในห้องเช่าพิพาทต่อมาโดยฝ่าฝืนคำสั่งบังคับของศาลที่สั่งบังคับแล้ว เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย⁽¹⁾ หรือนิติกรรมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็เป็นการผิดกฎหมายเป็นละเมิด⁽²⁾

คำพิพากษา (ผิดกฎหมาย) นายแดงเข้าไปอยู่ในห้องของบุคคลอื่นเขา แม้ในชั้นต้นจะมีใช่เป็นการละเมิด แต่เมื่อยังขึ้นอยู่ ดังนี้ย่อมเป็นการละเมิดต่อเจ้าของ (ฎีกาที่ 1656/2493) สัญญาเช่ามี

¹คำพิพากษาฎีกาที่ใกล้เคียงคือ 414/2493 และ 1841/2499

²คำพิพากษาฎีกาที่ 881/2495

ข้อความระบุไว้ชัดว่า ผู้เช่าจะไม่เอาสถานที่เช่าไปให้เช่าช่วงเป็นอันขาด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากผู้ให้เช่าเป็นลายลักษณ์อักษร ฉะนั้น เมื่อผู้เช่าเอาสถานที่ไปให้เช่าบ้าง โดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ให้เช่าแล้ว ผู้เช่าช่วงจะอ้างการเช่าระหว่างตนกับผู้ให้เช่ามายันผู้ให้เช่าไม่ได้ และต้องถือว่าผู้เช่าช่วงเป็นผู้เช่าอยู่โดยละเมิดสิทธิของผู้ให้เช่า ในเมื่อผู้ให้เช่าบอกเลิกสัญญาเช่าแล้วไม่ยอมออก (ฎีกาที่ 823/2495) เเช่าห้องซึ่งปลูกในที่ดินอันมิใช่ของผู้ให้เช่าเจ้าของที่ฟ้องผู้ให้เช่า ศาลพิพากษาขับไล่แล้ว ผู้เช่าอยู่ในห้องเช่าไม่ได้ เพราะแม้ผู้ให้เช่าจะเช่าที่ดิน ผู้เช่าก็ไม่ใช่ผู้เช่าที่ดิน อ้างความคุ้มครองตาม พ.ร.บ. ควบคุมฯ ไม่ได้ เมื่อยังขึ้นอยู่โดยไม่มีสิทธิก็เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1431/2497) นายกเทศมนตรีสั่งจ่ายเงินของเทศบาลโดยมิได้รับอนุญาตจากข้าหลวงประจำจังหวัด เป็นการฝ่าฝืนระเบียบ นายกเทศมนตรีต้องรับผิดชอบเงินจำนวนนั้น (ฎีกาที่ 551/2498) รถที่ขับออกจากทางโทต้องให้รถที่แล่นอยู่ในทางเอกผ่านไปก่อน มิฉะนั้นเป็นความผิดตาม พ.ร.บ. จราจรทางบก พ.ศ. 2477 มาตรา 12 เมื่อเกิดชนกันผู้ขับรถออกจากทางโทยอมเป็นผู้ผิด (ฎีกาที่ 1430/2498) ทางพิพาทอยู่ในภาระจำยอมซึ่งโจทก์ได้มาโดยอายุความ จำเลยซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินแปลงที่ทางพิพาทตั้งอยู่ ก็ไม่มีอำนาจจะปิดทางพิพาท ส่วนจำเลยซึ่งเป็นผู้เช่าที่ดินมาจากผู้อื่น ก็ล้อมรั้วกั้นทางเข้ามาในทางพิพาทการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์ (ฎีกาที่ 898/2510) โจทก์ก่อสร้างตึกเต็มเนื้อที่ของโจทก์ แล้วทำทางเท้ากับหินล้าเข้าไปในที่ดินของจำเลย ซึ่งอยู่ติดกันโดยจำเลยตกลงยินยอม ถือเป็นการได้มาซึ่งสิทธิเหนือพื้นดินอันเป็นทรัพย์สิน เมื่อมิได้ทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนยอมไม่บริบูรณ์ ครั้นต่อมาจำเลยบอกกล่าวไม่ยินยอมให้มีทางเท้ากับหินล้าบนที่ดินของจำเลยอีกต่อไป โจทก์ก็ไม่มีสิทธิใช้ประโยชน์ที่ดินของจำเลยได้ แต่ทางเท้าและกับหินนั้นไม่ตกเป็นส่วนควบของที่ดินจำเลย เมื่อจำเลยบอกกล่าวให้โจทก์รื้อถอนทางเท้ากับหินออกไปจากที่ดินของจำเลย โจทก์ไม่ยอมรับรื้อถอนก็ชอบที่จำเลยจะใช้สิทธิทางศาล

ไม่มีอำนาจจะเข้ารื้อถอนโดยพลการ เพราะไม่เข้าเกณฑ์แห่งบทบัญญัติว่า
ด้วยนิรโทษกรรม หากจัดการรื้อถอนเสียเองย่อมเป็นการละเมิดต่อโจทก์
ซึ่งจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน (ฎีกาที่ 116/2513) เดิมโจทก์
จำเลยและเจ้าของนารายอื่นได้ช่วยกันขุดลำเหมืองให้ผ่านกลางนาจำเลย
แล้วไหลไปออกทางด้านตะวันออก เพื่อให้โจทก์และเจ้าของนารายอื่นได้
รับน้ำทำนา ต่อมาจำเลยได้ขอให้เจ้าของนาที่ได้รับประโยชน์ช่วยกันขุดลำ
เหมืองใหม่ ให้น้ำจะเลาะนาจำเลยอ้อมไปทางเหนือแทนที่จะไหลผ่าน
กลางนาของจำเลย แม้ลำเหมืองใหม่นี้จะขุดผ่านเนื้อนาของจำเลย แต่เมื่อ
ที่นาจำเลยเป็นที่ดินมือเปล่า ก็แสดงว่าจำเลยได้สละการครอบครองที่ดิน
ส่วนที่ขุดลำเหมืองใหม่แล้ว สิทธิครอบครองของจำเลยในที่ดินส่วนนี้
ย่อมสิ้นสุดลง ถ้าจำเลยถมดินปิดเหมืองทำให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์
ย่อมเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1057/2515) เดิมจำเลยฟ้อง
หาว่าโจทก์บุกรุกที่พิพาท ขอให้ศาลพิพากษาว่าที่พิพาทเป็นของจำเลย
ห้ามโจทก์เข้ามาเกี่ยวข้อง โจทก์ต่อสู้ว่าที่พิพาทเป็นของโจทก์ ศาลชั้นต้น
พิพากษาให้จำเลยชนะคดี และนับแต่วันที่ศาลชั้นต้นพิพากษา จำเลยได้
เข้าครอบครองทำกินในที่พิพาทแต่ฝ่ายเดียว ศาลอุทธรณ์พิพากษา
ยืน ศาลฎีกาพิพากษากลับให้ยกฟ้อง จำเลยคงครอบครองที่พิพาท
ตลอดมา โจทก์จึงฟ้องขอให้ศาลพิพากษาว่าที่พิพาทเป็นของโจทก์ให้จับ
ไล่และเรียกค่าเสียหาย การที่จำเลยครอบครองที่พิพาทระหว่างคดีในคดี
ก่อนนั้น จำเลยเข้าครอบครองโดยผลของคำพิพากษาศาลชั้นต้นและศาล
อุทธรณ์ ซึ่งมีใช้เป็นการแย่งการครอบครองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
จำเลยจะอ้างสิทธิแห่งการครอบครองดังกล่าวมายันโจทก์หาได้ไม่ ส่วนที่
จำเลยครอบครองที่พิพาทตั้งแต่วันที่ศาลฎีกาพิพากษายกฟ้องมาจนถึงวัน
ที่โจทก์ฟ้องคดีนี้ ยังไม่เกิน 1 ปี โจทก์หาหมดสิทธิฟ้องร้องไม่ (ฎีกาที่
2128/2517) รับจำนำรถยนต์ไว้จากผู้เช่าซื้อ แม้ทำโดยสุจริต แต่เมื่อ
ผู้เช่าซื้อผิดสัญญาเช่าซื้อ เจ้าของบอกเลิกสัญญาและเรียกรถยนต์คืน
นับแต่นั้นผู้รับจำนำก็ไม่มีสิทธิ์ยึดรถยนต์ไว้ต่อไป (ฎีกาที่ 449/2519)

แม้โจทก์เป็นคนต่างด้าวไม่อาจมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินได้ แต่เมื่อเรือนที่โจทก์
ปลูกลงในที่พิพาทเป็นของโจทก์ การที่จำเลยได้บอกให้คนภายนอกหรือ
เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 2238/2519)

2. กฎหมายมิได้บัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด
อย่างชัดแจ้ง เป็นการที่ผู้กระทำมีสิทธิที่จะกระทำ แต่ได้ใช้สิทธิของตน
มีแต่จะให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการ
กระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน ทั้งนี้เพราะประมวลกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์ได้บัญญัติไว้ว่า⁽¹⁾ การใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะเกิดเสียหายแก่บุคคล
อื่นนั้น ท่านว่าเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยปกติการใช้สิทธิ
กฎหมายถือว่าทุกคนใช้สิทธิโดยสุจริต⁽²⁾ ฉะนั้นถ้าบุคคลใดกล่าวอ้างว่า
ผู้อื่นใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น
ผู้นั้นต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ การกระทำใดที่ผู้กระทำใดกระทำไปตามสิทธิ
ของตนภายในขอบเขตของกฎหมายและโดยสุจริต และผู้กระทำมุ่ง
ต่อผลอันเป็นธรรมดาแห่งสิทธิ แม้จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นการ
กระทำนั้นก็มิเป็นการผิดกฎหมาย⁽³⁾ เช่น การฟ้องคดีหรือการแจ้งความ
ผู้ถูกฟ้องหรือผู้ถูกแจ้งความย่อมได้รับความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่ง
แต่ถ้าผู้ฟ้องคดีหรือผู้แจ้งความใช้สิทธิโดยสุจริตตามสิทธิของตนเพื่อ
ประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมาย การฟ้องคดีหรือการแจ้งความนั้นไม่ผิด
กฎหมาย⁽⁴⁾ เช่น ก. ฟ้องบริษัท ข. ลูกหนี้เป็นคนล้มละลาย แม้จะรู้ว่า
มีผู้อื่นฟ้องล้มละลายไว้ก่อน การฟ้องของ ก. เป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต⁽⁵⁾
สรุปว่า การใช้สิทธิที่ถือเป็นการใช้สิทธิโดยผิดกฎหมาย จะต้องมัลักษณะ
ดังนี้ คือ

2.1 การใช้สิทธิโดยแกล้ง คือผู้มีสิทธิได้ใช้สิทธิของตนทั้ง ๆ ที่

¹ป.พ.พ. มาตรา 421

²ป.พ.พ. มาตรา 6

³คำพิพากษาฎีกาที่ 1618/2512

⁴คำพิพากษาฎีกาที่ 594/2500, 1233/2501, 826 - 27/2514

⁵คำพิพากษาฎีกาที่ 2693/2524

ทราบว่าคุณไม่ได้ประโยชน์จากการใช้สิทธินั้น แต่จะมีผู้อื่นเสียประโยชน์ ผู้ใช้สิทธิมุ่งต่อผลเสียหายของบุคคลอื่นแต่เพียงฝ่ายเดียว เช่น ผู้ชนะคดี ร้องต่อศาลให้ยึดทรัพย์ผู้แพ้คดีก่อนครบกำหนดในหมายบังคับ โดย เจตนาแกล้งให้ผู้แพ้คดีเสียหาย⁽¹⁾ หรือนายอำเภอขัดขวางการจดทะเบียน นิติกรรมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁽²⁾

คำพิพากษาฎีกา (ใช้สิทธิโดยแกล้ง) คัดค้านการรังวัดที่ดินของ คนข้างเคียงเพื่อจะขาย โดยอ้างว่าเขานำรังวัดรุกเข้าไปในที่ดิน และขอ รอสอบเขตก่อน แต่ก็ไม่จัดการอย่างไร (ฎีกาที่ 702/2499) โจทก์ใช้น้ำจาก ลำเหมืองซึ่งไหลผ่านนาของจำเลยมากกว่า 10 ปี จำเลยถมลำเหมืองตอน ที่ไหลผ่านนาของจำเลยเพื่อไม่ให้โจทก์ใช้น้ำ (ฎีกาที่ 1271/2507)

2.2 การใช้สิทธิเกินส่วน คือผู้มีสิทธิได้ใช้สิทธิของตน แต่ ประโยชน์ที่ตนได้รับน้อยกว่าความเสียหายของผู้อื่นมาก เช่น นักดนตรี ซ้อมดนตรีในบ้านของตน ทุกวันในเวลาค่ำคืน เป็นเหตุให้เพื่อนบ้านไม่ อาจหลับนอนได้ การกระทำเช่นนั้นเป็นละเมิด หรือเจ้าของเหมืองขุด เหมืองของตนเข้าไปใกล้ที่ดินของผู้อื่น ทำให้ตึกเขาทรุดแตกกร้าว การขุด เช่นนั้นเป็นละเมิด⁽³⁾

คำพิพากษาฎีกา (ใช้สิทธิโดยไม่ผิดกฎหมาย) โจทก์จำเลยต่าง แย่งกันเป็นเจ้าของนาพิพาทจนคดีถึงศาล ฝ่ายจำเลยอ้างว่า โจทก์เอาที่ดิน พิพาทตีชำระหนี้แก่จำเลย แต่โจทก์ปฏิเสธ ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลย ชนะจำเลยจึงเข้าทำนาพิพาทรายนี้ ดังนี้เป็นเรื่องที่จำเลยมีสิทธิที่จะบังคับ คดีตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นได้อยู่ในเวลานั้น แม้ภายหลังศาลอุทธรณ์ จะพิพากษากลับให้โจทก์ชนะคดี และคดีถึงที่สุดเพียงนั้นก็ถือว่าการที่ จำเลยเข้าทำนาแปลงนี้เป็นการผิดกฎหมาย อันจะประกอบให้เป็นการ กระทำละเมิดไม่ได้ (ฎีกาที่ 1143/2494) โจทก์เข้ามาทำไร่ในที่ดินของ

⁴คำพิพากษาฎีกาที่ 376/2481

⁵คำพิพากษาฎีกาที่ 881/2495

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 770/2460

จำเลยโดยไม่มีอำนาจ นายอำเภอสั่งให้โจทก์หรือ โจทก์ก็ทำเพิกเฉยเสีย
จำเลยจึงริ้วเสียบเองเป็นการใช้สิทธิตามควรแก่เหตุ (ฎีกาที่ 622/2500)
แจ้งให้ตำรวจจับโจทก์ ตำรวจไม่ฟ้องจำเลยก็ฟ้องโจทก์เองศาลพิพากษา
ยกฟ้อง ถ้าเป็นการใช้สิทธิทางศาลโดยสุจริต ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1233/
2501) เจ้าที่ดินปลูกบ้านเพลิงไหม้บ้านที่ผู้เช่าปลูกขึ้น ผู้เช่าเข้าปลูกบ้าน
ในที่ดินอีก ดังนี้ไม่เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 281-86/2502) การใช้สิทธิ
ปิดกั้นฝาห้องแถวของตนเพื่อให้เป็นส่วนสัด และป้องกันกลิ่นไออาหาร
และเพื่อมิให้น้ำกระเซ็นเข้ามาในห้องโดยมิได้ทำให้ผู้อาศัยอยู่ในห้องข้างเคียง
เดือดร้อนเกินที่ควรคิดหรือคาดหมายเพราะสภาพของห้องแถวที่ปลูก
ติดต่อกันจะต้องทำเช่นนั้น ไม่เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 193/2507)
“สิทธิในวิธีการประดิษฐ์” หรือ “สิทธิเปตেন্ট” ในขณะนี้ไม่ปรากฏว่ามี
กฎหมายไทยก่อตั้งคุ้มครอง จึงไม่ได้ชื่อว่าเป็น “สิทธิตามกฎหมาย” จึง
ไม่อาจก่อให้เกิดเป็นมูลละเมิดที่จะเรียกร้องให้บังคับบัญชาทางศาลได้ (ฎีกา
ที่ 837/2507) จำเลยวางท่อระบายน้ำจากโรงงานที่ดินของจำเลย ผ่าน
เข้าไปในที่ดินของโจทก์ เมื่อได้ทราบจำเลยมิได้ให้ค่าทดแทนแก่โจทก์
ทั้งที่ดินของจำเลยก็ได้ติดต่อกับที่ดินของโจทก์ด้วย จำเลยก็ไม่มีสิทธิที่
จะล่วงแดนเข้าไปวางท่อระบายน้ำในที่ดินของโจทก์ โดยอาศัยมาตรา 1352
แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และการที่โจทก์ยินยอมด้วยวาจา
ให้จำเลยฝังท่อระบายน้ำในที่ดินของโจทก์ก็มีผลเพียงให้จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ
ใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้นเท่านั้นแต่จำเลยไม่มีสิทธิที่จะยกเอา
ความยินยอมนั้นขึ้นผูกพันโจทก์อยู่ตลอดไป เมื่อโจทก์บอกเลิกคำ
อนุญาตให้จำเลยขนท่อระบายน้ำออกไป จำเลยไม่ปฏิบัติตามก็เป็นการ
ละเมิดล่วงแดนกรรมสิทธิในที่ดินของโจทก์ ฉะนั้นการที่โจทก์ขอให้จำเลย
รื้อถอนออกไปนั้น จึงทำได้โดยชอบมิใช่การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตมีแต่จะ
เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น (ฎีกาที่ 1084/2507) การที่จำเลยที่ 2 จัดให้
จำเลยที่ 1 ยื่นคำร้องต่อจำเลยที่ 3 โอนสิทธิการเช่าของจำเลยที่ 1 ให้แก่
จำเลยที่ 2 นั้น เป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย (ฎีกาที่ 935/2508) เจ้าอาวาส

มีหน้าที่ตามกฎหมายในการบำรุงรักษาวัดจัดกิจการและศาสนสมบัติของวัดให้เป็นไปด้วยดี ย่อมมีสิทธิที่จะพิเคราะห์สั่งการในการซ่อมวิหารซึ่งชำรุดว่าจะเป็นการสมควรประการใด เมื่อเจ้าอาวาสเห็นว่า การซ่อมแซมควรหันหน้าวิหารและพระประธานไปทางทิศตะวันออกเพื่อให้เป็นแนวเดียวกับโบสถ์ เป็นระเบียบแบบแผนตามแผนผังของคณะสงฆ์ ใครจะอ้างความศรัทธาฝ่าฝืนเข้าซ่อมวิหารโดยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าอาวาสนั้น ยังขัดจีนเข้าซ่อมโดยผลการเจ้าอาวาสย่อมมีสิทธิยับยั้งขัดขวางได้โดยไม่เป็นการกระทำละเมิดด้วยการใช้สิทธิอันมีแต่จะเกิดการเสียหายแก่ผู้ใด (ฎีกาที่ 538/2512) จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้รับจ้างองฟอง ก. ผู้จ้างเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย เพื่อประโยชน์ในธุรกิจการงานของจำเลยที่ 1 มิได้มีเจตนาจะให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ใด เมื่อฟองจำเลยแล้วได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันอันเป็นสิทธิตามกฎหมายของจำเลย จะว่าจำเลยที่ 1 ใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะเกิดเสียหายแก่โจทก์ซึ่งเป็นผู้ตกลงซื้อทรัพย์ที่จ้างหาได้ไม่ (ฎีกาที่ 1298/2512) เทศบาลอนุญาตเปิดตลาดนัดใหม่ เจ้าของตลาดนัดเก่าฟ้องละเมิดหาว่าใช้สิทธิก่อความเสียหาย เช่นนี้ไม่ถือว่าเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1843/2517) โจทก์แจ้งความกล่าวหาจำเลยยกยกทรัพย์ของโจทก์ โดยเข้าใจโดยสุจริตว่าจำเลยทำผิดตามข้อความที่ไปแจ้งไว้ การที่พนักงานสอบสวนควบคุมตัวจำเลย และกักขังของจำเลยไว้ เป็นเรื่องอยู่ในอำนาจหน้าที่และดุลพินิจของพนักงานสอบสวนโดยเฉพาะ ส่วนข้อที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ทำการยึดรถยนต์จำเลยไว้ชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษานั้น ก็เป็นเรื่องที่โจทก์ใช้สิทธิทางศาล โดยมีเหตุผลในการขอให้คุ้มครองสิทธิโจทก์ ดังนี้จะถือว่าโจทก์กระทำละเมิดต่อจำเลยหาได้ไม่ (ฎีกาที่ 1216/2517) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำยึดที่ดินบังคับคดี แต่ยึดที่ดินของผู้อื่น โดยควรเชื่อโดยสุจริตว่าเป็นของลูกหนี้ ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1915/2518) จำเลยฟ้องโจทก์เรื่องที่ดินรุกกล้าเขตกันตามที่เชื่อว่าเป็นแนวเขตของจำเลย ศาลพิพากษายกฟ้อง ไม่ปรากฏว่าจำเลยจงใจกลั่นแกล้งฟ้องโจทก์ เป็นการใช้สิทธิทางศาลโดย

สุจริตไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 2151/2520) เจ้าหน้าที่ของจำเลยตรวจเครื่องวัดของโจทก์เห็นว่าไม่ถูกต้องและสั่งริบ เป็นการใช้ดุลพินิจตาม พ.ร.บ. มาตรฐาน ตวง วัด พ.ศ. 2466 ม. 24 แล้ว โจทก์ขอให้ศาลสั่งเป็นอย่างอื่น โดยไม่มีข้ออ้างว่าเจ้าพนักงานไม่สุจริตไม่ได้ (ฎีกาที่ 189/2521) ที่ดินที่โจทก์ขอยกโฉนดมิใช่ที่สงวนไว้เป็นสัตว์เลี้ยงตามประกาศหวงห้าม นายอำเภอส่งคนไปรังวัดคัดค้านการออกโฉนดว่าเป็นที่สงวนตามประกาศหวงห้าม แต่คนเหล่านั้นปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 761/2521) กำแพงตึกของโจทก์ติดเขตที่ดินระหว่างโจทก์จำเลย ที่ว่างถัดกำแพงเป็นที่ดินของจำเลย จำเลยวางของไปติดผนังตึกไม่เป็นเจตนา ใช้ผนังตึกของโจทก์วางสิ่งของ และโจทก์ไม่เสียหาย จึงไม่เป็นละเมิด ตึกของโจทก์สูงกว่าตึกของจำเลย 1 ชั้น จำเลยทำหลังคาติดกับผนังตึกของโจทก์ และพอกปูนซิเมนต์เชื่อมหลังคาของจำเลยกับผนังตึกของโจทก์ จึงเป็นการป้องกันความเสียหายจากน้ำฝนที่ไหลจากชายคาและผนังตึกของโจทก์ ไม่เป็นการใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดเสียหายแก่โจทก์ (ฎีกาที่ 1843/2522)

คำพิพากษาฎีกา (ใช้สิทธิโดยผิดกฎหมาย) ผู้จัดการร้านไปจ้างช่างเขียนแบบเครื่องหมายการค้า แล้วนำไปจ้างพิมพ์พร้อมทั้งเจ้าของร้านแต่แล้วงดพิมพ์ ภายหลังผู้จัดการคนนั้นออกจากร้านไปทำส่วนตัว และเอาเครื่องหมายการค้านั้นไปใช้ ต่อมาเจ้าของร้านได้ใช้เครื่องหมายนั้นบ้างและได้จดทะเบียนเครื่องหมายแล้วโดยไม่รู้ว่ามีผู้ใช้เครื่องหมายนี้ดังนี้ ได้ชื่อว่าผู้จัดการนั้นใช้สิทธิไม่สุจริต (ฎีกาที่ 814/2487) เครื่องหมาย “Molinar” และเครื่องหมาย “Molinar” “M” เป็นเครื่องหมายที่โจทก์คิดประดิษฐ์ขึ้นใช้เฉพาะกับสินค้าของโจทก์ซึ่งส่งมาจำหน่ายแพร่หลายในประเทศไทยกว่า 20 ปีแล้ว การที่จำเลยยื่นคำขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า คำว่า “Molinar” และ “Molinar” กับ “M” โดยดัดแปลงตัวอักษรให้เพี้ยนไปบ้าง เพื่อแอบอิงชื่อเสียงเครื่องหมายการค้าของโจทก์มาใช้กับสินค้าของจำเลยนั้น เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ศาลห้ามมิให้

จำเลยใช้เครื่องหมายการค้าดังกล่าวได้ (ฎีกาที่ 733/2507) จำเลยผลิต และจำหน่ายยาสีฟันบรรจุในหลอดซึ่งมีรูปลักษณะของกล่อง และการวาง ตัวอักษรเหมือนกันคล้ายกับกล่องเครื่องหมายการค้าของโจทก์ ถึงแม้จะฟังว่า จำเลยมีสิทธิในเครื่องหมายการค้าตามที่ขอจดทะเบียนไว้ก็ตาม แต่จำเลย ไม่อาจใช้เครื่องหมายการค้านั้น มาประดิษฐ์ดัดแปลงโดยจงใจเลียนแบบ เครื่องหมายการค้าของโจทก์ เพราะเป็นการใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดเสียหายแก่โจทก์ (ฎีกาที่ 768/2509) รถพิพาทเป็นรถที่โจทก์จำเลยร่วมกัน ซื้อมาไว้ให้เป็นรถของหุ้นส่วนระหว่างโจทก์กับจำเลย หรือเป็นทำนองโจทก์ กับจำเลยเป็นเจ้าของรถพิพาทร่วมกัน การใช้สิทธิใดๆ ของจำเลยต่อรถ จะต้องไม่เป็นการใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ หรือใช้ สิทธิที่ไม่ขัดต่อสิทธิของโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 612 และ 1360 การที่จำเลยเอารถพิพาทออกวิ่งรับจ้างหาประโยชน์ ทำให้รถเสื่อมคุณภาพสึกหรอ ทำให้โจทก์เสียหายนั้น เป็นการที่จำเลยใช้ สิทธิซึ่งมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่โจทก์และขัดต่อสิทธิของโจทก์ (ฎีกาที่ 1096/2509) โจทก์กับจำเลยที่ 1 ทำสัญญากันว่า จะต้องจัดตั้ง บริษัทขึ้น เพื่อประกอบกิจการทำเหมืองแร่ในที่ดินประทานบัตรของโจทก์ ที่โอนให้จำเลย โดยโจทก์จำเลยต่างเป็นผู้ถือหุ้นตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ แต่เมื่อบริษัทยังมีได้จัดขึ้นตามสัญญา จำเลยจะถือสิทธิเข้าไปทำเหมืองแร่ ในที่ดินประทานบัตรนั้นโดยลำพังหาได้ไม่เพราะผิดข้อตกลงที่ทำไว้ การที่ จำเลยที่ 1 เข้าดำเนินการและในฐานะที่จำเลยที่ 1 เป็นกรรมการผู้จัดการ และผู้แทนของจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นนิติบุคคลยินยอมให้จำเลยที่ 2 เข้าร่วม ดำเนินการขุดหาแร่ โดยโจทก์มิได้รู้เห็นยินยอมหรือเกี่ยวข้องด้วย ย่อม เป็นการใช้สิทธิไม่สุจริต (ฎีกาที่ 1730/2512) น้ำไหลผ่านห้วยในที่ดิน ของจำเลย จำเลยทำท่อบกักไว้ใช้ เป็นเหตุให้น้ำท่วมนาผู้อื่นเสียหาย จำเลยต้องใช้ค่าเสียหายนั้น (ฎีกาที่ 819/2515) โจทก์จดทะเบียน เครื่องหมายการค้าคำว่า Tellme จำพวก 48 ทั้งจำพวกได้แก่เครื่องหอม เครื่องสำอางไว้ก่อน ต่อมาจำเลยจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าคำว่า

TELLME สำหรับสินค้าจำพวก 38 ทั้งจำพวกได้แก่เครื่องนุ่งห่มและแต่งกาย เครื่องหมายการค้าของโจทก์จำเลยเป็นคำประดิษฐ์ใช้ภาษาอังกฤษซึ่งเป็นอักษรโรมันคำเดียวกัน ต่างกันแต่เพียงว่าของโจทก์เป็นตัวเขียนของจำเลยเป็นตัวพิมพ์ แม้ของโจทก์จะอยู่ในวงกลมรูปรี ของจำเลยไม่มีเส้นกรอบก็หาใช่เป็นข้อแตกต่างที่เห็นเด่นชัดอย่างใดไม่ สำเนียงที่เรียกขานไม่ว่าจะเป็นตัวพิมพ์หรือตัวเขียนก็อ่านว่า “เทลมี” อย่างเดียวกัน ดังนี้ถือว่าเครื่องหมายการค้าทั้งสองมีลักษณะเหมือนหรือคล้ายกัน อันอาจทำให้ประชาชนหลงคิด แม้จำเลยจะจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าของจำเลยในสินค้าต่างจำพวกกับสินค้าของโจทก์ ซึ่งใช้เครื่องหมายการค้านั้นอยู่ก่อนแล้ว ก็ย่อมทำให้โจทก์เสียหาย เพราะผู้ซื้อหรือใช้สินค้าอาจหลงคิดว่าสินค้าของจำเลยเป็นสินค้าของโจทก์ผลิตขึ้น การกระทำของจำเลยจึงเป็นการใช้สิทธิไม่สุจริต โจทก์มีสิทธิห้ามจำเลยใช้เครื่องหมายการค้า ดังกล่าวต่อไปได้ (ฎีกาที่ 2844/2516) จำเลยเก็บสินค้าในดึกของจำเลยมีน้ำหนักเกินอัตราที่พื้นคอนกรีตชั้นล่างจะรับได้ ทำให้พื้นคอนกรีตของจำเลยลดต่ำลงเป็นเหตุให้ดึกของโจทก์ที่อยู่ใกล้ชิดกันทรุด พื้นคอนกรีตคาน และผนังดึกของโจทก์แตกร้าว ดึกของโจทก์เอนเอียงไปทางดึกของจำเลยเช่นนี้ เป็นการใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่โจทก์ (ฎีกาที่ 1982/2518) เครื่องหมายการค้า “CALUMET” ของโจทก์ใช้กับอาหาร ไม่ได้จดทะเบียน จำเลยจดทะเบียนและใช้เครื่องหมายการค้า “CALUMAK” กับอาหาร ด้วยเจตนาเลียนแบบให้ประชาชนหลงว่าเป็นสินค้าของโจทก์ เป็นการลวงขายว่าเป็นสินค้าของโจทก์ ดังนี้ เป็นละเมิดโจทก์ห้ามมิให้จำเลยใช้เครื่องหมาย และเรียกค่าเสียหายได้ตาม พ.ร.บ. เครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2475 ม. 29 วรรคสอง ซึ่งศาลกำหนดให้ตามความเหมาะสม (ฎีกาที่ 694/2521) โจทก์เป็นนิติบุคคลต่างประเทศได้ใช้นาม “คริสเตียนดีออร์” และ “ดีออร์” แพร่หลายรวมทั้งในประเทศไทย เป็นชื่อทางการค้าและเครื่องหมายการค้า จำเลยไม่มีสิทธิเอาคำว่า “ดีออร์” ไปใช้ประกอบเป็นนามของตน ศาลพิพากษาห้ามมิให้จำเลยใช้คำว่า “ดีออร์”

ประกอบชื่อร้านค้าของจำเลย (ฎีกาที่ 1346/2522) โจทก์ใช้ชื่อ “แจ่ม พลาซ่า” เป็นชื่อจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนจำกัด จำเลยใช้ชื่อ “เจ. พลาซ่า” โดยเจตนาหาประโยชน์จากชื่อของโจทก์ ทำให้ประชาชนเข้าใจผิดว่าเป็นชื่อย่อของโจทก์ เป็นละเมิดต้องใช้ค่าที่โจทก์ต้องโฆษณาให้ลูกค้าทราบความจริง และค่าที่ขายสินค้าได้ลดลงอันเกิดจากการละเมิดโดยตรง (ฎีกาที่ 3070/2522) จำเลยใช้เครื่องหมาย “SUPERWARE” เลียนเครื่องหมายการค้า “TUPPERWARE” ของโจทก์เป็นละเมิด ศาลห้ามมิให้จำเลยใช้เครื่องหมายในสินค้าของจำเลยกับให้ใช้คำเสียหาย แม้ยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตร ก็จำเป็นต้องพิจารณาถึงการประดิษฐ์ส่วนประกอบและตัวสินค้าประกอบด้วย (ฎีกาที่ 3184/2522) การที่จำเลยร่วมกับพวกในการนัดหยุดงาน ปิดล้อมเครื่องบิน และบีบบังคับให้สายการบินเลิกสัญญาตับโจทก์ ถ้าไม่เลิกสัญญาตีจะไม่ยอมเลิกปิดล้อม และไม่ยอมให้เครื่องบินเดินทางต่อไปนั้น การบีบบังคับให้เลิกสัญญาตีดังกล่าวเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทำให้โจทก์เสียหาย จึงเป็นการละเมิด จำเลยต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดนั้นแม้โจทก์จะขาดทุนอยู่ก่อนก็ตาม (ฎีกาที่ 152/2523) ป.พ.พ. มาตรา 1337 ให้อำนาจแก่บุคคลทั่วไปรวมทั้งกรุงเทพมหานครและเขตต่าง ๆ ของกรุงเทพมหานครด้วย ไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจกรุงเทพมหานครที่จะไม่ต้องปฏิบัติตาม ม. 1337 ส่วนหนึ่งของสะพานลอยที่กรุงเทพมหานครสร้างขึ้น เพื่อสาธารณประโยชน์แม้จะอยู่บนทางเท้า แต่ก็คิดขวงทางเข้าออกบ้านโจทก์ โจทก์เดือดร้อนเกินกว่าปกติและเหตุอันควร ดังนี้เป็นละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 931/2523) การที่จำเลยชุดฝั่งท้อตลอดได้ล้ารางวัลของโจทก์โดยไม่ได้รับอนุญาต ย่อมเป็นการรบกวนการครอบครองและการใช้ทรัพย์สินของโจทก์ เป็นการกระทำโดยจงใจให้โจทก์ได้รับความเสียหาย หรือมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่โจทก์ ถือได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์ จำเลยจะอ้างว่ามีสิทธิทำได้ตามประเพณีแห่งท้องถิ่นไม่ได้ (ฎีกาที่ 1246/2523) จำเลยทำคันดินหรือพนังกั้นน้ำในที่ดินจำเลยเพื่อมิให้น้ำซึ่งไหลจากท่อระบายน้ำ

ลดถนนทำความเสียหายแก่ข้าวกล้าของจำเลย หากจำเลยจะแก้ไขโดย
ทำเป็นเหมืองให้น้ำผ่านนาของจำเลยไป ความเสียหายของโจทก์ผู้มีที่นา
ใกล้เคียงอีกฟากหนึ่งของถนนก็จะไม่เสียหายเกินกว่าที่ควรคิด หรือคาด
หมายว่าจะจะเป็นไปตามปกติและเหตุอันสมควร แต่จำเลยไม่ยอมแก้ไขเพื่อ
บรรเทาผลร้ายของฝ่ายโจทก์ การกระทำของจำเลยที่ปิดกั้นน้ำโดยทำคัน
ดินหรือพนังกั้นน้ำจึงเป็นการใช้สิทธิอันมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น
(ฎีกาที่ 1951/2523) คำว่า มาเธอร์แคร์ ที่โจทก์ประดิษฐ์ขึ้นและใช้
สำหรับการทำเครื่องแต่งกายมารดาและเด็กมิใช่เป็นคำสามัญ การที่จำเลย
นำคำดังกล่าวมาใช้ประกอบการค้าเช่นเดียวกับโจทก์ ทั้งใช้อักษรที่มีรูป
ประดิษฐ์เด็กอยู่ภายในเหมือนของโจทก์ จำเลยมีเจตนาลอกเลียนชื่อและ
เครื่องหมายดังกล่าวของโจทก์โดยไม่สุจริต การกระทำของจำเลยก่อให้เกิด
เกิดความเข้าใจผิดแก่คนทั่วไป ทำให้โจทก์เสียหาย เป็นละเมิดต่อโจทก์
(ฎีกาที่ 1068/2524) เครื่องหมายการค้าของโจทก์ใช้คำว่า RICOPIY ออก
สำเนียงว่า ริโคปียี่ ส่วนของจำเลยใช้คำว่า RECOPIY ออกสำเนียงว่า ริโคปียี่
มีลักษณะบ่งเฉพาะเป็นอักษรโรมันเมื่อออกสำเนียงชื่อก็คล้ายคลึงกัน
แตกต่างกันเฉพาะตัว I กับตัว E เท่านั้น และเป็นสินค้าจำพวกเดียวกัน
เครื่องหมายการค้าจึงมีลักษณะเหมือนหรือคล้ายคลึงกับของโจทก์ เมื่อ
จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัท น. ซึ่งเป็นตัวแทนจำหน่ายสินค้าที่ใช้
เครื่องหมายการค้าของโจทก์ในประเทศไทย การที่จำเลยใช้เครื่องหมาย
การค้าดังกล่าวย่อมแสดงให้เห็นเจตนาที่จะเลียนแบบเครื่องหมายการค้า
ของโจทก์ แม้จำเลยจะไปขอจดทะเบียนก่อนก็ตาม โจทก์ย่อมมีสิทธิ
ขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าของโจทก์ดีกว่า (ฎีกาที่ 1478/2524)
จำเลยใช้เครื่องหมายการค้าที่จำเลยขอจดทะเบียนในการโฆษณาสินค้า
ต่างๆ รวมทั้งสินค้าจำพวกสีที่จำเลยเป็นตัวแทนจำหน่ายมาก่อนโจทก์
จำเลยมีสิทธิที่จะขอจดทะเบียนดีกว่าโจทก์ แม้โจทก์จะยื่นคำขอ
จดทะเบียนก่อนก็ตาม เครื่องหมายการค้ารายพิพาทของโจทก์เกือบ
เหมือนเครื่องหมายการค้าของจำเลย มีลักษณะเป็นการเลียนแบบเป็นการ

ทำละเมิดต่อจำเลย จำเลยย่อมได้รับความเสียหายเพราะทำให้ผู้ซื้อสินค้า เข้าใจผิดว่าสินค้าของโจทก์เป็นสินค้าสีของจำเลย โจทก์ต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่จำเลยแม้จำเลยนำสืบจำนวนค่าเสียหายไม่ได้แน่ชัด ศาล ก็กำหนดให้ได้ตามที่เห็นสมควร (ฎีกาที่ 3101/2524)

(22) การฝ่าฝืนกฎหมายก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนบทบังคับของกฎหมาย และก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น กฎหมายถือว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำ อันมิชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน หน้าที่ในการนำสืบในศาลว่าการกระทำใด เป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยปกติตกเป็นหน้าที่ของฝ่าย ซึ่งยื่นฟ้องมิใช่เป็นหน้าที่ของฝ่ายที่ถูkf้องที่จะต้องพิสูจน์ว่า การกระทำ ของตนชอบด้วยกฎหมาย ถ้าฝ่ายผู้เสียหายไม่อาจนำสืบได้ว่าการกระทำ นั้นเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ย่อมถือไม่ได้ว่าการ กระทำนั้นเป็นการละเมิด ซึ่งเป็นหลักทั่วไปของกฎหมายลักษณะพยาน ที่ว่า “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นต้องพิสูจน์”

อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีหน้าที่ของโจทก์ในการพิสูจน์ว่าการ กระทำใดเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวข้างต้นก็หมดไป ตกเป็นหน้าที่ของผู้ถูkf้องที่จะต้องพิสูจน์ว่าการกระทำของตนนั้น เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว หรือมิฉะนั้นก็พิสูจน์ว่าต้นเหตุ แห่งความเสียหายนั้นๆ เกิดจากบุคคลอื่น กล่าวคือ ประมวลกฎหมาย แห่งแพ่งและพาณิชย์มาตรา 422 บัญญัติว่า “ถ้าความเสียหายเกิดแต่การ ฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายใด อันมีที่ประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่นๆ ผู้ใดทำการฝ่าฝืนเช่นนั้น ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นผู้ผิด” เช่น ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะรถยนต์สองลำชนกัน ปรากฏว่า รถยนต์ลำหนึ่งแล่นผิดทาง ฝ่ายแล่นถูกต้องทางได้ยื่นฟ้องค่าเสียหายฐาน ละเมิดเช่นนี้ ฝ่ายแล่นถูกต้องทางไม่ต้องพิสูจน์ในข้อที่ว่า อีกฝ่ายหนึ่งกระทำ ผิดกฎหมาย ทั้งนี้เพราะฝ่ายแล่นผิดทางได้ฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการเดิน เรือในน่านน้ำไทย ซึ่งกฎหมายนั้นได้มีบทบัญญัติดังกล่าวไว้เพื่อคุ้มครอง

บุคคลอื่นเข้าข้อสันนิษฐานตามมาตรา ๔๒๒ นี้ จะเน้นฝ่ายที่ถูกฟ้องมีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ว่าแม้นจะแล่นผิดทางก็ตาม ความเสียหายก็มิได้เกิดขึ้นเพราะเหตุอื่น แต่เกิดขึ้นเพราะเหตุอื่นอันตนไม่ต้องรับผิดชอบ

การกระทำที่จะเข้าตามข้อสันนิษฐานของมาตรา ๔๒๒ นี้ จะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์สองประการ กล่าวคือ

1. จะต้องเป็นการฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมาย มิใช่เพียงแต่เป็นการฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับเท่านั้น

2. จะต้องเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เพื่อปกป้องบุคคลอื่น ๆ มิใช่เพื่อปกป้องตัวผู้กระทำเอง หรือบัญญัติไว้เพื่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองตามธรรมดา ดังนั้นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนกฎหมายบางกรณี จึงไม่เข้าตามมาตรา ๔๒๒ อย่างไรก็ตาม ดังได้กล่าวมาแล้วว่า มาตรา ๔๒๒ เป็นเพียงข้อสันนิษฐานส่วนหนึ่งของมาตรา ๔๒๐ เท่านั้น มิใช่สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอันจะต้องรับผิดชอบทีเดียว ยังจะต้องมีการพิสูจน์ต่อไปให้ครบองค์ประกอบของกฎหมายด้วย

คำพิพากษาฎีกา ในเรื่องเรือใบกับเรือกลไฟชนกัน เมื่อเจ้าของเรือใบมาฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นหน้าที่ของเรือกลไฟจะต้องนำสืบก่อนในข้อที่ไม่ต้องรับผิด ส่วนจำนวนค่าเสียหายเป็นหน้าที่ของฝ่ายเรือใบจะต้องนำสืบก่อน (ฎีกาที่ ๒๓๗/๒๔๙๑) เรือยนต์ลำที่แล่นทวนน้ำได้แล่นทวนน้ำตัดหน้าเข้าไปในเส้นทางของลำที่แล่นตามน้ำชนเรือลำหลังนี้จมเรือลำแรกต้องรับผิด แม้เรือลำหลังที่จมนายท้ายจะไม่มีประกาศนียบัตรก็ตีบรรทุกคนโดยสารเกินอัตรา (แต่ไม่เพียบ) ก็ดี ไม่ให้สัญญาณก็ดี ก็ไม่เป็นข้อแก้ตัวเพราะถือว่าเรือลำแรกไม่แล่นตัดเข้าไปแล้วก็ไม่เป็นเหตุให้เกิดชนกันขึ้น (ฎีกาที่ ๑๒๔๗-๔๘/๒๔๙๗) การที่เทศบาลอนุญาตให้จำเลยปลูกอาคารชิดแนวเขตที่ดินของโจทก์โดยไม่เว้นระยะ ๔๐ เซนติเมตรอันเป็นการฝ่าฝืนเทศบัญญัตินั้น เทศบัญญัตินี้มิได้บัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันมิให้ที่ดินข้างเคียงราคาตกต่ำ และมีใช้กฎหมายที่ประสงค์จะ

ปกป้องโจทก์ จะถือว่าการฝ่าฝืนกฎหมายนั้นเป็นการทำให้โจทก์เสียหาย โดยผิดกฎหมายเพราะเหตุนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 422 ยังมีได้ การกระทำของเทศบาลยังไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1137/2509) จำเลยสมยอมกันทำสัญญาคู่และสมยอมกันทำยอมความ ในศาลเป็นผลให้เกิดการโอนทรัพย์สินของจำเลยคนหนึ่ง ไปยังอีกคนหนึ่งให้พ้นจากการถูกบังคับชำระหนี้แก่โจทก์ผู้เป็นเจ้าของหนี้ตามคำพิพากษา ทำให้โจทก์ไม่อาจบังคับเอาทรัพย์สินของจำเลยมาชำระหนี้ได้ เป็นการจงใจทำโดยผิดกฎหมายอันเป็นความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ โจทก์ยอมเสียหายต่อทรัพย์สินแล้ว การกระทำความผิดนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 422 ให้อำนาจพิจารณาไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้ผิด (ฎีกาที่ 648/2513) คนขับรถของจำเลยจอดรถไว้ริมถนนในเวลากลางคืน ท้ายรถล้ำออกในผิวจราจรโดยไม่มีเครื่องหมายแสดงว่ามีรถจอดอยู่ อันเป็นความผิดต่อ พ.ร.บ. จราจรทางบก ซึ่งเป็นบทบัญญัติเพื่อป้องกันอันตรายแก่บุคคลอื่น และเป็นหน้าที่ของคนขับรถของจำเลยที่จะต้องปฏิบัติตาม เป็นเหตุให้รถของโจทก์ได้รับความเสียหายเพราะชนท้ายรถของจำเลย ดังนี้จำเลยต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์ (ฎีกาที่ 1466/2517) คนของการรถไฟฯ ไม่ปิดกั้นถนนเมื่อรถไฟจะผ่านตาม พ.ร.บ. จัดวางการรถไฟและทางหลวง พ.ศ. 2464 เป็นการฝ่าฝืนบทกฎหมายที่ประสงค์ปกป้องอันตรายแก่ประชาชนรถยนต์ของโจทก์จึงไม่หยุด เพราะไม่เห็นรถไฟและถูกรถไฟชน จำเลยต้องรับผิดชอบฝ่ายเดียว (ฎีกาที่ 2497-2500/2520)

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการกระทำจะเป็นความผิดดังที่กล่าวมานั้น แต่ไม่อาจถือว่าผู้นั้นกระทำผิดกฎหมาย เพราะผู้กระทำมีอำนาจที่จะกระทำได้ หรือแม้ว่าจะถือว่าผู้นั้นกระทำผิดกฎหมายก็ตาม แต่ผู้นั้นอาจไม่ต้องรับโทษหากการกระทำเข้ากรณีดังนี้

1. กฎหมายให้อำนาจ บางครั้งการกระทำเป็นความผิดแต่กฎหมายอาจให้อำนาจบุคคลบางคนกระทำได้บางขณะ โดยไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดก็ได้ เช่นการจับบุคคลอื่นโดยไม่มีหมายจับ

เป็นความผิด เพราะทำให้เขาเสียหายต่อเสรีภาพ แต่ถ้าเจ้าพนักงาน
ตำรวจจับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า แม้ไม่มีหมายจับการจับของ
เจ้าพนักงานตำรวจก็ไม่ถือว่าเป็นความผิดเพราะกฎหมายให้อำนาจ การ
ให้อำนาจ อาจเป็น

1.1 กฎหมายให้อำนาจโดยตรง คือให้ไว้ขัดแย้งในตัวบท
กฎหมาย⁽¹⁾ เช่น เจ้าของที่ดินมีอำนาจตัดกิ่งไม้ที่ยื่นล้ำเข้ามาในที่ดิน
ของตน เมื่อได้บอกให้เจ้าของตัดภายในเวลาอันควรแล้วไม่ตัด หรือผู้ใช้
อำนาจปกครองมีอำนาจทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอน⁽²⁾
หรือในกรณีที่รถยนต์ถูกลักและโอนต่อๆ ไปหลายทอดจนถึง ช. ตำรวจ
ยึดรถได้ เจ้าของรถและผู้เช่าซื้อรถจาก ช. ขอคืนรถ ตำรวจสั่งคืน ช.
โดยให้โอกาสโจทก์ฟ้องภายใน 1 เดือน⁽³⁾

1.2 กฎหมายให้อำนาจโดยปริยาย หรือบางครั้งเรียกว่า
กฎหมายให้อำนาจโดยอ้อม ซึ่งได้แก่

1.2.1 อำนาจตามคำพิพากษา คือ ศาลให้สิทธิบุคคล
ใดบุคคลหนึ่งตามคำพิพากษา เช่น ก. และ ข. พิพากษาเรื่องกรรมสิทธิ์
ในไร่ ศาลชั้นต้นตัดสินว่าที่ไร่เป็นกรรมสิทธิ์ของ ก. ในระหว่างอุทธรณ์
ก. มีอำนาจเข้าไปทำประโยชน์ในไร่โดยผลของคำพิพากษา

1.2.2 อำนาจตามสัญญา คือ คู่สัญญาได้ตกลงยอมให้
กระทำ ในระหว่างการยอมนั้น ไม่ถือว่ากระทำผิดกฎหมาย เช่น คำเช่า
บ้านแดง มีกำหนดเวลา 3 ปี คำมีสิทธิที่จะอยู่ในบ้านแดง 3 ปี แดง
จะฟ้องว่าคำทำให้ตนเสียหายไม่ได้

คำพิพากษาฎีกา (กฎหมายให้อำนาจ) ผู้ให้เช่าหรือ
ผู้อาศัยอำนาจของผู้ให้เช่า มีสิทธิเข้าไปในที่เช่าได้ไม่เป็นการบุกรุก (ฎีกาที่
947/2476) การที่จำเลยบอกเจ้าพนักงานจับกุมลูกจ้างผู้อื่น อันมีมูล

¹ป.พ.พ. มาตรา 1347

²ป.พ.พ. มาตรา 1567

³คำพิพากษาฎีกาที่ 2570/2521

อาจเป็นผิดในทางอาญานั้น เป็นอำนาจอันชอบด้วยกฎหมายของจำเลย ที่จะกระทำได้ แม้จะเป็นเหตุให้ลูกจ้างถูกคุมขัง และโจทก์เป็นนายจ้าง ได้รับความเสียหายเพราะเหตุนี้ โจทก์ก็หาไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายฐาน ละเมิดได้ไม่ (ฎีกาที่ 1220/2479) ผู้เช่าถูกผู้ให้เช่าฟ้องขับไล่ออกจาก ห้องเช่า ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้ขับไล่และไม่ทุเลาการบังคับคดี ผู้เช่า จึงต้องออกจากห้องเช่าไป ต่อมาศาลฎีกายกฟ้องกลับปรากฏว่าผู้ให้เช่า ได้เอาห้องเช่านั้นไปให้ผู้อื่นเช่าต่อไปเสียแล้วดังนี้ เมื่อการเช่าไม่มี หลักฐานเป็นหนังสือ ผู้เช่าเดิมก็ไม่มีสิทธิฟ้องร้องบังคับคดีให้ผู้ให้เช่า และคนเช่าคืนห้องแก่ตนได้ และการที่ผู้เช่าออกจากห้องก็เป็นไปโดยคำ บังคับของศาลตามคำพิพากษา ซึ่งในขณะนั้นยังไม่มีคำพิพากษาของศาล สูงเปลี่ยนแปลง ฉะนั้น แม้ภายหลังศาลสูงจะพิพากษากลับว่ายังขับไล่ ผู้เช่าไม่ได้ผู้ให้เช่าก็ไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 894/2495) คำสั่งของหัวหน้า คณะปฏิวัติในระหว่างปฏิวัติซึ่งยังมีได้มีการจัดตั้งคณะรัฐบาล ย่อมเป็น คำสั่งที่มีผลบังคับเด็ดขาดในทางบริหาร ฉะนั้น การที่จำเลยในฐานะผู้ว่า การธนาคารแห่งประเทศไทย ได้ปฏิบัติไปตามคำสั่งของหัวหน้าคณะปฏิวัติ ในการทำสัญญาจ้างพิมพ์ธนบัตรกับบริษัทต่างประเทศ และจ่ายเงิน ล่วงหน้าไปโดยไม่ปฏิบัติตามมติของคณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย ก็ตาม มติของคณะกรรมการดังกล่าวหาอาจลบล้างคำสั่งของหัวหน้า คณะปฏิวัติไม่ ที่จำเลยปฏิบัติไปตามคำสั่งนั้นจึงมิใช่เป็นการผิดกฎหมาย อันจะถือว่าเป็นการละเมิดแต่อย่างใด (ฎีกาที่ 189/2508) การที่จำเลย ที่ 2 จัดให้จำเลยที่ 1 ยื่นคำร้องต่อจำเลยที่ 3 โอนสิทธิการเช่าของจำเลยที่ 1 ให้แก่จำเลยที่ 2 นั้นเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมายไม่เป็นการไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย (ฎีกาที่ 935/2508) การที่จำเลยเข้าทำนาพิพาทในระหว่าง ที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ พิพากษาให้ยกฟ้องโจทก์ ไม่เป็นการผิด กฎหมาย เพราะจำเลยเป็นผู้ชนะคดีย่อมมีสิทธิเข้าทำนาได้ โดยอาศัย สิทธิตามคำพิพากษา แม้ต่อมาภายหลังศาลฎีกาจะได้พิพากษากลับ ให้โจทก์ชนะก็ไม่ทำให้การกระทำของจำเลยในตอนนั้นกลายเป็นผิดกฎหมาย

จึงไม่เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 973/2508) พนักงานสอบสวนรับแจ้งความ คดีขี้กขกทรัพย์ของโจทก์ไว้แล้วปล่อยปละละเลยมิได้ดำเนินการสอบสวนให้เสร็จ จนคดีขาดอายุความฟ้องร้อง แต่โจทก์ซึ่งมีสิทธิตามกฎหมายที่จะฟ้องร้องผู้ขี้กขกได้เองทั้งทางอาญาและทางแพ่ง ก็มีได้ฟ้องร้องผู้ขี้กขกจนคดีขาดอายุความดังนี้ หากโจทก์ใช้สิทธิฟ้องคดีไว้แล้ว ความเสียหายย่อมไม่เกิดขึ้น ความเสียหายของโจทก์จึงเกิดจากการกระทำของโจทก์เอง ไม่ใช่ผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลย กรณีของจำเลยไม่เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 1176/2509) เจ้าพนักงานที่ดินไม่ยอมจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่โจทก์ตามคำสั่งศาล เพราะเห็นว่าไม่อาจทำได้ตามกฎหมาย มิใช่เพราะมีสาเหตุโกรธเคืองกับโจทก์มาก่อน ยังไม่พอจะถือว่าเจ้าพนักงานที่ดินนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อโจทก์โดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหาย (ฎีกาที่ 1398/2510) จำเลยที่ 2 ในฐานะพนักงานสอบสวนยึดรถยนต์ของโจทก์ซึ่งชนกับรถของกรมตำรวจไว้เพื่อประกอบการสอบสวนดำเนินคดี ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย เมื่อได้กระทำไปโดยสุจริต มิได้เจตนาถ่มน้ำใส่โจทก์เสียหาย จึงไม่เป็นการทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 315/2512) โจทก์เช่าที่ดินของจำเลยร่วมเพื่อปลูกสร้างอาคารให้จำเลยร่วม ไร่เรื่องโจทก์เป็นผู้เช่าไม่และครอบครองทรัพย์สินของจำเลยร่วมเพื่ออยู่อาศัยอย่างผู้เช่าธรรมดา ซึ่งทำให้โจทก์ปฏิบัติตามสัญญาได้ถูกต้อง โจทก์จะมีสิทธิต่างๆ ภายใต้ง่อนใจตามสัญญา ดังนั้นมิใช่สัญญาเช่าธรรมดาที่บัญญัติไว้ในลักษณะเช่าทรัพย์สิน แต่เป็นสัญญาต่างตอบแทนที่มีลักษณะพิเศษ เมื่อตามสัญญาระบุไว้ได้ความว่า ถ้าโจทก์ไม่ปฏิบัติตามสัญญาข้อหนึ่งข้อใด จำเลยยอมมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันที และโจทก์ยอมให้จำเลยร่วมครอบครองถือกรรมสิทธิ์บรรดาทรัพย์สิน ที่อยู่ในสถานที่เช่าได้ทันที ครั้นเมื่อโจทก์ผิดสัญญา และจำเลยร่วมได้บอกเลิกสัญญาเช่ากับโจทก์แล้ว โจทก์ย่อมหมดสิทธิที่จะเข้าไปยึดถือครอบครองที่ดิน และอาคารของจำเลยร่วมได้อีกต่อไป ตลอดจนไม่มีสิทธิรื้ออาคารเก่าและปลูกสร้างอาคารใหม่ จำเลยร่วมจึงมี

สิทธิเข้าครอบครองที่ดินและตึกแถว ที่โจทก์สร้างขึ้นอันเป็นกรรมสิทธิ์ของจำเลยร่วมอยู่แล้ว ไม่จำเป็นที่จะต้องให้โจทก์มอบสิทธิครอบครองให้จำเลยร่วมเสียก่อน ดังนั้นจำเลยซึ่งเข้าไปอยู่ในตึกแถวที่โจทก์ได้สร้างขึ้นโดยอาศัยอำนาจของจำเลยร่วม จึงไม่เป็นการละเมิดสิทธิครอบครองของโจทก์ (ฎีกาที่ 985/2513) ตาม พ.ร.บ. การเลือกตั้งสมาชิกสภาจังหวัด พ.ศ. 2482 มาตรา 18 ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาจังหวัดจะต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 19 ความรู้ของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นคุณสมบัติตามมาตรา 19 และตาม พ.ร.บ. ระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 มาตรา 12 (4) สมาชิกสภาแห่งสภาจังหวัดย่อมสิ้นสุดลงเมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้สอบสวนแล้วสั่งให้ออก โดยปรากฏว่าต่อมาเป็นผู้ขาดคุณสมบัติ การขาดคุณสมบัติในมาตรานี้มีความหมายรวมทั้งการไม่มีคุณสมบัติมาตรา 19 ด้วย ดังนั้นเมื่อปรากฏว่า ส. ซึ่งเป็นสมาชิกสภาจังหวัดมีพื้นความรู้ต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนด จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งให้ ส. ออกจากสมาชิกสภาจังหวัดได้ จำเลยที่ 1 สั่งเช่นนั้น โดยได้ตั้งกรรมการสอบสวน และได้หารือกับกระทรวงมหาดไทยและกรมอัยการแล้ว จำเลยที่ 1 ได้กระทำไปโดยรอบคอบแล้ว มิได้ประมาทเลินเล่อหรือจงใจให้ผู้ใดเสียหาย เมื่อตำแหน่งสมาชิกสภาจังหวัดว่างลง เพราะผลแห่งคำสั่งของจำเลยที่ 1 ดังกล่าว ก็ต้องมีการเลือกตั้งแทนตำแหน่งที่ว่างภายใน 90 วัน ตามที่ พ.ร.บ. ระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2489 มาตรา 8 ได้บัญญัติไว้ ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าในกรณีเช่นนี้หากผู้ที่ต้องพ้นตำแหน่งไป ได้ฟ้องคดีต่อศาลก็ให้ระงับการเลือกตั้งไว้รอฟังผลแห่งคดีเสียก่อน การที่จำเลยที่ 1 สั่งให้มีการเลือกตั้ง และจำเลยที่ 1 ที่ 3 ดำเนินการเลือกตั้งไปโดยไม่รอฟังผลที่ ส. ฟ้อง จำเลยที่ 1 กับพวก จึงเป็นการปฏิบัติตามกฎหมายไม่เป็นการละเมิดต่อผู้ใด (ฎีกาที่ 391/2518) โจทก์ใช้ชื่อเซอราดันในชื่อบริษัท และกิจการของโจทก์ จำเลยใช้ชื่อเซอราดัน จิวเวอรี เกี่ยวกับการค้าเพชรพลอย ไม่เกี่ยวกับกิจการของโจทก์ ไม่ทำให้ประชาชน

หลงโจทก์ห้ามจำเลยไม่ได้ (ฎีกาที่ 234/2519) การที่โจทก์จ้างนักดนตรี
นักร้องมาบรรเลงและขับร้องเพลงไทยเดิมซึ่งตกเป็นสมบัติสาธารณะ
อัดเทปขายแก่บรรดาครูที่มาอบรมนาฏศิลป์และบุคคลทั่วไป เพื่อใช้สอน
นักเรียนและเป็นการเผยแพร่ดนตรีไทย โดยมีได้แสดงสงวนสิทธิในม้วน
เทปนั้น ๆ และจำเลยก็เป็นแต่เพียงผู้รับจ้างอัดเพลงจากเทปที่โจทก์
อัดขายนั้นลงในเทปของผู้นำมาว่าจ้างให้อัด มิใช่จำเลยอัดและนำออก
จำหน่ายเอาแต่อย่างใด จึงไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 848/2519)

2. แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติไว้ว่าการกระทำเป็นความผิด
แต่ผู้กระทำไม่ต้องรับผิด อย่างที่เรียกว่าผู้กระทำได้รับนิรโทษกรรม⁽¹⁾
เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือผู้กระทำได้รับเอกสิทธิ์ต่าง ๆ
เช่น การอภิปรายในสภา การเบิกความเป็นพยานในศาล เป็นต้น

3. ความยินยอมของผู้เสียหาย ความยินยอมหมายถึงการที่
บุคคลหนึ่งอนุญาตหรือยอมให้บุคคลอีกคนหนึ่ง กระทำการอย่างใด
อย่างหนึ่ง โดยบุคคลผู้อนุญาตหรือยอมนั้นยอมรับผลหรือภัยที่จะเกิดขึ้น
จากการกระทำนั้น ๆ ความยินยอมของผู้เสียหายในทางแพ่งแตกต่างกับ
ความยินยอมของผู้เสียหายในทางอาญา กล่าวคือ ในทางแพ่งนั้นโดยทั่ว
ไปแล้วความยินยอมทำให้การกระทำไม่ผิดกฎหมาย เพราะถือว่าเมื่อ
ผู้เสียหายยินยอมแล้วความเสียหายก็ย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ ทั้งนี้เนื่องมา
จากสุภาษิตกฎหมายที่เป็นที่ยอมรับกันอยู่ทั่วไปที่ว่า “Volenti non fit
injuria” เช่น ก. ป่วยหนักไม่ต้องการทนทุกข์ทรมานเพราะการเจ็บป่วย
นั้น จึงขอให้ ข. ยิงตนเองให้ตาย ข. จึงยิง ก. ถึงแก่ความตายด้วยความ
สงสาร ในทางอาญา ข. มีความผิดฐานฆ่าคนโดยเจตนา แต่ในทางแพ่ง
การกระทำของ ข. ไม่เป็นละเมิดเพราะขาดหลักเกณฑ์ที่ว่า “จงใจทำให้
เขาเสียหาย” หรือ ก. ยินยอมให้ ข. เอาปืนยิงตนเพื่อทดลองว่าตนอยู่ยง
คงกระพัน ข. จึงยิง ก. ปรากฏว่า ก. ได้รับบาดเจ็บเช่นนี้ไม่ถือว่า ข.

¹ป.พ.พ. มาตรา 449-452

ละเมิดต่อ ก.⁽¹⁾ แต่บางกรณีถึงแม้ผู้กระทำจะได้กระทำด้วยความยินยอมของผู้เสียหายก็ตาม การกระทำเช่นนั้นยังอาจเป็นละเมิดได้ ในเมื่อความยินยอมนั้นเองขัดหรือแย้งต่อบทกฎหมาย ที่เป็นบทบังคับ หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น ก. กับเด็กหญิง ข. ซึ่งมีอายุไม่เกิน 13 ปี หลบหนีตามกันไปและเด็กหญิง ข. ยอมให้ ก. ร่วมประเวณีด้วยดังนี้ ความยินยอมของเด็กหญิง ข. ทำให้ ก. พ้นจากความรับผิดในทางละเมิดไม่ เพราะความยินยอมดังกล่าวเป็นความยินยอมที่ไม่สมบูรณ์ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายและศีลธรรมอันดีของประชาชน

ดังได้กล่าวแล้วว่าเมื่อผู้เสียหายยินยอมการกระทำดังกล่าวนั้นก็ไม่ใช่เป็นละเมิด แต่ขอให้สังเกตว่าไม่ใช่จะไม่เป็นละเมิดตลอดไป การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิดเฉพาะเวลาที่ผู้เสียหายยินยอมเท่านั้น แต่เมื่อใดผู้เสียหายยุติการยินยอมการกระทำนั้นก็กลายเป็นละเมิด เช่น ก. ยอมให้ ข. สร้างรั้วรุกเข้าไปในที่ดินของตน ต่อมา ก. บอกให้หรือไป นับแต่วันที่ ก. บอกให้หรือนั้นการกระทำของ ข. ก็เป็นละเมิด แต่ ก. ไม่มีสิทธิหรือรั้วได้เอง ต้องขอให้ศาลบังคับ หรือในกรณีที่เข้าไปอยู่ในห้องของผู้อื่น แม้นในชั้นต้นจะมีได้เป็นการละเมิดเพราะเจ้าของยินยอม แต่เมื่อเจ้าของบอกเลิกความยินยอมแล้ว การขึ้นอยู่ต่อไปย่อมเป็นการละเมิดต่อเจ้าของ⁽²⁾

อนึ่ง ความยินยอมนี้ไม่เป็นเหตุให้นำเรื่องการครอบครองโดยปรักขยขึ้นมาเป็นข้อต่อสู้⁽³⁾ เช่นเจ้าของที่ดินยอมให้ผู้อื่นอยู่ในที่ดินของตนเกิน 10 ปี ผู้อื่นนั้นจะอ้างสิทธิการเป็นเจ้าของโดยการครอบครองปรักขยไม่ได้

(23) ความยินยอมที่ทำให้การกระทำไม่ผิดกฎหมาย ความยินยอมที่จะทำให้เกิดการกระทำไม่ผิดกฎหมายนั้น จะต้องประกอบด้วย

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 673/2510

²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1656/2493

³คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 390/2508

หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ คือ

1. ต้องเป็นความยินยอมที่ได้ให้ก่อนที่จะมีการทำความผิด เช่น ด่าบอกราวให้เอาปากกาของดำไปขาย เมื่อขาวเอาปากกาของดำไปขายเช่นนั้น ขาวย่อมไม่มีความผิดฐานละเมิด

2. ผู้ให้ความยินยอมต้องเป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายและรู้ถึงผลของการยินยอม เช่น ผู้ให้ความยินยอมเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ๆ หรือเด็กที่ยังไม่รู้ถึงความเสียหายจะให้ความยินยอมไม่ได้แต่ผู้แทนโดยชอบธรรมอาจให้ความยินยอมแทนเด็กได้ แต่ถ้าเด็กนั้นเข้าใจในผลของความยินยอมแล้วก็ถือว่าความยินยอมนั้นใช้ได้ แม้ว่าผู้แทนโดยชอบธรรมจะห้ามไว้ก็ตาม เพราะในเรื่องนี้ไม่ได้ยึดถือหลักเช่นเดียวกับเรื่องนิติกรรม

3. การให้ความยินยอมนั้นตามปกติจะต้องกระทำต่อผู้ละเมิดโดยตรง เช่น ด่าบอก ขาว ว่าให้เผาภาพวาดของ ดำ ที่มีค่ามากได้ ฉะนั้นเมื่อขาวได้เผาภาพนั้น การกระทำของขาวก็ไม่ใช่ละเมิด เว้นแต่ความยินยอมนั้นไม่อาจให้โดยเจาะจง เช่น นาย ก. เป็นแผล แพทย์สงสัยว่าจะเป็นมะเร็งแนะนำให้ผ่าตัด ก. ยินยอมให้แพทย์ผ่าตัด ก. จะฟ้องมิได้ไม่ว่าผู้ผ่าตัดจะเป็นแพทย์คนใด

4. ต้องเป็นการให้ความยินยอมโดยบริสุทธิ์ใจปราศจากการฉ้อฉลข่มขู่ หรือสำคัญผิด เว้นแต่ความสำคัญผิดที่เกิดขึ้นเพราะความประมาทเลินเล่อของตน เช่น ขาวบอกแดงว่าในกล่องกระดาษนี้ไม่มีอะไรขอให้ช่วยถือไว้ด้วย แดงหลงเชื่อจึงรับกล่องมาถือไว้ ปรากฏว่าในกล่องมีงูพิษซึ่งกัดแดงถึงแก่ความตายขาวต้องรับผิดชอบจะอ้างว่าแดงยินยอมหาได้ไม่

5. ความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของกฎหมาย กล่าวคือ ถ้ากฎหมายใดบัญญัติไว้ว่า แม้ยินยอมก็ยังมีความผิด ในกรณีนี้จะถือว่ามีการยินยอมไม่ได้ แต่มิได้หมายความว่ายอมให้ทำความผิดกฎหมายไม่ได้ เช่นยอมให้ยิงตนเอง การยินยอมนั้นผิดกฎหมายแต่ก็ยังถือว่าใช้ได้ ถือว่าไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้เสียหาย แต่ถ้าเด็กอายุต่ำกว่า 13 ขวบยอมให้ข่มขืนความยินยอมนั้นใช้ไม่ได้

(24) การให้ความยินยอม การให้ความยินยอมนั้นจะให้ด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรหรือกิริยาอาการก็ได้ ทั้งนี้เพราะไม่มีตัวบทกฎหมายบัญญัติไว้แต่อย่างใดในเรื่องนี้ เช่น ก. ได้กล่าวด้วยวาจาหรือเขียนเป็นหนังสืออนุญาตให้ ข. เอรถยนต์ของตนไปใช้ชั่วคราว การที่ ข. ได้ใช้รถของ ก. ไม่เป็นการละเมิดต่อ ก.

(25) การนิ่งถือเป็นการยินยอมหรือไม่ ในบางกรณีกฎหมายถือว่าการนิ่งเป็นการให้ความยินยอมด้วย เมื่อการนิ่งนั้นตามพฤติการณ์ทำให้สามัญชนทั่วไปเข้าใจว่าเป็นการยินยอม เช่น ดำและขาวเป็นเจ้าของที่ดินมือเปล่าร่วมกัน ต่อมาดำบอกขายที่ดินและขาวก็ทราบเรื่อง แต่ขาวนิ่งเสียมิได้คัดค้านแต่อย่างใด ถือว่าขาวให้ความยินยอมโดยปริยายในการขายที่ดินนั้น

คำพิพากษาฎีกา (ความยินยอมไม่เป็นละเมิด) การที่หญิงยอมรับประเวณีกับชาย โดยถูกหลอกลวงว่าจะรับเลี้ยงดูและจดทะเบียนสมรสนั้น ไม่ถือว่าเป็นความผิดฐานละเมิด หญิงไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากชาย (ฎีกาที่ 586/2488) การปลูกสร้างรुक้าเข้าไปในเขตห้องของโจทก์ โดยโจทก์ยินยอมแม้จะไม่เป็นการละเมิดแต่ก็ไม่ทำให้เกิดสิทธิให้สิ่งปลูกสร้างรुक้าอยู่ได้ตลอดไป เมื่อจำเลยรับโอนห้องรुक้า และไม่มีสิทธิที่จะให้สิ่งปลูกสร้างรुक้าห้องเขตของโจทก์ได้ จำเลยก็ต้องรื้อไป เมื่อโจทก์มีสิทธิและบอกให้รื้อจำเลยไม่รื้อ การซึ่งไม่เป็นการละเมิดก็กลายเป็นละเมิดขึ้น (ฎีกาที่ 231/2504) ผู้ซื้อที่ดินที่มีเขตจดแม่ข่ายยอมให้ผู้ขายซึ่งมีเรือน ปลูกอยู่ในที่ชายตลิ่งหน้าที่ดินนั้นคงอยู่ต่อไปได้ 1 ปีจึงจะรื้อถอนไป ความยินยอมนี้ถือได้เพียงว่า ไม่มีการละเมิดในระยะดังกล่าวนั้นเมื่อผู้ซื้อบอกกล่าวให้ผู้ขายรื้อถอนไปแล้วผู้ขายยังขัดขืนผู้ซื้อฟ้องขับไล่ได้ (ฎีกาที่ 74/2507) การที่โจทก์ยินยอมหรือสมัครใจให้จำเลยปิดกั้นลำรางพิพาทเท่ากับโจทก์เต็มใจยอมรับผลเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนในอนาคต จะถือว่าจำเลยละเมิดต่อโจทก์ไม่ได้ โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลย และไม่มีอำนาจฟ้องให้

ศาลบังคับจำเลยเปิดตำราพิพาท ตำราพิพาทจะเป็นตำราสาธารณะ หรือไม่ก็ตามจำเลยก็ไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 713/2512) โจทก์ ยินยอมให้จำเลยกับพวก เปิดคันดินกั้นน้ำในคลองซึ่งเป็นทางน้ำสาธารณะ หรือทำให้คันดินไม่อยู่ในสภาพกักเก็บน้ำและระบายน้ำเข้านาโจทก์ได้ แม้ ทำให้ข้าวในนาโจทก์เสียหายก็ไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 714/2512) จำเลยกับหญิงผู้เยาว์รักใคร่ชอบพอกันในฐานะชู้สาวและหญิงผู้เยาว์ยินยอมให้จำเลยกระทำชำเราซึ่งถือไม่ได้ว่าจำเลยกระทำละเมิดต่อเกียรติยศ ชื่อเสียงวงศ์ตระกูลของมารดาผู้เยาว์อันจะต้องชดใช้ค่าเสียหาย (ฎีกาที่ 578/2513) ชายได้เสียกับหญิงโดยชายหลอกลวงว่าจะเลี้ยงดูหญิงเป็นภริยา ต่อมาหญิงตั้งครรภ์ชายไม่เลี้ยงดูหญิง ดังนี้ไม่เป็นละเมิดเอกสารที่ชายหญิง เซ็นชื่อไว้ในประจำวันของตำรวจว่า ชายยอมรับเลี้ยงดูหญิงอย่างสามี ภริยา ไม่อยู่ในข่ายที่หญิงมีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากชายโดยอ้างเอกสารนี้ เพราะมิใช่กรณีผิดสัญญาหมั้น (ฎีกาที่ 564/2518) การที่จำเลยอาศัยอยู่ใน บ้านซึ่งปลูกอยู่ในที่ดินของโจทก์ เท่ากับจำเลยเข้าอยู่ในที่ดินของโจทก์ด้วย เมื่อโจทก์ไม่ประสงค์จะให้จำเลยอยู่ต่อไป จำเลยยังคงอยู่ต่อมาจึงเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 2624/2522) เมื่อฝ่ายหนึ่งกับจำเลยที่ 1, 2 ฝ่ายหนึ่งวิวาทกัน เมื่อถูกจำเลยที่ 1 ยิงตาย ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 248/2523) โจทก์ ยินยอมให้จำเลยทิ้งดินจากเรือขุดลงในที่ดินของโจทก์ รวมทั้งที่สาธารณะ ซึ่งโจทก์ปกครองอยู่ โดยไม่คิดใจเรียกค่าทดแทนและค่าเสียหายใดๆ การทิ้งดินของจำเลยจึงไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 544/2523) จำเลยปลูกคึก ของจำเลยตามข้อตกลงระหว่างจำเลยกับ ส. แม้จะมีส่วนรुकกล้าอยู่บ้าง ก็ไม่เป็นละเมิด เมื่อโจทก์รับโอนที่ดินของ ส. มาในสภาพที่มีการรुकกล้า อยู่ก่อนแล้ว โจทก์ไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหาย (ฎีกาที่ 1719/2523)

(26) ความยินยอมจะเลิกได้หรือไม่ เรื่องนี้ต้องพิจารณาว่า การให้ความยินยอมนั้นเป็นสัญญาหรือไม่ ถ้ามิใช่สัญญาย่อมเลิกเมื่อใด โดยวิธีการอย่างใดก็ได้ และนับแต่เมื่อผู้ให้ความยินยอมได้บอกเลิกแล้ว ถือว่าผู้นั้นทำละเมิด และผู้ให้ความยินยอมจะต้องใช้สิทธิตามกฎหมาย

จะทำการโดยตนเอง รื้อถอนสิ่งที่ได้ให้ความยินยอมไว้ก่อนไม่ได้ แต่ถ้า การให้ความยินยอมเป็นสัญญา การที่จะเลิกความยินยอมนั้นก็ต้อง เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนิติกรรมสัญญา

ข้อ 3

บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย

(27) อย่างไรจึงจะเรียกว่าเสียหาย ถ้าการกระทำอย่างใด ไม่ว่าเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เป็นการล่วงสิทธิของ บุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายแล้ว แต่บุคคลอื่นนั้นไม่ได้รับความเสียหาย การกระทำนั้นกฎหมายยังไม่ถือว่าเป็นการละเมิด การกระทำที่จะถือว่าเป็น ละเมิดนอกจากต้องเป็นการกระทำที่ล่วงสิทธิของบุคคลอื่นโดยผิด กฎหมายแล้ว การกระทำนั้นยังจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น⁽¹⁾ กล่าวคือ กระทำให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ตนเองขาดผลประโยชน์ดังที่เคยได้รับ หรือร่างกายได้รับบาดเจ็บต้องทนทุกข์ทรมาน เช่น ก. มีสิทธิที่จะใช้ทาง เดินหรือทางเท้าสาธารณะ แต่ ข. กลับก่อดินหรือทำทาบกั้นทางนั้นไว้ ทำให้ ก. ไม่อาจใช้ทางนั้นได้ เช่นนี้เรียกว่า ก. ได้รับความเสียหายเพราะ ข. ไม่อาจใช้ทางนั้นได้ ความเสียหายนี้ไม่ว่าจะเป็นความเสียหายที่อาจ คำนวณเป็นตัวเงินได้หรือไม่ก็ตาม ถือว่าผู้กระทำกระทำละเมิดทั้งสิ้น เช่น ก. หมิ่นประมาท ข. ว่ามีชู้ทำให้ ข. เสียหายแก่ชื่อเสียง ถือเป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ แต่ความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็น เงินได้นี้ ต้องมีบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนด ไว้ให้ต้องเสียค่าสินไหมทดแทนด้วย แต่ถ้า ก. ตีศีรษะ ข. ข. ได้รับความเสียหาย กล่าวคือร่างกายบาดเจ็บ ก. จำต้องจ่ายเงินค่ารักษาพยาบาล ในกรณีนี้ถือว่า ข. ได้รับความเสียหายอันอาจคำนวณเป็นเงินได้

กล่าวโดยสรุป ความหมายของคำว่าความเสียหายก็คือ การ

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 670/2496

ขาดผลประโยชน์ที่ควรจะได้รับหรือการเป็นอันตรายต่อร่างกายหรือชีวิต หรือสิทธิต่างๆ ดังที่ระบุไว้ในมาตรา 420 เหล่านี้นับได้ว่าเป็นความเสียหายตามความหมายของมาตรา 420 และไม่จำเป็นว่าความเสียหายที่จะเกิดขึ้นนั้นจะต้องคำนวณเป็นเงินได้ เช่น คำ คำแดงว่า “อ้ายชาติสุนัข” ดังนี้ได้เกิดความเสียหายขึ้นแก่แดงผู้ถูกคำแล้ว แต่ถ้าจะคำนวณว่าแดงต้องเสียหายจากการถูกคำดังกล่าวเป็นจำนวนเงินเท่าใด ย่อมเป็นการพันวิสัยที่จะคำนวณได้ เพราะความเสียหายดังกล่าวไม่ใช่ความเสียหายต่อทรัพย์สินหากแต่เป็นความเสียหายต่อสิทธิในเกียรติยศของแดงซึ่งเป็นนามธรรมไม่มีตัวตน และมีกฎหมายรับรองสิทธิอันนี้ของแดง อย่างไรก็ตามข้อความดังกล่าวเป็นเท็จหรือไม่ เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่ศาลจะวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป มีการกระทำผิดกฎหมายบางอย่างที่กฎหมายอังกฤษถือว่าก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น การบุกรุก ซึ่งในกรณีนี้ผู้ถูกบุกรุกไม่จำเป็นต้องนำสืบพิสูจน์ว่าตนเสียหายหรือไม่ เพราะกฎหมายถือว่าการกระทำดังกล่าวนั้นก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแล้ว

จากคำอธิบายที่ว่าความเสียหายไม่จำเป็นต้องคิดเป็นเงินได้นั้น ทำให้เห็นได้ว่าความเสียหายแตกต่างจากค่าชดใช้ความเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทน เพราะในบางกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ แต่อาจต้องชดใช้ค่าเสียหายด้วยเงินเป็นต้น แต่ค่าสินไหมทดแทนก็ไม่จำเป็นจะต้องเป็นเงินเสมอไปดังจะเห็นได้จากมาตรา 446 ที่ผู้เสียหายอาจเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเป็นอย่างอื่น อันมิใช่ตัวเงินได้อีกด้วย ซึ่งข้อความดังกล่าวเป็นบทขยายหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตาม 420 ว่าไม่จำเป็นต้องเป็นตัวเงินก็ได้ อย่างไรก็ตามค่าสินไหมทดแทนนี้ก็ต้องสอดคล้องกับความเสียหายที่เกิดขึ้น ดังวัตถุประสงค์ของกฎหมายลักษณะละเมิดที่กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่ความสอดคล้องดังกล่าวข้างต้นอาจจะเสียไปตามกาลเวลาและเหตุการณ์ที่ผ่านไป เช่น เจียวขับรถชนชาวจนพิการตลอดชีวิตไม่อาจกลับคืนดีได้ ความเสียหายของชาวก็คือไม่สามารถจะหาเลี้ยงชีพตนเองได้ต่อไปอีก

รวมทั้งความเสียหายอื่นด้วย ซึ่งเขี้ยวจะต้องส่งเสียเลี้ยงดูชาวเป็นประจำทุกเดือน โดยศาลคิดคำนวณจากค่าครองชีพที่เป็นอยู่ในขณะที่ตัดสินคดี แต่ต่อมาถ้าค่าครองชีพสูงขึ้น ทำให้จำนวนเงินดังกล่าวไม่พอเลี้ยงชีพของชาว ดังนี้ศาลฝรั่งเศสเคยตัดสินว่า ชาวไม่อาจเรียกค่าสินไหมทดแทนเพิ่มขึ้นอีกได้ เพราะมิได้มีความเสียหายเพิ่มขึ้นแต่ประการใด ความเสียหายของชาวก็ยังคงเดิมเหมือนในขณะตัดสินคดี เพียงแต่ค่าครองชีพสูงขึ้นเท่านั้น จึงทำให้จำนวนเงินดังกล่าว ไม่พอแก่การดำรงชีพตามที่เคยเป็นมาแต่เดิม และถ้าค่าครองชีพลดลง เป็นเหตุให้จำนวนเงินดังกล่าวมีค่ามากขึ้น เขี้ยวจะมาขอให้ศาลลดค่าสินไหมทดแทนรายเดือนลงก็ไม่ได้ โดยอาศัยเหตุผลอันเดียวกันนั้น

(28) ลักษณะของความเสียหาย ความเสียหายที่ผู้กระทำละเมิดจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตาม มาตรา 420 ต้องมีลักษณะดังนี้

28.1 ความเสียหายนั้นมีลักษณะที่แน่นอน กล่าวคือ ในกรณีที่ฟ้องคดีนั้น บุคคลผู้ถูกละเมิดนั้นได้รับความเสียหายแล้ว เป็นความเสียหายที่เห็นได้ชัดเจน และเป็นความเสียหายที่ไม่ไกลเกินกว่าเหตุ ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นใกล้กับเวลากระทำ และเกิดเพราะการกระทำนั้นโดยตรง เช่น เสมียนธนาคารรับเงินแล้วชักออกไปโดยพนักงานการเงินปล่อยให้เสมียนรับเงินและเข้าเครื่องบันทึกเงินสดเองผิดระเบียบของธนาคาร เสมียนรับใบเสร็จตอนที่ 2 คืนจากจำเลยเพื่อมิให้ยอดเงินตามเครื่องบันทึกกับใบเสร็จต่างกัน การที่จำเลยปล่อยให้เสมียนเอาใบเสร็จไปเป็นเหตุภายหลังที่เสมียนชักออกเงินไป ไม่ใช่ผลโดยตรงให้เสมียนชักออกจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ⁽¹⁾ หรือ เช่น ก. ถูก ข. ตีศีรษะแตกจนต้องพักรักษาพยาบาลอยู่หลายวัน ดังนี้แสดงว่า ก. ได้รับความเสียหายจากการที่ถูก ข. ทำละเมิดแล้ว ความเสียหายคือการเป็นอันตรายต่อร่างกาย แต่ยังคงมีความเสียหายอีกชนิดหนึ่งซึ่งยังไม่เกิดขึ้น แต่กฎหมายรับรองให้

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 2463/2522

ว่าเป็นความเสียหายตามมาตรา 420 นั่นคือความเสียหายในอนาคต ซึ่งความเสียหายประเภทนี้ต้องมีลักษณะแน่นอนว่าจะเกิดขึ้น แม้ในขณะนั้นจะยังไม่เกิดขึ้นก็ตาม ดังจะได้กล่าวต่อไป

คำพิพากษาฎีกา ผู้เช่าไม่ส่งมอบที่เช่าคืนยอมเป็นการละเมิด ผู้ให้เช่าควรได้ค่าเสียหายกับค่าเช่า ส่วนที่ผู้ให้เช่าคาดหมายว่าจะใช้สถานที่นั้นฉายภาพยนตร์ได้ประโยชน์วันละ 2,000 บาท แต่จะต้องตัดแปลงสถานที่และขออนุญาตก่อน ซึ่งผู้ให้เช่าก็ยังมีได้ขอนั้นเป็นการเสียหายไกลกว่าเหตุผู้เช่าไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 2078/ 2497) จำเลยเป็นธนาคารโดยปกติย่อมจะต้องระมัดระวังผลประโยชน์ของลูกค้า แต่จำเลยกลับละเลยต่อหน้าที่อันจะพึงต้องปฏิบัติต่อลูกค้า โดยไม่พยายามจัดการส่งคืนเช็คที่ผู้ส่งจ่ายโดยไม่มีเงินให้แก่โจทก์ ชำยังปล่อยให้เช็คนั้นสูญหายไปทำให้โจทก์ต้องเสียหาย เพราะเช็คนั้นขาดอายุความที่จะฟ้องร้องเอา กับผู้ส่งจ่ายหรือผู้สลักหลัง และไม่มีเช็คคืนให้โจทก์เพื่อเรียกร้องเอา กับผู้ส่งจ่าย หรือผู้สลักหลังอีกด้วย จำเลยต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้โจทก์ (ฎีกาที่ 865/2508) การที่โจทก์แบ่งนาพิพาทให้จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นบุตรและบุตรอื่นทำกินมิได้ทำให้โจทก์หมดสิทธิหรือขาดประโยชน์ในที่พิพาทเมื่อจำเลยที่ 2 เข้าทำนาพิพาทโจทก์ห้าม แต่จำเลยที่ 2 ไม่ฟังเป็นการทำให้โจทก์เสียหายไม่ได้ทำมาแล้ว แม้โจทก์อายุมากทำนาเองไม่ได้ก็ไม่เป็นเหตุให้อ้างได้ว่าโจทก์ไม่เสียหาย (ฎีกาที่ 686/2512) โจทก์เคยฟ้องจำเลยขอให้โอนที่นาโจทก์ และให้จำเลยใช้ค่าเสียหายในการที่จำเลยเข้าแย่งเอาข้าวเปลือกเป็นค่าเช่านาพิพาทสำหรับ พ.ศ. 2505 และ 2506 ศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีไปแล้ว ต่อมาโจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายที่จำเลยแย่งเอาข้าวเปลือกซึ่งเป็นค่าเช่านาพิพาท สำหรับ พ.ศ. 2507 ถึง พ.ศ. 2510 โดยจำเลยได้แย่งเอาในระยะภายหลังจากที่โจทก์ได้ฟ้องจำเลยในคดีก่อนแล้ว ดังนี้ไม่เป็นการฟ้องซ้ำ เพราะในขณะที่โจทก์ฟ้องคดีก่อนนั้น การละเมิดตามฟ้องคดีนี้ยังไม่ได้เกิดขึ้น โจทก์ยอมไม่ทราบหรือคาดคิดได้ว่าจำเลยจะกระทำละเมิดดังที่ฟ้องนี้หรือไม่ และจะเสียหายเท่าใด

(ฎีกาที่ 1724/2518) จำเลยครอบครองรถจักรยานยนต์ของโจทก์และถูก
ลงโทษฐานรับของโจร ค่าเสียหายซึ่งมีผลโดยตรงจากการละเมิด คือถ้า
จำเลยไม่รับและครอบครองรถของโจทก์ ก็จะไม่เกิดความเสียหาย เช่น
ค่าซ่อม ฯลฯ จำเลยต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1275/2520) สำเนาใบ
สั่งจ่ายน้ำมันเชื้อเพลิง ทั้งประกอบพยานคดีละเมิดได้ว่า จำเลยจ่ายน้ำมัน
ไม่ตรงความจริง จำเลยฝ่าฝืนระเบียบ ไม่ทำหลักฐาน ยอมให้คนอื่นทำ
เอกสารการใช้น้ำมันแทนผู้ขับ ไม่ตรวจสอบ น้ำมันที่ขาดหายเป็นผลโดย
ตรงจากการทำละเมิดของจำเลย (ฎีกาที่ 1002/2521) จำเลยที่ 1 และ
ที่ 2 ได้กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในการต่อท่อสูบน้ำ
มันเบนซินจากเรือบรรทุกน้ำมันเข้าคลังน้ำมันของจำเลยที่ 3 ที่ 4 เมื่อ
เดินเครื่องสูบน้ำมันแล้วเป็นเหตุให้น้ำมันเบนซิน 5,195 ลิตร รั่วไหล
ตกลงไปในแม่น้ำแม่กระเจาไปบนผิวน้ำ ถ่านที่เหลือจากการหุงต้มทิ้ง
ลงในแม่น้ำตามปกติ จึงทำให้เกิดไฟลุกไหม้น้ำมันเบนซินบนผิวน้ำ ลูก
กลมไหม้บ้านเรือนทรัพย์สินของโจทก์อย่างรวดเร็ว เป็นผลโดยตรงจาก
ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของจำเลยที่ 1 และที่ 2 จำเลยทั้งสอง
ต้องร่วมรับผิดชอบต่อโจทก์ในความเสียหายที่เกิดขึ้น (ฎีกาที่ 2086/2523)
รถของโจทก์ถูกรถจำเลยชนแล้วเลยไปโดนรถคันอื่น ความเสียหายแก่รถ
โจทก์เป็นผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลย (ฎีกาที่ 1552/2524)

28.2 ต้องเป็นความเสียหายตามกฎหมาย อาจรวมทั้งความ
เสียหายในทางศีลธรรมด้วย กล่าวคือต้องเป็นความเสียหายที่กฎหมาย
ยอมรับ อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้หรือไม่ก็ได้ การยินยอมให้ผู้อื่นกระทำ
แม้โดยพฤตินัยจะเกิดความเสียหาย แต่โดยนิตินัยแล้วไม่ถือว่ามีความ
เสียหายเกิดขึ้น

ข้อนี้ตรงกับหลักที่ว่า การยินยอมของผู้ถูกระทำไม่ก่อให้เกิดเป็น
ละเมิด เพราะมีหลักกฎหมายทั่วไปว่า ความยินยอมไม่ก่อให้เกิดความ
เสียหาย (*volenti non fit injuria*) ซึ่งศาลฎีกาของไทยก็ยอมรับหลัก
กฎหมายนี้ตลอดมา ดังได้อธิบายไว้แล้วข้างต้น

คำพิพากษาฎีกา การที่โจทก์ยอมให้จำเลยพันหรือทดลอง
คาถาอาคม ซึ่งตนเชื่อถือและอวดอ้างว่าตนอยู่คงนั้น เป็นการที่โจทก์ได้
ยอมหรือสมัครใจให้จำเลยทำต่อร่างกาย เป็นการรับผลเสียหายที่จะเกิด
ขึ้นแก่ตนเอง ตามกฎหมายจึงถือไม่ได้ว่าโจทก์ได้รับความเสียหาย โจทก์
จึงฟ้องจำเลยให้รับผิดชำระค่าเสียหายแก่โจทก์ไม่ได้ (ฎีกาที่ 673/2510)
โจทก์ยินยอมหรือสมัครใจให้จำเลยปิดกั้นลำรางพิพาท เท่ากับโจทก์
เต็มใจยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนในอนาคต จะถือว่าจำเลย
ละเมิดต่อโจทก์ไม่ได้ โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลย
และไม่มีอำนาจฟ้องให้ศาลบังคับจำเลยเปิดลำรางพิพาท ลำรางพิพาทจะ
เป็นลำรางสาธารณะหรือไม่ก็ตามจำเลยไม่ต้องรับผิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่
713/2512) การเช่าตึกแถวเป็นการเช่าอสังหาริมทรัพย์ เมื่อไม่ได้ทำ
สัญญาเช่ากันไว้เป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือแล้ว ผู้ให้เช่าจะ
ฟ้องร้องบังคับเอาค่าเช่าไม่ได้และจะบังคับเอาค่าเสียหายก็ไม่ได้ เพราะผู้
เช่ามิได้เข้าไปอยู่หรือใช้ประโยชน์ในตึกแถวของผู้ให้เช่า (ฎีกาที่ 2288/2523)

28.3 เป็นความเสียหายในปัจจุบันหรือจะเป็นความเสียหาย
ที่เกิดขึ้นในอนาคตก็ได้ ต้องไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดขึ้นก่อนมีการละเมิด
สำหรับข้อที่ว่าต้องเป็นความเสียหายในปัจจุบันนั้น ย่อมเป็นข้อที่
ปราศจากสงสัยว่าผู้เสียหายย่อมต้องได้รับการชดเชย แต่ความเสียหายใน
อนาคตนั้น บางครั้งเป็นเรื่องที่อาจเกิดขึ้นหรือไม่ก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม
หากได้เกิดขึ้นเพราะการทำละเมิดแล้ว ผู้เสียหายก็ควรได้รับการชดเชยเช่นกัน
จึงได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 443 ว่า “ในกรณีทำให้เขาถึงตายนั้น
ค่าสินไหมทดแทนได้แก่ค่าปลงศพ รวมทั้งค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอย่างอื่น ๆ
อีกด้วย” ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่น ๆ นี้ถือว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นใน
อนาคต เช่น ก. ทำร้าย ข. จนถึงแก่ความตาย ก. ต้องรับผิดชอบค่าเสียหายในการปลงศพตลอดจนค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่จำเป็นในการปลงศพ เช่น
การออกการ์ดเชิญผู้มาร่วมพิธีศพ เป็นต้น ซึ่งความเสียหายเหล่านี้เป็น
ความเสียหายที่เกิดขึ้นเห็นได้ทันทีในขณะที่มีการทำละเมิด จึงถือว่าเป็น

ความเสียหายในปัจจุบัน ยิ่งกว่านั้นยังเป็นความเสียหายที่ใกล้เคียงกับเหตุ และจะต้องรับผิดชอบในเรื่องค่าอุปการะเลี้ยงดูทายาท (ถ้ามี) ซึ่งนับว่าเป็น ความเสียหายตามศีลธรรมและเป็นความเสียหายในอนาคต⁽¹⁾ เช่น เมื่อ ข. ตายไม่มีผู้ใดอุปการะเลี้ยงดูทายาท หรือ ก. ขับรถชนนางแดงซึ่งกำลังมี ครรภ์ 8 เดือนถึงแก่ความตาย นอกจาก ก. จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน ในการปลงศพแล้ว หากบุตรของนางแดงคลอดแล้วพิการ บุตรของนาง แแดงยอมฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนในฐานะที่ทำให้ตนพิการได้ จึงเรียกว่า เป็นค่าสินไหมทดแทนในอนาคต เพราะในขณะที่ละเมิดนั้นยังไม่ปรากฏว่า บุตรของนางแดงจะคลอดออกมาพิการ แต่สำหรับความเสียหายอันเกิด จากความเศร้าโศกเสียใจนั้น ถือว่าเป็นความเสียหายที่ไกลเกินกว่าเหตุ แม้ว่าความเศร้าโศกเสียใจนั้นจะเกิดขึ้นทันทีในขณะที่ทำละเมิด ผู้ทำ ละเมิดก็ไม่ต้องรับผิดชอบ เช่น ด่าถ่มถั่วเครื่องบินขาวไป ทำให้ขาวไม่ได้เดิน ทางไปทัศนารขาวจึงเสียใจจนล้มเจ็บ เช่นนี้คำไม่ต้องเสียค่าสินไหม ทดแทนเพราะเหตุที่ขาวล้มเจ็บ

อนึ่ง ความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วในอดีตไม่ถือว่าเป็นความเสียหายที่จะเข้าองค์ประกอบตามมาตรานี้ คือผู้ทำละเมิดไม่ต้องใช้ค่าสินไหม ทดแทนในส่วนนี้ เช่น ก. ลักเรือของ ข. แต่เรือนั้นชำรุดแล้วไม่อาจใช้ ประโยชน์ได้ ค่าเสียหายที่ ข. ได้รับต้องเป็นไปตามสภาพของเรือในขณะที่ ลักเรื่อนั้น ความเสียหายเนื่องจากเรือชำรุดนั้นไม่อาจเอามาคิดเข้าด้วยกันได้

(29) ความเสียหายต้องเป็นความเสียหายที่เกี่ยวข้องแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินและสิทธิ คำว่า “เสียหายแก่ชีวิต” หมายถึงการกระทำต่อบุคคลอื่นอันทำให้บุคคลนั้นถึงแก่ความตาย เช่น คำยิงขาวจนขาวตายในกรณีเช่นนี้ ผู้กระทำละเมิดไม่อาจชดใช้ค่าสินไหม ทดแทนให้แก่ผู้ถูกกระทำละเมิดได้แต่จะต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ บุคคลที่สาม

¹ป.พ.พ. มาตรา 443 วรรคท้าย

คำว่า “เสียหายแก่ร่างกาย” หมายถึงการกระทำที่ทำให้ร่างกายของบุคคลอื่นนั้นได้รับความเจ็บปวด หรือทำให้บุคคลอื่นเสียอวัยวะส่วนหนึ่งส่วนใดของร่างกาย ไม่ว่าจะอวัยวะนั้นจะอยู่ภายในหรือภายนอก รวมตลอดถึงการทำให้ประสาทซึ่งนับว่าเป็นส่วนหนึ่งของร่างกายได้รับอันตราย ทั้งนี้ไม่ว่าอันตรายนั้นจะสาหัสหรือไม่สาหัส เช่น ก. ทำร้าย ข. ศีรษะแตกบาดเจ็บ เรียกว่า ก. ทำให้เสียหายแก่ร่างกาย ข. เป็นต้น

คำว่า “เสียหายแก่อนามัย” หมายถึงการที่ทำให้ร่างกายของผู้อื่นเสื่อมสุขภาพไป หรืออาจเป็นการบั่นทอนสุขภาพจิตก็ได้ เช่น ก. ตั้งโรงสีครั้งและผลิตครั้ง ซึ่งในการผลิตครั้งจำเป็นต้องใช้สารเคมีละลายน้ำทำให้เกิดกลิ่นเหม็นรบกวนเพื่อนบ้านและเป็นอันตรายต่อเพื่อนบ้าน หรือกระทำการส่งเสียงดังเป็นที่รบกวนเพื่อนบ้านจนนอนไม่ได้ เช่นนี้เรียกว่าเสียหายแก่อนามัย

คำว่า “เสียหายแก่เสรีภาพ” ในที่นี้หมายถึงเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเท่านั้น มิได้หมายถึงเสรีภาพอื่น ๆ เช่น เสรีภาพในการพูด เสรีภาพในการถือศาสนา เป็นต้น ฉะนั้น เสียหายแก่เสรีภาพจึงหมายถึงการข่มขืนใจให้ผู้อื่นกระทำการหรือไม่กระทำการ หรือจำยอมอยู่ใต้อาณัติอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือการหน่วงเหนี่ยวกักขังบุคคลอื่นไว้โดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย เช่น ก. กับพวกมีอาวุธขู่ ข. ว่ากระบือที่ ข. ซื่อไว้เป็นกระบือที่ถูกลักมา ถ้า ข. ไม่ไปทำร้าย ค. ก. จะไปบอกพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือ ก. เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จับ ข. หากว่าเป็นผู้ร้ายลักกระบือไปกักขังไว้ ทั้ง ๆ ที่ ก. รู้ว่าไม่เป็นความจริง ตัวอย่างทั้งสองนี้ถือว่า ก. ได้ทำละเมิดเป็นที่เสียหายแก่เสรีภาพ

คำว่า “เสียหายแก่ทรัพย์สิน” ทรัพย์สินหมายถึงทรัพย์สินทั้งวัตถุไม่มีรูปร่างซึ่งอาจมีราคาได้และถือเอาได้ ฉะนั้น เสียหายแก่ทรัพย์สินจึงหมายความว่า เป็นการกระทำต่อตัวทรัพย์สิน ทำให้ทรัพย์สินของบุคคลอื่นเสื่อมเสียหรือขาดประโยชน์ผิดไปจากธรรมดา หรือทำให้รูปร่างของทรัพย์สินนั้นบอบสลายไป

สิทธิของบุคคลเหนือทรัพย์สินดังที่เรียกว่า “ทรัพย์สิน” นั้นก็ อยู่ในความหมายของคำว่าทรัพย์สิน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รับรองและคุ้มครองผลของทรัพย์สินตามมาตรา 1336 การที่บุคคลใดเข้า กระทำการตามมาตรา 1336 โดยปราศจากอำนาจโดยชอบธรรมไม่ว่าโดย อำนาจแห่งกฎหมายหรือสัญญา บุคคลนั้นย่อมได้ชื่อว่ากระทำละเมิดต่อ ทรัพย์สิน เช่น ก. ลักขณนัต ข. ไป เรียกว่า ข. เสียหายแก่ทรัพย์สิน แต่ ในบางกรณีการเสียหายแก่ทรัพย์สินอาจไปเกี่ยวข้องกับเรื่องที่กฎหมาย บัญญัติไว้โดยเฉพาะเช่นในเรื่องทรัพย์สิน ฉะนั้นก่อนที่จะพิจารณาว่าเป็น ละเมิดหรือไม่ จึงควรที่จะทราบก่อนว่าในเรื่องนี้มีบทบัญญัติของกฎหมาย ไว้เป็นพิเศษหรือไม่ เช่น ดำ เพื่อนบ้านชาวประมงจะซ่อมแซมบ้านของ ตน จึงได้ขออนุญาตตั้งรวางร้านในบ้านของขาว เพื่อทำการซ่อมแซม แต่ขาวไม่อนุญาตถึงกระนั้นดำก็ยังตั้งรวางร้านในบ้านของขาวเพราะมี ความจำเป็นที่จะต้องซ่อมแซมบ้านตน แต่ตั้งรวางร้านเพียงที่จำเป็น การ กระทำของดำน่าจะเป็นละเมิดเพราะดำไม่มีสิทธิ แต่ได้มีกฎหมายบัญญัติ ยินยอมไว้เป็นพิเศษ⁽¹⁾ ฉะนั้น การกระทำของดำ จึงไม่เป็นละเมิด

คำว่า “เสียหายแก่สิทธิ” คำว่า “สิทธิ” หมายถึงประโยชน์หรือ อำนาจที่กฎหมายรับรอง คุ้มครองและบังคับให้ สิทธินั้นมีลักษณะสอง ประการคือ 1. สิทธิเด็ดขาด (absolute right) ซึ่งเป็นสิทธิที่มีอยู่ต่อบุคคล โดยทั่วไป เป็นต้นว่าสิทธิในการใช้ชื่อหรือสิทธิครอบครอง เช่น ก. ได้ เข้าไปในบ้านของ ข. โดย ข. ไม่อนุญาตถือว่าเป็นการทำให้เสียหายแก่สิทธิ ของ ข. 2. สิทธิสัมพัทธ์ (relative right) ซึ่งเป็นสิทธิที่เจ้าหน้มีต่อลูกหน้ให้ โอนกรรมสิทธิ์ กระทำการหรืองดเว้นไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตาม สัญญา คำว่าเสียหายแก่สิทธิในที่นี้หมายถึงเสียหายต่อสิทธิเด็ดขาด เท่านั้น ฉะนั้นเมื่อกล่าวถึงสิทธิสัมพัทธ์มักเป็นที่เข้าใจถึงสิทธิตามสัญญา มากกว่าสิทธิตามกฎหมาย คำว่าเสียหายแก่สิทธิเป็นคำที่มีความหมาย

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1351

กว้างขวางมาก เพราะแท้จริงแล้วการก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่าง-
กาย อนามัย ทรัพย์สิน เสรีภาพ ที่กล่าวมาข้างต้นก็เป็นเรื่องของการก่อ
ให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิทั้งสิ้น เช่น สิทธิในเนื้อตัว ร่างกาย จึงมี
ความเห็นกันว่า คำว่า “สิทธิ” ในที่นี้เป็นคำรวมๆ เมื่อทำให้เขาเสียหาย
ไม่ว่าโดยประการใด ก็เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของเขาทั้งสิ้น แต่
กฎหมายบัญญัติเรื่องข้างต้นไว้เป็นตัวอย่างเท่านั้น อย่างไรก็ตาม การที่จะ
เป็นละเมิดเพราะทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของผู้อื่นนั้นจะต้อง
เป็นการล่วงสิทธิอันปรากฏตามกฎหมาย กล่าวคือจะต้องมีกฎหมายรับ
รองและคุ้มครองสิทธินั้นๆ ไว้ไม่ว่ากฎหมายนั้นจะเป็นประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์หรือพระราชบัญญัติอื่นใด เช่นทางพิพาทอยู่ในภาระ
จำยอมที่โจทก์ได้มาโดยอายุความ จำเลยเป็นเจ้าของที่ดินแปลงที่ทาง
พิพาทตั้งอยู่ ก็ไม่มีอำนาจที่จะปิดทางพิพาท ส่วนจำเลยซึ่งเป็นผู้เช่าที่ดิน
มาจากผู้อื่น ก็ล้อมรั้วเข้ามากินทางในทางพิพาท การกระทำดังกล่าวเป็น
ละเมิด⁽¹⁾ อนึ่ง การทำความเสียหายต่อชื่อเสียงนั้นมีบัญญัติไว้เฉพาะแล้ว
ในมาตรา 423 ดังจะได้กล่าวต่อไป

มีสิทธิบางประการที่น่าจะนำมากล่าวถึงและพิจารณาในที่นี้ คือ

สิทธิในครอบครัว (Family Right) สิทธิดังกล่าวนี้ได้มีบรรพ 5
ว่าด้วยครอบครัวบัญญัติรับรองไว้ ดังนั้นสิทธิอันนี้นักกฎหมายบางท่าน
เห็นว่าอาจเป็นสิทธิมูลฐานแห่งละเมิดได้เช่นกัน เช่น สามีย่อมมีสิทธิใน
ตัวภริยา ฉะนั้น ภริยามีผู้หรือชายอื่นล่วงเกินภริยาในทำนองชู้สาว สามี
ย่อมฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนได้โดยอาศัยมาตรา 420 นี้ เพราะถือว่าเป็น
การล่วงสิทธิของสามีดังกล่าว แต่มีคำพิพากษาของศาลฎีกาบางฉบับ
ซึ่งตัดสินตามบรรพ 5 เดิม ว่าการกระทำดังกล่าวหาเป็นการละเมิดสิทธิ
ของสามีแต่ประการใดไม่ ดังนั้นสามีจึงไม่อาจเรียกค่าเสียหายจากจำเลย
ได้ตามมาตรา 420 แต่ในเรื่องนี้ได้มีบทบัญญัติไว้เป็นพิเศษตามมาตรา

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 898/2510

1523 (เดิม) ดังนั้นจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติของมาตรานี้ สามิจึงฟ้องเรียกค่าทดแทนจากผู้ล่วงเกินกริยาไปในทำนองชู้สาวได้ ซึ่งเป็นเรื่องที่กฎหมายบัญญัติให้รับผิดชอบไว้โดยเฉพาะ เช่น ที่กริยามีชู้หรือมีผู้ล่วงเกินในทำนองชู้สาว สามิมีสืทธิฟ้องเรียกค่าทดแทนจากกริยาและชู้หรือผู้ล่วงเกินกริยาได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1523 แต่จะฟ้องเรียกค่าทดแทนโดยอ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิของสามี ตามมาตรา 420 ไม่ได้ ฟ้องหาว่าจำเลยล่วงเกินกริยาของโจทก์ในทางชู้สาว แต่ได้ความว่าต่อมาโจทก์กับกริยาได้สมัครใจจดทะเบียนหย่ากัน กรณีจึงไม่ต้องด้วยมาตรา 420 แต่ก็ยังเป็นเรื่องการล่วงเกินไปในทำนองชู้สาว ตามมาตรา 1523 และแม้กริยาจะได้สมัครใจหรือยินยอมให้ล่วงเกินสามีกียังมีสิทธิฟ้องเรียกค่าทดแทนจากผู้ล่วงเกินได้ แม้จะได้จดทะเบียนหย่ากันแล้ว สามีกียังมีสิทธิฟ้องเรียกค่าทดแทนจากผู้ล่วงเกินกริยาไปในทำนองชู้สาวได้⁽¹⁾

สิทธิส่วนตัว (Right of Privacy) คือสิทธิของแต่ละบุคคลที่จะไม่ให้ใครยุ่งเกี่ยวในทางส่วนตัวมากเกินไปจนขอบเขต สิทธิอันนี้ย่อมเป็นสิทธิเด็ดขาด และทั้งยังรวมไปถึงสิทธิที่จะไม่ให้ผู้ใดล่วงล้ำยุ่งเกี่ยวโดยที่บุคคลต้องการอยู่คนเดียว เช่นการแอบฟังหรือแอบถ่ายภาพ เป็นต้น แต่หากว่าถ้าผู้กระทำมีอำนาจที่จะกระทำได้ เช่นเจ้าหน้าที่ตำรวจในการปฏิบัติตามหน้าที่ไปแอบหรือดักฟังทางโทรศัพท์ก็ย่อมไม่เป็นการละเมิด แต่ยังมีข้อน่าสงสัยอยู่ว่าประโยชน์นี้กฎหมายของไทยเราจะรับรองหรือไม่ เมื่อกล่าวอีกทางหนึ่งว่าประโยชน์ที่จะไม่ให้ใครมายุ่งเกี่ยวมากเกินไปจนขอบเขตดังกล่าวนี้จะเป็นสิทธิตามกฎหมายไทยเราหรือไม่ยังเป็นปัญหา ซึ่งจะต้องรอดูแนววินิจฉัยของศาลต่อไป

เนื่องจากว่าปัญหาความเสียหายนี้นับเป็นองค์ประกอบสำคัญของความรับผิดชอบละเมิด มักจะเป็นปัญหาเกี่ยวกับองค์ประกอบอื่นหรือกฎหมายอื่น จึงควรพิจารณาปัญหาต่อไปนี้

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1113/2514

(1) การพิจารณาเรื่องความเสียหาย จะต้องพิจารณาเรื่องอำนาจฟ้องควบคู่ด้วยเสมอ เพราะฉะนั้นปัญหาแรกก็คือ “ใครเป็นผู้เสียหาย” ต่อจากนั้นจึงจะพิจารณาว่าเสียหายอย่างไร มากน้อยเพียงใด ผู้มีอำนาจฟ้องจะต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย ถ้าการกระทำของจำเลยก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแล้ว แต่ปรากฏว่าโจทก์มิใช่ผู้ได้รับความเสียหายหรือผู้รับมอบอำนาจจากผู้เสียหาย ศาลย่อมพิพากษายกฟ้องทันที เพราะเรื่องอำนาจฟ้องเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนศาลมีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง⁽¹⁾ ในบางกรณีแม้ว่าจะเป็นแต่เพียงตัวแทนของนิติบุคคลก็ยังมีอำนาจฟ้องได้หากเจ้าหน้าที่ของตนทำละเมิด⁽²⁾ เช่น กรมไปรษณีย์โทรเลขมีหน้าที่เก็บค่าเช่าโทรศัพท์แทนองค์การโทรศัพท์ซึ่งเป็นนิติบุคคล และเจ้าหน้าที่ของกรมไปรษณีย์ได้ชักยอกเงินไปต้องถือว่ากรมไปรษณีย์เป็นผู้เสียหาย⁽³⁾ หรือในกรณีผู้เช่าซื้อรถยนต์ตามสัญญาเช่าซื้อระบุว่า ผู้เช่าซื้อมีหน้าที่ซ่อมแซมรถให้คืนสภาพเดิมโดยทุนทรัพย์ผู้เช่าซื้อ และผู้ให้เช่าซื้อยินยอมให้ผู้เช่าซื้อมีสิทธิฟ้องไล่เบี้ย ค่าเสียหายในนามของผู้ให้เช่าซื้อ ฉะนั้นเมื่อมีการละเมิดผู้เช่าซื้อย่อมมีอำนาจฟ้อง⁽⁴⁾ หรือในกรณีนำรถเข้าวิ่งร่วมสัมปทานโดยเสียค่าตอบแทนเป็นรายเที่ยว และได้มีสัญญาว่าถ้าไม่ต่อสัญญาให้เข้าร่วมสัมปทานจะต้องโอนทะเบียนรถคืน ฉะนั้นเมื่อรถเกิดความเสียหายเจ้าของรถจึงมีอำนาจฟ้อง⁽⁵⁾ ขอนำคำพิพากษาฎีกามาให้ศึกษาเป็นบรรทัดฐาน ดังนี้

ก. ในกรณีไม่เป็นผู้เสียหาย เจ้าพนักงานที่ดินได้โอนทะเบียนที่ดินให้โดยเจ้าหน้าที่ของผู้โอนอายุได้ไว้ ภายหลังศาลพิพากษาให้เพิกถอนการโอนแล้ว ย่อมถือว่าผู้โอนและผู้รับโอนไม่ได้รับความเสียหายจาก

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 115/2521

²คำพิพากษาฎีกาที่ 2584/2527

³คำพิพากษาฎีกาที่ 271/2506

⁴คำพิพากษาฎีกาที่ 1017/2514

⁵คำพิพากษาฎีกาที่ 308/2524

การโอนนั้น การที่เจ้าพนักงานไม่ยอมโอนทะเบียนที่ดินให้ยอมไม่ทำให้เกิดเสียหายแก่การเข้าครอบครองและเก็บผลประโยชน์ในที่ดิน (ฎีกาที่ 626/2484) คนขับรถของจำเลยได้ขับรถชนรถของคนอื่น ที่โจทก์รับจ้างซ่อมและเก็บในโรงซ่อมยังไม่ได้ส่งคืนเจ้าของ กรณีเช่นนี้โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลยเพราะโจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหาย (ฎีกาที่ 79/2486) การที่จำเลยใช้กำลังกายประทุษร้ายกอดปล้ำและฉุดคร่ากระทำอนาจารผู้เยาว์อายุ 13 ปี บุตรสาวของโจทก์อันเป็นการกระทำละเมิดนั้น ผู้ได้รับความเสียหายจากการทำละเมิด ก็คือผู้เยาว์ซึ่งถูกกอดปล้ำและฉุดคร่ากระทำอนาจาร โจทก์ซึ่งเป็นมารดามิใช่ผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดด้วย จึงไม่มีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นส่วนตัว (ฎีกาที่ 1008/2514) ที่ดินมือเปล่าของจำเลยถูกศาลยึดมาขายทอดตลาด โจทก์เป็นผู้ซื้อได้และได้รับมอบที่ดินแล้ว แต่จำเลยขัดขวางไม่ยอมให้โจทก์เข้าครอบครองและแสดงออกซึ่งการแย่งการครอบครองตลอดมา เมื่อจำเลยแย่งการครอบครองมาเกิน 1 ปีแล้ว โจทก์ย่อมหมดสิทธิที่จะฟ้องเอาคืนซึ่งการครอบครอง เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าโจทก์ขาดสิทธิครอบครองแล้ว การครอบครองของจำเลยไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1043/2514) ที่นาพิพาทเดิมจำเลยทั้งสองได้แจ้งการครอบครองไว้ ต่อมาศาลได้ยึดมาขายทอดตลาด และโจทก์เป็นผู้ซื้อได้ ศาลมีหนังสือถึงนายอำเภอขอให้ทำหนังสือซื้อขายให้โจทก์ได้มอบหนังสือให้โจทก์นำไป แต่โจทก์ก็ไม่นำหนังสือไปส่งให้นายอำเภอและทิ้งนาร้างไว้ไม่ได้เข้าครอบครองเลย ต่อมาจำเลยได้เข้าครอบครองทำนาโดยความสงบ และเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของเป็นเวลา 4 ปีดังนี้ จำเลยย่อมได้สิทธิครอบครองแล้ว โจทก์ไม่มีสิทธิฟ้องขับไล่และไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหาย เพราะจำเลยมิได้กระทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1074/2515) นายทะเบียนเครื่องหมายการค้าวินิจฉัยยกคำร้องที่โจทก์คัดค้านการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าของจำเลย โจทก์มิได้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการเครื่องหมายการค้าหรือนำคดีไปสู่ศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันได้รับคำวินิจฉัยของนายทะเบียน นายทะเบียน

จึงได้รับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้านั้นให้แก่จำเลย ดังนี้ถือว่าจำเลย เป็นเจ้าของเครื่องหมายการค้า มีสิทธิแต่ผู้เดียวเพื่อใช้เครื่องหมายการค้า ที่ได้จดทะเบียนไว้ โจทก์จะอ้างว่าจำเลยใช้เครื่องหมายการค้า เหมือน คล้ายเลียนแบบเครื่องหมายการค้าของโจทก์ด้วยประการใดๆ อีกหาได้ไม่ และโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง ขอให้เพิกถอนทะเบียนเครื่องหมายการค้าของ จำเลยหรือบังคับให้จำเลยเลิกใช้เครื่องหมายการค้า นั้น (ฎีกาที่ 1135/2516) จำเลยที่ 1 ขับรถไปในทางการที่จ้างของจำเลยที่ 2 โดยประมาทชนเจ้า พนักงานของโจทก์บาดเจ็บ จำเลยที่ 2 ได้ใช้ค่าเสียหายให้ จ. แล้วแม้ โจทก์ได้จ่ายเงินทดแทนให้ จ. อีกส่วนหนึ่งจากค่ารักษา ตามประกาศ คณะปฏิวัติ โจทก์ก็ไม่มีอำนาจฟ้องเรียกเงินนั้นคืนจากจำเลย เพราะโจทก์ เป็นบุคคลภายนอก ไม่ได้ถูกละเมิด ไม่ได้ถูกโต้แย้งสิทธิ (ฎีกาที่ 1851/ 2517) ศาลลงโทษจำเลยฐานใช้เครื่องหมายการค้าของผู้อื่นตาม ป.อ. ม. 272 (1) โจทก์เป็นผู้แทนจำหน่ายสินค้านั้น ไม่ได้เป็นเจ้าของ เครื่องหมายการค้า โจทก์ไม่ใช่ผู้เสียหายจะฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องจาก ความผิดอาญานั้น (ฎีกาที่ 911/2520)

ข. ในกรณีเป็นผู้เสียหาย เจ้าของที่ดินจำต้องรับน้ำซึ่งไหลตาม ธรรมชาติหรือเพราะการระบายน้ำจากที่ดินสูงลงมาที่ดินของตน ถ้าได้รับความเสียหายเพราะการระบายน้ำ ก็มีสิทธิเรียกให้เจ้าของที่ดินสูงจัดทำ ทางระบายน้ำ และมีสิทธิเรียกค่าทดแทน ถ้าปิดกั้นเสียโดยลำพัง เป็นเหตุให้เจ้าของที่ดินสูงเสียหายย่อมเป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 482/2491) การที่จำเลยไปแจ้งความต่อผู้ใหญ่บ้านว่า เขาเป็นคนร้ายปล้นทรัพย์ฆ่าคน ซึ่งจำเลยรู้อยู่ว่าเป็นความไม่จริง ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ใหญ่บ้านคัดค้านต่อพระ อุปัชฌาย์ผู้ใหญ่บ้านมีหนังสือถึงอุปัชฌาย์ๆ จึงไม่บวชให้เขานั้น นับได้ว่า จำเลยได้กระทำละเมิดแล้ว พี่ชายของเขาเป็นเจ้าของภาพและออกเงินซื้อของ ในการอุปสมบทย่อมมีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลยได้ (ฎีกาที่ 844/ 2494) โจทก์ว่ามีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน จำเลยเข้ามาเก็บเอาข้าวในนาของ โจทก์ไปเป็นเงินจำนวนหนึ่งขอให้จำเลยใช้ แม้ว่าจะได้ความว่านาเป็นของ

คนอื่น แต่โจทก์ได้ปลูกข้าวไว้ในที่ด้วยความยินยอมของเจ้าของแล้ว แม้โจทก์จะไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ การที่จำเลยเก็บข้าวไปข่มเป็นการละเมิด ต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ (ฎีกาที่ 1094/2496)⁽¹⁾ โจทก์จำเลยออกเงินไม่เท่ากันซื้อที่ดินลงชื่อโจทก์จำเลยในโฉนดด้วยกัน แต่ได้วัดที่ดินตามเนื้อที่ ที่แต่ละคนได้ซื้อแล้วครอบครองมาตามนั้นจำเลยเข้าแย่งทำนาในส่วนของโจทก์ จำเลยต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน (ฎีกาที่ 643/2497) จำเลยกินน้ำไม่ให้ไหลเข้าเหมืองแร่ของโจทก์แต่ให้ไหลสู่เหมืองจำเลยเป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 768/2499) เซ่าที่ส่วนหนึ่งจากเจ้าของที่ดินและมีข้อตกลงกันว่าคู่สัญญาใช้สิทธิใช้คู่อร่วมกัน ในการใช้น้ำก็ดีในการจอดเรือก็ดี ต่อมาเจ้าของที่หรือผู้รับโอนถมคูดังกล่าวเสีย ทำให้ผู้เช่าไม่ได้ใช้น้ำ ไม่สามารถนำเรือออกจากคู ผู้เช่ามีสิทธิเรียกค่าเสียหายและให้เปิดคูให้คืนดีดังสภาพเดิมได้ (ฎีกาที่ 1250/2499) น้องชายจำเลยจุดคร่าบุตรสาวอายุ 17 ปี ซึ่งอยู่ในความปกครองของโจทก์ไป เป็นการละเมิดสิทธิโจทก์ เมื่อจำเลยมาขอขมาและทำสัญญาว่าจะให้เงินแก่โจทก์ข่มถือว่าเป็นการตอบแทนการที่โจทก์ยอมให้บุตรสาวอยู่กินกับน้องจำเลยและไม่คิดใจว่ากล่าวแก่น้องจำเลยอีกต่อไป สัญญานี้จึงปรับได้ว่าเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความซึ่งบังคับได้ตามกฎหมาย ไม่ใช่การตกลงให้ทรัพย์สินแก่กันตามหน้าที่ในทางศีลธรรม (ฎีกาที่ 283/2506)⁽²⁾ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองวรรณกรรมฯ มาตรา 4 คำว่า เพลงดนตรีย่อมหมายถึงทำนองเพลง โดยมีคำร้องหรือเนื้อร้องหรือไม่ก็ได้ เมื่อโจทก์เป็นผู้ประพันธ์ทำนอง บุคคลอื่นประพันธ์เนื้อร้องและโอนสิทธิในฐานะผู้ประพันธ์

¹ตามคำพิพากษาฎีกานี้แม้จะปรากฏว่าโจทก์บรรยายฟ้องผิดไปจากความเป็นจริงซึ่งทางพิจารณาได้ความเป็นอย่างอื่นแต่การที่โจทก์มีสิทธิเข้าทำนาโดยชอบและจำเลยทำให้เกิดความเสียหายแก่ข้าวอันเป็นทรัพย์สินของโจทก์จึงเป็นการทำความเสียหายต่อโจทก์โดยตรงโจทก์ย่อมมีอำนาจฟ้องคดีนี้ถ้าจะถือว่าเป็นละเมิดต่อโจทก์โดยตรงก็ไม่ถูกนัก เพราะเป็นการละเมิดต่อเสรีภาพและร่างกายของบุตรโจทก์เองมากกว่า แต่เนื่องจากว่าบุตรสาวโจทก์ยังเป็นผู้เยาว์ ยังไม่บรรลุนิติภาวะจึงอยู่ในความดูแลของโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1537 โจทก์ในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครองย่อมมีสิทธิเรียกบุตรคืนตามมาตรา 1534 การกระทำของจำเลยจึงเป็นการละเมิดต่อ "สิทธิ" ของโจทก์ในฐานะผู้ใช้อำนาจปกครอง

เนื้อร้องให้โจทก์ โจทก์จึงมีสิทธิในเพลงดนตรีทั้งเนื้อร้องและทำนอง มีสิทธิห้ามไม่ให้ผู้อื่นเล่นดนตรีนั้นแสดงต่อประชาชนและมีสิทธิห้ามไม่ให้ผู้อื่นทำสำเนาจำลองโน้ตหรือเนื้อร้องออกจำหน่าย เมื่อจำเลยได้เนื้อร้องไปพิมพ์จำหน่ายโดยมิได้รับอนุญาตย่อมละเมิดสิทธิของโจทก์และถ้าพิมพ์โน้ตออกจำหน่ายก็จะเป็นละเมิดสิทธิในโน้ตเพิ่มอีกโสดหนึ่ง⁽¹⁾ (ฎีกาที่ 408/2510) ซึ่งรอดจากรายานยนต์จากผู้ขายโดยชำระราคาเพียงครึ่งหนึ่ง ส่วนที่เหลือจะชำระเมื่อใดก็ได้และผู้ขายจะโอนทะเบียนเป็นผู้ซื้อเมื่อชำระครบแล้วดังนี้ กรรมสิทธิ์ในรถไดโอนเป็นของผู้ซื้อแล้ว เมื่อมีผู้ทำความเสียหายแก่รถอันเป็นการละเมิดต่อผู้ซื้อ ผู้ซื้อย่อมมีอำนาจฟ้องเรียกค่าเสียหายได้ (ฎีกาที่ 884/2515) โจทก์อ้างว่าโจทก์เป็นผู้มีสิทธิครอบครองเป็นเจ้าของที่พิพาท การออกแผนที่ทำยพระราชกฤษฎีกา ที่กำหนดให้ป่าไผ่ไผ่ในตำบลกะปี่น้อยเป็นป่าคุ้มครอง คุ้มครองทับนาและสวนของราษฎรในตำบลอื่นนอกตำบลกะปี่น้อย โดยไม่มีการประกาศให้ราษฎรทราบและเจ้าพนักงานของกรมป่าไม้ จำเลยที่ 2 เข้าไปรังวัดสอบเขตที่ดินพิพาท เพื่อประกาศกำหนดให้เป็นป่าสงวน เป็นการละเมิดต่อสิทธิครอบครองของโจทก์ จำเลยเถียงว่าโจทก์ครอบครองที่พิพาทโดยไม่สุจริตและไม่ชอบด้วยกฎหมายและที่พิพาทเป็นป่าคุ้มครองและเป็นป่าสงวนแห่งชาติ โดยชอบด้วยกฎหมายโจทก์ไม่มีสิทธิจะยึดถือครอบครองที่ดินพิพาทตามที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. คุ้มครองและสงวนป่า และตาม พ.ร.บ. ป่าสงวนแห่งชาติ ดังนี้ ถือว่ามีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 แล้วโจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลย (ฎีกาที่ 1168/2515) โจทก์ตั้งห้างหุ้นส่วนจำกัด ก่อนจดทะเบียน ฝ่ายจำเลยทำละเมิด

¹อย่างไรก็ตาม การที่โจทก์และจำเลยต่างรวบรวมข้อความในหนังสือนั้น แม้หนังสือนั้นจะมีข้อความตรงกัน แต่จะถือว่าจำเลยทำความเสียหายต่อสิทธิของโจทก์หาได้ไม่ เพราะโจทก์และจำเลยต่างมีสิทธิอย่างเดียวกันดังคำพิพากษาฎีกาที่ 331/2472 ซึ่งวินิจฉัยว่าการมีกรรมสิทธิ์เป็นเจ้าของหนังสือหมายความว่ากรรมสิทธิ์เฉพาะรูปร่างและลักษณะของข้อความที่เก็บรวบรวมขึ้นเท่านั้น ไม่หมายความว่าตลอดไปถึงการมีสิทธิในข้อความที่รวบรวมขึ้น

ผู้รวบรวมคำร้องซึ่งมีมาแต่โบราณขึ้นใหม่ถึงจะเหมือนกับผู้อื่นที่รวบรวมไว้แล้ว ก็ไม่เป็นการล่วงกรรมสิทธิ์ของผู้ทำไว้ก่อน

ต่อทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนเช่นนี้ตามกฎหมายถือว่าขณะเกิดเหตุละเมิด
ห้างของโจทก์ยังเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญอยู่ โจทก์ในฐานะผู้เป็นหุ้นส่วน
ย่อมมีอำนาจฟ้องร้องจำเลยให้รับผิดชอบได้ แม้ต่อมาห้างของโจทก์จะได้จัด
ทะเบียนเป็นนิติบุคคล อำนาจฟ้องคดีดังกล่าวหรือสิทธิเรียกร้องของ
โจทก์ต่อจำเลยก็เป็นบุคคลสิทธิ มิใช่ทรัพย์สินที่ติดตามตัวทรัพย์สิน จึงไม่
โอนไปยังห้างหุ้นส่วนจำกัด โจทก์ยังคงมีอำนาจฟ้องคดีอยู่ (ฎีกาที่
2510/2516) กระบือของจำเลยขวิดกระบือของโจทก์ขานำพิการใช้งาน
ไม่ได้ โจทก์จำเลยตกลงกันโดยจำเลยเอากระบือเมียให้โจทก์ 1 ตัวเป็นค่า
เสียหาย การที่จำเลยมอบกระบือเมีย 1 ตัวให้โจทก์นี้ ถือว่าจำเลยได้ชำระ
หนี้อันเกิดจากการละเมิดให้โจทก์ เป็นการปฏิบัติต่อกัน เลขชั้นที่จะถือ
ว่าทำสัญญาประนีประนอมยอมความต่อกันไปแล้ว จึงไม่ต้องมีหลักฐาน
เป็นหนังสือก็ใช้ได้ ฉะนั้น เมื่อจำเลยกลับไปเอากระบือนั้นเสียจากการยึด
ถือครอบครองของโจทก์ก็นับว่าจำเลยได้ทำละเมิดสิทธิยึดถือครอบครอง
ของโจทก์ขึ้นอีก โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยให้คืนกระบือนั้นหรือใช้ราคา
(ฎีกาที่ 1851/2516) จำเลยที่ 2 หนีตามโจทก์ไปอยู่กินเป็นสามีภริยากับ
โจทก์ บิดามารดาโจทก์ไปเจรจากับจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นมารดาของจำเลยที่ 2
จำเลยที่ 1 ตกลงให้ทำพิธีขอขมาและแต่งงานตามประเพณีและโจทก์ได้
มอบเงิน 10,000 บาท ให้จำเลยที่ 1 ด้วย เสร็จแล้วโจทก์และจำเลยที่ 2
ก็กลับไปอยู่กินกันฉันสามีภรรยาที่บ้านโจทก์ต่อมา โดยมีได้มีเจตนาที่จะ
สมรสกันโดยชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด ดังนี้การที่โจทก์ได้เสียเงิน
10,000 บาทให้แก่จำเลยที่ 1 นั้น เป็นการให้เพื่อขอขมาจำเลยที่ 1
เนื่องจากโจทก์ได้พาจำเลยที่ 2 หนีไปอยู่กินฉันสามีภริยาโดยไม่ได้สุขอ
ตามประเพณีเท่านั้น ถือไม่ได้ว่าเงิน 10,000 บาท นั้นเป็นเงินสินสอด
หรือของหมั้น แม้ต่อมาโจทก์และจำเลยที่ 2 ไปบ้านจำเลยที่ 1 ดำรง
มาจับโจทก์ไปและจำเลยที่ 2 ไม่ยอมอยู่กินฉันสามีภริยากับโจทก์อีก
โจทก์ไม่มีสิทธิที่จะเรียกเงิน 10,000 บาทคืนได้ ทั้งมิใช่เป็นการให้เพราะ
ถูกจำเลยที่ 1 หลอกหลวงด้วย (ฎีกาที่ 125/2518) ผู้ให้เช่าปดกันมิให้คน

เข้าร้านที่โจทก์เช่าสถานที่ทำเป็นร้านค้าทำให้โจทก์เสียหายเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 194/2518) น. เป็นผู้ปลูกสร้างอาคารในที่ดินของจำเลยโดยจำเลยยินยอม แต่ไม่ปรากฏว่า น. มีสิทธิในที่ดินของจำเลย ที่จะใช้สิทธิปลูกสร้างอาคารลงในที่ดินของจำเลย ตามบัญญัติไว้ใน ป.พ.พ. ม. 109 แต่ประการใด ลักษณะเป็นเรื่องที่ น. ทำการแทนจำเลยอาคารที่ น. ปลูกในที่ดินของจำเลยย่อมตกเป็นส่วนควบของที่ดินจำเลย จำเลยจึงเป็นเจ้าของอาคารดังกล่าวและต้องรับผิดชอบในกรณีที่อาคารปลูกสร้างรुकล้ำที่โจทก์โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยได้ (ฎีกาที่ 941/2522) โจทก์เป็นเจ้าของเงินและเป็นผู้ส่งตัวแลกเงินกับจดหมายไปให้ผู้รับที่กรุงเทพฯ ด้วยความประมาทเลินเล่อของบุรุษไปรษณีย์ ลูกจ้างจำเลยที่ 1 เป็นเหตุให้ตัวแลกเงินของโจทก์ตกอยู่ในความครอบครองของจำเลยที่ 3 นำไปเปิดบัญชีฝากเงินไว้กับจำเลยที่ 4 โดยจำเลยที่ 4 ไม่ปฏิบัติตามวิธีการและระเบียบของธนาคาร แล้วจำเลยที่ 3 โอนเงินไปโดยที่จำเลยที่ 3 ไม่มีสิทธิ ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย โจทก์จึงมีสิทธิฟ้องจำเลยที่ 4 ให้ร่วมรับผิดชอบจำเลยที่ 3 ได้ (ฎีกาที่ 1100/2524)

(2) ดังได้อธิบายมาแล้วข้างต้นว่าลักษณะของความเสียหายในกรณีละเมิดจะต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน ฉะนั้นจึงต้องไม่ไกลเกินกว่าเหตุและย่อมอยู่ในวิสัยที่ผู้กระทำละเมิดอาจสังเกตเห็นได้ วันแต่กฎหมายจะกำหนดให้ผู้กระทำรับผิดชอบเกินกว่านั้น เช่น ความรับผิดชอบในค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรของผู้ตาย อย่างไรก็ตาม ในชั้นนี้ขอให้แยกความแตกต่างระหว่าง “ความเสียหาย” และ “ค่าเสียหาย” เพราะกรณีหลังนี้จะได้พิจารณาต่อไปอีกครั้งหนึ่งในลักษณะที่ว่าด้วยค่าสินไหมทดแทน ในชั้นนี้ขอให้เข้าใจเรื่องความเสียหายที่ไกลเกินกว่าเหตุและที่ไม่ไกลเกินกว่าเหตุเท่านั้น

คำพิพากษาฎีกา (ไม่ไกลเกินกว่าเหตุ) ขัดขวางให้งานมหรสพของวัดต้องเลิกล้มโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุให้วัดขาดรายได้ได้ชื่อว่าละเมิดต้องใช้ค่าเสียหายที่วัดขาดประโยชน์ และในกรณีเช่นนี้วัด

อาจเรียกค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่เป็นตัวแทนได้ด้วย เพราะการขัดขวางงานมหรสพของวัดนั้น ได้ชื่อว่าเป็นการทำให้ขาดเสรีภาพในการดำเนินงานภายในขอบเขตของกฎหมาย (ฎีกาที่ 809/2487)⁽¹⁾ คัดค้านการรังวัดที่ดินของเจ้าของที่ข้างเคียงเพื่อจะขายโดยอ้างว่าเขานำรังวัดรุกเข้าไปในที่ของตน และขอตรวจสอบเขตก่อนแต่ก็ไม่จัดการอย่างไร เมื่อเขาจัดการให้มีการรังวัดใหม่ก็ยิ่งขัดขึ้นคัดค้านอย่างเดิม ดังนี้เป็นการกระทำซึ่งมีแต่จะทำให้การเสียหายตกแก่ผู้อื่นจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหาย เช่น ค่าใช้จ่ายในการรังวัดเพิ่มขึ้น ส่วนค่าเสียหายที่เจ้าของที่ดินต้องเสียค่าดอกเบี้ยจำนองต่อไป เพราะไม่ได้เงินมาชำระนั้นเป็นค่าเสียหายผิดปกติถ้าไม่บอกกล่าวก่อนจำเลยไม่อาจรู้ได้ ก็ไม่ต้องรับผิดชอบความเสียหายเต็มตามจำนวน (ฎีกาที่ 702/2499)⁽²⁾

(3) ในกรณีมีสัญญาระหว่างโจทก์และจำเลยนั้น บางครั้งความเสียหายอันเป็นละเมิดต่อสิทธิของผู้อื่นยังเป็นความเสียหายต่อสิทธิตามสัญญาด้วย ในกรณีนี้ถือว่าเป็นการกระทำละเมิด และผิดสัญญาในเวลาเดียวกัน โจทก์ย่อมเลือกฟ้องอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้

คำพิพากษาฎีกา เจ้าของเหมืองแร่ให้เช่าเหมืองไปแล้ว ต่อมาให้ผู้เช่าอีก เมื่อผู้เช่าภายหลังเข้าไปทำในทรัพย์ที่เช่า ก็ถือว่าเจ้าของและผู้เช่าภายหลังทำละเมิดต่อผู้เช่ารายแรก ต้องรับผิดชอบในความเสียหายให้แก่ผู้เช่ารายแรก ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยใช้ค่าเสียหายให้โจทก์ไม่เต็มตามฟ้อง โจทก์มีได้อุทธรณ์ฎีกา แม้จะได้ความตามทางพิจารณา โจทก์เสียหายมากกว่าศาลชั้นต้นกะให้ ก็ไม่มีทางแก้ไข (ฎีกาที่

¹การกระทำของจำเลยเป็นละเมิดอย่างไรไม่มีปัญหา กล่าวคือทำให้เสียหายต่อทรัพย์สิน สิทธิและเสรีภาพของวัด และความเสียหายเช่นว่านี้ย่อมอยู่ในวิสัยที่จำเลยคาดการณได้ เพราะเมื่อจำเลยขัดขวางมิให้วัดหารายได้ สิ่งที่เป็นความเสียหายก็คือการขาดรายได้ ขาดประโยชน์อันเกิดจากการจัดงาน อย่างไรก็ตามในการคำนวณค่าเสียหายนั้นย่อมเป็นอีกปัญหาหนึ่งที่จะต้องพิจารณาว่าจำเลยควรรับผิดชอบมากน้อยเพียงใด

²คำพิพากษาในคดีนี้เป็นตัวอย่างอันดีว่าอย่างไรเป็นความเสียหายที่ไกลกว่าเหตุ อย่างเป็นความเสียหายที่ไกลกว่าเหตุ คำว่า “ความเสียหายผิดปกติ” ก็คือค่าเสียหายอันเกิดจากความเสียหายที่จำเลยไม่อาจคาดการณได้นั่นเอง

58/2490) สัญญาเช่ามีข้อความระบุไว้ชัดเจนว่าผู้เช่าจะไม่เอาสถานที่เช่าไปให้เช่าช่วงเป็นอันขาด วันแต่จะได้รับอนุญาตจากผู้ให้เช่าเป็นลายลักษณ์อักษร ฉะนั้น เมื่อผู้เช่าเอาสถานที่ไปให้เช่าช่วงโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ให้เช่าแล้ว ผู้เช่าช่วงจะอ้างการเช่าระหว่างตนกับผู้เช่ามายันผู้ให้เช่าไม่ได้ และต้องถือว่าผู้เช่าช่วงเป็นผู้เช่าอยู่โดยละเมิดสิทธิของผู้ให้เช่า (บอกเลิกแล้วไม่ยอมออก) (ฎีกาที่ 823/2495) จำเลยที่ 1 ขายฝากรถยนต์ 1 คันไว้กับโจทก์ ครบกำหนดแล้วไม่ไถ่คืน โจทก์จึงโอนทะเบียนเป็นชื่อโจทก์ ในระหว่างขายฝาก จำเลยที่ 1 ยืมรถยนต์ที่ขายฝากไปใช้ว่าจะส่งคืนใน 3 วัน แล้วไม่ส่ง จำเลยที่ 2 เอรารถยนต์ไปใช้ต่างจังหวัดจนรถยนต์ชำรุดเสียหาย ดังนี้จำเลยที่ 2 ก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ด้วยเพราะเป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์ แม้จำเลยที่ 2 จะไม่รู้ว่ามีการขายฝากก็ไม่เป็นข้อแก้ตัวได้ (ฎีกาที่ 865/2496) จำเลยที่ 1 เช่านาโจทก์ทำปีเดียว เมื่อครบกำหนดแล้ว ไม่ส่งคืนนาให้โจทก์ และไม่ออกไปจากนาพิพาท โจทก์ก็มีสิทธิฟ้องขับไล่เรียกค่าเช่าที่ไม่ชำระและค่าเสียหายเพราะเหตุที่จำเลยทั้งสองขัดขวาง และขึ้นทำนาของโจทก์ต่อไปโดยละเมิดได้ (ฎีกาที่ 558/2510)

(4) อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่โจทก์และจำเลยมีสัญญาต่อกัน และสัญญานั้นสมบูรณ์หรือแม้จะเป็นโมฆียะ แต่ตราบใดที่ยังมิได้มีการบอกล้าง การปฏิบัติตามสัญญานั้นย่อมไม่เป็นละเมิดและจะถือว่าจำเลยทำให้โจทก์เสียหายมิได้

คำพิพากษาฎีกา (ไม่เสียหายเพราะมีหรือเคยมีสัญญาต่อกัน) ในเรื่องเช่าโรงไฟฟ้าที่ได้รับสัมปทาน ข้อสัญญามีว่า ถ้าผู้เช่าผิดสัญญาให้ผู้ให้เช่ามีสิทธิเลิกสัญญาและเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เช่าได้ทันที ดังนี้ ถ้าหากปรากฏว่าผู้เช่าผิดสัญญาจริง ผู้ให้เช่าก็มีสิทธิครอบครองทรัพย์สินที่เช่าได้ทันที โดยไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของผู้เช่าและสัญญาที่มีข้อความดังกล่าวนี้ หาเรียกว่าเป็นสัญญาที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือมีศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่ (ฎีกาที่ 724/2480) ครอบครองที่นาที่

ได้มาโดยโมฆียกรรมไม่เป็นละเมิด ผู้ที่ต้องคืนนาเมื่อมีการบอกล้าง
โมฆียกรรมจึงไม่ต้องใช้ค่าเสียหาย (ฎีกาที่ 1394/2500) แม้สัญญาเช่า
เป็นโมฆียะ แต่เมื่อโจทก์ยังมิได้บอกล้าง สัญญาเช่านั้นก็ยังมีผลใช้บังคับอยู่ย่อมไม่
เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 137/2513)

(5) ในกรณีที่จำเลยมีอำนาจตามกฎหมาย การที่โจทก์ได้รับความ
ความเสียหายอย่างใด ๆ ไม่ถือว่าเป็นความเสียหายตามกฎหมายอันเป็น
มูลเหตุให้โจทก์มีอำนาจฟ้อง

คำพิพากษาฎีกา (ที่ไม่เสียหาย) เทศบาลไม่อนุญาตให้โจทก์
ก่อสร้างอาคารในเขตที่มีพระราชกฤษฎีกาจัดซื้อที่ดินทำถนน ซึ่งห้าม
มิให้ปลูกสร้างอาคารเว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ไม่เป็นการ
ละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1616/2500) ตามพระราชบัญญัติข้าราชการ
พลเรือน พ.ศ. 2485 มาตรา 63 (ก) ซึ่งมีผลให้ผู้ถูกสั่งให้ออกจาก
ราชการพ้นจากราชการตลอดไป ในกรณีที่การพิจารณาหรือการสอบสวน
ปรากฏว่าผู้นั้นไม่ได้กระทำความผิดนั้น ก็ไม่ใช่เป็นการให้ออกจากราชการ
โดยไม่มีข้อมูลที่จะสั่งให้ออกจากราชการ แต่เป็นการสั่งให้ออกโดยมีมูล
ให้ออกจากราชการตามกฎหมายนั่นเอง กล่าวคือผู้บังคับบัญชาก็ได้
พิจารณาแล้วเห็นว่ามิมีมลทินหรือมัวหมอง ส่วนการพิจารณาหรือการสอบสวน
ไม่ได้ความว่าผู้นั้นกระทำความผิด ก็ไม่ใช่เป็นข้อแสดงว่าผู้นั้นไม่มีมลทิน
หรือไม่มัวหมอง แม้แต่ในกรณีสั่งพักราชการโดยที่มลทินหรือความมัวหมอง
ไม่ปรากฏชัด เมื่อการพิจารณาหรือสอบสวนไม่ปรากฏว่าผู้นั้นไม่มี
ความผิด กฎหมายก็ยังไม่ให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ออกจากราชการได้ เมื่อ
เห็นว่าผู้สั่งพักมีมลทินหรือมัวหมอง และการให้เข้ารับราชการอีกจะ
เป็นการเสียหายแก่ราชการ ฉะนั้นในกรณีที่แม้ผู้บังคับบัญชาจะมีคำ
สั่งภายหลังที่ศาลยกฟ้องแล้วก็ไม่ทำให้โจทก์เสียหาย จึงมิได้กระทำ
ละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 969/2508) เหมืองพิพาทเป็นลำเหมืองที่จำเลย
กับพวกช่วยกันขุดและจำเลยได้ครอบครองโดยใช้น้ำจากเหมืองพิพาท

ตลอดมา แม้โจทก์จะได้ครอบครองและแจ้งการครอบครองที่ดินของโจทก์ ทั้งสองฟากเหมืองพิพาท ก็ไม่ก่อให้เกิดสิทธิที่จะถือได้ว่าเหมืองพิพาท เป็นของโจทก์ เมื่อโจทก์ได้ปิดกั้นลำเหมืองพิพาทเป็นเหตุให้พวกจำเลย ไม่มีน้ำใช้ทำนา พวกจำเลยจึงได้รื้อที่ปิดกั้นออก เช่นนี้เป็นการกระทำเพื่อ ป้องกันความเสียหายโดยชอบด้วยกฎหมาย แม้จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน (ฎีกาที่ 409/2515)

(6) สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นเป็นของทุกคนมีสิทธิใช้ ร่วมกัน แต่เอกชนอาจมีอำนาจฟ้องผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ในบางกรณี ถ้าปรากฏว่าได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ เช่น ปลูกต้นสาकुในลำห้วย สาธารณะ ผู้ปลูกฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ตัดต้นสาकुได้⁽¹⁾ อย่างไร เรียกว่าความเสียหายพิเศษ ขอให้พิจารณาตัวอย่างต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกา ทางน้ำหรือสายน้ำอันเป็นสาธารณะสมบัติ ของแผ่นดินนั้น ทุกคนย่อมมีสิทธิใช้ร่วมกันได้ แต่ผู้หนึ่งผู้ใดหาสิทธิที่จะ ทำทำนบกั้นน้ำนั้นเสียใหม่ ถ้าไปปิดกั้นเข้าทำให้ผู้ใช้คนอื่นเสียหายก็ ย่อมถือว่าเป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 280/2496) ขุดเหมืองกั้นน้ำปิดลำ ห้วยสาธารณะเป็นเหตุให้โจทก์ไม่ได้รับน้ำทำนาตามปกติ โจทก์ เสียหายเป็นพิเศษ ฟ้องให้จำเลยถมคูเปิดทางน้ำและเรียกค่าเสียหายได้ (ฎีกาที่ 600/2498)⁽²⁾ จำเลยปลูกผักนึ่งไว้ในลำคลองสาธารณะตรง หน้าที่ดินและบ้านเรือนของจำเลย ก่อนโจทก์ได้รับประทานบัตรให้เป็นผู้ มีสิทธิทำการประมงในลำคลองนั้น โจทก์ขัดข้องในการทำการประมงเพราะ ผักนึ่งของจำเลย ทางกรจึงอนุญาตให้จำเลยเทียบแพผักนึ่งได้เฉพาะตาม เขตหน้าบ้าน แต่แพผักนึ่งยาวเกินกว่าเขตหน้าบ้าน ส่วนที่เกินออกไป ทางการชี้แจงห้ามปรามแล้ว เมื่อจำเลยไม่ฟังและโจทก์ได้รับความเสียหาย

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 836-37/2497

²อย่างไรก็ตามได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 577/2498 ซึ่งวินิจฉัยว่าปลูกเรือนในที่ชายทะเล อันเป็น สาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งโจทก์ไม่มีสิทธิครอบครองหรือ ใช้ประโยชน์อยู่ โจทก์มีที่ดินอยู่บนตลิ่งแต่มีทางเดินและเรือนของผู้อื่นกั้น โจทก์ไม่เสียหายพิเศษ โจทก์ไม่มีสิทธิจับไล่จำเลย

ยอมเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 949/2508) การที่จำเลยปักเสาลงในที่สาธารณะ เป็นเหตุให้โจทก์ซึ่งมีที่ดินอยู่ในชอชนั้นไม่อาจใช้สอยดังกล่าวได้เหมือนเดิม ทำให้โจทก์เสียหายเป็นพิเศษ (ฎีกาที่ 79/2518) ทางสาธารณะประโยชน์ ที่โจทก์และราษฎรซึ่งตั้งบ้านเรือนอยู่ใกล้เคียงเข้าออกไม่ได้เช่นเคยเพราะ จำเลยปลูกสร้างและทำการรื้อกล้า โจทก์เสียหายเป็นพิเศษ (ฎีกาที่ 2626/2520) จำเลยขุดและปิดทางสาธารณะ โจทก์เรียกค่าเสียหายได้ เพราะเสียหายเป็นพิเศษเดินและชักนํ้ามาทำนาไม่ได้ (ฎีกาที่ 180/2522) โจทก์ขุดร่องน้ำในที่สาธารณะรับนํ้ามายังนาของโจทก์ ราษฎรใช้นํ้าใน ร่องน้ำนั้นทำนาและเลี้ยงสัตว์มา 40 ปี โดยขุดร่องน้ำเล็กชักนํ้ามาสู่นาของตน ร่องน้ำนี้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จำเลยปิดร่องน้ำ ทำลายคันและ ทำนาในร่องน้ำทำให้โจทก์ใช้นํ้าทำนาไม่ได้ ได้รับความเสียหายพิเศษ เป็น ละเมิดต่อโจทก์ ศาลพิพากษาให้จำเลยสร้างคันดินและทำให้เป็นร่องน้ำ ตามเดิม (ฎีกาที่ 3260/2522) ทางพิพาทและทางเดินติดต่อกับทาง พินาทมิใช่จะใช้เดินออกไปสู่ถนนเท่านั้น แต่ยังเดินไปทางอื่นๆ ได้อีก เมื่อมีผู้สร้างกำแพงและทิ้งวัสดุต่างๆ บนที่ดินซึ่งเป็นทางสาธารณะปิดกั้น ทางเข้าออกของผู้ใด ทำให้ผู้นั้นขาดความสะดวกในการไปมาและใช้ทรัพย์สิน ถือได้ว่าผู้นั้นได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ จึงมีสิทธิฟ้องผู้สร้างกำแพง และทิ้งวัสดุได้ (ฎีกาที่ 2566-2567/2523) แม้ที่ดินที่จำเลยปลูกบ้านอยู่ เป็นที่ดินตันคลองอยู่ในความดูแลของกรมชลประทาน มิใช่เป็นที่ดินของ โจทก์ทั้ง 2 แต่โดยเหตุที่ที่ดินแห่งนั้นเป็นที่สาธารณะและเป็นที่ดินตัน คลองสาธารณะซึ่งประชาชนรวมทั้งโจทก์ทั้ง 2 มีสิทธิที่จะใช้สอยร่วมกัน และบ้านที่จำเลยสร้างขึ้นบังหน้าที่ดินของโจทก์ที่ 1 ทางด้านตันคลอง และปิดกั้นทางส่วนบุคคลซึ่งโจทก์ทั้ง 2 ไม่สามารถเข้าออกไปยังตัน คลองอันเป็นทางสาธารณะ และไม่มีความสะดวกในการใช้นํ้าในคลอง สาธารณะ ถือได้ว่าโจทก์ทั้ง 2 ได้รับความเสียหายเพราะการกระทำของ จำเลยเป็นพิเศษ โจทก์ทั้ง 2 จึงมีอำนาจฟ้องให้จำเลยรื้อถอนบ้าน (ฎีกาที่ 1011/2524)

(30) การรบกวนการครอบครอง การรบกวนการครอบครองทรัพย์สินถือเป็นลักษณะของละเมิดอีกลักษณะหนึ่ง ซึ่งคำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิดบางเล่มเรียกว่า “ละเมิดเอกเทศ” การที่เรียกเช่นนี้ก็มีเหตุผลควรอยู่ เพราะปรากฏอยู่ในมาตรา 1379 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันมีข้อความว่า “ถ้าผู้ครอบครองถูกรบกวนในการครอบครองทรัพย์สิน เพราะมีผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องโดยมิชอบด้วยกฎหมายไซ้ ท่านว่าผู้ครอบครองมีสิทธิที่จะให้ปลดเปลื้องการรบกวนนั้นได้ ถ้ายังเป็นที่ยึดกว่าจะยังมีการรบกวนอีก ผู้ครอบครองจะขอต่อศาลสั่งห้ามก็ได้”

ผู้รับผิดชอบตามมาตรานี้จะกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ย่อมไม่เป็นสาระสำคัญ และผู้ครอบครองทรัพย์สินจะได้รับความเสียหายหรือไม่ย่อมไม่สำคัญเช่นกัน ข้อสำคัญอยู่ที่ว่า ผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องหรือกระทำการรบกวนการครอบครองต้องกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น จำเลยก่อสร้างอาคารสูงบังทางลมและทางแสงแดดทำให้อาคารของโจทก์มืด เป็นต้น ทางบำบัดความเสียหายของโจทก์ตามมาตรา นี้คือ ความปลดเปลื้องความรบกวนซึ่งอาจกระทำโดยการขอให้ผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องหยุดกระทำการนั้น หรืออาจใช้วิธีขอให้ศาลสั่งห้าม แต่เป็นน่าสังเกตว่ามาตรา 1374 มิได้รับรองสิทธิของผู้ครอบครองในการเรียกค่าเสียหาย เพราะกฎหมายมิได้ใช้คำว่า “.....ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”⁽¹⁾ ถึงแม้มาตรา 1374 จะเป็นละเมิดก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า การที่จะแปลคำว่า “ท่านว่าผู้ครอบครองมีสิทธิจะปลดเปลื้องการรบกวนนั้นได้” ให้มีความหมายอย่างเดียวกับมาตรา 420 คือให้ผู้ครอบครองฟ้องเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตรา 1374 ย่อมเป็นการตีความฝืนตัวบท เพราะการเรียกค่าเสียหายต่างกับการปลดเปลื้องการรบกวน อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนมีความเห็นว่า ผู้ครอบครองทรัพย์สิน

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

ยอมมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตรา 420 อันเป็นบททั่วไปใกล้ ลักษณะละเมิด แต่จะต้องเป็นกรณีที่ผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องกับการครอบครองทรัพย์สินได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ มิฉะนั้นผู้สอดเข้าเกี่ยวข้องยอมไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน

(31) การบุกรุก การบุกรุกเป็นการรบกวนการครอบครองอย่างหนึ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามกฎหมายจารีตประเพณีของอังกฤษถือว่าเป็นละเมิดเอกเทศ ต่างหากจากเรื่องการรบกวนการครอบครองอีกด้วย ซึ่งตามหลักกฎหมายจารีตประเพณีถือว่าเป็นเรื่องที่สำคัญและมีองค์ประกอบพิเศษเป็นที่ยุ่งยากกว่าเรื่องรบกวนการครอบครอง

ตามกฎหมายไทย การบุกรุกเป็นความผิดอาญา⁽¹⁾ ซึ่งผู้กระทำจะต้องมีเจตนาเป็นสำคัญ แต่การบุกรุกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นการละเมิดตามมาตรา 420 และมาตรา 1374 นั้น แม้ผู้กระทำจะไม่มีเจตนาที่ต้องรับผิดชอบ กล่าวโดยทั่วไปแล้วแม้การบุกรุกจะมีได้กระทำโดยการจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็เป็นละเมิด และอาจเป็นเหตุให้ผู้ครอบครองทรัพย์สินฟ้องขับไล่ได้ตามมาตรา 1374 อย่างไรก็ตาม ถ้าผู้ครอบครองประสงค์จะฟ้องเรียกค่าเสียหายก็ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ตามมาตรา 420 กล่าวคือ จะต้องได้ความว่าผู้บุกรุกกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และฟ้องเรียกค่าเสียหาย

ปัญหาสำคัญในเรื่องการบุกรุกก็คือ ปัญหาว่าผู้ครอบครองทรัพย์สินได้รับความเสียหายอย่างไรหรือไม่เพราะละเมิดเป็นการทำความเสียหายต่อ ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิของผู้อื่น เช่น การที่ดำเนินหรือจี้จกรยานเข้าไปในสนามของขาว โดยมีได้แต่ต้องไม้ดอกหรือทรัพย์สินอื่นใดของขาว เช่นนี้จะถือได้อย่างไรว่าทำความเสียหายต่อขาว และเมื่อไม่เป็นความเสียหายแล้วจะถือว่าเป็นละเมิดได้อย่างไร

¹ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326-366

การวินิจฉัยปัญหาข้อนี้ควรดูเพียงว่า การกระทำของผู้บุกรุก เป็นการล่วงสิทธิผิดหน้าที่ หรือก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิของผู้ครอบครองทรัพย์สินหรือไม่เป็นพอ ไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยต่อไปว่า ความเสียหายนั้นคิดคำนวณเป็นราคาเท่าใด ฉะนั้นเมื่อนายดำบุกรุกเข้าไปในบริเวณบ้านของ นายขาวโดยไม่มีอำนาจ การกระทำของนายดำย่อมเป็นละเมิดอยู่ในตัว โดยไม่ต้องพิเคราะห์ถึงมูลค่าแห่งความเสียหาย การที่ขาวจะฟ้องเรียกค่าเสียหายได้หรือไม่เพียงไรนั้นเป็นปัญหาถัดไป เช่น ถ้าปรากฏว่า ดำเพียงแต่เดินเข้าไปแล้วเดินออกมาเช่นนี้ ย่อมไม่อาจกล่าวได้ว่าความเสียหายของขาวคิดเป็นราคาได้เท่าใดกฎหมายลักษณะละเมิดมิได้มีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษผู้กระทำเป็นสำคัญ แต่ประสงค์ที่จะชดใช้บำบัดความเสียหายให้ผู้เสียหายกลับสู่สภาพเดิม กรณีตามตัวอย่างข้างต้น ศาลต่างประเทศยอมบังคับให้ผู้บุกรุกชดใช้ค่าเสียหายที่โจทก์ถูกล่วงสิทธิเป็นจำนวนเล็กน้อยพอเป็นพิธี ซึ่งก็เช่นเดียวกับการที่จำเลยกล่าวคำหมิ่นประมาทโจทก์นั่นเอง และผู้เขียนเข้าใจว่าศาลไทยก็คงยอมรับหลักนี้ เพราะศาลฎีกาเองก็ปรับโทษฎีกาเสียหายอันมีอาจคำนวณเป็นราคาได้อยู่เสมอ

อย่างไรก็ตาม ถ้าการบุกรุกเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างอื่น อันอาจคำนวณเป็นราคาได้ ผู้บุกรุกย่อมต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายนั้น เช่นดำซึ่งจรัญยานเข้าไปในสนามหญ้าญี่ปุ่นของนายขาว จนเป็นเหตุให้ทับหญ้าและไม้ประดับในสนาม เช่นนี้ดำย่อมต้องรับผิดชอบ นอกจากนี้ก็ยังมีคำพิพากษาฎีกา ซึ่งวินิจฉัยตามหลักข้างต้นว่า การที่จำเลยบุกรุกเข้าไปในนาของโจทก์ และเหยียบย่ำดินทำข้าวในนาเสียหายย่อมเป็นละเมิด⁽¹⁾

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 444/2491

ข้อ 4

ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลของการกระทำ

(32) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผล ได้กล่าวมาแล้วว่า ความรับผิดชอบในกรณีละเมิดของบุคคล ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 เกิดขึ้นต่อเมื่อบุคคลนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตร่างกายอนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ปัญหาที่ต้องพิจารณาคือต่อไปมีว่า ความเสียหายดังกล่าว เกิดขึ้นจากการกระทำโดยผิดกฎหมายและโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของบุคคลนั้นหรือไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือการกระทำกับความเสียหายมีความสัมพันธ์กันหรือไม่ ถ้าการกระทำมีความสัมพันธ์กับความเสียหาย คือเป็นเหตุเป็นผลของกันและกันแล้ว ผู้กระทำก็จำต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น เช่น ค้าตีสีรษะขาด การที่ศีรษะแตกย่อมสัมพันธ์กับการกระทำของค้ำ แต่ถ้าวการกระทำครั้งเดียวก่อให้เกิดผลเสียหายหลายอย่าง เช่น ก. ใช้อ่อนหินขว้างกระจกหน้าต่างหน้าบ้านของ ข. แตกก่อนหินได้เลยไปถูกแจกันในบ้านของ ข. แตกด้วยทันใดนั้นบุตรของ ข. ได้วิ่งมาเหยียบเอาเศษกระจกที่ตกอยู่กับพื้นห้องจนเกิดบาดแผลที่เท้า เชื้อบาดทะยักเข้าไปในบาดแผลนั้นเป็นเหตุให้บุตรของ ข. ถึงแก่ความตายเพราะเชื้อบาดทะยักนั้นในวันต่อมา เช่นนี้จะเห็นได้ว่า ก. ได้กระทำโดยผิดกฎหมายและโดยจงใจ คือ เอาก้อนหินขว้างกระจกหน้าต่างบ้านของ ข. อันเป็นเหตุให้ ข. ได้รับความเสียหาย คือ (1) กระจกหน้าต่างแตก (2) แจกันแตก (3) บุตรถึงแก่ความตาย ปัญหาที่ต้องพิจารณามีว่า การกระทำของ ก. กับความเสียหายของ ข. ทุกกรณีมีความสัมพันธ์กันกับการกระทำหรือไม่ ก. จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายของ ข. ทั้งหมด หรือต้องรับผิดชอบเฉพาะผลของการกระทำบางอย่างเท่านั้น

ถ้าพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะเห็นได้ว่าในมาตรา 420 บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาท

เลนแล้ว ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหาย.....” มิได้บัญญัติว่าความเสียหายอย่างไร ห่างไกลหรือใกล้ชิดกันการกระทำเพียงใดหรือเป็นผลโดยตรงหรือทางอ้อมของการกระทำที่ผู้กระทำได้รับผิด ต่างกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้⁽¹⁾ ซึ่งมีการกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ชัดเจนว่า ความเสียหายในกรณีใดบ้างที่ผู้ไม่ชำระหนี้จะต้องรับผิดชอบซึ่งเป็นกรณีที่มีหน้าที่แน่นอนอยู่แล้วและลูกหนี้ไม่ยอมชำระหนี้ จึงจะนำมาตรานี้ไปใช้กำหนดความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการนั้น ส่วนปัญหาที่กำลังพิจารณากันอยู่นี้ยังไม่ถึงขั้นไม่ชำระหนี้ เพราะยังไม่แน่นอนว่ามีหนี้เป็นอยู่เพียงใดสถานใด จึงไม่อาจนำเรื่องความเสียหายที่เกิดจากการไม่ชำระหนี้ไปใช้โดยตรงได้

ถ้าจะพิจารณาจากลักษณะ 5 ว่าด้วยคำสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด ตั้งแต่มาตรา 438 เป็นต้นไป จะเห็นได้ว่ากฎหมายบัญญัติวิธีการกำหนดคำสินไหมทดแทนไว้ในกรณีที่เป็นกรณีการแน่นอนแล้วว่า ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายประการใดบ้าง เช่น มาตรา 443 วรรค 1 ที่กำหนดคำสินไหมทดแทนในกรณีทำให้เขาถึงตาย ย่อมหมายความว่าในกรณีนี้ได้ผ่านขั้นกำหนดขอบเขตของความรับผิด คือเป็นการแน่นอนแล้วว่าผู้กระทำการละเมิดจะต้องรับผิดชอบในความตายนั้น ต่อจากนั้นจึงมาถึงขั้นกำหนดคำสินไหมทดแทน ดังนั้นหลักเกณฑ์ในหมวดนี้จึงมิใช่หลักเกณฑ์ที่จะนำมาพิจารณาหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับความเสียหายอย่างไร อาจสรุปได้ว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้วางหลักเกณฑ์เรื่องนี้ไว้ จึงจำเป็นที่จะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์กันต่อไป

แท้จริงแล้ว การพิจารณาว่าอะไรเป็นผลของอะไรนั้นมิใช่เป็นเรื่องของกฎหมาย หากเป็นหลักความเป็นไปตามธรรมชาติเสียมากกว่า

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 การเรียกเอาค่าเสียหายนั้น ได้แก่เรียกคำสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้ นั้น เจ้าหนี้จะเรียกคำสินไหมทดแทนได้ แม้กระทั่งเพื่อความเสียหายอันเกิดจากพฤติการณ์พิเศษ หากว่าผู้กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็น หรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว

เหตุอันเดียวกันอาจก่อให้เกิดผลใดๆ มากมายหลายประการเกี่ยวโยงกัน เป็นลูกโซ่ จนไม่มีใครที่จะปฏิเสธได้ว่าผลเหล่านี้มิได้เกิดจากเหตุดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากตัวอย่างเรื่องการเอาก้อนหินขว้างหน้าต่างกระจกบ้าน ซึ่งได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่ถ้าหากจะเอาผลประการสุดท้าย เช่นตาม ตัวอย่างได้แก่ความตายขึ้นมาพิจารณาว่า ผลเช่นนี้ควรเกิดขึ้นจากเหตุคือการเอาก้อนหินขว้างหน้าต่างหรือไม่ และดูจะไม่ยุติธรรมถ้าจะให้ผู้ก่อเหตุต้องรับผิดชอบในผลประการสุดท้ายคือความตายนั้น โดยเหตุนี้ แม้กฎหมายจะไม่อาจกำหนดไว้ว่าผลอะไรเกิดจากเหตุอะไรก็ตาม ผู้ก่อเหตุหนึ่งนั้นจะต้องรับผิดชอบ แต่กฎหมายก็ควรที่จะกำหนดไว้ว่าการกระทำอันหนึ่งจะควรถือว่าเป็นเหตุให้เกิดเสียหายอันใดบ้าง

ความเห็นของนักนิติศาสตร์ในเรื่องนี้มีอยู่หลายประการ เช่น (1) ความเสียหายนั้นจะต้องเป็นความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดของจำเลยโดยตรง (2) ความเสียหายนั้นจะต้องเป็นผลที่ใกล้ชิดกับการกระทำความผิด หรือ (3) ความเสียหายนั้นจะต้องเป็นความเสียหายที่ตามธรรมชาติย่อมเกิดจากการกระทำนั้น ๆ ไม่ใช่ความเสียหายพิเศษ

อย่างไรก็ตาม นักนิติศาสตร์เยอรมันได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ขึ้นเป็นทฤษฎีสำคัญรวม 2 ทฤษฎีคือ (1) ทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุหรือทฤษฎีเงื่อนไข (2) ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม หลักเกณฑ์ในสองทฤษฎีส่งผลในทางกฎหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ

(33) ทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ ทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุหรือทฤษฎีเงื่อนไขมีหลักอยู่ว่า ผลอันหนึ่งอาจเกิดจากเหตุได้หลายๆ เหตุ หรือเหตุหนึ่งก่อให้เกิดผลหลายอย่าง ถ้าการกระทำของจำเลยเป็นเหตุหนึ่งที่เกิดผลอันนั้น จำเลยต้องรับผิดชอบ หรืออาจกล่าวในรูปเงื่อนไขได้ว่า การกระทำของจำเลยเป็นเงื่อนไขให้ผลเกิดขึ้น ซึ่งถ้าไม่มีการกระทำของจำเลยผลนั้นก็จะมีไม่เกิดขึ้น แสดงว่าผลนั้นเกิดขึ้นเพราะการกระทำของจำเลยจำเลยจึงต้องรับผิดชอบ จะเห็นได้ว่าทฤษฎีนี้ยึดหลักเกณฑ์ในเรื่องกฎหมายอาญาเป็นข้อใหญ่ ซึ่งน่าจะให้ความยุติธรรมกับผู้เสียหาย

หายอย่างดีที่สุด และจากตัวอย่างที่ยกมาข้างต้นถ้า ก. ไม่ขว้างกระจกหน้าต่างบ้าน ข. กระจกก็ไม่แตก บุตรของ ข. ก็ไม่เหยียบเศษกระจก เชื้อบาดทะยักก็จะไม่เข้าไปในบาดแผล บุตร ข. ก็จะไม่ตาย ความตายของบุตร ข. จึงเกิดขึ้นเพราะการกระทำของ ก. เป็นเหตุให้ ก. จึงต้องรับผิดชอบในความตายนั่นและจะต้องรับผิดชอบในทุกผลที่เกิดจากเหตุคือกระจกแตกด้วย ข้อดีของทฤษฎีเจื่อนใจก็คือเป็นหลักตรงกับความจริงตามธรรมชาติ ทำให้เป็นการง่ายที่จะวินิจฉัยว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นได้เกิดจากการกระทำนั้น ๆ หรือไม่ ข้อเสียของทฤษฎีนี้มีอยู่ว่า จำเลยอาจต้องรับผิดชอบในผลอย่างไม่มีที่สิ้นสุดทั้งๆ ผลอาจกลับไปที่เหตุอันแรก คือการกระทำของจำเลยได้ ซึ่งจะทำให้จำเลยรับผิดชอบมากเกินไป แต่ทฤษฎีเจื่อนใจอาจมาใช้ในกฎหมายอาญาได้ เพราะตามกฎหมายอาญาโดยปกติจำเลยจะรับผิดชอบต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา ฉะนั้น แม้จะฟังว่าผลเกิดจากการกระทำของจำเลย แต่ถ้าจำเลยไม่ได้ประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาเว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ฯลฯ อย่างไรก็ตามโดยที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๖๓ ให้อำนาจศาลพิจารณาโทษเพิ่มโทษให้หนักขึ้น ฉะนั้น การที่จะนำทฤษฎีเจื่อนใจมาใช้ในทางอาญา จึงนำมาใช้ได้ในฐานะเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น เช่น ในความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา เป็นต้น

(๓๔) ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมมีหลักอยู่ว่า แม้เหตุหลายเหตุจะก่อให้เกิดผลอันใดอันหนึ่งขึ้นได้ก็ตาม เหตุที่ว่าผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบก็คือ เหตุที่ตามธรรมดาย่อมทำให้เกิดผลเช่นนั้นได้เท่านั้น กล่าวคือจะต้องนำเหตุกับผลมาพิจารณาควบคู่กันไปด้วยว่า ตามธรรมดาเหมาะสมกันหรือไม่ที่จะเป็นเหตุเป็นผลของกันและกันจากตัวอย่างข้างต้น การเอาก้อนหินขว้างกระจกหน้าต่างแตก ตามธรรมดาแล้วย่อมไม่เป็นเหตุให้คนมาเหยียบกระจกจนเป็นบาดทะยักตาย ดังนั้น ก. จึงไม่ต้องรับผิดชอบในความตายของบุตร ข. ข้อดีของทฤษฎีนี้ก็คือ เป็นทฤษฎีที่ตรงกับหลักวินิจฉัยของความประมาทเลินเล่อของจำเลยตามพฤติการณ์ ข้อเสียก็คือ เป็นการจำกัดผลที่ผู้ต้องรับผิดชอบแสดงอยู่ภายใน

วงที่ผู้กระทำได้คาดเห็นเท่านั้นอันทำให้บางกรณีขัดกับความเป็นจริง

(35) ทฤษฎีที่ใช้ในกฎหมายไทย จากการพิจารณาทฤษฎีสองทฤษฎีนี้ จะเห็นได้ว่าทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุหรือทฤษฎีเงื่อนไขให้ประโยชน์แก่ผู้เสียหายมากกว่าทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม แต่ขณะเดียวกันก็อาจทำให้จำเลยต้องรับผิดชอบมากเกินไป ดังนั้นจึงมีการนำหลักจากสองทฤษฎีนี้มาใช้ร่วมกัน โดยนำทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุหรือทฤษฎีเงื่อนไขมาใช้ในตอนต้น แล้วนำทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมมาใช้ในตอนปลาย กล่าวคือจะดูผลที่เกิดขึ้นเป็นเรื่อง ๆ ว่าผลต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นมานั้นเกิดขึ้นเพราะเหตุแรกเหตุเดียวหรือมีเหตุอื่นมาสอดแทรกเข้าไปด้วย ถ้าปรากฏว่าได้มีเหตุอื่นมาสอดแทรกจนกระทั่งเหตุแรกหมดความสำคัญลงเช่นนี้ ถือว่าผลที่เกิดขึ้นต่อ ๆ ไปนั้นผู้ก่อเหตุแรกไม่ต้องรับผิดชอบ เช่น ค. ใช้ปืนยิง ง. จนได้รับบาดเจ็บสาหัส ขณะที่ ง. รักษาตัวอยู่ที่โรงพยาบาลนั้น จ. คู่กรณีเก่าได้เอามิดไปเชือดคอ ง. ตายทันที เช่นนี้ถือว่าความตายมิได้เป็นผลมาจากการกระทำของ ค. ค. ไม่ต้องรับผิดชอบในความตายนั้น แม้ว่าเพราะเหตุที่ ง. ต้องเข้าโรงพยาบาลจึงทำให้ จ. มีโอกาสที่ดีจะฆ่า ง. ก็ตามแต่ถ้าเหตุสอดแทรกเป็นเหตุที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นได้อยู่แล้ว เช่นนี้ผู้เป็นต้นเหตุคนแรกยังต้องรับผิดชอบ เช่น ตามตัวอย่าง ค. ยิง ง. บาดเจ็บสาหัสข้างต้น ถ้า ง. ถึงแก่ความตายเพราะโรคปอดบวมหรือเพราะเชื้อบาดทะยักเช่นนี้ ถือว่าเป็นเหตุสอดแทรกซึ่งเกิดขึ้นได้ตามปกติ ค. ยังต้องรับผิดชอบในความตายนั้น กล่าวคือเมื่อความเสียหายมิใช่เป็นผลโดยตรงหรือเนื่องมาจากการกระทำผิดระเบียบแล้ว ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ⁽¹⁾

ส่วนแนววินิจฉัยของศาลไทยในเรื่องนี้ แม้จะยังวางหลักเกณฑ์แน่นอนไม่ได้ก็ตาม เพราะบางคดีได้วินิจฉัยโดยอาศัยหลักที่ขัดกันอยู่ในตัว กล่าวคือได้วินิจฉัยไว้ว่า⁽²⁾ “ถ้าจำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของโจทก์เก็บรักษาสมุดเช็คและตราออกบัญชีไว้เอง ก็เป็นการป้องกันอย่างดี ผู้ร้ายจะหา

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 994/2497

²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 121/2496

โอกาสปลอมเช็คไปเบิกเงินของโจทก์ได้ยาก อาจดำเนินในทางปกครองได้ แต่จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบละเมิด เพราะไม่ใช่ผลโดยตรงใกล้ชิดกับการกระทำของจำเลย” แต่ก็พอกกล่าวได้ว่า ศาลไทยมีแนวโน้มไปในทางวินิจฉัยหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลโดยตรง ซึ่งหลักนี้ก็มีที่มาจากหลักเดียวกันกับทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ หรือทฤษฎีเงื่อนไขดังกล่าวมาแล้วข้างต้น¹ แต่ทั้งนี้ผลจะต้องไม่ไกลเกินกว่าเหตุ

คำพิพากษาฎีกา (ไม่ต้องรับผิดชอบ) การเช่าไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ผู้ให้เช่าจะฟ้องเรียกค่าเช่าไม่ได้ ค่าเสียหายในการฟ้องความนั้น ไม่ใช่เป็นผลเกิดจากการกระทำของจำเลยโดยตรง จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 280/2490) ในที่สำรางสาธารณะเรือเดินได้นั้น ย่อมเป็นทางน้ำราษฎรใช้ร่วมกันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แม้ผู้ใดจะเคยเข้าไปทำนาในลำรางนั้นมาก่อนผู้นั้นก็ห้ามสิทธิครอบครองอันชอบด้วยกฎหมายไม่ จะขอให้ศาลแสดงว่าที่นั้นเป็นของตนไม่ได้ และเมื่อราษฎรอื่นมาทำนาในที่นั้นบ้าง ผู้ที่เคยทำนาอยู่ก่อนจะหาว่าผู้กระทำใหม่ละเมิดก็ไม่ได้ เพราะผู้เช่าทำใหม่หาได้ละเมิดต่อข้าวที่คนเดิมทำไว้ไม่ และเมื่อปรากฏว่าผู้เช่าทำใหม่ที่นามีโฉนดอยู่ติดต่อกับที่สาธารณะนี้ ส่วนผู้เคยทำคนเดิมทำมีนาอยู่แถวนั้นไม่ ดังนี้ผู้เคยทำนามาเดิมย่อมไม่มีสิทธิอะไรจะมาฟ้องขับไล่ผู้เช่าทำใหม่นั้นได้ (ฎีกาที่ 1474/2496) ผู้เช่านาไถและตกกล้าไว้ จำเลยเข้าไถทับ จำเลยต้องรับผิดชอบละเมิด ผู้เช่านาที่เสียหายฟ้องจำเลยได้และจะต่อสู้ว่าผู้เช่าไม่ใช่เจ้าของนาก็ไม่ได้ เพราะเป็นความเสียหายส่วนตัวผู้เช่านาโดยตรง (ฎีกาที่ 2087/2497) จำเลยที่ 3 เป็นเสมียนแผนกการเงินของกรมทางหลวงแผ่นดิน เป็นผู้เขียนเช็คตามหน้าที่ในตำแหน่งหน้าที่ราชการแล้วนำเสนอจำเลยที่ 2 หัวหน้าแผนกการเงิน และจำเลยที่ 1 ลงนามสั่งจ่ายพร้อมด้วยเสนอหลักฐานการขอจ่ายตามระเบียบราชการ เมื่อจำเลยที่ 1, 2 ตรวจถูกต้องแล้วลงนามสั่งจ่ายให้ไป จำเลยที่ 3

¹ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันและประมวลกฎหมายแพ่งสวิสใช้ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม

นำเช็คนั้นไปเติมจำนวนเงินในช่องที่เว้นระยะไว้ให้สูงขึ้นไปแล้วนำไปเบิกเงินจากธนาคารเป็นเหตุให้กรมทางหลวงแผ่นดินต้องจ่ายเงินเกินจำนวนที่ควรต้องจ่ายไป 600,000 ดังนี้แม้จะเป็นที่เห็นได้ว่าจำเลยที่ 1, 2 ไม่รอบคอบ แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ธนาคารได้ปฏิบัติงานโดยชอบด้วยหน้าที่แล้ว ความเสียหายของกรมทางหลวงแผ่นดินก็จะไม่เกิดขึ้น ความเสียหายโดยตรงเกิดจากที่ธนาคารยอมจ่ายเงินทั้งๆ ที่เช็ครายนี้มีพิรุณในข้อที่เติมจำนวนเงินทั้งตัวเลขและตัวหนังสือ ซึ่งแม้พิจารณาด้วยตาเปล่าของคนธรรมดา ก็เห็นชัด หาได้เกิดโดยตรงจากการไม่รอบคอบของจำเลยที่ 1, 2 ไม่ จำเลยที่ 1, 2 จึงไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 545/2503) การร้องในกองยานพาหนะกรมชลประทาน ได้ปลอมใบเบิกเงินค่าแรงงานของคนงานในกองยานพาหนะแล้วไปแสดงต่อแผนกบัญชีเพื่อขอรับเงิน เจ้าหน้าที่แผนกบัญชีไม่ได้ตรวจสอบความถูกต้อง กลับเสนอหัวหน้าแผนกคลังซื้อแล้วส่งไปแผนกเงินเพื่อจ่าย แผนกเงินได้จ่ายเงินโดยผิดระเบียบแล้วส่งใบสำคัญคืนแผนกบัญชี แผนกบัญชีได้คัดบัญชีที่จ่ายเงินไปแล้วตามใบสำคัญส่งไปยังแผนกควบคุม ซึ่งจำเลยเป็นเจ้าหน้าที่เพื่อให้ยืนยันความถูกต้อง จำเลยได้ทำบัญชีแยกประเภทงานและลงนามรับรองความถูกต้องแล้วส่งกลับไปแผนกบัญชี ดังนี้ การทุจริตรายนี้สำเร็จได้เพราะการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของเจ้าหน้าที่แผนกบัญชีและแผนกเงิน ซึ่งสำเร็จไปก่อนที่จำเลยจะรับรองความถูกต้องของใบสำคัญ ความเสียหายที่กรมชลประทานได้รับมิใช่ผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลย (ฎีกาที่ 22/2511) โจทก์ส่งตัวแลกเงินพร้อมกับจดหมายไปให้ ท. โดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียน แต่มิได้แจ้งการส่งตัวแลกเงินให้จำเลยที่ 5 ซึ่งเป็นนายไปรษณีย์ทราบ จำเลยที่ 5 มีหน้าที่รับผิดชอบแต่เฉพาะไปรษณีย์ภัณฑ์ที่ส่งไปหายเท่านั้น ซึ่งตามระเบียบกรมไปรษณีย์โทรเลขรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเสียหายให้ฉบับละ 40 บาท แต่โจทก์มิได้ฟ้องเรียกค่าไปรษณีย์ภัณฑ์ที่สูญหาย หากแต่เรียกร้องเงินตามตัวแลกเงินที่สูญหายไปซึ่งจำเลยที่ 5 ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องรู้และรับผิดชอบในวัตถุดิบมีค่าที่บรรจุอยู่ใน

ไปรษณีย์ภคณ์นั้น การที่ตัวแลกเงินของโจทก์สูญหายไป เป็นความเสียหายที่จำเลยที่ 5 ไม่สามารถจะคาดเห็นได้ จำเลยที่ 5 จึงไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 1087/2517) จำเลยเป็นพนักงานของการประปาโจทก์และเป็นผู้ใช้รถยนต์ของโจทก์คันพิพาท วันเกิดเหตุเวลา 18.00 น. จำเลยขับรถคันดังกล่าวมาจอดห่างหน้าสำนักงานโจทก์ราว 10 เมตร ปิดกระจกถือคกุญแจประตูและเก็บกุญแจไว้ที่สำนักงานโจทก์ แต่มิได้ถอดสะพานไฟ (หัวนกกระจอก) ออกตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา ต่อมาเวลา 18 นาฬิกาเศษ พนักงานของโจทก์อีกสองคนขึ้นรถคันพิพาทไปจอดต่อท้ายรถของโจทก์อีกคันหนึ่งห่างสำนักงานโจทก์ราว 350 เมตร ครั้นเวลา 4 นาฬิกา จึงทราบว่าคนร้ายลักรถคันนั้นไปแล้วโดยทุบกระจกหุช่วงแตก และเข้าไปในรถขับไป ดังนี้ เมื่อโจทก์ยังมีได้วางระเบียบในเรื่องถอดสะพานไฟ (หัวนกกระจอก) ออก เพียงแต่ผู้บังคับบัญชาจำเลยสั่งด้วยวาจา จึงเป็นเพียงคำแนะนำหรือตักเตือนเท่านั้น ถือได้ว่าจำเลยได้ใช้ดุลพินิจในการจอดรถที่เหมาะสมแล้ว และจำเลยมิได้มีหน้าที่ดูแลรถคันพิพาทด้วย การที่รถคันดังกล่าวถูกคนร้ายลักไปก็เนื่องจากพนักงานซึ่งมีหน้าที่ดูแลรักษา รถคันพิพาทหลับยาม จึงมิใช่ผลโดยตรงจากการที่จำเลยละเลยต่อหน้าที่อันพึงปฏิบัติ (ฎีกาที่ 139/2519)

คำพิพากษาฎีกา (ต้องรับผิดชอบ) จำเลยที่ 2 เป็นบุรุษไปรษณีย์ทำใบรับไปรษณีย์ภคณ์ปลอม แล้วนำตัวแลกเงินที่ส่งไปรษณีย์ถึงโจทก์ไปรับเงินจากธนาคาร เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ไม่ใช่เป็นเรื่องผิดสัญญา รับขนตาม พ.ร.บ. ไปรษณีย์ พ.ศ. 2477 ไม่เป็นประโยชน์แก่กรมไปรษณีย์โทรเลขจำเลยที่ 3 จำเลยที่ 3 ต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 2 ซดใช้เงินให้โจทก์ตามตัวแลกเงิน 40,000 บาท ซึ่งเป็นความเสียหายโดยตรงจากการละเมิดของจำเลยที่ 2 (ฎีกาที่ 1211/2518) โจทก์รับจ้างขนส่งยางรถยนต์ของบริษัท ข. ได้มอบหมายให้ ล. รับขนส่งให้อีกทอดหนึ่ง จ. ลูกจ้างของจำเลยขับรถในทางการที่จ้างของจำเลยโดยประมาท เป็นเหตุให้ชนกับรถยนต์ของ ล. ทำให้ยางรถยนต์ที่บรรทุกมาตกลงไปจากรถแล้ว

ถูกคนร้ายลักไป โจทก์ได้ชำระราคาขายรถยนต์ที่สูญหายให้แก่บริษัท ย. ไปแล้ว ดังนั้นเห็นได้ว่าการที่ขายรถยนต์ถูกคนร้ายลักไปนั้น เกิดขึ้นเพราะความผิดของ ฉ. คนขับรถของจำเลยที่ขับรถโดยประมาท เป็นเหตุให้ชนรถบรรทุกยาง ซึ่งถ้าไม่ชนก็คงไม่ถูกคนร้ายลักขโมยในที่เกิดเหตุ นับว่าการสูญหายของยางรถยนต์เป็นผลโดยตรงจากการละเมิด จำเลยจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้แก่โจทก์ในผลแห่งละเมิดของฉ. (ฎีกาที่ 1898/2518) จำเลยที่ 2 เช่าซื้อรถยนต์พิพาทไปจากร้านค้ารถยนต์ เป็นการซื้อขายจากพ่อค้าขายของชนิดนั้นโดยสุจริต จำเลยที่ 2 ย่อมได้รับความคุ้มครองตาม ป.พ.พ. ม. 1332 คือ ไม่จำเป็นต้องคืนรถยนต์พิพาทให้แก่เจ้าของแท้จริง เว้นแต่เจ้าของจะขอใช้ราคาที่ซื้อ มา เมื่อปรากฏว่ารถยนต์พิพาทอยู่ในความครอบครองของโจทก์ และโจทก์ไม่ยอมคืนให้แก่จำเลย ที่ 2 เป็นการละเมิดสิทธิจำเลยที่ 2 (ฎีกาที่ 1052/2524)

(36) เหตุสุดแทรก การพิจารณาเรื่องเหตุสุดแทรกอาจช่วยให้การวินิจฉัยเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลง่ายขึ้น ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า ในทางทฤษฎีโดยเฉพาะทฤษฎีใหม่ซึ่งเกิดจากการนำทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุและทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมมารวมกัน ทำให้ได้หลักว่าถ้ามีเหตุสุดแทรกขึ้นจนทำให้เหตุแรกหมดความสำคัญลง ผู้ก่อเหตุแรกนั้นไม่ต้องรับผิดชอบในผลสุดท้ายที่เกิดขึ้น หากแต่ต้องรับผิดชอบเท่าที่ตนก่อเท่านั้น เช่น คำตีศีรษะชาวจนบาดเจ็บ และชาวต้องหยุดงานรักษาตัว ระหว่างรักษาตัวเข็วศัตรูเก่าของคำลอบเข้ามาตีศีรษะชาวซ้ำจนถึงแก่ความตาย ดังนี้ ถือว่าการกระทำของเข็วเป็นเหตุสุดแทรก

เหตุสุดแทรกจะเกิดจากการกระทำของคนธรรมดา สัตว์หรือสิ่งของอย่างใดก็ได้ หรือแม้อาจเกิดเหตุการณ์ภายในบังคับหรือนอกบังคับของผู้เสียหายเองก็ได้ เช่นขณะที่นายขวรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาลเพราะถูกนายคำลอบยิงจนบาดเจ็บสาหัส เหตุสุดแทรกอาจเป็นว่านายแพทย์รักษาไม่ดีขึ้นจนถึงแก่ความตาย หรืออาจเป็นว่าไฟไหม้ห้องพยาบาลจนชาวถึงแก่ความตายในกองไฟ หรือศัตรูลอบเข้าไปทำร้าย

หรือขาวละเมอดกจากเตียงและแม้กระทั่งคร่อมใจเองก็ตาม

เมื่อขอบเขตของเหตุสุดแทรกขยายออกไปได้กว้างขวางเช่นนี้ ปัญหาจึงมีว่าเหตุสุดแทรกใดมีความสำคัญแรงขึ้นกว่าเหตุแรก เพราะถ้าเหตุสุดแทรกมีความสำคัญแรงขึ้นกว่าเหตุแรก ผู้ก่อเหตุแรกก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลสุดท้ายนั้น

หลักวินิจฉัยก็คือในการพิจารณาให้พิจารณาว่าผู้กระทำสามารถคาดได้หรือไม่ว่าจะมีเหตุสุดแทรกเช่นว่านั้นเกิดขึ้น ข้อนี้มิได้หมายความว่าผู้กระทำหรือผู้ก่อเหตุแรก คาดได้หรือไม่เท่านั้น แต่หมายรวมไปถึงวิญญูชนในภาวะและพฤติการณ์เช่นนั้นด้วย ถ้าวิญญูชนสามารถคาดการณ์ได้ว่าจะเกิดหรืออาจเกิดเหตุสุดแทรกเช่นนั้นผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบ โดยไม่คำนึงว่ามีเหตุสุดแทรกเกิดขึ้น เพราะเท่ากับว่าผู้กระทำได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่ออีกชั้นหนึ่ง เช่น การแต่งกายเป็นปีศาไปหลอกคนซึ่งคนรู้อยู่แล้วว่าประสาทอ่อนจนผู้นั้นตกใจถึงแก่ความตาย หรือการทำร้ายผู้อื่นจนบาดเจ็บสาหัสแล้วนำตัวผู้ถูกทำร้ายไปขวางทางรถไฟจนเป็นเหตุให้รถไฟทับตาย⁽¹⁾

อย่างไรก็ตาม ถ้าผู้กระทำและวิญญูชนไม่อาจคาดได้ว่าจะเกิดเหตุสุดแทรกเช่นนั้น ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลสุดท้ายที่เกิดขึ้น ตัวอย่างในเรื่องนี้เช่นมีคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยว่า แม้จำเลยจะทำผิดระเบียบจำเลยก็ไม่ต้องรับผิดชอบ⁽²⁾ หรือตัวอย่างอีกคดีหนึ่งที่ศาลฎีกาคัดสินว่า ข้อเท็จจริงมีว่าจำเลยแกล้งกล่าวหาว่าผู้ว่าจ้างให้โจทก์บรรทุกข้าวเปลือกของจำเลย จึงแจ้งความให้กำนันยึดรถยนต์บรรทุกข้าวเปลือกของโจทก์ไว้ อันเป็นการจงใจแกล้งโจทก์โดยไม่สุจริตทำให้กำนันยึดรถยนต์ของโจทก์ไว้ถึง 39 วัน ศาลฎีกาพิพากษาว่ากำนันจะยึดรถยนต์ของโจทก์ไว้โดยชอบหรือไม่สำคัญ การกระทำของจำเลยย่อมเป็นการละเมิดต่อโจทก์⁽³⁾ แนวคำ

¹Prosser, Law of Torts p. 270, 272

²คำพิพากษาฎีกาที่ 349/2497

³คำพิพากษาฎีกาที่ 1447/2503

พิพากษากฎีกานี้ถือหลักว่า เมื่อจำเลยแจ้งความเท็จและยืนยันขอให้มีการยึดรถยนต์นั้น จำเลยย่อมคาดได้แล้วว่าจะมีการยึดรถยนต์ไว้เป็นเวลานาน การที่ก้านเข้ายึดรถของโจทก์ไว้ถึง 39 วันจนเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเสียหาย จึงเป็นเหตุสุดแทรกที่จำเลยทราบอยู่แล้ว

อย่างไรก็ตาม เรื่องนี้เป็นเรื่องการเล็งเห็นเหตุสุดแทรก ในบางกรณีแม้กรณีผู้กระทำไม่อาจเล็งเห็นเหตุสุดแทรกได้ แต่เกิดเหตุสุดแทรกอันมีอาจคาดการณ์ได้ขึ้น ซึ่งผลของเหตุสุดแทรกและผลของการกระทำอันแรก แม้จะไม่มีเหตุสุดแทรกก็จะก่อผลดูเดียวกัน เช่นนี้ ผู้กระทำยังคงรับผิดชอบหรือไม่

เรื่องนี้ในทางปฏิบัติของศาลต่างประเทศโดยเฉพาะศาลสหรัฐอเมริกาและอังกฤษได้ใช้หลัก “ผลอันอาจคาดการณ์ได้” สืบเนื่องมาจากเหตุสุดแทรกอันมีอาจคาดการณ์ได้ (a foreseeable result of unforeseeable intervening cause) และวินิจฉัยให้จำเลยต้องรับผิดชอบในกรณีจำเลยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดเหตุอย่างใดอย่างหนึ่ง ในที่สุดเกิดเหตุสุดแทรกจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น ศาลได้ให้เหตุผลว่าการกระทำของจำเลยเป็นการเปิดโอกาสหรือเชื้อเชิญให้เกิดภัย กติสำคัญพอที่จะยกเป็นตัวอย่างในเรื่องนี้มีว่า จำเลยซึ่งเป็นกะลาสีเรือประมาทเลินเล่อเปิดน้ำมันในเรือบรรทุกน้ำมันทิ้งไว้โดยมิได้ระมัดระวังตามปกติ ในที่สุดเกิดอสูรไฟ และเป็นเหตุให้เกิดไฟไหม้เรือบรรทุกน้ำมันได้รับความเสียหายเป็นอันมาก ศาลสหรัฐอเมริกาพิพากษาให้จำเลยต้องรับผิดชอบ⁽¹⁾ คำพิพากษาคดีนี้ก่อให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมาก แต่ก็เป็นที่ยอมรับในวงการศาลทั่วไป คำพิพากษาคดีนี้เองเป็นที่มาของหลักเรื่อง “เจตนาหรือประมาทตั้งแต่ต้น” กล่าวคือเมื่อจำเลยจงใจหรือประมาทเลินเล่อตั้งแต่เริ่มต้นแล้ว จำเลยก็ควรต้องรับผิดชอบในผลนั้น เช่น บุคคลที่เสพสุรามินเมาแทบไม่ได้สติ แต่ยังขับรถในเวลากลางคืนจนชน

¹Fohnson V. Kosmaos Portland Cement Co., 64 F 2d 193 (1933)

เด็กซึ่งกำลังข้ามถนนถึงแก่ความตาย ควรต้องรับผิดชอบถึงแม้จะมีได้กระทำ โดยเจตนาหรือจงใจ เพราะบุคคลนั้นประมาทเลินเล่อตั้งแต่เมื่อแรกเริ่มต้น ขับรถในขณะที่เสพสุรา แล้วยังดีแล้ว เพียงแต่ความประมาทเลินเล่อนั้นยังไม่ก่อให้เกิดผลขึ้น จนกระทั่งรถชนเด็กในภายหลัง

อย่างไรก็ตาม เหตุสุดแทรกอันมีอาจคาดได้ ตามตัวอย่างข้างต้นเป็นเหตุที่เกิดจากธรรมชาติเช่น อสุรนิบาต ซึ่งหาผู้รับผิดชอบอื่นไม่ได้ การเกณฑ์ให้จำเลยรับผิดชอบจึง “เป็นการเหมาะสมและปราศจากข้อสงสัย” เพราะจำเลยเป็นผู้ก่อหรือกระทำมาแต่ต้น แต่หลักข้อนี้จะนำไปใช้ได้หรือไม่เพียงไร ในกรณีมีบุคคลอื่นเข้ามาสอดแทรกโดยจำเลยผู้จงใจ หรือประมาทเลินเล่อมาแต่ต้นไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้า เช่น จำเลย ขุดหลุมไว้ดักผู้สัญจรไปมาเพื่อว่าผู้ใดพลัดตกลงไปในหลุมจะได้เข้าปลดทรัพย์ คำซึ่งทราบเรื่องนี้มาแต่ต้นแต่ไม่ได้สมคบรู้เห็นกับจำเลยได้หลอกลวงโจทก์มาจนถึงหลุมพราง แล้วผลักโจทก์ตกลงหลุมจนได้รับบาดเจ็บสาหัส เช่นนี้จำเลยจะต้องรับผิดชอบหรือไม่เพราะจำเลยจงใจมาแต่ต้นและผลสุดท้ายก็เป็นผลที่จำเลยต้องประสงค์ หรือในกรณีที่จำเลยลอบยิงผู้ตาย แต่ยังไม่ทันที่จะถึงแก่ความตาย คำศัตรูของผู้ตายผ่านมาเห็นจึงเข้าทำร้ายซ้ำจนถึงแก่ความตายในทันใด เหตุสุดแทรกทั้งสองกรณีข้างต้นไม่อยู่ในความคาดคะเนของจำเลย หรือวิญญูชนเลย ปรากฏว่าในข้อนี้ นักกฎหมายส่วนใหญ่มีความเห็นว่า เหตุสุดแทรกเกิดจากเจตนาหรือการกระทำ ความผิดอาญาของบุคคลภายนอกซึ่งก่อเหตุสุดแทรกขึ้นโดยเจตนา ผู้กระทำความผิดคนแรกหรือผู้ก่อเหตุแรกจึงไม่ควรถูกต้องรับผิดชอบในผลสุดท้ายนั้น โดยหวนกลับไปใช้หลักข้อแรกที่ว่า ผู้กระทำไม่สามารถคาดได้ว่าจะมีเหตุสุดแทรกเช่นนั้นเกิดขึ้น และเมื่อเรื่องนี้มิใช่เรื่องการกระทำผิดร่วมกันหลายคน จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบ⁽¹⁾ แม้กระนั้นก็ตาม หลักเหล่านี้ยังไม่อาจหาข้อยุติได้ง่ายนัก

¹Prosser, Low Of Torts p. 287