

ลักษณะ 2 ความรับผิดเมื่อมีการละเมิด

(9) ความรับผิด เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นโดยผู้กระทำ ความเสียหายไม่มีสิทธิที่จะกระทำ ผู้ซึ่งได้รับความเสียหายก็ควรจะได้รับ การชดใช้ในความเสียหายนั้น ในกรณีเช่นนี้จึงจำที่ผู้กระทำผิดจะต้อง ชดใช้ความเสียหายดังกล่าว หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือจะต้องอาศัย ผู้ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องรับผิดชอบนั้นเอง โดยปกติแล้วผู้ใดกระทำ ความผิดอย่างใดก็ย่อมต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการกระทำนั้นๆ แต่ในเรื่อง ละเมิดนั้นบางกรณีแม้ตนจะไม่ได้เป็นผู้กระทำผิด กฎหมายก็ยัง บังคับให้ต้องรับผิดชอบด้วย ความรับผิดในความเสียหายนี้เรียกว่าความรับ ผิดเพื่อละเมิด ซึ่งพอจะจำแนกความรับผิดและศึกษาตามลำดับเรื่อง ดังต่อไปนี้ คือ

1. ความรับผิดอันเกิดจากการกระทำของตน
2. ความรับผิดอันเกิดจากการกระทำของบุคคลอื่น
3. ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากสัตว์ของตนหรืออยู่ ในความดูแลของตน
4. ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินของตนหรือ ที่อยู่ในความครอบครองดูแลรักษาของตน

หมวด 1

ความรับผิดอันเกิดจากการกระทำของตน

(10) บททั่วไป ในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้น ผู้จะต้อง รับผิดชอบก็คือผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ไม่ว่าจะก่อให้เกิด ความเสียหายนั้นจะเป็นการกระทำหรือเป็นการกล่าวหรือไขข่าว ซึ่งจะ ต้องมีหลักเกณฑ์โดยเฉพาะ จะพิจารณาได้ดังนี้

บทที่ 1

การกระทำที่เป็นละเมิดโดยทั่วไป

(11) การกระทำอย่างไรเป็นละเมิด ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อามทรัพย์ก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” จะเห็นได้ว่าการกระทำใดจะเป็นละเมิดการกระทำนั้นจะต้องเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรานี้นักนิติศาสตร์ได้แยกหลักเกณฑ์ไว้ต่าง ๆ กัน เช่น บางท่านจะแยกว่า (1) ต้องมีการกระทำ (2) ต้องมีการจงใจ หรือ (3) ต้องมีการประมาทเลินเล่อ ฯลฯ บางท่านก็แยกหลักเกณฑ์ไว้ว่า (1) ผู้ใดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ (2) กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ฯลฯ อย่างไรก็ตาม ต้องเป็นไปตามความในมาตรา 420 ทั้งสิ้น ผู้เขียนขอแยกหลักเกณฑ์ ดังนี้ คือ

1. ผู้ใดกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ
2. กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย
3. บุคคลอื่นได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อามทรัพย์ เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด
4. ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของการกระทำ

ถ้าการกระทำใดมิได้เข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 4 ข้อนี้ การนั้นก็มิเป็นละเมิดผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิด นักศึกษาควรจำไว้ ณ ที่นี้ว่า บทบัญญัติในมาตรา 420 นี้เป็นบททั่วไปสำหรับวินิจฉัยความรับผิดในกรณีที่มีการทำละเมิดขึ้น มิได้หมายความว่าความรับผิดในกรณีละเมิดจะเกิดขึ้นเฉพาะบุคคลผู้ทำละเมิดเท่านั้น ในบางกรณีบุคคลอาจต้องรับผิดในผลแห่งละเมิดอันบุคคลอื่นได้ทำขึ้นก็ได้ ดังจะได้กล่าวต่อไปในหมวด 2

ข้อ 1

ผู้ใดกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

(12) ความหมายของคำว่า “ผู้ใด” ก่อนอื่นจะต้องพิจารณาว่า “ผู้ใด” ในมาตรา 420 หมายถึงบุคคลใด คำว่าผู้ใดในที่นี้หมายความถึงผู้ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ในกรณีนี้ย่อมหมายความรวมถึงบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลด้วย ขอให้สังเกตว่าการทำละเมิดเกิดขึ้นได้ก็แต่เมื่อบุคคลเป็นผู้กระทำเท่านั้น สัตว์หรือสิ่งของจะทำละเมิดมิได้

ในกรณีที่มีบุคคลธรรมดาเป็นปัญหา มีอยู่อย่างหนึ่งคือ ปัญหาที่มีอยู่ว่าจะมีความหมายถึงบุคคลประเภทใด จะจำกัดอายุสำหรับความรับผิดเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่ เพราะตามประมวลกฎหมายอาญานั้น บุคคลบางประเภทอาจไม่ต้องรับผิดทางอาญาเลย เช่น เด็กอายุต่ำกว่า 7 ขวบ หรือบุคคลซึ่งกระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบหรือไม่สามารถบังคับตนเองได้เพราะมีจิตบกพร่อง โรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือน จึงเกิดปัญหาว่าบุคคลดังกล่าวอาจทำละเมิดได้หรือไม่ และถ้าทำแล้วจะต้องรับผิดหรือไม่ ข้อนี้เป็นที่แน่ชัดว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้มีบทบัญญัติยกเว้นไว้ดังกรณีตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้น บุคคลทุกคนถ้าไปกระทำความเสียหายให้แก่บุคคลอื่น และลักษณะของการกระทำเข้าหลักเกณฑ์เป็นละเมิดแล้ว บุคคลเหล่านั้นก็จะต้องรับผิด ทั้งนี้ เพราะวัตถุประสงค์ของความรับผิดทางแพ่งต่างกับวัตถุประสงค์ของความรับผิดทางอาญา ยิ่งกว่านั้นในมาตรา 429 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้เองยังบัญญัติไว้ว่า “บุคคลใดแม้ไร้ความสามารถเพราะเหตุเป็นผู้เยาว์หรือผู้วิกลจริต ยังต้องรับผิดในผลที่ตนทำละเมิด.....” ฉะนั้น บุคคลดังกล่าวจึงอยู่ในบังคับของคำว่า “ผู้ใด” ตามมาตรา 420 ด้วย นอกจากนี้ แม้บุคคลบางประเภทที่ไม่อาจทำนิติกรรมที่สมบูรณ์ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็คงอยู่

ในบังคับของคำว่าผู้ใดตามมาตรานี้เช่นกัน เพราะการทำละเมิดมิใช่เป็นการทำนิติกรรม จึงไม่ต้องอาศัยหลักเรื่องความสามารถของบุคคล เช่นในกรณีการทำนิติกรรม ส่วนที่ว่าบุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดของตนหรือไม่เพียงใด มิใช่เป็นเรื่องในขอบเขตของคำว่า “ผู้ใด” เสียแล้ว หากเป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาในขอบเขตของคำว่า “กระทำ” มากกว่า เช่น ผู้เยาว์อายุ 2 เดือนกระทำให้ผู้อื่นเสียหาย ผู้เยาว์ไม่มีความผิดเพราะการแสดงออกของผู้เยาว์ไม่ถือเป็นการกระทำ เพราะผู้เยาว์ไม่อาจรู้สึกสำนึกในความเคลื่อนไหวได้ แต่ถ้าเด็กอายุ 2 ขวบทำความเสียหายให้แก่บุคคลอื่น การกระทำของเด็กอาจไม่ต้องรับผิดชอบ เพราะเด็กอายุ 2 ขวบ ย่อมสามารถหรือไม่สามารถรู้ความเคลื่อนไหวของตน แต่เด็ก 2 ขวบไม่อาจกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อได้ แม้ว่าการกระทำนั้นจะเป็นการกระทำก็ตาม แต่ถ้าเด็กนั้นสามารถทราบการเคลื่อนไหวของตน และได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เด็กนั้นก็อาจต้องรับผิดชอบใน การทำของตนได้

อย่างไรก็ตาม การกระทำใดจะเป็นละเมิดจะต้องพิจารณาจากหลักเกณฑ์แต่ละข้อตามลำดับ จนกว่าจะได้ครบถ้วนตามที่ได้กล่าวข้างต้น จึงพอจะสรุปได้ว่า คำว่า “ผู้ใด” ในส่วนที่หมายถึงบุคคลธรรมดา ย่อมหมายถึงบุคคลทุกคนไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้บรรลุนิติภาวะหรือไม่ จะเป็นผู้มีจิตปกติหรือไม่ จะมีร่างกายสมบูรณ์หรือหาไม่ ย่อมรวมอยู่ในความหมายของคำว่า “ผู้ใด” ทั้งสิ้น

ในกรณีที่คำว่า “ผู้ใด” หมายถึงนิติบุคคลนั้น เรื่องนี้ในสมัยก่อนนักนิติศาสตร์ส่วนมากมีความเห็นว่า นิติบุคคลไม่อาจฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นเอกเทศต่างหากจากผู้ซึ่งประกอบเป็นนิติบุคคล เพราะการกระทำเป็นเรื่องมาจากจิตใจ แต่ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปว่า นิติบุคคลย่อมฟ้องหรือถูกฟ้องได้ ถ้าพฤติการณ์เป็นที่ปรากฏว่านิติบุคคลนั้นเป็นผู้ถูกทำละเมิดหรือเป็นผู้ทำละเมิด เช่น บริษัท ก. ได้จดทะเบียนทำธุรกิจเกี่ยวกับการเดินรถ โดยมีคำเป็นผู้จัดการ ปรากฏว่าการเดินรถ

ของบริษัท ก. ไปทับเส้นทางของบริษัทอื่น เช่นนี้ บริษัท ก. และคำเป็นผู้ ทำละเมิดร่วมกัน มิใช่เป็นเรื่องที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบเพื่อผลแห่งละเมิด ของลูกจ้างหรือผู้รับจ้าง เพราะในกรณีหลังนี้ต้องพิจารณาตามบทบัญญัติ ในเรื่องอื่น มิใช่เป็นการพิจารณาตามมาตรานี้ เรื่องนี้ได้มีคำพิพากษาฎีกา ตัดสินสนับสนุนว่านิติบุคคลก็อาจทำละเมิดได้ โดยได้ตัดสินไว้ว่า(1) บริษัทจำกัดทำการก่อสร้างทำละเมิดได้ คนงานของบริษัททำท่อประปา ของโจทก์แตกในระหว่างทำการก่อสร้าง บริษัทต้องรับผิดชอบต่อโจทก์

(13) การกระทำ คำว่า “การกระทำ” หมายความถึงการ แสดงความรู้สึกนึกคิดภายในใจของตนออกมาให้บุคคลทั่วไปทราบ โดยการเคลื่อนไหวร่างกายไม่ว่าโดยทางใด จะโดยทางกริยาอาการ วาจาหรือ ลายลักษณ์อักษรก็ได้ และผู้แสดงนั้นได้รู้สึกสำนึกในการเคลื่อนไหว ของตน เช่น คำตีสีรษะขาว การตีสีรษะของคำเป็นการกระทำ เพราะ เป็นการเคลื่อนไหวร่างกายโดยที่คำรู้สึกสำนึกในการเคลื่อนไหวของตน หรือ ข. ใช้ปืนขู่ ก. ให้ตีสีรษะ ค. การตีของ ก. เป็นการกระทำ เพราะทั้งคำและ ก. ต่างรู้สึกสำนึกในการเคลื่อนไหวของตน แต่ถ้า ก. ละเมอตี ข. หรือ ก. เมาสุราจนไม่รู้สีกตัวตี ข. การกระทำของ ก. ไม่ถือว่าเป็นการกระทำ เพราะ ก. ไม่รู้สึกในการเคลื่อนไหวของตน หรือผู้เยาว์ 4-5 เดือน เคลื่อนไหวร่างกายโดยทำความเสียหายให้แก่ทรัพย์สินของผู้อื่นเช่น ถูกแก้วเจียรไนของผู้อื่นแตก ไม่ถือว่าผู้เยาว์กระทำเพราะผู้เยาว์ไม่รู้สึก สำนึกในการเคลื่อนไหวของตน คำว่า “กระทำ” นั้นไม่ค่อยมีปัญหา เพราะอย่างไรเป็นการกระทำหรือไม่เป็นที่มองเห็นได้ชัดเจน เช่น ก. ปิด ก้นน้ำในลำห้วยซึ่งไหลไปสู่ที่นาของ ข. โดยปิดต้น ซึ่ง ก. ให้การรับว่าได้ ปิดกั้นจริง แต่ไม่ได้ปิดต้น ทำให้ ข. เสียหาย การกระทำของ ก. ถือ เป็นการกระทำและเป็นละเมิด(2)

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 893/2521

²คำพิพากษาฎีกาที่ 749/2510

(14) การกระทำต้องเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ⁽¹⁾ การกระทำที่จะเป็นละเมิดนั้น จะต้องเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เช่น คำตีศีรษะขาว คำได้ใจตีศีรษะขาว เพราะฉะนั้นคำจึงทำละเมิดต่อชาวโดยจงใจ หรือ ก. ขับรถฝ่าฝืนความเร็วตามอัตราที่กฎหมายกำหนด และขาดความระมัดระวังเช่นวิญญูชนพึงจะระวังในเมื่ออยู่ในฐานะเช่นนั้น ข. บาดเจ็บ ถือว่า ก. กระทำโดยประมาทเลินเล่อ การกระทำของ ก. จึงเป็นการละเมิดต่อ ข. เพราะเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ

(15) การงดเว้นการกระทำ การงดเว้นการกระทำหรือการละเว้นการกระทำ มีความหมายอย่างเดียวกัน คือการไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และความเสียหายเกิดจากการงดเว้นการกระทำนั้น ผู้ซึ่งงดเว้นกระทำจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้นหรือไม่ เช่น ก. เป็นพนักงานมีหน้าที่คอยกั้นถนนเวลารถไฟผ่าน แต่ ก. ได้งดเว้นไม่กระทำการดังกล่าวนั้น จนเป็นเหตุให้รถยนต์ของ ข. ชนกับรถไฟ ทำให้รถยนต์ของ ข. เสียหายและผู้โดยสารบาดเจ็บ ก. จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือไม่ หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าการงดเว้นกระทำของ ก. เป็นละเมิดหรือไม่ ในเรื่องนี้ถ้าจะถือว่า ก. ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ก็จะเป็นช่องทางให้บุคคลซึ่งต้องการทำให้ผู้อื่นเสียหาย งดเว้นการกระทำเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นได้ อันจะเป็นบ่อเกิดของความไม่สงบเรียบร้อย จึงมีนักนิติศาสตร์เห็นว่า การงดเว้นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ผู้งดเว้นนั้นต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น⁽²⁾ แต่จะต้องกล่าวถึงรายละเอียดต่อไปว่าเพราะเหตุใด ยิ่งกว่านั้นในเรื่องนี้ยังมีข้อสนับสนุนที่อื่นอีกดังจะเห็นได้จากการที่กฎหมายกำหนดไว้ว่า “การกระทำ ให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น โดยงดเว้นการที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย”⁽³⁾ และผู้

¹อย่างไรเป็นจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ดูหน้า 30 และต่อ ๆ ไป

²คำพิพากษาฎีกาที่ 1640/2501

³ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 53 วรรค 5

เขียนมีความเห็นว่าหลักข้อนี้อาจนำมาใช้ในกรณีละเมิดได้ แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นมิใช่อยู่ที่การกระทำ (commission) หรืองดเว้นการกระทำ (ommission) เท่านั้น เพราะการกระทำและการงดเว้นการกระทำอันเป็นละเมิดนั้น นักนิติศาสตร์ได้วางหลักเกณฑ์ไว้เป็นบรรทัดฐาน ดังที่ได้กล่าวมาแล้วและจะได้กล่าวต่อไป แต่ปัญหาอยู่ที่ว่าถ้าความเสียหายเกิดจากการกระทำอันเนื่องมาจากการงดเว้นการกระทำ (commission par ommission) แล้วผู้กระทำความเสียหายควรจะได้รับผิดหรือไม่ เช่นในสถานที่ห้ามจอดรถยนต์แต่จะเป็นการจอดเพื่อขนส่งของ แต่เมื่อได้จอดจนของลงแล้วยังมีต้นจะเคลื่อนย้ายรถได้เกิดความเสียหายขึ้น เป็นต้นว่ารถผู้อื่นมาขับชนท้ายจะถือว่าผู้จอดรถทำละเมิดหรือไม่

(16) การงดเว้นการกระทำอย่างไรจึงจะเป็นละเมิด ดังได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าละเมิดเกิดจากการกระทำ ฉะนั้น โดยทั่วไปการงดเว้นกระทำนั้นในทางแพ่งจึงไม่ถือว่าเป็นละเมิด ทั้งนี้เพราะผู้งดเว้นการกระทำไม่ได้มีหน้าที่อันใดที่จะต้องกระทำ แม้ว่าการงดเว้นนั้นจะได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เช่น ก. เห็น ข. กำลังถูก ค. ทำร้าย ด้วยความกลัว ค. ก. จึงรีบหลบหลีกทางหนีไป เช่นนี้ ก. ไม่มีความผิดฐานละเมิด เพราะไม่มีบทกฎหมายมาตราใดบังคับว่าในกรณีเช่นนี้ ก. จะต้องช่วย ข. หรือ เช่นระเบียบของสโมสรซึ่งอยู่ในการดำเนินการของ จ. ระบุว่าผู้ใช้บริการต้องรับผิดชอบต่ออันตรายที่เกิดขึ้นเอง จ. ไม่มีหน้าที่ต้องระวัง จ. บุตรของผู้ใช้บริการจมน้ำตาย ความตายมิได้เกิดจากความบกพร่องของสระ จ. ไม่ต้องรับผิด⁽¹⁾ แต่ปัญหามืออยู่ถ้าการงดเว้นกระทำนั้นได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น และผู้งดเว้นมีหน้าที่ต้องกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งและงดเว้นกระทำการนั้น การงดเว้นนั้นจะเป็นละเมิดโดยถือว่าเป็นการกระทำหรือไม่ เช่น คำเกรงว่าจะมีผู้ร้ายเข้ามาลักทรัพย์ในบ้านจึงได้ปล่อยกระแสไฟฟ้าไว้รอบรั้วบ้าน โดยมีได้บอกเพื่อนบ้าน และวันหนึ่งผ้าของแดงเพื่อนบ้านปลิวมาติดรั้วแดงจึงมาเก็บผ้าและเอามือมาถูรั้ว ถูก

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2380/2523

กระแสไฟดูดจนถึงแก่ความตาย เช่นนี้ คำจะมีความผิดหรือไม่ หรือ รามมาขออาหารทานบ้านคำแหง คำแหงไม่ให้ทั้งๆ ที่คำแหงเห็นอยู่แล้วว่าถ้าตนไม่ให้ รามจะถึงแก่ความตาย และถ้าต่อมารามถึงแก่ความตายเพราะความหิว เช่นนี้ คำแหงจะมีความผิดหรือไม่ ปรากฏจากความเห็นของนักนิติศาสตร์พอสรุปได้ว่าการงดเว้นกระทำในเมื่อบุคคลมีหน้าที่ต้องกระทำจนเกิดความเสียหายขึ้นแก่ผู้อื่นถือว่าการงดเว้นนั้นเป็นการกระทำเป็นละเมิด เพราะถือว่าผู้ที่มีหน้าที่นั้นมีหน้าที่ที่จะต้องป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วนผู้ซึ่งไม่มีหน้าที่ที่จะต้องให้เขาต้องรับผิดก็ดูจะไม่เหมาะสม เช่น ก. เป็นพนักงานเทศบาลไม่ยอมรับคำร้องของผู้มาติดต่อขอคัดสำเนาทะเบียนบ้าน โดยมีได้มีเหตุผลเพียงพอ เป็นเหตุให้ผู้มาติดต่อได้รับความเสียหาย ย่อมเป็นการทำละเมิด มีปัญหาว่าอย่างไรจึงจะเรียกว่าหน้าที่และหน้าที่ที่จะต้องกระทำนั้นจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ก่อนหน้านั้นเคยมีตัวอย่างจากคำพิพากษากฎีกาว่าต้องเป็นหน้าที่ที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น แต่ได้มีนักนิติศาสตร์หลายท่านไม่เห็นด้วย และได้วิพากษ์วิจารณ์เป็นอันมากในทำนองโต้แย้ง ในที่สุดปรากฏความเห็นส่วนใหญ่ว่า หน้าที่นั้นไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ก่อนเสมอไป เพราะการละเมิดสิทธิของผู้อื่นก็เป็นการผิดกฎหมายแล้ว เช่น บริษัทจำกัดและลูกจ้างมีหน้าที่ดูแลรักษากล้าไม้ของบริษัท ต้องรับผิดชอบฐานละเมิดในการที่ปล่อยให้ซุงไหลลลลลลลไปปะทะหน้าเหมืองแล้วไม่จัดทำให้กระจายจากกัน เป็นเหตุให้น้ำพัดทรายหน้าเหมืองไหลไปจนเหมืองพัง⁽¹⁾ และถ้ามีกฎหมายบัญญัติไว้ก็จะกลายเป็นว่าการกระทำนั้นๆ เป็นการผิดกฎหมายมาแต่ต้น เช่นผู้เช่าไม่ส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าคืนเมื่อครบสัญญาเช่า⁽²⁾ แต่ถึงกระนั้นก็ตามก็ยอมรับว่าการที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็เป็นหน้าที่อย่างหนึ่งเช่นกันและสำหรับเรื่องหน้าที่ที่ต้องกระทำนี้อาจพิจารณาได้หลายอย่าง ดังนี้

¹คำพิพากษากฎีกาที่ 2020/2497

²คำพิพากษากฎีกาที่ 2078/2497

16.1 *หน้าที่ตามกฎหมาย* กล่าวคือ กฎหมายบัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง แล้วบุคคลนั้นงดเว้นไม่กระทำก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เช่น กฎหมายบัญญัติว่า “บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ บิดามารดาจำต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตรซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วแต่เฉพาะผู้ทุพพลภาพและหาเลี้ยงตนเองมิได้”(1) ดังนั้นถ้าบิดามารดางดเว้นไม่ระมัดระวังในการเลี้ยงดูบุตร ปล่อยให้บุตรตกบันไดบาดเจ็บหรือไม่ให้การศึกษาแก่บุตร บิดามารดาข่มมิได้ชื่อว่าทำละเมิด เพราะมิได้ปฏิบัติตามหน้าที่ในการเลี้ยงดูบุตรตามกฎหมาย นอกจากนี้ยังมีกฎหมายอื่นที่กำหนดให้บุคคลมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษเฉพาะเรื่อง เช่น พ.ร.บ. เดินเรือในน่านน้ำไทย เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าเรือชนกันโดยฝ่ายหนึ่งปฏิบัติผิดกฎหมายท้องน้ำ เป็นต้นว่า ไม่จุดโคมไฟ ฝ่ายที่ปฏิบัติผิดกฎหมายต้องรับผิดชอบ(2)

อนึ่ง สำหรับหน้าที่ตามกฎหมายนี้ ถ้าเป็นกรณีเกี่ยวกับเรื่องทางราชการ คือ เป็นเรื่องข้าราชการกับส่วนราชการที่ตนสังกัด ได้มีคำพิพากษาฎีกาตัดสินไว้เป็นบรรทัดฐานหลายเรื่อง โดยถือว่ามีความสัมพันธ์เป็นพิเศษตามกฎหมายที่บัญญัติไว้ ส่วนราชการอาจมีการออกระเบียบ ข้อบังคับ ถ้าข้าราชการฝ่าฝืนถือว่าไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย เช่น เรื่องการขายผ้า มีระเบียบว่าเงินได้จากขายให้ส่งต่อคณะกรรมการอำเภอรอบรวมส่งคณะกรรมการจังหวัดเป็นการด่วน ถ้าวันใดเงินที่ได้รับมีจำนวนถึงหมื่นบาท ให้คณะกรรมการอำเภอรีบส่งเงินแก่จังหวัดเสียคราวหนึ่งก่อน ห้ามมิให้เก็บเงินที่ได้จากการขายผ้าไว้ที่อำเภอเกินหมื่นบาท ดังนี้ เมื่อปลัดอำเภอขายผ้าได้เกินหนึ่งหมื่นบาท แล้วไม่นำส่งจังหวัดกลับไปเก็บไว้ในเซฟของอำเภอ จนมีผู้ร้ายไขเซฟลักเงินจำนวนนี้ไป ต้องถือว่าปลัดอำเภอนั้นมิได้ปฏิบัติตามระเบียบโดยตรงและต้องรับผิดชอบ

¹ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1564

²พระราชบัญญัติเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456

จำนวนนี้⁽¹⁾ ข้อบังคับขององค์การโทรศัพท์ ให้หัวหน้าแผนกยืมเงินทอด
รองจ่ายต้องส่งคืนภายใน 7 วัน หรือ 30 วัน พร้อมด้วยใบสำคัญ เงินนี้
มิใช่เงินที่จะต้องรับผิดชอบในฐานะผู้ยืม แต่ถ้าผู้ยืมซึ่งมอบให้ผู้อื่นรับเงินแทน
ไม่สนใจปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับจึงเป็นเหตุให้ผู้รับเงินไปยกออกเงินนั้น
ผู้ยืมต้องรับผิดชอบฐานะละเมิด⁽²⁾ อย่างไรก็ดี ในเรื่องเกี่ยวกับระเบียบทาง
ราชการนี้ หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามก็มีแต่ความรับผิดชอบทางวินัย แต่จะ
เป็นละเมิดหรือไม่แล้วแต่การไม่ปฏิบัติตามนั้นขาดความระวังอันควรต้องใช้ใน
พฤติการณ์เช่นนั้นหรือไม่ เมื่อผู้บังคับบัญชาและคณะกรรมการตรวจเงิน
แผ่นดินปล่อยให้ทำผิดระเบียบตามที่เคยทำกันมา ความบกพร่องในการ
ปฏิบัติหน้าที่ยังไม่ถึงขนาดเป็นประมาทเลินเล่อก็ไม่ต้องมีความรับผิดชอบ
ละเมิด⁽³⁾

16.2 *หน้าที่ตามสัญญา* กล่าวคือ ได้มีการตกลงกันว่าจะ
กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วคู่สัญญาไม่กระทำการเช่นนั้น เช่น ดำรับ
จ้างสมาคมว่ายน้ำให้คอยช่วยเหลือผู้ว่ายน้ำ ดำเห็นเขี้ยวสมาชิกสมาคม
ซึ่งมาหัดว่ายน้ำกำลังจะจมน้ำตาย ดำปล่อยให้เขี้ยวจมน้ำตาย เช่นนี้ ดำมี
ความผิด คือ (ก) ผิดสัญญากับสมาคม และ (ข) ทำละเมิดต่อเขี้ยว หรือ
ก. เอาหนังสือฝาก ข. ไว้ ข. คิดว่าถ้าจะเอาหนังสือใส่ตู้ไว้บนเรือนตาม
ธรรมดา หากเกิดไฟไหม้ขึ้นหนังสือจะไหม้เสียหายหมด ข. จึงเอาหนังสือไป
ฝังลงดินด้วยความหวังดีต่อ ก. แต่กิริยาที่ ข. ทำเป็นการประมาทเลินเล่อ
เป็นเหตุให้หนังสือของ ก. เสียหาย ข. ต้องรับผิดชอบฐานะละเมิด*

16.3 *หน้าที่ตามวิชาชีพ* กล่าวคือ ผู้งดเว้นกระทำการที่มีหน้าที่
อันเกิดจากวิชาชีพของตน และก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ถือ
ว่าผู้นั้นทำละเมิด เช่น ก. เป็นทนายความไม่ได้ขาดขวาง เมื่อ
ผู้อื่นได้นำความลับของลูกความที่มาปรึกษากับตน ไปเปิดเผยเป็นเหตุ

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1257/2493

²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 910/2520

³คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 280/2520

ให้ลูกความเสียหาย ก. ต้องรับผิดชอบในการทำละเมิด ทั้งนี้เพราะเป็นหน้าที่ตามวิชาชีพที่จะต้องป้องกันความเสียหายให้แก่ลูกความของตนตามวิชาชีพ⁽¹⁾ หรือดำเนินเจ้าของโรงแรม ขาวเป็นผู้มาพัก และโดยบังเอิญได้นั่งเก้าอี้รับแขกในห้องพักซึ่งเป็นเก้าอี้หักและได้รับบาดเจ็บ เช่นนี้ดำต้องรับผิดชอบในการที่ขาวบาดเจ็บฐานละเมิดต่อขาว⁽²⁾

16.4 หน้าที่ตามความสัมพันธ์ที่ก่อขึ้นก่อนแล้ว ข้อนี้มักกฎหมายบางท่านเรียกว่าเป็นหน้าที่ตามพฤติการณ์ หมายความว่าแต่เดิมไม่มีหน้าที่อะไร แต่ตนได้ก่อให้เกิดหน้าที่ขึ้น ซึ่งเมื่อได้ก่อให้เกิดหน้าที่แล้วจะต้องจัดการต่อไปให้สำเร็จลุล่วง เป็นหน้าที่ของผู้ก่อหน้าที่หรือความสัมพันธ์นั้นที่จะทิ้งค้างไว้ไม่ได้ จำต้องกระทำต่อไปให้ตลอด เช่น ก. ช่วยจูง ข. คนตาบอดให้เดินข้ามถนน ถ้า ก. จูง ข. มาถึงกลางถนนแล้วทิ้ง ข. ไว้เพียงนั้น หากรถชน ข. บาดเจ็บ ก. ต้องรับผิดชอบด้วย หรือการช่วยคนตกน้ำ ทั้งๆ ที่สามารถช่วยให้สำเร็จได้ แต่ไม่ช่วยคือช่วยไว้ครึ่งๆ กลางๆ แล้วปล่อยไป

เพื่อความเข้าใจให้กระจ่างว่าอย่างไรเป็นหน้าที่ และเมื่อมีหน้าที่แล้วไม่ปฏิบัติ เมื่อเกิดความเสียหาย ถือว่าผู้มีหน้าที่ทำละเมิด จึงขอนำคำพิพากษาศาลฎีกามาเป็นตัวอย่างเพื่อให้เข้าใจดีขึ้น

คำพิพากษาศาลฎีกา (ที่ถือว่าเป็นหน้าที่) แพชงของจำเลยขาดลอยน้ำที่ไหลเชี่ยวไปกระทบเสาเรือนโจทก์เสียหาย แม้โจทก์จะไม่มีพยานสืบว่าเป็นเพราะเหตุใดแพชงขาด จำเลยก็ต้องรับผิดชอบ เพราะเป็นหน้าที่จำเลยจะต้องระวังรักษาไม่แพชงลอยไปตามกระแสน้ำที่ไหลเชี่ยว (ฎีกาที่ 1206/2500) การทำละเมิดนั้น หมายความว่ารวมถึงการกระทำและการละเว้น ในเมื่อมีหน้าที่ต้องกระทำเพื่อป้องกันผลเสียหายด้วย ฉะนั้นเมื่อถูกจ้างของจำเลยผู้ดำเนินกิจการรถไฟมีหน้าที่ตามกฎหมายต้องป้องกันภัยในการที่จะเดินรถไฟผ่านข้ามถนน ละเลยไม่ปิดแผงกัน

¹พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2508

²พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2478

ถนนขณะรถไฟผ่านเป็นเหตุให้รถไฟของจำเลยชนรถยนต์โจทก์เสียหาย ก็ต้องถือว่าเป็นการทำละเมิด (ฎีกาที่ 1640/2501) จำเลยที่ 1 ที่ 2 เป็นพนักงานกรมทางหลวงได้ทำการซ่อมทางหลวงและนำรถเกี่ยวยางจอดไว้ในเวลากลางคืนโดยไม่จุดไฟไว้ ซึ่งเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบกและเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 1, 2 ที่ละเว้นไม่กระทำการอันควรกระทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เป็นเหตุให้รถจักรยานยนต์ที่ผู้ตายขับขี่ไปชนเกิดความเสียหายขึ้น ถือว่าจำเลยเป็นผู้ทำละเมิด กรมทางหลวงต้องรับผิดชอบในผลแห่งการละเมิด (ฎีกาที่ 1666/2514) รถยนต์กระบะของโจทก์ถูกลักไป ตำรวจจับได้รถคืนโดยเครื่องยนต์ถูกเปลี่ยน รถของจำเลยถูกลักไปอีกคันหนึ่ง ตำรวจเชื่อว่ารถที่จับได้ตัวถังเป็นของจำเลย จึงให้จำเลยรับไปรักษาไว้ระหว่างคดีโดยไม่รู้ว่าโจทก์ได้แจ้งกรรมสิทธิ์ เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่โดยสุจริต ไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1442/2520) หัวหน้าแผนกวิชามีหน้าที่บังคับบัญชากิจการในแผนก ตาม พ.ร.บ. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หัวหน้าแผนกออกคำสั่งตั้งผู้ช่วยหน่วยวิชา ให้รายงานการสอนและผลการปฏิบัติงาน เป็นคำสั่งในการบังคับบัญชา ไม่ใช่วางระเบียบภายในแผนกวิชา หรือการอื่นอันเป็นหน้าที่ของกรรมการประจำคณะเสนอต่อสภามหาวิทยาลัย โจทก์ไม่ยอมรับทราบคำสั่ง เป็นการขัดคำสั่งผิดวินัยตามระเบียบข้าราชการพลเรือน การรายงานเพื่อลงโทษทางวินัยกรรมการสอบสวนและคำสั่งของรัฐมนตรีให้ตัดเงินเดือน ซึ่งมีได้ทำโดยเจตนา กลับแก้ง ไม่ใช่ละเมิด (ฎีกาที่ 1939/2520) หัวหน้ากองต้องรับผิดชอบในการละเลยไม่ตรวจดูของที่ขาดและเกินบัญชี และหักหนี้ตามข้อบังคับของการรถไฟฯ ได้จากเงินกองทุนสงเคราะห์ที่การรถไฟฯ หักเงินเดือนเก็บไว้ (ฎีกาที่ 2042/2520) สมาคมชลประทานราษฎร์มีข้อบังคับให้นายอำเภอเป็นประธานกรรมการควบคุมโดยตำแหน่ง กรมการปกครองตั้งกรรมการสอบสวนหนี้สินของสมาคมได้ ถือว่าสมาคมมอบอำนาจให้กรรมการสอบสวน และฟังผลการสอบสวนเป็นพยานหลักฐานได้ จำเลยเป็นผู้

จัดการสมาคมจ่ายเงินของสมาคมใช้หนี้ที่สมาชิกเป็นลูกหนี้คนภายนอก ซึ่งสมาคมมิได้เป็นลูกหนี้ กับขายปุ๋ยและเครื่องทุ่นแรงให้สมาชิกไปโดยไม่มีสัญญาเป็นหลักฐาน ทำให้สมาคมเสียหาย จำเลยต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 2430/2520) ที่ดินที่โจทก์ขอก่อออกโฉนดมิใช่ที่สงวนไว้เป็นที่เลี้ยงสัตว์ ตามประกาศหวงห้ามฯ นายอำเภอส่งคนไปรังวัดสำรวจคัดค้านการออกโฉนด ว่าเป็นที่สงวนตามประกาศหวงห้าม แต่คนเหล่านั้นปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริตตามที่กำนันผู้ใหญ่บ้านรายงานมา ไม่จงใจหรือประมาทเลินเล่อ ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 761/2521) เหมัญญิกเหล่ากาชาดจังหวัดยักยกออกเงิน ศาลพิพากษาลงโทษ นายกเหล่ากาชาดไม่ควบคุมให้ลงบัญชีรับจ่าย โดยถูกต้องตามระเบียบ และเปิดบัญชีฝากเงินส่งจ่ายเองผิดระเบียบที่ต้องลงชื่อผู้ส่งจ่ายร่วมกับผู้อื่น ไม่มีหลักฐานการใช้เงินที่ส่งจ่ายในกิจการของเหล่ากาชาด เงินขาดบัญชีไปเป็นจำนวนมาก เป็นการประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติหน้าที่ ต้องรับผิดชอบร่วมกับเหมัญญิกที่ยักยกเงินไป (ฎีกาที่ 1003/2521)

คำพิพากษาฎีกา (ที่ไม่ใช่หน้าที่) นายทหารสั่งให้ทหารพลขับ ขับรถยนต์ของกองทหารไปซื้อปูนซีเมนต์ขนไปให้วัดซึ่งนายทหารนั้นเป็นกรรมการวัดอยู่ เป็นการสั่งให้ไปปฏิบัติงานเป็นการส่วนตัวของนายทหารผู้นั้น มิใช่เป็นการให้ปฏิบัติการในงานของกองทหาร จึงเรียกไม่ได้ว่าเป็นการไปปฏิบัติงานในหน้าที่ ตามทางราชการของกองทัพบกและกระทรวงกลาโหม กองทัพบกและกระทรวงกลาโหมจึงไม่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งการละเมิด ที่พลทหารขับได้ก่อให้เกิดขึ้นเนื่องจากการขับโดยประมาท (ฎีกาที่ 1291/2514) จำเลยที่ 2 เป็นพลธิการกองพลทหารม้า สั่งให้จำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นพลขับ ขับรถยนต์ของกองพลทหารม้าไปขนปูนซีเมนต์ให้วัด ย่อมถือได้ว่าจำเลยที่ 2 เป็นตัวการ และจำเลยที่ 1 เป็นตัวแทนในกิจการนั้นโดยปริยาย เมื่อจำเลยที่ 1 ขับรถยนต์กลับกองพลทหารม้า ได้ชนรถยนต์โจทก์เสียหาย จำเลยทั้งสองก็ต้องรับผิดชอบร่วมกัน แต่กิจการดังกล่าวมิใช่ราชการของกองทัพบก กองทัพบกจึงไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่

1133/2516) ฟ้องขับไล่ผู้อยู่ในที่ดินโดยไม่มีสิทธิอันเป็นละเมิด ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวก่อนก็ฟ้องได้ (ฎีกาที่ 1518/2520) ผู้จัดการมรดกขายฝากที่ดินมรดกได้ทายาทต้องผูกพันในการขายนั้น เจ้าพนักงานที่ดินไม่มีหน้าที่ต้องสอบสวนว่า ผู้จัดการมรดกควรขายที่ดินหรือไม่ (ฎีกาที่ 1701/2520) การปฏิเสธของธนาคารจำเลย ที่ไม่ยอมให้โจทก์ซึ่งเป็นผู้จัดการมรดกตรวจสอบบัญชีเงินฝากและถ่ายภาพเอกสารของผู้ตาย ที่จำเลยรับฝากเงินไว้วันนั้น หากไม่มีข้อเท็จจริงอันใดที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยกระทำการอันใดอันเป็นการกั้นแกล้งขัดขวางโจทก์ มิให้ผู้จัดการมรดกของผู้ตาย หรือจำเลยมีหน้าที่ที่จะต้องให้โจทก์ตรวจสอบและถ่ายภาพเอกสารนั้น หาเป็นการละเมิดต่อโจทก์ไม่ (ฎีกาที่ 609/2523) การที่มีคนร้ายเข้ามาลักทรัพย์ในโรงเรียนโดยจำเลยซึ่งเป็นครูไม่ได้มาอยู่เวรตามหน้าที่ แม้จะเป็นการผิดวินัย แต่จะถือว่าเป็นเหตุโดยตรงที่ทำให้โรงเรียนถูกลักทรัพย์หาได้ไม่ เพราะถึงหากจำเลยจะมาอยู่เวรที่โรงเรียนก็ไม่อาจป้องกันไม่ให้เกิดการลักทรัพย์ขึ้นได้ เนื่องจากจำเลยไม่มีหน้าที่เป็นคนยามคอยตรวจตราเฝ้าขโมย แต่มีการโรงทำหน้าที่เป็นยามเฝ้าขโมยอยู่แล้ว (ฎีกาที่ 1996/2523)

(17) กระทำโดยจงใจ การกระทำนั้นจะต้องเป็นการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างใดอย่างหนึ่ง การกระทำนั้นจึงจะเข้าหลักเกณฑ์ของการกระทำที่เป็นละเมิด ถ้าผู้เสียหายไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าผู้กระทำได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้ว ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ เช่น ก. ฟ้องว่า ข. ทำให้เกิดเพลิงไหม้ในที่ ข. แล้วเพลิงได้ลุกลามไหม้ห้อง ก. ทำให้ ก. เสียหาย แต่ ข. ตอสู่ว่าตนมิได้ทำให้เกิดเพลิงไหม้ เพลิงได้เกิดขึ้นโดยเหตุสุดวิสัย และ ก. ไม่สามารถนำสืบได้ว่า ข. ได้กระทำให้เกิดเพลิงไหม้โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้ว ศาลจะต้องยกฟ้อง⁽¹⁾ อย่างไรก็ตามจะเรียกว่า “จงใจ” ไม่มีตัวบทกฎหมายใดบัญญัติไว้ แต่นักนิติศาสตร์หลายท่านได้พยายามอธิบายคำว่า “จงใจ” ไว้ เช่น

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 1307/2510

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช กล่าวว่า “ความจงใจหมายความถึงความตั้งใจความตั้งใจของตนเอง อาการเคลื่อนไหวของบุคคลเกิดแต่ความตั้งใจต่อผลอย่างใดอย่างหนึ่ง ถ้าบุคคลผู้เป็นเจ้าของอาการเคลื่อนไหวรู้ความตั้งใจที่จะทำอะไรลงไปแล้ว หากได้ทำลงไปโดยประสงค์ต่อผลอันใดหรืออาจแลเห็นผลแห่งการกระทำนั้นได้ ก็ได้ชื่อว่าเป็นการกระทำโดยจงใจ⁽¹⁾ ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศกัทธิ์ กล่าวว่า “กระทำโดยรู้สึกสำนึกถึงผลเสียหายที่จะเกิดจากการกระทำของตนถ้ารู้ว่าการกระทำนั้นจะเกิดผลเสียหายแก่เขาแล้ว ก็ถือเป็นการกระทำโดยจงใจ”⁽²⁾ ศาสตราจารย์ ดร.จิต เศรษฐบุตร กล่าวว่า “เป็นการกระทำโดยจงใจให้เขาเสียหาย”⁽³⁾ อาจารย์พจน์ บุษปาคม กล่าวว่า “ได้แก่การกระทำโดยสำนึกในการที่กระทำเหมือนกัน และในขณะที่เดียวกันรู้ว่าจะทำให้เขาเสียหาย แต่มิได้ประสงค์ต่อผลคือต้องการกระทำให้เขาเสียหาย”⁽⁴⁾ ฉะนั้นความเข้าใจผิด คิดว่าตนเองชอบที่จะทำได้และการกระทำนั้นไม่ทำให้ผู้อื่นเสียหาย ไม่ถือว่าเป็นการจงใจ เช่น คนร้ายลักสายพานของโจทก์ไปขายไว้ที่ร้านแห่งหนึ่งที่ไม่ได้อยู่ในท้องตลาด จำเลยได้รับซื้อสายพานจากร้านนั้นไปโดยสุจริต และได้ขายต่อไปไม่เรียกว่าจำเลยทำละเมิด⁽⁵⁾ จะเห็นได้ว่าแม้จะมีผู้เสียหายแต่ผู้กระทำได้กระทำโดยสุจริตและเปิดเผย จึงไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการจงใจ แต่การกระทำนั้นจะต้องไม่ผิดต่อกฎหมายด้วย หรือในกรณีที่พนักงานสอบสวนยึดรถที่ชนกับรถตำรวจไว้เพื่อประกอบการสอบสวนดำเนินคดีซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย เมื่อได้กระทำไปโดยสุจริตและมีได้มีเจตนาถ่วงถ่วงให้เสียหายก็ไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นละเมิด⁽⁶⁾

¹ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช นิติกรรมและหนี้, พุทธศักราช 2471 หน้า 771

²จิตติ ดิงศกัทธิ์ และชล ธีรกุล คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา 2513, หน้า 470

³จิต เศรษฐบุตร กฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวล หน้า 133

⁴พจน์ บุษปาคม คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2509, จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา, หน้า 40

⁵คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1275/2493

⁶คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 315/2512

ผู้เขียนเห็นว่า “การกระทำโดยจงใจได้แก่ การกระทำด้วยความรู้สึกสำนึกว่าการกระทำหรือการงดเว้นนั้นมีผลให้เกิดก่อความเสียหายขึ้น” การกระทำนั้น จะถือว่าเป็นการกระทำโดยการจงใจ เมื่อผู้กระทำมีความรู้สำนึกว่าการกระทำของตนสามารถก่อให้เกิดผลเสียหายได้ และยอมรับเอาผลเสียหายนั้น เช่น แข็งความเท็จต่อเจ้าพนักงานทำให้เขาต้องถูกกักขัง”(1) เพราะยอมรับว่าการที่ตนแข็งความเท็จนั้น ผู้ถูกแข็งจะต้องถูกกักขัง

(18) จงใจต่างกับเจตนา การที่จะพิจารณาว่าผู้ใดกระทำโดยจงใจหรือไม่นั้นเบื้องต้นควรจะพิจารณาเช่นเดียวกันกับ “เจตนา” ในประมวลกฎหมายอาญา คือต้องพิจารณาถึงสภาพความในใจของผู้กระทำ อนึ่ง ในบางครั้งแม้ว่าการกระทำนั้นจะเป็นการกระทำโดยจงใจ แต่ถ้าผู้กระทำได้กระทำโดยสุจริต ก็กระทำโดยเชื่อว่าตนมีอำนาจกระทำได้ การกระทำนั้นก็ไม่ถือว่าเป็นละเมิด เว้นแต่การเชื่อนั้นจะเป็นไปโดยประมาทเดินเล่อ เช่น ก. เป็นเจ้าพนักงานจับบุคคลอื่น โดยเข้าใจผิดโดยสุจริตว่าบุคคลนั้นทำผิดกฎหมาย เช่นนี้ไม่ถือว่า ก. ทำละเมิด แม้ว่า ก. จะได้จงใจในการกระทำของตน ความหมายของคำว่า “จงใจ” นี้มิได้หมายความว่ามีความหมายเหมือนกับความหมายของคำว่า “เจตนา” เสียทีเดียว เพียงแต่มีความหมายคล้ายคลึงกับคำว่า “เจตนา” ตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งบัญญัติว่า(2) “กระทำโดยเจตนาได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมถึงเห็นผลของการกระทำนั้น” ทั้งนี้เพราะทั้ง “จงใจ” ทางแพ่งและ “เจตนา” ทางอาญาผู้กระทำจะต้องรู้สำนึกในการกระทำนั้น แต่ “จงใจ” ในทางแพ่งนั้นผู้กระทำไม่จำเป็นต้องมุ่งหมายต่อผล เพียงแต่รู้สำนึกในการกระทำแล้วรู้ถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นด้วย คือรู้ว่าจะทำให้เขาเสียหายแต่จะเสียหายเท่าไรเพียงใดนั้นเป็นเรื่องการคิดค่าเสียหาย มิใช่เป็นเรื่องควรมีความเสียหายหรือไม่จึงไม่สำคัญ แต่ “เจตนา” ทางอาญา

1คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 390/2498

2ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 ว. 2

ผู้กระทำนอกจากจะรู้สำนึกในการกระทำแล้ว ผู้กระทำยังต้องประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลของการกระทำนั้น เช่น ก. ยิง ข. ล้มลง ข. ตาย ในทางอาญาเป็นการกระทำโดยเจตนา ในทางแพ่งต้องถือว่า ก. ได้กระทำโดยจงใจเป็นเหตุให้ ข. ตาย เพราะ ก. รู้สำนึกในความเสียหายที่เกิดขึ้น

คำพิพากษาฎีกา (ที่จงใจ) เจ้าของร่วมคนหนึ่งไม่มีอำนาจ ยื้อแย่งข้าวเปลือก อันเป็นกรรมสิทธิ์รวมไปโดยผลการ ปราศจากความยินยอมของเจ้าของร่วมอยู่อีกผู้หนึ่งซึ่งเป็นผู้ครอบครองอยู่ในขณะนั้น และยังมีเอาเงินไปนอกจากส่วนของตนด้วย ต้องคืนส่วนที่เกินนั้น ผู้ที่ช่วยเอาข้าวเปลือกไปโดยรู้ว่าเป็นข้าวเปลือกของเจ้าของร่วมกันดังกล่าวแล้ว ต้องรับผิดชอบละเมิดในการคืนข้าวนั้นด้วย (ฎีกาที่ 1077/2497) โจทก์หว่านข้าวลงในที่ที่จำเลยเถียงกรรมสิทธิ์ จำเลยไต่ทาบเป็นการละเมิดตามมาตรา 420 (ฎีกาที่ 1620/2497) ผู้เช่าไม่ออกจากที่เช่าหลังจากผู้ให้เช่าบอกเลิกสัญญาและทราบมติคณะกรรมการควบคุมค่าเช่าให้ผู้เช่าออกจากห้องเช่าแล้ว การขึ้นอยู่ต่อไปเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1841/2497)⁽¹⁾ เทศมนตรีสั่งไม่อนุญาตให้โจทก์ฆ่าสุกรตามอำนาจใน พ.ร.บ. ออกรกรฆ่าสัตว์ 2490 ถ้ามิได้ทำไปโดยไม่สุจริตหรือมีเหตุไม่สมควรประการใด โจทก์จะฟ้องให้ศาลบังคับให้เทศมนตรีต้องอนุญาตไม่ได้ (ฎีกาที่ 1862/2497) ให้ลงชื่อในสัญญาแบ่งที่นา โดยหลอกให้เข้าใจว่าลงชื่อขอรับโฉนดผู้ที่ฉ้อฉลจะอ้างว่ามีสัญญาให้ทำนาไม่ได้ การเข้าทำน่าย่อมเป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 1542/2498) ทางซึ่งราษฎรใช้ร่วมกันมา 40-50 ปี ไม่มีใครหวงห้ามจนเข้าใจทั่วไปว่าทางสาธารณะนั้นเป็นทางหลวง ถ้าใครปิดกั้นทำให้ผู้อื่นเสียหาย ต้องเสียค่าจ้างขนข้าวเปลือกเพิ่มขึ้น ผู้ปิดกั้นต้องใช้ค่าเสียหาย (ฎีกาที่ 1574/2498) จำเลยกั้นน้ำไม่ให้ไหลเข้าเหมืองแร่ของโจทก์ แต่ให้ไหลสู่เหมืองจำเลย เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 768/2499) เจ้าของร่วมคนหนึ่งเข้าแย่งปลูกข้าวในที่นาซึ่งเจ้าของร่วมอีกคนหนึ่งได้ปกครองอยู่ และให้ผู้อื่นอาศัยทำนา ซึ่งได้ถางที่ดินไว้แล้ว

¹มีคำพิพากษาท่านองเดียวกับที่ 2078/2497, 1574/2498 และ 46/2510

เป็นการละเมิดต่อผู้อาศัยทำนานั้น (ฎีกาที่ 989/2500) จำเลยตัดต้นไม้ที่โจทก์ปลูกไว้ริมทางน้ำ จำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิด ไม่ว่าทางน้ำนั้นจะเป็นส่วนบุคคลหรือสาธารณะ (ฎีกาที่ 1483/2500) รื้อสิ่งปลูกสร้างของผู้อื่นเอารวมกองไว้ ไม่มีเจตนาแกล้งทำให้เสียหายโดยปราศจากเหตุผล อาจเป็นเพราะเข้าใจว่าผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้ทำได้ ไม่เป็นความผิดฐานทำให้เสียหาย แต่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1617-18/2500) แบ่งขายที่ดินมีโฉนดให้คนต่างด้าว ได้ชำระราคาและส่งมอบที่ดินให้ครบครองแล้วสัญญาจะจดทะเบียนโอนต่อไป ผู้ขายเอาที่ดินไปทำสัญญาจะขายให้ผู้อื่นผู้นั้นเข้ากันรั้ว ดังนี้เป็นการละเมิด ผู้ขายและผู้ซื้อคนใหม่ต้องรื้อรั้วและต้องห้ามไม่ให้เกี่ยวข้องกับที่พิพาท (ฎีกาที่ 23/2501) จำเลยแกล้งเอาหินมากองไว้ และเอาไม้ปักเป็นหลักกันไม่ให้โจทก์เอาเรือเข้าจอดในลำแม่น้ำ อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินซึ่งโจทก์ใช้สอยมานานทำให้โจทก์เสียหาย โจทก์ขอมมีสิทธิฟ้องขอให้ขจัดสิ่งกีดขวางนั้นออกไปได้ (ฎีกาที่ 449/2503) จำเลยยืนยันให้กำนันยึดรถยนต์บรรทุกของโจทก์ซึ่งรับจ้างบรรทุกข้าวเปลือก โดยจำเลยหาว่าผู้ว่าจ้างบรรทุกข้าวเปลือกนั้นลักข้าวเปลือกของจำเลย เมื่อไม่มีความจำเป็นที่จะต้องยึดรถยนต์ของโจทก์ไว้ และเป็นการจงใจแกล้งโจทก์โดยไม่สุจริต กำนันยึดรถยนต์โจทก์ไว้ 39 วัน ดังนี้กำนันจะยึดรถยนต์ของโจทก์ไว้โดยอาศัยอำนาจของกำนันเองในฐานะเป็นเจ้าพนักงานเช่นนั้นหรือไม่ ไม่สำคัญ การกระทำของจำเลยย่อมเป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1447/2503) กรณีที่โจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยออกจากที่ดินของโจทก์ โดยอ้างว่าจำเลยอยู่โดยละเมิด จำเลยคัดค้านว่าอยู่โดยอาศัยสิทธิการเช่า ได้รับค่าเช่าแล้ว ได้รับความเดือดร้อนตาบ พบ ร บ ควบคุมค่าเช่าฯ เมื่อทางการพิจารณาได้ความว่า เดิมจำเลยอยู่โดยอาศัยสิทธิการเช่าจริง แต่ต่อมาผู้เช่าตายไม่มีการบอกกล่าวขอเช่าต่อ สัญญาเช่าจึงระงับไป โจทก์เพิ่งซื้อที่ดินนี้มาจากเจ้าของเดิม ภายหลังการเช่าได้ระงับไปแล้ว เช่นนี้ถือได้ว่าจำเลยอยู่ในที่ดินของโจทก์โดยละเมิด ศาลย่อมพิพากษาขับไล่จำเลยออกไปได้ (ฎีกาที่ 1041-44/2504) การที่ผู้

เช่าอยู่ในสถานที่เช่าต่อมาโดยตนไม่มีสิทธิ โดยชอบด้วยกฎหมาย ที่จะอยู่แล้ว ถือเป็นละเมิดต่อผู้ให้เช่า เมื่อผู้ให้เช่าเอาลวดหนามมาปิด กั้นทางขึ้นลงทางด้านแม่น้ำเพื่อไม่ให้ผู้เช่าใช้สถานที่เช่าทางด้านนั้น ผู้เช่าจะเรียกค่าเสียหายเพราะเหตุที่ไม่ได้ใช้สถานที่เช่าจากผู้ให้เช่าไม่ได้ เพราะความเสียหายนี้เกิดจากผลที่ผู้เช่าละเมิด (ฎีกาที่ 238/2507) การที่จำเลยจึงลวดหนามทำรั้วรูกล้ำเข้าไปในทางสาธารณะทำให้โจทก์ไม่สามารถใช้รถยนต์บรรทุกผ่านไปมาได้ตามปกติถือว่าจำเลยได้กระทำ ละเมิดต้องใช้ค่าเสียหาย (ฎีกาที่ 427/2508) จำเลยปลูกผักบุงไว้ในลำ คลองสาธารณะตรงหน้าที่ดินและบ้านเรือนของจำเลย ก่อนโจทก์ได้รับ ประทานบัตรให้เป็นผู้มีสิทธิทำการประมงในลำคลองนั้น โจทก์ขัดข้อง ในการทำการประมงเพราะแพผักบุงของจำเลยขวางอยู่ ทางการจึง อนุญาตให้จำเลยเทียบแพผักบุงได้เฉพาะพื้นที่เขตหน้าบ้าน แต่แพผักบุง ยาวเกินเขตหน้าบ้าน ส่วนที่เกินออกไป ทางการชี้แจงห้ามปรามแล้วเมื่อ จำเลยไม่ฟังและโจทก์ได้รับความเสียหายย่อมเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 949/ 2508) จำเลยลากจูงเรือโยงมาแล้วทำให้เรือโยงลำท้ายขบวนสายเข้าไป ชนเรือโจทก์ในเส้นทางเดินเรือของโจทก์ โดยไม่มีข้อแก้ตัวอย่างใดและ การนั้นก็มีได้เกิดจากความประมาทเลินเล่อของฝ่ายเรือโจทก์ ฝ่ายจำเลย จึงเป็นผู้ทำละเมิด (ฎีกาที่ 1004/2508) ฟ้องของโจทก์ที่บรรยายว่า บุคคลสามคนซึ่งเป็นกรรมการบริษัทจำเลย หลอกหลวงให้โจทก์ซื้อหุ้นของ ผู้ถือหุ้นคนหนึ่ง โจทก์ตกลงรับซื้อ และบริษัทจำเลยได้ออกใบหุ้นให้แก่โจทก์ โจทก์ได้ชำระเงินค่าหุ้นไปแล้ว ความจริงมิได้มีการโอนหุ้นให้แก่โจทก์และ ทั้งไม่สามารถโอนหุ้นได้ด้วย เพราะหุ้นของผู้ถือคนนั้นได้นำไปค้ำประกัน หนี้บุคคลอื่นก่อน โจทก์จึงฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบใช้เงินที่โจทก์ต้องเสีย ไปในการซื้อหุ้นดังกล่าวนี้ ถ้าข้อเท็จจริงได้ความว่า ถ้าไม่มีการโอนหุ้น และโจทก์ไม่ได้เป็นเจ้าของหุ้นจริงดังที่บริษัทจำเลยออกใบหุ้นให้แก่โจทก์ ก็ย่อมเป็นเหตุให้โจทก์เสียหายและจำเลยก็ได้ชื่อว่าได้ทำละเมิดต่อโจทก์ ด้วย (ฎีกาที่ 1563/2508) จำเลยเข้าไปตัดฟันต้นมะม่วงในที่ดินของ

ผู้อื่นในขณะที่จำเลยยังไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและต้นมะม่วงนั้น การกระทำของจำเลยย่อมเป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 666-67/2509) ทำสัญญาจ้างทำนาเป็นหนังสือโดยอำพรางนิติกรรมการเช่านา สัญญาเช่านา ที่ถูกอำพรางนั้น ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ มิฉะนั้นไม่มีผลบังคับ และจะถือเอาหลักฐานสัญญาจ้างทำนา เป็นหลักฐานการเช่านามิได้ เมื่อการเช่านามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสือ และโจทก์ก็ได้บอกกล่าวให้จำเลยออกไปจากนาแล้ว จำเลยก็ไม่มีสิทธิอยู่ในนาที่เช่านั้นต่อไปได้ การอยู่ต่อมาของจำเลยจึงเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1038-39/2509) โจทก์จ้างจำเลยทำสวน จำเลยเข้ามาปลูกเรือนอยู่ในที่ดินของโจทก์โดยโจทก์มิได้วากกล่าวประการใด ถือว่าการเข้ามาอยู่ในที่ดินของโจทก์เป็นการอาศัย มิได้เข้ามาโดยมีข้อสัญญาจ้างตกลงเช่นนั้น ดังนั้นถึงแม้โจทก์จะยังมีได้บอกเลิกสัญญาจ้าง และยังมีได้ชำระค่าจ้าง เมื่อโจทก์ได้บอกกล่าวให้จำเลยออกไปแล้ว จำเลยก็ไม่มีสิทธิจะอยู่ในที่พิพาทนี้อีกต่อไป (ฎีกาที่ 245/2510) เมื่อสัญญาเช่าระหว่างโจทก์จำเลยมีอายุเพียงสิ้น พ.ศ. 2507 การที่จำเลยยังคงทำนาพิพาทตลอดมา ต้องถือว่าจำเลยเข้าทำนาโดยละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 248/2510) โจทก์ฟ้องขอให้ขับไล่จำเลยอ้างว่าอาศัย แต่ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าจำเลยเช่าแต่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติควบคุมการเช่าเคหะและที่ดิน พ.ศ. 2504 ดังนั้น แม้โจทก์จะกล่าวถึงมูลกรณีเดิมว่า จำเลยเข้าอยู่ที่แรกโดยการเช่าหรืออาศัยอยู่ก็ตาม ก็เป็นเพียงการกล่าวถึงมูลกรณีเดิมซึ่งไม่ใช่สาระสำคัญ เพราะจำเลยจะอยู่โดยการเช่าหรืออาศัย โจทก์ก็ได้บอกกล่าวให้จำเลยออกจากห้องพิพาทโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 566 แล้ว แสดงว่าการเช่าหรือการอาศัยสิ้นสุดแล้ว การอยู่ต่อมาจึงเป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 46/2510) จำเลยที่ 3 เจ้าของรถยนต์นำรถเข้าเดินร่วมกับบริษัทจำเลยที่ 2 ซึ่งนำเข้าร่วมเดินกับบริษัทจำเลยที่ 1 ผู้ได้รับอนุญาตเดินรถยนต์โดยสารประจำทางอีกต่อหนึ่ง โดยต่างแบ่งผลประโยชน์กันดังนี้ จำเลยที่ 2 มิใช่ตัวแทนของจำเลยที่ 3 แต่เป็นผู้ร่วม

กิจการกับจำเลยที่ 3 จึงถือว่าเป็นกิจการของจำเลยที่ 2 ด้วย จำเลยที่ 2 จึงต้องรับผิดชอบร่วมกับลูกจ้างของจำเลยที่ 3 (ฎีกาที่ 79/2511) จำเลยครอบครองที่พิพาทมาก่อนโจทก์ทำสัญญาเช่ากับเจ้าของ แม้อ้อมมาจำเลยจะขอเช่าจากเจ้าของ เจ้าของไม่ยอมให้เช่าจำเลยก็หาได้ครอบครองที่ดินพิพาทโดยอาศัยสิทธิของโจทก์ไม่ โจทก์จำเลยจึงไม่มีนิติสัมพันธ์ต่อการที่จำเลยคงอยู่ในที่พิพาทโดยไม่มีสิทธิก็เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 1610/2512) โจทก์ก่อสร้างตึกเต็มเนื้อที่ของโจทก์ และทำทางเท้าและคั่นหินล้าเข้าไปในที่ดินของจำเลยซึ่งอยู่ติดกันโดยจำเลยตกลงยินยอม ถือว่าเป็นการได้มาซึ่งสิทธิเหนือพื้นดินอันเป็นทรัพย์สิน เมื่อมิได้ทำเป็นหนังสือหรือจดทะเบียนยินยอมไม่บริบูรณ์ ครั้นต่อมาจำเลยบอกกล่าวไม่ยินยอมให้มีทางเท้าและคั่นหินล้าบนที่ดินของจำเลยอีกต่อไป โจทก์ก็ไม่มีสิทธิใช้ประโยชน์ในที่ดินของจำเลยได้ แต่ทางเท้าและคั่นหินล้าไม่ตกเป็นส่วนควบของที่ดินจำเลย เมื่อจำเลยบอกกล่าวให้โจทก์รื้อถอนทางเท้าและคั่นหินออกไปจากที่ดินของจำเลย โจทก์ไม่ยอมรับรื้อถอนก็ชอบที่จำเลยจะใช้สิทธิทางศาล ไม่มีอำนาจจะเข้ารื้อถอนโดยพลการ เพราะไม่เข้าเกณฑ์แห่งบทบัญญัติว่าด้วยนิรโทษกรรม หากจัดการรื้อถอนเสียเอง ย่อมเป็นการทำละเมิดต่อโจทก์ ซึ่งจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน (ฎีกาที่ 116/2513) การที่จำเลยเข้าอยู่ในเรือนพิพาทเพราะจำเลยร่วมผู้ได้มาซึ่งสิทธิอาศัย โดยมีได้จดทะเบียนให้เข้าอยู่แทนตน โดยโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าของร่วมผู้หนึ่งมิได้ยินยอม เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1840/2514) แม้ศาลมีคำสั่งแสดงว่าจำเลยมีกรรมสิทธิ์ในที่พิพาทแล้วก็ตาม แต่เมื่อโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกคดีดังกล่าวพิสูจน์ได้ว่า ที่พิพาทเป็นของโจทก์ จำเลยอาศัยอยู่ในที่พิพาท คำสั่งของศาลดังกล่าว ย่อมไม่ผูกพันโจทก์ และเมื่อโจทก์แจ้งให้จำเลยออกจากที่พิพาทแล้ว จำเลยไม่ยอมออกไปก็เป็นการอยู่โดยละเมิด (ฎีกาที่ 524/2516) การที่จำเลยบุกรุกที่ดินกับคั่นนาร่วมโดยไม่เว้นที่ว่างไว้ แม้คั่นนาร่วมจะไม่พังทลายลงก็เป็นการละเมิดสิทธิของโจทก์ที่มีอยู่ในคั่นนาร่วม ในฐานะที่เป็น

เขตที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1342 แล้ว (ฎีกาที่ 544/2516) จำเลยปลูกบ้านในที่ดินของภรรยา บ้านจึงเป็นสินสมรส ระหว่างจำเลยและภรรยา ต่อมาจำเลยหย่ากับภรรยาและแบ่งทรัพย์สินกัน ตาม ป.พ.พ.ม. 1512 ให้บ้านตกเป็นของภรรยาจำเลยจะได้แย้งในภายหลังว่ายังไม่มีการจดทะเบียนให้บ้านเป็นของภรรยา จึงยังเป็นของจำเลยอยู่หาได้ไม่ และกรณีไม่ใช่เป็นการให้โดยเสน่หา ภรรยาขอมทำพินัยกรรมยกบ้านให้โจทก์ได้ เมื่อจำเลยเก็บค่าเช่าและรื้อเอาบ้านไป จึงเป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 1406/2517) เดินทางยนต์รับส่งคนโดยสารทับเส้นทางสัมปทาน เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 41/2520)⁽¹⁾ รถประจำทางเปลี่ยนเส้นทางเดินเพราะเจ้าพนักงานจราจรสั่งให้เดินรถทางเดียวในวันมีแข่งม้า แต่เมื่อกรมการขนส่งทางบกมีคำสั่งให้เปลี่ยนทางมิให้ทับเส้นทางของผู้อื่น แล้วไม่ปฏิบัติตามเป็นละเมิด (ฎีกาที่ 254/2520) ดำรวจจับคนร้ายชิงทรัพย์ได้ธนบัตรของกลางศาลพิพากษาลงโทษและให้คืนของกลางระหว่างคดีโจทก์ถูกส่งตัวข้ามแดน ดำรวจต้องคืนธนบัตรแก่โจทก์ (ฎีกาที่ 964/2520) จำเลยที่ 1 จ้างวานให้จำเลยอื่นเข้าทำงานในที่พิพาท โดยไม่ได้รับความยินยอมจากโจทก์เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 846/2523) จำเลยนำรถบรรทุกดินน้ำหนักมาก ผ่านหน้าบ้านโจทก์หลายเที่ยว เป็นเหตุให้บ้านโจทก์สะเทือนร้าว เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1292/2524)

คำพิพากษาฎีกา (ที่ไม่จงใจ) จำเลยเชื่อโดยสุจริตและมีเหตุผลสมควรว่าโจทก์หมีนประมาณจำเลย ซึ่งเป็นเจ้าพนักงาน จึงแจ้งต่อนายอำเภอ จนโจทก์ถูกจับฟ้องร้องนั้น แม้ภายหลังศาลจะชี้ขาดว่าถ้อยคำของโจทก์ไม่ถึงเป็นหมีนประมาณก็ดี หรือปรากฏว่าจำเลยไม่ได้เป็นเจ้าพนักงานเพราะผู้ตั้งไม่มีอำนาจตั้งก็ดี ไม่ทำให้จำเลยต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 730/2490) ในคดีมูลละเมิดฐานทำให้โจทก์เสียหายต่อร่างกายและเสรีภาพนั้น โจทก์ต้องสืบให้ได้ความว่าจำเลยได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำโจทก์ต้องเสียหายต่อร่างกาย

¹คำพิพากษาท่านองเดียวกัน เช่น ฎีกาที่ 264/2523

หรือเสรีภาพ เพียงแต่ได้ความว่าโจทก์ถูกตำรวจจับไป เนื่องจากชดทอด
ของผู้อื่นซึ่งจำเลยแจ้งความให้จับ โดยจำเลยไม่ทราบว่าจะเกี่ยวเนื่องถึง
โจทก์ด้วยนั้นยังถือไม่ได้ว่าจำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 910/2490)
คนร้ายลักสายพานของโจทก์ไปขายไว้ที่ร้านแห่งหนึ่งซึ่งไม่ได้อยู่ในท้องตลาด
และจำเลยได้รับซื้อสายพานจากร้านนั้นไปโดยสุจริต และได้ขายต่อไป ดัง
นี้ยังไม่เรียกว่าจำเลยทำละเมิดต่อโจทก์ตาม ป.พ.พ. ม. 420 เพราะจำเลย
มิได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อทำโดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหายแต่
ประการใด (ฎีกาที่ 1275/2493) เช่าทรัพย์แล้วให้เช่าช่วงหมดสัญญา
เจ้าของเอาทรัพย์ให้คนอื่นเช่าใหม่ผู้เช่าช่วงยังคงจ่ายเงินให้ผู้เช่าคนเดิม
ไม่เป็นละเมิด เพราะผู้เช่าคนก่อนกับผู้เช่าคนใหม่ไม่มีนิติสัมพันธ์กัน(ฎีกาที่
1281-83/2493) ประกาศคณะสงฆ์ที่ห้ามมิให้เจ้าอาวาสวัดใดๆ รับ
โจทก์ไว้ในสำนักอีกต่อไป แม้ในประกาศจะใช้ถ้อยคำว่าโจทก์ประพฤติก
ลุกกลีกับมาตุคาม ก็มีได้หมายความว่าโจทก์ประพฤติกลุกกลีกับมาตุ
คามจนถูกบังคับให้สึกจึงจะถือว่าการละเมิดได้ (ฎีกาที่ 378/2499)
โจทก์เข้ามาทำไร่ในที่ดินของจำเลยโดยไม่มีอำนาจ นายอำเภอสั่งให้โจทก์
รื้อโจทก์ก็ทำเพิกเฉย จำเลยจึงรื้อรั้วเสียเอง เป็นการใช้สิทธิตามควรแก่เหตุ
ไม่เป็นการละเมิด (ฎีกาที่ 622/2500) โจทก์ฟ้องว่าจำเลยทำให้เพลิงไหม้
ขึ้นที่ห้องจำเลยแล้วเพลิงได้ลุกลามไหม้ห้องของโจทก์ทำให้โจทก์เสียหาย
จำเลยว่ามีได้ทำให้เกิดเพลิงไหม้ เพลิงเกิดขึ้นโดยเหตุสุดวิสัย โจทก์ต้อง
นำสืบให้ได้ความว่าจำเลยได้ทำให้เกิดเพลิงไหม้ขึ้นโดยจงใจหรือประมาท
เลินเล่อ ถ้าสืบไม่ได้ต้องยกฟ้อง (ฎีกาที่ 1307/2510) ที่ดินและเรือน
พิพาทเป็นของโจทก์และจำเลยรวมกันคนละครึ่ง จำเลยไม่มีสิทธิขับไล่
โจทก์ ฉะนั้น แม้โจทก์จะไม่ออกไปจากที่ดินและเรือนพิพาทเมื่อจำเลย
บอกกล่าวให้ออกไป จึงไม่เป็นละเมิดต่อจำเลย (ฎีกาที่ 1366/2510)
เจ้าพนักงานที่ดินไม่ยอมจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่โจทก์ตามคำสั่งศาล
เพราะเห็นว่าไม่อาจทำได้ตามกฎหมาย มิใช่เพราะมีสาเหตุโกรธเคืองกับ
โจทก์มาก่อน ยังไม่พอจะถือว่าเจ้าพนักงานที่ดินนั้นจงใจหรือประมาท

เลนเล่อ ทำต่อโจทก์โดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหาย (ฎีกาที่ 1398/2510) จำเลยที่ 2 ในฐานะพนักงานสอบสวนยึดรถยนต์ของโจทก์ซึ่งชนกับรถของกรมตำรวจไว้ เพื่อประกอบการสอบสวนดำเนินคดีซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย เมื่อได้กระทำไปโดยสุจริตมิได้มีเจตนาถล่มแก๊งให้โจทก์เสียหาย จึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 315/2512) จำเลยเป็นโจทก์ฟ้อง ม. และนำยึดทรัพย์ตามคำสั่งยึดทรัพย์ก่อนคำพิพากษา โดยใส่กุญแจบี้มไม่ให้สูบน้ำมันในถังได้ดินไปได้ ม. เข้าบี้มน้ำมันและสถานีบริการของโจทก์ ดังนี้ เป็นการทำให้สมควรและสุจริตไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์ ซึ่งอ้างว่าไม่สามารถดำเนินงานบี้มน้ำมันได้ (ฎีกาที่ 714/2520) รถยนต์กระบะของโจทก์ถูกลักไป ตำรวจจับได้รถคืนโดยเครื่องยนต์ถูกเปลี่ยน รถของจำเลยถูกลักไป ตำรวจเชื่อว่ารถที่จับได้เป็นรถของจำเลย จึงให้จำเลยรับไปรักษาไว้ระหว่างคดี โดยไม่รู้ว่ามีโจทก์ได้แจ้งกรรมสิทธิ์ เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่โดยสุจริต ไม่เป็นละเมิด จำเลยรับไว้โดยสุจริตไม่รู้ว่าเป็นตัวถังของรถโจทก์ จำเลยก็ไม่ได้ทำละเมิดเช่นกัน (ฎีกาที่ 1442/2520) หัวหน้าแผนกวิชามีหน้าที่บังคับบัญชากิจการในแผนก ตาม พ.ร.บ. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หัวหน้าแผนกออกคำสั่งตั้งผู้ช่วยหน่วยวิชาให้รายงานการสอนและผลการปฏิบัติงานเป็นคำสั่งในการบังคับบัญชา ไม่ใช่วางระเบียบภายในแผนกวิชาหรือการอื่นอันเป็นหน้าที่ของกรรมการประจำคณะเสนอต่อสภามหาวิทยาลัย โจทก์ไม่ยอมรับทราบคำสั่ง เป็นการขัดคำสั่งผิดวินัยตามระเบียบข้าราชการพลเรือน การรายงานเพื่อลงโทษทางวินัยกรรมการสอบสวน และคำสั่งของรัฐมนตรีให้ตัดเงินเดือน ซึ่งมีได้ทำโดยเจตนาถล่มแก๊ง ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 1939/2520) ที่ดินของโจทก์ขออนุญาตออกโฉนดมิใช่ที่สงวนไว้เป็นที่เลี้ยงสัตว์ตามประกาศหวงห้ามฯ นายอำเภอส่งคนไปรังวัดสำรวจคัดค้านการออกโฉนดว่า เป็นที่สงวนตามประกาศหวงห้าม แต่คนเหล่านั้นปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริตตามที่กำนันผู้ใหญ่บ้านรายงาน ไม่จงใจหรือไม่ประมาทเลนเล่อ ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 781/2521) เมื่อเจ้าของบ้านเลขที่ 182/1

ซึ่งเป็นผู้เช่าได้ฟ้องขับไล่โจทก์และคดีอยู่ระหว่างการพิจารณา โจทก์ได้ไปยื่นคำร้องขอต่อนายทะเบียนย้ายเข้าบ้านเลขที่ 162/1 นี้ โดยมีแต่ใบแจ้งการย้ายที่อยู่ ซึ่งไม่มีลายมือชื่อเจ้าบ้านผู้นิยมนให้ย้ายเข้าไปแสดง และไม่ปรากฏว่ามีสำเนาทะเบียนบ้านไปแสดงด้วย ดังนี้ ย่อมเป็นการเพียงพอที่นายทะเบียนจะปฏิเสธการรับแจ้งย้ายเข้าให้โจทก์ได้ และกรณีไม่อาจถือได้ว่าจำเลยหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของจำเลย จงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อโจทก์โดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหาย (ฎีกาที่ 466/2522) จำเลยซื้อของโจทก์ที่ถูกยกออกไปและขายต่อไปแล้ว จำเลยซื้อโดยสุจริต ไม่ต้องรับผิดต่อโจทก์ โจทก์มีสิทธิติดตามเอาปุ๋ยคืนจากผู้ที่ยึดถือทรัพย์สินของโจทก์ไว้เท่านั้น (ฎีกาที่ 506/2522) จำเลยที่ 3 ไม่รับโครงการวิทยานิพนธ์ของโจทก์ เสนอต่อคณะกรรมการอนุมัติโครงการวิทยานิพนธ์เพราะโจทก์ไม่มีโครงการวิทยานิพนธ์เสนอต่อจำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาดามระเบียบ หากเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ไม่ การที่จำเลยที่ 1 ที่ 2 มิได้บังคับให้จำเลยที่ 3 รับโครงการวิทยานิพนธ์ของโจทก์ เสนอต่อคณะกรรมการอนุมัติโครงการวิทยานิพนธ์ จึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์เช่นกัน (ฎีกาที่ 1063/2523)

(19) ประมาทเลินเล่อ คำว่าประมาทเลินเล่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีบัญญัติอยู่หลายมาตรา เช่น มาตรา 217, 318, 420, 441, 451, 623, 812, 831, 879 และ 905 เป็นต้น กฎหมายแพ่งและพาณิชย์น่าจะบัญญัติจำกัดความไว้ด้วยแต่ก็ได้บัญญัติไว้ เราจึงต้องศึกษาความหมายต่อไป ตามประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้อยู่ขณะนี้ มาตรา 59 ได้บัญญัติจำกัดความคำว่าประมาทไว้ จึงน่าจะนำมาใช้กับความหมายของคำว่าประมาทเลินเล่อ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ แต่เป็นที่น่าสังเกตว่า ในประมวลกฎหมายอาญาใช้คำว่า “ประมาท” เท่านั้น แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใช้คำว่า “ประมาทเลินเล่อ” จึงทำให้เกิดความคิดได้ว่า คำว่า “ประมาท” และ “ประมาทเลินเล่อ” จะมีความหมายอย่างเดียวกันหรือไม่ ทำไมประมวล

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงไม่ใช่คำว่า “ประมาท” เหมือนในทางอาญา เมื่อพิจารณาให้ละเอียดแล้วอาจเป็นไปได้ว่า การที่กฎหมายใช้คำเช่นนี้เพื่อต้องการให้ค่าเสียหายมากขึ้นเท่านั้น เพราะฉะนั้นคำว่าประมาทเล็กน้อยในทางแพ่ง จึงควรอิงคำจำกัดความคำว่าประมาทในประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นประมาทเล็กน้อยจึงหมายถึงการกระทำโดยมิได้ตั้งใจ แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลอื่นในภาวะเช่นนั้น จักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นก็ได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ ซึ่งพอจะแยกหลักเกณฑ์ของคำว่าประมาทเล็กน้อยได้ดังนี้ คือ

19.1 เป็นการกระทำโดยมิใช่ตั้งใจ การกระทำโดยจงใจนั้นมีความหมายอย่างไรได้อธิบายมาแล้วในตอนต้น กฎหมายได้บัญญัติให้รับผิดชอบต่างจากการกระทำความผิดโดยประมาทเล็กน้อย ดังนั้น ผู้ที่จะรับผิดชอบการกระทำโดยประมาทเล็กน้อยจึงต้องมีได้กระทำโดยจงใจ

19.2 เป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ การกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง หมายถึง

ก. ความระมัดระวังตามวิสัย “วิสัย” หมายถึง ลักษณะที่เป็นอยู่ของผู้กระทำ บางทีเรียกว่าสภาพภายในตัวผู้กระทำ เช่น เป็นเด็กพิการหรือบกพร่องทางกายหรือจิตใจ วิสัย แยกได้เป็น 2 ข้อ คือ

- วิสัยของคนธรรมดาสามัญ ต้องพิจารณาจาก อายุ เพศ การศึกษา ความชัดเจนแห่งชีวิต ฯลฯ เช่น เด็กย่อมระมัดระวังอย่างเด็ก จะให้รอบคอบขนาดผู้ใหญ่ไม่ได้ เป็นต้น

- วิสัยของบุคคลผู้มีวิชาชีพ หมายถึง บุคคลผู้มีวิชาชีพจะต้องมีความระมัดระวังตามวิสัยของผู้มีวิชาชีพนั้น เช่น แพทย์ต้องมีความระมัดระวังแบบแพทย์ ซึ่งต้องใช้ความระมัดระวังมากกว่าบุคคลธรรมดา ฉะนั้นถ้าเด็กตายเพราะให้ยาเกินขนาดแพทย์ต้องรับผิดชอบ⁽¹⁾

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 946 - 47/2475

ข. ความระมัดระวังตามพฤติกรรม “พฤติกรรม” หมายถึง ข้อเท็จจริงประกอบการกระทำ บางทีก็เรียกว่าเหตุภายนอกตัวผู้กระทำ เช่น ในการขับรถ ได้แก่ สภาพรถ ถนน แสงสว่าง ความพลุกพล่านของการจราจร หรือในการใช้ปืน เช่น เป็นปืนขนาดไหน บรรจุกระสุนหรือไม่ ต้องพิจารณาว่าถ้าบุคคลตกอยู่ในภาวะเช่นนี้จะใช้ความระมัดระวังเพียงใด ภายใต้พฤติกรรมที่แตกต่างกัน บุคคลย่อมใช้ความระมัดระวังแตกต่างกัน เช่น จำเลยเป็นหญิงอายุ 25 ปี ขับรถมาคนเดียว ขณะหยุดรถรอสัญญาณไฟเมื่อเวลา 21 นาฬิกา ได้มีคนร้ายเปิดประตูขึ้นไปนั่งคู่ และใช้ระเบิดขู่ให้ขับรถไป จำเลยตกใจขับรถฝ่าสัญญาณไฟออกไปชนรถที่แล่นสวนมา โดยมีได้เจตนา ตามพฤติกรรมเช่นนี้จะว่าการชนเกิดเพราะความประมาทเลินเล่อของจำเลยไม่ได้ เพราะบุคคลที่อยู่ในภาวะตกตะลึงกลัว จะใช้ความระมัดระวังเช่นบุคคลปกติไม่ได้ เมื่อจำเลยมีได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อจำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ชนรถคันนั้น⁽¹⁾

อนึ่ง ความระมัดระวังของวิญญูชนต้องได้ส่วนกับภัยที่เสี่ยงเมื่ออันตรายมีมากขึ้น ผู้ที่เกี่ยวข้องต้องใช้ความระมัดระวังมากขึ้น ผู้ใช้เครื่องมือหรือสิ่งซึ่งมีอันตราย เช่น กระแสไฟฟ้า แก๊ส ดินระเบิด ลิฟท์ ต้องใช้ความระมัดระวังยิ่งกว่า เพราะความเสี่ยงภัยมีมากต้องระมัดระวังด้วยความชำนาญรอบคอบยิ่งขึ้น เช่น ก. ปล่อยกระแสไฟฟ้าไว้ที่ลวดหนามที่ขึงอยู่ด้านในของเสารั้วเขตบ้านของตนที่ติดต่อกับห้องเช่าของ ข. เพื่อป้องกันขโมยลักไก่ ด้านนอกของเสารั้วมีไม้ไผ่ที่ชำรุดแล้ว ข. จะเก็บผ้าอ้อมซึ่งปลิวไปติดรั้วบ้าน ก. เผอิญมือไปถูรั้วลวดหนาม ถูกกระแสไฟฟ้าดูดบาดเจ็บ ถือว่า ก. ทำละเมิดด้วยความประมาทเลินเล่อ⁽²⁾

19.3 ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ หมายความว่า เพียงที่ผู้กระทำในภาวะเช่นนั้นจะขาดความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติกรรมก็ยังไม่เพียงพอที่จะถือว่าเป็นประมาท

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 769/2510

²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 646/2513

ต้องปรากฏด้วยว่าผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้
ใช้ให้เพียงพอไม่ ถ้าผู้กระทำไม่อาจใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอได้ จะ
เพราะเหตุใดๆ ก็ตาม ผู้กระทำจึงมิได้ใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและ
พฤติการณ์เพียงเท่านั้น ยังไม่ถึงว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาท เช่น เรื่อง
แพทย์ต้องผ่าตัดฉุกเฉินกลางป่า ย่อมใช้ความระมัดระวังดังเช่นในโรง
พยาบาลไม่ได้ แม้จะใช้ความระมัดระวังไม่เท่าโรงพยาบาล แต่ได้ใช้เท่าที่
สามารถใช้กลางป่าเท่านั้น แม้ผู้ป่วยจะตายก็ไม่ถือว่า นายแพทย์ได้
กระทำโดยประมาท หรือ หัวหน้าส่วนราชการแผนกสรรพากร
ประจำอำเภอมีตำแหน่งสมุหบัญชีโท มีหน้าที่รับผิดชอบในเงินภาษีอากร
ตลอดจนตรวจนับเงินสดและเช็ค ที่มีผู้นำมาชำระค่าภาษีอากรทุกวัน
หากไม่ปล่อยปละละเลยและควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของผู้อยู่ได้บังคับ
บัญชาโดยใกล้ชิด และถ้าไม่ปลื๊กตัวออกจากการเป็นกรรมการถือกุญแจ
เก็บรักษาเงินผลประโยชน์ตามระเบียบของกรมสรรพากร ผู้อื่นก็จะไม่มี
โอกาสยกยอกเอาเงินภาษีอากรไปได้ ดังนี้ ต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้อื่นชดใช้เงิน
ให้แก่โจทก์⁽¹⁾ หรือเป็นผู้ครอบครองใช้ประโยชน์ทำเรือ คนกรูกันจะลงเรือ
สะพานไม้ที่ทอดไปสู่โป๊ะหักทำให้โป๊ะคว่ำ ต้องรับผิดชอบคนที่ตกน้ำ เพียง
แต่ร้องห้ามมิให้คนกรูกันไปลงเรือไม่เป็นการใช้ความระมัดระวังอันเพียงพอ⁽²⁾

ได้กล่าวถึงการกระทำที่ถือว่าเป็นประมาทบ้างแล้ว แต่ปัญหา
สำคัญในเรื่องการกระทำโดยประมาท จะต้องใช้ความระมัดระวังขนาดใด
นั้นเป็นเรื่องที่มีปัญหาและยากที่จะกำหนดลงไปทุกกรณีได้ จึงควรที่จะ
พิจารณาถึงขนาดแห่งความระมัดระวังต่อไปว่า ถือเอาระดับใดเป็นเครื่อง
วัด ความประมาทเล็กน้อย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา
420 นี้ ข้อนี้เห็นว่า หมายถึงระดับความระมัดระวังอย่างคนในภาวะ
เช่นนั้น ใช้ถือเอาจากวิญญูชนทั่วๆ ไปดังกรณีความประมาทเล็กน้อยใน
เรื่องสัญญา หลักในการวินิจฉัยต้องถือเอาตามการปฏิบัติของคนธรรมดา

¹คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 438-39/2512

²คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 608/2521

ในฐานะและภาวะเช่นเดียวกับจำเลย และภายใต้พฤติการณ์เดียวกันกับ จำเลยทุกประการ และความระมัดระวังนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นความ ระมัดระวังอย่างที่สุด แต่เป็นความระมัดระวังพอสมควรเท่านั้น มิใช่ ความระมัดระวังเหมือนในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 659 วรรคหนึ่งหรือวรรคสาม แต่เป็นความระมัดระวังตามวรรคสอง

การที่จะวินิจฉัยว่าผู้กระทำได้กระทำให้โดยประมาทหรือไม่ มิได้พิจารณาจากจิตใจของผู้กระทำ แต่พิจารณาจากการกระทำว่าได้ใช้ความ ระมัดระวังหรือไม่ หรือได้ใช้ให้เพียงพอหรือไม่ในวิสัยและพฤติการณ์ เช่นนั้น การที่จะพิจารณาว่าผู้กระทำใช้ความระมัดระวังแล้วหรือไม่ หรือ ใช้เพียงพอหรือยังนั้น ต้องสมมติบุคคลขึ้นเปรียบเทียบและบุคคลที่ สมมติต้องให้มีสภาพทางร่างกายเช่นเดียวกับผู้กระทำ แต่ให้มีสติปัญญา ความสามารถทางจิตใจให้เป็นปกติ สำหรับบุคคลในสภาพเช่นนั้น และ พฤติการณ์ภายนอกของผู้ที่สมมติขึ้น ก็ต้องเหมือนกับของผู้กระทำด้วย ถ้าบุคคลที่สมมติขึ้นจะไม่กระทำโดยขาดความระมัดระวังเหมือนเช่น ผู้กระทำนั้นกระทำแล้ว ผู้กระทำก็ได้ชื่อว่ากระทำโดยประมาท แต่ถ้า บุคคลที่สมมติขึ้นก็จะกระทำการเช่นเดียวกับผู้กระทำที่เรานำมาพิจารณา แล้ว แม้ผู้กระทำจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นก็ไม่ถือว่าผู้กระทำได้ กระทำให้โดยประมาทเลินเล่อ ตัวอย่างของการสมมติบุคคลขึ้นนี้คือ ถ้า ผู้ที่จะนำมาพิจารณาการกระทำของเขาเป็นคนสายตาสั้น บุคคลที่สมมติ ขึ้นก็ต้องเป็นคนสายตาสั้นด้วย ถ้าผู้ที่สมมติขึ้นได้กระทำให้เหมือนกับที่ คนสายตาสั้นกระทำแล้ว ผู้ที่เราจะมาพิจารณาย่อมไม่ประมาท เว้นแต่ บุคคลที่สมมตินั้นเราต้องสมมติความระมัดระวังของเขาให้มีตามสมควร ที่บุคคลทั่ว ๆ ไป ควรกระทำ เพศและวัยของบุคคลก็อยู่ในเกณฑ์ที่จะต้อง สมมุติขึ้นด้วย นอกจากนี้ในกรณีมีระเบียบให้ปฏิบัติ หากผู้กระทำได้ ปฏิบัติตามระเบียบ และเกิดความเสียหายขึ้น จะถือว่าผู้กระทำทำละเมิด มิได้ เว้นแต่ความเสียหายนั้นจะเกิดเพราะความประมาทเลินเล่อ และถ้า ผู้กระทำไม่ปฏิบัติตามระเบียบ ทั้ง ๆ ที่รู้ว่ามีระเบียบ เมื่อเกิดความเสียหายขึ้น

ถือว่าผู้นั้นทำละเมิด แต่ถ้าได้ปฏิบัติไปโดยไม่รู้ถึงระเบียบที่วางไว้ และการปฏิบัตินั้นก็เคยปฏิบัติมาก่อน ไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นละเมิด⁽¹⁾

อนึ่ง ได้มีกฎหมายต่างประเทศที่มีกล่าวถึงการกระทำโดยประมาทเลินเล่อไว้พอที่จะนำมาพิจารณาเทียบเคียงได้ดังนี้

หลักกฎหมายฝรั่งเศส การกระทำโดยประมาทเลินเล่อตามกฎหมายฝรั่งเศส คือการกระทำโดยมิได้ตั้งใจปรารถนา แต่ได้กระทำโดยจะปรับเอาเป็นความผิดได้ เช่นความห้าวหาญ ความเพอเรือ ความไม่ชำนาญ ความไม่เอาใจใส่ ความไม่ระมัดระวัง ความไม่คำนึงถึงข้อบังคับหรือกฎหมาย เป็นต้น

หลักกฎหมายอังกฤษ กฎหมายอังกฤษได้วางหลักว่า ความรับผิดชอบสำหรับความประมาทเลินเล่อในคดีแพ่ง ไม่เหมือนกับความประมาทเลินเล่อในคดีอาญา ในคดีแพ่งการกระทำให้เสียหายโดยประมาทไม่มีปัญหาถึง Mens rea (อาชญาเจตนา) ของผู้ทำละเมิด คือ ผู้ละเมิดจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ในเมื่อเขาได้กระทำหรืองดเว้นไม่ทำสิ่งใด ซึ่งตามธรรมดาแล้ว บุคคลสามัญชนธรรมดาจะไม่พึงกระทำหรืองดเว้น แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏว่า ผู้ละเมิดได้กระทำด้วยการตัดสินใจที่ดีที่สุดของเขาแล้ว ก็ยังไม่เป็นข้อแก้ตัวให้พ้นผิดไปได้ ส่วนในคดีอาญาคความรับผิดชอบของจำเลย จะถูกลงโทษข่มแล้วแต่จำเลยมีอาชญาเจตนาหรือไม่ โดยดูว่าเขามีความประมาทในทางอาญา ซึ่งตามความเห็นของลูกขุน เห็นว่าเป็นการทำผิดทางอาญา ซึ่งควรจะลงโทษทางอาญาหรือไม่

หลักกฎหมายอเมริกัน จำเลยอาจถูกลงโทษฐานประมาทเลินเล่อในเมื่อกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ความปราศจากความระมัดระวังนี้ดูจากการกระทำ โดยไม่เอาใจใส่หรือไม่ได้ระมัดระวังตามสมควร ซึ่งควรจะประพฤติหรือมีหน้าที่ หรือทำการผลไปข่มเปิดช่องโอกาสเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตราย

นอกจากนี้ได้มีนักนิติศาสตร์หลายท่านได้ให้ความหมายของคำว่า

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 502/2497

“ประมาท” ในทางแพ่งไว้ดังนี้ เช่น ศาสตราจารย์ ดร. จี๊ด เศรษฐบุตร ความผิดโดยไม่จงใจทางละเมิดเป็นความประมาท ซึ่งบุคคลที่มีความระมัดระวังและอยู่ในสภาพภายนอกเช่นเดียวกับผู้ก่อความเสียหายจะไม่กระทำเช่นนั้น⁽¹⁾ ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ เป็นการกระทำโดยมิได้ตั้งใจต่อผลหรือไม่อาจแลเห็นผลได้ หากแต่ได้ทำไปโดยขาดความระมัดระวังที่ควรใช้⁽²⁾ ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศกัทธิ์ การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ หมายถึงการกระทำโดยไม่จงใจ แต่ไม่ใช้ความระมัดระวังอันสมควรที่จะใช้ รวมถึงการกระทำในลักษณะที่บุคคลผู้มีความระวังจะไม่กระทำด้วย⁽³⁾

ตามคำอธิบายของนักนิติศาสตร์ข้างต้นทุกท่าน ได้อธิบายไปในทำนองเดียวกันกับคำจำกัดความตามประมวลกฎหมายอาญา ตามที่ได้กล่าวมาแล้วทั้งสิ้น ต่อไปจะได้พิจารณาจากข้อวินิจฉัยของศาลฎีกาว่ามีความเห็นเกี่ยวกับเรื่องประมาทเลินเล่ออย่างไร

คำพิพากษาศาลฎีกา (ที่เป็นประมาท) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำยึดทรัพย์ที่ดินไม่มีอำนาจจะยึดได้ โดยมิได้ไต่สวนให้คดีเสียก่อน ท่านว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ถึงแม้ว่าจะได้กระทำไปโดยสุจริตและปราศจากเจตนาถั่นแถ้งก็ดี (ฎีกาที่ 527/2476) เจ้าของที่ดินเซ็นชื่อใบมอบฉันทะแล้วปล่อยให้กรอกกันเองว่าไปทำอะไร บุคคลภายนอกไม่ทราบเจตนาของเจ้าของจึงใช้ใบมอบฉันทะนั้นทำสัญญา ในฐานะเป็นตัวแทนของเจ้าของที่ดินจำนองที่ดินแก่ตนเอง ดังนี้ยอมถือได้ว่าบุคคลภายนอกทำแทนเจ้าของที่ดินฝ่ายหนึ่ง ทำในฐานะส่วนตัวเองฝ่ายหนึ่ง จึงยอมเป็นสัญญาที่มีค่าตอบแทนแล้ว เจ้าของที่ดินจะฟ้องขอให้เพิกถอนสัญญาจำนองนี้ไม่ได้ เพราะบุคคลภายนอกกระทำไปโดยสุจริต

¹จี๊ด เศรษฐบุตร, กฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวล หนังสือนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ หน้า 78

²ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, หนังสือนิติกรรมและหนี้, พ.ศ. 2479 หน้า 775

³จิตติ ดิงศกัทธิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 2 จัดพิมพ์โดยเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 2 หน้า 222

และนับว่าเป็นการประมาทเลินเล่อของเจ้าของที่ดินเอง ที่ลงนามในใบมอบฉันทะเปล่าๆ เช่นนั้น (ฎีกาที่ 1472-73/2494) เจ้าของแจ้งว่าโจทก์ ทรัพย์ และขอใบแทนไป แล้วมีผู้ลอบเอาโฉนดมาหลอกจำนองโจทก์ เจ้าพนักงานที่ดินประมาทเลินเล่อไม่ดูตัวหมึกแดง ซึ่งหมายความว่าได้ออกใบแทนไปแล้วจึงทำจำนองให้ ดังนี้ เจ้าพนักงานที่ดินและกรมที่ดินต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 179/2495) ไร่รถจักรเก่าลากจูงตุ้รถคนโดยสารและสินค้าเพิ่มปริมาณมากขึ้นกว่าเดิม ต้องเร่งไฟและกำลังไอน้ำของรถจักรเพิ่มขึ้นเป็นเหตุให้ลูกไฟและประกายไฟปลิวไปตามลมมาก ใหม้หลังคาบ้านที่อยู่ข้างทางรถไฟ และลูกกลมหักไปไหม้บ้านเรือนราษฎรหลายหลัง กรมรถไฟและองค์การรถไฟต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย (ฎีกาที่ 1300-15/2499) จำเลยเป็นปลัดอำเภอ ทำหน้าที่นายไปรษณีย์อนุญาต เช่นเดียวกับนายอำเภออีกหลายคน เมื่อเงินไปรษณีย์หายไปโดยไม่ปรากฏว่าหายในระหว่างความผิดของใคร แม้จะอ้างว่าทุกๆ คนต่างประมาทเลินเล่อ ก็มีใช้ประมาทร่วมกันจะเฉลี่ยให้จำเลยรับผิดชอบด้วยไม่ได้ (ฎีกาที่ 640/2500) เทศบาลจัดการขยายถนน ทำให้บ่อน้ำซึ่งขอมเป็นคอนกรีตเข้ามาอยู่ในตัวถนน เมื่อเปิดถนนที่ขยายให้รถสัญจรไปมาได้ก็ยังมีได้ลมบ่อทำให้เรียบเป็นพื้นที่ถนนธรรมดา และมีได้จัดให้มีเครื่องหมายและสัญญาณไฟติดตั้งให้เป็นที่สังเกตเห็นได้ในเวลาค่ำคืน โจทก์ขับรถยนต์ตกบ่อเป็นเหตุให้รถยนต์เสียหายและโจทก์ได้รับบาดเจ็บ ดังนี้ ต้องถือว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของเทศบาล (ฎีกาที่ 1201/2502) บุรุษไปรษณีย์อ้างว่าได้ส่งจดหมายธนาฉัตติให้คนในบ้านโจทก์ แต่ปรากฏว่าไม่ใช้คนในบ้านโจทก์ เป็นเหตุให้มีคนปลอมชื่อโจทก์รับเงินไป ต้องถือว่าบุรุษไปรษณีย์ประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 1414/2504) การที่จำเลยปล่อยให้ผู้ขับขี่ได้บังคับบัญชาปฏิบัติผิดระเบียบเรื่อยมานั้น ถือได้ว่าเป็นการประมาทเลินเล่อ และเป็นเหตุสำคัญประการหนึ่งที่เกิดการทุจริตรายนี้ จำเลยต้องรับผิดชอบละเมิดชดใช้เงินให้แก่โจทก์ (ฎีกาที่ 271/2506) จำเลยเป็นธนาคารโดยปกคดีย่อมระมัดระวังผลประโยชน์ของลูกค้า

แต่กลับละเลยหน้าที่จัดการส่งคืนเช็คที่ผู้สั่งจ่ายโดยไม่มีเงินให้โจทก์ ซ้ำ
ยังปล่อยให้เช็คสูญหายทำให้โจทก์เสียหาย เพราะเชคนั้นขาดอายุความที่
ฟ้องร้องทั้งผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลัง และไม่มีเชคนั้นให้โจทก์เพื่อเรียกร้อง
ทั้งผู้สั่งจ่ายหรือผู้สลักหลังอีกด้วย จำเลยต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 865/2508)
โจทก์ได้จ้างจำเลยมาขับรถยนต์ต่างๆที่รู้ว่ายจำเลยอายุเพียง 18-19 ปี
และไม่มีใบขับขี่ ซึ่งโดยปกติย่อมจะถือว่าเป็นผู้มีความระมัดระวังและมี
ความสามารถในการขับรถน้อยอยู่แล้ว จึงนับว่าเป็นความประมาทของ
โจทก์อันมีส่วนเป็นเหตุทำให้เกิดความเสียหายขึ้น ถือได้ว่าโจทก์เสี
ยอมรับผลเช่นนั้นอยู่แล้ว จึงควรมีส่วนรับผิดชอบด้วย (ฎีกาที่ 602/2510)
เปิดก๊อกน้ำในห้องของตนแล้วลืมปิด เป็นเหตุให้น้ำท่วมพื้นห้องแล้วซึม
ไหลเข้าไปในห้องของบุคคลอื่นซึ่งติดต่อกันและใช้ผนังห้องร่วมกัน ทำให้
ข้าวของของเขาและผนังห้องเสียหาย ถือว่าเป็นผลเกิดจากความ
ประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 1177/2510) เช็คที่ระบุชื่อร้านโจทก์ ซึ่งจด
ทะเบียนพาณิชย์แล้วเป็นผู้ถือ และขีดคร่อมทั่วไปพร้อมทั้งเขียนคำสั่งเป็น
ทำนองห้ามเปลี่ยนมือ แต่ธนาคารจำเลยกลับนำไปเข้าบัญชีส่วนตัวของผู้
ที่มีใช้ผู้ทรงเช็ค แม้จะเชื่อโดยสุจริตว่าเป็นตัวแทนโจทก์ก็ตาม ย่อมถือได้
ว่าธนาคารจำเลยประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 4/2512) จำเลยเป็นหัวหน้า
ส่วนราชการแผนกสรรพากรประจำอำเภอ มีตำแหน่งสมุหบัญชีโท มี
หน้าที่รับผิดชอบในเงินภาษีอากร ตลอดจนตรวจนับเงินสดและเช็คที่มีผู้
นำมาชำระค่าภาษีอากรทุกวัน หากจำเลยไม่ปล่อยปละละเลย และ
ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาโดยใกล้ชิด และถ้าไม่
ปลื๊กตัวออกจากการเป็นกรรมการถือฤกษ์แก่รักษาเงินผลประโยชน์
ตามระเบียบของกรมสรรพากร จำเลยอื่นก็จะไม่มีโอกาสยกเอาเงิน
ภาษีอากรของโจทก์ไปได้ ดังนี้ จำเลยต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยอื่นชดใช้
เงินให้แก่โจทก์ (ฎีกาที่ 438-39/2512) สะพานซึ่งอยู่ในความควบคุมดูแล
ของจำเลยซึ่งเป็นเทศบาล เป็นหน้าที่ของจำเลยที่จะต้องดูแลให้สะพาน
มั่นคงแข็งแรงเสมอ การที่จำเลยปล่อยปละละเลยให้สะพานผุพังราว

สะพานเป็นช่องโหว่อยู่ โจทก์เป็นเด็กเดินข้ามสะพานเอาหลังพิงราว สะพานเดินไปจนถึงช่องโหว่ เพราะมีวัสดุเด็กชกกันที่ข้างสะพาน ดังนี้ นับว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยอันเป็นการละเมิดต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 769/2513) จำเลยชุดคลองลัดตรงหัวโค้งมีความกว้างเพียง 15 วา เพื่อใช้ในการลำเลียงแร่ไปสู่เรือกลไฟกลางทะเล โดยปราศจากความรอบคอบ ไม่คำนึงถึงว่าคลองที่จำเลยชุดจะรับน้ำที่ไหลตามคลองเดิมได้เพียงพอหรือไม่ ครั้นถึงฤดูมรสุมฝนตกหนักหลายวันติดต่อกัน ทั้งคลื่นลมในทะเลแรงกว่าปกติ คลองที่จำเลยชุดไม่อาจรับน้ำที่ไหลเชี่ยวแรงได้เพียงพอ เป็นเหตุให้น้ำดันเขื่อนไม้ที่จำเลยทำไว้พังและเซาะที่ดินของโจทก์พังกลายสภาพเป็นทะเล ดังนี้เป็นผลโดยตรงจากการชุดคลองลัดของจำเลย จำเลยต้องรับผิดชอบในความเสียหายของโจทก์ (ฎีกาที่ 1533-34/2514) มีผู้ปลอมตัวเป็นเจ้าของที่ดินนำซากโฉนดที่ดินซึ่งถูกไฟไหม้บางส่วนไปยื่นคำขอใบแทนโฉนดต่อสำนักงานที่ดิน ซึ่งถ้าหากเจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินมิได้ละเลยในการตรวจสอบหรือได้ทำการตรวจสอบโดยไม่ประมาทเลินเล่อ ก็จะได้พบได้โดยง่ายและโดยไม่ต้องใช้ความรู้หรือความชำนาญพิเศษอย่างใดว่าซากโฉนดนั้นเป็นซากโฉนดปลอม เพราะมีข้อความผิดกันกับข้อความที่มีอยู่ในโฉนดฉบับสำนักงานที่ดินหลายแห่ง แต่เจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินก็ได้ออกใบแทนโฉนดให้ไปโดยไม่ได้ตรวจสอบซากโฉนดหรือตรวจสอบโดยไม่ได้ใช้ความพินิจพิเคราะห์เท่าที่ควร อันเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ เจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินมีส่วนในการออกใบแทนโฉนดจึงต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ ในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับโจทก์เนื่องจากได้รับจํานองและรับโอนที่ดินตามใบแทนโฉนดที่สำนักงานที่ดินออกให้ นั้น (ฎีกาที่ 2031/2514) จำเลยซึ่งเป็นผู้ขับรถยนต์โดยสารทราบว่ามีโจทก์ขึ้นเกาะห้อยโหนบันไดรถที่ตนกำลังขับอยู่โดยตัวโจทก์ยื่นออกไปนอกรถ แล้วจำเลยยังคงขับรถต่อไปโดยไม่จัดการมิให้มีการเกาะห้อยโหนเช่นนั้นเสียก่อน ถือได้ว่าจำเลยกระทำด้วยความประมาท การที่โจทก์ขึ้นเกาะห้อยโหนบันไดรถยนต์โดยสาร ถือว่าโจทก์เองมีส่วน

ประมาทอยู่ด้วย (ฎีกาที่ 624/2515)⁽¹⁾ นักบินอื่นเคยนำเครื่องบินไปเติมน้ำมันในบริเวณที่เกิดเหตุบ่อยๆ และประสบกับกระแสลมปั่นป่วนอยู่เป็นประจำเพราะมีเครื่องบินลำอื่นเข้าออกอยู่เสมอ การบินขึ้นบินลงในบริเวณที่มีเครื่องบินจอดอยู่ต้องระวังมากกว่าที่อื่น ฉะนั้น การที่จำเลยขับเครื่องบินเฮลิคอปเตอร์ไปเติมน้ำมัน ณ สถานที่ดังกล่าว แม้จะประสบกับอากาศปั่นป่วนเพราะเครื่องบินไอพ่นติดเครื่อง ท่อไอพ่นหันมาทางเครื่องบินที่จำเลยขับเคลื่อนลอยอยู่ ก็มีเครื่องบินใบพัดสี่เครื่องยนต์แท็กซี่ผ่านจนเป็นเหตุให้เครื่องบินที่จำเลยขับเสียหายการทรงตัว เสียกระแทกพื้น ลานบินปลายใบพัดกระทบพื้นหักกระเด็นไปถูกเครื่องบินลำอื่นเสียหาย จะถือว่าเกิดจากเหตุสุดวิสัยไม่ได้ จำเลยขับเครื่องบินจะไปจอดเติมน้ำมันที่หลุมเติมน้ำมัน แต่ขาดความรู้ความชำนาญในการขับซึ่งบังคับเครื่องบินกว่าจะเข้าจอดตรงหลุมน้ำมันได้ต้องขับเครื่องบินขึ้นลงถึงสามครั้ง ประกอบกับบริเวณนั้นมีกระแสลมปั่นป่วนอยู่เป็นประจำเนื่องจากมีเครื่องบินเข้าออกอยู่เสมอ ซึ่งการบินขึ้นลงต้องระมัดระวังมากกว่าที่อื่น เมื่อจำเลยใช้ความระมัดระวังไม่เพียงพอยอมถือได้ว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลย (ฎีกาที่ 947/2515) จำเลยเป็นนายทหารสัญญาบัตรประจำการ และได้รับแต่งตั้งจากกรมการบินพลเรือนให้เป็นกรรมการควบคุมดูแลเงินรายได้ผลประโยชน์ มีหน้าที่ควบคุมดูแลเงินค่าธรรมเนียมขึ้นลงของเครื่องบินกับค่าเช่า อันเป็นรายได้ของโจทก์ แต่จำเลยปล่อยปละละเลยไม่ปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับของกองทัพอากาศทำให้เกิดการทุจริต โดยนายทหารชั้นประทวนยกยอกเอาเงินดังกล่าวไป ซึ่งถ้าหากได้ปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับแล้วการทุจริตรายนี้คงไม่เกิดขึ้นได้ ดังนี้ถือได้ว่าจำเลยประมาทเลินเล่อทำให้โจทก์เสียหาย จำเลยต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 1702/2515) โรงงานของจำเลยมีบ่อเผาเศษปอโดยคนของจำเลยควบคุม การที่ผู้รับซื้อเศษปอฝอยเผาเศษปอที่เหลือจากคัด

⁽¹⁾มีคำพิพากษาฎีกาท่านองเดียวกัน เช่น ฎีกาที่ 935/2516, 1921/2520

เลือกแล้ว การเผาทำให้มีควันดำลมหัพไปคลุมถนน โจทก์จอดรออยู่ข้างทางเพราะไม่สามารถขับฝ่าควันไปได้ มีรถขับมาชนท้ายรถโจทก์ ดังนี้ เป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่ใช่เหตุสุดวิสัย จำเลยต้องรับผิดชอบ (ฎีกาที่ 1789-1790/2518) นายตำรวจจับและยึดเรือกับปลาทุที่โจทก์บรรทุกเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ทราบว่าคุณหมายยกเว้นภาษีปลาทุสดเป็นการประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 1310/2520) รถยนต์ 2 คันสวนและชนกันตรงเส้นกึ่งกลางถนน เป็นความประมาทเลินเล่อของทั้งสองฝ่าย (ฎีกาที่ 143-4/2521) รถยนต์ที่จำเลยขับเข้าไปเดินในทางรถของโจทก์ เพราะมีกองดินและลูกกรงอยู่ในทางของจำเลย มีฝุ่นลูกกรงไม่เห็นรถที่สวนมา จำเลยขับเร็วชนกับรถโจทก์สวนมา จำเลยเป็นฝ่ายประมาทจะอ้างว่ารถจำเลยบรรทุกลูกกรงหนัก รถเขาจะหลีกเลี่ยงให้โดยมรรยาทไม่ได้ (ฎีกาที่ 427/2521) เจ้าพนักงานที่ดินไม่ตรวจโฉนดตามที่มีโอกาสตรวจ จึงไม่ทราบว่าโฉนดปลอม เป็นประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 440/2523) คนขับรถของโจทก์ที่ 1 ขับรถผ่านทางแยกด้วยความเร็วสูงเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด ไม่ลดความเร็วและไม่ห้ามล้อเมื่อเห็นรถจำเลยแล่นผ่านทางแยกอยู่ข้างหน้า โดยถือว่ารถคันที่ตนขับแล่นอยู่ในทางเอก แม้รถจำเลยจะแล่นมาจากทางโท แต่รถจำเลยไปถึงสี่แยกที่เกิดเหตุซึ่งเป็นทางร่วมก่อน จำเลยจึงมีสิทธิขับรถผ่านทางแยกไปก่อนได้ เมื่อรถของโจทก์ที่ 1 ชนรถของจำเลย จึงถือว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของคนขับรถของโจทก์ที่ 1 แต่ฝ่ายเดียว (ฎีกาที่ 631/2523)

คำพิพากษาฎีกา (ที่ไม่ประมาทเลินเล่อ) ระเบียบการของกระทรวงมหาดไทยใช้เฉพาะในวงอันจำกัดไม่ได้ประกาศเป็นกฎ ไม่มีผลบังคับได้ทั่วไปและประชาชนไม่จำเป็นต้องรับรู้ เป็นเรื่องข้อเท็จจริงที่จะยืนยันแต่เพียงว่ามีระเบียบนั้น ๆ อยู่แล้ว หากปฏิบัติโดยจะรู้หรือไม่รู้ว่ามีอยู่ ก็เป็นการกระทำผิดกฎหมายในตัวแล้วดังนี้หาได้ไม่ การหาว่าเจ้าหน้าที่ฝ่าฝืนระเบียบนั้น จะต้องปรากฏว่าผู้นั้นได้รู้ว่ามีระเบียบอยู่แล้วยังปฏิบัติฝ่าฝืน ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ปฏิบัติไปตามปกติจะว่าการที่ไม่รู้และไม่ปฏิบัติตาม

เป็นการประมาทเลินเล่อ อันเป็นการละเมิดไม่ได้ (ฎีกาที่ 502/2496) ระเบียบรักษาเงินของเทศบาลที่กระทรวงมหาดไทยวางไว้ไม่ใช่กฎหมาย การไม่ปฏิบัติตามระเบียบจึงไม่เป็นการผิดกฎหมายอยู่ในตัว การปฏิบัติตามที่เคยทำกันมาโดยไม่รู้ถึงระเบียบที่วางไว้ไม่เป็นการประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 502/2497) จำเลยทั้งสองรับราชการในกรมไปรษณีย์ฯ คนหนึ่ง เป็นหัวหน้าแผนกจ่ายกองบัญชี อีกคนหนึ่งรักษาราชการแทนหัวหน้าแผนกเดียวกันนี้ เสมียนในแผนกนี้ได้เซ็นรับรองในใบสำคัญเอกสารขอเบิกเงินค่าเสาโทรเลขจากกรมไปรษณีย์ซึ่งเป็นเอกสารปลอม ที่เกิดทุจริตรายนี้ก็เพราะมีการปลอมลายเซ็นหัวหน้ากองช่างโทรเลขและผู้ทำการแทน ซึ่งยากที่จำเลยจะทราบได้ เมื่อมีลายเซ็นของหัวหน้ากองช่างโทรเลขและผู้ทำการแทน ทั้งมีตราประทับมาด้วย จำเลยมีเหตุสมควรเชื่อว่าเป็นเอกสารอันแท้จริงจำเลยจึงได้เซ็นรับรองในใบสำคัญนั้นในช่องที่ตัวพิมพ์ไว้ว่าตรวจถูกต้อง ทั้งนี้โดยจำเลยเชื่อเสมือนคนซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่รับรองแต่แรก ทั้งเชื่อว่าลายเซ็นปลอมนั้นเป็นลายเซ็นหัวหน้ากองช่างโทรเลขจึงมิได้เรียกสัญญามาตรวจสอบ และไม่มีการเรียกสัญญามาตรวจสอบแล้วส่งใบสำคัญนั้นไปยังกองคลังฯ อนุมัติจ่ายเงินได้ เป็นเหตุให้กรมไปรษณีย์ฯ เสียหาย ดังนี้ ยังไม่ถึงว่าจำเลยได้ประมาทเลินเล่อ (ฎีกาที่ 439-40/2504) โจทก์ซื้อกระแสไฟฟ้า 220 โวลต์จากจำเลย จำเลยส่งกระแสไฟฟ้าตกไม่สามารถรับโทรทัศน์ได้ โจทก์จึงต้องเพิ่มไฟโดยหม้อเพิ่มไฟเพื่อให้ได้รับภาพได้ตามปกติ แล้วไฟฟ้าดับลง ต่อมาไฟจึงติดขึ้นใหม่แรงสูงในทันทีทันใด ทำให้เครื่องปรับอัตโนมัติโทรทัศน์ของโจทก์เสียหายระหว่างที่ไฟฟ้าดับนั้นโจทก์ไม่ได้ลดหรือปลดหม้อเพิ่มไฟ และไม่ได้ปิดเครื่องรับโทรทัศน์ ดังนี้เห็นว่าโจทก์เป็นผู้นำเอาหม้อเพิ่มไฟมาใช้เองเป็นพิเศษ โจทก์ต้องมีหน้าที่ระมัดระวังควบคุมหม้อเพิ่มไฟนั้น จะถือว่าจำเลยกระทำผิดหน้าที่หรือขาดความระมัดระวังเป็นการประมาทเลินเล่อไม่ได้ (ฎีกาที่ 570/2509) จำเลยขับรถในราชการตำรวจไปตามถนนโดยใช้สัญญาณไฟแดงกะพริบและแตรไซเรน เพื่อนำคนประสบอุบัติเหตุส่ง

โรงพยาบาล การขับรถโดยใช้สัญญาณดังกล่าวมิได้หมายความว่า จะขับ
ได้เร็วเท่าใดก็ไม่เป็นการละเมิด หากเกิดการเสียหายขึ้น แต่จะต้อง
ขับด้วยความเร็วไม่สูงเกินกว่าที่ควรกระทำในพฤติการณ์เช่นนั้น และต้อง
ใช้ความระมัดระวังในสถานะที่ต้องใช้ความเร็วสูงกว่าธรรมดาตามสมควร
แก่พฤติการณ์เช่นนั้นด้วย จำเลยขับรถใช้อาณัติสัญญาณไฟแดงกะพริบ
และเปิดแตรไซเรนมาด้วยความเร็ว 80 กิโลเมตรต่อชั่วโมง เมื่อจะขึ้น
สะพานลดลงเหลือ 50 กิโลเมตรต่อชั่วโมง มีรถบรรทุกแล่นสวนมาบน
สะพานโดยไม่หยุด และมีเด็กวิ่งข้ามถนนตัดท้ายรถบรรทุกมาในระยะ
กระชั้นชิด ซึ่งจำเลยไม่สามารถหยุดรถได้ทัน จึงต้องหักหลบแล้วไปชน
ผู้ตาย ถือได้ว่าความเร็วที่เกินสมควรตามเวลาสถานที่และพฤติการณ์อื่น ๆ
ในขณะนั้นจึงไม่เป็นการประมาทเลินเล่อ การที่มีเด็กวิ่งตัดหลังรถบรรทุก
ข้ามถนนผ่านหน้ารถจำเลยในระยะใกล้ เป็นเหตุบังเอิญมิอาจคาดหมายได้
และเกิดขึ้นโดยฉับพลันเป็นเหตุที่ไม่มีใครป้องกันได้ เมื่อจำเลยได้ใช้ความ
ระมัดระวังตามสมควรอันพึงคาดหมายได้จากบุคคลในสถานะที่ประสบเหตุ
เช่นนั้นแล้ว เหตุที่เกิดขึ้นจึงเป็นเหตุสุดวิสัย จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 437 (ฎีกาที่ 619/2510)
เจ้าพนักงานที่ดินไม่ยอมจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่โจทก์ ตามคำสั่งศาล
เพราะเห็นว่าไม่อาจทำได้ตามกฎหมาย ไม่ใช่เพราะมีสาเหตุโกรธเคืองกับ
โจทก์มาก่อน ยังไม่พอจะถือว่าเจ้าพนักงานที่ดินนั้นจงใจหรือประมาท
เลินเล่อทำต่อโจทก์ โดยผิดกฎหมายให้โจทก์เสียหาย (ฎีกาที่ 1399/
2510) จำเลยได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้ควบคุมรถยนต์เดินทางจากต่าง
จังหวัดมาราชการในจังหวัดพระนคร แต่ทางราชการยังไม่ได้วางระเบียบ
ในเรื่องการควบคุมยานพาหนะที่มาราชการในจังหวัดพระนครไว้ การที่
จำเลยให้พลขับนำรถไปเก็บไว้ที่บ้านพักนายทหารในกรมทหารนั้น นับว่า
เป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสม จะหาว่าเป็นการกระทำโดยประมาท
เลินเล่อไม่ได้ เมื่อได้ความว่าพลขับมีอำนาจถือกุญแจไปไม่ได้ การที่
จำเลยซึ่งเป็นผู้ควบคุมไม่เรียกเก็บลูกกุญแจไว้ จะถือว่าเป็นความ

ประมาณเลนส์ของจำเลยไม่ได้ การที่จำเลยให้พลขับเอารถไปจอดเก็บไว้ในที่ปลอดภัย แล้วพลขับได้เอารถไปขับโดยพลการ จะถือว่าจำเลยประมาณเลนส์ต่อหน้าที่ไม่ได้ (ฎีกาที่ 1410/2510) โจทก์ปลูกอาคารไม้ 2 ชั้น และมีโรงเรือนของ น. กับ ร. ปลูกติดกับรั้วของโจทก์ น. กับ ร. ยอมยกอาคารให้เป็นกรรมสิทธิ์แก่จำเลย คนร้ายลอบเข้าไปในบริเวณบ้านเรือนของน. กับ ร. และวางเพลิงเผาบ้านเรือนและทรัพย์สินของโจทก์เสียหาย ดังนั้นความเสียหายของโจทก์เกิดจากการกระทำของบุคคลที่สาม หากให้เกิดจากการกระทำของจำเลยไม่ การที่จำเลยไม่จัดหาคนเฝ้าบ้านของ น. กับ ร. หรือไม่รื้ออาคารดังกล่าว ไม่มีกฎหมายบทบัญญัติให้จำเลยมีหน้าที่ต้องทำ จะถือว่าจำเลยประมาณเลนส์ไม่ได้ (ฎีกาที่ 857/2512) การเปิดบัญชีเงินฝากของนิติบุคคล ธนาคารแห่งประเทศไทยมิได้วางระเบียบไว้เป็นการแน่นอนว่าธนาคารจะต้องตรวจหลักฐานอันใดบ้าง เป็นเรื่อง que cada banco se regule por sus propios estatutos จำเลยที่ 1 เป็นลูกจ้างของธนาคารจำเลยที่ 2 โดยเป็นผู้จัดการธนาคารสาขา โจทก์เป็นบริษัทจำกัดเป็นนิติบุคคล ได้เปิดบัญชีเงินฝากไว้ที่ธนาคารอื่นต่อมามีผู้ใช้นามว่า ส. ได้ขอเปิดบัญชีเงินฝากในนามบริษัทโจทก์ที่ธนาคารซึ่งจำเลยที่ 1 เป็นผู้จัดการ โดยแสดงหลักฐานเท็จว่าเป็นผู้จัดการบริษัทโจทก์ สมุหบัญชีตรวจดูหนังสือรับรองการเป็นนิติบุคคลของบริษัทโจทก์หนังสือบริคณห์สนธิข้อบังคับ บัตรประจำตัวประชาชน และตัวอย่างลายเซ็นของผู้เปิดบัญชีเห็นเป็นการถูกต้อง และเสนอให้จำเลยที่ 1 ตรวจดูอีกครั้ง ไม่มีข้อสงสัย จึงเปิดบัญชีเงินฝากให้และเก็บหลักฐานต่างๆ ไว้ ต่อมามีการฝากและถอนเงินกันหลายครั้ง ในการฝากเงินต่างๆ นี้ ว. พนักงานบริษัทโจทก์เป็นคนนำเช็คและครีฟต่างๆ มาเข้าบัญชีที่ ส. เปิดไว้วันนั้น จนกระทั่งเมื่อนำเช็คซึ่งมียอดเงินไม่ตรงกับยอดเงินในใบฝากมาเข้าบัญชีธนาคารที่จำเลยที่ 1 เป็นผู้จัดการได้แจ้งให้โจทก์แก้ไขให้ถูกต้อง จึงปรากฏขึ้นว่า ส. มิใช่ผู้จัดการบริษัทโจทก์ แต่สมคบกับ ว. ปลอมหลักฐานต่างๆ ขึ้น จำเลยที่ 1 จ่ายเงินที่เหลืออยู่ในบัญชีคืนให้โจทก์ คง

ขาดเงินที่ได้เบิกถอนโดยจำเลยที่ 1 ได้อนุมัติให้จ่ายไปแล้วสามแสนกว่าบาท เมื่อหนังสือรับรองการเป็นนิติบุคคลซึ่ง ส. นำมาแสดงเมื่อขอเปิดบัญชีนั้น พนักงานของบริษัทโจทก์เองคบคิดกับ ส. ปลอมขึ้นโดยจำเลยมิได้ร่วมรู้เห็นด้วย มีลักษณะคล้ายกับหนังสือที่นิติบุคคลอื่นนำมาแสดง ถ้าไม่ใช่เจ้าหน้าที่ก็จะไม่รู้ว่าเป็นเอกสารปลอม และได้มีการรับฝากเงินกันหลายครั้งโดย ว. พนักงานบริษัทโจทก์เอง ได้ทำหลักฐานเท็จไปแสดงแก่โจทก์ว่าได้นำเข้าบัญชีที่ธนาคารประจำของโจทก์แล้ว ทั้งการที่โจทก์ทราบเรื่องนี้ก็เพราะจำเลยติดต่อไปเองดังนี้ แสดงว่าจำเลยทำการโดยสุจริต ได้กระทำการไปตามแบบอย่างที่ธนาคารจะพึงปฏิบัติ โจทก์จะอ้างว่าจำเลยอนุมัติให้เปิดบัญชีเงินฝากด้วยความประมาทเลินเล่อ และจ่ายเงินไปเป็นการละเมิดต่อโจทก์จะให้จำเลยร่วมกันรับผิดชอบเงินที่ขาดอยู่นั้นให้แก่โจทก์หาได้ไม่ (ฎีกาที่ 62/2518) ผ. มิได้เป็นกรรมการบริษัทโจทก์ได้ขอเปิดบัญชีเงินฝากในนามบริษัทโจทก์ไว้กับธนาคารจำเลยแล้วนำเช็คที่ลูกค้าออกชำระหนี้ให้แก่โจทก์เข้าบัญชีเงินฝากนั้น และออกเช็คเบิกเงินโจทก์ไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว เมื่อได้ความว่าการที่ ผ. ขอเปิดบัญชีเงินฝากในนามบริษัทโจทก์ได้มีเอกสารมาครบถ้วนตามระเบียบที่ธนาคารวางไว้ ทั้งเอกสารระบุว่า ผ. เป็นกรรมการผู้มีอำนาจทำการแทนบริษัทโจทก์ได้ และพนักงานของธนาคารจำเลยตรวจพิจารณาเอกสารเหล่านั้นด้วยความระมัดระวังตามปกติธรรมดาที่เคยปฏิบัติมาของธนาคาร ซึ่งเป็นธุรกิจที่ต้องการความรวดเร็วเพื่อให้ความสะดวกแก่ลูกค้า และเชื่อโดยสุจริตว่า ผ. เป็นกรรมการของบริษัทโจทก์จริง จึงรับเปิดบัญชีเงินฝากให้ ผ. และไม่ได้สอบถามบริษัทโจทก์หรือกองทะเบียนกระทรวงพาณิชย์อีก แม้อต่อมาปรากฏว่าเอกสารดังกล่าวที่ ผ. กับพวกร่วมกันปลอมขึ้น ก็ถือไม่ได้ว่าจำเลยกระทำโดยประมาทเลินเล่ออันเป็นการละเมิดเป็นเอกสารต่อโจทก์ (ฎีกาที่ 846/2519) ระเบียบการเก็บรักษาเงินคงคลังฯ นั้น หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามก็มีแต่รับผิดชอบวินัยแต่จะเป็นละเมิดหรือไม่แล้วแต่ขาดความระวังอันควรต้องใช้ใน

พฤติการณ์เช่นนั้นหรือไม่ เมื่อผู้บังคับบัญชาและคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินปล่อยให้ทำผิดระเบียบตามที่เคยทำกันมา ความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ยังไม่ถึงขนาดเป็นประมาทเลินเล่อก็ไม่ต้องมีความรับผิดทางละเมิด (ฎีกาที่ 280/2520) รัฐบาลมีคำสั่งไล่โจทก์ออกจากราชการตามมติ อ.ก.พ. นายกรัฐมนตรียกอุทธรณ์ของโจทก์ คำสั่งนี้เป็นที่สุดตาม พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2497 ม. 105 เว้นแต่คำสั่งนั้นไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรือการฟังข้อเท็จจริงหรือการใช้ดุลพินิจไม่มีพยานหลักฐานหรือเหตุผลสนับสนุน หรือมิได้เป็นไปโดยสุจริต โจทก์บรรยายฟ้องฟังไม่ได้ว่าจำเลยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้โจทก์เสียหายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ไม่เป็นละเมิด (ฎีกาที่ 822/2522) การที่ลูกจ้างคนขับรถของจำเลยจอดรถไว้โดยไม่เปิดไฟก็ดี ไม่จอดรถชิดขอบทางก็ดี เป็นการผิดกฎจราจรเท่านั้น ผู้ตายขับขีรถจักรยานยนต์มาควรระวังหลบหลีกได้ แต่กลับแล่นเข้าชนรถจำเลย ความเสียหายจึงเกิดขึ้นเพราะผู้ตายกระทำตัวเอง ไม่ได้เกิดเพราะความประมาทของลูกจ้างจำเลย จำเลยหาต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ไม่ (ฎีกาที่ 1083/2523) จำเลยที่ 1 เป็นพนักงานเก็บเงินค่ากระแสไฟฟ้ายกเอาเงินไปโดยไม่ส่งมอบให้แก่จำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นสมุห์บัญชี แล้วจำเลยที่ 3 ไม่ได้ติดตามตรวจสอบเรียกเงินหรือบิลใบเสร็จรับเงินจากจำเลยที่ 1 ตามหน้าที่เพื่อนำมาลงบัญชีเงินสดรับจ่ายประจำวัน เสนอให้จำเลยที่ 4 ที่ 5 ปลัดสุขาภิบาลในฐานะกรรมการรักษาเงินทำการตรวจสอบ จำเลยที่ 4 ที่ 5 ไม่มีหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของจำเลยที่ 1 ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของจำเลยที่ 3 โดยตรง จำเลยที่ 4 ที่ 5 ตรวจสอบหลักฐานบัญชีการรับจ่ายเงินตามปกติ ไม่มีข้อบกพร่อง การที่จำเลยที่ 1 เบียดบังยกเอาเงินของโจทก์ไป จึงไม่เป็นผลอันเกิดจากการกระทำละเมิดของจำเลยที่ 4 ที่ 5 (ฎีกาที่ 1286/2523)