

บทที่ 2

การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449 บัญญัติว่า “บุคคลใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายเบก็ตี กระทำการคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายเบก็ตี หากก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นไว้ซึ่ง ท่านว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดชอบให้ค่าเสินไห้หมดแทนไม่”

ผู้ต้องเสียหายอาจเรียกค่าเสินไห้หมดแทนจากผู้เป็นต้นเหตุให้ต้องป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือจากบุคคลผู้ให้คำสั่งโดยชอบด้วย命令นั้นก็ได้”

A person who, acting in lawful defence or under a lawful command, has caused injury to any person is not liable to make compensation.

The injured person can claim compensation from the person against whom the lawful defence case directed, or from the person who wrongfully gave the command, as the case may be.

การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นอย่างไร ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัติคำนิยามไว้ จึงต้องเทียบเคียงจากกฎหมายอาญาในฐานะเป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงของขึ้น คือ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ใดจำต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตนหรือของผู้อื่น ให้พ้นภัยนตรายซึ่งเกิดจากการประทุยร้ายอันละเมิดต่อกฎหมายและเป็นภัยนตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุการกระทำการนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด”

ดังนั้น การกระทำละเมิดซึ่งผู้กระทำการจะถูกนิรโทษกรรมโดยการป้องกัน จึงอยู่ในหลักเกณฑ์ดังนี้คือ

1. มีภัยนตรายต่อสิทธิของตนหรือของผู้อื่น
2. ภัยนตรายนั้นเกิดจากการละเมิดต่อกฎหมาย
3. เป็นภัยนตรายที่ใกล้จะถึง
4. ผู้กระทำการดังต้องกระทำการเพื่อป้องกัน

5. ได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ

1. มีภัยนตรายต่อสิทธิของตนหรือของผู้อื่น

สิทธิที่จะยกขึ้นอ้างว่าตนทำการป้องกัน ต้องเป็นสิทธิที่กฎหมายคุ้มครองด้วย กล่าวคือเป็นประโยชน์อันบุคคลมีอยู่ และประโยชน์นั้นก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นที่จะต้องการเพราะเป็นประโยชน์ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย (ฎีกาที่ 124/2482) เช่นสิทธิจับปลาในที่อยู่อาศัย (ฎีกาที่ 897/2477) สิทธิที่จะไม่ให้เข้าถูกพยนต์โดยไม่เสียค่าผ่านประตู (ฎีกาที่ 526/2485) สิทธิที่จะไม่ให้ไกรบุกรุกเข้ามาในบ้าน (ฎีกาที่ 423/2477) เป็นต้น ดังนั้นการอ้างว่ามีภัยนตรายต่อสิทธินี้ จึงต้องคำนึงเป็นประการแรกว่าเขามีสิทธิที่จะอ้างได้หรือไม่ หากสิทธินี้อ้างไม่ได้ ย่อมอ้างว่า เป็นการป้องกันโดยชอบไม่ได้ เช่น กัน พิชัยไม่มีสิทธิห่วงกันบุคคลอื่นที่มาลอบพูดจา กับน้องสาว (ฎีกาที่ 172458) หรือสามีและภรรยาไม่มีสิทธิห่วงกันมิให้ไกรมาพูดเชิงเกี้ยวสามีหรือภรรยานั้น (ฎีกาที่ 382/2474)

2. ภัยนตรายนั้นเกิดจากการละเมิดต่อกฎหมาย

การละเมิดกฎหมาย ในที่นี้หมายถึง การกระทำซึ่งผู้ทำไม่มีอำนาจทำได้ไม่จำต้องถึงขนาดมีตัวบทกฎหมายเขียนห้ามไว้ จะเป็นการละเมิดต่อกฎหมายอาญา เช่น บุกรุก ลักทรัพย์ ฆ่า หรือละเมิดต่อกฎหมายแพ่ง เช่น ทำให้ผู้อื่นเสียหายต่อทรัพย์สิน ชีวิตหรือสิทธิใดก็ได้

ข้อสังเกต

บุคคลบางประเภทกระทำการอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายอาญา แต่กฎหมายกำหนดว่าเขามิต้องรับโทษ เช่น คนวิคัลชิต หรือผู้กระทำความผิดด้วยความจำเป็น หรือเด็กกระทำ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65, 67, 73) ก็ยังถือว่าเขามีการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย ดังนั้นผู้ที่ถูกบุคคลเหล่านี้กระทำละเมิดต่อเขา เขาย่อมมีสิทธิทำการป้องกันอันตรายที่จะเกิดขึ้นแก่ตน และอ้างการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายได้

แต่หากการกระทำนั้นเป็นการกระทำการของผู้มีอำนาจทำได้ แม้จะมีผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้น ผู้เสียหายก็ไม่สามารถป้องกันได้ เพราะไม่ถือว่ามีภัยนตรายอันละเมิดต่อ

กฎหมาย เช่น ตำรวจจับผู้ร้าย ครุตินักเรียน บิดามารดาลงไทยสั่งสอนบุตร ผู้ร้าย นักเรียน หรือบุตร ย่อมไม่สามารถอ้างว่าตนป้องกันสำหรับการโต้การกระทำนั้น

อนึ่ง พฤติการณ์ที่ต่างทะเลาะวิวาทกันโดยสมัครใจ ย่อมอ้างป้องกันไม่ได้ (ฎีกาที่ 281-282/2521, 3226-3227/2522, 15/2525, 476/2526)

3. เป็นภัยนตรายที่ใกล้จะถึง

คำว่า “ใกล้จะถึง” มิได้มagyความว่า จะต้องรอให้ภัยนั้นถึงตัวก่อน แต่ก็มิใช่ว่า ภัยนตรายนั้นยังอยู่ห่างไกล (ฎีกาที่ 872/2510) ส่วนกรณีที่จะพิจารณาว่าภัยนั้นใกล้จะถึงหรือไม่ ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป โดยดูจากลักษณะของการกระทำ สถานที่ พฤติการณ์ อารุณ หรือเครื่องมือ สภาพแวดล้อมต่าง ๆ ประกอบกัน

ภัยนตรายที่ใกล้จะถึงนี้ ต้องพิจารณาด้วยว่า เกิดขึ้น เพราะผู้อ้างว่าป้องกันนั้นมีส่วนก่อให้เกิดเหตุขึ้นด้วยหรือไม่ หากผู้ป้องกันก่อเหตุขึ้นเอง โดยกระทำการใด ก่อเหตุแรกนั้นย่อมไม่อาจ อ้างการป้องกันตัวเอง เช่น ทำร้ายหรือด่าเขาก่อน เขายังคงตอบกลับมาบ้าง จะอ้างว่าเป็นภัยนตรายที่ใกล้จะถึง เพื่อได้ตอบอันเป็นป้องกันไม่ได้ (ฎีกาที่ 284/2468, 820/2482, 2154/2519) เว้นเสียแต่ว่า อิทธิพลจะได้ตอบกลับมาฐานแรงเกินกว่าที่ควรคิด ได้ ผู้ก่อเหตุแรกอาจป้องกันได้ตอบได้

อย่างไรก็ตี หากการก่อเหตุขึ้นก่อนนั้นเป็นการทำโดยมีอำนาจทำได้ เช่น เป็นเจ้าพนักงานหรือผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการจับกุม หรือเนื่องจากได้ทำการป้องกันตัวอยู่ก่อน (แม้ว่าจะทำไปด้วยความลำบากผิดก็ตาม) ผู้ก่อเหตุแรกก็ยังอ้างป้องกันได้

4. ผู้กระทำจำต้องกระทำเพื่อป้องกัน

การที่จำต้องกระทำนั้น ก็เพื่อให้พ้นจากภัยนตรายที่ใกล้จะถึงตนหรือผู้อื่นซึ่งหากไม่ ทำเข่นนั้น ตนหรือผู้อื่นจะถูกกลั่นเม็ดสีทิช ดังนั้น การที่เขามีเหตุหรือมีความชอบธรรมที่จะป้องกันได้ และเขาไม่หนี ไม่หลีกเลี่ยงภัยนั้น (แม้ว่าจะหนีได้) เขายังอ้างการป้องกันได้ (ฎีกาที่ 94/2492, 39/2503) แต่การกระทำเพื่อแก้แค้น (ฎีกาที่ 937/2469, 1250/2502, 443/2510) หรือไม่มีความจำเป็นต้องกระทำเพื่อป้องกันทันที (ฎีกาที่ 33/2510) อ้างว่ากระทำเพื่อป้องกันไม่ได้

5. กระทำพอสมควรแก่เหตุ

ขอบเขตของการกระทำที่จะอ้างว่าป้องกันนั้น จำกัดอยู่เพียงว่าต้องพอสมควรแก่เหตุเท่านั้น หากกระทำการเกินสมควรแก่เหตุอันเป็นการป้องกันเกินกว่าที่จำเป็น ย่อมอ้างว่าป้องกันไม่ได้ (ฎีกาที่ 1080/2507) กรณีเช่นใดเป็นการทำเกินสมควรแก่เหตุหรือไม่ ศาลจะวินิจฉัยโดยพิจารณาจากการกระทำอันเป็นการโต้ตอบของจำเลย ตลอดจนถึงอาชญากรรมใด ๆ ว่า กฎหมายเพียงใด

ตัวอย่างที่ 1 ก. จะดีหัว ข. บ.จึงดีหัว ก. เพื่อป้องกัน ไม้มะเด็นไปถูก ค. ตามอุด

- เป็นการป้องกัน พอดีสมควรแก่เหตุ
- ก. เรียกค่าสินไหมทดแทนจาก ก. ได้ เพราะ ก. เป็นคนเหตุให้ต้องป้องกัน ซึ่งผู้เสียหายมีสิทธิจะเรียกร้องต่อ ก. ได้โดยตรงตามมาตรา 449 วรรค 2

ข้อสังเกต กรณีนี้ไม่ใช่เรื่องໄล่เบี้ย เพราะมาตรา 449 วรรค 2 บัญญัติให้ผู้เสียหายเรียกเอาจากผู้เป็นต้นเหตุได้โดยตรงอยู่แล้ว

ตัวอย่างที่ 2 ก. และ ข. ทะเลกัน ก. เอาไม่ตี ข. จึงอาไม่ตี ก.

- ข. อ้างป้องกันไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องสมัครใจวิวาทกัน ถ้าไม้มะเด็นไปถูก ค. ถือว่าทั้ง ก. และ ข. ต่างคนต่างกระทำละเมิด และเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย อันเดียวกัน ศาลอาจสั่งให้ ก. และ ข. ร่วมกันรับผิดชอบ ก. ได้ตามมาตรา 438

ตัวอย่างที่ 3 ก. จะตี ข. บ.ยิง ก. ตาย

- ข. อ้างป้องกันไม่ได้ เพราะเกินสมควรแก่เหตุ แต่เนื่องจากผู้เสียหายมีส่วนผิดอยู่ด้วย ข. จึงอาจได้รับการลดค่าสินไหมทดแทนที่ต้องชดใช้ ตามมาตรา 442 ,

ข้อสังเกต

การอ้างนิรโทษกรรมตามมาตรา 449 เพื่อไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ผู้กระทำสามารถอ้างเหตุนิรโทษกรรมเพื่อไม่ต้องรับผิดให้กับผู้เสียหายทุกราย มิใช่เฉพาะกับผู้ที่ตนป้องกันเท่านั้น

ตัวอย่าง แดงจะยิงขาว ขาวจึงใช้ไม่ตีไปที่มือของแดง ไม้กระเด็นไปถูกคำดาบอด และเลยไปถูกกระจากรของเขียวเดกอึก เท่านี้ ขาวสามารถอ้างการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 449 กับแดง คำและเขียวได้ คำและเขียวจึงไม่อาจเรียกค่าสินไหมทดแทนจากขาว แต่มีสิทธิเรียก กับแดงได้โดยอาศัยสิทธิตามมาตรา 449 วรรคสอง (มิใช่ คำและเขียวเรียกจากขาว และให้ขาวไปไล่เมียต่อจากแดง)

ตัวอย่างคำพิพากษาประพันธ์การอ้างป้องกันโดยชอบ

ฎ. 788/2523 รถชนตัวของโจทก์ชนบ้านจำเลย โจทก์จะนำรถชนตัวออกจากบ้านจำเลย แต่เสาและไม้ที่นำไปค้ำบ้านจำเลยไม่พียงพอที่จะทำให้บ้านของจำเลยไม่พังลงมา จะต้องรื้อบ้านก่อนจึงจะนำรถชนตัวออกจากบ้านได้ เพราะขณะนั้นที่จำเลยหามนให้โจทก์เอารถชนตัวออกจากบ้านในวันนั้น จึงเป็น การกระทำเพื่อมให้บ้านของจำเลยพังลงมาทั้งหลัง เป็นการป้องกันมิให้จำเลยได้รับความเสียหาย เพิ่มขึ้นอีก ซึ่งจำเลยมีสิทธิโดยชอบ ไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์ (อ้างมาตรา 449)

ฎ. 1498-1499/2529 ทางพิพาทเป็นทางสาธารณะกว้าง 6 เมตร จำเลยปีกกัน โจทก์ใช้รถชนตัวกัน เหตุออกไม่ได้ โจทก์ยื่นได้รับความเสียหาย จำเลยต้องรับผิด การที่โจทก์รื้นร่วนที่ปีกกันออก เพื่อจะได้ใช้ทางพิพาทด้วย จึงเป็นการกระทำเพื่อป้องกันความเสียหายโดยชอบด้วยกฎหมาย แม้จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่จำเลย โจทก์ก็ไม่ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน