

การใช้ดุลพินิจของศาลไทยในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทน
กรณีละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย
THE EXERCISE OF DISCRETION BY THAI COURTS IN
AWARDING COMPENSATION FOR DEATH OF
VICTIMS OF WRONGFUL ACTS

สันต์สุตา ลิทธิประเสริฐ*

Sansuda Sitthiprasert

บทคัดย่อ

กฎหมายไทยได้บัญญัติหลักการพิจารณาค่าสินไหมทดแทนค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดถึงแก่ความตายไว้แล้วในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยมิได้มีการกำหนดวิธีการคำนวณที่ชัดเจนเอาไว้¹ แต่ให้เป็นดุลพินิจของศาล ซึ่งในทางปฏิบัติพบว่าศาลมักใช้ดุลพินิจและตีความตัวบทกฎหมายในทางที่ลดทอนปริมาณค่าสินไหมทดแทนที่มีการเรียกร้องลง ทำให้ค่าสินไหมทดแทนกรณีเสียชีวิตในปัจจุบันยังไม่เหมาะสม และสร้างแรงจูงใจให้ผู้ทำละเมิดประสงค์ต่อชีวิตของผู้ถูกทำละเมิด ในขณะที่ลดแรงจูงใจในการนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลลงเพราะค่าสินไหมทดแทนที่จะได้รับไม่คุ้มกับต้นทุนค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียไปในการดำเนินคดี

คำสำคัญ

ค่าเสียหาย, มูลค่าชีวิต, เสียชีวิต, เศรษฐศาสตร์พฤติกรรม

* นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติเศรษฐศาสตร์ การค้าระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์และคณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : Sansuda.si@gmail.com

Graduate student of Master of Arts Program in International Trade Law and Economic, Faculty of Economic, Thammasat University. Email address : Sansuda.si@gmail.com

¹ ภาคภูมิ พองชัยภูมิ, ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2009

ABSTRACT

Thai laws had long-provided general principles of wrongful death compensation in civil and commercial code, however, without detailed formulas or guideline on how to specifically calculate the compensation sum and left the burden as discretion of the court. The court, without any reliable methodological approach, tend to tune down range of compensation sum filed by relatives of the deceased, leading to the current situation where most wrongful death actions only permitted sub optimal compensation. Given that tune down trend, the rational wrongdoers now have zero incentive to save life of the victims. On the other hand, the relatives also have lowered incentive to bring wrongful actions against the wrongdoers because the compensation given might not even cover litigation cost.

Keywords

Damages, Value of Life, Wrongful Death, Behavioral Economics

บทนำ

เมื่อมีการกระทำละเมิดต่อผู้ใดผู้หนึ่งจนถึงแก่ความตาย ค่าสินไหมทดแทนที่มักถูกหยิบยกขึ้นมาอภิปรายอยู่บ่อยครั้ง คือฝ่ายผู้ตายได้รับค่าสินไหมทดแทนจำนวนเท่าใด โดยความเข้าใจพื้นฐานของวิญญูชนทั่วไปแล้ว ผู้กระทำผิดสมควรได้รับผลตอบแทนที่สาสมแก่บาปเคราะห์ที่ตนก่อไว้ และในทำนองเดียวกันนั้น ผู้ทำละเมิดย่อมต้องรับผิดชอบแก่ความตาย และผู้ตายนั้นเป็นบุคคลที่มีความสามารถหรือศักยภาพในการแสวงหารายได้ในระดับสูง ผู้ทำละเมิดย่อมต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในอัตราสูงไปด้วยเช่นกัน ดังนั้น หากค่าสินไหมทดแทนที่ฝ่ายผู้ตายได้รับ มีจำนวนน้อยไปกว่าความสามารถในการทำมาหาได้ของผู้ตายเป็นอย่างมาก ค่าสินไหมทดแทนจำนวนดังกล่าวย่อมยังไม่เป็นที่เหมาะสมเพียงพอในสายตาของวิญญูชน

อย่างไรก็ดี การพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีผู้ถูกทำละเมิดถึงแก่ความตายนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลและกำหนดแนวทางการใช้ดุลพินิจไว้² ซึ่งโดยหลักแล้วศาลมักหยิบยกบทบัญญัติมาตรา 443 ที่กำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีถึงตาย ได้แก่ ค่าปลงศพรวมถึงค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่น ๆ และค่าขาดรายได้ อุปการะ มาเป็นแนวทางหลักในการพิจารณาประกอบกับมาตรา 438 ที่กำหนดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด โดยพิจารณาจากการนำสืบข้อเท็จจริงของคู่ความทั้งสองฝ่าย ซึ่งมักนำไปสู่ผลคือการพิจารณาอนุญาตให้หรือไม่ให้ค่าสินไหมทดแทนบางรายการเพราะเหตุว่าค่าเสียหายในส่วนนี้ยากแก่การคำนวณ หรือการปรับลดจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนตามฟ้องลง โดยใช้ดุลพินิจว่าจำนวนเงินที่เรียกมานั้นมากเกินไปเกินควร ทั้งที่ฝ่ายโจทก์สามารถนำสืบในข้อเท็จจริงได้ว่าผู้ตายมีรายได้และให้การอุปการะโจทก์จริง หรือแม้แต่ในบางกรณีที่ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายซึ่งมิได้มีอยู่จริงตามข้อเท็จจริง อาทิ ค่าขาดรายได้อุปการะเพื่อการเสียชีวิตของบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะและยังมีได้มีรายได้จากการประกอบอาชีพอยู่จริง ณ ขณะเสียชีวิต เป็นต้น ข้อสรุปเหล่านี้ล้วนแล้วแต่นำไปสู่ข้อกังขาซึ่งเป็นสาระสำคัญของบทความนี้คือ แนวทางการพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนของศาลไทยในปัจจุบันนี้ สามารถสะท้อนมูลค่าความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้ถูกทำละเมิดจากการละเมิดกรณีถึงตายได้รับ และให้การเยียวยาแก่ผู้ถูกทำละเมิดได้อย่างเหมาะสมแล้ว หรือไม่

² ป.พ.พ. ลักษณะ5 ละเมิด หมวด 2 ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด มาตรา 438 - มาตรา 448

เพื่อให้กระบวนการวิเคราะห์นี้เป็นระบบ บทความนี้จะเริ่มต้นจากการศึกษาหลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนและรูปแบบการกำหนดค่าสินไหม สืบค้นข้อมูลสถิติการกำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดถึงแก่ชีวิตของศาลไทย และวิเคราะห์ข้อมูลสถิติดังกล่าว และนำเสนอแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวข้องและนำมาวิเคราะห์กฎหมายในเรื่องการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดที่ถึงแก่ชีวิต

1. หลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน และรูปแบบการกำหนดค่าสินไหมทดแทน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 ได้บัญญัติไว้ว่า ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ซึ่งอธิบายได้ดังนี้

สถานใด หมายถึง ศาลจะกำหนดด้วยวิธีใดก็ได้ แล้วแต่ว่าจะละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายประเภทใด เช่น การคืนทรัพย์กรณีเอาทรัพย์เขาไป การใช้เงินทดแทน การให้ค่าซ่อม การโฆษณาแก้ข่าว การถอนชื่อ การหยุดเลียนแบบ การออกไปจากที่ดิน หรือบ้านของผู้อื่น การรื้อถอนและขนย้ายสิ่งของออกไป เป็นต้น

เพียงใด หมายถึง ศาลจะเป็นผู้กำหนดว่าค่าสินไหมทดแทนนั้น ควรต้องพิจารณาให้มากน้อยเท่าใดเอง

พฤติการณ์ หมายถึง การใช้ดุลพินิจตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการกระทำของจำเลย ว่าเป็นเรื่องอะไร เป็นการเอาทรัพย์ของเขาไป หรือเป็นแค่การทำให้ทรัพย์เสียหาย หรือ เป็นการทำให้ตาย หรือเป็นการทำให้บาดเจ็บ หรือเป็นการทำให้เสียหายแก่อนามัย เสรีภาพ หรือเป็นการทำให้เสียหายแก่สิทธิอื่น ๆ³

ความร้ายแรงแห่งละเมิด หมายถึง การพิจารณาว่าจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือต่างฝ่ายต่างประมาทเลินเล่อ เพราะในกรณีที่เป็นการกระทำโดยจงใจ ก็อาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนมากกว่ากรณีประมาท เป็นต้น ถึงแม้สิ่งเหล่านี้จะเป็นข้อที่ต้องพิจารณาจนยุติไปแล้วก่อนที่จะถึงขั้นตอนการกำหนดค่าสินไหมทดแทนก็ตาม เช่น จำเลยขับรถโดยประมาทขณะที่การจราจรคับคั่ง หรือยิงปืนเข้าไปในที่ชุมนุมโดยเจตนา เป็นต้น แต่เหล่านี้ก็เป็นส่วนหนึ่งที่แสดงให้เห็นถึงความร้ายแรงแห่งละเมิดที่ศาลใช้ประกอบดุลพินิจในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทนด้วยเช่นกัน

³ ศนันท์ภรณ์ (จำปี) โสทธิพันธ์, คำอธิบายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลากมือคว่ำได้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2553), น. 299.

นอกจากนี้ ในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทน ศาลยังคงต้องคำนึงถึงบทบัญญัติ มาตรา 443 ซึ่งได้กำหนดชนิดของค่าสินไหมทดแทนที่สามารถเรียกได้ว่าเป็นการเฉพาะ อีกด้วย อันได้แก่

- 1) ค่าปลงศพ หมายถึง ค่าใช้จ่ายในการจัดงานศพตามประเพณี
- 2) ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่น ๆ ในการจัดงานศพ หมายถึง ค่าใช้จ่ายนอกเหนือจากการปลงศพ แต่เกี่ยวข้องกับกาปลงศพ เช่น ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง เป็นต้น
- 3) ค่ารักษาพยาบาลก่อนตาย ค่ารักษาพยาบาลก่อนตายนี้ถือได้ว่าเป็นมรดกของทายาทส่วนหนึ่งหากผู้ตายไม่ต้องเข้าไปรักษาตัวในโรงพยาบาล อีกทั้งค่าสินไหมชดเชยส่วนนี้เป็นส่วนที่ผู้ทำละเมิดต้องชดใช้ให้ผู้ถูกทำละเมิดก่อนตายอยู่แล้วด้วย
- 4) ค่าขาดประโยชน์ที่นำมาหาได้ก่อนตาย หมายถึง ก่อนตายที่ผู้ตายต้องรักษาตัว ทำให้ไม่สามารถไปทำงานได้ต้องขาดรายได้ และขาดประโยชน์ที่นำมาหาได้ก่อนตาย จึงถือเป็นค่าสินไหมทดแทนประการหนึ่งที่ต้องจ่ายให้กับทายาท
- 5) ค่าขาดไร้อุปการะตามกฎหมาย หมายถึง บุคคลที่กฎหมายกำหนดไว้ให้มีสิทธิได้รับอุปการะ ตามกฎหมายลักษณะครอบครัวมิใช่บุคคลซึ่งได้รับการอุปการะจากผู้ตายในทางข้อเท็จจริง

6) ค่าขาดแรงงานของบุคคลภายนอก ตามนัยมาตรา 445

7) ดอกเบี้ยสำหรับค่าเสียหาย

จากกรอบการพิจารณาค่าสินไหมทดแทนที่กล่าวมาข้างต้น มีข้อสังเกตที่น่าสนใจประการหนึ่งคือ สถานภาพการมีชีวิตรอดของผู้ถูกทำละเมิดมีนัยยะสำคัญอย่างยิ่งต่อค่าสินไหมทดแทนที่ฝ่ายผู้ถูกทำละเมิดอาจร้องเรียกได้ กล่าวคือ หากผู้ถูกทำละเมิดมีชีวิตรอดอยู่ระยะหนึ่งก่อนตาย ผู้ถูกทำละเมิดจะสามารถเรียกร้องค่ารักษาพยาบาล ค่าขาดประโยชน์ที่นำมาหาได้ระหว่างรักษาตัว ค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน ตามนัยมาตรา 446 และภายหลังเมื่อเสียชีวิตลง ทายาทหรือตัวแทนของผู้ถูกทำละเมิดยังสามารถเรียกค่าปลงศพ ค่าใช้จ่ายจำเป็นในการจัดงานศพ ค่าขาดไร้อุปการะจากผู้ทำละเมิดได้อีกด้วย แต่หากผู้ถูกทำละเมิดเสียชีวิตลงทันที ฝ่ายผู้ถูกทำละเมิดจะมีสิทธิเรียกร้องได้แต่เพียงค่าปลงศพ ค่าใช้จ่ายจำเป็นในการจัดงานศพ และค่าขาดไร้อุปการะเท่านั้น ไม่สามารถเรียกร้องค่ารักษาพยาบาล และค่าขาดประโยชน์ที่นำมาหาได้จากผู้ทำละเมิดได้ ซึ่งในทางเศรษฐศาสตร์แล้ว ความแตกต่างหรือช่องว่างของค่าสินไหมทดแทนที่เกิดขึ้นตามผลของกฎหมายนี้ ถือเป็นปัจจัยสร้างแรงจูงใจที่อาจส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมของผู้ทำละเมิดได้ ทั้งนี้เพราะหากผู้ทำละเมิดเข้าช่วยเหลือผู้ถูกทำละเมิดให้มีชีวิตรอด อาจส่งผลให้ต้องแบกรับค่าสินไหมทดแทนที่มากกว่าเมื่อเทียบกับการปล่อยให้ผู้ถูกทำละเมิด

เสียชีวิตได้ ยังผลให้กฎหมายขาดประสิทธิภาพ และทำให้ผู้ทำละเมิดใช้ระดับความระมัดระวังที่ไม่เหมาะสม⁴ โดยรายละเอียดในส่วนนี้จะกล่าวถึงในภายหลัง

2. แนวโน้มทางสถิติของการพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนของศาลไทย

จากการสืบค้นคำพิพากษาศาลฎีกาในคดีที่มีการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนกรณีที่มีการทำละเมิดถึงแก่ความตาย ย้อนหลังตั้งแต่ปี พ.ศ. 2506 - 2561 พบว่ามีข้อมูลทางสถิติดังต่อไปนี้

2.1 ค่าเฉลี่ยสัดส่วนค่าสินไหมทดแทนที่เรียกร้องสำเร็จ

จากตัวอย่างจำนวน 33 คดี ในช่วงเวลาตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2506 - 2559 พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนค่าสินไหมทดแทนที่ศาลพิจารณากำหนดให้เทียบกับค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์ร้องขอไปในการฟ้องนับตั้งแต่ศาลชั้นต้น อยู่ที่ร้อยละ 44.94 แสดงว่าโดยทั่วไปแล้ว ผู้ร้องจะได้รับค่าสินไหมทดแทนในอัตราร้อยละ 44.94 ซึ่งเมื่อนำมาทดสอบสมมุติฐานเกี่ยวกับค่าเฉลี่ย (t-test) พบว่า การใช้ดุลพินิจของศาลไทยในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทนกรณีผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย ค่าสินไหมรวมทั้งสิ้นที่ศาลกำหนดให้ น้อยกว่าหรือเท่ากับครึ่งหนึ่งของที่โจทก์ร้องขออย่างมีนัยสำคัญทางสถิติที่ระดับ .05

2.2 ค่าเฉลี่ยสัดส่วนค่าปลงศพที่เรียกร้องสำเร็จ

จากตัวอย่างจำนวน 10 คดี ในช่วงเวลาตั้งแต่ พ.ศ. 2535 - 2558 พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนค่าปลงศพที่ศาลพิจารณากำหนดให้เทียบกับค่าปลงศพที่โจทก์ร้องขอไปในครั้งแรก อยู่ที่ร้อยละ 86.60 ซึ่งอาจเกิดจากการที่ค่าปลงศพเป็นค่าใช้จ่ายจำเป็น ซึ่งมีหลักฐานการเบิกจ่ายแน่นอน ทำให้สามารถคิดคำนวณได้ง่าย และไม่ถูกลดทอนลงด้วยผลของการใช้ดุลพินิจ

2.3 ค่าเฉลี่ยสัดส่วนค่าขาดแรงงานที่เรียกร้องสำเร็จ

จากตัวอย่างจำนวน 7 คดี ในช่วงเวลาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 - 2558 พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนค่าขาดแรงงานที่ศาลพิจารณากำหนดให้เทียบกับค่าขาดแรงงานที่โจทก์ร้องขอไปในครั้งแรก อยู่ที่ร้อยละ 28.57 โดยข้อเท็จจริงแล้ว กรณีที่ศาลพิจารณาให้สามารถเรียกค่าขาดแรงงานได้มีเพียง 2 คดีจากจำนวนทั้งสิ้น 7 คดี ซึ่งแต่ละคดีที่ศาลพิจารณาให้สามารถเรียกค่าขาดแรงงานได้ โจทก์ได้รับค่าขาดแรงงานเต็มจำนวนที่ร้องขอมา

⁴ ปกป้อง จันวิทย์, การวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักเศรษฐศาสตร์ : แนวคิด และวรรณกรรมปริทัศน์ โครงการการวิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วยเศรษฐศาสตร์ (กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2554).

2.4 ค่าเฉลี่ยสัดส่วนค่าขาดไร้อุปการะที่เรียกร้องสำเร็จ

จากตัวอย่างจำนวน 15 คดี ในช่วงเวลาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2537 - 2558 พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนค่าขาดไร้อุปการะที่ศาลพิจารณากำหนดให้เทียบกับค่าขาดไร้อุปการะที่โจทก์ร้องขอไปในครั้งแรก อยู่ที่ร้อยละ 66.26 โดยมีข้อสังเกตว่า มีเพียง 7 คดี ใน 15 คดีเท่านั้นที่ได้รับค่าขาดไร้อุปการะเกินกว่า 1,000,000 บาท และยังไม่มียกเว้นคดีใดเลยที่ศาลกำหนดค่าขาดไร้อุปการะให้เกินกว่า 2,500,000 บาท

2.5 ค่าเฉลี่ยสัดส่วนค่ารักษาพยาบาลที่เรียกร้องสำเร็จ

จากตัวอย่างจำนวน 4 คดี ในช่วงเวลาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 - 2559 พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนค่าขาดรักษาพยาบาลที่ศาลพิจารณากำหนดให้เทียบกับค่ารักษาพยาบาลที่โจทก์ร้องขอไปในครั้งแรก อยู่ที่ร้อยละ 88.41 โดยในจำนวนนี้ ศาลกำหนดค่ารักษาพยาบาลให้เต็มจำนวนตามคำร้อง 3 ใน 4 คดี มีเพียงคดีที่ 842/2558 ที่โจทก์ไม่สามารถนำสืบแยกค่ารักษาพยาบาลของผู้ตายที่มีอยู่แล้วจากโรคประจำตัว ออกจากค่ารักษาพยาบาลที่เกิดจากการทำละเมิดของโจทก์ได้ ศาลจึงกำหนดค่ารักษาพยาบาลให้ในสัดส่วนร้อยละ 53.66 จากที่ร้องขอมา

2.6 ค่าเฉลี่ยสัดส่วนค่าสินไหมทดแทนที่มีใช้ตัวเงินที่เรียกร้องสำเร็จ

จากตัวอย่างจำนวน 3 คดี ในช่วงเวลาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 - 2559 พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนค่าสินไหมทดแทนที่มีใช้ตัวเงินที่ศาลพิจารณากำหนดให้เทียบกับค่าสินไหมทดแทนที่มีใช้ตัวเงินที่โจทก์ร้องขอไปในครั้งแรก อยู่ที่ร้อยละ 00.00 พิจารณาได้ว่า แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 จะให้อำนาจแก่ศาลในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน (ค่าเสียหายต่อจิตใจ) ได้ แต่ในทางปฏิบัติการเรียกค่าเสียหายดังกล่าวเป็นไปได้ยาก เนื่องจากสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน นี้เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ตาย ไม่สามารถโอนให้ผู้อื่นได้ ยกเว้น จะได้รับการกั้นสภาพไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องไปแล้ว ส่วนด้านผู้สืบสันดาน ผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ตาย แม้จะได้รับผลกระทบต่อจิตใจจากความสูญเสียที่เกิดขึ้นกับผู้ตายก็ไม่สามารถเรียกค่าเสียหายในส่วนนี้ได้ เนื่องจากทายาทหรือบุคคลใกล้ชิด มิได้ถูกกระทำต่อร่างกาย อนามัย หรือเสรีภาพ อันเป็นองค์ประกอบของการทำละเมิด ตามมาตรา 446 จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน ตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าว

จากข้อมูลทางสถิติข้างต้น สามารถวิเคราะห์ได้ว่า

1) ค่าสินไหมทดแทนที่มีลักษณะเป็นความเสียหายที่แท้จริง อันหมายถึง ค่าเสียหายที่มีหลักฐานการใช้จ่ายจริง สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้อย่างชัดเจน และยากแก่การปฏิเสธ หากศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่าเป็นกรณีที่ใช้จ่ายสมแก่ฐานานุกรม ศาลมักกำหนดให้เต็มจำนวนที่ร้องขอและมีหลักฐานประกอบคำร้องเช่นนั้นมา ค่าเสียหายที่มีลักษณะข้างต้นนี้ได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าปลงศพและค่าใช้จ่ายเพื่อจัดงานศพตาม

สมควรแก่ฐานานุรูป ซึ่งค่าใช้จ่ายเหล่านี้มีค่าเฉลี่ยทางสถิติที่ค่อนข้างสูงและมีได้ส่งผลกระทบต่อเชิงลบอย่างมีนัยยะสำคัญต่อค่าเฉลี่ยรวมของจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนรวมที่โจทก์เรียกร้องสำเร็จมากนัก

2) ค่าขาดแรงงาน แม้จะมีลักษณะเป็นค่าเสียหายที่สามารถคำนวณได้ชัดเจน แต่ก็มีค่าเฉลี่ยการเรียกร้องสำเร็จในระดับต่ำ ทั้งนี้มิใช่เป็นเพราะค่าขาดแรงงานยากแก่การคำนวณ แต่เนื่องมาจากการเรียกค่าขาดแรงงาน (ในครัวเรือน) นั้น ผู้ตายจะต้องประกอบกิจการงานในครัวเรือนอยู่เป็นประจำ ถ้าฟังแต่เพียงการช่วยเหลือเกื้อกูลตามปกติของผู้อาศัยอยู่ด้วยกันยังไม่ถือเป็นกรณีที่สามารถเรียกค่าขาดแรงงานในครัวเรือนได้

3) ค่าขาดไร้อุปการะ เป็นค่าเสียหายที่แม้จะสามารถคำนวณได้โดยอาศัยการประมาณการจากระดับรายได้ของผู้ตาย แต่ในทางปฏิบัติศาลกลับมิได้นำยึดถือระดับรายได้ของผู้ตายเป็นสำคัญในการกำหนด ดังจะเห็นได้จากแนวทางการกำหนดค่าขาดไร้อุปการะให้ผู้ร้องแม้ว่าผู้ตายจะยังเป็นผู้เยาว์และยังไม่มีรายได้ หรือจากกรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8565-8566/2558 กรณีไฟไหม้ขานติกำดับ มีการฟ้องเรียกค่าขาดไร้อุปการะจากการตายของบุคคล 3 คน ได้แก่ นาย ศ. และนาง บ. ผู้ตายทั้งสองเป็นสามีภรรยาต่างมีรายได้เดือนละ 50,000 บาทต่อคน และนาง พ. ผู้ตาย มีรายได้เดือนละ 14,000 บาท ศาลกำหนดค่าขาดไร้อุปการะให้แก่บิดามารดาของนาย ศ. และนาง บ. รายละ 1,500,000 บาท ในขณะที่กำหนดค่าขาดไร้อุปการะให้แก่บิดาและบุตรผู้เยาว์ของนาง พ. เป็นเงินจำนวน 2,000,000 บาท โดยให้เหตุผลว่านาง พ. มีบุตรผู้เยาว์ที่ต้องขาดไร้อุปการะทางการศึกษา ซึ่งหากเปรียบเทียบสัดส่วนจำนวนเงินค่าขาดไร้ดังกล่าวต่อรายได้ต่อเดือนของผู้ตายแล้ว เทียบได้ว่านาย ศ. และนาง บ. ให้การอุปการะบิดามารดาด้วยเงินคิดเป็นร้อยละ 8 ของรายได้ต่อเดือน ในขณะที่นาง พ. ให้การอุปการะบิดาและบุตรด้วยเงินคิดเป็นร้อยละ 35 ของรายได้ต่อเดือน ซึ่งไม่สมเหตุสมผลอย่างยิ่งที่บุคคลผู้มีเงินได้มากกว่าจะให้การอุปการะเลี้ยงดูบิดามารดาด้วยเงินเพียงน้อยนิด ในขณะที่ผู้มีรายได้ต่ำกลับอุปการะบิดาและบุตรด้วยเงินที่คิดเป็นสัดส่วนหนึ่งในสามของรายได้ทั้งเดือนของตน แนวทางการพิพากษาในคดีดังกล่าวนี้ชี้ให้เห็นได้ว่า ศาลมิได้ใช้วิธีการคำนวณค่าสินไหมทดแทนที่สมเหตุสมผล และสอดคล้องกับความเสียหายอันเนื่องมาจากการขาดไร้อุปการะที่แท้จริง ทั้งที่ในทางปฏิบัติแล้วการกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่สะท้อนความเสียหายที่แท้จริงสามารถกระทำได้ เพราะศาลทราบดีถึงระดับรายได้ของผู้ตายทั้งสาม แต่กลับเลือกใช้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยใช้ดุลยพินิจเป็นหลัก ซึ่งแสดงให้เห็นว่าจุดมุ่งหมายในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนของศาลไทยอาจมิได้มุ่งเยียวยาความเสียหายให้แก่ฝ่ายผู้ถูกทำลายละเมิดเป็นสำคัญ

3. แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทน

จากข้อมูลเชิงสถิติข้างต้น แสดงให้เห็นว่า ศาลมีแนวโน้มที่จะใช้ดุลพินิจในการปรับลดค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์ร้องขอมา อย่างไรก็ตาม แนวโน้มดังกล่าวมิได้เกิดขึ้นจากตัวศาลแต่เพียงอย่างเดียว หากแต่เกิดจากระบบการพิจารณาคดีภายใต้ระบบกล่าวหาที่กำหนดให้ศาลทำหน้าที่เป็นคนกลางในการตัดสินคดีโดยไม่มีอำนาจในการแสวงหาข้อมูลด้วยตนเองด้วย ซึ่งการวิเคราะห์ข้อจำกัดของระบบดังกล่าวนี้ ใช้วิธีการวิเคราะห์ Pay-off Matrix เพื่อหากกลยุทธ์ที่มีความเป็นไปได้มากที่สุด อย่างไรก็ตาม เพื่อทำความเข้าใจที่มาของปัญหาดังกล่าว จำเป็นจะต้องกล่าวถึงแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวข้องในเบื้องต้นก่อน 2 แนวคิด ได้แก่

3.1 ทฤษฎีตัวแทน (Agency Theory)

ทฤษฎีนี้อธิบายถึงความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล 2 ฝ่าย คือ ตัวการ (Principle) และตัวแทน (Agent) ความสัมพันธ์นี้จะเกิดขึ้นเมื่อ ตัวการผู้ซึ่งมีจุดมุ่งหมายอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่ไม่กระทำการเพื่อบรรลุจุดมุ่งหมายนั้นด้วยตนเองได้ จึงมอบหมายให้ตัวแทนเป็นผู้ดำเนินการเพื่อไปสู่จุดมุ่งหมายแทน โดยที่ทั้งฝ่ายตัวการและตัวแทนต่างมีวัตถุประสงค์เบื้องหลังแตกต่างกัน⁵ ซึ่งในกระบวนการพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนนี้ ศาลทำหน้าที่เป็นตัวแทนของทั้งฝ่ายโจทก์ และจำเลยโดยศาลมีเป้าหมายในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่เป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่าย ในขณะที่ฝ่ายโจทก์ต้องการเรียกค่าสินไหมทดแทนให้มากที่สุดซึ่งสวนทางกับจำเลยที่ต้องการลดค่าสินไหมทดแทนให้น้อยที่สุด ทำให้การบรรลุข้อตกลงร่วมกันภายใต้ความสัมพันธ์ตามทฤษฎีตัวแทนนี้เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นได้ยากมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับศาลซึ่งนอกจากจะต้องตัดสินคดีเพื่อประโยชน์กับทั้งโจทก์และไม่เป็นการเกินกว่าเหตุต่อจำเลยแล้ว ยังต้องคำนึงถึงข้อจำกัดทางกฎหมาย และผลลัพธ์โดยรวมต่อสังคมด้วย คำพิพากษาของศาลจึงอาจไม่สามารถทำให้ทุกฝ่ายพอใจได้ ซึ่งในส่วนของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้น การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในระดับที่ต่ำ แม้ว่าจะสร้างความไม่พอใจให้แก่ฝ่ายโจทก์บ้าง แต่ก็ยังดีกว่าไม่ได้รับการเยียวยาใด ๆ เลย และยังบรรลุเป้าหมายของฝ่ายจำเลยที่ต้องการลดค่าสินไหมทดแทนลงด้วยจึงถือเป็นทางเลือกที่ดีที่สุดภายใต้เงื่อนไขความสัมพันธ์ตามทฤษฎีตัวแทนข้างต้น

⁵ ธีรยุทธพงศ์ ทองภักดี, เศรษฐศาสตร์นโยบายสาธารณะ *Economics of Public Policy* (กรุงเทพฯ : โครงการส่งเสริมและพัฒนาเอกสารวิชาการ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2551).

3.2 ทฤษฎีข้อมูลที่ไม่สมมาตร (Asymmetric Information)

ข้อมูลที่ไม่สมมาตร หมายถึง สภาวะที่แต่ละฝ่ายในตลาดมีข้อมูลข่าวสารไม่เท่ากัน ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจได้เปรียบจากการมีข้อมูลข่าวสารเหนือกว่าอีกฝ่าย ซึ่งอาจส่งผลให้ใช้ความได้เปรียบทางข้อมูลข่าวสารนั้นเอาเปรียบอีกฝ่ายที่มีข้อมูลน้อยกว่า การพยายามชิงความได้เปรียบกันนี้จะนำไปสู่ความล้มเหลวของตลาด (Market Failure)⁶ เช่น โจทก์อาจทราบข้อมูลมูลค่าความเสียหายที่แท้จริง แต่พยายามเรียกร้องเกินกว่านั้น หรือจำเลยทราบดีว่าขณะเกิดอุบัติเหตุขึ้นเป็นความประมาทของตนแต่ฝ่ายเดียว แต่เนื่องจากไม่มีพยานรู้เห็นจึงอ้างว่าผู้ตายประมาทร่วมเพื่อหวังลดค่าสินไหมทดแทนลง เป็นต้น เช่นนี้แล้ว การบรรลุข้อสรุปในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนย่อมเกิดขึ้นไม่ได้ แม้ว่าศาลจะเป็นผู้มีสิทธิชี้ขาดในผลแห่งการกำหนดค่าสินไหมก็ตาม แต่หากศาลเชื่อข้อมูลผิดด้าน ก็จะส่งผลให้ค่าสินไหมทดแทนที่กำหนดขึ้นนั้นน้อยเกินไปซึ่งเป็นโทษแก่ฝ่ายโจทก์ หรือมากเกินไปซึ่งเป็นโทษแก่ฝั่งจำเลยได้ จากตัวอย่างข้างต้นทำให้เป็นที่สังเกตได้ว่า แท้จริงแล้ว “ศาล” ผู้ซึ่งมีหน้าที่ในการตัดสินคดีกลับกลายเป็นตัวละครที่โดยสภาพจะมีข้อมูลน้อยที่สุด ต้องอาศัยสำนวนคดีจากฝ่ายโจทก์ที่ตั้งค่าขอมาและหักล้างด้วยสำนวนของฝ่ายจำเลยที่ร้องค้าน แล้วใช้ดุลพินิจประกอบสำนวนคดีเพื่อพิจารณาค่าสินไหมทดแทน โดยไม่สามารถทราบได้อย่างแน่นอนว่าใครมีข้อมูลมากน้อยต่างกันเพียงไร

โดยสภาพของลักษณะการดำเนินคดีและการพิจารณาค่าสินไหมทดแทนตามกระบวนการพิจารณาคดีแพ่ง จะเห็นได้ว่าข้อมูลคำร้องของฝ่ายโจทก์มีสถานะเปรียบเสมือนตัวตั้งในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทน ในขณะที่ข้อมูลคำค้านจากจำเลยมีสถานะเปรียบเสมือนตัวลด ที่นำมาหักลดจากคำร้องของโจทก์ที่เกินความเป็นจริง หากกล่าวถึงเพียงเท่านั้นตัวละคร 2 ฝ่ายหลัก (โจทก์ และจำเลย) จะหน้าที่ของตนในการเพิ่มลดค่าสินไหมทดแทนได้เอง แต่เนื่องด้วยค่าสินไหมทดแทนบางประการมีลักษณะที่ยากแก่การคำนวณ เช่น ค่าขาดไร้อุปการะ ค่าขาดแรงงาน ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ (ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของ ไทยจำกัดการคำนวณค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้เพียงก่อนตายเท่านั้น แต่ไม่เคยกำหนดค่าขาดประโยชน์ใน การทำมาหาได้ในอนาคตจากการสูญเสียชีวิตเนื่องจากการถูกละเมิดเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตาย) ทำให้เมื่อเกิดเหตุละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย ตัวแทนผู้ทำหน้าที่ประเมินค่าความเสียหายในส่วนที่ไม่ สามารถคำนวณเป็นเงินได้นั้นมีแนวโน้มที่จะให้ราคากับค่าเสียหายส่วนนี้ผ่านทัศนคติและมุมมองที่แตกต่างกัน ส่วนหนึ่งเป็นเพราะแต่ละฝ่ายมีข้อมูลที่ไม่เท่ากัน ผลของการประเมินค่าความเสียหายจึงแตกต่างกันนั่นเอง

⁶ ชัยนต์ ตันติวิศดาการ, ตลาดแข่งขันไม่สมบูรณ์และตลาดปัจจัย, (กรุงเทพ : คณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544)

3.3 วิเคราะห์การเลือกกลยุทธ์ที่เป็นไปได้ในการใช้ดุลพินิจศาล

จากทฤษฎีตัวแทน และ ข้อมูลที่ไม่สมมาตร สามารถนำมาประยุกต์อธิบาย การเลือก “กลยุทธ์” ของโจทก์ จำเลย และศาล ซึ่งมีความสัมพันธ์ในลักษณะที่ต่างฝ่าย ต่างมีฐานะเป็นตัวแทนของตัวการ ในกระบวนการพิจารณาคดีภายใต้ความไม่สมมาตร ของข้อมูล จนนำไปสู่การเลือกใช้กลยุทธ์ในการพิจารณาคดีของศาลได้ดังนี้

โจทก์ : ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของผู้ถูกละเมิด (ตัวการ) อันเป็นเหตุให้ถึงแก่ ความตาย โจทก์จะเป็นผู้ ตัดสินใจกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่คาดหวัง (Expected Compensation) ไว้ ณ ค่าหนึ่ง ซึ่งต่อไปจะใช้ตัวย่อว่า $EC_{\text{โจทก์}}$

จำเลย : ทำหน้าที่เป็นตัวการที่จะเป็นผู้ตัดสินใจกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่ คาดหวัง (Expected Compensation) ไว้ ณ ค่าหนึ่ง ซึ่งต่อไปจะใช้ตัวย่อว่า $EC_{\text{จำเลย}}$

ศาล : ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของทั้งฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลย ศาลจะเป็นผู้ พิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนตามสำนวนคำร้องของฝ่ายโจทก์และจำเลย นั่นคือ การนำ $EC_{\text{โจทก์}}$ เปรียบเทียบกับ $EC_{\text{จำเลย}}$ เพื่อพิจารณาประกอบดุลพินิจของศาล ภายใต้ กระบวนการพิจารณาคดีแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 ซึ่งกำหนดว่าค่าสินไหมทดแทนที่ศาลจะกำหนดนั้นไม่สามารถให้เกินค่าขอได้ทำให้ สถานะของค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์คาดหวัง ($EC_{\text{โจทก์}}$) เป็นมูลค่าของตัวตั้งในสมการ การคำนวณ และค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยคาดหวัง ($EC_{\text{จำเลย}}$) จะทำหน้าที่เป็นตัวหักลด ในสมการนั่นเอง

เมื่อเกิดเหตุละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย จึงนำไปสู่การ เรียกครองค่าสินไหมทดแทน 3 ลักษณะ ดังนี้

3.3.1 กรณีที่โจทก์และจำเลยสามารถตกลงกันได้

ลักษณะที่ 1 : $EC_{\text{โจทก์}} < EC_{\text{จำเลย}}$

เป็นลักษณะที่ค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์คาดหวัง มีมูลค่าน้อยกว่าค่าสินไหม ทดแทนที่จำเลยคาดหวัง ซึ่งส่งผลให้การชดเชยความเสียหายยุติลงได้โดยง่าย อาจผ่าน กระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งในศาลและนอกศาล หรือผ่านการเจรจาตกลงระหว่างคู่กรณี กันเอง

ลักษณะที่ 2 : $EC_{\text{โจทก์}} = EC_{\text{จำเลย}}$

เป็นลักษณะที่ค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์คาดหวัง มีมูลค่าเท่ากับค่าสินไหม ทดแทนที่จำเลยคาดหวัง ส่งผลให้การชดเชยความเสียหายยุติลงได้โดยง่ายเช่นกัน อาจ ผ่านกระบวนการไกล่เกลี่ยทั้งในศาลและนอกศาล หรือผ่านการเจรจาตกลงระหว่าง คู่กรณีกันเอง

ทั้งลักษณะที่ 1 และลักษณะที่ 2 ตามทฤษฎีตัวแทน (Agent Theory) และ ข้อมูลที่ไม่สมมาตร (Asymmetric Information) อธิบายได้ว่า โจทก์ทำหน้าที่เป็น ตัวแทนของผู้ตาย หากกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายน้อยกว่าหรือเท่ากับค่า

สินไหมทดแทนที่จำเลยคาดหวังได้ จะทำให้ตกลงกันได้โดยง่าย ไม่ว่าค่าสินไหมทดแทนนั้นจะเป็นค่าเสียหายที่แท้จริงหรือไม่ก็ตาม ซึ่งเป็นไปได้ยากเนื่องจากความตาย ไม่ใช่สิ่งที่มนุษย์ผู้มีเหตุผลจะปรารถนา เพราะความตายไม่ใช่สิ่งที่เกิดประโยชน์อีกทั้งยังทำให้เกิดต้นทุนและผลกระทบทางลบต่าง ๆ อีกมากมาย เช่น ต้นทุนค่าเสียโอกาสในการแสวงหาความสุข ต้นทุนของสังคมที่ต้องสูญเสียทรัพยากรบุคคลและหน่วยผลิตของสังคม หรือผลกระทบภายนอกต่อบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องตามที่ Hurd และ Wise (1989)⁷ ได้อธิบายว่า การเสียชีวิตของหัวหน้าครอบครัวที่เป็นผู้ชาย จะส่งผลทำให้มาตรฐานการครองชีพของครอบครัวนั้นลดลง เมื่อนำมาเทียบกับเส้นความยากจนพบว่า ทำให้ครอบครัวนั้นยากจนลงด้วย นอกจากนี้ ยังมีการคาดประมาณว่า การเสียชีวิตของสามีทำให้มาตรฐานการครองชีพของภรรยาตกลงประมาณร้อยละ 25 หรือมากกว่า ดังนั้นเมื่อความตายได้เข้ามาสู่ชีวิตของมนุษย์ บุคคลผู้มีเหตุผล (Rational Persons) จะมีวิธีปฏิบัติต่อความตายที่แตกต่างกันเพราะต่างคนต่างมีต้นทุนที่แตกต่างกัน มีทัศนคติ ความรับผิดชอบต่อเหตุการณ์ต่างกัน ทำให้สุดท้ายหากต้องเสียชีวิตและนำไปสู่การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแล้วจะพบว่า มีความเป็นไปได้มากกว่าที่ค่าสินไหมทดแทนที่แต่ละคนคาดหวังจะแตกต่างกัน จึงไม่เป็นที่น่าแปลกใจว่า เมื่อเกิดเหตุละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย ค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์คาดหวัง ($EC_{\text{โจทก์}}$) จะไม่เท่ากับค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยคาดหวัง ($EC_{\text{จำเลย}}$) และนำไปสู่การฟ้องร้องดำเนินคดี และนำไปสู่ลักษณะการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในแบบสุดท้าย

3.3.2 กรณีที่โจทก์และจำเลยไม่สามารถตกลงกันได้ ต้องนำคดีขึ้นสู่ชั้นศาล

ลักษณะที่ 3 : $EC_{\text{โจทก์}} > EC_{\text{จำเลย}}$

ลักษณะสุดท้ายนี้ เป็นลักษณะที่ค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์คาดหวัง มีมูลค่าสูงกว่าค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยคาดหวัง ซึ่งส่งผลให้การชดเชยความเสียหายไม่สามารถยุติลงได้เองระหว่างกัน นำไปสู่การฟ้องร้องดำเนินคดี

เมื่อค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์คาดหวัง ($EC_{\text{โจทก์}}$) มีมูลค่าสูงกว่าค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยคาดหวัง ($EC_{\text{จำเลย}}$) คดีจะถูกนำขึ้นสู่ศาล เพื่อให้ศาลเป็นตัวกลางในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทน โดยปราศจากข้อมูลที่แท้จริงเกี่ยวกับ ความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสียหายในส่วนที่ไม่สามารถคำนวณได้ ดังนั้นตามกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งแล้วพบว่า การฟ้องขอค่าสินไหมทดแทนจะเริ่มจากโจทก์ตั้งคำร้องขอค่าสินไหมทดแทนก่อน ซึ่งอาจมีแนวโน้มที่จะสูงกว่าค่าความเสียหายที่แท้จริงหรือพอดีกับค่าความเสียหายที่แท้จริง หรือน้อยกว่าค่าความเสียหายที่แท้จริง เพื่อส่งให้ศาล

⁷ Hurd, Michael D. and Wise, David. 1989. The Wealth and Poverty of Widows : Assets Before and After the Husband's Death. in David Wise, Editor : 177-199. The Economics of Aging.Chicago : University of Chicago Press.

พิจารณาคำขอจากฝ่ายโจทก์ที่จะเรียกเอาจากฝ่ายจำเลย จากนั้นศาลต้องทำหน้าที่พิจารณาลงถึงหลักฐานและเหตุผลที่โจทก์ยื่นประกอบกับการพิจารณาคำค้านจากฝ่ายจำเลย เพื่อนำคำค้านมาเป็นตัวหักลดค่าขอจากฝ่ายโจทก์ โดยแสดงให้เห็นดังตารางต่อไปนี้

จำเลยยื่นคำค้าน โจทก์ยื่นคำขอ	คำค้านฟังขึ้น	คำค้านฟังไม่ขึ้น
คำขอฟังขึ้น	คำขอถูกลด	ได้เท่าที่ขอ
คำขอฟังไม่ขึ้น	คำขอถูกลด	คำขอถูกลด

จากตารางข้างต้นพบว่า โอกาสที่ศาลจะลดค่าสินไหมทดแทนจากคำขอของโจทก์มีมากถึงร้อยละ 75 ทำให้สามารถตีความเข้ากับทฤษฎีเศรษฐศาสตร์พฤติกรรมได้ว่าไม่ว่าโจทก์จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่คิดว่าสมเหตุสมผลที่สุดเพียงไร ก็มีแนวโน้มที่ศาลจะลดค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์ร้องขอเสมอ ทำให้เกิดรูปแบบของพฤติกรรมระหว่างโจทก์และศาลในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีที่ถูกถูกละเมิดถึงแก่ความตาย โดยโจทก์จะมีแนวโน้มที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนสูงไว้ก่อน ในขณะที่ศาลจะตอบโต้โดยการพยายามลดค่าสินไหมทดแทนให้ต่ำลงไว้ก่อนเช่นกัน ถือเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่สมเหตุสมผลเพราะในความจริงแล้วศาลไม่อาจล่วงรู้ได้อย่างถ่องแท้ว่า ค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์ร้องขอในแต่ละคดีจะเป็นความจริงมากน้อยแค่ไหนอย่างไร ศาลควรต้องใช้ดุลพินิจของตนให้มากที่สุด หาใช่การพยายามกดต่ำไว้ก่อนอย่างที่เป็นอยู่ ส่วนหนึ่งเป็นเพราะศาลขาดเครื่องมือในการคำนวณมูลค่าของมนุษย์คนหนึ่งที่ต้องสูญเสียชีวิตจากเหตุละเมิดนั่นเอง

บทสรุป

ผลการศึกษาพบว่า การพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดกรณีถึงแก่ความตายนั้น ยังมีแนวโน้มที่ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ต่ำกว่าความเป็นจริง โดยมีสาเหตุมาจากทั้งส่วนที่เป็นบทบัญญัติทางกฎหมาย และการใช้ดุลพินิจของศาลเอง ซึ่งส่งผลให้หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิดกรณีถึงแก่ความตายไม่สามารถสร้างแรงจูงใจให้เกิดการใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสมได้ ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

ประเด็นการขาดประสิทธิภาพเนื่องจากบทบัญญัติทางกฎหมาย

ตามบทบัญญัติทางกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย กรณีที่ผู้ถูกทำละเมิดถึงแก่ความตาย จะสูญเสียสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนบางประการเมื่อเปรียบเทียบกับกรณีที่ผู้ถูกทำละเมิดไม่ถึงแก่ความตาย ได้แก่ ค่าขาดแรงงาน ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ ส่งผลให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายทำให้การรับรู้ของคนในสังคมบิดเบี้ยว เนื่องจากกฎหมายแสดงให้เห็นว่าการตายทำให้สิทธิในการเรียกร้องน้อยกว่าการมีชีวิตรอด หากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเล็งเห็นถึงผลในข้อนี้ จะมีแรงจูงใจให้เกิดการคาดหวังให้ผู้ถูกทำละเมิดถึงแก่ความตายมากกว่าความพยายามที่จะทำให้มีชีวิตรอด

ประเด็นการขาดประสิทธิภาพเนื่องจากการใช้ดุลพินิจของศาล

ศาลมีแนวโน้มใช้ดุลพินิจในการลดค่าสินไหมทดแทนที่โจทก์เรียกร้องมาลง แม้ว่าจะมีข้อมูลที่สามารนำไปคำนวณความเสียหายที่ใกล้เคียงความจริงได้ก็ตาม นอกจากนี้ศาลยังขาดวิธีการคำนวณค่าสินไหมทดแทนในกรณีต่าง ๆ ที่สมเหตุสมผล และสอดคล้องกับความเป็นจริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของค่าขาดไร้อุปการะที่ศาลมักใช้ดุลพินิจกำหนดค่าขาดไร้อุปการะขึ้นเองตามความเห็นสมควรโดยไม่พิจารณาถึงความสามารถในการประกอบอาชีพ ระดับรายได้ก่อนตาย หรือระยะเวลาที่ผู้ตายอาจมีชีวิตอยู่ต่อไปในอนาคต ซึ่งเป็นต้นทุนพื้นฐานในฐานะทรัพยากรมนุษย์ ที่การตายได้พรากความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ ของบุคคลคนหนึ่งออกไปจากระบบสังคม ส่งผลให้คนในสังคมมีระดับความระมัดระวังที่ต่ำกว่าระดับที่เหมาะสม เพราะไม่ตระหนักถึงความเสียหายที่แท้จริงจากการก่อให้เกิดความเสียหายของตนเอง

ผลเสียเมื่อค่าสินไหมทดแทนที่ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดไม่สามารถสะท้อนความเสียหายที่แท้จริงได้

1. กฎหมายขาดประสิทธิภาพ ไม่สามารถจูงใจให้คนในสังคมใช้ความระมัดระวังที่เหมาะสมได้

2. คนในสังคมเกิดแรงจูงใจที่บิดเบี้ยวว่าความตายของผู้ถูกทำละเมิดจะตัดสิทธิเรียกร้องบางประการทางกฎหมายของผู้ถูกทำละเมิดได้ ทำให้ขนาดของค่าความเสียหายที่ต้องรับผิดชอบลดลงหรืออย่างน้อยมีความแน่นอนมากกว่าการที่ผู้ถูกทำละเมิดบาดเจ็บ หรือบาดเจ็บแล้วตายในภายหลัง เป็นการลดโอกาสรอดชีวิตของผู้ถูกทำละเมิดลงในระยะยาว

3. นำไปสู่การเรียกร้องที่เกินความจริงจากฝ่ายโจทก์เนื่องจากจะถูกกดดันต่ำลงเสมอ ซึ่งจะเบียดสรรคต่อการทำงานของศาลต่อไปในอนาคต

4. สังคมเข้าสู่ระบบประกันภัยมากขึ้น เพื่อป้องกันความเสี่ยงจากการเสียชีวิตของตนเองที่ผู้อื่นก่อให้เกิดช่องโหว่ที่ทำให้เกิดความไม่ยุติธรรมระหว่างคนรวยกับคนจน

5. ประเทศชาติและสังคมจะล้าหลังเนื่องจากขาดระบบที่จะจูงใจให้สมาชิกในสังคม ตระหนักถึงความสำคัญของชีวิต ที่ประกอบไปด้วยทุนมนุษย์จำนวนมากที่ต้องสูญเสียไปก่อนวัยอันควร

ข้อเสนอแนะ

1. ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนกรณีผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ศาลควรมีวิธีการที่ชัดเจนและอธิบายได้ เนื่องจากค่าความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน สามารถประมาณการทางคณิตศาสตร์ได้ และทำให้ศาลมีเครื่องมือช่วยประกอบการใช้ดุลพินิจ ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนมากขึ้นลดข้อบกพร่องจากการใช้กระบวนการคิดไตร่ตรองกับลักษณะของข้อมูลที่มีความสลับซับซ้อนได้

2. ควรปรับปรุงมาตรา 443 วรรคสาม กล่าวคือ ถ้าเหตุที่ตายลงนั้น ทำให้บุคคลที่ต้องขาดไร้อุปการะซึ่งชอบที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนค่าขาดไร้อุปการะ ก็ควรรวมถึงค่าเสียหายทางจิตใจด้วย โดยจะพิจารณาให้มากน้อยเพียงไรหรืออย่างไรนั้นก็เป็นดุลพินิจของศาลอีกส่วน อีกทั้งควรปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 วรรคสาม กล่าวคือ ถ้าผู้ถูกกระทำละเมิดตายเสียก่อนฟ้องคดี ให้บิดามารดา สามี ภริยา หรือบุตร ของผู้ตายฟ้องคดีในส่วนของค่าเสียหายอื่นที่ไม่เป็นตัวเงินได้ หรือหากมีเจตนาจะจำกัดการเรียกร้องค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินนี้ไม่ให้ผู้แวดล้อมใกล้ชิดผู้ตายมีสิทธิที่จะใช้ได้ ก็ให้ระบุให้ชัดเจนขึ้น เนื่องจากปัจจุบัน ศาลใช้วิธีการตีความอย่างแคบเกินไป

3. จากค่าทางสถิติในบทที่ 3 ของงานวิจัยนี้ เช่น ค่าปลงศพ และค่าขาดไร้อุปการะ มีลักษณะเสมือนศาลมีระดับราคาขั้นต่ำในการพิจารณาอยู่แล้ว ซึ่งควรทำการศึกษาเชิงเศรษฐศาสตร์เพิ่มเติมมากกว่าค่าทางสถิติอย่างง่าย

บรรณานุกรม

หนังสือ

ณัฐพงศ์ ทองภักดี. เศรษฐศาสตร์นโยบายสาธารณะ (Economics of Public Policy). กรุงเทพฯ : โครงการส่งเสริมและพัฒนาเอกสารวิชาการ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2551.

ชัยนต์ ดันดีวิศาการ. เศรษฐศาสตร์จุลภาค:ทฤษฎีและการประยุกต์. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

ปกป้อง จันวิทย์. การวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักเศรษฐศาสตร์ : แนวคิดและวรรณกรรมปริทัศน์. โครงการการวิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วยเศรษฐศาสตร์ กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, 2554.

ภาคภูมิ พงษ์ชัยภูมิ. ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

ศันนัทภรณ์ (จำปี) โสทธิพันธ์. คำอธิบายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 พระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.2551 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2553.

BOOK

Hurd, Michael D. and Wise, David. 1989. The Wealth and Poverty of Widows : Assets Before and After the Husband's Death in David Wise, Editor : 177-199. The Economics of Aging. Chicago : University of Chicago Press.