

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิด ที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ¹

ไผ่หทัย สุขอนันต์²

ในปัจจุบันมีการขยายตัวทางด้านเศรษฐกิจและสังคมไปอย่างก้าวกระโดด ก่อให้เกิดความเจริญทางด้านวัตถุและองค์ความรู้เป็นอย่างมากอันมีผลให้สภาพสังคมในปัจจุบันเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว มนุษย์ให้ความสำคัญกับความเจริญทางด้านวัตถุมากกว่าความเจริญก้าวหน้าทางด้านจิต เป็นเหตุให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบ การแข่งขันความได้เปรียบทางสังคม การล่งละเมิด การกระทบกระทั่งสิทธิระหว่างบุคคล และการกระทำความผิดต่อกฎหมายมีอัตราเพิ่มขึ้นตามไปด้วย จากสถิติปรากฏว่าคดีละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ชื่อเสียง หรือจิตใจ และเพิ่มความซับซ้อนของรูปแบบการกระทำความผิดมากขึ้น ในขณะที่บทบาทของกฎหมายในการเยียวยาความเสียหายไม่ได้แก้ไขให้สอดคล้องกับยุคสมัย ตลอดจนสภาพและลักษณะของความเสียหายที่ทวีความรุนแรงขึ้น แต่กลับต้องพึ่งดุลพินิจของศาลในการขยายความรับผิดชอบเพื่อให้สอดคล้องกับความเสียหายที่ได้รับ แต่ศาลใช้ดุลพินิจในการตีความเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนค่อนข้างจำกัด ส่งผลให้ผู้ได้รับความเสียหายไม่ได้รับการเยียวยาครอบคลุมเพียงพอต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น แนวคิดและพัฒนาการเกี่ยวกับคดีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินนั้น ในต่างประเทศมีพัฒนาการมาจากการที่วิทยาศาสตร์การแพทย์สามารถพิสูจน์ได้อย่างแน่นอนว่าความเสียหายทางจิตใจ ขวัญเสีย ความตกใจ สูญเสียอารมณ์ เจ็บป่วยทุกข์ทรมานที่เกิดจากการสูญเสียอวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกาย หรือความสูญเสียเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้จิตใจและอารมณ์ไม่ปกติ เมื่อจิตใจและอารมณ์ไม่ปกติจึงเป็นสาเหตุให้เกิดผลตามมา คือการเจ็บป่วยแก่ร่างกาย ซึ่งถือเป็นการกระทำละเมิดต่อร่างกายและจิตใจของผู้ถูกระทำละเมิด วิทยาศาสตร์การแพทย์จึงเป็นแนวคิดหนึ่งที่จะต้องนำมาประกอบดุลพินิจในการวินิจฉัยพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อให้สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนค่าเสียหายทางจิตใจได้โดยพิจารณาจากพฤติกรรมหรือการกระทำของผู้กระทำละเมิดประกอบกับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับ

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์สุรินทร์ รัตนวราห และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ และท่านรองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตันศิริ

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยรามคำแหง

สภาพจิตใจของมนุษย์ เป็นความรู้สึก ซึ่งมีผลกระทบต่อจิตใจความรู้สึกที่อยู่ภายใต้ร่างกายของมนุษย์ เช่นความเศร้าโศกเสียใจ ความวิตกกังวล ความหวาดกลัว การได้รับความอับอาย การลบหลู่ ความรู้สึกที่มีผลกระทบทางจิตใจที่มีลักษณะอย่างเดียวกัน ส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์

ความเสียหายทางจิตใจ(Mental Damages) ได้แก่ ความเศร้าโศกเสียใจ (Sad) ความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมานอย่างรุนแรงและยาวนาน ความรู้สึกไม่สบายใจอย่างมาก โรคเกี่ยวกับจิตใจ (Mental Suffering) ปฏิกริยาทางจิตใจ ความวิตกกังวล (Worry) ความหวาดกลัว (Fright) การได้รับความ อับอายหรือลบหลู่ (Mortification) ความรู้สึกที่มีผลกระทบต่อจิตใจอย่างอื่นที่มีลักษณะทำนองเดียวกันนี้ ความเสียหายทางจิตใจแม้จะมีลักษณะเป็นนามธรรมแต่ก็เป็นความเสียหายที่เกิด กับมนุษย์ตามความเป็นจริง เพราะมนุษย์นอกจากจะมีร่างกายแล้วยังมีจิตใจรวมอยู่เป็น ส่วนหนึ่งของร่างกาย โดยไม่สามารถแบ่งแยกจากกันได้

กฎหมายลักษณะละเมิดของแต่ละประเทศจึงมุ่งชดเชยเยียวยาความเสียหายโดยให้ค่าสินไหมทดแทน เฉพาะความเสียหายที่เห็นได้ทางกายภาพ เช่นค่าเสียหายจากการบาดเจ็บ แต่หากเป็นความเสียหายทางจิตใจ ก็จะต้องมีความเสียหายทางร่างกายเกิดขึ้นด้วย จึงจะให้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายทางจิตใจ ถ้าเพียงความเสียหายที่เกิดแก่จิตใจเพียงอย่างเดียวจะ ไม่ได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงการทำละเมิดบางกรณีอาจก่อความเสียหายทางจิตใจโดยไม่ก่อให้เกิดความเสียหายทางร่างกายแต่อย่างใด เช่น กรณีที่ประสบภัยร้ายแรงหรือตกอยู่ภายใต้อันตราย ซึ่งแม้ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายทางร่างกาย แต่อาจก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจได้ ก่อให้เกิดโรคทางจิตเวช ได้แก่โรคผิดปกติทางจิตภายหลัง อันตราย โรคซึมเศร้า หรือโรคความผิดปกติเนื่องจากความกังวลด้านจิตใจ หรือก่อความเสียหายทางจิต เช่น การถูกรบกวนจิตใจอาจส่งผลต่อความเสียหายทางร่างกายได้เพราะกายและใจ อารมณ์มีความสัมพันธ์กัน และมีผลต่อสุขภาพที่ดี จากแนวคิดทางการแพทย์เรื่องความสัมพันธ์กันระหว่างกาย ใจ และ อารมณ์ จากแนวคิดเรื่อง ความสัมพันธ์กันระหว่างกาย ใจ และอารมณ์ ปัจจุบันกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ทั่วประเทศ ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เช่น อังกฤษ และประเทศในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ เช่น สาธารณรัฐ เยอรมัน ได้ยอมรับที่จะเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ (Nervous Shock , Emotional Distress Psychiatric Illness หรือ Psychiatric Injury) แก่ผู้ถูกระงับละเมิดแล้วภายใต้เงื่อนไข และหลักเกณฑ์ที่กำหนด ทั้งนี้ ความเสียหายทางจิตใจที่จะได้รับการเยียวยาต้องเป็นความเสียหายทางจิตใจที่มีผลกระทบกระเทือนจิตใจ ผู้เสียหายร้ายแรงถึงขาดเป็นโรคจิตเวชหรือจนส่งผลต่อการดำรงชีพโดยสงบสุขของผู้เสียหาย

ความเสียหายทางด้านจิตใจ เป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้แน่นอน ไม่มีอะไรมา ยืนยันแสดงถึงความเสียหายที่ได้รับ ไม่อาจชั่ง ตวง วัด ไม่สามารถจะประมาณจำนวนค่าสินไหมทดแทนให้ เหมาะสมกับขนาดความร้ายแรงของความเสียหายได้ ทั้งไม่สามารถโอนและขายให้แก่กันได้ ไม่สามารถ ทราบหรือกะประมาณราคาเพื่อเทียบเป็นราคาเงินได้ และไม่มีหลักเกณฑ์ในการคำนวณที่แน่นอนชัดเจน อีกทั้งปัจจัยในด้านต่างๆ เช่นการศึกษา วิทยุคุณวุฒิ ความรู้ สถิติปัญญา สภาพาวะวิสัยของบุคคล ฐานะทาง

สังคม ของบุคคลผู้ถูกระทำละเมิด หรือบุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิด บุพการี ผู้สืบสันดาน คู่สมรส ของผู้ถูกระทำละเมิดที่แตกต่างกันออกไปย่อมเป็นการยากต่อการหยั่งรู้ให้แน่แท้ถึง ปริมาณหรือจำนวนความเสียหายทางด้านจิตใจที่ได้รับอันจะทำให้กำหนดจำนวนเงินได้อย่างแน่นอน ทั้ง ยากที่จะพิสูจน์ว่าเกิดความเสียหายจริง และอาจมีผู้เคลือบแคลงว่าเกิดความเสียหายทางจิตใจฟ้องร้องคดีต่อศาล จนทำให้คดีสิ้นศาลได้ ปัญหาจึงอยู่ที่ว่าหากเรียกร้องได้จะเรียกในกรณีใดบ้าง มีแนวคิดหรือกฎเกณฑ์ใน การคำนวณค่าแห่งความเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนประเภทนี้อย่างไรจึงจะชดใช้เยียวยาให้ผู้ถูกระทำ ละเมิดกลับคืนสู่ฐานะเดิมให้มากที่สุดเสมือนไม่เคยถูกละเมิดอันเป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญยิ่งของการ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิด

สำหรับประเทศไทยมีบทบัญญัติให้ผู้ทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนไว้ใน ประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ 5 หมวด 2 ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา ลักษณะ 3 หมวด 2 การฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องคดีอาญา แต่เป็นเพียงการกำหนดเกณฑ์ไว้อย่างกว้างๆ เนื่องจากมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดให้บุคคลผู้ทำละเมิด ต้องชดใช้ค่า สินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดต่อเมื่อได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย และเป็นเหตุให้ผู้ถูกระทำต้องได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิ อย่างหนึ่งอย่างใด ถ้าทำให้เสียหายนอกจากที่บัญญัติไว้นี้หาเป็นละเมิดไม่ ดังนั้น ความดีใจ เสียใจ เสรีา โศก แค้นใจ เจ็บใจ ว่าเหว่ กฎหมายละเมิดของไทยไม่ถือว่าเป็นการทำให้เสียหาย ทั้งแนวแนวคำพิพากษาของ ศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่าผู้เสียหายสามารถเรียกค่าเสียหายได้เฉพาะความเสียหายต่อจิตใจอัน เป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย เช่น ได้รับความเจ็บปวด ทุกข์ ทรมาน หรือเสียใจ เป็นต้น สำหรับความเสียหายที่เป็นความวิตกกังวล ความโศกเสียใจ ความอับอาย หรือ ความเสียหายทางจิตใจอย่างอื่นเป็นเพียงอารมณ์ อาจมีมากน้อยหรือไม่ก็ได้ ยากแก่การพิสูจน์ ศาลให้ เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ ซึ่งส่งผลให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทน ไม่ครอบคลุม ความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง และไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ตรงตามความเสียหายที่แท้จริง ทั้งมาตรา 446 ได้กำหนดให้ผู้ต้องเสียสามารถเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน ไว้แต่ผู้เสียหายสามารถเรียกได้เฉพาะกรณีที่ได้รับ ความเสียหาย ต่อร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และ หญิงที่ถูก ทำผิดอาญาเป็นทาสีกรรมแก่ตนเท่านั้น

อนึ่งในปัจจุบันได้มีแนวคิดในทางวิชาการที่หลากหลายของทั้งนักกฎหมายและนักเศรษฐศาสตร์ โดยเป็นการบูรณาการศาสตร์แห่งความรู้ทั้งสองด้านเข้าด้วยกันที่เรียกกันว่า”แนวคิดนิติเศรษฐศาสตร์”ซึ่ง เป็นการวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักเศรษฐศาสตร์(Economic Analysis of Law) หรือที่นักวิชาการบางท่าน เรียกว่า การศึกษากฎหมายในเชิงเศรษฐศาสตร์ประยุกต์คือ การมองว่าควรนำกฎหมายไปใช้เป็นเครื่องมือใน การช่วยให้การจัดสรรทรัพยากรใน สังคมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อให้เกิดสวัสดิการสังคมสูงสุด โดย

อาศัฎกฏหมายเป็นเครื่องสร้าง แรงจูงใจให้คนในสังคมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมไปในทางที่เกิดประโยชน์ สูงสุดต่อสังคมส่วนรวม ทั้งการนำความรู้จากศาสตร์ต่างๆ มาใช้ในการพัฒนากฎหมาย ในลักษณะของสห วิทยาการน่าจะช่วยให้การพัฒนากฎหมายมีมุมมองที่หลากหลายมากขึ้น การคำนวณความเสียหายให้เป็น ที่พอใจแก่ผู้ต้องเสียหายย่อมไม่ใช่เรื่องพื้นวิสัยที่จะคำนวณได้ แม้จะเป็นการยากอยู่บ้างก็ยังดีกว่าจะไม่ชดใช้ กันเลย กฎหมายซึ่งถือว่าเป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงจำเป็นต้องพัฒนาให้ทัน การเปลี่ยนแปลงของสังคม และต้องสามารถเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้นได้อย่างถูกต้อง เหมาะสม และเป็นธรรม และสอดคล้องกับบริบทของสังคม

จากการศึกษาค้นคว้าเรื่องค่าเสียหายทางจิตใจในลักษณะละเมิดของไทย พบว่ายังมีประเด็นปัญหา อยู่มาก โดยแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1.1 ปัญหาลักษณะและรูปแบบความรับผิดชอบที่ละเมิดที่ควรได้รับค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งเป็นแม่บทหลักของความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมิได้บัญญัติ คู่คุ้มครองถึงความเสียหายทางจิตใจไว้อย่างชัดเจน โดยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีที่เกิดความเสียหายต่อจิตใจนั้น มักจะปรากฏอยู่เสมอในคำฟ้องของ โจทก์ ซึ่งเป็นการเรียกร้องมาในรูปแบบต่างๆ กันเช่น ค่าเศร้าโศกเสียใจ ค่าโหม่นสอาลัย ค่าว่าเหว่ ค่าผิดหวัง ค่าทุกข์ใจ

ศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่าผู้เสียหายสามารถเรียกค่าเสียหายได้เฉพาะความเสียหาย ต่อจิตใจอันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย เท่านั้น สำหรับความเสียหายที่เป็นความวิตกกังวล ความโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายทางจิตใจอย่างอื่น ศาลให้ เหตุผลว่าไม่มีกฎหมาย บัญญัติให้เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ ซึ่งส่งผลให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทน ไม่ครอบคลุม ความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง และไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ตรงตามความเสียหายที่แท้จริง

อย่างไรก็ตามเป็นที่เข้าใจกันในทางกฎหมายว่า ความเสียหายทางจิตใจนั้นถือว่าเป็นความเสียหาย ในทางศีลธรรมอย่างหนึ่งกล่าวคือความเสียหายที่ไม่มีรูปร่างและจับต้องไม่ได้ ซึ่งตามกฎหมายลักษณะ ละเมิด จัดเป็นรูปแบบหนึ่งของ ค่าเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ โดยบัญญัติอยู่ในมาตรา 446 ความว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหาย จะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ ไม่โอนกันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดี ตามสิทธินั้นแล้ว

อนึ่ง หญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุรศีลธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้องทำนอง เดียวกันนี้”

จากการศึกษา พบว่ารูปแบบค่าเสียหายทางจิตใจที่เป็นที่ยอมรับกันให้ชดใช้เยียวยาความเสียหาย ในทางกฎหมายลักษณะละเมิดของไทยนั้น ได้แก่รูปแบบของการเจ็บป่วยทางจิตใจที่เกิดควบคู่กับการ

บาดเจ็บทางร่างกาย และความเสียหายทางจิตใจโดยแท้มิได้มีเงื่อนไขมาจากการบาดเจ็บทางร่างกายเป็นตัวเชื่อม สำหรับความเสียหายทางจิตใจโดยแท้มิได้มีเงื่อนไขมาจากการบาดเจ็บทางร่างกายเป็นตัวเชื่อม หรือความเสียหายทางจิตใจรูปแบบอื่น เช่น ความเสียหายทางจิตใจอันเนื่องมาจากการสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รัก พบว่ากฎหมายในลักษณะละเมิดยังคงมีข้อจำกัดและไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงอยู่ ผู้ศึกษามีเห็นว่าการกระทำละเมิดต่อชีวิต การกระทำละเมิดต่อทรัพย์สินบางชนิด และการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัว ล้วนก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจที่ควรได้รับการทดแทนโดยการชดเชยค่าเสียหาย ความเสียหายทางจิตใจถือเป็นสิทธิเด็ดขาดของบุคคล อันบุคคลอื่นๆ ทุกคนในสังคม ต้องเคารพและต้องได้รับความคุ้มครองไม่ให้บุคคลอื่นมากระทำให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ

1.2 ปัญหาการให้ความคุ้มครองในความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้เสียหาย

บทบัญญัติกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด ไม่ปรากฏว่าได้มีการจำแนกผู้ได้รับความเสียหาย จากการกระทำละเมิดออกเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งและผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง ดังที่ปรากฏในระบบ ในระบบคอมมอนลอว์ เป็นที่เข้าใจได้ว่าสิทธิในการเรียกร้องความค่าเสียหายในมูลละเมิดนั้นเป็นสิทธิของผู้ถูกระทำละเมิดซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดนั้น โดยในทางกฎหมายเรียกว่า “ผู้เสียหาย” อันได้แก่(1) ผู้ถูกพรากรทรัพย์สิ้นไปหรือถูกทำลายทรัพย์สิ้นตามมาตรา 434, 440, 444 (2) ผู้ถูกทำให้ตายตามมาตรา 443, 445 (3) ผู้ถูกทำร้ายร่างกายหรืออนามัยหรือถูกประทุษร้ายต่อเสรีภาพตามมาตรา 444, 445, 446 (4) ผู้ถูกทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียง หรือ ทางทำมาหาได้ตามมาตรา 423, 447 และจากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ผู้เสียหายที่ได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้นั้นต้องเป็นผู้เสียหายโดยตรง (Primary Victim) จากการกระทำละเมิดเท่านั้น หากเป็นเพียงผู้เสียหายลำดับที่สองหรือผู้เสียหายโดยอ้อม (Secondary Victim) อย่างบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิด หรือความสัมพันธ์ในทางครอบครัวกับ ผู้ถูกระทำละเมิดโดยตรง ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการที่ผู้เสียหายโดยตรงถูกระทำละเมิด อาทิ เช่น กรณีที่บุตรถึงแก่ความตายจากการกระทำละเมิดย่อมก่อความเสียหายทางจิตใจแก่บิดา มารดาอย่างหาประมาณไม่ได้ หรือหากเป็นเพียงผู้เห็นเหตุการณ์ หรือใกล้ชิดต่อเหตุการณ์แล้ว หลักกฎหมายในลักษณะละเมิดของไทยไม่รับรองคุ้มครองชดเชยเยียวยาความเสียหายให้

1.3 ปัญหาเรื่องความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากการกระทำผิดอาญาทุจริตศีลธรรม

ขอบเขตของความคุ้มครองในเรื่องค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจในกรณีการทำความผิดอาญาทุจริตศีลธรรม เนื่องจากการเรียกร้องค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตาม มาตรา 446 นั้นให้ความคุ้มครองเพียงเฉพาะ หญิงซึ่งถูกกระทำความผิดอาญาทุจริตศีลธรรมเท่านั้น เนื่องสภาพสังคมในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปอย่างมากไม่ว่าบุคคลใดก็ล้วนตกเป็นเหยื่อของการทำความผิดทางเพศได้ด้วยกันทั้งสิ้น

เมื่อสภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไป สังคมให้ความสำคัญความเท่าเทียมกันในทางเพศมากขึ้น ความหลากหลายในทางเพศระหว่างบุคคล ดังเห็นได้จาก การแสดงออกทางเพศที่หลากหลาย ของกลุ่มรักร่วมเพศ

ไม่ว่าจะเป็นชายกับชาย หรือหญิงกับหญิงในปัจจุบันเชื่อกันว่ากลุ่มบุคคลดังกล่าว เป็นเพียงบุคคลผู้ที่มีความผันแปรทางเพศ กล่าวคือมีพฤติกรรมและความรู้สึกพึงพอใจในทางเพศต่อบุคคลเพศเดียวกัน ปัจจุบันเห็นได้ชัดว่าเพศชายก็สามารถได้รับความเสียหายจากการกระทำผิดเกี่ยวกับเพศได้

จากการศึกษาค้นคว้าปัญหากฎหมายเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ พบว่ามีข้อเสนอแนะคือ

1.1 ปัญหาลักษณะและรูปแบบความรับผิดทางละเมิดที่ควรได้รับค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจ

เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหา และขจัดข้อยุ่งยากในการตีความกฎหมายที่ว่าความเสียหายทางจิตใจมีกฎหมายรับรองให้กันหรือไม่ และ เพื่อให้เกิดความกระจ่างชัดในการปรับใช้กฎหมายและเพื่อให้บรรลุดุจดประสงค์ของกฎหมายลักษณะละเมิด ในการให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีการกระทำละเมิด ผู้ศึกษาใคร่ขอเสนอแนะแนวทางในการเยียวยาผู้เสียหายที่ถูกกระทำละเมิดจนเป็นเหตุได้รับความเสียหายแก่จิตใจ ผู้ศึกษาใคร่ขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 420 โดย

1.1.1. เพิ่มคำว่า “จิตใจที่ดี” เข้าไปในตัวบทด้วย เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้เสียหาย

1.1.2. แก้ไขเพิ่มเติมคำว่า “โดยผิดกฎหมาย” เป็นคำว่า “โดยมิชอบด้วยกฎหมาย”

1.1.3. แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 446 โดยเพิ่มคำว่า “เสียหายแก่จิตใจที่ดี” เพื่อให้ผู้เสียหายจะเรียกค่าเสียหายต่อจิตใจ เพื่อความชัดเจนในการรับรองสิทธิทางจิตใจ

อนึ่ง นักนิติศาสตร์บางส่วนได้ให้ความเห็นว่า มาตรา 420 และ มาตรา 438 น่าจะครอบคลุมถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย และความเสียหายทางจิตใจเป็นความเสียหายที่มีใช้ตัวเงินเพราะเป็นความเสียหายที่ไม่มีรูปร่าง มองไม่เห็นอย่างชนิดมีรูปร่างทางร่างกาย หรือทรัพย์สินและแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 446 โดยเพิ่มคำว่า “เสียหายแก่จิตใจที่ดี” เพื่อให้ผู้เสียหายจะเรียกค่าเสียหายต่อจิตใจ เพื่อความชัดเจนในการรับรองสิทธิทางจิตใจ

1.2 ปัญหาการให้ความคุ้มครองในความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้เสียหาย

เพื่อขจัดปัญหาการไม่ได้ความคุ้มครองของผู้เสียหายในลำดับที่สองซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้เสียหายโดยตรง ไม่ว่าจะเป็น ผู้บุพการี คู่สมรส หรือผู้สืบสันดานเป็นโดยการเพิ่ม ผู้มีสิทธิเรียกร้องและเหตุหรือมูลเหตุที่สามารถเรียก ค่าเสียหายทางจิตใจได้ จากเดิมที่มีเพียงผู้ต้องเสียหาย ก็เพิ่มสามี ภริยา บุพการี หรือ ผู้สืบสันดานของผู้ต้องเสียหายไปด้วย ทั้งนี้ มีสิทธิเรียกค่าเสียหายทางจิตใจได้ไม่ว่ากรณีที่เกิดความเสียหายแก่ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ สิทธิ หรือชีวิตเพราะความสัมพันธ์ใกล้ชิดของบุคคลดังกล่าวย่อมประจักษ์ชัดว่าความเสียหายทางจิตใจที่ได้รับเกิดขึ้นได้ตามความเป็นจริงทางธรรมชาติของมนุษย์ และเป็นเรื่องปกติเมื่อต้องสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รัก

1.3 ปัญหาเรื่องความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากการกระทำผิดอาญาทุรศีลธรรม

แนวทางในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นสำหรับการกระทำผิดอาญาทุจริตธรรมตามกฎหมายละเมิดนั้น
เกิดจากถ้อยคำในคัมภีร์ที่ยังไม่สามารถเยียวยาความเสียหายทางจิตใจกรณีที่เกิดจากการกระทำผิดอาญาทุจริต
ศีลธรรมได้เหมาะสมและเป็นธรรม กฎหมายลักษณะละเมิดในฐานะที่เป็นเครื่องมือสำคัญในการเยียวยาแก่
ผู้เสียหายที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศ จึงควรแก้ไขเพิ่มเติม ข้อความใน มาตรา 446 วรรคสองจากเดิม ที่ว่า

“อนึ่ง หญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุจริตธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้องทำนอง
เดียวกันนี้”

โดยแก้ไขเพิ่มเติมคำว่า “หญิงที่ต้องเสียหาย” เป็นคำว่า “บุคคลที่ต้องเสียหาย” โดยมีข้อความ
ดังต่อไปนี้

“อนึ่ง บุคคลที่ต้องเสียหายที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุจริตธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิ
เรียกร้องทำนองเดียวกันนี้”

เพื่อให้ความคุ้มครองแก่เพศชายให้สามารถเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดอันเกิดจากการ
กระทำความผิดอาญาทุจริตธรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจได้เช่นเดียวกับเพศหญิง ทั้งนี้เพื่อความ
เป็นธรรมและเพื่อความชัดเจนในการใช้และตีความกฎหมาย

เอกสารอ้างอิง

ดร.วาริ นาสกุล. ,คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. หจก.จิรัชการ พิมพ์, 2553.

ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. ห้างหุ้นส่วนจำกัดจิรัชการพิมพ์,
2545.

อนันต์ จันทโรภากร. “โครงสร้างพื้นฐานกฎหมายลักษณะละเมิด” 60 ปี ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ รวบรวม
บทความ เกษียณอายุราช. พีเค พรินต์ติ้ง เฮาส์, 2531.

พิสวาท สุคนธ์พันธุ์. “ความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายคอมมอนลอว์.” วารสาร นิติศาสตร์., 2524.

สถาบันวิจัยและพัฒนาสังคม สำนักงานศาลยุติธรรม. การวิเคราะห์กฎหมายด้วยวิธีทางเศรษฐศาสตร์:การคิด
ค่าเสียหายในคดีละเมิด. วิจัย, สำนักงานศาลยุติธรรม, 2553.

คัมภีร์ แก้วเจริญ. “ค่าเสียหายในคดีละเมิด.” วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526.