



ประวัติและวิวัฒนาการของแนวความคิด

ความเบื้องต้น

เพื่อที่จะเข้าใจแนวความคิดว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ในปัจจุบันอย่างแจ่มชัดยิ่งขึ้น จึงควรจะปูพื้นฐานทางแนวความคิดจากแนวความคิดในยุคแรกและการค้นพบและวิวัฒนาการต่อมาจนถึงปัจจุบัน เพื่อที่เราจะไม่วิเคราะห์ปัญหาอย่างผิดพลาดเหมือนดังที่ประวัติศาสตร์เคยโทษทเรียนมาแล้ว ในทางตรงกันข้าม เราจะสามารถวิเคราะห์ปัญหาและหาข้อสรุปที่ก้าวหน้าขึ้นไปอีก ฉะนั้นในบทนี้จะแบ่งการลำดับความคิดทางประวัติศาสตร์ออกเป็นสองส่วน ส่วนแรกว่าด้วยเรื่องของแนวความคิดเบื้องต้นทางปรัชญา โดยจะกล่าวถึงนักปรัชญาที่สำคัญสองคนคือ เดวิด ฮูม (David Hume) ซึ่งเป็นนักคิดในศตวรรษที่ 18 และจอห์น สจวต มิลล์ (John Stuart Mill) ซึ่งเป็นนักคิดในศตวรรษที่ 19 แต่ที่จริงความคิดว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลนั้น เคยมีนักคิดได้เขียนผลงานออกมาหลายคนแต่เป็นแนวความคิดที่สับสนและไม่แจ่มชัด ฮูมและมิลล์ได้สร้างผลงานค่านี้ออกมาอย่างสำคัญยิ่ง และมีอิทธิพลต่อนักกฎหมายในการนำไปสร้างทฤษฎีทางกฎหมายที่ใช้กันอยู่ในยุโรป เมื่อโลกก็ตามได้มีการกล่าวถึงปัญหาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล นักกฎหมายมักจะอ้างถึงแนวความคิดของนักปรัชญาทั้งสองท่านนี้อยู่เสมอ การเข้าไปเรียนรู้และวิเคราะห์แนวความคิดที่แท้จริงของ ฮูม และมิลล์นี้ ก็จะเป็นประโยชน์ในการทำความเข้าใจถึงวิวัฒนาการของแนวความคิดในระบบกฎหมายต่อมา สำหรับในส่วนที่สองว่าด้วยเรื่องประวัติและวิวัฒนาการในระบบกฎหมายโดยจะเริ่มกล่าวถึงแนวความคิดที่ใช้ในกฎหมายโรมันซึ่งเป็นรากฐานทางความคิดในระบบกฎหมายสมัยต่อมา หลังจากนั้นก็จะพิจารณาถึงแนวความคิดที่ใช้ในระบบกฎหมายจารีตประเพณีและระบบกฎหมายในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายตามลำดับ

1. แนวความคิดพื้นฐานทางปรัชญา

มีนักปรัชญาจำนวน เพียง เล็กน้อยที่ถูกกล่าวอ้างถึง เมื่อนักกฎหมายไคดก เลียง ก็นำควย เรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายในจำนวนนักปรัชญา เหล่านี้ก็มี เควิก ฮุม และจอห์น สจวต มิลล์ แต่สำหรับมิลล์ได้รับการกล่าวอ้างบ่อยครั้ง มากที่สุด ก่อนที่จะเข้าใจว่าทำไมท่านทั้งสองจึงได้รับเกียรติจากนักกฎหมายในยุคหลังๆ ในเบื้องต้นเราจำอง เข้าใจถึงความรู้ความสามารถของท่านทั้งสองที่ได้อุทิศชีวิตสร้าง ผลงานทางวิชาการชั้นสูงอันมีชื่อเสียงในยุคของท่าน

เควิก ฮุม (1711 - 1776) เป็นนักเขียนที่เด่นมากในศตวรรษที่ 18 ถึงแม้ว่าแค่แรกฮุมเป็นที่ประทับใจจากคนทั้งหลายเพียงในยุคสมัยของเขาเท่านั้น แต่ ภายกาลเวลาที่ล่วงเลยมานาน ผลงานของเขาได้รับการตีพิมพ์และขยายวงออกไป กว้างขวางยิ่งขึ้น จนโด่งดังความสนใจจากนักศึกษาทั่วทุกสารทิศจำนวนมาก

ฮุมเกิดในสกอตแลนด์ เขาเป็นนักคิดนักเขียนที่ได้สร้างผลงานจำนวนมาก ทางด้านสังคมศาสตร์หลายสาขา ชอบเขตกงานเขียนของเขานั้นกว้างขวางมากในงาน เขียนจำนวนมากเหล่านั้นว่าควยเรื่อง เศรษฐศาสตร์การเมือง สุนทรียศาสตร์ งาน เหล่านี้ถือกันว่าเป็นงานบุกเบิกทางสังคมวิทยาที่สำคัญในปัจจุบัน ฮุมยังเป็นนักประวัติ ศาสตร์อีกควย ความสนใจในทางประวัติศาสตร์ของเขาสะท้อนออกมาเป็นงานเขียน จำนวนมาก ในบั้นปลายชีวิตระหว่างปี 1754 - 1762 เขาได้พิมพ์ชุดหนังสือว่าควย เรื่อง ประวัติศาสตร์ของประเทศอังกฤษ (*History of England*) งานชิ้นนี้เป็น การบุกเบิกแนวความคิดในวิชาการแขนงนี้ในจำนวนงานเขียนทั้งหลาย งานชิ้นสำคัญ ที่สุดของเขาคือ ตำราว่าควยธรรมชาติของมนุษย์ (*A Treatise of Human Nature*) (1739 - 1740)

จอห์น สจวต มิลล์ (1800 - 1873) เป็นนักคิดคนสำคัญในศตวรรษที่ 19 เกิดที่ลอนดอน เป็นบุตรชายคนแรกของเจมส์ มิลล์และเป็นทั้งลูกศิษย์กนุกฎ และเพื่อนสนิทของเจเรมี เบนธัม (**Jereme Bentham**) เขาได้ศึกษาหาความรู้จากบิดาของเขาเริ่มตนควยการเรียนภาษกรีกเมื่ออายุ 3 ปี และเรียนภาษาลาตินเมื่ออายุ 8 ปี เมื่ออายุ 15 ปี เขาได้รับการอบรมสั่งสอนทางกานวิชาการต่าง ๆ อย่างกว้างขวางรวมทั้งเศรษฐศาสตร์ ปรัชญา และแม่แบบบางสาขาของวิทยาศาสตร์ธรรมชาติ มิลล์เป็นนักคิดทางปรัชญา เศรษฐศาสตร์และรัฐศาสตร์ที่มีชื่อเสียงมาก งานเขียนที่สำคัญชิ้นแรกคือ จกหมายสองเรื่องว่าควยการวัดมาตรฐานคุณค่า (**Two Letters on the Measure of Value**) ในปี 1822 ซึ่งเป็นงานเขียนทางเศรษฐศาสตร์

จากประวัตินักคิดคนสำคัญทั้งสองท่านนี้ จะเห็นได้ว่าท่านได้สร้างผลงานที่สำคัญไว้เป็นจำนวนมากในศตวรรษที่ 18 และ 19 สำหรับงานเขียนที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ฮูมได้เขียนไว้ในหนังสือ **A Treatise of Human Nature, Book I** (1739 - 1740) เป็นงานเขียนที่ถือเป็นการบุกเบิกแนวความคิดว่าควยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลอย่างแจ่มชัดยิ่งขึ้นจนได้ส่งอิทธิพลต่อมายังมิลล์ในศตวรรษที่ 19 ดังปรากฏในงานเขียนเรื่อง **A System of Logic, Ratiocinative and Inductive Being a Conected View of the Principles of Evidence and the Methods of Scientific Investigation** (1843)

ถึงแม้ว่าแนวความคิดส่วนหนึ่งของมิลล์ได้รับอิทธิพลมาจากฮูมก็ตาม แต่มิลล์เป็นนักปรัชญาคนแรกทีวิเคราะห์ความคิดว่าควยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในแง่มุมมองของนักกฎหมาย เชื่อกันว่า ความคิดของมิลล์ได้ส่งอิทธิพลมายังนักคิดในยุโรป ดังปรากฏในทฤษฎี **Bedingungstheorie** ของฟอน บูรี (**Von Buri**) ซึ่งเป็น

¹ **F.H. Lawson, Negligence in the Civil Law, 4th ed. (London:**

นักคิดของประเทศเยอรมัน สำหรับตอนต่อไปนี้จะกล่าวถึงแนวความคิดว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของอุมและมีลในสาระสำคัญ

1.1 เควิก อุม

ก่อนที่อุมจะพยายามหาคำตอบว่า "อะไรคือเหตุของปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้น" อุมได้ตั้งคำถามว่า "ปรากฏการณ์มีเหตุในทุกกรณีหรือไม่" เขาได้ตอบปัญหานี้ว่าแน่นอนที่สุด ปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในทุกกรณีจะต้องมี "เหตุ" ควบกันทั้งสิ้น มันเป็นความเชื่อโดยไมคองพิสูจน หรือไม่ว่าจะพิสูจนด้วยวิธีการใด ๆ ก็ตาม โดยวิธีประจักษ์วาจา (**Empirical Method**) หรือวิธีอภิปรัชญา (**Metaphysical Method**) ผลสรุปก็จะออกมาเหมือนกัน แม้ในความคิดของนักปรัชญาสมัยใหม่ก็มีความเชื่อว่า "ผลทุกอย่างที่เกิดขึ้นจะต้องมีเหตุควบกันทั้งสิ้น" การที่อุมได้ตั้งปัญหานี้ขึ้นมาก่อนเพื่อที่จะวิเคราะห์ในเบื้องต้นถึงชนิดของปรากฏการณ์ต่าง ๆ เพราะว่าการตอบของคำตอบออกมาว่า ปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นบางชนิดไม่มีเหตุ อุมคงจะต้องจำแนกปรากฏการณ์ออกเป็นสองชนิด แล้วคงจะหาคำตอบของเหตุที่แท้จริงในปรากฏการณ์ชนิดหนึ่งเท่านั้น ฉะนั้นเมื่อมีความแน่ชัดแล้วว่า ปรากฏการณ์จะต้องมีเหตุในทุกกรณีก็สามารถมุ่งไปสู่ปัญหาในลำดับต่อไปว่า "อะไรคือเหตุ"

ในปรากฏการณ์ทางธรรมชาติ การปรากฏตัวขึ้นของสิ่งใดสิ่งหนึ่งอาจสืบเนื่องมาจากองค์ประกอบหลาย ๆ สิ่งรวมกัน ในความเชื่อของอุมเห็นว่า ในบรรดาองค์ประกอบเหล่านั้นมีเพียงสิ่งเดียว (**a Single Causal Event**) ที่เราสามารถถือว่าเป็นเหตุซึ่งมีลักษณะเป็น "เหตุเฉพาะ" (**Particular Cause**) ที่สามารถก่อให้เกิดผลได้อย่างแน่แท้ แต่อาจมีข้อสงสัยว่า อุมได้เลือกสิ่งที่ดีถือว่าเป็น "เหตุอย่างใดก็ตาม" นั้นอย่างไร คำตอบก็คือว่า อุมและนักปรัชญาคนอื่นส่วนมากเชื่อและยอมรับการวิเคราะห์ถึงความเป็นเหตุในรูปของ "แบบของลำดับเหตุการณ์" (**Uniform**

¹ Pierre de Tourtoulon, Philosophy in the Development of Law, Translated by Martin Mc C. Read, (South Hackensack, New Jersey: Rotman Reprints, Inc., 1969), p. 46.



Sequence) คือเป็นความเชื่อในปรากฏการณ์ในธรรมชาติ (**Regular Sequence of Pairs Events in Nature**) หมายความว่าเมื่อเกิดเหตุการณ์อันใดอันหนึ่งขึ้นมาอันเป็นปรากฏการณ์เดียว (**Single Antecedent**) ก็จะมีเหตุการณ์อันหนึ่งเกิดขึ้นตามมาอย่างสม่ำเสมอเป็นของคู่กันในทุกกรณี (**Constant Conjunction**) ซึ่งเราสามารถเรียนรู้จากการสังเกตและการใช้ประสบการณ์ ตัวอย่างที่ดูมกยกขึ้นเสมอ เช่น การเคลื่อนไหวของลูกบิลเลียด มีเหตุมาจาก การกระทบของลูกบิลเลียดลูกหนึ่งต่ออีกลูกหนึ่ง การเกิดเสียงมีเหตุมาจากการสั่นสะเทือนของ เส้นลวดและสิ่งอื่นในทำนองเดียวกัน

ไม่แต่เฉพาะความเชื่อในความคิดของแบบของลำดับเหตุการณ์ (**Uniform Sequence**) เท่านั้นที่สามารถค้นหาความเป็นเหตุที่แท้จริงของผลที่ปรากฏขึ้นได้ อยุมยังคิดต่อไปอีกว่ายังต้องมีอีกสิ่งหนึ่งที่มีลักษณะ เป็นจุดเชื่อมระหว่าง "เหตุ" และ "ผลที่เกิดขึ้น" สิ่งนั้นคือ "การมีพลังอย่างเพียงพอและจำเป็น" (**Sufficient and Necessity**) คือปรากฏการณ์ที่มีลักษณะเป็นเหตุอย่างใดก็เกี่ยวข้องต้องสามารถมีพลังอย่างเพียงพอและเป็นเงื่อนไขจำเป็นที่จะก่อให้เกิดผลควย เช่น การถือว่า X เป็นเหตุของ Y ก็ต่อเมื่อ X ปรากฏตัวขึ้นเมื่อใด Y ก็จะติดตามมาด้วยทุกครั้ง และ Y จะไม่มีทางปรากฏขึ้นเลยเว้นแต่ X จะได้เกิดขึ้นก่อน

ความเชื่อของอูมในการค้นหาความเป็นเหตุเป็นความเชื่อที่วางอยู่บนรูปแบบของ "แบบของลำดับเหตุการณ์" (**Uniform Sequence**) ประกอบกับปรากฏการณ์ที่มีลักษณะเป็น "เหตุอันใดก็เดียว" (**Single Causal Event**) ที่มีพลังเพียงพอและจำเป็น ฉะนั้นสิ่งที่ถือว่าเป็น "เหตุอันใดก็เดียว" อาจจะเป็นสิ่งเดียวหรือเป็นกลุ่มของปรากฏการณ์ที่ปร... กันอย่างเห็นวแน่นอนจนเป็นเหตุเดียว ฉะนั้นอูมจึงไม่มีความคิดที่จะแยกส่วนใดส่วนหนึ่งออกจากเหตุเดียวนั้นตามที่มีลลคิด ดังจะได้อธิบายทัศนะของมิลล์ในภายหลัง เพราะอูมได้เคยกล่าวไว้ว่า เราจำต้องปฏิเสธการจำแนกส่วนใดส่วนหนึ่งออกจากสิ่งที่เรากล่าวว่าเป็นเหตุเพราะเป็นที่รู้กันโดยทั่วไปว่า ในทางปรัชญามันจะก่อให้เกิดความฉกฉลและเสียหายได้ โดยขอเท็จจริงทางธรรมชาติที่

ปรากฏว่า สิ่งต่าง ๆ ใกล้เคียงกันเข้าอย่างเพียวแน่นเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันจนมีพลังเพียงพอและเป็นเงื่อนไขที่จำเป็นอันจะก่อให้เกิดผลหรือปรากฏการณ์ขึ้นมา เราจึงเรียกมันว่า "เหตุ" (Cause) สิ่งนั้นแหละคือเหตุที่แท้จริง (a real cause) การแยกส่วนใดส่วนหนึ่งออกมา เราจะถือใคอย่างไรรู้สึกว่า มันเป็นเหตุที่แท้จริง

ลักษณะของเหตุสามารถเป็นไคทั้ง การเกิดขึ้นในเชิงก่กรูป (Positive Happening) และรวมถึงการเกิดขึ้นในเชิงล้มเหลว (The Failure of Event to Happen) ตัวอย่างที่ช้ยมไคยกขึ้นมำอย่างเหมาะสม คือ การละเวนของเจ้าน้ำที่ที่จะยกป้ายสัญญาฉวจรเป็นเหตุของอุบัติเหตุ หรือ การขาดน้ำฝนเป็นเหตุของความล้มเหลวในการเพาะปลูก

กล่าวโดยสรุป แนวความคิดของช้ยมในการค้นหาเหตุที่แท้จริงนั้นเป็นทัศนคติในเชิงปรัชญาที่วางอยู่บนรูปแบบของ "แบบช้ยมลำดับเหตุการณ" (Uniform Sequence) อันมีเหตุเกี่ยวอันไคอันหนึ่ง ที่มีพลังอย่างเพียงพอและเป็นเงื่อนไขที่จำเป็น ซึ่งอาจจะมีลักษณะแบบการเกิดในเชิงก่กรูป (Positive Happening) หรือ แบบการเกิดในเชิงล้มเหลว (The Failure of Event to Happen) ก็ไค

1.2 จอห์น สจวค มิลล์

003625

มิลล์เป็นนักปรัชญาคนแรกทีว้วิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในลักษณะของนักกฎหมาย ความคิดของเขาไคก่อให้เกิดทฤษฎีในการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่สำคัญในยุโรป

โดยที่มิลล์เป็นนักคิดในศตวรรษที่ 19 อันอยู่ในยุคหลังช้ยม มิลล์จึงได้รับอิทธิพลทางความคิดส่วนหนึ่งว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลมาจากช้ยม และเหมือนกับนักปรัชญาคนอื่นร่วมสมัยของเขา เป็นส่วนมากคือ ความเชื่อในแบบของลำดับเหตุการณ (Uniform Sequence) เมื่อมีเหตุการณหนึ่งเกิดขึ้นในธรรมชาติ จะมีปรากฏการณอีกอันหนึ่งติดตามมาด้วยในทุกกรณี โดยไม่มีทางผันแปรไปเป็นอัน

(**Invariable Sequence of Event in Nature**) โดยลักษณะของสิ่งที่ถือว่าเป็นเหตุ นั้นจำต้องเป็นปรากฏการณ์ที่มีพลังสามารถก่อให้เกิดผลได้ (**An Active Force**) และต้องเป็นชุดของเงื่อนไขที่ประสานกันอย่างมีพลังเพียงพอ (**Sufficient Conditions**) ไม่ว่าจะมึลักษณะเป็นเงื่อนไขแบบปฏิฐาน (**Positive**) หรือปฏิเสธ (**Negative**)

ความคิดของมิลล์ที่ขัดแย้งกับสุดมากที่สุดคือ ความเชื่อของมิลล์ในเรื่อง **Plurality of Causes** คือ เขาเห็นว่า ความเชื่อของมิลล์ในรูปของ **Uniform Sequence** ที่มีปรากฏการณ์อันใดเกิดขึ้นแล้ว จะมีเหตุการณ์อีกอันหนึ่งเกิดขึ้นติดตามมาในทุกรณอย่างไม่สามารถจะเปลี่ยนแปลงเป็นอื่นไปได้ (**Invariable Sequence**) เป็นสิ่งที่เป็นไปได้ในธรรมชาติ เพราะโดยธรรมชาติมันเกือบเป็นไปได้ที่ผลอันหนึ่งเกิดจากเหตุอันหนึ่งที่มีลักษณะใดเกิดขึ้น แต่แท้ที่จริงผลที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากจำนวนของเหตุที่เกิดขึ้นในอภิศักทั้งหมด (**The Sum of Several Antecedants**) ซึ่งเป็นองค์ประกอบร่วมกันอันเป็นพื้นฐานที่สำคัญที่จะติดตามมาด้วย ผล (**Consequence**) อย่างแน่นอน มิลล์จึงเห็นว่า บรรดาเงื่อนไขต่าง ๆ ที่มีอยู่เป็นจำนวนมากประกอบกันอย่างซับซ้อนอย่างพอคี่ที่จะร่วมกันเป็นเหตุก่อให้เกิดผลขึ้นมา จึงเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องที่มิลล์เลือกเอาเงื่อนไขอันใดอันหนึ่ง (**A Single Event**) ออกมาแล้วถือว่ามีเป็นเหตุ เพราะในความเป็นจริงทางธรรมชาติ บรรดาเงื่อนไขทั้งหมดเป็นองค์ประกอบที่มีความสำคัญอย่างเท่าเทียมกันที่จะก่อให้เกิดผล ตัวอย่างเช่น

กล่าวได้ว่า การดึงบุหรืลงในตะกร้าเป็นเหตุให้เกิดไฟไหม้ เป็นกล่าวที่ไม่ถูกต้อง เพราะในความเป็นจริงทางธรรมชาติ เหตุจากการดึงบุหรืจะก่อให้เกิดไฟไหม้ก็ต่อเมื่อมีเงื่อนไขอื่น ๆ อันประกอบเข้าด้วยกันอย่างสมบูรณ์พอคี่ด้วย คือถ้ามีออกซิเจนในอากาศอย่างเพียงพอ ในตะกร้าดวงมีวัตถุที่สามารถเป็นเชื้อเพลิงได้ และองค์ประกอบอื่น ๆ จะเห็นได้ว่าในแต่ละความสัมพันธ์ของเงื่อนไขต่าง ๆ อันร่วมกันเป็นองค์ประกอบที่เป็นชุดของเงื่อนไขอันซับซ้อนที่สมบูรณ์ถึงจุดพอคี่อันก่อให้เกิดผล แต่ละองค์ประกอบมีลักษณะเป็นเงื่อนไขที่จำเป็นอย่างเท่าเทียมกัน (**Equivalent**) มิลล์

จึงเรียกความเชื่อต่อลักษณะความเป็นเหตุเช่นนี้ว่า **Plurality of Causes** ซึ่ง
 แตกต่างกับความเชื่อของอูมที่เชื่อในหลัก **Single Causal Event**

การที่มีลเชื่อว่า บรรดาเงื่อนไขทั้งหมดมีความเท่าเทียมกันที่จะถือเป็นเหตุ
 ในการกำหนดความรับผิดชอบทางกฎหมายจึงเป็นไปได้ที่จะกำหนดความรับผิดชอบเงื่อนไข
 เหล่านั้นทั้งหมด จึงเกิดความพยายามที่จะจำแนกเงื่อนไขเหล่านั้นออกมา จนกระทั่งเกิด
 ปัญหาว่า มีหลักเกณฑ์ใด ๆ หรือไม่ที่จะเลือกสรรส่วนใดส่วนหนึ่งออกมาจากบรรดาเงื่อนไข
 ที่ประกอบกันเป็นชุดอย่างซับซ้อน แล้วถือว่าส่วนที่แยกออกมานี้เป็น "เหตุ"? วิธีการเลือก
 สรรนั้นเป็นการตัดสินใจตามอำเภอใจ หรือเป็นการตัดสินใจปราศจากเหตุผล หรือเป็น
 ความเชื่อทาง เมตาฟิสิกซ์ที่มีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจหรือไม่?

คำตอบของมิลล์ต่อปัญหานี้ไม่มีใครชัดเจนนัก โดยที่มิลล์มีความเชื่อว่า "ความ
 เป็นเหตุในทางปรัชญานั้นคือจำนวนเงื่อนไขทั้งหมดที่ประกอบกันอย่างพอดีเข้าเป็นชุดอัน
 มีพลังอย่างเพียงพอที่จะก่อให้เกิดผลขึ้น ฉะนั้นในทางปรัชญาเราจึงไม่มีสิทธิจำแนกเงื่อนไข
 ใดอันใดอันหนึ่งออกมาจากกลุ่มของมันแล้วเรียกมันว่า "เหตุ" " มิลล์ได้กล่าวอีกว่า
 นับว่าเป็น "ความผิด" และ "ความไม่สมบูรณ์" อย่างยิ่งในคำกล่าวที่ว่าด้วย "เหตุ" อัน
 มิได้ครอบคลุมถึงชุดของเงื่อนไขทั้งหมดที่ประกอบกันอย่างสมบูรณ์พอดีกับการก่อให้เกิดผล
 ที่จำต้องติดตามมาอย่างไม่มีทางเปลี่ยนแปลงได้ แต่อย่างไรก็ตามมิลล์มีความเชื่อว่า
 ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องแยกเงื่อนไขอันใดอันหนึ่งออกมาจากชุดของเงื่อนไข เขาไม่
 คิดว่าการเลือกสรรเงื่อนไขเหล่านั้นออกมาโดยนักปรัชญาจะเข้าไปโดยเป็นไปตามอำเภอใจ
 หรือปราศจากเหตุผล หรือโดยการใช่หลักเมตาฟิสิกซ์ชนิดแล้ว แต่กระนั้นก็มีลได้ให้
 แนวทางในการเลือกสรรในทัศนะของเขาดังนี้

มิลล์ได้ วิธีการขึ้นใหม่ในการแสวงหาเหตุอันใดอันหนึ่งออกมาจากชุดของ
 เงื่อนไข โดยแทนที่เขาคงจะเข้าสู่ปัญหาอย่างตรงไปตรงมาโดยตั้งคำถามว่า "อะไรคือเหตุ"
 (What is Cause? หรือ What is Causation?) แต่เขากลับคิดแปลงคำถามเพื่อให้
 บรรลุเป้าหมายอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นโดยตั้งคำถามว่า "ในสภาวะการณ์เช่นไร และ
 เพื่อวัตถุประสงค์อะไรที่เงื่อนไขอย่างใดเดี่ยวนั้นถูกถือว่าเป็นเหตุ?" (under what

condition and what purpose is a single event spoken of as a cause?)

การเปลี่ยนแปลงวิธีการสืบค้นถึงปัญหาในลักษณะของมิลล์นี้มีความสำคัญยิ่งแก่อย่างไรก็ดี ในหนังสือของมิลล์ยังได้เน้นถึงเงื่อนไขที่ใกล้ชิดต่อการก่อให้เกิดผล (**the condition immediatly preceding the effect**) คือเป็นเงื่อนไขหนึ่งที่มีพลังอย่างเพียงพอ สามารถก่อให้เกิดผลขึ้นอย่างสมบูรณ์ เงื่อนไขชนิดนี้เราถือว่าเป็นเหตุ กระนั้นก็ตามมิลล์ ให้ความเห็นว่า หลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่คิดขึ้นนี้ไม่แน่นอนตายตัวเสมอไป เพราะจากการมอง ทิศนะโดยทั่วไปในเรื่องนี้ของมิลล์จะพบว่า ไม่ว่าจะใช้วิธีการวางแนวคิดอย่างไรในการ จำแนกเงื่อนไขออกมา ปรากฏว่า มิลล์ถูกฝังรากลึกเสียแล้วที่มักจะใช้วิธีการแบบสามัญ สำนึก (**Common Sense**)

การที่ความเป็นเหตุต้องประกอบไปด้วยชุดของเงื่อนไขอันมีเงื่อนไขในชนิด เดียวกันรวมกันและเชื่อมประสานกันอย่างสมบูรณ์เพียงพอจนสามารถก่อให้เกิดผลที่คิดตาม มาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ (**Invariable Sequence**) ซึ่งความเชื่อของมิลล์ใน **The Doctrine of Plurality of Causes** ทำให้นักปรัชญาจำนวนมากพยายามพุ่งความ สนใจไปยังการวิเคราะห์ในรายละเอียดของ **Plurality of Cause** โดยพิจารณา ถึงประเภทของเงื่อนไขและลักษณะของการเชื่อมประสานเพื่อที่จะได้กำหนดหลักทั่วไปที่ จะก่อให้เกิด **Invariable Sequence** ในลักษณะใด ๆ ก็ตาม เพราะถ้าสามารถสร้าง หลักทั่วไปได้เราก็สามารถหาความเป็นเหตุได้อย่างง่ายดาย แต่ในที่สุดนักปรัชญาเหล่านั้น ยอมรับว่าไม่สามารถนิยามคำว่า **Plurality of Causes** ในทัศนะของมิลล์ได้ ด้วย ความล้มเหลวในการวิเคราะห์ลักษณะในรายละเอียดของ **Plurality of Causes** จึงเป็นที่เชื่อกันอย่างแน่ชัดว่า ในบรรดานักกฎหมาย นักประวัติศาสตร์และสามัญชนโดย ทั่วไปว่า "ปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นบางชนิดอาจจะถูกก่อให้เกิดขึ้นโดยบรรดาเหตุทั้งหลาย ที่แตกต่างกันออกไป" ยกตัวอย่างเช่น ความตาย บางทีมีเหตุมาจากการวางยาพิษ จาก การขาดอาหาร จากการถูกยิง หรือบางทีจากโรคภัยไข้เจ็บ ความร้อนอยู่ในฐานะเป็น ผลของการซักสีระหว่างวัตถุ หรือบางทีเกิดจากการเปลี่ยนแปลงทางเคมี เป็นต้น

ด้วยเหตุนี้ นอกจากมิลล์มีความเชื่อใน **The Doctrine of Plurality of Causes** แล้ว เขายังมีความเชื่อใน **The Complexity of Causes** คือโดยหลักทั่วไปความเป็นเหตุในทัศนะของมิลล์คือ การเชื่อมประสานของบรรดาเงื่อนไข "ชนิดเดียวกัน" ทั้งหลายประกอบกันเข้าอย่างสมบูรณ์จนมีพลังเพียงพอ แต่โดยเหตุที่มีมิลล์และนักปรัชญาทั้งหลายไม่สามารถให้คำนิยามในรายละเอียดของ **Plurality of Causes** ได้ มิลล์จึงคิดว่า ที่เป็นเช่นนี้ เหตุหนึ่งก็เพราะมีเหตุอิสระ (**Independent Causes**) เขารวมก่อให้เกิดปรากฏการณ์ขึ้น เหตุอิสระนี้ในตัวของมันเองมีพลังอย่างเพียงพอที่จะก่อให้เกิดผล ตัวอย่างเช่น การโยนก้อนบุหรืลงในตะกร้าวงเป็นเงื่อนไขอันหนึ่งประกอบเข้ากับการมีออกซิเจนอย่างเพียงพอและการมีวัตถุที่สามารถเป็นเชื้อเพลิงได้อยู่ในตะกร้า ก็เป็นการประสานของเงื่อนไขต่าง ๆ เข้ากันอย่างสมบูรณ์เพียงพอ จึงก่อให้เกิดการลุกไหม้ของไฟขึ้น แต่ปรากฏว่าในขณะนั้นมีคนประมาทเดินเล็ดไปถึงใส่ น้ำมันหกบริเวณนั้น ทำให้ไฟไหม้รุนแรงขึ้น ทรัพย์สินเสียหายมากขึ้นกว่าปกติ การที่น้ำมันเชื้อเพลิงหกบริเวณนั้นถือว่าเป็น "เหตุอิสระ" (**Independent Cause**) หรือในกรณีที่รถยนต์คันหนึ่งวิ่งมาด้วยความเร็วสูงเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดต้องหักหลบคนข้ามถนนนอกทางมาสายโดยไม่ระมัดระวังอย่างรวดเร็ว จึงพุ่งเข้าชนรถจักรยานผู้ขี่ที่กระเด็นลอยออกไปตกอยู่บนทางเท้าห่างออกไป นาย ก. พบชายเคราะห์ร้ายคนนั้นนอนสลบอยู่จึงเข้าไปปลุกทรัพย์สินในร่างกายออกไปสิ้น การกระทำของนาย ก. เป็น "เหตุอิสระ" โดยลักษณะเช่นนี้ ปรากฏการณ์อันหนึ่งอาจจะมีเหตุที่แตกต่างกันในโอกาสที่แตกต่างกันได้ ด้วยเหตุนี้มีมิลล์จึงเชื่อทั้ง **The Doctrine of Plurality of Causes** และ **The Doctrine of Complexity of Causes**

กล่าวโดยสรุปลักษณะของความเป็นเหตุในทัศนะของมิลล์เชื่อใน **Uniform Sequence** เหมือนความคิดของฮูมและนักปรัชญารวมสมัย เป็นส่วนมากและลักษณะของเหตุต้องมีพลังอย่างเพียงพอ (**Sufficient**) ที่จะก่อให้เกิดผลซึ่งโดยธรรมชาติเหตุเกิดจากการรวมตัวของเงื่อนไขจำนวนมากที่เชื่อมประสานกันอย่างสมบูรณ์พอคือ อันเป็นความเชื่ออันเป็นความเชื่อที่เรียกว่า "**Plurality of Causes**" และยังมีมีความเชื่อในชุดของเหตุอิสระ (**Independent Cause**) ว่ามีพลังเพียงพอที่จะรวมก่อให้เกิดผลขึ้นมาได้

ซึ่งลักษณะเช่นนี้เรียกว่า " **Complexity of Causes** " ส่วนในกรณีที่มีการเลือกสรรเงื่อนไขใดออกมาอย่างใดก็เกิดมาจากชุดของเงื่อนไขทั้งหมดให้พิจารณาโดยอาศัยหลักการของการผันแปรไปกับสภาวะการณ์และวัตถุประสงค์

1.3 บทวิเคราะห์

ถึงแม้ว่าฮูมและมิลล์ เป็นผู้วางพื้นฐานทางความคิดว่าด้วยความเป็นเหตุอย่างแจ่มชัดที่สุดในหมู่นักปรัชญาร่วมสมัย แต่ในสมัยต่อมา นักกฎหมายจำนวนหนึ่งไม่เห็นด้วยกับความคิดเช่นนั้น โดยมีทัศนะว่า การวิเคราะห์ความเป็นเหตุในทางกฎหมายแตกต่างจากทัศนะในเชิงปรัชญา ถ้านักกฎหมายนำปรัชญามาเกี่ยวข้องกับควยแล้วก็จะนำไปสู่หนทางที่สับสนและผิดพลาดได้ ดังเซอร์ เฟรเดอริก พอลลอค (**Sir Federich Pollock**) และศาสตราจารย์ซัทเธอร์แลนด์ (**Sutherland**) โทกล่าว่า

"นักกฎหมายไม่สามารถนำตัวเองเข้าไปเสี่ยงภัยกับนักปรัชญา ในข้อโต้แย้งทางตรรกวิทยาและอภิปรัชญาซึ่งเต็มไปด้วยปัญหาอันน่าฉงนทางความคิดของความเป็นเหตุ"¹

ยิ่งไปกว่านั้น ผู้พิพากษาศมิธ (**Judge Jeremiah Smith**) ยังได้กล่าวโจมตีความคิดของมิลล์อย่างรุนแรง ดังที่โทกล่าไว้ว่า

"จอห์น สจวค มิลล์ โทกล่าถึงสาระสำคัญในผลงานทางตรรกวิทยาของเขาว่า "เหตุของปรากฏการณ์นั้นคือสิ่งที่ได้เคยเกิดขึ้นทั้งหมด และนั่นคือเราไม่สามารถแยกส่วนใดส่วนหนึ่งออกแล้วเรียกมันว่า "เหตุ" (**Cause**) " ความคิดของมิลล์จะถูกหรือไม่ในแง่ปรัชญาหรือตรรกวิทยาไม่เกี่ยวกับเราที่จะถกเถียงกันในที่นี้ แนวความคิดของมิลล์ไม่สามารถรับการยอมรับในฐานะเป็นหลักปฏิบัติในศาลได้ เพราะถ้าถือตามหลักแนวความคิดนั้นจะไม่มีผู้กระทำผิดคนใดถูกถือว่าเป็นเหตุของความเสียหาย ปัญหา

1

ในทางปฏิบัติของนักกฎหมายก็คือว่า บุคคลผู้กระทำละเมิดได้ปฏิบัติภารกิจให้จำเลยตกอยู่ในสถานะของความเสียหายหรือไม่ เพื่อที่จะตัดสินใจว่าในผู้กระทำละเมิด ควรที่จะต้องรับผิดชอบต่อค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์"

แท้จริง คำกล่าวของนักกฎหมายข้างต้นทั้งหมดมีส่วนถูกอยู่มากทีเดียว เพราะความเชื่อใน **Uniform Sequence** เป็นความเชื่อในปรากฏการณ์ที่เมื่อเกิดสิ่งหนึ่งขึ้นจะต้องมีอีกสิ่งหนึ่ง เกิดติดตามมาด้วยอยู่เสมอไม่มีทางเป็นอย่างอื่นไปได้ (**Invariable Sequence**) แต่ในความเป็นจริงหาได้เป็นเช่นนั้นในทุกกรณีไม่ เพราะเมื่อเกิดเหตุการณ์หนึ่งขึ้นมา อาจจะมีเกิดเหตุการณ์ประเภทอื่น ๆ ตามมาซึ่งมีคุณสมบัติคนละชนิดก็ได้ เช่น เมื่อมีการยิงปืนไปถูกคน สิ่งที่มาอย่างแน่นอนคือ ร่างกายได้รับบาดเจ็บ ถ้าถูกจุดสำคัญก็อาจตายได้ซึ่งเป็นปรากฏการณ์ที่ติดตามมาในลักษณะชนิดเดียวกันนั้นไม่สามารถเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นไปได้ แต่ปรากฏว่า ผลจากการยิงปืนนั้นก่อให้เกิดเสียงดังอันเป็นเสียงแห่งความรุนแรง ความบาดเจ็บและความทุกข์ทรมาน บังเอิญคนเป็นโรคหัวใจได้ยินเสียงปืนอาจหัวใจวายตายไปทันที ถ้าเกิดปัญหานี้ขึ้นมาก็ยังเป็นที่สงสัยว่า สุมและมิลล์จะตอบปัญหานี้อย่างไร

ส่วนความคิดของมิลล์เกี่ยวกับเหตุอิสระ (**Independent Cause**) นั้นยังคงคลุมเครือไม่สามารถให้คำตอบได้ว่า เมื่อมีทั้ง เหตุอิสระและเงื่อนไขเดิมที่เชื่อมโยงกันอยู่อันถือว่าเป็นเหตุหนึ่งเกิดขึ้นในปรากฏการณ์อื่นเดียวกัน จะถือว่าสิ่งใดเป็นเหตุที่นักกฎหมายจะถือว่าเป็นเหตุทางกฎหมาย

กรณีการจำแนกเงื่อนไขอันใดอันหนึ่งออกมาจากชุดของเงื่อนไขที่ซับซ้อนโดยมิลล์ใช้หลักการผันแปรไปตามสถานการณ์และวัตถุประสงค์ (**Context and Purpose**) ก็ให้คำอธิบายอย่างแจ่มชัดที่จะสามารถไขกับปัญหาความเป็นเหตุทางกฎหมายในข้อเท็จจริงที่ซับซ้อนได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่เป็นเหตุร่วม (**Multiple Causes**)

แต่อย่างไรก็ดี ความเชื่อในแบบของลำดับเหตุการณ์ (Uniform Sequence) มีลักษณะคล้ายคลึงกับหลักการค้นหาเหตุทางกฎหมายโดยทฤษฎี BUT FOR TEST และความคิดที่ว่า สิ่งที่ดีถือว่าเป็นเหตุต้องมีลักษณะเพียงพอและจำเป็น (Sufficient and Necessity) แม้ยังให้ความหมายอย่างไม่กระจ่างชัดก็มีลักษณะใกล้เคียงกับหลัก Substantial Factor ของผู้พิพากษาสมิธ (Judge Jeremiah Smith) และยิ่งกว่านั้นอิทธิพลของแนวความคิดของมิลล์โคทาโทนักกฎหมายชาวเยอรมันชื่อ ฟอน บูรี (Von Buri) ทฤษฎี Bedingungstheorie อันเป็นทฤษฎีหนึ่งที่มีชื่อเสียงแต่มักจะใช้ในคดีอาญาและต่อมาได้เขามามีอิทธิพลในประเทศฝรั่งเศสโดยใช้กับคดีแพ่งด้วย

เป็นที่ยอมรับว่า ความคิดของสมิธและมิลล์ยังมีความไม่สมบูรณ์และมักถูกวิจารณ์จากนักปรัชญาและนักกฎหมายในยุคหลังจำนวนมาก แต่ถ้ามองด้วยความเป็นธรรม เขาเป็นนักปรัชญาที่นักกฎหมายอาจถึงอยู่เสมอในการอธิบายความคิดของความเป็นเหตุ เขาจึงสมควรได้รับคำสรรเสริญ เพราะเขาเป็นคนแรกที่ทำให้ปัญหาว่าด้วยความเป็นเหตุกระจ่างชัดที่สุดในยุคสมัยของเขา และได้แก้ปัญหาคิดของความเป็นเหตุได้ในระดับหนึ่ง แม้ว่าจะยังคงเป็นที่ถกเถียงของนักกฎหมายในปัจจุบันอยู่อีกก็ตาม

2. ประวัติและวิวัฒนาการของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในระบบกฎหมาย

เป็นที่ยอมรับกันว่า สิ่งที่แสดงออกถึงความเจริญสูงสุดในสมัยโรมันคือ กฎหมาย ซึ่งระบบกฎหมายในยุคต่อมาทั้งในระบบกฎหมายจารีตประเพณีและระบบกฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายส่วนหนึ่งก็ได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน ฉะนั้นเพื่อที่จะเข้าใจปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในปัจจุบันอย่างแจ่มชัดยิ่งขึ้น จึงจะได้อธิบายถึงประวัติและวิวัฒนาการทางความคิดเกี่ยวกับปัญหาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายโรมัน ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี และในระบบกฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย ตามลำดับดังต่อไปนี้

2.1 กฎหมายโรมัน (Roman Law)

กฎหมายโรมันนั้นเริ่มมีเป็นครั้งแรกตั้งแต่สมัย 700 ปีก่อนคริสตศักราช ในระยะแรกกฎหมายเป็นจารีตประเพณีที่กระจัดกระจายกันอยู่ ต่อมาในระหว่างปี 451-450 B.C. ได้มีการรวบรวมกฎหมายจารีตประเพณีเหล่านั้นเข้าด้วยกันเป็นหมวดหมู่ เรียกว่า "กฎหมายสิบสองโต๊ะ" (**The Law of Twelve Tables**)

ในระยะแรกนั้น วิชานิติศาสตร์ยังไม่พัฒนา จึงยังไม่มีกฎหมายพื้นฐานและหลักการที่เป็นแบบฉบับ หลังจากนั้นอีกประมาณ 3 - 4 ศตวรรษ วิชานิติศาสตร์ก็เจริญขึ้นมา ตอนที่กฎหมายมีหลักการเด่นชัดเป็นแบบฉบับของกฎหมายโรมัน ครั้นเวลาล่วงเลยมาถึง ค.ศ. 285 ระยะนี้กฎหมายเจริญถึงขั้นสูงสุด ได้มีการแบ่งกฎหมายออกเป็น 3 ประเภทกว้าง ๆ คือ ประเภทแรก **Leges** หมายถึง พระราชบัญญัติที่ออกโดยจักรพรรดิโรมัน ซึ่งส่วนมากเกี่ยวกับกฎหมายมหาชน ประเภทที่สอง **Jus Civile** คือ กฎหมายแพ่งของชาวโรมัน ประเภทที่สาม **Jus Gentium** เป็นกฎหมายที่ใช้สำหรับคนต่างด้าว (**Peregrines**)

ส่วนที่ว่าด้วยเรื่องละเมิดซึ่งเป็นปัญหาที่จะวิเคราะห์ในตอนต่อไป อยู่ในส่วนของ **Jus Civile** คือกฎหมายแพ่งของชาวโรมันซึ่งแต่เดิมที่เกี่ยวอยู่ในลักษณะของกฎหมายจารีตประเพณี ต่อมาภายหลังเอามารวบรวมเป็นกฎหมายสิบสองโต๊ะแล้วใช้เป็นบรรทัดฐานสืบต่อมา ต่อมาเมื่อสังคมเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายเริ่มล้าสมัย จึงมีกฎหมายอีกสองประเภทออกมาเพิ่มเติมในหลักกฎหมายและแก้ไขกฎหมายเดิม คือ ประเภทแรก **Jus Honorarium** หรือ **Jus Praetorium** กฎหมายนี้เป็นกฎหมายลำดับรอง (**Subordinate Legislation**) ซึ่งออกโดยคำสั่งตุลาการประเภทหนึ่ง (**Praetor Urbanus**) ประเภทที่สอง พระราชบัญญัติ (**Legislation**) ในกฎหมายโรมันนั้นพระราชบัญญัติที่ออกมาแก้ไขกฎหมายเอกชนมีน้อยมาก ที่สำคัญคือ **Lex Aquilia** อันเป็นส่วนสำคัญว่าด้วยเรื่อง ละเมิด

ในปี ค.ศ. 530 จักรพรรดิจูสติเนียน (**Justinian**) ได้มีบัญชาให้ประธานศาลชื่อ ทริโบเนียน (**Chief Justice Tribonian**) เอากฎหมายโรมันทั้งหมดมารวบรวมไว้เป็นประมวลซึ่งต่อมาภายหลังได้รับการขนานนามว่า **Corpus Juris Civilis** อันประกอบไปด้วย **Codex, Pandect, Institutes** และ **Novels**

ฉะนั้นในส่วนปัญหาว่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางละเมิด ตามกฎหมายโรมัน เราสามารถศึกษาได้จากกฎหมายสิบสองโต๊ะ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเอกชนที่เรียกว่า **Lex Aquilia** และ **Corpus Juris Civilis** ในส่วน **Pandect** ซึ่งว่าด้วยกฎหมายเอกชน

รากฐานและโครงสร้างของละเมิดปรากฏอยู่ในสองบทของ **Lex Aquilia** คาดกันว่าจะบัญญัติไว้ประมาณปี 300 ก่อนคริสตกาล บทที่หนึ่งว่าด้วย การฆ่าทาสและท้าวัวควาย และการกำหนดโทษโดยการชดเชยค่าสินไหมทดแทนที่คำนวณจากมูลค่าสูงสุดของทาสหรือสัตว์ที่มีอยู่ในป็นหนึ่งก่อนถูกฆ่า วัตถุประสงค์ของวิธีการคำนวณนี้ น่าจะเพื่อคุ้มครองใจทักจากราคาอันไม่แน่นอนในท้องตลาด ส่วนบทที่สองว่าด้วยเรื่องอื่นต่างๆ ไปบทที่สามเป็นกรณีข้อเท็จจริงที่บทที่หนึ่งและสองครอบคลุมไม่ถึง เช่นกรณี การทำให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินสมบัติของบุคคลอื่นโดยการ "เผา, การทำให้แตกหัก, การทำลาย" ผู้กระทำผิดจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่โลกอขึ้น, การคำนวณค่าสินไหมทดแทนในกรณีนี้คิดจากราคาที่สูงสุดใน 30 วันสุดท้ายที่ยานมา

การที่จะต้องรับผิดชอบทางละเมิดในกฎหมายโรมัน นอกจากการกระทำละเมิดจะเป็นกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติไว้แล้ว ยังจะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 4 ประการ จึงจะถือว่าเป็นการละเมิด คือ

1. มีการกระทำ (**Act**) โดยปกติจะต้องเป็นการกระทำโดยตรงระหว่างผู้กระทำและผูถูกกระทำ เช่น การเผา การทำให้แตกหัก หรือการทำลาย ต่อผูถูกกระทำละเมิดโดยตรง กรณีนี้สามารถฟ้องคดีไต่ถามแบบ **Actio Directa** ต่อมา **Practor**

โดยขยายขอบเขตของการกระทำจนถึงให้รวมการกระทำโดยทางอ้อมด้วย (Indirect) ที่สามารถฟ้องคดีได้แบบ **Actio Utilis** ยกตัวอย่างกรณีหมอกำแยโคกรอกยาให้ทาสหญิงซึ่งป่วย และควยรินของยาทำให้ทาสถึงแก่ความตาย กรณีนี้ถือว่าการกระทำละเมิดโดยตรง (Direct) ในฟ้องคดีได้ตามแบบ **Actio Directa** แต่ถ้ามอหมอกำแยโคกรอกยาให้ทาสหญิงแล้วทาสนำยาไปกินควยตนเอง ต่อมาถึงแก่ความตายเพราะยาเป็นพิษ กรณีนี้ถือเป็นการกระทำละเมิดโดยทางอ้อม (Indirect) ในฟ้องคดีแบบ **Actio Utilis**

2. เป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจกระทำหรือปราศจากเหตุผลอันสมควร (**Iniuria**) ผู้กระทำอาจยกข้ออ้างเพื่อความชอบธรรมในการกระทำคือ กระทำโดยป้องกัน กระทำโดยจำเป็น หรือกระทำโดยมีอำนาจตามกฎหมาย (**Lawful Authority**)

3. มีความเสียหาย (**Dammum**) โจทก์ต้องได้รับความเสียหายและต้องเป็นความเสียหายที่กฎหมายรับรองให้มีการเยียวยา ในกรณีการชกทาสทำให้ตาเสียหายฟกช้ำเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทาส แต่ไม่จำเป็นที่นายทาสจะต้องได้รับความเสียหายไปควย

4. โจทก์มีกรรมสิทธิ์ (**The Plaintiff's Title**) ทรัพย์สินที่ถูกทำให้เสียหายจำต้องเป็นทรัพย์สินสมบัติของโจทก์

ปัญหาในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (**Causation**) แทรกอยู่ทั้งในเรื่อง **Act** และ **Dammum** แต่ดูเหมือนว่าเดิมทีในสมัยโรมันพยายามที่จะแก้ปัญหานี้ โดยการพิจารณาการกระทำของคู่กรณีว่าฝ่ายใดเป็นฝ่ายผิด (**Culpa**) เช่น ขณะที่ย้ายคาน้ำหนึ่งกำลังเอนแกมอยู่ เขาโคเอาไม้ซึ่งผูกบอลรอละลิวไปในอากาศอย่างรวดเร็ว เมื่อกกลงมาบังเอิญไปปะทะมือของร่างคัมที่กำลังโกนหนวดลูกคานอยู่

¹ Barry Nicholas, An Introduction to Roman Law (London: Oxford University Press, 1965), p. 220.

ใบมีดโกนได้ปากลึกเข้าไปในคอหอยถูกคำไคร้รับบาดเจ็บสาหัส กรณีนี้ต้องพิสูจน์ว่าใครเป็นฝ่ายกระทำผิด (*Culpa*) ชายที่ถือลูกบอลหรือช่างศัลยกรรม เพราะถ้าสามารถพิสูจน์ว่าใครผิดแล้ว ผู้นั้นก็จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด เพราะแต่เดิมที่เป็นกฎหมายจารีตประเพณีมีไคร้ ระบุความรับผิดชอบของบุรุษกระทำละเมิดก่อความเสียหายไว้อย่างแน่ชัด ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้ *Lex Aquilia* จึงไม่มีผู้ใดว่า บุรุษกระทำผิดจะต้องรับผิดชอบก็ต่อเมื่อความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายโดยตรง (*Direct Consequence*) 1 แต่อย่างไร เป็นความเสียหายโดยตรงก็เป็นเรื่องที่ยกเถียงกันอย่างมากในสมัยนั้น

โดยหลักการในกฎหมาย คูจะเป็นการง่ายที่จะแก้ปัญหาคือของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล แต่ในข้อเท็จจริงกลับมีข้อถกเถียงของนักกฎหมายอยู่เป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะส่วนหนึ่งเป็นความเห็นของนักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียง มีความเห็นในเรื่องนี้แตกต่างกัน ที่เป็นปัญหาขึ้นเพราะข้อเขียนและความเห็นของนักกฎหมายเหล่านี้ได้มีสภาพเป็นกฎหมายแห่งมีอำนาจบังคับเรียกว่า "*Jus Respondendi*" จึงมีความยากลำบากที่จะประสานความเห็นอันแตกต่างกัน โดยมีอำนาจบังคับ เป็นกฎหมายด้วยกันทั้งสิ้นให้ผสมกลมกลืนและสอดคล้องซึ่งกันและกัน

ปัญหาที่เกิดขึ้นนี้ ไม่สามารถแก้ไขได้โดยวิธีการใช้ *Culpa* เท่านั้น ดังปรากฏความเห็นของนักกฎหมายในสมัยนั้นออกเป็นสามส่วนดังนี้²

ใน *H.T. II*, 3 นักนิติศาสตร์ชื่อ เซลซุส (*Celsus*), มาร์เซลลุส (*Marcellus*) และอัลเพียน (*Ulpian*) เห็นพ้องตรงกันว่า ถ้าชายคนหนึ่งทำไหพาสไคร้บาดเจ็บอย่างร้ายแรง และหลังจากนั้นอีกคนหนึ่งไคร้พาส ภายใต้อำนาจหน้าที่ 1 บุรุษคนหนึ่งหลังจากนั้นมีความผิดฐานฆ่า และโดยบทบัญญัติของบทที่สาม บุรุษคนแรกมีความผิดฐานทำร้าย

¹ ร่องพล เจริญพันธ์, กฎหมายแพ่งหลักทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร: เจริญวิทย์การพิมพ์, 2520), หน้า 35.

² F.H. Lawson, Negligence in the Civil Law (London: Oxford University Press, 1950), pp. 50 - 51.

ร่างกายเท่านั้น

ใน H.T. 15, I เป็นรายงานของอัลเปียน (Ulpian) เสนอต่อจูเลียน (Julian) มีความเห็นอย่างชัดแจ้งว่า ถ้าชายคนหนึ่งทำให้ทาสใคร่บวกรับเข้าเป็นทาส และต่อมาทาสถูกทำให้ถึงแก่ความตายอย่างกะทันหัน โดยถูกยานพังทับลงมา หรือเรือล่ม หรืออันตรายอื่นใด เขามีความเห็นเหมือนกับคดีที่แล้ว คือ ผู้กระทำคนแรกมีความรับผิดชอบเพียงพอการทำให้บุคคลอื่นใคร่บวกรับเข้า มีไข่มุมมีความรับผิดชอบฐานฆ่าผู้อื่น เพราะว่าการที่ยานพังลงมาทับผู้เคราะห์ร้าย เป็นการแสดงออกอย่างชัดแจ้งว่า ผู้กระทำคนแรกมีไข่มุมเป็นเหตุ

ใน H.T. 51 Pr. นักนิติศาสตร์ชื่อ จูเลียน (Julian) กล่าวว่า ถ้าทาสคนหนึ่งถูกทำร้ายโดยเป็นที่ปรากฏชัดว่าบาดแผลจากการถูกทำร้ายจะทำให้เขาถึงตายในไม่ช้า แต่ก่อนที่จะเป็นเช่นนั้น เขาถูกชายอีกคนหนึ่งฆ่า ผู้กระทำผิดทั้งสองมีความผิดฐานฆ่า

1 เกิดปัญหาว่ากฎหมายแพ่งที่มีอำนาจบังคับใช้ด้วยกันทำไปจึงมีความเห็นของนักกฎหมายแตกต่างกันในเรื่องเดียวกัน ที่เป็นเช่นนั้นเพราะกฎหมายดำกับรองที่เรียกว่า **Jus Honorarium** ซึ่งออกโดยคำสั่งตุลาการประเภทหนึ่ง (**Praetors Urbanus**) ซึ่งมีขึ้นในราว 367 ปีก่อนคริสตกาล เป็นที่นำส่งแก่ตออยู่ประการหนึ่งว่า **Praetors** พวกนี้ไม่ร่ววิชาการทางนิติศาสตร์ ต้องขอคำปรึกษาจากนักนิติศาสตร์ที่เรียกว่า **Jurisprudence** แต่เดิมนั้นการแปลความ **Jus Civile** และการสร้างหลัก **Jus Honorarium** จึงอยู่ในความสามารถของนักนิติศาสตร์ทั้งสิ้น นักนิติศาสตร์พวกนี้เขียนความเห็นทางนิติศาสตร์เรียกว่า **Responsa** ในสมัยของจักรพรรดิออกุสตุส (**Augustus**) ได้มีการมอบอำนาจให้นักนิติศาสตร์บางคนมีอำนาจเขียนความเห็นอย่างเป็นทางการเรียกว่า **Responsa in Auctoritate Principis** ครั้นต่อมาถึงสมัยศตวรรษที่ 2 เรียกว่า สมัยคลาสสิก มีนักนิติศาสตร์ที่มีชื่อเสียงมากมายคือ ไกอุส (**Gaius**), ซาลวีอุส (**Salvius**), จูเลียนุส (**Julianus**), ปาปิเนียน (**Papinian**), พันลุส (**Panlus**) และอัลเปียน (**Ulpian**) ในสมัยจักรพรรดิฮาเดรียน (**Hadrian**) ขอเขียนและความเห็นของนักนิติศาสตร์บางคนได้มีสภาพเป็นกฎหมายแพ่งที่มีอำนาจบังคับใช้เรียกว่า **Jus Respondendi** ต่อมาในปี

เป็นที่เห็นได้ชัดว่า คติของนักกฎหมายในสามส่วนดังกล่าวมาข้างต้นแตกต่างกัน ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่าเราจะหาเหตุผลอะไร เพื่อที่จะประสานความเห็นเหล่านั้นให้กลมกลืนและสอดคล้องกัน

ในคำอธิบายกฎหมายฉบับ **Basilica**¹ ได้พยายามหาทางออกในปัญหานี้ โดยเชื่อว่า การได้รับบาดเจ็บในกรณี II, 3 และ 15, I ต่างจากในกรณี 51 Pr เพราะความตายในสองกรณีแรกโดยลักษณะของมันอาจจะมิใช่ เป็นผลที่แน่นอนของผู้กระทำผิดคนแรก ส่วนในกรณี 51 Pr อันตรายที่ได้รับจากการถูกกระทำครั้งแรกรุนแรงมากจนสามารถทำให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายได้ แม้ว่าไม่ถูกกระทำซ้ำเติมเสียก่อนโดยผู้กระทำคนที่สอง

นักกฎหมายที่มีชื่อเสียงในสมัยนั้นบางคนถือว่าคำตอบปัญหาเหล่านี้ไม่สามารถประนีประนอมกันได้ มีนักกฎหมายชื่อ เปรร์นิส (**Pernice**) ให้ความเห็นว่า สำหรับกฎหมาย

(ต่อ) ค.ศ. 530 จักรพรรดิจูสตีเนียนได้มีบัญชาให้ประธานศาลทริโบเนียนเอากฎหมายโรมันมารวบรวมไว้เป็นประมวลซึ่งต่อมาเรียกว่า **Corpus Juris Civilis** ในส่วน **Pandect** เกี่ยวกับกฎหมายเอกชนเป็นการเลือกเอาข้อเขียนสมัยคลาสสิกที่เรียกว่า **Jus Respondendi** ข้อเขียนเหล่านี้ส่วนมากเป็นผลของชาลวิอุส (**Salvius**), จูเลียนุส (**Julianus**), อัลเปียน (**Ulpian**), พันลุส (**Panlus**), ปาปิเนียน (**Papinian**), โมเดสทินุส (**Modestinus**) และไกยอุส (**Gaius**) ผลงานของนักนิติศาสตร์เหล่านี้เลือกสรรมาจำนวนถึงสามล้านบรรทัดซึ่งเป็นของธรรมดาที่จะต้องมีความขัดแย้งกันบางปัญหานี้โดยบังเอิญ เมื่อจูสตีเนียนได้ให้อ่านแก่ทริโบเนียนเพื่อให้แก้ไขข้อขัดแย้งนั้นเสีย การแก้ไขแต่งเติมนี้มีศัพท์ทางวิชาการว่า " **Interpolation** " (ดูเพิ่มเติม รองพล เจริญพันธ์, กฎหมายแพ่งหลักทั่วไป, หน้า 33 - 37.)

¹ **Basilica** เป็นชื่อของการรวบรวมกฎหมายสมัยโรมันและกรีก จักรพรรดิบาซิลิอุส (**Basilius**) เป็นผู้ริเริ่มทำประมาณปี ค.ศ.880 กฎหมายฉบับนี้เขียนเป็นภาษกรีก ส่วนใหญ่เป็นการยอมาจาก **Corpus Juris Civilis** ของจักรพรรดิจูสตีเนียนทั้งหมดประกอบไปด้วย 6 บรรพ ไขเป็นกฎหมายของจักรวรรดิตะวันออก (**The Eastern Empire**) จนกระทั่งถึงการสิ้นสุดของกรุงคอนสแตนติโนเปิลในปี ค.ศ.1453

ของจตุสตีเนียนเราสามารถประสานเข้าด้วยกัน กรณีนี้จะเห็นว่า ในสองคดีแรก การทำร้ายครั้งที่สองมีความรุนแรงเพียงพอที่จะสามารถฆ่าทาสได้ แม้ว่าไม่เคยมีการทำร้ายครั้งแรกมาก่อนเลย สวบนในคดีสุดท้าย การทำร้ายครั้งที่สองเป็นอันร้ายถึงตายเพราะเป็นผลสืบเนื่องมาจากการทำร้ายครั้งแรกที่โคทำให้ทาสมีสภาพทางร่างกายอ่อนแอลงไปสู่สภาวะที่ใกล้จะตาย แต่ก็เป็นที่สงสัยกันว่า จูเลียนโคคิดเหตุผลเช่นนี้ไว้จริงหรือไม่

เซลซุส (Celsus) โคให้ความเห็นในเรื่องนี้โดยนำสาระทั้งหมดเข้าไปผูกพันกับรากฐานของผลที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง (**The Basis of Actual Result**) ในความเป็นจริงความตายเป็นผลมาจากการถูกระบาดครั้งที่สอง มันมิโคทำให้เกิดความแตกต่างเลยว่าจะอย่างไรผู้ถูกระบาดอาจจะตายโดยการกระทำครั้งแรก เพราะเหตุที่จริงก็มีโคเกิดเช่นนั้น

สิ่งที่ปรากฏอย่างชัดแจ้งจากการถกเถียงข้างต้นโคแสดงให้เห็นว่า กฎหมายโรมันโคเข้าใจถึงความสำคัญของการเข้าไปแทรกแซงในความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (**An Interruption in the Chain of Causation**) ถึงแม้ว่าในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจะประสบความยากลำบากในการตัดสินใจก็ตาม แต่ถึงกระนั้นกฎหมายโรมันก็มีโคให้คำตอบแก่เราต่อปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างเหตุและความเสียหายที่กระทำผิดจะต้องรับผิดชอบความเสียหายว่ามีขอบเขตกว้างไกลและสิ้นสุดลง ณ ที่ใด แม้ในกรณีที่ไม่มีการเข้าไปแทรกแซงโดยการกระทำของบุคคลอื่น

กล่าวโดยสรุป เมื่อเกิดปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายโรมันจะพิจารณาถึงว่าผู้กระทำมีความผิด (**Culpa**) หรือไม่ ถ้ามีความผิดก็ให้รับผิดชอบในผลโดยตรงทั้งหมด (**Direct Consequence**) แต่ในทางปฏิบัติก็ยังคงมีปัญหามองขอบเขตของ โดยตรงว่าจะกว้างขวางขนาดไหนหรือไม่ มีที่สิ้นสุดหรือไม่ ซึ่งกฎหมายโรมันก็มีโคให้คำตอบอย่างกระจ่างชัดในส่วนนี้ และยังเกิดกรณีมีผู้กระทำอื่นๆ เข้ามาเป็นเหตุแทรกซ้อนก็ยังคงมีความสับสนและไม่แน่นอนในกฎหมายโรมันมากยิ่งขึ้น

1

William Warwick Buckland, Roman Law and Common Law, a comparison in outline by W.W. Buckland and Arnold D. McNair, 2d ed. (London: Cambridge University Press, 1965), p. 295.



2.2 ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (The Common Law System)

โดยที่ระบบกฎหมายจารีตประเพณีศาลเป็นผู้สร้างหลักกฎหมายขึ้นมา (**Judge makes law**) ถึงแม้มีหลักในการวินิจฉัยของศาลโดยถือแนวบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยในคดีก่อนอย่างเคร่งครัด (**Precedence**) ถ้าข้อเท็จจริงในสาระสำคัญเหมือนกัน แต่อย่างไรก็ตามปัญหาในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางละเมิด (**Causation in the Law of Torts**) ซึ่งเป็นเรื่องที่ยุ่งยากและสลับซับซ้อนมาก ศาลได้สร้างหลักการวินิจฉัยขึ้นมามากมายจนเป็นที่ยุ่งยากแก่นักกฎหมายทั้งหลายที่จะใช้กฎหมาย ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะข้อเท็จจริงในสาระสำคัญของคดีที่เกิดขึ้นภายหลังแตกต่างจากคดีก่อน ๆ และทัศนคติของนักพิพากษาในการพิจารณาข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญแตกต่างกัน ประการสุดท้ายเกิดจากนักพิพากษาไม่พอใจในหลักการวินิจฉัยในคดีเดิม จึงพยายามสร้างหลักขึ้นมาใหม่โดยอาจเหตุผลต่าง ๆ ขึ้นมาประกอบ ฉะนั้นเมื่อเกิดคดีทางละเมิดเกี่ยวกับเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ศาลจึงได้สร้างหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ขึ้นมามากมายซึ่งดูเหมือนว่าจะไม่มีความแน่นอนทางกฎหมายเอาเสียเลย การศึกษาถึงประวัติและวิวัฒนาการของหลักกฎหมายที่ศาลได้เคยสร้างขึ้นมาแม้ว่าจะดูสับสนอยู่บ้างแต่ก็จะมีประโยชน์สำหรับการศึกษาจวบจนพร้อม เพื่อจะสร้างทฤษฎีที่สมบูรณ์ต่อไป สำหรับการศึกษาประวัติและวิวัฒนาการในประเทศที่ใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณีจะกล่าวถึงเฉพาะในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาตามลำดับ

2.2.1 ประเทศอังกฤษ

2.2.1.1 หลักทางตรรกวิทยาของอริสโตเติล

(**The Aristotelian Scholastic Logic**)

" **Causa Causan and Causa Causanti** "

ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี หลักที่นำมาวินิจฉัยปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเท่าที่สืบค้นครั้งแรกที่สืบทอดใช้ในศตวรรษที่ 17¹ ในประเทศอังกฤษในคดี **Earl of Shrewsbury's** ปี 1610² โดยใช้หลักทางตรรกวิทยาของ

¹ P.H. Winfield, Tort, 8th ed. J.A. Jolowicz and T. Ellis Lewis (London: Sweet & Maxwell, 1967), p. 84.

อริสโตเติล คือ " **Causa Causans and Causa Causanti** "

Causa Causans หมายความว่า "เหตุของเหตุ" (**The Causing Cause**) ส่วน **Causa Causanti** หมายความว่า "เหตุของผล" (**The Cause of Effect**) ดังตัวอย่างต่อไปนี้ ถ้า A จอกรอบถนนโดยลักษณะประมาทเลินเล่อที่น่าจะก่อให้เกิดอันตรายเพื่อที่จะเปลี่ยนยางรถยนต์ ในขณะที่นั้น B ขับรถอีกคันหนึ่งบนช่องทางที่ติดกฏจราจรจึงพุ่งเข้าชนรถของ A กระเด็นไป การประมาทเลินเล่อของ A ที่จอรถไถบนถนนเป็น **Causa Causanti** ส่วนการประมาทเลินเล่อของ B ที่ขับรถผิดช่องทางเป็น **Causa Causans**

ในระยะต่อมากลุ่มคำทางตรรกวิทยาของอริสโตเติลนี้มักจะถูกใช้ลบล้างเพียง **Causa Causans** โดยใช้ในความหมายของ "เหตุใกล้ชิด" กับความเสียหาย (**Immediate Cause** หรือ **Cause Proxima**)² แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อนำคำว่า **Causa Causans** มาใช้ในการวินิจฉัยคดี ต้องใช้ประกอบกับคำว่า **Causa Sine Qua Non**³ โดยรวมเป็นกลุ่มคำว่า **Causa Causans and Causa Sine Qua Non** คือ จำเลยจะต้องรับผิดชอบการกระทำละเมิดเป็นเหตุใกล้ชิดของความเสียหาย (**The Causa Causans of Damage**)⁴ และไม่ใช่เพียง **Causa Sine Qua Non** คดีแรกที่ใช้กลุ่มคำนี้มาเป็นหลักในการวินิจฉัยคือ **Oliver J. in Holling v. Yorks Traction Co., Ltd** , 1948⁵

¹ Pound, "Causation," : 8.
² K.W. Ryan, An Introduction to the Civil Law (Australia: The Law Book Co. of Australia Pty, 1962), p. 117.
³ ความหมายของ **Causa Sine Qua Non** ขอให้ดูในข้อ 2.2.1.11
⁴ J. Charlesworth, Negligence, 4th ed. by R.A. Percy (London: Sweet & Maxwell, 1962), p. 1284.
⁵ Oliver J. Holling v. Yorks Traction Co., Ltd. (1948) 2 All E.R. 662, 664.

สิ่งที่เป็นปัญหาในการใช้หลักทางตรรกวิทยาของอริสโตเติล **Causa Causans** and **Causa Causanti** ซึ่งต่อมาพัฒนามาเป็น **Causa Causans** and **Causa Sine Qua Non** คือ ความยากลำบากที่จะรู้ว่าอะไรคือ **Causa Causans** เพราะในข้อเท็จจริงที่มีเหตุจำนวนมากร่วมกันอย่างมีพลังเพียงพอที่จะก่อให้เกิดความเสียหายซึ่งเรียกว่า **Multiple Causes** และยิ่งในกรณีที่เหตุเหล่านั้นได้ร่วมกันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างพร้อมเพรียงกัน (**Concurrent Causes**) หลักเกณฑ์จากกลุ่มคำดังกล่าวก็ไม่สามารถวินิจฉัยปัญหาดังกล่าวได้ว่า เหตุส่วนไหนของความรับผิดชอบทางกฎหมาย และถ้าในความรู้สึกของวิญญูชนว่าจะต้องมีเหตุหลายเหตุก็ต้องรับผิดชอบร่วมกัน หลักเกณฑ์จากกลุ่มคำนี้ก็ไม่สามารถแบ่งสรรความรับผิดชอบไปยัง เหตุแต่ละเหตุได้

2.2.1.2 ผู้กระทำผิดคนแรกต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายทั้งหมด

(He that does the first wrong shall answer for all consequential damages)

คดีแรกที่ใช้นัยนี้คือ **Roswell v. Prior**² ในปี 1700 ต่อมาหลักนี้ได้นำไปใช้ในคดีที่โด่งดังโดยมักจะถูกอ้างอิงจากนักกฎหมายในการอธิบายปัญหาในส่วนนี้และส่วนอื่น คือ **Scott v. Shepherd** (1773)³ ซึ่งเรียกว่า **The Squib's Case** ข้อเท็จจริงโดยย่อปรากฏว่า A ไขว่ขว้างประทัดที่จุดชนวนแล้วเข้าไปในตลาดขณะที่มีกลุ่มคนจำนวนมาก ประทัดโคตกลงที่ B ด้วยความตกใจ B จึงขว้างประทัดขว้างต่อไปตกลงที่ C และ C ไขว่ขว้างต่อไป ประทัดเกิดการระเบิดขึ้นเมื่อถึง D D จึงได้รับบาดเจ็บ ศาลตัดสินให้ A ซึ่งเป็นผู้ขว้างประทัดคนแรกเป็นผู้รับผิดชอบ

¹ Charlesworth, Negligence, p. 1284.

² **Roswell v. Prior** (1700) 12 Mod. 636, 639.

³ **Scott v. Shepherd** (1773) 2 W.B. 1. 892, 898, 899.

การใช้หลักนี้จะเป็นธรรมสำหรับคดีนี้ เพราะถ้าใช้หลักทางบรรทัดฐานของ
 อริสโตเติลผู้ที่ต้องรับผิดชอบในกรณีนี้คือ C ซึ่งยอมชดเชยสามัญุสำนึกและความเป็นธรรม
 แต่อย่างไรก็ตามหลักนี้ไม่สามารถวินิจฉัยการกระทำแทรกซ้อนของบุคคลที่สามโดยจงใจ
 (The intend intervening act of third party) เช่น ตามข้อเท็จจริง
 ข้างตน ถ้าประทัคถูกโยนต่อมาถึง C แต่ C ไม่ตกใจอะไรเลยเพราะเห็นว่าสายชนวน
 ยังก้อยยาว แต่ควยเหตุที่ C ต้องการทำร้าย D ซึ่งเป็นศัตรูกันมานาน แทนที่ C
 จะดับไฟที่สายชนวนเสียซึ่งในขณะนั้นเขาสามารถทำเช่นนั้นได้ เขากลับโยนประทัคเข้า
 ใสน้ำ D ประทัคระเบิดขึ้น D ตาบอด "หลักผู้กระทำผิดคนแรกต้องรับผิดชอบเพื่อความ
 เสียหายทั้งหมด" ก็จะวินิจฉัยให้ A เพียงคนเดียวต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายของ D
 C ก็จะหลุดพ้นความรับผิด การวินิจฉัยเช่นนี้ขัดต่อความรู้สึกของคนทั่วไปและขัดต่อความ
 เป็นธรรมอย่างยิ่ง

2.2.1.3 ผลทางกฎหมายและผลทางธรรมชาติ (Legal and Natural Consequence)

หลักนี้ถูกกล่าวอ้างครั้งแรกในปี 1806 คดี Vicars v. Wilcocks¹
 ซึ่งมีข้อเท็จจริงโดยย่อดังนี้ ในการฟ้องคดีความผิดฐานหมิ่นประมาท โจทก์อ้างว่า โดย
 ผลของการหมิ่นประมาทของจำเลยคือโจทก์ว่า "โจทก์ได้มีเจตนาร้าย ทำความเสียหาย
 ต่อกิจการค้าของจำเลย" เป็นผลให้นายจ้างของโจทก์ได้โจทก์ออกจากงานทั้ง ๆ ที่ยัง
 อยู่ในอายุของสัญญาจ้างแรงงาน และหลังจากนั้นโจทก์ได้ไปสมัครทำงานกับนายจ้างคน
 ใหม่แต่กลับถูกปฏิเสธโดยมีเหตุมาจากคำกล่าวหมิ่นประมาทของจำเลยและเพราะนาย
 จ้างคนเดิมได้ไล่ออกโดยอ้างว่า โจทก์มีความผิด โจทก์จึงเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน
 จากจำเลยเพื่อความเสียหายเพราะการหมิ่นประมาทของจำเลยทำให้เสียชื่อเสียงจน
 นายจ้างเดิมจ้างและโจทก์ก็ไม่สามารถสมัครเข้าทำงานใหม่ได้

Lord Ellenborough กล่าวว่า ความเสียหายที่จำเลยต้องรับผิดชอบ
 เป็น "ผลทางกฎหมายและผลทางธรรมชาติ" (The Legal and Natural)

¹ Vicars v. Wilcocks (1806) 8 East 1, 3.

Consequence) อันสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของจำเลย แต่คำขอเท็จจริงปรากฏว่า การที่โจทก์ได้รับความเสียหายจากการถูกละเมิดจำเลยมิใช่เป็นผลมาจากคำกล่าวโดยหมิ่นประมาทของจำเลย แต่แท้จริงการละเมิดกระทำไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โจทก์มิได้กระทำความผิดใด ๆ ตามสัญญาจ้างแรงงาน และโดยอำนาจของสัญญาจ้างยังมีอายุบังคับอยู่ นายจ้างจึงไม่มีอำนาจเลิกจ้าง การที่โจทก์อ้างว่าได้รับความเสียหายเพราะถูกละเมิดจ้างจึงอาจไม่ขึ้น เพราะแท้จริงโจทก์มีสิทธิตามกฎหมายอยู่แล้วที่จะเรียกร้องบังคับให้นายจ้างรับเขาทำงานต่อไปตามสัญญาจ้างแรงงาน ส่วนกรณีที่โจทก์สมัครเขาทำงานใหม่แต่กลับถูกปฏิเสธนั้น การที่นายจ้างคนใหม่ปฏิเสธโดยขอเท็จจริงไม่ปรากฏว่าเพราะเพียงแต่คำหนึ่งถึงคำกล่าวของจำเลยอันทำให้โจทก์เสียชื่อเสียงอันทำให้บุคคลอื่นเสื่อมคลายความเชื่อถือในตัวโจทก์ แต่นายจ้างคนใหม่น่าจะไต่ถามถึง การที่โจทก์ถูกละเมิดจ้างจากนายจ้างคนเดิมโดยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เพราะถ้ากรณีนี้ไม่เกิดขึ้น นายจ้างคนใหม่อาจจะไม่พิจารณาถึงคำกล่าวในทางหมิ่นประมาทของจำเลย ฉะนั้นความเสียหายที่โจทก์กล่าวอ้างจึงเป็นผลที่กฎหมายไม่รับรอง (**An Illegal Consequence**) จึงพร้อมกันพิพากษายกฟ้อง

ตามคำพิพากษาในคดีนี้ การที่ศาลสร้างหลัก "ผลทางกฎหมายและผลทางธรรมชาติ" (**The Legal and Natural Consequence**) ทำให้เกิดปัญหาว่าหลักดังกล่าวมีสาระสำคัญหรือขอบเขตขนาดไหน

แมคไลน (**McLaughlin**) เห็นว่าบรรดาคดีต่างๆ มักจะอ้างถึง "ผลทางธรรมชาติ" ในฐานะที่ไม่ถูกแทรกซ้อนโดยเหตุอื่นใดและสามารถยืนยันอย่างหนักแน่นว่า "ผลโดยตรง" (**The Direct Consequence**) ก็คือ "ผลทางธรรมชาติ" (**The Natural Consequence**) การกระทำซึ่งก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวของวัตถุ หรือเป็นพลังกระทำ (**An Active force**) ซึ่งก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงของสสารอย่างต่อเนื่องโดยปราศจากการแทรกซ้อนของการกระทำโดยจงใจใด ๆ (**The Intervention of Voluntary Action**) ผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำในลักษณะนี้ถือว่าเป็นผลทางธรรมชาติ¹

¹ James Angell McLaughlin, "Proximate Cause," Harvard Law Review, Vol. 39 (December 1925) : 183 - 184.

พรอสเซอร์ (Prosser) เห็นว่า ถ้ากล่าวกันอย่างเคร่งครัดจะเห็นว่า ผลทางธรรมชาติซึ่งเกิดโดยการปฏิบัติการของพลังทางธรรมชาติโดยปราศจากการแทรกซ้อนจากการกระทำของมนุษย์ แต่ในที่นี้มีผู้ใช้ในคดีปรากฏอย่างแจ่มชัดว่าไม่มีเจตนาที่จะ รวมถึงผลที่เกิดขึ้นอันผิดปกติธรรมดาเมื่อเปรียบเทียบกับประสบการณ์โดยทั่วไปของมนุษย์

โดยลักษณะของถ้อยคำที่ใช้ ความเห็นของพรอสเซอร์จะมีน้ำหนักมากกว่า เฉพาะในส่วนของ "ผลทางธรรมชาติ" อันมีความหมายเฉพาะเป็นผลตามธรรมชาติที่ซึ่งเกิดขึ้นจากลักษณะและสภาพของเหตุ เช่น การเอามือคน ผลตามธรรมชาติที่เกิดขึ้นตามมาคือ การไต่รับปากเจ็บ แผล หรือถ้าถูกส่วนสำคัญของร่างกายก็ทำให้ถึงแก่ความตายได้ แต่ถ้าในกรณีที่ประมาทเลินเล่อทำชอนสอดตกลงบนเท้าเกิดแผลถลอกเพียงเล็กน้อย แขนง เอิญผุเสียหายเป็นโรคเลือดไหลออกไม่หยุด ทำให้เสียเลือดไปมากจนถึงแก่ความตาย ความตายที่เกิดขึ้นถือว่าเป็นผลที่ผิดปกติอันสืบเนื่องมาจากการกระทำเพียงชอนสอดตกลงไปเท่านั้น คือไม่ถือว่าเป็นผลทางธรรมชาตินั้นเอง

ส่วนคำว่า "ผลทางกฎหมาย" คงไม่มีความหมายอะไรมากกว่าการกล่าวขึ้นมาลอย ๆ เพื่อเป็นการรับรอง "ผลทางธรรมชาติ" อีกชั้นหนึ่งให้หนักแน่นยิ่งขึ้น จึงนำมา รวมกันเข้าเป็น "ผลทางกฎหมายและทางธรรมชาติ" (*The Legal and Natural Consequence*)

การกำหนดความรับผิดชอบของจำเลยเฉพาะกรณีผลทางกฎหมายและทางธรรมชาติ เท่านั้นจะเป็นธรรมแก่จำเลย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่เป็นการละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ ส่วนมากคดีที่เกิดขึ้นเพียงแต่ใช้หลักอันนี้มาวินิจฉัยก็ทำให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีได้ดี แต่ในบางครั้งอาจมีความบังเอิญ ๆ ที่เหตุจากการกระทำของจำเลยก่อให้เกิดผลอันมีลักษณะผิดปกติธรรมดาที่พึงจะเกิดขึ้น การจะปล่อยให้จำเลยหลุดพ้นจากความรับผิดไป ก็เกิดปัญหาว่า การปล่อยใจทงผู้บริสุทธิ์ไม่ให้ได้รับการเยียวยาเลย ทั้ง ๆ ที่

¹ William L. Prosser, *Law of Tort*, 4th ed. (St. Paul, Minnesota: West Publishing Co., 1978), p. 252.

ความทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นแก่ตัว เขามีไข้ เป็นความผิดของเขาเลย การใช้หลักนี้มาวินิจฉัย จะเป็นการคุ้มครองใจทักเพียงพอหรือไม่ หรือกฎหมายต้องการคุ้มครองใครกันแน่ การจะเข้าไปปัญหาที่ไคก็ยิ่งขึ้นก็จะเห็นไคจากตัวอย่าง ดังนี้

ผู้เสียหายเป็นลูกจ้างอยู่ในโรงงานเหล็กโดยความประมาทเลินเล่อของนายจ้าง ทำให้โลหะหลอมเหลวกระเด็นไปถูกริมฝีปากของลูกจ้างได้รับบาดเจ็บ ลูกจ้างได้รับการรักษาพยาบาลในทันทีและเขาก็ไม่ไคคิดอะไร เกี่ยวกับบาดเจ็บนั้นมากไปกว่าบาดเจ็บเพียงเล็กน้อยธรรมดาที่ริมฝีปาก ต่อมาบาดเจ็บนั้นกำเริบจากการตรวจพบว่าเป็นมะเร็ง สามปีต่อมานับแต่วันที่ไครับบาดเจ็บลูกจ้างถึงแก่ความตายด้วยโรคมะเร็ง ตัวอย่างนี้เกิดขึ้นจริง ๆ ในคดี **Smith v. Leech Brain & Co., Ltd.**¹ ในปี 1961 ศาลไคตัดสินให้ใจทักชนะคดี ถือว่าเป็นความโศกคิของใจทักที่ไครับบาดเจ็บในยุคนั้นนี้ เพราะถ้าคดีเกิดขึ้นภายหลังปี 1806 เพียงเล็กน้อยศาลก็จะตัดสินโดยใจ "หลักผลทางกฎหมายและทางธรรมชาติ" ซึ่งก็จะทำให้ทายาทของผู้ตายต้องรับเคราะห์กรรมต่อไปนี้ทั้ง ๆ ที่ เป็นความผิดฝ่ายเดียวของจำเลยโดยแท้

2.2.1.3 หลักของเบคอน² : เหตุทางธรรมชาติและใกล้ชัค

(**Bacon's Maxim : Natural and Proximate Cause**)

หลักนี้ดูเหมือนว่ามีลักษณะการแก้ปัญหาคล้ายกันจากหลักที่แล้ว เพราะหลักที่แล้วพิจารณาจาก "ผล" คือต้องเป็น "ผลทางกฎหมายและทางธรรมชาติ" ส่วนหลักนี้พิจารณาจาก "เหตุ" คือ ต้องเป็น "เหตุทางธรรมชาติและใกล้ชัค" ผลอันเป็นความเสียหายที่ตามมานั้น จำเลยต้องรับผิดชอบทั้งหมดโดยไม่ตองคำนึงถึงว่าสามารถเล็งเห็นมาก่อน หรือจะมีผลสืบเนื่องขยายออกมาขนาดไหน

¹ **Smith v. Leech Brain & Co., Ltd. (1961) 2 Q.B. 405, 415.**

² **Sir Francis Bacon (1561 - 1626) ในปี 1618 ดำรงตำแหน่ง**

ในปี 1830 คดีแรกที่วางหลักเหตุทางธรรมชาติและใกล้ชิดคือ **Word v. Weeks**¹ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า จำเลยเคยตีพิมพ์เอกสารอันมีสาระ เป็นการหมิ่นประมาท โจทก์ ต่อมาบุคคลภายนอกนำเอกสารดังกล่าวไปตีพิมพ์อีกครั้งโดยไม่มีอำนาจ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ จำเลยไม่ต้องการรับผิดชอบเพื่อความเสียหายอันเกิดจากการตีพิมพ์ครั้งที่สองโดยบุคคลภายนอก เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นมีสาเหตุทางธรรมชาติและ "เหตุทางธรรมชาติและใกล้ชิด" ความเสียหายที่แท้จริงสืบเนื่องมาจากการกระทำแทรกซ้อนของบุคคลภายนอกอันใกล้ชิดกับความเสียหาย

ดูเหมือนว่า หลัก "เหตุทางธรรมชาติและใกล้ชิด" ส่วนหนึ่งมีแหล่งที่มาจากหลักของ เบคอน (**Bacon's Maxim**)² "In jure non remota causa, sed proxima spectatur"³

"ไม่มีที่สิ้นสุดสำหรับกฎหมายที่จะวินิจฉัย เหตุของ เหตุ (**The Causes of Causes**) และแรงกระทบของ เหตุหนึ่งต่ออีก เหตุหนึ่ง ฉะนั้นในตัวของมันเองจึงประกอบไปด้วย "เหตุใกล้ชิด" (**The Immediate Cause**) และการวินิจฉัยต้องกระทำโดยถือหลักการนี้โดยไม่จำเป็นของคำนึงถึงระดับอื่น ๆ ที่ไกลออกไป"

ฉะนั้นโดยหลักของ เบคอนอันส่งผลมายัง "หลักเหตุทางธรรมชาติและเหตุใกล้ชิด" กล่าวโดยสรุปก็คือ ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่การกระทำของเขา นอกจากเป็นเหตุทางธรรมชาติแล้วยังต้องเป็นเหตุใกล้ชิดหรือใกล้ชิดที่สุดกับความเสียหาย (**Proximate of Nearest Cause**)⁴

¹ **Word v. Weeks** (1830) 7 Bing. 211, 212.

² Pound, "Causation," : 9.

³ **Moris R. Cohen and Felix S. Cohen, Reading in Jurisprudence and Legal Philosophy**, 5th ed. (Boston : Little Brown L.C., 1951), p. 237.

⁴ **Salmond** เรียกหลักที่เกิดจาก **Bacon's Maxim** ว่า "Immediate or Direct Cause" 2 p. 23.

แต่เดิมหลักนี้ถูกอ้างอิงเสมอจนสามารถกล่าวได้ว่าเป็นหลักที่กล่าวอ้างถึงในตำรากฎหมายมากกว่าทฤษฎีอื่นใด¹ ถือกันว่าเป็นหลักที่มีนัยบังคับสมบูรณ์ไปด้วยเหตุผลทางวิชาการวิจิตรในที่สุดเมื่อเกิดปัญหาของความเป็นเหตุในทางกฎหมาย (**Causation in the Law**) จนโดยทั่วไปใช้คำว่า **Proximate Cause** แทนที่จะใช้คำว่า **Legal Cause**

ในความเป็นจริงการใช้ **Bacon's Maxim** ในฐานะที่เป็นหลักทั่วไปในการแก้ไขปัญหาที่ยุ่งยากทั้งหลายได้ก่อให้เกิดความสับสนและความผิดพลาดอย่างมหันตพิริอานตามตัวอักษรของ **Maxim** สามารถเข้าใจได้ว่า เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนอันใกล้สุดที่สุดในเวลาและสถานที่ (**Time and Space**) ถือว่าเป็นเหตุทางกฎหมาย (**Legal Cause**) เสมอ และอาจจะเข้าใจกันไปถึงกรณีที่น่าเอาอำนาจทางธรรมชาติ (**Force of Nature**) ที่มีสภาพเป็นเหตุเข้าไปอยู่ในฐานะเดียวกันกับการกระทำของมนุษย์โดยจงใจและมีความสำนึกรับผิดชอบ ฉะนั้นความเชื่อที่ว่า การไกลชิดกันของเวลาและสถานที่ (**Time and Space**) เป็นทฤษฎีทางกฎหมายเพื่อพิสูจน์การดำรงอยู่ของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลจึงเป็นความเชื่อที่ผิด³

แม้ว่าหลักการพิสูจน์นี้เคยได้รับการกล่าวอ้างถึงในตำรากฎหมายและการวิจิตรคดีในศาลอยู่เสมอในยุคหนึ่ง แต่ในระยะต่อมาเมื่อนักกฎหมายจำนวนมากได้แสดงความเห็นคัดค้าน ก็จะทำให้เห็นอีกดังต่อไปนี้

"... "เหตุไกลชิด" (**Proximate Cause**) ในฐานะที่เป็นคำที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างเหตุทางกฎหมาย (**Legal Cause**) และผลอันเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้น เป็นการไขข้อที่ผิด"⁴

¹ Smith, "Legal Cause in Actions of Tort," : 106.

² Ibid.

³ Ibid.

⁴ Street, Foundation of Legal Liability, p. 122.

"ตั้งแต่ครั้งเริ่มมา ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าเหตุอันใดในกลุ่มของเหตุก่อให้เกิดความเสียหาย เรามักจะอ้างถึงเหตุที่ใกล้ที่สุดในเวลาและสถานที่" (Nearest in Time or Space)¹ หรืออ้างถึงเหตุใด ๆ ที่มีบทบาท (Activity) ในขณะที่เกิดความเสียหายสำเร็จบริบูรณ์ Bacon's Maxim ไม่เพียงแต่ปราศจากหลักทางครกวิทยา และมันยังมีลักษณะตรงข้ามกับความคิดในปัจจุบันของนักกฎหมายทรงอิทธิพลทางความคิดเป็นจำนวนมาก ชาวเขาขอเสนอการค้นหาคำว่าเป็นเหตุอย่างมีเหตุผลคือ เหตุทางกฎหมายนั้นมิใช่ เป็นเพียงเหตุที่ใกล้ที่สุดในเวลาและสถานที่ แต่จะต้องพิจารณาด้วยว่า เหตุนั้นมีพลังเพียงพอหรือไม่ที่จะก่อให้เกิดผล ...

"คำว่า ความใกล้หรือความไกลกว่าเหตุ ไม่ถือว่าเป็นทฤษฎีทั่วไป คำนี้มัก จะมีความหมายที่เคลือบคลุมเสมอ"²

"เป็นความจริงอย่างแน่แท้ว่า ศาลซึ่งไต่ถามหลัก Maxim Causa Proxima, Non Remota, Spectatur โดยเคร่งครัดและปราศจากการขยายความ จะหลงทางออกไปไกลมากเพราะว่าไม่สามารถจัดสรรความยุติธรรมให้แก่โจทก์ที่สมควร จะได้รับ เป็นหน้าที่ของศาลที่จะหาหลักเกณฑ์ที่มีความแน่นอนและมีชีวิตชีวา แม็กซิม (Maxim) ไต่ถามความยุติธรรมออกมาอย่างมีคมวิและไม่ได้เต็มที่"³

"แต่ที่จริงความหมายของการไกลกว่าเหตุ (Remoteness) ถูกคาดคะเน ในทางที่ผิดเพราะว่าคนอาจจะถือว่าเหตุของความเสียหาย (Cause of Damage) และความรับผิดชอบเพื่อความเสียหาย (Liability for Damage) อาจจะเป็นผลที่ห่างไกลออกไปมากจากการกระทำ ถ้าไม่มีเหตุอื่นเข้ามาแทรกซ้อนอันมีพลังอย่างแท้จริงสูง

¹ Thomas J., dissenting opinion in *Marble v. Woraster*, 4 Gray (Mass) 395, 406 (1855).

² I. Sedgwick, *Damages*, 9 ed §§ II.b, 112.

³ Elliott J., in *Louisville, etc. Ry. Co. v. Nitsche*, 126 Inol. 229, 238, 20 N.E., 1890.

กล่าวในการก่อให้เกิดความเสียหาย" ¹

จากความเห็นของนักกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น ล้วนแต่มีลักษณะในทางโต้แย้งหลักการที่สรุปว่าเป็นเหตุที่สร้างมาจาก **Bacon's Maxim** อย่างรุนแรง ซึ่งความเห็นของแต่ละคนประกอบไปทั่วเหตุผลด้วยกันทั้งสิ้น แต่ยังมีนักกฎหมายบางคนที่มีมอง **Bacon's Maxim** ในแง่ดี คือ สมิท (Guthrie Smith) ²

" **Bacon's Maxim** มีใจอยู่ที่ใจให้ใช้กับเหตุห่างไกล (A Cause Remote) ในฐานะความห่างไกลในระยะทาง (Distance) หรือความห่างไกลในจุดของเวลา (Remote in Point of Time) ตรงเท่าที่ความเสียหายเป็นผลมาจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อน โดยปราศจากการเข้าร่วมของเหตุอิสระอื่น ๆ (Other Independent Cooperative Cause) ไม่ว่าห่างไกลโดยระยะทางหรือเวลา ไม่มีผลกระทบถึงปัญหา"

แท้จริงความเห็นของสมิทต่อการตีความ **Bacon's Maxim** ก็มีโต้แย้งกับนักกฎหมายที่กล่าวถึงก่อนหน้านี้ เพียงแต่เขามองแม็กซิม (Maxim) ในแง่ดีโดยเขาเห็นว่า การตีความความตัวอักษรของแม็กซิม (Maxim) ที่นักกฎหมายทั้งหลายเข้าใจเป็นการตีความที่ผิดเจตนารมณ์ที่แท้จริงของแม็กซิม (Maxim)

อย่างไรก็ตามเพื่อจะให้เห็นความบกพร่องของแม็กซิม (Maxim) อย่างเป็นรูปธรรมเพื่อความเข้าใจอย่างแจ่มชัดยิ่งขึ้น วินฟิลด์ (Winfield) ได้วิจารณ์ว่า

"คำว่าเหตุใกล้ชิด (Proximate Cause) เป็นคำที่เอามาใช้กันอย่างผิด ๆ เพราะมันมีความหมายว่า เหตุการณ์ใด ๆ ที่เกิดขึ้นอย่างใกล้ชิดกับความเสียหายที่โจทก์ได้รับ กฎหมายมักจะต้องถือว่าเป็นเหตุของความเสียหายนั้น แต่ที่จริงมันไม่จำเป็นต้องเป็นเช่นนั้น ถ้าเอโยบประตักที่จุกสายชมนแล้วเข้าไปในฝูงชน ประตักโคตกลงที่มีควยความทกใจบีจึงโยบออกไปอีกเช่นกัน จนไปเกิดระเบิดที่ตีทำให้คาบอด ในกรณีเช่นนี้การกระทำของเอ ถือว่าเป็นเหตุใกล้ชิด (Proximate Cause) ของความเสียหาย

¹ Dacey, Parties, p. 411.

² Guthrie Smith, Damage, p. 380.

ถึงแม้ว่า ในความเป็นจริงมันเป็นการกระทำที่ไกลที่สุดจากความเสียหาย มีโซ่เป็นการกระทำที่ไกลที่สุดเลย ฉะนั้นเอกลองรับผิด"¹

ความเห็นของวินฟิลด์จะตรงตรงกับสมิท เพราะเขาเห็นว่า **Proximate Cause** มีโซ่เป็นกรณีของ การไกลที่สุดของ เวลาและสถานที่ตั้งที่นักกฎหมายเหล่านั้นเข้าใจ ฉะนั้น **Bacon's Maxim** ก็ยังสามารถเอามาใช้ได้อยู่

แต่อย่างไรก็ตามหลัก "เหตุทางธรรมชาติและใกล้ชิด" ที่เอามาจาก **Bacon's Maxim** ถ้าตีความกันคำวลีอีกครึ่งหนึ่งที่นักกฎหมายส่วนมากเข้าใจ ก็จะหมายถึง "เหตุที่ใกล้ชิดที่สุดในเวลาและสถานที่" ซึ่งในความหมายเช่นนี้เป็นที่ยอมรับกันในหมู่นักกฎหมายทั่วไป แม้กระทั่งสมิทและวินฟิลด์ว่า เป็นหลักที่ไม่สามารถให้ความยุติธรรมแก่กรณีและถือว่าเป็นการตีความอย่างผิด ๆ อย่างเช่นกรณี ผู้ทำการก่อสร้างอาคารประมาณเส้นเออสร้างอย่างผิดแบบ อีก 10 ปีต่อมาอาคารทรุดและพังหลายลงทำให้มีผู้ได้รับบาดเจ็บ หรือมีผู้ใดวางระเบิดไว้ทำให้อีก 10 ปีต่อมาเกิดระเบิดขึ้น² ในความรู้สึกของสามัญชนต่อปัญหาข้างต้น จำเลยของรับผิดอย่างแน่นอน แคลาไซทฤษฎีเหตุใกล้ชิดในความหมายของใกล้ชิดที่สุดในเวลาก็เป็นไปไม่ไกลที่จะให้จำเลยของรับผิด

ศาลของประเทศเยอรมันในคดี **RQ 2 Bd. 95, S. 73, 8.12.1919** จำเลยเจ้าของเหมืองแร่กระทำผิดโดยเจาะหลุมระหว่างปี ค.ศ. 1867 - 1871 ในปี ค.ศ. 1908 โจทก์โค่นเหมืองหินปูนลึกลงไป ความเสียหายเกิดจากน้ำใต้ไหลทะลักจากหลุมของจำเลยเข้าไปท่วมเหมืองของโจทก์ ศาลตัดสินให้จำเลยของรับผิด³

"หลักเหตุทางธรรมชาติและใกล้ชิด" อาจสามารถใช้ได้ก็กับข้อเท็จจริงที่มีเหตุหลักเพียงเหตุเดียวและเหตุนั้นก่อให้เกิดความเสียหายในทันที แต่ความเห็นโดยทั่วไปต่อความเป็นเหตุแท้จริงนับแต่จอห์น สจวต มีลด์จนกระทั่งถึงนักกฎหมายโดยทั่วไป

¹ Winfield, Tort, pp. 84 - 85.

² Prosser, Law of Torts, p. 253.

³ Otto Kahn Freund, "Remoteness of Damage in German Law," The Law

ในปัจจุบัน เห็นว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติของมันประกอบไปด้วยเหตุจำนวนมากซึ่งอาจจะ เป็น เหตุจากการกระทำของมนุษย์หรือเหตุทางธรรมชาติ การที่ผู้ใช้หลักเหตุทางธรรมชาติและใกล้เคียงมาวินิจฉัยว่า เหตุใดเหตุหนึ่งในกลุ่มของเหตุเหล่านั้น เป็น เหตุทางกฎหมายที่จะต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้น จึง เป็นไปไม่ได้ที่จะสามารถสร้างความเป็นธรรมขึ้นมาได้ เพราะความเสียหายอาจจะประกอบไปด้วย การกระทำของมนุษย์หลาย ๆ คนในขณะเดียวกันหรือต่อเนื่องกัน ซึ่งแต่ละการกระทำใดสร้างผลและมีสาเหตุด้วยกันทั้งสิ้นในการก่อให้เกิดความเสียหาย การใช้หลักนี้มาวินิจฉัยก็จะทำให้คนสุดท้ายเท่านั้นที่ต้องรับผิดชอบ ผู้กระทำคนก่อน ๆ ก็ลอยโทษที่ไม่ต้องรับผิดชอบ ในสายตาของความเป็นธรรมไม่ควรจะเป็นเช่นนั้น และยังในกรณีที่มีการกระทำอันสุดท้าย มีเหตุแก่ตัวทางกฎหมายหรือถ้า เป็น เหตุการณ์ทางธรรมชาตก็จะทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการเยียวยาเลย เช่นในกรณีที่นาย ก. ถูกกระเปาะรถเมล์ถีบรถคันนาย ข. ที่ขับรอลอย่างกระชั้นชิดไม่สามารถหยุดรถทัน จึงพุ่งชนนาย ก. ถึงแก่ความตาย ถ้าผู้ใช้หลักเหตุใกล้เคียงมาวินิจฉัย เหตุที่แท้จริงที่ก่อให้เกิดความตายของนาย ก. ก็คือ นาย ข. ที่ขับรอลชนนาย ก. แต่ในทางกฎหมาย นาย ข. สามารถยกข้อแก้ตัวในเหตุขณะความรับผิดชอบโดยอ้างว่าตนเองมีใจกระทำโดยเจตนาหรือประมาท หรืออาจเหตุสุดวิสัยได้

ฉะนั้นจะเห็นได้ว่า การใช้ "เหตุทางธรรมชาติและเหตุใกล้เคียง" (The Natural and Proximate Consequence) มาวินิจฉัยความเป็นเหตุทางกฎหมายในความหมายตามตัวอักษรถึงที่นักกฎหมายเกือบทั้งหมดเข้าใจว่าเป็น เหตุที่ใกล้เคียงที่สุดในเวลาและสถานที่ไม่สามารถให้ความเป็นธรรมแก่ผู้กระทำผิด โรสโค ปาวนด์ (Roscoe Pound) โลกกล่าวไว้ว่า

"การกำหนดความรับผิดชอบ การหาถึง เหตุที่ใกล้เคียงที่สุดกับผลเสียหายที่เกิดขึ้น (The Cause Nearest to the Injurious Result) ขณะที่ใครถูกยกเลิกไปแล้ว

¹ John G. Fleming, The Law of Tort, 5th ed. (Sydney, Melbourne: Law Book, 1977), pp. 179 - 180.

ในบุคคลหนึ่ง" ¹

แม้ในทัศนะของสมิธและวินฟิลด์ที่พยายามตีความ Bacon's Maxim ให้แตกต่างกับหลักกฎหมายทั้งหลายก็ยังแสดงออกถึงความหมายและการนำมาประยุกต์ใช้กับข้อเท็จจริงต่าง ๆ อย่างไม่แจ่มชัดเพียงพอที่จะใช้ Proximate Cause แก้ปัญหาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมได้

2.2.1.5 ทฤษฎีเล็งเห็นผล (Foreseeability Test)

นับแต่ปี ค.ศ. 1850 การพิสูจน์ผลที่ไกลกว่าเหตุ (The Test of Remoteness of Consequence) โดยแยกแนวความคิดที่ตรงกันออกเป็นสองพวก

แนวความคิดแรก เห็นว่า ผลที่เกิดขึ้นถือว่าไกลเกินไปถ้าวิญญูชนไม่สามารถเล็งเห็น ความคิดที่เรียกว่า "ทฤษฎีเล็งเห็นผล" (Foreseeability Test)

แนวความคิดที่สอง เห็นว่า ถ้าใบกรณีที่จำเลยก่อความเสียหายให้แก่โจทก์ จำเลยจะต้องรับผิดชอบเพื่อ "ผลโดยตรงทั้งหมด" ที่โจทก์ได้รับความเสียหาย ไม่ว่าวิญญูชนจะสามารถเล็งเห็นผลเช่นนั้นหรือไม่ก็ตาม ความคิดนี้เรียกว่า "ทฤษฎีผลโดยตรง" ² (Direct Consequence Test)

ในขณะนั้น "ทฤษฎีเล็งเห็นผล" เป็นที่ยอมรับบังคับใช้กันในศาล ³ โดยมีสาระสำคัญของคำวินิจฉัยดังนี้

¹ Pound, Jurisprudence, p. 523.

² Winfield, Tort, p. 85.

³ Rigby v. Hewitt (1850) 5 Exch. 240; Greenland v. Chaplin (1850) 5 Exch. 243; Lynch v. Knight (1861) 9 H.L.C. 577, 660; Sharp v. Powell (1872) L.R. 7 C.P. 253, 258; Cory v. France (1911) 1 K.B. 114, 122.

"ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบเพื่อผลโดยปกติธรรมดา (The Ordinary Consequence) ซึ่งน่าจะเป็นผลมาจากการกระทำนั้น อาจกล่าวโดยทั่วไปได้ว่า เขาไม่ทรงรับผิดชอบเพื่อผลอันผิดปกติหรือผิดปกติธรรมดาจากการกระทำนั้น เว้นแต่เขา ใครหรือการจะไร้วา ความเสียหายนั้นซึ่งจะเกิดขึ้น¹

ทฤษฎีเล็งเห็นผลได้ไซ้การสืบต่อมาจนกระทั่งถูกยกเลิกในปี ค.ศ. 1921 โดยคดี Re Polemis² ทาย "ทฤษฎีผลโดยตรง" (Direct Consequence Test) แต่ในที่สุดทฤษฎีเล็งเห็นผล ก็ถูกนำกลับมาใช้อีกในปี ค.ศ. 1961 ในคดี The Wagon Mound³ และก็ยังคงใช้ทฤษฎีนี้อยู่จนกระทั่งปัจจุบันนี้⁴

2.2.1.6 หลักของบีเวน (Beven's Doctrine)

คดี Smith v. London⁵ ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในฤดูร้อนที่อากาศแห้งแล้ง จรวดเคดักที่ขี้นอยู่ข้างข้างรถไฟและนำมากองรวมกันระหว่างรางรถไฟ อีกคันหนึ่งของกองขี้นเป็นขี้นที่เดินไปควยข้างข้างหัวขี้นแห่งละในระนะ 200 หลาจาก

¹ J.F. Clerk and W.H.B. Lindsell, Torts, 12 th ed., General Editor: A.C. Armitage (London: Sweet and Maxwell Limited, 1961), p. 170.

² Re Polemis and Furness, Withy & Co., Ltd (1921) 3 K.B.560.

³ Overseas Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co., Ltd. (The Wagon Mound) (1961) A.C. 388.

⁴ Hepple & Matthews, Tort, p. 170.

⁵ Smith v. London & S.W.R.Co. (1870) L.R.6., C.P.14.

ทางรถไฟตัดผ่านถนนมาเป็นบ้านของโจทก์ ปรากฏไฟจากเครื่องยนต์ของจำเลยโค่นเข้า
ไปเกิดการลุกไหม้ที่กองหญ้า และในขณะที่นั้นมีลมพัดอย่างรุนแรงทำให้ไฟลุกลามไหม้คอก
ไข่จนเผาไหม้บ้านของโจทก์ไหม้ไปสิ้น คณะผู้พิพากษาโดยมีหัวหน้าผู้พิพากษาแบล็คเบิร์น
(Blackburn) ตัดสินในจำเลยของรับผิดแนวความคิดว่าความเสียหายที่โจทก์ได้รับเป็นความ
เสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงเห็นได้

จากคดีนี้มีเวเนไดสร่างหลักเกณฑ์ของการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำ
และผล และขอบเขตของความรับผิดของจำเลยต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น

หลักของปีเวเนมีสาระสำคัญสองประการ คือ

ประการแรก การพิสูจน์ว่า การกระทำละเมิดของจำเลยเป็นเหตุที่แท้จริง
ของความเสียหายหรือไม่ ต้องดูว่าการกระทำของจำเลยใดก่อให้เกิด "ผลต่อเนื่องที่
แท้จริง" (The Actual Continuous Consequence) จากการกระทำละเมิด
หรือไม่

ประการที่สอง การวินิจฉัยความรับผิดจะต้องพิจารณาถึงสิ่งที่ผ่านมาแล้ว
(A Past) มิใช่พิจารณาสิ่งที่อยู่ในอนาคต (Ab Ante)

เมื่อใช้หลักพิสูจน์สองประการข้างต้นนี้แล้ว ตามผลออกมาว่า จำเลยเป็นผู้ก่อ
ให้เกิดความเสียหายอย่างแท้จริง จำเลยก็ควรรับผิดเพื่อความเสียหายทั้งหมด ปีเวเน
เห็นว่า "ไม่ใคร่สวาทโดยสิ้นเชิงที่จะจำกัดความรับผิดของจำเลย ในกรณีที่จำเลย
เป็นผู้ก่อความเสียหายอย่างแท้จริง" ฉะนั้นปีเวเนเห็นว่า จำเลยควรรับผิดเพื่อความ
เสียหายที่ตนเองเป็นผู้ก่อทั้งหมด

ทัศนะขอ ปีเวเนได้รับการสนับสนุนโดยนักกฎหมายที่มีชื่อเสียงคือ สตรีท (Street)
และโบห์เลน (Bohlen) แต่ก็มีผู้ที่คัดค้านความคิดนี้เช่นกันคือ พอลลอค (Pollock)

¹ Beven, Negligence, 3d ed., (1908), p. 89.

² Pound, "Causation," :. 10.

2.2.1.7 หลักกระโหลกบาง (The Thin Skull Rule or
The Egg - Shell Skull Rule)

โดยสาระสำคัญของหลักนี้กำหนดให้จำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายอันเกิดแก่โจทก์ทั้งสิ้น แม้ว่าอันตรายที่จำเลยกระทำต่อโจทก์เพียงเล็กน้อย แต่ด้วยเหตุที่สภาวะทางร่างกายของโจทก์ผิดปกติในขณะที่ถูกระหัดละเมิด ทำให้อันตรายที่ได้รับจากจำเลยร้ายแรงเกินกว่าปกติถึงแม้ว่าจะเคยมีใคร่ถึงสภาวะทางร่างกายของโจทก์อันผิดปกติ เช่นนั้น จำเลยก็ยังคงรับผิดชอบเพื่อความเสียหายทั้งหมด คดีแรกที่ตัดสินโดยใช้หลักนี้คือ Kennedy J. in Dulien v. White and Sons ในปี ค.ศ. 1901

หลักนี้จะเหมือนกับทฤษฎีผลโดยตรง (Direct Consequence Test) เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นแม้ว่าผิดปกติธรรมดาที่จำเลยอาจจไม่สามารถคาดเห็น แต่ก็ เป็นผลสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของจำเลยอย่างแท้จริง แต่นักกฎหมายบางคนเห็นว่ากรณีเช่นนี้เป็นเรื่องอยู่ในขอบเขตของทฤษฎีเงืงเห็นผล² ซึ่งบางคนถือว่าเป็นการขยายความรับผิดชอบของจำเลยออกไปภายใต้ทฤษฎีเงืงเห็นผลจากความเสียหายอยู่ในชนิดเดียวกัน (Type or Kind)³ หลังจากศาลตัดสินโดยสร้างหลักกระโหลกบางขึ้นมาวินิจฉัยคดีแรกในปี ค.ศ. 1901 ก็เกิดการถกเถียงในหมู่นักกฎหมายอย่างมากมาย คดีที่ตามมาภายหลังมีทั้งตัดสินในแนวบรรทัดฐานอันเดียวกันและกีดกัน ในปี ค.ศ. 1962 ศาลได้ตัดสินให้จำเลยซึ่งเป็นนายจ้างต้องรับผิดชอบเพื่อความตายของลูกจ้างเพราะโรคมะเร็งอันเกิดจากความประมาทเลินเล่อของนายจ้างที่ลูกจ้างได้รับบาดเจ็บจากสารเคมีที่กระเด็นมาถูกริมฝีปากของลูกจ้าง ต่อมาบาดแผลที่ริมฝีปากก็กลายเป็นโรคมะเร็ง 3 ปีหลังจากนั้นลูกจ้างก็ถึงแก่ความตาย⁴ การตัดสินในคดีนี้เป็นที่ยืนยัน "หลักกระโหลกบาง"

¹ Kennedy J. in Dulien v. White and Sons (1901) 2K.B.669,679.

² Goodhart, Essay in Jurisprudence and the Common Law, (1931), p. 116.

³ Hepple & Matthews, Torts (cases and materials), p.196-206.

⁴ Smith v. Leech Brain & Co., Ltd. (1962) 2 Q.B. 405.

หลังจากความไม่แน่นอนในการวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับหลักนี้ชั่วคราวระยะหนึ่ง ปัจจุบันในอังกฤษ สกอตแลนด์¹ ไอร์แลนด์² และแคนาดา³ ถือกันว่า ทฤษฎีเงืงเห็นผล จากคดี The Wagon Mound มีได้มีผลกระทบถึงหลักกระโหลกขาง⁴ แต่กระนั้น ก็ยังมีบทความ⁵ ี่ได้แสดงให้เห็นถึงจุดบกพร่องและความสิ้นสุครอบง "หลักกระโหลกขาง"⁵ (ถึงจะไคว้เพราะที่ในรายละเอียดต่อไปในบทที่ 4)

2.2.1.3 บทพิสูจน์โดยตรง (Direct Consequence Test)

นับตั้งแต่ปี ค.ศ.1850 ศาลอังกฤษได้ใช้ "ทฤษฎีเงืงเห็นผล" สำหรับวินิจฉัย ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล จนกระทั่งปี ค.ศ.1921 คดี Re Polemis ศาลได้ใช้ทฤษฎีผลโดยตรงกลับเป็นการ เปลี่ยนแปลงแนวการวินิจฉัยดั้งเดิม ถึงแม้จะแท้จริง ทั่วไปนี้

เรือโคลก เรา มาตามสัญญาเช่าอันมีข้อกำหนดควบคุมความรับผิดชอบเจ้าของเรือ และผู้เช่าในกรณีที่เกิดไฟไหม้ ในจำนวนสินค้าที่บรรทุกจำนวนมากผู้เช่าโดยบรรทุกน้ำมัน เป็นนิมบรรจุอยู่ในถัง ในระหว่างการเดินทางดังกล่าวเกิดรั่วจึงมีไอน้ำมันระเหยออกมาจากรูรั่วจำนวนมาก เมื่อดึงท่าเรือขณะที่ลูกจ้างของผู้เช่ากำลังขนถ่ายสินค้า โดย ความประมาทเลินเล่อได้ทำให้แผนกระคานตกไปข้างล่าง จึงเกิดประกายไฟขึ้นและไฟ ลุกไหม้เรือฟังกินาสไปหมดอย่างรวดเร็ว ผู้เช่าเรือมีความรับผิดชอบเพื่อความเสียหายของ เรือเกือบ 200,000 ปอนด์ ขอลงเว้นความรับผิดชอบเพื่อความเสียหายของเรือในสัญญา

¹ McKillen v. Barclay Curle & Co., Ltd. (1967) S.L.T. 41.

² Burke v. John Paul & Co., Ltd. (1967) I.R.277.

³ Winteringham v. Rae (1965) 55 D.L.R.(2d) 103.

⁴ Salmond, The Law of Torts. 16th ed., 1973, p.565.

⁵ P.J. Rowe, "The Demise of the Thin Skull Rule," *The Modern Law Review*, Vol.40 (July 1977): 377 - 383.

กรณีใหม่มีไค้ลลอมคลุมถึงความเสียหายอันเกิดจากการประมาทเลินเล่อของลูกจ้าง
 ของผู้เช่าเรือและโดยเหตุที่การตกลงไปของแผนกระดานเกิดจากการกระทำของลูกจ้าง
 ผู้เช่าเรือในฐานะนายจ้างต้องรับผิดชอบเพื่อ "ความเสียหายทั้งหมด" อันสืบเนื่องมา
 จากการละเมิดโดยประมาท แม้ว่าเขาจะไม่สามารถคาดเห็นพฤติการณ์เช่นนี้มาก่อนเลย
 ก็ตาม ¹

โดยทฤษฎีผลโดยตรง (Direct Consequence Test) ถ้าจำเลยกระทำ
 ละเมิด จำเลยต้องรับผิดชอบต่อผลที่เกิดขึ้นทั้งหมด ทฤษฎีนี้สามารถให้ความเป็นธรรม
 แก่โจทก์ได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่โจทก์เป็นผู้บริสุทธิ์อย่างแท้จริง ดัง
 คำนวณที่ว่า "ใครเป็นผู้ก่อความเสียหาย ผู้นั้นต้องรับผิดชอบ" จำเลยไม่มีสิทธิอ้างเพื่อ
 ลบล้างหรือบรรเทาความรับผิด แต่ในทางทฤษฎีความเสียหายที่สืบเนื่องมาจากการกระทำ
 ของจำเลยไม่มีที่สิ้นสุด ² เช่น ก. ประมาทเลินเล่อขับรถชน ข. ใจรับบาดเจ็บสาหัสขาด
 ทนเมืองคืนำส่งโรงพยาบาล ขณะอยู่ในระหว่างทางรถวิ่งด้วยความเร็วสูงจึงพลิกคว่ำ
 ข. และพลเมืองดีถึงแก่ความตายทั้งคู่ แฟนของ ข. รุขรา ใจมาก จึงตัดสินใจฆ่าตัว
 ตายตามไปควม มารดาของ ข. โศกเศร้าขาดใจมากจนไม่สบายไปหลายวัน บิดาของ
 ข. ต้องหยุดงานเพื่อมาจัดงานศพ จึงขาดรายได้จากการทำการค้าเป็นเงินหลายแสนบาท
 ส่วนน้องสาวของ ข. คิดถึงพี่ชายหมกกำลังใจเขียนหนังสือ ในที่สุดก็สอบตก นอกจากนี้
 ยังมีผลอื่น ๆ ต่อเนื่องไปอีกมากมายจนไม่มีที่สิ้นสุด

ฉะนั้นถ้าจะกำหนดให้จำเลยต้องรับผิดชอบต่อผลโดยตรง (Direct
 Consequence Test) ก็จะเป็นการหนักยิ่งเกินกว่าจำเลยจะรับไหว ในความรู้สึกของ
 สามัญชน และในความรู้สึกของความยุติธรรม การกำหนดความรับผิดที่กว้างใหญ่ขนาด
 นั้นย่อมไม่ถูกต้องอย่างแน่แท้ จึงมีนักกฎหมายพยายามคิดกันว่าจำเลยมีความรับผิด
 เพื่อผลโดยตรงทั้งหมดอันสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของตนก็มีไร้ให้รับผิดโดยไม่
 มีที่สิ้นสุด จุดสิ้นสุดของความรับผิดตามความเห็นของผู้พิพากษาตระกูลตัน (Scrutton) ³

¹ Re Polemis and Furness, Withy & Co., Ltd. (1921) 3 K.B.560.
² John G. Fleming, The Law of Torts, p. 179.
³ Winfield, Tort, p. 86.

คือ จุดที่มีเหตุอิสระอื่น ๆ เข้ามาแทรกซ้อน ต่อมาจึงเกิดปัญหาว่า กรณีที่มีเหตุอิสระอื่น ๆ เข้ามาแทรกซ้อน จะเป็นการตัดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลได้ในทุกกรณีหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำละเมิดของจำเลยสามารถเล็งเห็นได้ว่าจะมีเหตุอิสระอื่นเข้ามาแทรกซ้อนสืบเนื่องต่อไปอีก หรือในกรณีที่ไม่มีเหตุอิสระอื่นเข้ามาแทรกซ้อน จำเลยก็จะต้องรับผิดชอบไปจนไม่มีที่สิ้นสุด ฉะนั้นหรือ นักกฎหมายได้พยายามแก้ไขปัญหานี้ ในที่สุดนักกฎหมายบางคนก็คิดว่า การใช้ทฤษฎีผลโดยตรงอาจจะนำไปสู่การวินิจฉัยที่ผิดพลาดไป โดยคิดว่าเป็นสิ่งที่เดียงไมไควว่า เราจะต้องมีการจำกัดขอบเขตความรับผิดของจำเลยและจะต้องรู้อถึงจุดแน่นอนของความสิ้นสุดของความรับผิดแม้ว่าจะใช้ทฤษฎีผลโดยตรงก็ตาม แต่ทฤษฎีผลโดยตรงก็มีได้ให้คำตอบในปัญหานี้ได้ ต่อมาจึงมีผู้คิดกันว่าสิ่งที่จะสามารถจำกัดขอบเขตความรับผิดของจำเลยได้และสามารถสร้างความเป็นธรรมระหว่างคู่กรณีได้ คือ "ผลที่สามารถเล็งเห็นได้" (Foreseeable Consequence) ซึ่งเป็นการนำเอาแนวความคิดตั้งแต่ปี ค.ศ. 1850 กลับมาใช้อีก ดังปรากฏในคดี The Wagon Mound ในปี ค.ศ. 1961

2.2.1.9 หลักสามัญสำนึก (Common Sense)

ศาลโดยอายุเสมอว่า ศาลปฏิเสธการใช้หลักทางวิทยาศาสตร์และทางปรัชญา (Scientific and Philosophical Test) เพื่อวินิจฉัยปัญหาที่ยากยิ่งที่สุดของละเมิด คือปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล แต่ศาลมักจะชอบใช้หลักสามัญสำนึก (A Common Sense Basis) ² มีคดีจำนวนมากที่ศาลประกาศอย่าง

¹ Overseas Tankship (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co., Ltd. (The Wagon Mound) (1961) A.C.388.

² Clerk and Lindsell, Torts, p. 151.

ชัดแจ้งว่าใช้ "หลักสามัญสำนึก" สำหรับวินิจฉัยปัญหา¹ แต่เป็นที่เชื่ออย่างแนบแน่นว่า ในคดีอื่นอีกเป็นจำนวนมากแม้ว่าผู้พิพากษาจะมีไต่บันทึกไว้ในคำพิพากษาว่าใช้ "หลักสามัญสำนึก" แต่ที่จริงผู้พิพากษาอาจจะใช้หลักนี้จริง ๆ ก็ได้ เชื่อกันว่าในทางปฏิบัติ ผู้พิพากษาใช้หลักสามัญสำนึกทุก ๆ ครั้งในการวินิจฉัยคดี โดยเฉพาะในระยะที่แรก ๆ ที่ทฤษฎีสำหรับการพิสูจน์ความเป็นเหตุทางกฎหมายยังไม่แจ่มชัดและมีข้อโต้แย้งมาก แม้ว่าต่อมาได้มีบันทึกหลักในการพิสูจน์ปัญหาของความเป็นเหตุที่มีน้ำหนักและเหตุผลน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น แต่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าหลักเหล่านั้นไม่สามารถใช้กับทุกคดีที่เกิดขึ้นได้² ฉะนั้นในการแก้ปัญหาผู้พิพากษามักจะเริ่มใช้หลักใดก็ตามที่คิดว่ามีความแนบแน่นเพียงพอที่จะสร้างความยุติธรรม หลังจากนั้นก็เอาหลักสามัญสำนึกเข้ามาพิสูจน์ผลลัพธ์ที่ออกมาอีกชั้นหนึ่ง ถ้ารู้สึกว่าการใช้ความยุติธรรมก็จะมี การแก้ไขหรือตีความหลักนั้นเสียใหม่ ก็มักจะเห็นได้ว่า หลักต่าง ๆ ที่นักกฎหมายคิดขึ้นมา มีวิวัฒนาการของความคิด และทัศนะต่อหลักนั้นอันแตกต่างกัน ก็มักจะเห็นได้ชัดจากกรณีของ Proximate Cause ที่กูธรี สมิท (Guthrie Smith) เฟลมมิง (Fleming) และวินฟิลด์ (Winfield) มีทัศนะต่อหลักนี้แตกต่างกับนักกฎหมายคนอื่นเป็นส่วนใหญ่ ที่เป็นเช่นนี้เข้าใจว่า เมื่อใช้หลัก Proximate Cause มาวินิจฉัยปัญหาแล้วผลลัพธ์ที่ได้อาจขัดกับสามัญสำนึก (Common Sense) จึงได้พยายามปรุงแต่งหลักนั้นขึ้นเพื่อให้สามารถใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม

¹ Viscount Birkenhead in Admiralty Commissioners v. S.S. Volute (1922) A.C. 129, 145; Lord Wright in Liesbosch Dredger v. S.S. Edison (1933) A.C.449,460; and in Grant v. Australian Knitting Mills, Ltd.(1936) A.C.85, 107; Denning L.J. in Cork v. Kirby Maclean, Ltd. (1952) 2 All E.R.402,407; Lord Read in Stapley v. Gypsum Mines, Ltd. (1953) A.C. 663, 681. Hamson (1954) C.L.J.36.

² Smith, "Legal Cause in Actions of Tort," : 105.

การใช้หลักสามัญสำนึกนั้นสามารถใช้ได้กับการวินิจฉัยปัญหาว่าการกระทำของจำเลยเป็นเหตุที่แท้จริงของความเสียหาย (Cause in Fact) หรือไม่ และสามารถใช้สำหรับกำหนดขอบเขตความรับผิดของจำเลยต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น ฉะนั้นการใช้หลักสามัญสำนึกสามารถเข้าไปช่วยแก้ไขปัญหาคำได้ในทุกกรณีจนเสร็จสิ้นคดี

คำถามที่มักเกิดขึ้นเสมอว่า "อะไรคือสามัญสำนึก?" "ผู้พิพากษาคิดถึงอะไรบ้างเมื่อตัดสินคดีโดยใช้หลักนี้?" เป็นคำถามที่ยากยิ่งที่จะหาคำตอบที่แน่นอน มันเป็นเรื่องที่ตัดสินตามอำเภอใจของผู้พิพากษาหรือไม่ แต่ที่แน่นอนก็คือว่า จากคดีจำนวนนับไม่ถ้วนที่ใช้หลักสามัญสำนึกมาวินิจฉัย มันยากยิ่งที่จะประมวลและสรุปสาระจากคดีเหล่านั้น เพื่อที่จะให้คำจำกัดความที่แน่นอน อย่างไรก็ตามในกรณีที่ต้องคดีและผู้พิพากษาในการวินิจฉัยคดีใดคดีหนึ่ง เห็นรองตอกันว่า ต้องใช้หลักสามัญสำนึกเขาช่วยในการแก้ปัญหา ผู้พิพากษาจะใช้ความพยายามทั้งหมดที่จะยืนยันอย่างชัดแจ้งว่า ปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้นจะต้องได้รับการวินิจฉัยโดยหลักสามัญสำนึก

อาร์ทและโฮโนเร่ โคลกล่าวสนับสนุนให้หลักสามัญสำนึกว่า

"สามัญสำนึกมิใช่เรื่องของถ้อยคำที่ยืนยันที่ไม่สามารถอธิบายได้หรือการยืนยันตามอำเภอใจ ถึงแม้ว่าความลึกเกี่ยวกับเหตุจะถูกขุ่นไม่ตายตัว สับสนและตกที่จจะกล่าวอ้างถึงเพราะถูกอิทธิพลทางความคิดอื่น ๆ ครอบงำ อย่างน้อยที่สุดส่วนหนึ่งของความคิดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลยังสามารถแสดงให้เห็นถึงการอนุมานหลักการที่สามารถอธิบายได้ ถึงแม้ว่าสามัญชนที่ไ้หมั่นอยู่ไม่สามารถที่จะทำให้มันแน่นอนชัด เจนก็ตาม"²

แม้ว่าได้มีการยืนยันว่า หลักสามัญสำนึกเป็นหลักที่ใช้ได้มิใช่เรื่องตามอำเภอใจของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง กระนั้นก็ตามมีความเชื่อกันว่าหลักสามัญสำนึกไม่สามารถให้คำคำตอบที่แน่นอนในกรณีที่มีปัญหาของความเป็นเหตุอย่างกับข้ออื่นซึ่งบางทีศาลมีหน้าที่ต้อง

¹ Hart and Honore, Causation in the Law , pp. 24 - 57.

² Ibid., p. 24.

ให้ค่าตอบแทน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีความเสียหายที่เกิดขึ้น เกิดจากเหตุหลายเหตุ ที่เข้าร่วมประสานกันประกอบเป็นชุดของเงื่อนไขที่มีพลังเพียงพอในการก่อให้เกิดปรากฏการณ์อันใดอันหนึ่ง บ่อยครั้งที่ศาลเลือกเหตุใดเหตุหนึ่งออกมาจากกลุ่มของเหตุที่มีพลังทำงานร่วมกัน โดยถือว่าเหตุนั้นเป็น "เหตุที่ต้องรับผิดชอบ" (Responsible Cause) วิธีการเลือกออกมานี้โดยการใช้หลักความสมมูลย์ในทางสามัญสำนึกขององค์กรประกอบต่าง ๆ ที่เข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น ลักษณะของเหตุที่น่าตำหนิ (Blameworthiness) เมื่อพิจารณาเหตุทั้งหลายเปรียบเทียบกัน หรือในกรณีที่จะต้องใช้นโยบาย (Policy) ในการวินิจฉัย² ซึ่งน่าสังเกตว่า ปัญหาของความเป็นเหตุอาจจะนำไปสู่ค่าตอบแทนซึ่งผันแปรไปตามนโยบายและเป้าหมายของการสืบค้น ดังเช่นกรณี

"รถลื่นไถลขณะที่เลี้ยวหักมุมบริเวณทางโค้งจนพลิกคว่ำ ระเบิดไฟไหม้ลุกท่วม ในทัศนะของคนขับรถ เหตุของอุบัติเหตุเกิดจากการขับรถเร็วเกินไป จึงเป็นบทเรียนที่จะต้องขับอย่างระมัดระวังยิ่งขึ้น ในทัศนะของวิศวกรก่อสร้างถนน เหตุคือผิวหน้าถนนที่บกพร่องทำให้เกิดการลื่นไถลและพลิกคว่ำได้ง่าย บทเรียนคือ ต้องทำผิวถนนให้สามารถป้องกันการลื่นไถล ในทัศนะของวิศวกรสร้างรถยนต์ เหตุคือการออกแบบที่บกพร่อง บทเรียนคือต้องทำให้รถสามารถเกาะถนนได้ดียิ่งขึ้น"³

จากข้อความข้างต้นสามารถช่วยให้เราเข้าใจหลักพื้นฐานของความคิดทาง "สามัญสำนึก" ของ "เหตุ" ซึ่งเหตุเป็นส่วนประกอบหนึ่งของเงื่อนไขอันประสานกันอยู่อย่างซับซ้อนจนมีพลังเพียงพอที่จะก่อให้เกิดผล เพราะว่าถึงแม้ว่าผิวถนนมีความชำรุดบกพร่องก็ตาม รถก็อาจจะไม่ลื่นไถลจนพลิกคว่ำ เว้นแต่มีเงื่อนไขอื่นประกอบเข้าด้วยกัน

¹ Salmond, The Law of Torts (London: Sweet and Maxwell, 1973), p. 552

² Clow and Lindsell, Torts, p. 150.

³ Collingwood, The Idea of Cause, (1938) Aristotelian

อย่างพอดี เช่น รถจะต้องมีน้ำหนักและโครงสร้างที่แน่นอนพอดี และต้องขับเคลื่อนด้วยความเร็วที่สัมพันธ์กันอย่างเพียงพอ การใช้สามัญสำนึกอันขึ้นอยู่กับนโยบาย (Policy) และลักษณะของการเปรียบเทียบระหว่างเหตุด้วยกันที่มีลักษณะน่าตำหนิ (Blameworthiness) สมควรที่จะต้องรับผิดชอบทางกฎหมาย ก็จะมีการจำแนกเหตุต่าง ๆ และดึงเอาเหตุใดเหตุหนึ่งออกมาแล้วให้เหตุผลว่า สมควรที่จะเป็นเหตุรับผิดชอบ (Responsible Cause) สมมุติว่า จากอุบัติเหตุทำให้คนขับรถถึงแก่ความตาย ทนายจึงฟ้องผู้ผลิตรถยนต์ให้รับผิดชอบ เพราะออกแบบมาไม่ดี รถไม่เกาะถนนเท่าที่ควรจะเป็น เมื่อเอาหลักสามัญสำนึกมาวินิจฉัย ในขั้นแรกต้องจำแนกเหตุต่าง ๆ ให้ชัดเจนเสียก่อนว่า มีเหตุอะไรบางอย่างที่ประกอบเข้าด้วยกันจนก่อให้เกิดความเสียหาย ก็จะพบว่า มีเหตุเป็นจำนวนมาก การอ้างเหตุใดเหตุหนึ่งออกมาว่าต้องรับผิดชอบนั้น เป็นสิ่งที่ยากมาก แม้ว่าจะใช้นโยบายและลักษณะของ เหตุที่น่าตำหนิอื่น เป็นหลักนำในการใช้หลักสามัญสำนึกก็ตาม เพราะในบางกรณีมีความเชื่อว่า เหตุเหล่านั้นมีพลัง เท่าเทียมกันที่จะก่อให้เกิดความเสียหาย ก็จะไม่สามารถวินิจฉัยว่า เหตุใดของรับผิดชอบ ถ้าพิจารณาว่าการมีเหตุใดน่าตำหนิมากกว่ากันก็จะพบว่า ผู้ขับรถเร็วเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด ผู้รถชนที่บึ่งพร่อง โครงสร้างรถที่ไม่สมบูรณ์ เหล่านี้เป็น เหตุที่น่าตำหนิด้วยกันทั้งสิ้น หลักสามัญสำนึกจะช่วยในการวินิจฉัยปัญหานี้ได้อย่างไรกัน ฉะนั้นถ้าเป็นปัญหาที่ซับซ้อนมาก ๆ หลักสามัญสำนึกก็ไม่สามารถให้คำตอบได้

นักกฎหมายจำนวนไม่น้อยเห็นว่า เราไม่สามารถชวนความยุติธรรมไว้กับ ผู้พิพากษาที่อ้างสามัญสำนึกในการวินิจฉัยคดีได้ เพราะจะทำให้เกิดความไม่แน่นอนและความยุติธรรมก็จะขึ้นอยู่กับอำเภอใจของผู้พิพากษา แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะมีการโจมตีและคัดค้านหลักนี้โดยทั่วไปก็ตาม ก็ไม่สามารถปฏิเสธว่า หลักนี้ไม่มีประโยชน์โดยสิ้นเชิงเมื่อเร็ว ๆ นี้ศาลยังยอมรับอย่างชัดแจ้งว่า ให้นำหลักสามัญสำนึกเพื่อช่วยในการวินิจฉัยคดี

คดี *Alphacell Ltd. v. Woodward* (1972)

¹ *Alphacell Ltd. v. Woodward* (1972) 1 Q.B. 127.

2.2.1.10 หลักวิญญูชน (Man in the Street)

คดีที่ไต่สวนหลักวิญญูชนขึ้นมาเป็นครั้งแรกคือ คดี The Coxwold¹ ผู้พิพากษา ลอร์ด ไรท์ (Lord Wright) ไต่สวนว่า "โดยข้อเท็จจริงศาลมีคัมมิตนะเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล เช่นเดียวกันกับนักวิทยาศาสตร์หรือนักเมตาฟิสิกส์ แต่ศาลมีคัมมิตนะเช่นเดียวกับ "วิญญูชน" (Man in the Street)"

หลักวิญญูชนหมายถึง การเอามาตรฐานของบุคคลทั่วไปที่อยู่ในลักษณะเดียวกับจำเลย เพื่อกำหนดความรับผิดชอบของจำเลย ซึ่งสามารถใช้ในการชี้ขาดว่าจำเลยเป็นเหตุที่แท้จริงของความเสียหายหรือไม่ และจำเลยควรจะมีขอบเขตความรับผิดชอบขนาดไหน

โดยสาระของหลักวิญญูชนนี้ การนำเอามาตรฐานของคนทั่วไปมาวัดเพื่อกำหนดความรับผิดชอบของจำเลยย่อมจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่กรณีใดที่เป็นข้อเท็จจริงปกติธรรมดา เพราะการรับผิดชอบที่สมควรแก่กรณีนั้น ต้องพิจารณาถึงหลักปกติทั่วไปของคนในสังคมที่มีลักษณะ เช่นนั้นพึงประพฤติกฎปฏิบัติต่อกัน แต่ในกรณีที่เป็นข้อเท็จจริงที่ผิดปกติอันเกิดแก่ตัวใจทกโดยเฉพาะทำให้ได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง จึงเป็นสิ่งที่น่าคิดว่าถ้าใจหลักวิญญูชนเข้ามาวินิจฉัย บางทีใจทกก็ไม่สามารถได้รับการเยียวยาเพียงพอที่จะกลับเข้าสู่สภาวะเดิมก่อนที่จะมีการกระทำละเมิดใด เมื่อเป็นเช่นนี้จะเป็นการทารุณแก่ใจทกเกินไปหรือไม่

ในทางปฏิบัติเป็นสิ่งยากยิ่งที่จะให้คำคอมอย่างแน่ชัดว่า อะไรคือหลักวิญญูชน มีอะไร เป็นหลักประกันหรือไม่ที่ศาลจะใช้หลักวิญญูชนอันเดียวกัน ในสถานการณ์ที่เหมือนกัน หรือหลักวิญญูชนเป็นหลักที่สร้างสรรค์ขึ้นมาเพื่อกลบเกลื่อนการตัดสินตามอำเภอใจ ในขณะที่ไม่สามารถให้เหตุผลอื่นที่ดีกว่า

เป็นความยากอีกเช่นกันที่จะจำแนกความแตกต่างระหว่างหลักสามัญสำนึก และหลักวิญญูชน เพราะการที่ศาลจะใช้สามัญสำนึกในการวินิจฉัยคดี ถ้าศาลใช้สามัญสำนึก

¹ Yorkshire Dale Steamship Co., Ltd . v. Minis of War Transport (1942) A.C. 691,706, per Lord Wright .

ในลักษณะอรรถวิสัยก็จะไม่แตกต่างอะไรกับการตัดสินตามอำเภอใจ ฉะนั้นโดยปกติการ
ใช้หลักสามัญสำนึก ศาลยอมพิจารณาถึงสามัญสำนึกของวิญญูชน ในบางคดีศาลจึงกล่าว
ว่า การวินิจฉัยปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ศาลใช้หลักวิญญูชน
และสามัญสำนึก (The Man in the Street and Common Sense)

กล่าวโดยสรุป การใช้หลักวิญญูชนเป็นทางหนึ่งในการแสวงหาหลักเกณฑ์ใน
การแก้ปัญหาความเป็นเหตุซึ่งในความเป็นธรรมแก่กรณีโดยบาง แต่โดยลักษณะของมัน
เปิดช่องให้มีการใช้หลักนี้เพื่ออ้างสำหรับกลบเกลื่อนการตัดสินตามอำเภอใจได้ง่าย
และการใช้หลักนี้ก็จะทำให้ความยุติธรรมแก่งไกาไม่แน่นอน

2.2.1.11 หลัก Causa Sine Qua Non หรือ BUT FOR TEST

ในการค้นหาเหตุที่แท้จริงของความเสียหาย Causa Sine Qua Non หรือ
BUT FOR TEST ในระยะหนึ่งเป็นหลักที่ได้รับความนิยมมากที่สุด¹ โดยสาระสำคัญ
หลักนี้เริ่มคลุมเสียหายที่เกิดขึ้น แล้วตั้งคำถามว่า "ความเสียหายจะไม่เกิดขึ้นเลยเว้น
แต่จะมีการกระทำอันเป็นเหตุเช่นนั้นเกิดขึ้นก่อน เมื่อเป็นเช่นนี้ถือว่า การกระทำนั้นเป็น
เหตุที่แท้จริงของความเสียหาย แต่ในกรณีที่มีความเสียหายยอมเกิดขึ้นเหมือนกัน แม้ว่าไม่
มีการกระทำอันถือว่าเป็นเหตุเช่นนั้นเลย กรณีนี้ถือว่า การกระทำนั้นมีใช่เหตุที่แท้จริง
ของความเสียหาย"

การที่ศาลนิยมใช้หลักนี้เพราะมันสร้างมาจากสามัญสำนึกของคนธรรมดาและ
มันสามารถจำแนกเหตุที่อยู่นอกประเด็นออกได้ง่าย บางทีจึงเรียกหลักนี้ว่า "Exclusion
Test"² คือหลักที่สามารถตัดสิ่งอยู่นอกประเด็นออกไป

คดีที่กล่าวอ้างถึง BUT FOR TEST เป็นครั้งแรกคือ Oliver J. in Holling
v. Yorkshire Traction Co., Ltd. (1948)³ ส่วนคดีที่กล่าวอ้างถึงในคำวินิจฉัย

¹ Winfield, Tort, p. 81.

² Prosser, Torts, p. 239.

³ Oliver J. in Holling v. Yorkshire Traction Co., Ltd.

เสมอ เมื่ออธิบายถึง BUT FOR TEST คือ Lampert v. Eastern National Omnibus Co.¹ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า หญิงคนหนึ่งได้รับบาดเจ็บจากการละเมิดโดยประมาทเลินเล่อของจำเลย และได้รับอันตรายที่ใบหน้าทำให้เสียโฉมอย่างมาก เธออ้างว่าโดยเหตุที่เธอต้องเสียโฉมทำให้สามีทอดทิ้งเธอไป จึงเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายสำหรับกรณีนี้ ศาลได้สอบสวนข้อเท็จจริงปรากฏว่า สามีภริยาคู่นี้ได้ห่างเหินกันมาก่อนที่อุบัติเหตุเกิดขึ้น จึงถือว่า การเสียโฉมมิใช่เป็นเหตุที่แท้จริงของการถูกสามีทอดทิ้ง เพราะถึงอย่างไรก็ตามสามีก็ทอดทิ้งเธอเช่นกัน

การใช้ BUT FOR TEST เริ่มพิจารณาจากผลอันเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้น แล้วมองย้อนกลับไปยังเหตุโดยวิธีการตั้งคำถามค้างคาวมาข้างตน ถ้าได้คำตอบออกมาว่า จำเลยเป็นเหตุของความเสียหาย จำเลยก็ต้องรับผิดชอบเพื่อผลที่เกิดขึ้นทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็ผลโดยตรง หรือเป็นผลที่จำเลยได้สังเกตเห็นหรือควรจะได้สังเกตเห็นมาก่อนหรือไม่ก็ตาม

มีนักกฎหมายวิจารณ์ว่า การใช้ BUT FOR CAUSE ไม่สามารถค้นหาเหตุที่แท้จริงของความเสียหายได้ เพราะลักษณะของการตั้งคำถามแบบ BUT FOR CAUSE นั้น อาจนำไปสู่เหตุของเหตุสืบเนื่องย้อนหลังไปไม่มีที่สิ้นสุด เช่น นาย ก. ไขปืนยิงนาย ข. ถึงแก่ความตาย เมื่อใช้ BUT FOR TEST มาพิสูจน์ก็จะพบว่า นาย ข. จะไม่ถึงแก่ความตายเว้นแต่มีการกระทำของนาย ก. นาย ก. เป็นเหตุที่แท้จริงของความเสียหายที่เกิดขึ้น ต้องรับผิดชอบ แต่การย้อนถามลึกลงไปอีกว่า นาย ก. จะไม่มีทางยิงนาย ข. ได้เลย ถ้านาย ค. ไม่ให้ยืมปืนทั้ง ๆ ที่นาย ค. รู้ว่าจะเอาปืนไปฆ่านาย ข. นาย ค. จะไม่มีปืนให้นาย ก. ยืมเลยถ้านาย ง. ไม่ทำปืนเดือนขึ้นมาจากขายให้นาย ค. และถ้ามองย้อนต่อไปอีกเรื่อย ๆ ก็จะไม่ที่มีที่สิ้นสุดจนไม่รู้เหตุใดเป็นเหตุที่แท้จริงของความตายของนาย ข. ฉะนั้นบางทีจึงเรียก BUT FOR TEST ว่า "Adam-and Eve Causation" คือการใช้หลักนี้สามารถมองย้อนกลับไปยัง อัดัมและอีฟ ซึ่งเป็นมนุษย์คู่แรกที่ให้กำเนิดเผ่าพันธุ์มนุษย์

¹ Lampert v. Eastern National Omnibus Co. (1954) 1 W.L.R.

ขึ้นมาตามคัมภีร์ไบเบิล และอาจจะโยนความผิดทั้งหมดให้แก่คัมและอีว่า ถ้าเขาทั้งสองมีไค้ให้กำเนิดมนุษย์ขึ้นมา เรื่องยุ่งยากทั้งหลายก็จะไม่เกิดขึ้น ฉะนั้นการใช้ BUT FOR TEST จึงมีปัญหายุ่งยาก การพิจารณาปัญหาอนกลับควรจะอยู่ในระดับไหน ซึ่งบางทีอาจจะตอบว่า ก็คงใช้หลักสามัญสำนึก (Common Sense) คำตอบเช่นนี้คงจะไม่เป็นที่พอใจแก่นักกฎหมายอีกเช่นกัน

แท้ที่จริงการใช้ BUT FOR TEST เพื่อเป็นหลักในการแก้ปัญหา แคกลับเป็นการใช้เพื่อปิดบังความสงสัยไว้เท่านั้น มันมีไค้ให้ความกระจ่างชัดอย่างแท้จริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้า เป็นกรณีที่มี เหตุอิสระหลายประการซึ่งแต่ละ เหตุมีพลัง เพียงพอในตัวเองที่จะก่อให้เกิดผล (Multiple Independent Sufficient Causes)² การใช้ BUT FOR TEST ข่อมไม่สามารถหาตัวกระทำความผิดได้ แม้ในสายตาของสามัญชนจะสามารถรู้ได้ทันทีว่าใคร เป็นเหตุที่แท้จริงของความเสียหาย เช่น นาย ก.ยิงนาย ข. ตักข้าวหัวใจ แต่ในเวลาเดียวกันนั้น นาย ค.ได้ยิงนาย ข.เช่นกันที่ส่อง การกระทำของนาย ก.และนาย ค.เป็นการกระทำโดยอิสระไม่มีความสัมพันธ์กันเลย ถ้า เปิดโอกาสให้แต่ละคนอ้างเอา BUT FOR TEST ขึ้นมาพิสูจน์ ทางฝ่ายคางก็จะอ้างว่า ถ้าคนไม่ยิงนาย ข.ก็จะตองตายอยู่นั้นเอง เพราะกระสุนปืนของอีกฝ่ายหนึ่ง ในสายตาของความยุติธรรม การใช้ BUT FOR TEST มาพิสูจน์กรณีเช่นนี้จะไม่สามารถค้นพบผู้กระทำผิดที่แท้จริงได้ นาย ก.และนาย ค.สามารถอ้างหลักขึ้นเพื่อทำให้หลุดพ้นความรับผิดชอบซึ่งเป็นสิ่งที่เป็นไปได้ที่จะปล่อยให้ผู้กระทำผิดหลุดพ้นไปทั้งที่สามัญสำนึกของคนทั่วไปก็รู้อยู่ว่า ใด เป็นผู้กระทำผิด

แม้จะมีข้อโต้แย้งอยู่อย่างไรก็ตาม ศาลก็ยังเห็นว่า การใช้ BUT FOR TEST ยังมีประโยชน์ในบางกรณีที่มีความสัมพันธ์ ล่วงการกระทำและผลไม่สลับซับซ้อนมากนัก และเป็นหลักการอื่น ที่จะตัด เหตุที่อยู่นอกประเด็นออกไปโดยใช้วิธีตั้งคำถามตามหลัก BUT FOR TEST ฉะนั้นในบางกรณีจึงเรียกหลักเช่นนี้ว่า A Rule of Exclusion

¹ Winfield, Tort, p. 84.

² Smith. "Legal Cause in Actions of Tort", :109.

กล่าวโดยสรุป แม้ BUT FOR TEST จะยังมีประโยชน์อยู่บ้างก็ตาม แต่โดยเหตุที่มันจะนำไปสู่ Adam-and-Eve Causation และมันไม่สามารถแก้ปัญหา Multiple Independent Sufficient Causes การใช้ BUT FOR TEST อันเป็นหลักเกี่ยวในการวินิจฉัยความเป็นเหตุจริงค่อนข้างเป็นอันตรายต่อความเป็นธรรม

2.2.1.12 หลัก The Wagon Mound : ทฤษฎีเล็งเห็นผล

(The Wagon Mound's Doctrine : Foreseeability Test)

ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1850 เป็นต้นมา ศาลในประเทศอังกฤษใช้ทฤษฎีเล็งเห็นผล (Foreseeability Test) เพื่อจำกัดขอบเขตความรับผิดของจำเลย จนกระทั่งถูกยกเลิกโดยทฤษฎีผลโดยตรง (Direct Consequence Test) โดยคดี Re Polemis ในปี ค.ศ. 1921 แต่โดยเหตุที่ทฤษฎีนี้ไม่สามารถกำหนดขอบเขตที่แน่นอนของความรับผิดของจำเลย เพราะการจะให้อำนาจรับผิดในผลโดยตรงทั้งหมดนั้นเป็นไปได้ เนื่องจากในทางทฤษฎีผลที่เกิดขึ้นจะสืบเนื่องต่อไปอย่างไม่สิ้นสุด (Ad Infinitum) และการใช้ Direct Consequence Test เป็นหลักที่แข็งกระด้างตายตัวเกินไป ไม่สามารถยืดหยุ่นได้ตามนโยบาย (Policy) ที่จะกำหนดความรับผิดของจำเลยให้ลดน้อยลงในกรณีที่มีเหตุอันควร เช่น จำเลยกระทำโดยประมาทเลินเล่อ เป็นต้น เมื่อแก้ปัญหาเหล่านี้ไม่ได้ ศาลจึงหันกลับมาใช้ "ทฤษฎีเล็งเห็นผล" ในปี ค.ศ. 1961 โดยคดี The Wagon Mound¹ จึงปรากฏข้อเท็จจริงต่อไปนี้

ผู้เสียหายคือ Morts Dock & Engineering Company, Ltd. เป็นเจ้าของท่าเทียบเรือ Sheerlegs Wharf ซึ่งตั้งอยู่บริเวณเมืองท่า Sydney ในท่าเทียบเรือนั้นมีเรือ The Corrinal กำลังซ่อมแซม งานซ่อมแซมต้องใช้เครื่องเชื่อมโลหะ ในขณะที่

¹ Overseas Tankships (U.K.) Ltd. v. Morts Dock & Engineering Co., Ltd (The Wagon Mound) (1961) A.C. 388.

เกี่ยวกันนั้นผู้กระทำความผิดคือ บริษัท Overseas Tankships (U.K.) Ltd. เป็นผู้
 เช่าเรือ The S.S. Wagon Mound ซึ่งจอดอยู่ห่างจากท่าเทียบเรือ Sheerlegs
 ประมาณ 600 ฟุต ขณะที่เรือของยูเอสเมคกำลังเติมน้ำมันโดยความประมาทเลินเล่อของ
 ลูกจ้างใดทำให้น้ำมันไหลออกจากเรือเป็นจำนวนมากมายังฝั่งกระจายออกไปทั่วท่าเรือ
 เมื่อผู้เสียหายใดทราบข่าวจึงสั่งให้ช่างซ่อมเรือยุติการซ่อมชั่วคราว และสอบสวนว่าการ
 ซ่อมเรือโดยมีประกายไฟจากการเชื่อมโลหะจะก่อให้เกิดอันตรายจากน้ำมันที่ไหลเข้ามา
 จากเรือ The Wagon Mound หรือไม่ จากการสอบสวนประกอบกับความเชื่อของเขา
 ว่า ในกรณีเช่นนี้น้ำมันก็จะไม่สามารถลุกไหม้ได้ในที่โล่งแจ้ง เขาจึงสั่งให้ช่างปฏิบัติงาน
 หอมต่อไป ในขณะที่เดียวกันก็ระมัดระวัง โดยป้องกันวัตถุที่สามารถลุกไหม้ได้มิให้ตกลงไป
 ในน้ำมัน แต่ปรากฏว่าหลังจากนั้นประมาณ 60 ชั่วโมง น้ำมันที่ไหลเข้ามาบริเวณท่าเทียบ
 เรือ Sheerlegs เกิดลุกไหม้ขึ้นและไหม้กระหน่ำลุกลามไปอย่างรวดเร็ว ทำความเสียหาย
 หนักแก่ท่าเทียบเรือและอุปกรณ์ต่าง ๆ เจ้าของท่าเทียบเรือจึงฟ้องผู้เช่าเรือ The
 Wagon Mound ให้รับผิดชอบความเสียหายทั้งหมด

คดีได้ขึ้นสู่ศาล The Full Court of the Supreme Court of New
 South Wales ศาลตัดสินโดยเกินตามหลักคดี Re Polemis¹ ควบคุมดูแลโดยตรง
 (Direct Consequence Test) ตัดสินให้ผู้เช่าเรือ The Wagon Mound ต้องรับผิดชอบ
 เพื่อความเสียหาย คดีจึงอุทธรณ์ไปสู่ Judicial Committee of the Privy
 Council

จากการสอบสวนปรากฏข้อเท็จจริงว่า การเกิดลุกไหม้เกิดมาจากการเชื่อม
 โลหะที่เรือ The Corrimal สะเก็ดไฟได้ตกลงไปถูกกองขยะที่ลอยมาเหนือน้ำอันประกอบ
 ไปด้วยวัตถุไวไฟ เช่น ขยะผ้า และเศษกระดาษ ๆ ทำให้เกิดไฟไหม้ และควมแรงลมและ
 กระแสน้ำได้พัดพาไปกระทบกับน้ำมันทำให้เกิดการลุกไหม้ใหญ่โตขึ้นจนเกิดความเสียหาย
 แก่ท่าเทียบเรือ Sheerlegs จากการสอบสวนยังพบอีกว่า ผลโดยตรงที่ผู้เสียหายได้รับ

¹ Re Polemis and Furness, Withy & Co., Ltd. (1921) 3 K.B.560.

จากการไหลเข้ามาของน้ำมัน เขาไปในท่าเทียบเรือซึ่งเป็นขดที่ผู้เช่าเรือ The Wagon Mound สามารถสังเกตเห็นได้ควย คือ น้ำมันจะเป็นอุปสรรคต่อการกวาดเรือขึ้นลงบริเวณท่าและก่อให้เกิดความสกปรกโดยทั่วไป แต่ประเด็นนี้ผู้เสียหายมิได้ยกขึ้นเพื่อเรียกร้อง จึงไม่เป็นประเด็นที่ศาลจะวินิจฉัย ส่วนในกรณีที่เกิดไฟลุกไหม้ขึ้นนั้นเป็นผลที่จำเลยไม่สามารถรู้หรือไม้อาจคาดเห็นได้มาก่อนว่าน้ำมันเตาโดยปกติที่อยู่ในลักษณะแฉกระจ่ายออกไปในท้องทะเลจะสามารถติดไฟได้เพราะต้องมีจุดชวาลสูงถึง 170 องศาเซ็นติเกรด

โดยเหตุที่ความเสียหายที่เกิดขึ้น จำเลยหรือแม่แค้นสามัญชน (The Ordinary Test) ไม่สามารถสังเกตเห็นชนิดของความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ศาลจึงตัดสินให้จำเลยพินความรับผิดชอบเป็นการกลับ "ทฤษฎีผลโดยตรง" ในคดี Re Polemis โดยศาลอ้างว่าคดีเคม้นั้นเป็นการตัดสินที่ไม่ถูกต้อง ไม่ใช่หลักกฎหมายที่ดี

การตัดสินในคดี The Wagon Mound ให้นำทฤษฎีสังเกตเห็นผล Foreseeability Test) กลับมาใช้อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งนักกฎหมายส่วนมากมีความเห็นพ้องควย แต่กระนั้นก็ตาม การตัดสินต่อมาในคดีหลังจะพยายามหลีกเลี่ยงการชี้ชัดว่าได้ถือแนวคำพิพากษาคตามคดี The Wagon Mound ในบางคดีที่วินิจฉัยในภายหลังแม้ว่าจะมี โศกแสดงออกอย่างชัดแจ้ง แต่สามารถเห็นได้ว่า มีแนวโน้มกลับไปในหลักจากคดี Re Polemis² ที่เป็นเช่นนี้ดูเหมือนจะเกิดจากปัญหาว่า ทฤษฎีสังเกตเห็นผลไม่สามารถให้ความเป็นธรรมแก่โจทก์ผู้บริสุทธิ์ได้เพียงพอ การปล่อยให้ผู้กระทำละเมิดอันเป็นผู้ก่อเหตุที่แท้จริงหลุดพ้นจากความรับผิดชอบโดยอ้างทฤษฎีสังเกตเห็นผล แล้วทิ้งให้โจทก์ผู้บริสุทธิ์ต้องทนทุกข์ทรมาน ไม่ได้รับการเยียวยา ก็ยังเป็นประเด็นที่ถกเถียงกันต่อไปไม่ว่าจะตัดสินในหมู่นักกฎหมายว่าเป็นธรรมหรือไม่

กล่าวโดยสรุป แนวความคิดในการแก้ปัญหาความเป็นเหตุ (Causation) ในประเทศอังกฤษ แม้ว่าไม่เคยมีประสพการณ์ในการใช้หลักในการพิสูจน์ความเป็นเหตุ

¹ Winfield, Tort, p. 90.

² Hughes v. Lord Advocate (1963) A.C. 837.

ถึงกฎหมายรับรองมาเป็นจำนวนมากก็ตาม แต่ในปัจจุบันก็ยังหาหลักเกณฑ์ที่แน่นอนตายตัวไม่ได้ แม้ว่ามีความกล่าวโดยทั่วไปว่า ในประเทศอังกฤษใช้ทฤษฎีเรื่องเห็นผล¹ แต่เราจะเชื่อเช่นนั้นได้อย่างไร เพราะมีคดีจำนวนมากมีได้เกินตามหลัก The Wagon Mound อย่างชัดเจน ความเชื่อที่ว่าไม่มีทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งสามารถครอบคลุมและแก้ปัญหาได้ในทุกกรณี ยังคงเป็นความเชื่อที่ไม่มีใครปฏิเสธได้อย่างเด็ดขาด เพราะถึงแม้ว่าศาลจะกล่าวอ้างว่าใช้ "ทฤษฎีเรื่องเห็นผล" เมื่อจำกั้ชขอบเขตความรับผิดของจำเลย ในขณะที่เกี่ยวกับ ศาลอาจจะใช้ BUT FOR TEST เพื่อจำแนกเหตุที่อยู่ขอบประ เก็นออกไปและจะปรากฏว่าในคดีหลัง ๆ ศาลมีได้อ้าง "ทฤษฎีเรื่องเห็นผล" ออกมาอย่างชัดเจน อาจจะเป็นเพราะว่า ในสามัญสำนึก (Common Sense) หรือในความรู้สึกของวิญญูชน (Man in the Street) อาจเห็นว่า การใช้ทฤษฎีนี้มาพิสูจน์ อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในสถานการณ์เช่นนั้นเสียแล้วก็ได้ จึงพยายามเลี่ยงวินิจฉัยคดีไปในทางอื่น

2.2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกาไม่มีนัยใดหลักหนึ่งที่สามารถแก้ไขปัญหาค่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลได้อย่างเด็ดขาด ศาลต่าง ๆ ได้ใช้กลุ่มค่าจำนวนมากที่แตกต่างกัน เพื่อที่จะเป็นหลักในการกำหนดขอบเขตของความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งจำเลยต้องรับผิดชอบ² ที่เป็นเช่นนี้เพราะสหรัฐอเมริกาเป็นรัฐรวม แต่ละรัฐก็มีศาลของตนเอง ตั้งแต่ศาลชั้นต้นจนถึงศาลสูงสุด หลักที่คิดขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหาค่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในแต่ละรัฐอาจจะแตกต่างกัน เพราะการตัดสินใจในรัฐหนึ่งไม่มีความจำเป็นที่ต้องถือตามแนวบรรทัดฐานของคำพิพากษาของรัฐอื่น แต่กระนั้นก็มีหลักต่าง ๆ ที่คิดขึ้นเพื่อ

¹ Ogus, The Law of Damages, p. 61.

² Konrad Zweigert and Hein Kotz, An Introduction to Comparative Law, Vol.2 : The Institutions of Private Law, Translated by Tony Weir, (Great Britain: North - Holland Publishing Company, 1977), p. 279.

แก้ปัญหาในแต่ละรัฐมีโซว่ามากมายจนเกินกว่าที่จะศึกษาในที่นี้ได้ เพราะส่วนมากมักจะมีแนวคำวินิจฉัยสอดคล้อง แม้ว่าไม่มีหลักกฎหมายที่บังคับให้ศาลถือแนวบรรทัดฐานตามรัฐอื่นก็ตาม แต่ด้วยการวินิจฉัยคดีที่มีเหตุผลก็สามารถมีอิทธิพลทางความคิดทำให้รัฐอื่นคล้อยตามได้

เป้าหมายในการกล่าวถึงวิวัฒนาการทางความคิดว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ในประเทศสหรัฐอเมริกาจะเป็นการกล่าวถึงลำดับความคิดที่ศาลในรัฐต่าง ๆ ได้สร้างหลักขึ้นมาวินิจฉัยปัญหา และหลักที่นักคิดทางนิติศาสตร์ได้สร้างขึ้นมา ซึ่งมีทั้งความคิดที่มีอิทธิพลต่อศาลจนกระทั่งนำมากล่าวและเป็นหลักนำในการวินิจฉัยคดีและความคิดที่มีเหตุผลแต่มีอิทธิพลต่อการตัดสินใจในศาล แต่ถึงกระนั้นในสาระของเหตุผล เป็นสิ่งที่ยังคงน่าศึกษาในแต่ละหลักที่คิดขึ้น โดยศาลหรือนักกฎหมายก็จะมีภาระที่อย่างละเอียดถึงข้อดีและข้อเสียในการใช้ในทางปฏิบัติ เพื่อเป็นหลักนำแก่ผู้เขียนที่จะเสนอทฤษฎีใหม่อันสมบูรณ์กว่าต่อไป

2.2.2.1 หลักกฎหมายของบรูม (Broom): หลักเหตุใกล้ชัค

(Broom's Legal Maxim : The Nearest Cause)

จากหลักของเบคอนที่ว่า " In Juri Non Remota Causa, Sed Proxima Spectatur" ได้เขามามีอิทธิพลในสหรัฐอเมริกา ดังปรากฏในหลักกฎหมายของบรูม (Broom's Legal Maxim) ตามที่ศาสตราจารย์บีอัล (Beale) ได้ค้นพบว่า แมกซิม (Maxim) ถูกใช้ครั้งแรกในสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1863 คดี Scott v. Hunter² ในรัฐเพนซิลเวเนีย โดยตัดสินให้เหตุใกล้ชัค (Proximate Cause) เท่านั้นที่ถือว่าเป็นเหตุทางกฎหมายที่จะต้องรับผิดชอบเพื่อ ความเสียหายที่เกิดขึ้น

¹ Pound , "Causation , " : 9 .

² Scott v. Hunter , 46 Pa .192 (1863) .

คำว่า Proximate Cause มีความหมายไม่ต่างกับ The Nearest Cause¹
 ในตอนปลายศตวรรษที่ 19 คำที่ใช้กันโดยทั่วไปในสหรัฐอเมริกาที่คิดขึ้นโดยคูเลย์ (Cooley)²
 คือ "Natural and Proximate"²

เมื่อศาลสามารถค้นพบว่าการกระทำของจำเลยเป็นเหตุใกล้ชิดของความ
 เสียหาย จำเลยจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายทั้งหมดโดยไม่คำนึงถึงว่าผู้นั้นจะได้
 เห็นหรือไม่ก็ตาม ดังในปี ค.ศ. 1886 หลักความรับผิดชอบการกระทำของจำเลยเป็น
 เหตุใกล้ชิดกับความเสียหาย ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐแคลิฟอร์เนีย
 มาตรา 3333

"สำหรับความผิดอันมิได้มีมูลหนี้มาจากสัญญา เว้นแต่บทบัญญัติในประมวลกฎหมาย
 นี้จะกล่าวไว้เป็นอย่างอื่น การคำนวณค่าสินไหมทดแทนจะต้องชดเชยเพื่อความเสียหาย
 ที่เกิดจากเหตุใกล้ชิดทั้งสิ้น ไม่ว่าความเสียหายนั้นจะสามารถเห็นหรือไม่ก็ตาม"

การใช้หลักเหตุใกล้ชิดก่อให้เกิดปัญหาและข้อสงสัยอย่างมากมาย³ ในด้อยค่า
 และสาระสำคัญของมัน ถ้าปรากฏว่าจำเลยวางเพลิงบ้านของโจทก์ ไม่มีหาคู่ที่ไหนในโลก
 จะปล่อยจำเลยให้หลุดพ้นจากความรับผิดโดยอ้างว่า ไฟค่านาคที่เป็นเหตุใกล้ชิด (.
 Nearest Cause) ของความพินาศทั้งหลายของบ้าน แทนที่จะเป็นการกระทำของจำเลย⁴

¹ Prosser, Torts, p. 246.

² Cooley, Torts, p. 1330.

³ Smith, "Legal Cause in Actions of Tort," : 9; Carpenter,
 "Workable Rule for Determinating Proximate Cause," California Law
 Review 20 (1932): 229, 235 - 246; James and Perry, "Legal Cause,"
Yale Law Journal 60 (1951): 761, 801 - 811.

⁴ Prosser, Torts, p. 247.

กล่าวโดยทั่วไปมีข้อโต้แย้ง "หลักเหตุใกล้ชิด" ที่สำคัญอยู่สองประการคือ

ประการแรก ไม่เสมอไปที่ผู้กระทำผิดคนสุดท้าย (The Last Wrongdoer) ทรงรับผิดชอบในฐานะที่การกระทำของเขาเป็นเหตุทางกฎหมาย (Legal Cause) ของความเสียหาย เพราะในกรณีที่มีความผิด (Fault) ของผู้กระทำผิดที่ใกล้ชิดที่สุด (The Nearest Wrongdoers) เป็นจุดเชื่อมโยงที่ไกลมากในความสัมพันธ์ของปรากฏการณ์ทั้งหลาย ที่ถือว่าเป็นเหตุ (a very remote link in the chain of antecedents) อาจจะไม่เสมอไปที่จะถือว่าการกระทำของเขาเป็นเหตุทางกฎหมายของความเสียหาย การกระทำของเขาที่สร้างพลังขึ้นมาเพื่อให้มีการเคลื่อนไหวและการเปลี่ยนแปลงของสสาร อาจจะหมดแรงก่อนที่ความเสียหายจะเกิดขึ้น มันอาจจะไม่มีหลังปฏิบัติการอย่างเด็ดขาด หรือผลกระทบของมันอาจจะเล็กน้อยเหลือประมาณขณะที่เกิดความเสียหาย มันอาจจะเป็นส่วนที่ไกลเกินไปจนกระทั่งอิทธิพลของมันมีน้อยเหลือเกินในการก่อความเสียหายซึ่งไม่อาจถือว่าเป็นเหตุทางกฎหมายได้ เพราะการที่จะถือว่าการกระทำใด ๆ เป็นเหตุทางกฎหมาย (Legal Cause) ใดนั้น การกระทำละเมิดของจำเลยจะต้องมีลักษณะอย่างแน่ชัดว่าเป็นส่วนหนึ่งของปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนอันเป็นสาระสำคัญอย่างเพียงพอ (one of substantial efficient antecedents) และมีส่วนร่วมในสาระสำคัญ (a substantial share) ในการก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์¹

ศาสตราจารย์บีอัล (Beale) ได้แสดงความคิดเห็นในเรื่องนี้ดังต่อไปนี้

"ในความหมายที่ถูกมอง อย่างน้อยที่สุดองค์ประกอบส่วนหนึ่งของการกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายที่สืบเนื่องมาจากการกระทำของจำเลยซึ่งจะถูกถือว่าเป็นเหตุทางกฎหมาย ในกรณีที่พลังที่จำเลยได้ก่อให้เกิดขึ้นได้กลบกลืนหายไปในช่วงทั่วไปซึ่งอยู่รอบ ๆ ตัวเราหรือในศัพท์ของบิชอป (Bishop) ใ้ว่า หมดแรง ดังเช่นกระสุนปืนที่หมดแรงพลัง เช่นนี้ก็ไม่สามารถสร้างผลอะไรต่อไปได้ สถานการณ์ใด ๆ ที่เชื่อมโยงต่อมาซึ่งมันอาจจะก่อให้เกิดผลขึ้นมาระดับหนึ่ง ถือว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นไกลจากการกระทำของจำเลย

¹ Smith, Legal Cause in Actions of Tort , p.112.

เหลือเกินที่จะฟ้องคดีต่อจำเลยได้ " ¹

" แน่ใจที่สุดเป็นไปได้ว่า เราอาจจะถือว่าการกระทำทุกส่วนอันประกอบ
 เขาเป็น เหตุขอ: ความเสียหายเป็น "พลังสุดท้ายที่ก่อความเสียหาย" (Ultimate
 Human Force) และสามารถฟ้องแต่ละคนทีละคนให้เกิดพลังใจพลังหนึ่งขึ้นมา ซึ่งมีส่วน
 ร่วมในการก่อให้เกิดความเสียหาย วิธีนี้อาจนำไปสู่ Adam-and-Eve Cause ใ้ทุก
 ภารดี ความรู้ของมนุษย์นั้นน้อยเกินไปที่จะปฏิบัติการกิจเกี่ยวกับความยุติธรรมให้สมบูรณ์
 และเวลายังสั้นเกินไปที่จะใช้วิธีนี้วินิจฉัยคดีใดคดีหนึ่ง เพื่อการคุ้มครองตัวเองและเพื่อ
 ความมั่นคงของสาธารณชนเป็นส่วนรวม ศาลปฏิเสธที่จะไปไกลจนกระทั่งถึงจุดที่ถือว่า
 เป็นการกระทำที่เรียกว่า ไกลเกินไป (too remote) ² แล้วเรียกมันว่าเป็นเหตุทาง
 กฎหมาย (Legal Cause) "

ประการที่สอง ในกรณีที่มีผู้กระทำผิดคนสุดท้ายถูกถือว่าต้องรับผิดชอบอย่างแน่นอน
 ไม่จำเป็นที่เขาเพียงคนเดียวจะถูกถือว่าต้องรับผิดชอบ อาจมีผู้กระทำผิดคนก่อน (an
 Earlier Wrongdoer) ³ เป็นเหตุทางกฎหมายควยเช่นกันที่อาจจะต้องถูกฟ้อง

¹ Ibid.

² Ibid.

³ Watson, Damages for Personal Injuries, § 74 ในกรณีที่
 ความเสียหายเป็นผลมาจากการกระทำที่เกิดขึ้นพร้อมกันของผู้กระทำผิดสองคน
 (the simultaneous concurrent acts of two Independent wrongdoers)
 เขาทั้งสองไม่สามารถหลุดพ้นจากความรับผิดโดยอ้างหลักการพื้นฐานของผู้กระทำผิดคน
 สุดท้าย (The Last Wrongdoers)

สมมุติว่า มีผู้กระทำละเมิดสองคน ในความสัมพันธ์ของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อน
 เอและบี มีใครกระทำการร่วมกัน การละเมิดของเอเริ่มขึ้นก่อน ส่วนการละเมิดของบีตาม
 มาทีหลังอย่างใกล้ชิดและสำคัญกว่าต่อการ เกิดขึ้นของความเสียหายแก่โจทก์ผู้บริสุทธิ์
 และการกระทำของบีมีพลังอัน เกี่ยวที่ปฏิบัติการในขณะที่เกิดความเสียหาย บีต้องรับผิดชอบหรือไม่?
 ตามข้อเท็จจริงนี้ โจทก์ยังมีสิทธิฟ้องเอได้หรือไม่?

ถ้าการกระทำละเมิดของบี มีส่วนร่วมในสาระสำคัญ (A Substantial
 Share) ในกรณีการก่อให้เกิดความเสียหาย แน่อบบีไม่สามารถหลุดพ้นจากความรับผิด
 โดยอ้างว่า การละเมิดของเขาคือเป็นเหตุมาจากการละเมิดที่เกิดขึ้นก่อนโดยเอ

โดยที่บีต้องรับผิด จึงไม่มีความจำเป็นที่จะติดตามดูว่า เอหลุดพ้นจากความรับผิด
 หรือไม่ เพราะถึงอย่างไร โจทก์ก็สามารถฟ้องเอเพียงคนเดียวให้รับผิดชอบเพื่อความ
 เสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด แต่เมื่อพิจารณาถึงข้อเท็จจริง ถ้าพลังที่เอได้สร้างขึ้นมาส่งผล
 สืบต่อมาจนถึงการ เกิดขึ้นของความเสียหาย เออาจจะต้องรับผิดเพราะเขาสามารถเล็ง
 เห็นผลหรือควรจะได้เล็งเห็นถึงการกระทำละเมิดของบี และผลความเสียหายที่จะเกิด
 ขึ้นในฐานะที่น่าจะเป็นผลของการกระทำละเมิดครั้งก่อนของเขา เช่น เอทำร้ายเอ็กซ์
 หญิงสาวจนสลบนอนอยู่กลางซอยเปลี่ยวในเวลาค่ำคืน ในลักษณะเช่นนี้ เออาจจะเล็งเห็น
 ว่า เอ็กซ์อาจถูกรถที่ขับมาในเวลาค่ำคืนควมความประมาทเลินเล่อขับเอาอีกก็ได้ หรือ
 อาจถูกรถทำความผิดทางเพศ หรืออาจถูกลักทรัพย์ ปรากฏว่า มีใครขับรถมาและทั้มเอ็กซ์
 จนถึงแก่ความตาย ในกรณีนี้จะเห็นว่า ขณะที่เอกระทำละเมิด เอได้เล็งเห็นความน่าจะเป็น
 ว่าเป็น การละเมิดของ เขาจะก่อให้เกิดการกระทำละเมิดต่อเอ็กซ์ ในทัศนะหนึ่ง เอมีความผิด
 มากกว่าบี เพราะเอได้ทำในสิ่งที่เขาทำได้สามารถคาดการณ์ได้ว่า จะเกิดความเสียหาย
 มาสู่เอ็กซ์ และเป็นสื่อให้บีกระทำละเมิด และในขณะเดียวกัน บีมีโทษต้องรับผิด ทำไม
 เอจึงเป็นผู้ก่อความเสียหาย เป็นของ เหตุของความเสียหายให้แก่เอ็กซ์และบี ควรจะมีสิทธิยก
 ข้อแก้ตัวโดยอ้างหลักเหตุใกล้ติด (The Nearest Cause) คือให้ บีต้องรับผิดในการ
 ก่อความเสียหายแก่เอ็กซ์เพียงคนเดียว ?

ประการนี้ จะพิสูจน์ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นในภายหลัง เมื่อกล่าวถึงเรื่อง "ความรับผิด
 เพื่อผลที่น่าจะเป็น" (Liability for Probable Consequence) และในส่วนหลัง

จากนี้อีกเช่นกันจะกล่าวถึง "หลักของความไม่ตองรับผิดชอบเพื่อผลอันไม่น่าจะเป็น" (The Rule of Non - Liability for Improbable Consequence)

นอกจากขอวิจารณ์ข้างต้น¹ ของประการที่แสดงให้เห็นถึงครมล้มเหลวของการใช้ "หลักเหตุใกล้ชด" แล้ว หลักอันนี้ยังเป็นหลักนำที่มีอิทธิพลในการสร้างหลัก "The Doctrine of the Last Clear Chance" ซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณีได้ หลักนี้มีที่มาแต่ดั้งเดิมในประเทศอังกฤษ ปี ค.ศ. 1842 คดี Davies v. Mann ขอเท็จจริงปรากฏว่า โจทก์ไต่ถามกล่าวไว้บนถนนหลวง ต่อมาจำเลยไต่ขับรถพุ่งเข้าชนลำ ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย ศาลตัดสินให้โจทก์มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนเต็มจำนวน แม้ว่าความเสียหายที่แท้จริง โจทก์เองมีส่วนประมาทเลินเล่ออยู่ด้วยก็ตาม เพราะศาลถือว่า ถ้าจำเลยไต่ใช้ความระมัดระวังอย่างแท้จริง จำเลยก็สามารถหลีกเลี่ยงการก่อให้เกิดความเสียหายได้ คำตัดสินของศาลในคดีนี้ได้สร้าง "หลักโอกาสสุดท้าย" (The Doctrine of the Last Clear Chance) ซึ่งจะเห็นว่าตามขอเท็จจริงในคดี การตัดสินให้จำเลยต้องรับผิดชอบอย่างเต็มจำนวนนั้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม อย่างชัดเจนในสหรัฐอเมริกา² เห็นด้วยเพียงเล็กน้อยเท่านั้น³ และไต่ยุติลงด้วยความเห็นของนักกฎหมายส่วนใหญ่³ ที่ให้กำหนด "ความรับผิดชอบส่วน" ในกรณี³ โจทก์เป็นผู้ก่อความเสียหายด้วย (Contributory Negligence)

¹ Prosser, Torts, p. 247.

² Ibid.

³ Schofield, Davies v. Mann: Theory of Contributory Negligence, 1890 3 Har.L.Rev. 263; Bohlen, Contributory Negligence, 1908, 21 Harv.L.Rev. 233; Smith, Last Clear Chance, 1916, 32 Cent. L.J. 425, 55 Am.L.Rev. 897; Lowndes, Contributory Negligence, 1934, 22 Gev.L.J. 674; James, Last Clear Chance: A Transitional Doctrine, 1938, 47 Yale.L.J. 704; MacIntyre, The Rationale of Last Clear Clear Chance, 1940, 53 Harv.L.Rev. 1225.

2.2.2.2 BUT FOR TEST

หลัก BUT FOR TEST มีสาระสำคัญเช่นเดียวกันกับที่ใช้ในประเทศอังกฤษ คือ เป็นการพิสูจน์เหตุทางกฎหมายที่แท้จริงของความเสียหายโดยตั้งคำถามว่า "ความเสียหายจะไม่เกิดขึ้นเว้นแต่จะมีการกระทำของจำเลย กรณีนี้ถือว่าการกระทำของจำเลยเป็นเหตุของความเสียหาย แต่ถาดังอย่างไกรก็ตามความเสียหายย่อมจะเกิดขึ้นนั่นเอง แม้ว่าไม่มีการกระทำของจำเลย ถ้าเป็นเช่นนี้ถือว่า การกระทำของจำเลยมิใช่เป็นเหตุของความเสียหาย" หลักนี้สามารถค้นหาความเป็นเหตุที่แท้จริงในคดีต่าง ๆ จำนวนมากได้² แต่มีข้อยกเว้นเดียวที่ BUT FOR TEST ไม่สามารถอธิบายได้คือ การกระทำโดยอิสระของจำเลยตั้งแต่สองคนขึ้นไปเป็นเหตุของความเสียหายซึ่งการกระทำแต่ละอันมีพลังเพียงพอในตัวของมันเองที่จะก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น คนขับรถสองคนขับมาพร้อมกันผ่านมาเองโจนก์ ทำให้รถจักรยานล้มไป³ เอดได้แรงขึ้นด้วยมือและปีได้หุบศีรษะขึ้นด้วยก้อนหิน การกระทำแต่ละอันเป็นอันตรายถึงตาย และใช้ตายโดยผลของการกระทำทั้งสอง⁴ ในคดีดังกล่าวมานี้จะเห็นได้อย่างชัดแจ้งว่า เหตุแต่ละเหตุในความเป็นจริงเป็นส่วนสำคัญมากในการก่อให้เกิดผลซึ่งควรจะถูกกำหนดให้รับผิดชอบในความเสียหายและยอมเป็นที่แจ่มชัดโดยเหตุผลของความยุติธรรมว่า มันไม่สามารถอ้าง BUT FOR TEST ขึ้นมาเป็นเหตุผลเพื่อยกเว้นความรับผิดโดยสิ้นเชิง⁵

¹ Smith, Legal Cause in Actions of Tort, p.103; McLaughlin, Proximate Cause, p.149,155.

² Gilman v. Noyes, 1876, 57 N.H.627,631.

³ Coorey v. Havener, 1902, 102 Mass .250, 65 N.E. 69. CF .

⁴ Wilson v. State, Tex.Cr .1893, 24 S.W. 409; Thompson v. Louisville & N.R.Co ., 1890,91 Ala .496. So .406; People v. Lewis , 1899,124 Cal.551, 57 p. 470.

⁵ Prosser, Torts, p. 239 (รายละเอียดในเรื่องนี้ให้ดูใน BUT FOR TEST ของอังกฤษ และในบทที่สาม)

2.2.2.5 เหตุที่มีประสิทธิภาพ (Efficient Cause)

ในปี ค.ศ. 1855 หัวหน้าผู้พิพากษาโทมัส ชอร์ (Thomas Shaw) ได้สร้างหลัก "เหตุที่มีประสิทธิภาพ" (Efficient Cause) เป็นครั้งแรกในคดี Marble v. Worcester¹ โดยปรากฏในความเห็นแย้ง ถึงแม้ข้อความส่วนหนึ่งต่อไปนี้

"ถ้าวบรวมความหมายที่ปรากฏแต่ดั้งเดิม (Original) และความหมายตามตัวอักษร (Litera) ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าเหตุอันใดอันหนึ่งในสอง เหตุก่อให้เกิดความเสียหาย เราจะต้องอ้างถึงความใกล้เคียงในเวลาและสถานที่ (Nearest in Time or Space) หรืออ้างถึงเหตุใดที่มีบทบาท (Activity) ในขณะที่เกิดความเสียหายสำเร็จบริบูรณ์ หลักดังกล่าวไม่เพียงแต่ปราศจากหลักทางตรรกวิทยา แต่ยังคงขัดกับแนวความคิดในปัจจุบันของนักกฎหมายที่มีอิทธิพลทั่วไป ชาวเขาขอเสนอการค้นหาคำที่มีเหตุผล คือ มีเหตุที่ใกล้เคียงในเวลาและสถานที่ แต่คำว่าเหตุไม่มีสมรรถภาพ (Afficient) หรือไม่ที่จะก่อให้เกิดผล ..."

หลักนี้เป็นเพียงปรากฏในความเห็นแย้งในคดีเท่านั้น ยังมีได้ถูกยอมรับในขณะนั้น เป็นหลักที่กล่าวขึ้นโดยไม่ได้ให้รายละเอียดมากมายไปกว่านี้ ความเห็นของผู้พิพากษาชอร์ คงจะเป็นความพยายามค้นหาเหตุที่แท้จริงของความเสียหายเมื่อคนพบแล้วว่าเหตุอันไหนเป็น "เหตุที่มีสมรรถภาพ" แล้ว จำเลยก็ต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมดโดยไม่คำนึงว่าจำเลยจะไต่เต้าเห็นหรือไม่ แม้ว่าในขณะนั้นความคิดนี้ยังไม่มีอิทธิพลทางด้านการสร้างความคิดใหม่เกิดขึ้นในหมู่นักกฎหมายโดยทั่วไป ซึ่งแม้แต่นักพิพากษาเจราเมีย สมิท ยังได้อ้างถึงความคิดนี้ไว้ก่อนคน ๆ ของบทความ² ซึ่งแน่นอนที่สุดความคิดนี้ได้ส่งอิทธิพลมายังสมิทในการสร้างหลัก Substantial Factor ต่อมาในภายหลัง

¹ Thomas Shaw, C.J., dissenting opinion in Marble v. Worcester, 4 Gray (Mass) 395, 406 (1855).

² Smith, "Legal Cause in Actions of Tort", :107.

2.2.2.4 เหตุปฏิบัติการโดยตรง (Operating Direct Cause)

ในปี ค.ศ. 1863 หัวหน้าผู้พิพากษามาร์ติน (Martin) โควางหลัก "เหตุปฏิบัติการโดยตรง" (Operating Direct Cause) โภยคดี Brand v. Northwestern Ins Co .¹ ดังปรากฏส่วนหนึ่งในคำพิพากษาต่อไปนี้

" ... ควบคู่กับความเคราะห์ว่า เหตุใกล้ติด (Proximate Cause) โคถูกไขและคูเหมือนว่า โคเข้ามาเป็นเครื่องแสวงหาในทางที่ผิดและโคสร้างความเข้าใจผิดในหลักเกณฑ์ที่แท้จริงของกฎหมาย เหตุที่แท้จริงของความเสียหายของความมัน เป็น "เหตุปฏิบัติการโดยตรง" (Operating Direct Cause) หรือไม่ สิ่งนี้แหละเป็นเหตุ (Cause) ที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น"

เช่นเดียวกันกับ "เหตุที่มีประสิทธิภาพ" (Efficient Cause) ไม่มีคำกล่าวถึงรายละเอียดของ "เหตุปฏิบัติการโดยตรง" (Operative Cause) มากไปกว่านี้ เพราะนับแต่มาร์ตินโควางหลักนี้ขึ้นมาในระยะเวลานั้นก็ไม่มีปรากฏข้อเขียนของเขาที่กล่าวถึงรายละเอียดที่เขาคิดขึ้นมา ผู้เขียนคิดว่า การที่เขานำหลัก "เหตุปฏิบัติการโดยตรง" เป็นหลักนำในการค้นหาเหตุที่แท้จริงอันต้องรับผิดชอบต่อความเสียหาย เมื่อค้นพบแล้ว จำเลยก็ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมดไม่ว่าจะสามารถสังเกตเห็นหรือไม่ นอกจากนี้ผู้เขียนยังเชื่อว่า แนวความคิดนี้ได้มีอิทธิพลต่อผู้พิพากษาเจอร์เมย์ สมิตในการวางหลัก Substantial Factor ในปี ค.ศ. 1911²

2.2.2.5 ผลทางธรรมชาติและน่าจะเป็น (Natural and Probable Consequence)

คดีแรก³ วางหลัก "ผลทางธรรมชาติและน่าจะเป็น" ในสหรัฐอเมริกาเป็นครั้งแรกคือ คดี Milwaukee & St. Paul R. Co. v. Kellogg³ ในปี ค.ศ. 1876

¹ Brand v. Northwestern Ins Co., 11 Mich 425, 445 (1863).

² Smith, "Legal Cause in Actions of Tort", 107 - 108.

³ Milwaukee & St. Paul R. Co. v. Kellogg, 1876, 94 U.S. 409.

และหลักนี้ได้ออกกล่าวซ้ำอีกนับไม่ถ้วนในคดีต่อมาภายหลัง

ความหมายทั่วไปของ "ผลทางธรรมชาติและน่าจะเป็น" จำต้องแยกให้คำจำกัดความเป็นสองประการ คือ ประการแรก "ผลทางธรรมชาติ" หมายถึง การเกิดขึ้นในลักษณะปกติของธรรมชาติ¹ หรือ ผลทั้งหมดที่เกิดขึ้นโดยการปฏิบัติการของพลังในธรรมชาติโดยปราศจากการแทรกแซงของมนุษย์² ประการที่สอง "ผลน่าจะเป็น" หมายถึง ผลที่สามารถคาดเห็นได้ในเวลาที่จำเลยกระทำละเมิด³ การให้คำนิยามเช่นนี้ โพรสเซอร์ (Prosser) จึงเห็นว่า Probable Consequence มีความหมายเช่นเดียวกับ Foreseeability Test⁴

ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ การใช้คำว่า "และ" เชื่อมระหว่าง "Natural" และ "Probable" การเพิ่มความหมาย "ทางธรรมชาติ" เข้าไปใน "น่าจะเป็น" อาจจะเป็นการปล่อยผู้กระทำผิดไปโดยไม่เป็นกรรม แต่ในคดีส่วนมากการเพิ่มเติมเข้าไปไม่ทำให้เกิดความแตกต่าง โดยทั่วไปอาชญากรรมที่เกิดขึ้นเพราะ "น่าจะเป็น" (Probable) มันก็จะเกิดขึ้น "ในวิถีทางของธรรมชาติ" (The Ordinary Course of Nature) ควบคู่กันเป็นไปไกว่า ผู้กระทำผิดอาจจะสังเกตเห็นมาก่อน หรือควรจะได้สังเกตเห็นว่าอาจจะมีสิ่งผิดปกติ (Extraordinary) แยกออกจากวิถีทางปกติของธรรมชาติ (The Usual Course of Nature) แต่ที่จริงในบางกรณีสิ่งที่ผิดปกติเป็นขบวนการที่แท้จริงและสามารถมองเห็นได้ในขณะที่มีการกระทำละเมิด ในกรณีเช่นนี้ผู้กระทำผิดไม่สามารถเรียกร้องให้ยกเว้นความรับผิดชอบเพื่อ "ผลอันน่าจะเป็น" (Probable Consequence) เพียงอ้างว่ามันมิได้เกิดในวิถีทางปกติของธรรมชาติ⁵

1 Smith, "Legal Cause in Actions of Tort," : 115.

2 Prosser, Torts, p. 252.

3 Bohlen, "The Probable or the Natural Consequence as the Test of Liability in Negligence;" American Law Review 49 (1901), 79,85.

4 Prosser, Torts, p. 252.

5 Smith, "Legal Cause in Actions of Tort," : 115.

บางทีความสับสนเกิดจากการรวม "Probable" กับ "Natural" เข้าด้วยกัน และถือว่าเป็นคำที่มีความหมายเดียวกัน ภายเหตุนี้ในคดี Hill v. Winsor¹ หลังจากที่ผู้พิพากษาโคลท์ (Colt) โทกล่าว่า ความน่าจะเป็นที่ก่อให้เกิดอันตราย เป็นเหตุมาจากจ่าเลยซึ่งประกอบเป็นความประมาทเลินเล่อ และมันไม่จำเป็นที่ว่าผลที่เกิดขึ้นควรจะสังเกตเห็นได้ แล้วเขาโตกล่าว่าเพิ่มเติมว่า "มันเพียงพอแล้วที่ปรากฏชัดว่า มีผลโดยธรรมชาติและน่าจะเป็น (Natural and Probable)"

ข้อความข้างต้นศาสตราจารย์โบห์เลน (Professor Bohlen)² ได้วิจารณ์ไว้ดังนี้

"เป็นสิ่งที่ขัดแย้งกันหรือไม่ที่จะกล่าวว่าสิ่งที่ "ไม่น่าจะเป็น" เพราะมันไม่สามารถมีเหตุผลที่จะสังเกตเห็นได้ หลังจากนั้นอาจจะกลายเป็นสิ่งที่ "น่าจะเป็น" (Probable) เพราะว่ามันเกิดขึ้นจริง ๆ มันเป็นโดยธรรมชาติ (Natural) ตามันเกิดขึ้นโดยวิถีทางปกติของธรรมชาติ แต่มันไม่ใช่สิ่ง "น่าจะเป็น" (Probable) ตามันไม่สามารถทำนายล่วงหน้าได้ว่าความน่าจะเป็นจะเกิดขึ้น"

นอกจากนี้ยังมีความเห็นของนักคิดคนอื่น ๆ ที่ได้ให้คำนิยามหลักทางธรรมชาติ และน่าจะเป็น ดังนี้

"คำว่า ความแน่นอน (Certainty) ไม่มีความหมายมากไปกว่า ระดับที่สูงมากของ ความน่าจะเป็น (a very high degree of probability)³

"ยิ่งไปกว่านั้น ผลอันน่าจะเป็น ไม่เพียงแต่รวมความไม่แน่นอนที่เป็นรูปธรรมอันน่าจะเป็นเกิดขึ้น แต่รวมทั้งสิ่งที่ไม่แน่นอนหลายประการ แต่อยู่ในชนิดที่มีทางเลือกอื่น

¹ Hill v. Winsor, 118 Mass. 251, 259 (1875).

² Bohlen, 40 Am. L. Reg. N.S. 85.

³ De Morgan, Essay on Probability (London: ed. of 1838), p. 5.

สามารถคาดเห็นได้"¹

"ความเสียหายในตัวของมันเองอาจจะ "ไม่น่าจะเป็น" (Improbable) และตอนนี้มัน เป็นเพียงรูปแบบเลือกจำนวนมากของความเสียหายซึ่งแน่นอนว่าจะต้องเกิดขึ้นและในกรณีเช่นนั้นทั้งหมดเป็นทางเลือก โดยเหตุผลของข้อเท็จจริงซึ่งมันเป็นทางเลือกซึ่งมีอำนาจโดยธรรมชาติและน่าจะเป็นพื้นฐานก่อให้เกิดความรับผิดชอบ ถ้าข้าพเจ้า ข้างก่อนเห็นเข้าไปในหมุ่คนจำนวนพัน โอกาสที่เห็นจะโดนใครก็ตามมีเพียงหนึ่งในพัน และในการฟ้องคดีจากคนที่ได้รับบาดเจ็บจากการกระทำของข้าพเจ้า ข้าพเจ้าไม่สามารถยกข้อต่อสู้ว่า ความเสียหายไกลกว่าเหตุ (Remoteness of Damage)"²

เมื่อเรารู้ว่า ผลทางธรรมชาติและอันน่าจะเป็นคืออะไร เราก็สามารถกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบของจำเลยคือ จำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อผลทางธรรมชาติและน่าจะเป็น (Natural and Probable Consequence) ทั้งหมด ซึ่งได้รับการสนับสนุนและยอมรับโดยคดีเป็นส่วนมาก³ มีความเห็นว่า หลักเกณฑ์ที่กำหนดให้จำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อผลที่น่าจะเป็นทั้งหมดไม่สามารถนำไปใช้กับกรณีที่มีการกระทำแทรกซ้อนโดยบุคคลที่สาม หลังจากที่จำเลยได้เริ่มตนกระทำละเมิด และก่อนที่ความเสียหายจะเกิดขึ้นและเป็นกรณีที่ความเสียหายจะไม่เกิดขึ้นเลย เว้นแต่จะมีการกระทำแทรกซ้อนของบุคคลที่สาม แม้สมมุติว่า การกระทำแทรกซ้อนของบุคคลที่สามสามารถเล็งเห็นได้จากลักษณะของผลอันน่าจะเป็นของการกระทำละเมิดของจำเลย ก็ยังคงยืนยันได้ว่าจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ⁴ และคงเป็นกรณีการกระทำแทรกซ้อนของบุคคลที่สามเป็นละเมิดด้วย เพราะมีฉะนั้นโจทก์ก็จะไม่สามารถฟ้องคดีต่อผู้ใดได้เลยซึ่งเป็นสิ่งที่เป็นไปไม่ได้

¹ Bingham in 9 Col. L. Rev. 139, 140.

² Salmond, Torts, pp. 109 - 110.

³ Smith, "Legal Cause in Actions of Tort", :118.

⁴ Ibid.

ถ้าการกระทำแทรกซ้อนของบุคคลที่สามเป็นการกระทำที่บริสุทธิ์ (Innocent) คือ ไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย การกระทำแทรกซ้อนอันมิใช่ละเมิดไม่เป็นการปลดเปลื้องจำเลยจากความรับผิด เพราะจำเลยเป็นผู้กระทำผิดและผู้เกี่ยวในความสัมพันธ์ของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อน การแทรกซ้อนจากการกระทำของบุคคลผู้บริสุทธิ์และสามารถสังเกตเห็นได้ไม่จำเป็นที่จะทำลายความสัมพันธ์ของเหตุระหว่างการละเมิดของจำเลยและความเสียหายของโจทก์¹ เช่น กรณีจำเลยกระโดดขึ้นรถโจทก์หญิงสาวขณะติดสัญญาณไฟแดงอยู่ที่สี่แยก โจทก์ตกใจมากเท่าจึงไปเหยียบที่คันเร่งโดยบังเอิญ ทำให้รถพุ่งออกไปจึงถูกรถของบุคคลที่สามซึ่งขับมาตรงทางแยกขณะที่ได้รับสัญญาณไฟแดงชนเข้าอย่างเต็มที่ โจทก์ได้รับบาดเจ็บสาหัส ในกรณีเช่นนี้จำเลยไม่สามารถยกข้อแก้ตัวขึ้นอ้างว่า ความเสียหายที่แท้จริงเกิดจากการกระทำของบุคคลภายนอกเพื่อปลดเปลื้องความผิดของตนเอง²

นอกจากนี้หลักผลอันน่าจะเป็นไม่สามารถแก้ปัญหาคกรณี "ผลอันไม่น่าจะเป็น" (Improbable Consequence) ที่เกิดขึ้นจากการกระทำโดย "จงใจ" ของจำเลย เพราะจากหลักที่ว่า จำเลยต้องรับผิดชอข้อ "ผลอันน่าจะเป็น" ทั้งหมด เมื่อมองในทางกลับกัน จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดเพื่อ "ผลอันไม่น่าจะเป็น" (Improbable Consequence) แต่ขอเท็จจริงปรากฏว่า จำเลยประสงค์จะยิงโจทก์ได้เล็งล้ากลงไปที่โจทก์และสันไถยยังมีโอกาสถึง 99 เปอร์เซ็นต์ที่กำลังแรงของปืนไม่สามารถยิงไปถึงโจทก์ได้และจำเลยก็รู้เช่นนั้นอยู่แล้ว อย่างไรก็ตามความประหลาดของปืนสามารถยิงไปถึงโจทก์ทำให้ได้รับบาดเจ็บ จำเลยสามารถหลุดพ้นจากความรับผิดหรือไม่ โดยอ้างว่า การยิงถูกโจทก์เป็นผลซึ่งไม่สามารถคาดเห็นได้ ผลที่เกิดขึ้นไม่ว่าตัวของเขาเองหรือใครอื่น ๆ ที่มีเหตุผลก็จะเห็นพ้องกันว่า ไม่น่าจะเกิดขึ้นอย่างยิ่ง (Highly Improbable) ไม่มี

¹ Labatt, Master and Servant, § 808: "Non-Culpable Acts of Responsible Actors" cf. 33 Can.L.J. 720.

² การกระทำแทรกซ้อนโดยบุคคลที่สามวิเคราะห์อย่างละเอียดในบทที่ 4 ในส่วน จุดกัศความสัมพันธ์ระหว่างกรกระทำและผล (Break of Causation)

ศาลโคที่จะปล่อยให้จำนวนลูกพันความรับผิดชอบ เชื่อแน่ว่านักกฎหมายทุกคนเมื่อได้พิจารณา ปัญหานี้ก็จะมีวินิจฉัยให้จำนวนของรับผิดชอบ

อาจกล่าวได้ว่า "หลักผลทางธรรมชาติและน่าจะเป็น" (Natural and Probable Consequence) เป็นหลักที่ศาลกล่าวอ้างถึงมากที่สุดในระยะหนึ่ง แคว้น เหตุที่เกิดความสับสนระหว่าง คำว่า "Natural" และ " Probable" ในระยะต่อมา นักกฎหมายจึงใช้เฉพาะคำว่า " Probable Consequence " ² โดยทั่วไปการใช้หลัก นี้สามารถแก้ไขปัญหาและให้ความเป็นธรรมในคดีธรรมดาเป็นส่วนมากได้ แต่ไม่สามารถแก้ไขปัญหาคความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดแทรกซ้อนจากบุคคลที่สาม อันน่าจะเกิดสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของจำเลยตั้งแต่แรก และไม่สามารถแก้ไขปัญหา "ผลอันไม่น่าจะเป็น" (Improbable Consequence) ซึ่งเกิดจากการกระทำโดย "จงใจ" ของจำเลย

2.2.2.6 องค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญ (Substantial Factors)

ปัญหาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในสหรัฐอเมริกาได้รับการ วิพากษ์วิจารณ์อย่างเต็มที่โดยผู้พิพากษาเจเรเมีย สมิธ (Judge Jeremiah Smith) โดยได้เขียนบทความวิเคราะห์อย่างลึกซึ้งถึงสามตอนติดต่อกัน ในปี ค.ศ. 1911 - 1912 ลงในหนังสือวารสาร The Harvard Law Review ในหัวข้อเรื่อง " Legal Cause in the Actions of Tort " ³ สมิธได้เสนอความเห็นในสาระสำคัญเกี่ยวกับ "องค์ ประกอบอันเป็นสาระสำคัญ" (Substantial Factor) ดังนี้

¹ Smith, " Legal Cause in the Actions of Tort ", :228.

² Ibid .,p. 117.

³ Smith, " Legal Cause in the Actions of Tort ", :103-128,

"ปัญหาที่จะคงพิจารณาถึงคือ อะไร เป็นองค์ประกอบของความสัมพันธ์ของการกระทำและผลระหว่างการละเมิดของจำเลยและความเสียหายของโจทก์ซึ่งเพียงพอที่จะเรียกว่าเป็นการกระทำละเมิดใด?"

หลักทั่วไป (General Rule) การกระทำละเมิดของจำเลยจะต้องเป็น "องค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญ" (Substantial Factor) ที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้

หรืออาจกล่าวให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้นคือว่า "เพื่อที่จะประกอบกันเป็นความสัมพันธ์ของเหตุระหว่างการกระทำละเมิดของจำเลยและความเสียหายของโจทก์ในฐานะเพียงพอที่จะถือว่าเป็นการกระทำละเมิด การกระทำละเมิดของจำเลยจะต้องเป็น องค์ประกอบในสาระสำคัญ (A Substantial Factor) ในการก่อให้เกิดความเสียหาย"

ข้อเสนอของสมิธในระยะแรกไม่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป แต่หลังจากนั้นประมาณ 10 ปี ศาลของรัฐมินเนโซตา (Minnesota) ได้นำเอาหลักของสมิธมาใช้ในคดี Anderson v. Minneapolis¹ ในปี ค.ศ. 1920 โดยที่ศาลเอามาใช้แทนหลักที่ใช้ไม่ได้กันอย่างแน่ชัดคือ "BUT FOR TEST"² ทฤษฎีนี้ได้ถูกพัฒนาต่อมาโดย The American Law Institute's Restatement of the Law of Torts³ ส่วนหนึ่งของบทวิจารณ์ในเรื่องนี้ที่มีคุณค่าที่จะอ้างถึงคือ คำว่า "Substantial" มักใช้เพื่อแสดงข้อเท็จจริงว่า การกระทำของจำเลยมีผลก่อให้เกิดความเสียหายซึ่งวิญญูชนถือว่าเป็น "เหตุ" (Cause) คำนี้มักใช้ในความหมายที่รู้จักกันโดยทั่วไปซึ่งหมายความว่า "หลักว่าด้วยความรับผิดชอบ" (The Idea of Responsibility) มากกว่าสิ่งที่เรียกว่า "ความหมายในทางปรัชญา" (Philosophic Sense) ซึ่งรวมถึงปรากฏการณ์ทั้งหมดที่เกิดขึ้น

¹ Anderson v. Minneapolis, St. P. & S. S. M. R. Co., 1920, 146 Minn. 430, 179 N.W. 45.

² Prosser, Torts, p. 248.

³ First Restatement of Torts, §§ 431, 433, 435.

ถ้าปราศจากสิ่งซึ่งเป็น "สาระสำคัญ" (Substantial) แล้ว เหตุการณ์ต่าง ๆ ก็จะไม่เกิดขึ้นเลย แต่ละปรากฏการณ์เหล่านี้เป็น "เหตุ" ในความหมายที่เรียกว่า " " แต่กระนั้นในบางกรณีผลของ "องค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญ" เล็กน้อยเหลือเกินจนจิตสำนึกของชนธรรมดาไม่คิดว่ามีเป็น "เหตุ" (Cause)"

ข้อเสนอของสมิทจะมีเหตุผล แต่ทำไมจึงไม่เป็นที่ยอมรับในหมู่ นักกฎหมาย หรือศาลซึ่งควรจะปรากฏอย่างชัดเจนว่า ศาลได้นำมาใช้ก็ถึงเวลาถึง 10 ปีหลังจากที่เขาประกาศข้อเสนอของเขา ที่เป็นเช่นนี้เพราะสมิทไม่สามารถให้คำนิยามของ "องค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญ" อย่างชัดเจน เพียงแต่สมิทวางหลักไว้ว่า "ถ้าขาดสิ่งนี้ ความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้นเลย" นั้นไม่เพียงพอที่จะให้ความกระจ่างชัดในการกำหนด เหตุที่จะต้องรับผิดชอบ (Responsible Cause) ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหมู่นักกฎหมายที่มีทัศนะ เช่นเดียวกับจอห์น สจ๊วต มิลล์¹ ที่เชื่อว่า ผลที่เกิดขึ้นเกิดจากเหตุจำนวนมากที่ประกอบเข้ากันเป็นเงื่อนไขอย่างมีพลังพอดี ซึ่งแต่ละเหตุนั้นมีฐานะเท่าเทียมกัน

2.2.2.7 หลักการของบีอัล (Beale's Doctrine)

ในปี ค.ศ. 1920 ศาสตราจารย์บีอัล (Beale) ได้เขียนบทความเรื่อง The Proximate Consequence of an Act² การที่จะกำหนดให้จำเลยต้องรับผิดชอบ การกระทำของจำเลยจะต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

ประการแรก อำนาจจากการกระทำของจำเลยยังคงปฏิบัติการในตัวของมัน หรือใดสร้างพลังอีกอันหนึ่งซึ่งยังคงปฏิบัติการจนกระทั่งมันเป็นเหตุโดยตรงต่อผล (หรือ)

¹ การวิเคราะห์ในเรื่องนี้ข้างละเอียดจะกล่าวถึงในบทที่สามว่าด้วยเรื่อง Operative Cause

² Beale, "The Proximate Consequence of an Act", Harvard Law Review, Vol 33, (1920): 633, 658.

ประการที่สอง อำนาจจากการกระทำของจำเลยได้สร้างการเสี่ยงภัยที่มีพลังปฏิบัติการขึ้นใหม่โดยอำนาจปฏิบัติการ (The Active Force) ซึ่งก่อให้เกิดผล

ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่า การกระทำของจำเลยมีพลังอำนาจอยู่ในลักษณะเดียวกันกับความผิดของบีอัล จำเลยก็จะต้องรับผิดชอบเพื่อความเสี่ยงภัยที่เกิดขึ้นทั้งหมด

หลักของบีอัลสามารถนำไปประยุกต์ใช้กับคดีทั่วไปได้ เป็นสิ่งที่ชอบธรรมแล้วที่จำเลยต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเป็นผลจากพลังอันสืบเนื่องมาจากการกระทำของจำเลยซึ่งก่อให้เกิดความเสี่ยงภัย และยังคงชอบเจตนาถึงพลังที่แท้จริงอันก่อให้เกิดความเสี่ยงภัยซึ่งเป็นพลังที่ถูกร่างขึ้นโดยจำเลย

2.2.2.8 เหตุสามารถเกี่ยวพันอย่างยุติธรรม (Justly Attachable Cause)

ในปี ค.ศ. 1924 ศาสตราจารย์เอ็ดเกอร์ตัน (Edgerton) ได้เขียนบทความเรื่อง "Legal Cause" ¹ ซึ่งได้เสนอแนวความคิดในการค้นหาเหตุที่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยเขามีความเห็นว่าการกระทำของความเป็นเหตุอยู่ที่ว่า ความเสียหายที่โจทก์ได้รับ "สามารถเกี่ยวพันกันอย่างยุติธรรม" (Justly Attachable) กับการกระทำของจำเลยหรือไม่ โดยการวินิจฉัยของอยู่บนพื้นฐานของความถูกต้อง (Fairness) และผลประโยชน์ของสังคม (Social Advantage)

แนวความคิดของเอ็ดเกอร์ตันไม่มีความชัดเจนอยู่เลยในการแก้ปัญหา. อย่างน้อยที่สุด คำว่า "ความยุติธรรม" ดังที่นักกฎหมายทั้งหลายเข้าใจ เป็นคำที่เป็นนามธรรม และไม่สามารถให้คำจำกัดความได้ ในการตัดสินคดี ศาลจำต้องรู้อย่างแน่ชัดถึงหลักที่จะนำมาเป็นเครื่องมือในการวินิจฉัย. จึงไม่มีผู้พิพากษาคนใดพอใจกับหลักเกณฑ์ที่เคลือบคลุมไม่ชัดเจน ฉะนั้นหลักเกณฑ์ที่สำคัญและเป็นไปได้จะต้องเป็นเครื่องชี้ว่าที่

¹ Edgerton, "Legal Cause", : 211, 343.

แน่นอน (Definite Guide.)¹ ฉะนั้นหลักของเอ็ดเกอร์ตันจึงไม่เป็นที่ยอมรับของนักกฎหมายอื่นแม้กระทั่งศาล²

2.2.2.9 หลักของกรีน (Green's Doctrine)

ในปี ค.ศ. 1927 ศาสตราจารย์ลียง กรีน (Leon Green) ได้เขียนหนังสือเรื่อง "Rationale of Proximate Cause"³ เขาได้เสนอความเห็นในการนกลโซปัญหาความเป็นเหตุทางกฎหมายว่า ในคดีที่มีปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ประเด็นที่ต้องมุ่งพิจารณาถึงมิใช่มุ่งตรงไปยังปัญหาว่า "อะไรเป็นเหตุของความเสียหาย (The Cause of Damage) แต่ต้องมุ่งไปยังประเด็นที่ว่า การกระทำของจำเลยเป็นเหตุของความเสียหายหรือไม่" เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยสภาวะปกตินั้นย่อมมีเหตุหลายเหตุประกอบกัน เขาอย่างเพียงพอที่จะก่อให้เกิดผล ฉะนั้นการพิจารณาถึงเหตุที่แท้จริงทั้งหมดของความเสียหาย จึงเป็นการเสียเวลาและอยู่นอกประเด็นที่จะพิจารณา แต่การพิจารณาถึงเหตุอื่น ๆ เป็นสิ่งที่วากันเป็นปกติอยู่แล้ว และมันจะเป็นประโยชน์ในกรณีสองประการดังนี้

ประการแรก ส่วนที่ถูกระงับโดยเหตุอื่น ๆ เป็นอันตรายซึ่งจำเลยต้องรับผิดชอบ

ประการที่สอง ในส่วนของเหตุอื่น ๆ ทั้งหมด การกระทำของจำเลยใดก่อให้เกิดผลเป็นส่วนมาก หมายความว่า ถ้าพิจารณาถึงองค์ประกอบอื่น ๆ นอกจากการกระทำของจำเลย ถ้าปรากฏลักษณะในสองประการข้างตน จำเลยก็ยังคงต้องรับผิดชอบ

¹ McLaughlin, "Proximate Cause," Harvard Law Review, Vol. 39 (1925): 149, 187.

² Prosser, Torts, p. 249.

³ Green, Rationale of Proximate Cause, (1927).

หลักของกรีนนี่เป็นหลักที่ค่อนข้างเลื่อนลอย ถึงแม้ว่าเขาเสนอหลักให้คนหาว่า "การกระทำของจำเลยเป็นเหตุของความเสียหายหรือไม่" แต่ก็มิได้บอกว่ามีวิธีพิจารณาอย่างไร ถ้าเป็นเช่นนี้ ในคดีธรรมดาคงไม่มีปัญหา จะเป็นปัญหาต่อเมื่อเป็นคดีที่ขอเท็จจริงซับซ้อนยากที่จะวินิจฉัย ผู้เขียนคาดว่ากรีนนี่คงไม่ห่างไปจากนักกฎหมายทั่วไปในยุคแรก ๆ ที่ใช้หลักตรรกวิทยา หลักของวิญญูชน จนกระทั่งหลักสามัญฐาน¹ ในที่สุดความเป็นธรรมก็จะแฉวนลอยอยู่กับอำเภอใจของผู้พิพากษา

2.2.2.10 หลักในคดีฆาตกรรม: ทฤษฎีแห่งเห็นผล (Palgraf's Doctrine : Foreseeability Test)

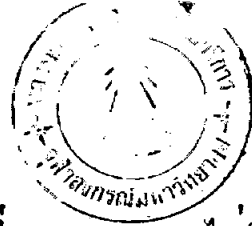
ในปี ค.ศ.1928 คดีฆาตกรรม¹ ขึ้นในสหรัฐอเมริกา คดีนี้เป็นที่โด่งดังและได้รับการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวาง เพราะได้ไปขัดแย้งกับ "ทฤษฎีผลโดยตรง" (Direct Consequence Test)² จากคดี Re Polemis (1921)³ อันเป็นที่รู้จักกันในอังกฤษ

ปรากฏข้อเท็จจริงในคดีนี้ว่า ชายคนหนึ่งกระโดดขึ้นไปบนรถไฟที่กำลังเคลื่อนที่ออกไป ท่าทางจะเซลดตกลงมา เจ้าหน้าที่บนรถไฟรีบวิ่งเข้ามาดึงเขาขึ้นไป ในขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ประจำสถานีรถไฟวิ่งเข้ามาค้นชายคนนั้นทางด้านหลัง เพื่อให้เขาขึ้นไป โดยความประมาทเลินเล่อของเจ้าหน้าที่ทำให้กระเป๋าค้นของชายคนนั้นดี้ออกตกลงไปบนราง

¹ Palgraf v . Long Island R.R.Co. , 248 N.Y. 162 N. E.99, 59 A.L.R. 1253 (1928)

² Goodhart , Essays in Jurisprudence and the Common Law , 31 n .8 (1931), แต่โดยหลัก The Risk Principle ของรอสโก พาวนด์เห็นว่าสองคดีนี้ไม่มีความขัดแย้งกันเลย (Roscoe Pound, Causation , p.14.)

³ Re Polemis and Furness , Withy & Co.,Ltd. (1921)3K.B.560.



รถไฟ ปรากฏว่ากระเป๋าคอมพิวเตอร์ระเบิดเอาไว้ ซึ่งมองภายนอกไม่มีใครคาดคิดว่าจะมีระเบิดอยู่ข้างใน เมื่อตกถึงพื้นจึงเกิดระเบิด สะเทือนระเบิดไถ่กระจายไปถูกโถงที่ซึ่งยืนอยู่ห่างออกไปหลายฟุตได้รัยบาดเจ็บ โถงที่ซึ่งห้องบริษัทรถไฟเป็นจำเลย ศาลชั้นต้นตัดสินให้โถงที่กระทำความเสียหายที่เกิดขึ้น "ไม่มีใครสามารถคาดเห็นได้" ว่า การที่กระเป๋าคอมพิวเตอร์ระเบิดขึ้น จะเกิดระเบิดขึ้นจนเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อโถงที่ เพราะความเสียหายโดยปกติธรรมดาจะ เป็นความเสียหายเพียงเล็กน้อยจากการที่กระเป๋าคอมพิวเตอร์ซึ่งสามัญชนสามารถเห็นได้ว่าจะเกิดความเสียหายเช่นนี้ได้ โดยข้อเท็จจริงเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถคาดเห็นได้ (Unforeseeable Consequence) จึงเกินขอบเขตที่จำเลยต้องรับผิดชอบ ศาลจึงตัดสินยกฟ้อง

ในคดีนี้ผู้พิพากษาแอนดรูว์ (Andrew) ได้ทำความเข้าใจที่คาดคิดว่า "ทุกคนมีหน้าที่ที่จะป้องกันสังคมจากอันตรายที่ไม่จำเป็น (Unnecessary Danger) มีข้อป้องกันนายเอหรือนายบี หรือซี ตามคำพิพากษา ... ทุกคนมีหน้าที่ที่จะระงับยับยั้งการกระทำที่เป็นอันตรายโดยไร เหตุผลต่อความปลอดภัยของบุคคลอื่น ๆ ... ไม่เพียงแต่จำเลยมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่คาดเห็นได้เท่านั้น แต่ยังมีควมรับผิดชอบต่อบุคคลที่ได้รับอันตรายอย่างแท้จริง แมว่าอยู่นอกขอบเขตของอันตราย (The Danger Zone) ตามความคิดของบุคคลทั่วไป"

¹ ในกรณีนี้พรอสเซอร์ใช้คำว่า "Unforeseeable Plaintiffs" (Prosser, Torts, p. 254.)

² ความเห็นของผู้พิพากษาแอนดรูว์อาจจะถูกโต้แย้งได้ง่าย คือการกระทำในทางหน้าที่ของเจ้าพนักงานโดยสุจริตแล้วได้รับอันตรายจากการจราจรไฟเป็นการกระทำอันมีลักษณะการควบคุมความปลอดภัยของสังคมจนกระทั่งต้องถูกกำหนดให้รับผิดชอบอย่างมากมาย ฉะนั้นหรือ แต่ถ้าเป็นคำวินิจฉัยสำหรับชายผู้ถือกระเป๋าคอมพิวเตอร์ระเบิดให้รับผิดชอบอย่างเคร่งครัด (Strict Liability) คงจะไม่มีใครคัดค้านเป็นแน่

แนวความคิดดังกล่าวมาจากคนทั้งหมด เป็นความพยายามของนักกฎหมาย เป็นเวลานับศตวรรษในสหรัฐอเมริกาที่จะพยายามหาทางออกในการแก้ไขปัญหาค่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลให้แจ่มชัดและแน่นอนยิ่งขึ้น จึงได้คิดหลักเกณฑ์ขึ้นมาเพื่อเป็นหลักนำในการวินิจฉัยเป็นอันมาก แต่แม้จนกระทั่งถึงปัจจุบันก็ยังไม่สามารถสร้างทฤษฎีอันเป็นที่ยอมรับว่าสามารถแก้ไขปัญหาค่าอย่างแน่นอนในทุกกรณี กระนั้นก็ตามกล่าวกันอย่างเป็นธรรมดา หลักเกณฑ์ที่สร้างขึ้นใหม่ ๆ ได้มีวิวัฒนาการที่ซับซ้อนเรื่อย ๆ จากหลักอันมีคัมภีร์ของบรูม (Broom's Legal Maxim) ไปสู่ BUT FOR TEST จนกระทั่ง Substantial Factors ของสมิธและคนอื่น ๆ อีกหลายคนมีความพยายามที่จะสร้างระบบที่แน่นอนของกฎเกณฑ์ (a fixed system of rule) ที่สามารถควบคุมและสามารถวินิจฉัยกรณีที่เกิดขึ้นทุกกรณี แต่กฎเกณฑ์ที่ตายตัวเวลานั้นจะมีความแข็งแกร่งต่อการไขนโยบาย (Policy) ของกฎหมายในคดีที่มีลักษณะพิเศษเฉพาะซึ่งเกิดขึ้น และอาจจะเป็นการทำลายค่าวินิจฉัยที่ถูกต้องจำนวนมากซึ่งไม่สามารถใช้กฎเกณฑ์ใดที่แน่นอนตายตัวมาวินิจฉัยได้² ฉะนั้นในสหรัฐอเมริกาไม่มีการใช้หลักใดหลักหนึ่งเพียงหลักเดียวในการวินิจฉัยคดี สาคต่าง ๆ ได้ใช้กลุ่มคำจำนวนมากที่แตกต่างกันเพื่อที่จะชี้ขาดว่า ผลที่เกิดขึ้นอันเป็นความเสียหายนั้น จำเลยต้องรับผิดชอบ ว่าจะสร้างหลักใด ๆ ขึ้นมาที่ถือว่าเป็นทฤษฎีทั่วไป (General Theories) จะไม่เป็นที่ยอมรับกันในสหรัฐอเมริกาเพราะประชาชนส่วนมากมีความสงสัยว่า กลุ่มคำเช่น "Proximate Cause" หรือ "Remoteness of Damage" ได้บิดเบือนความจริงในการวินิจฉัยอันเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นในกรณีเฉพาะว่ามีเหตุมาจากการกระทำของจำเลยหรือไม่ ในขณะที่มีการต่อสู้ทางความคิดอย่างไม่มีที่สิ้นสุดระหว่างนโยบายของการใช้ดุลยพินิจจำนวนมากทางกฎหมายละเมียด หลักยุติธรรม (Equity) ความแน่นอนทางกฎหมาย (Legal Certainty) และความยุติธรรมทางสังคม (Social Justice)³ ด้วยเหตุนี้พรอสเซอร์

¹ Prosser, Torts, p. 249.

² Edgerton, "Legal Cause," : 221, 234.

³ Zweigert and Kötz, An Introduction to Comparative Law, p.279.

(Prosser)¹ จึงเห็นพ้องต้องกันถึงความเห็นของสตรีท (Street) ว่า "คดีต่าง ๆ มักจะได้รับการวินิจฉัยโดยพิจารณาถึงข้อเท็จจริงของแต่ละคดีโดยใช้การพิจารณาจาก การผสมผสานหลักต่าง ๆ เข้าด้วยกัน เช่น หลักทางบรรทัดฐาน หลักสามัญสำนึก หลัก ขนบธรรมเนียม นโยมัยทางกฎหมายและแนวปฏิบัติที่เคยทำกันมา..."² แต่กระนั้นก็ดี ยัง คงมีคำถามที่ไม่สามารถลอบไล่ว่า ถ้าในความเป็นจริง ศาลได้อาศัยตามแนวความคิดของ สตรีท ความแน่นอนและความเป็นธรรมก็จะแขวนลอยอยู่กับอำเภอใจของผู้พิพากษา เมื่อ เป็นเช่นนี้ อะไรคือหลักประสิทธิ์ของราษฎร

กล่าวโดยสรุป ประวัติและวิวัฒนาการของความคิดว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่าง การกระทำและผลในทางละเมิดในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณีทั้งใน ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา นั้นลักษณะคล้ายคลึงกันมาก โดยเฉพาะหลักต่าง ๆ ที่ใช้ในการวินิจฉัย สหรัฐอเมริกาได้รับมาจากอังกฤษเป็นส่วนใหญ่ และแม้ว่าประเทศ อังกฤษมีลักษณะ เป็นรัฐเดี่ยวที่มีระบบกฎหมายที่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันก็ยังไม่ แยกต่างไปจากสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็รัฐรวม ดังที่ในอังกฤษมีความเชื่อว่าได้ใช้ Foreseeability Test นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1961 จากคดี The Wagon Mound แต่ปรากฏว่าคดีที่ตามมาภายหลังก็ได้เดินตามหลัก The Wagon Mound ในทุกคดี ฉะนั้น อาจกล่าวอย่างสั้น ๆ ได้ว่า คำพูดของศาสตราจารย์สตรีทยังคงเป็นจริงอยู่ทั้งในอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา

2.3 ระบบกฎหมายในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมาย (The Civil Law System)

ฐานะของกฎหมายในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายกับประเทศที่ใช้กฎหมาย จารีตประเพณีในปัญหาของความสัมพันธ์ ระหว่างการกระทำและผลได้มีความแตกต่าง กันเพราะแม้ในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายก็ยังไม่มียุติบัญญัติเฉพาะสำหรับการแก้ปัญหา

¹ Prosser, Torts, p. 249.

² Street, Foundation of Legal Liability, p. 110.

ภาวะเป็นเหตุที่จะต้องรับผิดชอบและอาชยเขตของความรับผิดชอบของจำเลย แต่หลักเกณฑ์ที่ใช้
 กติในทางปฏิบัติโดยยึดความเห็นทางคำรารของนักกฎหมายที่สำคัญและแนวปฏิบัติของศาล
 ที่ยึดถือกัน เป็นเวลานาน สำหรับการกล่าวถึงประวัติและวิวัฒนาการของความคิดใน
 กฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบประมวลจะโดยยกตัวอย่างกล่าวถึงเฉพาะในประเทศ
 ฝรั่งเศสและเยอรมัน

2.3.1 ประเทศฝรั่งเศส

2.3.1.1 หลักทั่วไป

ในประมวลกฎหมายแพ่งของฝรั่งเศส มาตรา 1382 ซึ่งเป็นมาตราหลักใน
 เรื่องละเมิด บัญญัติไว้ว่า "บุคคลกระทำการใด ๆ อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย
 แก่บุคคลอื่น ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้น" จากมาตรานี้
 นักกฎหมายได้แยกองค์ประกอบเป็นสามประการคือ ประการแรก มีความเสียหายเกิด
 ขึ้น ประการที่สอง การกระทำนั้นเป็นความผิด (Fault) ประการที่สาม มีความสัมพันธ์
 ระหว่างการกระทำของจำเลยและผลเสียหายที่เกิดขึ้น การที่จะกล่าวหาให้บุคคลใดต้อง
 รับผิดชอบจากการกระทำของเขา ต้องสามารถพิสูจน์ให้ไต่ถามหลักเกณฑ์ทั้งสามประการนี้

จะเห็นได้ว่า ในองค์ประกอบอันสุดท้ายเรื่อง ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำ
 และผล กฎหมายได้เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจอย่างเต็มที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี
 เพราะมีข้อกำหนดหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยคดีให้แก่ผู้พิพากษาเลย แต่อย่างไรก็ตามในปฎิธา
 ษาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล เป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะต้องนำสืบให้ศาลเห็น
 อย่างชัดแจ้ง มิฉะนั้นศาลจะยกฟ้อง²

ถ้าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลไม่แน่นอน หรือไม่สามารถพิสูจน์ได้
 การฟ้องคดีเรียกค่าสินไหมทดแทนก็จะถูกยกฟ้อง ในคดีบังคับจากการสอบสวนแน่ชัดว่า

¹ จีค เสรฐธุมบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด, (กรุงเทพฯ: คณะกรรมการ
 การสัมมนาและวิจัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2518), หน้า 54.

² Planiol, Treatise on the Civil Law, p. 473.

เป็นเหตุมาจากจำเลยคนใดคนหนึ่งทั้งสองคน แต่ไม่สามารถพิสูจน์ได้แน่ชัดว่าคนไหนแน่ ศาลสูงสุดได้ตัดสินปล่อยจำเลยทั้งสอง

ศาลได้ตัดสินในเรื่องแพชชีนสมยาบูนึ่งซึ่งโดยการกระทำผิดของนางงานของ คน โดสงงานำระนาบหนึ่งซึ่งมีพิษอย่างร้ายแรงใส่สำหรับโรคภายนอกโดยเฉพาะ คนไข้ ในภายหลังจากคดีนี้ ศาลได้เห็นว่า คนไข่นั้นได้ตายอยู่แล้ว เพราะพิษยา และโรคซึ่งต้องเรียกคดีใหม่แทนจากแพชชีนสมยาบูนึ่งได้พิสูจน์ว่าความตาย ที่ได้เร็วขึ้นเพราะยาพิษ ทางจังหวัด (คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ปารีส ลงวันที่ 12 มกราคม 1922

Gaz. Palli ค.ศ. 1922 ภาค 1

¹ Amos and Walton , Introduction to French Law , 2 nd ed. by F.H. Lawson (London: Oxford University Press , 1963), p. 213; คดีในลักษณะนี้มี ศาลที่ใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณีได้ตัดสินในทางตรงกันข้าม ในคดีที่เป็นที่รู้จักกันในนามคดีคือ Cock v. Lewis (1952) 1 D.L.R. 1 (S.C.C.) ข้อเท็จจริงปรากฏว่า จำเลยทั้งสองได้เล่นไพ่และเล่นไพ่เป็นอันพร้อม ๆ กัน กระสุนทั้งสองพุ่งไปในทิศทางที่จอทกอยู่ จอทกถูกยิงจากกระสุนเพียงลูกเดียว ในสถานการณ์เช่นนี้เป็นไปไม่ได้ที่จะชี้ขาดว่ากระสุนของจำเลยคนไหนแน่ที่ฆ่าอันตรายแก่จอทก ศาลสูงสุดตัดสินว่า ทั้ง ๆ ที่จอทกไม่สามารถพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดของจำเลยคนใดคนหนึ่งกับความเสียหายที่เกิดขึ้น จำเลยทั้งสองก็ยังคงต้องรับผิด (ดู Ernest v. Weinrib, "A Step Forward in Factual Causation," The Modern Law Review , Vol. 38 (September, 1975): 523, 524.) ผู้เขียนมีความเห็นว่า การตัดสินของศาลฝรั่งเศสจะ ต้องมากกว่า เพราะการกำหนดความรับผิดให้แก่ผู้ที่มีใบไม้ที่จะคงมีความแน่นอน (Certainty) ถ้า เขาเป็นผู้ก่อความเสียหายขึ้นจริง ๆ เราไม่สามารถกำหนดความรับผิดให้จำเลยใบเมื่อเขามีใบไม้ผู้ก่อความเสียหายขึ้น การที่ศาลสูงสุดของแคนาดาคัดสินไปในทางตรงกันข้ามนั้นเห็นได้ชัดว่ามีแนวใหม่ซึ่งถือว่า มีเหตุ Cause in Fact ไม่ใช่มีเหตุของข้อเท็จจริง (Fact) อย่างเดียว แต่รวมถึงนโยบาย (Policy) ด้วย

หน้า 211)

เช่นเดียวกัน ดังแต่จะยอมรับว่านายอำเภอคนหนึ่งได้กระทำความผิดโดย
รับรองลายมือ บนสัญญาประกันของบุคคลหนึ่งซึ่งเขียนหนังสือไม่ถือว่าเป็นความจริง
ผู้พิพากษาโดยกองการ เรียกคำสันนิษฐานใหม่ทดแทนของผู้ให้ยืมโดยยกเหตุผลว่า ผู้ให้ยืมมิได้
สัญญาว่าเป็น เพราะลายมือของบุคคลที่กล่าวถึงนั้นทำให้คนยอมให้ยืมเงิน ในเรื่องนี้
ความจริงแตกต่างจากลายมือที่เดียวกันแล้ว แต่โดยยอมตกลงรับผิดร่วมกับสามีในสัญญาประกัน
กับนั้นด้วย จึงพอจะยืนยันได้ว่า โจทก์ก็ควรจะให้ยืมไป ดังแม่จะรู้แล้วเช่นนั้น (คำพิพากษา
ศาลอุทธรณ์ Donai ลงวันที่ 23 มีนาคม 1911 คัดลอก ปี ค.ศ. 1912 ภาค 2 หน้า 167)²

การที่จะรู้ว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลหรือไม่ เป็นปัญหาข้อ
เท็จจริง ต้องดูว่าความจริง ความเสียหายนั้นสืบเนื่องมาจากการกระทำนั้นหรือไม่ ใน
ข้อเท็จจริงธรรมดาจะไม่มีปัญหา แต่ในข้อเท็จจริงที่ซับซ้อนยิ่งขึ้นในฝรั่งเศสก็มีปัญหา
เกิดขึ้น เพราะศาลไควนิจลียคดีที่มีข้อเท็จจริงคล้ายกันแตกต่างกัน

คำพิพากษาลงฉบับหนึ่งโดยยอมรับความรับผิดชอบของคนที่รถมาคนหนึ่งในอุบัติเหตุ
อันเกิดขึ้นจากบุคคลที่สามซึ่งกำลังเมา และโคชโมยรถซึ่งจอดทิ้งอยู่ในถนนสาธารณะและ
ทำ ความเสียหายแก่บุคคลภายนอก (คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ Donai ลงวันที่ 31
ธันวาคม 1900 คัดลอก ปี ค.ศ. 1920 ภาค 2 หน้า 287) ตรงกันข้ามคำพิพากษาอื่น
ก็คิดว่า ไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในความประมาทเลินเล่อของคน
ขับรถบรรทุกและความเสียหายอันเกิดจากบุคคลหนึ่งซึ่งโคชโมยรถของเขาไป (คำพิพากษา
ศาลอุทธรณ์ปารีส ลงวันที่ 5 ธันวาคม 1925 คัดลอก ปี ค.ศ. 1929 ภาค 2 หน้า 95)³

ความเห็นที่ไม่ถูกต้องจริงก็ คงสามารถเห็นได้ เนื่องมาจากการที่ผู้พิพากษาไม่พิจารณา
หลักของเหตุผลอย่างละเอียด⁴ และโดยเหตุที่บทบัญญัติของกฎหมายโคเน็กซ์ของในศาล

¹ เออส์, คำอธิบายกฎหมายฝรั่งเศส, (พระนคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
2475), หน้า 105 - 106.

² Ibid.

³ Ibid., p. 108.

⁴ Ibid.

มีอิสระในการใช้ดุลยพินิจอย่างเต็มที่ ฉะนั้นผู้พิพากษาแต่ละคนอาจจะมีหลักในการพิจารณาพิพากษาที่แตกต่างกันไป

2.3.1.2 แนวความคิดทางทฤษฎี

ระยะหนึ่งในประเทศฝรั่งเศสมีความเชื่อใน "ทฤษฎีของความผิด" (Theory of Fault) ¹ คือ เมื่อการกระทำของจำเลยเป็นความผิดแล้ว ต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด ปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลจึงมิได้ลบล้างความยุ่งยากให้แก่กักกฎหมายฝรั่งเศส ในระยะต่อมานักกฎหมายเชื่อว่า เวียงทฤษฎีของความผิดไม่สามารถให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีได้เพียงพอเพราะทำให้ในบางกรณีจำเลยต้องรับผิดชอบมากเกินไป จึงได้วางแนวคิดในการวินิจฉัยดังนี้

2.3.1.2.1 ทฤษฎีเหตุเท่าเทียมกัน (L'équivalence des condition)

ทฤษฎีนี้ใช้กันมากในฝรั่งเศส ² โดยสาระสำคัญของทฤษฎีได้รับอิทธิพลมาจากจอห์น สจวร์ต มิลล์ คือ มีความเชื่อว่า "ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากเหตุหลายเหตุประกอบเข้ากันเป็นเงื่อนไขที่เพียงพอในการก่อให้เกิดผล ในจำนวนเหตุเหล่านั้นทั้งหมดตามทฤษฎีนี้ถือว่ามีความเท่าเทียมกัน เพราะถ้าขาดเหตุใดเหตุหนึ่งไป ความเสียหายก็จะไม่สามารถเกิดขึ้นได้เลย" ³

การใช้ทฤษฎีนี้ถูกขัดขวางตามความเป็นจริงที่จำเลยเป็นผู้ก่อความเสียหายจึงต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายทั้งหมดโดยไม่คำนึงถึงว่าจำเลยสามารถคาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นความเสียหายเช่นนั้นใดก่อนหรือไม่ ทฤษฎีนี้จึงให้ความเป็นธรรมแก่

¹ Planiol, Treatise on the Civil Law, p. 474.

² Ryan, An Introduction to the Civil Law, p. 116.

³ Pound, Jurisprudence, pp. 521 - 522.

โจทก์ได้¹ แกล้มองในทางตรงกันข้าม ทฤษฎีนี้อาจจะกำหนดการระบอบคดีให้แก่จำเลยมากเกินไป นอกจากนี้ในทางทฤษฎีมันไม่สามารถช่วยในการตัดสินใจว่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลดำรงอยู่เมื่อใด²

2.3.1.2.2 ทฤษฎีเหตุเหมาะสม (La causalite adéquate)

ทฤษฎีนี้เป็นความคิดของนักปรัชญาเยอรมันชื่อ ฟอน ครีส (Von Kries) ถือว่าเหตุการณ์จำนวนมากทั้งหมดที่เกิดขึ้นซึ่งมีส่วนในการก่อให้เกิดผลอันใดอันหนึ่งก่อนหน้านั้น มีสาเหตุในความหมายของ "ความรับผิดชอบ" เฉพาะเหตุการณ์ซึ่งโดยปกติวิสัยของมัน (Normal Cause of Things) น่าจะเป็นตัวก่อให้เกิดความเสียหาย จึงจะถือว่าเป็น "เหตุ" ทฤษฎีเหตุเหมาะสมเป็นเหตุซึ่งโดยปกติวิสัยของมันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งแยกออกจาก "ความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยบังเอิญ" ทฤษฎีนี้ได้เข้ามามีอิทธิพลในฝรั่งเศสเร็ว ๆ นี้³ อันเป็นการทดแทนทฤษฎีเหตุเท่าเทียมกัน

2.3.1.2.3 จุดตัดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

ในกฎหมายฝรั่งเศส ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลจะถูกตัดขาดออกไปตามมีเหตุภายนอกเข้ามาแทรกซ้อน (Cause Étrangère) อันมีอิทธิพลเหนือกว่าการกระทำของจำเลย⁴ คือ เหตุสุกวิสัย เหตุเกิดจากบุคคลที่สาม และเหตุเกิดจากผู้เสียหาย ดังจะกล่าวในรายละเอียดดังนี้

¹ พจน์ บุษปาคม, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พระนคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. 2520), หน้า 176.

² Amos and Walton, An Introduction to French Law, p.212.

³ Ibid.

⁴ Zweigert and Kötz, An Introduction to Comparative Law,

ก. เหตุสุดวิสัย (Force Majeure or Cas Fortuit)

บุคคลให้เกิดความเสียหายจะหลุดพ้นความรับผิด ถ้าในความเป็นจริงสามารถพิสูจน์ได้ว่า ความเสียหายที่เขาสร้างขึ้นมาเป็นเหตุมาจากเขาผู้นั้น¹ เช่น เมื่อเกิดแผ่นดินไหว น้ำท่วมเป็นผลให้ยานเกิดความเสียหาย สิ่งเหล่านี้ถือกันว่าเป็นเหตุสุดวิสัย ตามแก่นักกฎหมายได้พยายามแยกความแตกต่างระหว่าง Force Majeure กับ Cas Fortuit แต่สำหรับศาลมิได้ใช้สองคำนี้ในลักษณะที่แตกต่างกัน เหตุสุดวิสัยเป็นเหตุการณ์ที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของใครก็ตาม แม้กระทั่งจำเลยซึ่งไม่สามารถเห็นหรือป้องกันได้ เราจะต้องวิเคราะห์เหตุสุดวิสัยในฐานะเกี่ยวกับความรับผิดทางสัญญา คือไม่พิจารณาเหตุสุดวิสัยซึ่งสามารถเห็นผลหรือหลีกเลี่ยงได้² การระเบิดของยางรถยนต์หรือการไม่ไค้ขอมเบรค ไม่ใช่เป็นลักษณะปกติที่ประกอบเป็นเหตุสุดวิสัยหรือเป็นสิ่งที่ขายวางหรือจำเลยไม่สามารถควบคุมได้ เพราะว่าเหตุการณ์ในลักษณะเช่นนี้ไม่อยู่ภายนอกการควบคุมของจำเลย กรณีหมอกลงก่อให้เกิดอุบัติเหตุของถนนมิใช่เหตุสุดวิสัยเพราะสามารถเห็นอันตรายที่จะเกิดขึ้นและสามารถระมัดระวังไว้ล่วงหน้า ในทำนองเดียวกันไม่ใช่กรณีเหตุสุดวิสัยถ้าลักษณะของเหตุการณ์สามารถระงับยับยั้งมิให้เกิดขึ้นได้ ไม่เคยปรากฏว่า ศาลฝรั่งเศสโดยยอมรับ "อุบัติเหตุที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้" (Inevitable Accident) ในฐานะเป็นข้อแก้ตัวของจำเลยโดยเทียบเคียงกับเหตุสุดวิสัย

ขอเท็จจริงปรากฏว่า ชายคนหนึ่งยิงปืนโดยลักษณะที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายแก่ใคร แต่โดยบังเอิญกระสุนไคว้งไปกระทบสิ่งหนึ่งแล้วแลบออกไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ ศาลชั้นต้นตัดสินให้จำเลยพ้นความรับผิดโดยอ้างว่า "การแลบของลูกกระสุนปืนจากหินนั้นเป็นเหตุการณ์ที่ไม่สามารถเห็นได้ และไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้" (An Unforeseeable Imavoidable Event) ศาลสูงสุดได้กลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้นโดยตัดสินว่า ถึงอย่างไรก็ตามในสถานการณ์เช่นนั้นจำเลยต้องรับผิดเพราะความ

¹ Planiol, Treatise on the Civil Law, p. 475.

² Ibid.

เสียหายที่เกิดขึ้นไม่เพียงพอที่จะถือว่าสืบเนื่องมาจากเหตุสุควิสัย¹

เหตุสุควิสัยอาจจะประกอบไปด้วยการกระทำของบุคคลที่สามซึ่งบังคับให้จำเลย
ก่อความเสียหายจนสำเร็จ ในกรณีนี้มีความจำเป็นที่จะต้องกล่าวอ้างลักษณะพื้นฐานของ
เหตุสุควิสัยเพื่อประโยชน์ในการต่อสู้คดี ด้วยเหตุนี้ในกรณีอุบัติเหตุทางจราจร ผู้ขับขี่รถ
ซึ่งเป็นเหตุของความเสียหายไม่สามารถอ้างได้ว่าเขาถูกบังคับให้กระทำเช่นนั้นโดยความ
ผิดของบุคคลที่สาม แต่เขาจะต้องแสดงให้เห็นว่า "เขาไม่สามารถสังเกตเห็นผลหรือป้องกัน
ความผิดเช่นนั้นได้เสีย" (Case . Civ ., 7 Jan. 1929, D.H. 1929, 124)²

เหตุสุควิสัยอาจจะเป็น "เหตุเดียว" ที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นหรือมันอาจ
จะเป็น "เหตุที่เกิดพร้อมกันกับความผิดของจำเลย" โดยลักษณะที่กล่าวมาก่อนนี้มีเพียง
ผลประการเดียวเท่านั้นคือ จำเลยหลุดพ้นจากความรับผิด แต่ในกรณีหลังการแก้ปัญห
ทางกฎหมายไม่สู้ชัดเจนและยังคงมีข้อสงสัยอยู่ในฝรั่งเศส จนกระทั่งมีคำวินิจฉัยของ
ศาลสูงในคดี *Affaire Lamoricière* ในคดีนี้คือ มีเหตุการณ์ทางธรรมชาติและ
ความผิดของจำเลยร่วมกันก่อให้เกิดความเสียหาย คดีนี้ศาลได้ตัดสินว่า ความรับผิดของ
จำเลยลดลงตามส่วนของการมีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหาย

อีกคดีหนึ่งศาลได้เคยตัดสินคดีเช่นกันในเรื่องของเจ้าของโรงสีล้มเปิดประตู
น้ำ อันเป็นเหตุให้น้ำท่วมที่ใกล้เคียง ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นเห็นว่า ความจริงการที่น้ำท่วม
นี้เกิดจากการที่มีน้ำฝนมากและการที่น้ำไม่ซึมลงไปในโคกดิน และโดยที่ผู้ร้องเรียกค่าสินไหม
ชดเชยของโจทก์เสีย ศาลฎีกาโดยอาศัยข้อเท็จจริงจากศาลชั้นต้นและโคกดินมาพิจารณา
ในประเด็นนี้อีกได้ถือว่า เจ้าของโรงสีต้องรับผิดเพราะความประมาทเกินเลอของเขา
เป็นส่วนเท่า ๆ กันกับเหตุการณ์ทางธรรมชาติที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ฉะนั้นจึงยกคำ
พิพากษาของศาลชั้นต้นเสีย (คำพิพากษาของคณะผู้พิพากษาศาลฎีกาแห่งชั้นศาลฎีกา ลงวันที่
31 กรกฎาคม 1912 คัสลอส ปี 1914 ภาค 1 หน้า 144)³

¹ Amos and Walton, An Introduction to French Law, p. 214.

² Planiol, Treatise on the Civil Law, p. 475.

³ เอกฤกษ์, คำอธิบายกฎหมายฝรั่งเศส, หน้า 109.

ข. เหตุเกิดจากบุคคลที่สาม (The Act of Third Party)

จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบถ้าเขาสามารถแสดงให้เห็นว่า เหตุของความเสียหายนั้นแท้จริงเป็นการกระทำของบุคคลที่สาม คดีที่มีเกิดขึ้นเสมอคือ การกระทำละเมิดของบุคคลที่สามโดยมีบังคับให้จำเลยต้องรับผิดชอบในการกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ยกตัวอย่างเช่น คนขับรถมอเตอร์ไซค์ถูกฟ้องฐานละเมิดเพราะขับรถชนผู้เดินถนนได้ รับผิดชอบต่อเจ็บ จำเลยอาจจะหลุดพ้นจากความรับผิดได้ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าเขามีความจำเป็นต้องหักหลบรถชนที่กำลังพุ่งเข้าชนอย่างมาคั้งที่หัวถนน อย่างไรก็ตาม ถ้าขอเท็จจริงปรากฏว่า การกระทำของบุคคลที่สามเป็นเพียง "เหตุส่วนหนึ่ง" ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย จำเลยก็ไม่มีทางหลุดพ้นความรับผิดได้ ถ้าบุคคลทั้งแสองคนขึ้นไปกระทำผิด เขาทั้งหมดต้องรับผิดชอบร่วมกัน แต่ละคนมีความผูกพันที่จะชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทั้งหมด ถึงแม้ว่าแต่ละคนก็มีสิทธิที่จะลดความรับผิดลงตามส่วนที่ได้กระทำละเมิดก็ตาม

ค. ผู้เสียหายกระทำความผิด (Fault of the Victim)

ถ้าจำเลยสามารถพิสูจน์ได้ว่า ในความเป็นจริงความเสียหายมีเหตุมาจาก การกระทำหรือความผิดของผู้เสียหาย จำเลยก็สามารถทำอายุความสัมพันธ์ระหว่าง การกระทำเองเหตุและความเสียหายที่เกิดขึ้น แล้วจำเลยก็หลุดพ้นจากความรับผิด ความผิด ของผู้เสียหายเองอาจจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ได้ แต่มีผู้คิดไป ได้ว่านี่คือ เห็นว่า "เมื่อใดก็ตามผู้เสียหายได้มีการกระทำที่เปิดโอกาสให้ตัวเองได้ รับอันตรายโดยที่เขาสามารถหลีกเลี่ยงได้ หรือโดยที่เขาไม่รู้ว่าเขากำลังทำอะไรถือว่าเป็นความผิดของผู้เสียหายด้วย และในกรณีเช่นนี้ จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบ แม้ว่าป็นกรณีที่มี หน้บัญญัติถึงกฎหมายให้เขาต้องรับผิดชอบ (Trib Saone - et Loire (Chaloms), April 1939, D.H. 1929, 359)

¹ Amos and Walton, An Introduction to French Law, p. 216.

² Planiol, Treatise on the Civil Law, p. 476.

ในทางปฏิบัติ มีสิ่งที่น่าพิศวงมากกว่านี้ คือ ทั้งจำเลยและผู้เสียหายมีส่วนร่วมในการก่อความเสียหายขึ้น ไม่มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาที่ศาลแบ่งปันความรับผิดในการให้ผู้เสียหายมีส่วนผิด แรกๆนั้นก็ศาลฝรั่งเศสก็ยังคงทำเช่นนั้น โดยถือว่าความประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 1382 ไม่ต้องการให้พิจารณาแต่เพียงว่า ถ้าการกระทำของจำเลยอันเป็น "เหตุเกิด" ของความเสียหาย จำเลยจะไม่สามารถหลุดพ้นจากความรับผิดภายใต้บทบัญญัตินั้นได้ แต่ควรพิจารณาดังความประมาทเลินเล่อของโจทก์อันเป็นองค์ประกอบ (Factors) ส่วนหนึ่งซึ่งควรได้รับการคำนึงถึงในการตัดสินใจกำหนดปริมาณของความรับผิด ศาลฝรั่งเศสได้วางหลักในการแบ่งสรรความรับผิดโดยถือว่า "ไม่ควรให้จำเลยต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายมากเกินไปที่เขาเป็นผู้ก่อ" จากแนวความคิดนี้ ในความรู้สึกทางศีลธรรม มันไม่สำคัญที่การกระทำของโจทก์น่าตำหนิหรือไม่ ด้วยเหตุนี้การกระทำของเด็กที่ยังเล็กเกินไปที่จะมีความรับผิดชอบทางศีลธรรม หรือการกระทำของคนบ้าหรือการกระทำของคนที่มีจิตใจอ่อนแอ อาจจะเป็นเหตุหนึ่งที่ตั้งผลกระทบบต่อความเสียหายโดยตรง เมื่อผู้ใดมีความสามารถเป็นโจทก์ในคดีที่เขามีส่วนร่วมก่อความเสียหาย จำเลยก็หลุดพ้นจากความรับผิดเฉพาะในส่วนที่โจทก์เป็นผู้ก่อความเสียหายขึ้นเอง²

2.3.1.3 หลักปฏิบัติของศาล

ก. การถือแนวความคิดหลากหลาย

ศาลสูงสุดของฝรั่งเศสมีความถือคติใจเหมือนในประเทศอังกฤษที่จะยอมรับทฤษฎีโคทฤษฎีหนึ่งอย่างแน่ชัด ศาลมักจะใช้วิธีประจักษ์वास (Empirical) บางครั้งศาลต้องการใช้มากกว่าหนึ่งทฤษฎีในการวินิจฉัยปัญหาโดยปัญหาหนึ่ง ในขณะที่เกี่ยวกับศาลไม่ละเอียดลออความสัมพันธ์ทางตรรกวิทยา (Logical Connection) ศาลรู้อย่างแจ่มชัดว่า เหตุต่าง ๆ ของความเสียหายที่เกิดขึ้นมักจะสัมพันธ์กันอย่างยาก ศาลจึงมีแนวโน้มที่จะตั้ง

¹ Ryan , An Introduction to Civil Law, p. 119.

² Amos and Walton , An Introduction to French Law , p. 216.

คำถามว่า อะไรเป็น "เหตุที่มีผล" (Effective Cause หรือ Cause Génératrice) ถึงแม้ว่าโดยหลักกรรมวิธีหา ปัญหาของความผิด (Fault) จะมีลักษณะแยกออกจากปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลก็ตาม แต่เมื่อเร็ว ๆ นี้ คาร์บอนิเยร์ (Carbonnier) ได้แสดงความคิดเห็นว่า ศาลมีแนวโน้มตามตัวเองว่า ในจำนวนเหตุทั้งหลายของความเสียหายที่เกิดขึ้น "เหตุ" อันไหนน่าจะหนักมากที่สุด อย่างไรก็ตาม ศาลได้ยืนยันว่า เหตุจะต้องแน่นอน (Certain) และจำต้องไม่เป็นผลทางอ้อมมากเกินไป (not too indirect) นอกจากนี้ ศาลมีแนวโน้มที่จะถามว่า "อะไรที่วิญญูชนพึงสังเกตเห็น" แต่ก็ถูกโต้แย้งโดยนักกฎหมายชื่อ มาเซอองด์ ตุงด์ (Mazeaud and Tund) ว่า การชักชวนใหม่ทดแทนไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงว่าวิญญูชนสามารถสังเกตเห็นผลหรือไม่ ในขณะที่ทฤษฎีต่าง ๆ ยังไม่ลงเอยและเคลื่อนบดคุดอยู่ในทางปฏิบัติศาลได้ก้าวเข้าไปใช้หลัก "สามัญสำนึก" (Common Sense) โดยปฏิเสธ "เหตุที่ไกลเกินไป" และ "เหตุที่ไม่น่าจะเป็นไปได้" และยึด "หลักเหตุใกล้ชิด" (Proximate Cause) และ "เหตุที่น่าจะเป็น" (Probable Cause) สิ่งนี้ทิ้งให้ศาลใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวางและไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้²

ข. การใช้หลักจากสัญญา

ประมวลกฎหมายแห่งฝรั่งเศส มาตรา 1151 ได้กำหนดขอบเขตความรับผิดในเรื่องการผิดสัญญา คือ ผู้ผิดสัญญาต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งเป็น "ผลทันทีและโดยตรง หรือ โดยตรงและหลีกเลี่ยงไม่ได้" (Immédiat et direct or direct et nécessaire)

อูบรีและรัง (Aubry et Ran) เห็นว่า หลักจากความรับผิดทางสัญญาไม่สามารถนำมาใช้กับกรณีละเมิดได้³ แต่ความจริงเขาได้ลืมไปว่า มาตรา 1151 เป็น

¹ Amos and Walton, An Introduction to French Law, p. 212.

² Ibid., p. 213.

³ Planiol, Treatise on the Civil Law, p. 474.

หลักทั่วไป สามารถนำไปใช้โคทุกกรณีในปัญหาของความรับผิด แม้แต่ศาลฝรั่งเศสยังยอมรับเอาหลักทางสัญญาว่าวินิจฉัยกรณีละเมิด

"เพื่อที่จะให้มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในการกระทำอันหนึ่งและความเสียหายที่เกิดขึ้น ไม่เป็นการเพียงพอที่พิจารณาเพียงว่า ความเสียหายเกิดขึ้นภายหลังการกระทำ ไม่เป็นการเพียงพอที่การกระทำอาจจะทำให้เกิดความเสียหายขึ้นได้ แต่เหตุที่ทำให้เกิดผลขึ้นนั้นความเสียหายต้องเป็น "ผลทันทีและโดยตรง" จากการกระทำของจำเลย" (คำพิพากษาของคณะผู้พิพากษาพิจารณาคดีแห่งศาลฎีกา ลงวันที่ 31 มีนาคม 1908 คัลลอส ปี ค.ศ. 1910 ภาค 1 หน้า 255)

กล่าวโดยสรุป ศาลฝรั่งเศสมีใ้ถือทฤษฎีโคทฤษฎีหนึ่งอย่างแน่นอน เพื่อที่จะแก้ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางละเมิด เพราะบทบัญญัติของกฎหมายโคเปิดช่องให้ศาลใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวาง แต่ไม่ว่าศาลจะใช้หลักโคหลักหนึ่งหรือมากกว่านั้นในการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลก่อนที่ศาลจะวินิจฉัยชี้ขาดลงไปศาลจะต้องคำนึงถึงว่ามีกรณีที่เข้ามาทำลายความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลหรือไม่ คือเหตุสุกวิสัย การกระทำของบุคคลภายนอก และความผิดของผู้เสียหาย ถ้าเหตุเหล่านี้เข้ามามีอิทธิพลเหนือการกระทำของจำเลยอย่างเค็ดชากในการก่อให้เกิดความเสียหาย ถือว่าความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของจำเลยและความเสียหายที่เกิดขึ้นถูกคัตชาก จำเลยก็หลุดพ้นความรับผิด แต่ถาเหตุเหล่านั้นเป็นเพียงเหตุส่วนหนึ่งของความเสียหายเท่านั้น ความรับผิดของจำเลยก็จะลดลงตามส่วนที่ตนเองกระทำละเมิด

2.3.2 ประเทศเยอรมัน

2.3.2.1 หลักไป

¹ Amos and Walton , An Introduction to French Law , p. 213.

² เอกูต์, คำอธิบายกฎหมายฝรั่งเศส, หน้า 108.

³ Zweigert and Kötz , An Introduction to Comparative Law, p.288.

บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันในส่วนที่ว่าด้วย ความเสียหาย บัญญัติไว้ใน "หลักทั่วไปของกฎหมายลักษณะนี้" (บรรพ 2 หมวดที่ 1) หลักทั่วไปนี้ (มาตรา 241 - 432) สามารถใช้ได้กับทั้งความรับผิดที่เกิดจากสัญญาและความรับผิดที่เกิดจากละเมิด หลักกฎหมายละเมิดบัญญัติไว้ในมาตรา 823 - 853 บทบัญญัติในมาตรา 842 - 851 เป็นบทบัญญัติพิเศษเกี่ยวกับความเสียหายกรณีละเมิด และยังมีหมวดต่าง ๆ เกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหายสำหรับความผิดตามเอกเทศสัญญาต่าง ๆ แต่ในส่วนแนวความคิดทั่วไปของหลักค่าเสียหายไม่มีความแตกต่างระหว่างความรับผิดทางสัญญาและความรับผิดอันมิใช่สัญญา (Non-Contractual Claim) หลักทั่วไปในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายบัญญัติไว้ในมาตรา 249 "บุคคลผู้ของรับผิดเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้น จะคงทำให้สถานะของสิ่งที่ถูกรักษาโดยผิดกฎหมายกลับคืนกึ่งเดิมเหมือนกับที่มันเคยดำรงอยู่ก่อนที่มีการกระทำผิดก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น" นี้เป็นหลักของ "การชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามธรรมชาติ" (Natural Restitution)

แต่ปัญหาในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลซึ่งเกี่ยวเนื่องกับหลักการชดเชยค่าสินไหมทดแทนนั้นในกฎหมายเยอรมันไม่มีบทบัญญัติกำหนดไว้เลย² เพียงแต่เขียนคำทั่วไปไว้กว้าง ๆ ว่า "ความเสียหายเกิดจากการกระทำละเมิด"³ หรือ "การกระทำเป็นเหตุแห่งความเสียหาย"⁴ การที่กฎหมายได้เปิดช่องไว้เช่นนี้ทำให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการวินิจฉัยคดีได้อย่างเต็มที่เหมือนกับในประเทศฝรั่งเศส

2.3.2.2 แนวความคิดทางทฤษฎี

2.3.2.2.1 ทฤษฎีมูลเหตุเท่าเทียมกัน (Bedingungstheorie)

ในเยอรมัน ศาลไม่นิยมใช้ ทฤษฎีมูลเหตุเท่าเทียมกัน ในคดีแพ่ง แต่กลับใช้มาก

¹ Freund, "Remoteness of Damage in German Law", :512.

² Ibid., p. 515.

³ ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 823.

⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 826, 827, 828.

ในคดีอาชญา คดีที่แสดงชัดว่า ศาลโคโยทงฎมูลเหตุเท่าเทียมกันคือ R.G. Juristische Wochenschrift, 1906, p. 739, Nr. 7 มาโคเอาหัวน้ำคองบนโจทก์เป็นเหตุ ให้ได้รับบาดเจ็บสาหัสจากโรคประสาทเป็นปี ๆ และผลจากการที่ถกมากกระทำก่อให้เกิด ความเสียหายต่อมาอีกหลายอย่างต่อสุขภาพของเขา ศาลสูงสุดชี้ให้เห็นว่า ไม่มีข้อสงสัย เหยื่อ ผลทั้งหมดของอุบัติเหตุจะไม่เกิดขึ้น ถ้าโจทก์ไม่มีลักษณะโอนเอียงไปในทางเจ็บป่วย แต่ข้อเท็จจริงไม่เป็นการลยอ้างความสัมพันธ์แห่ง เหตุสำคัญที่ทำให้โจทก์ไปสู่การ บินบาดเจ็บและประสิทธิภาพการทำงานลดน้อยลง คือ การที่มาเอาปากน้ำคองบนลำตัวโจทก์ ข้อเท็จจริงนี้ตามลำพัง เป็น เหตุของความเสียหายและลักษณะทางสุขภาพของ โจทก์ตามข้อเท็จจริง เพียงแค่สนับสนุนการ เกิดขึ้นของผลเสียหาย อย่างไรก็ตามคำถามที่ว่า จำเลย (เจ้าของมา) อาจจะถูกกำหนดให้มีความรับผิดชอบในระดับไหนสำหรับ เจ็บป่วย เป็นของ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลซึ่งแตกต่างโดยสิ้นเชิงจากปัญหาอื่น ๆ กล่าวคือ ขอบเขตขนาดไหนที่สามารถทำให้จำเลยถูกทำให้รับผิดชอบสำหรับความเสียหายโดยคำนึงถึง สภาวะทางสุขภาพของ โจทก์แต่เดิมบนพื้นฐานของหลักเกณฑ์จำเลยมีหน้าที่ชดเชยค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนที่ผลอันเกิดจากอุบัติเหตุเท่านั้น มิใช่รวมถึงส่วนที่อยู่ในความรับผิดชอบของโจทก์หรือความสามารถทำงานใดอย่าง เกิดขาดก็ จะ เกิดขึ้นแม้ว่าปราศจากการ ได้รับบาดเจ็บในผลของการกระทำโดยธรรมชาติของเชื้อโรค

การใช้หลักมูลเหตุเท่าเทียมกันยังอาจได้จากการวินิจฉัยของศาลในคดี R.G.Z. Bd. 91, S. 547, 21.12.1917 ศาลตัดสินในกรอบกรณีมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน เพื่อความตายของชายคนหนึ่งผู้ซึ่งทนทุกข์ทรมานด้วยโรคหัวใจและต่อมาได้ถูกฆ่าโดยกระสุน หนึ่งซึ่ง เป็นผลมาจากการปฏิบัติคอนข้างรุนแรงของตำรวจ

การใช้ทฤษฎีมูลเหตุเท่าเทียมกันสามารถให้ความเป็นธรรมแก่โจทก์ได้คดีและ ตรงกับความ เป็นจริง เพราะมีฉะนั้นแล้วถ้าคดีข้างต้นสองคดีเกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ระบบ กฎหมายจารีตประเพณี จำเลยอาจจะอ้าง BUT FOR TEST ขึ้นมาทวนความรับผิด

¹ Ryan, An Introduction to Civil Law, p. 116.

² Freund, "Remoteness of Damage in German Law", :522.

แต่กระนั้นก็คือ ในการเลือกเหตุใดเหตุหนึ่งออกมาจากกลุ่มของเหตุและการกำหนดปริมาณผลของความรับผิดชอบ ศาลจะต้องวินิจฉัยความระมัดระวัง

2.5.2.2.2 ทฤษฎีเหตุเหมาะสม (Theorie des Adequaten Kausalzusammenhanges)

โดยสาระสำคัญของทฤษฎีนี้คือ "การที่จะถือว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลก็ต่อเมื่อ การกระทำของจำเลยอยู่ในลักษณะที่เหมาะสมที่จะนำไปสู่ความเสียหายที่เกิดขึ้น คือการเกิดขึ้นในลักษณะปกติของชีวิต (The Normal Rules of Life) โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่า จำเลยจะสามารถเห็นผลหรือไม่" ¹ ทฤษฎีนี้เป็นที่ยอมรับกันในศาลเยอรมัน เป็นส่วนมาก แต่อย่างไรก็ตามมันจะไม่ถูกนำไปประยุกต์ใช้กับปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในคดีอาญา แต่อิทธิพลของมันอาจถูกจำกัดขอบเขตไว้เฉพาะในคดีแพ่งเท่านั้น

ตัวอย่างคดีที่ศาลเยอรมัน เคยตัดสินโดยใช้ทฤษฎีเหตุเหมาะสม คือ

เสียงเครื่องบินที่กำลังบินผ่านไปเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพของหมาจิ้งจอกในฟาร์มหมาจิ้งจอกเงิน (a silver fox farm) กรณีนี้มีสาเหตุเหมาะสม (Adequate Cause) ของความเสียหาย เพราะว่าเสียงในลักษณะเช่นนี้มีเสียงรบกวนปกติธรรมดาของชีวิต (Normal Condition of Life) อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายชนิดนี้ (R. G2 158, 58) ²

โจทก์ได้รับบาดเจ็บจากผลของการกระทำละเมิดของจำเลย ในการที่โจทก์ฟ้องร้องต่อศาลบังคับให้จำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามที่ใดกระทำละเมิด โจทก์เกิดอาการวิตกกังวลอย่างมากในขณะจำเลยก็จนกลายเป็นโรคประสาทพิการ (Neurosis) ศาลตัดสินว่า ความเสียหายอันเป็นผลมาจากโรคประสาทพิการเป็นผลที่เหมาะสม (The Adequate Consequence.) ของการกระทำละเมิด จำเลยต้องรับผิดชอบเพื่อการนี้ด้วย

¹ E.J. Cohn, Manual of German Law, (London : The British Institute of International and Comparative Law, 1971), p. 105.

² Ibid .

(R.G.2 159, 257)¹

จำเลยเป็นเหตุให้เด็กถึงแก่ความตาย โดยผลของความตายของเด็กทำให้ มารดากลายเป็นคนประสาทเสีย กรณีนี้เป็นผลที่เหมาะสม (An Adequate Consequence) ของความตายของเด็ก (R.G.2 133, 272)²

จำเลยต้องรับผิดชอบต่อการได้รับบาดเจ็บของโจทก์จากการกระทำละเมิด ของจำเลย และจะต้องรับผิดชอบต่อการได้รับบาดเจ็บที่ร้ายแรงยิ่งขึ้นโดยการปฏิบัติกา รรักษาจากแพทย์อย่างผิด ๆ (R.G.2 102, 203; R.G.2 1937, 990) โดยลักษณะ อย่างเดียวกัน จำเลยมีความรับผิดชอบภายใต้การร้ายตายด้วยโรคระบาดซึ่งเกิดในโรง- พยาบาลที่เขาถูกพาไปรักษา (R.G.2 105, 264)³

ถึงแม้ว่าจำเลยถูกกำหนดให้รับผิดชอบต่ออุบัติเหตุซึ่ง เป็นเหตุให้โจทก์ต้องใส่ขาเทียม แต่หลังจากนี้ไปอีก 22 ปีโจทก์ก็ยังต้องขึ้นโมโตไซด์ จนครั้งหนึ่งโคลงลงในห้องของเขาและ ได้รับบาดเจ็บอีกครั้ง ศาลตัดสินให้จำเลยต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายครั้งนี้ด้วย (R. G. 2 119, 204)

2.3.2.3 แนวปฏิบัติของศาล

แม้ว่าเป็นที่ยอมรับกันว่า ศาลเยอรมันเป็นส่วนใหญ่มุ่งถือ ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม เป็นหลักในการวินิจฉัยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางละเมิด แต่ก็ไม่ สามารถปฏิเสธได้ว่าศาลไม่เคยใช้ทฤษฎีอื่นในการวินิจฉัยปัญหาด้วย เช่นทฤษฎีความเท่า เทียมกันแห่งเหตุ (Equivalence Test) เป็นต้น ศาลเยอรมันไม่เคยพยายามที่จะแก บัญหานี้ในแนวทางของปรัชญา⁴ เมื่อเร็ว ๆ นี้ คำวินิจฉัยของศาลได้แสดงให้เห็นถึง ปัญหาของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลไม่สามารถแก้ไขได้โดยหลักทางตรรกวิทยา

¹ Ibid.

² Ibid.

³ Zweigert and Kötz, An Introduction to Comparative Law, p.269.

⁴ Freund, "Remoteness of Damage in German Law", :515.

บริสุทธ์และหลักที่เป็นนามธรรม แต่โดยสาระสำคัญของกรณีปัญหาขึ้นอยู่กับ "คุณค่า
ของความยุติธรรม (Value-Judgement) (ดู BGH .2 3, 201, 207; 18, 286,
280)

กล่าวโดยสรุปแม้ว่ากฎหมายได้เปิดช่องให้ศาลใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวาง
ในการแก้ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในทางละเมิด แต่ศาลเยอรมัน
ส่วนใหญ่ถือหลักความยุติธรรม เหตุเฉพาะสม อย่างไม่ดี ไม่สามารถปฏิเสธได้ว่าในบาง
กรณีศาลได้ใช้ดุลยพินิจอื่นนอกจากนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลกำลังถึงความยุติธรรม

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹ Zweigert and Kötz, An Introduction to Comparative Law,