

การนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณี
ซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง

นางสาวมยุรี มังคลาด



การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2557

**Using the Circumstances Relation to the Nature
of the Offence in Criminal Case to Enforce in Administrative Case**

Miss Mayuree Mangkhalad



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for

the Degree of Master of Laws in Public Law

School of Law

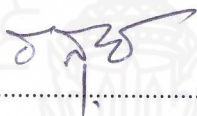
Sukhothai Thammathirat Open University

2014

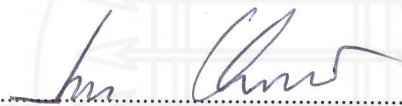
หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ การนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็น
คู่กรณีในคดีปกครอง
ชื่อและนามสกุล นางสาวมยุรี มังคลาด
วิชาเอก กฎหมายมหาชน
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร. ธวัชชัย สุวรรณพานิช

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2558

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



.....ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. ธวัชชัย สุวรรณพานิช)



.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์)



.....
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ภาณุมาศ ชัดเจนงาม)
ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษา ค้นคว้าอิสระ เรื่อง การนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง
ผู้ศึกษา นางสาวบุรี มังคลาด รหัสนักศึกษา 2564002059 ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร. ธวัชชัย สุวรรณพานิช
ปีการศึกษา 2557

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระเรื่อง การนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาเหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย และต่างประเทศ แนวคิด การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในลักษณะคดีอาญา รวมทั้งวิเคราะห์ปัญหาการพิจารณาการกระทำทางอาญา และการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ตลอดจนเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหามาจากการนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง

การค้นคว้าอิสระนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยเอกสาร ซึ่งจะค้นคว้าข้อมูลทั้งปฐมภูมิทุติยภูมิ จากตำราเอกสารทางวิชาการ งานวิจัยและข้อมูลจากเว็บไซต์ ตลอดจนทำการศึกษาจากตัวบทและเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 70

ผลการศึกษาพบว่า แนวคิดสำคัญ คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นหนึ่งในสามที่ต้องรับผิดชอบ ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีกระทำผิดเพียงชั้นประมาณเลือนเท่านั้น จึงมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายชนะคดี ซึ่งมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว มีปัญหาในเรื่องความเป็นธรรมจากผลของคำพิพากษา ซึ่งแตกต่างจากคดีอาญา คือ เมื่อเป็นเหตุในลักษณะคดีเดียวกันผู้กระทำผิดจะได้รับผลจากการกระทำผิดนั้นด้วยกันทุกคน แต่ผู้ต้องรับผิดชอบที่เหลือซึ่งมิได้ฟ้องคดียังต้องรับผิดชอบจากพฤติกรรมในเหตุเดียวกันตามคำสั่ง โดยไม่เป็นธรรม เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐอีกสองคนที่ได้รับคำสั่ง ไม่ได้ฟ้องคดี ก็จะไม่ได้รับประโยชน์จากคำพิพากษาศาลปกครอง ทั้งที่ความรับผิดชอบเกิดจากมูลเหตุในลักษณะคดีเดียวกัน การพิจารณาจึงควรเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ดังนั้น เห็นควรแก้ไขอำนาจของศาลปกครองในการสั่งให้คำพิพากษามีผลผูกพันบุคคลภายนอก คือ “ในคดีซึ่งผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเรียกให้ผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครองหลายคนในความผิดที่ได้กระทำร่วมกัน และเป็นความผิดในเรื่องเดียวกัน โดยมีพฤติการณ์แห่งการกระทำอย่างเดียวกัน ถ้าศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทั้งหมดหรือบางส่วน แม้ผู้อยู่ภายใต้บังคับทางปกครองคนอื่นจะไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องคดีหากพฤติการณ์ของผู้ที่ไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องคดีเป็นเหตุในลักษณะคดีอันเป็นเหตุเดียวกันกับกรณีของผู้ฟ้องคดีแล้ว ให้คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวมีผลผูกพันผู้ที่ไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องคดีในทางที่เป็นคุณเช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดีด้วย”

คำสำคัญ เหตุลักษณะคดี คดีปกครอง

Independent Study title : Using the Circumstances Relation to the Nature of the Offence in Criminal Case to Enforce in Administrative Case

Author : Miss Mayuree Mangkhalad; **ID :** 2564002059; **Degree :** Master of Laws;

Independent Study advisor : Dr. Thawatchai Suvanpanich, Associate Professor;

Academic year : 2014

Abstract

The objectives of this independent study are studying about the circumstances relation to the nature of the offence in criminal case of Thailand and foreign countries, the concept of proceeding in Administrative case including the theories of tortious liability and the other related law about that subject. Moreover, this independent study analyzes the problems about criminal act and wrongful act committed by government officers and also recommend to solve the problem that should be led the circumstances relation to the nature of the offence in criminal case to enforce in administrative case.

The method of the study is a qualitative research that uses documentary research by analyzing the primary and secondary documents from textbooks, books, scholarly documents, research papers and others information from websites including content and spirit of laws concerning Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure B.E. 2542 (1999), sections 70.

This independent study found that the government officer, who has one of three of the check-employment committee that has liable for wrongful acts, impleads the government's agency at Administrative Court and the Court examines the probative facts and believes that this litigant did the mistaken duties by negligence so the Court judges to giving the government's agency revoke that order. This judgement is difference from criminal case, the culprits have received the benefit from circumstances relating to nature of offence while the judgement of Administrative case will be only binding only the parties who implead according to section 70 of Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure B.E. 2542 (1999). So, it is not fairness to the others 'committee who didn't implead will not get interest for this judgement although this issue is relation to nature of offence. Thus, the author recommended to amending the Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure B.E. 2542 (1999) by adding the power of Administrative Court to order that their judgement can binding the government officers who did not implead for circumstances relation to nature of offence case. The provision is "In the case of the litigant implead to Administrative Court for revoke the administrative order and there are many government officers who have liable for wrongful acts in same case and same behaviors do not implead. Later, if the Court judge to revoking the whole or some part of the administrative order, that judgement shall binds to the other person that do not use the right to impleading for take this advantage of circumstances relation to nature of offence case, too."

Keywords : Nature of the Offence, Circumstances Relation to the Nature of the Offence

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความรู้และความอนุเคราะห์เป็นอย่างสูงจากบุคคลหลายท่าน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง รองศาสตราจารย์ ดร. ธวัชชัย สุวรรณพานิช ที่กรุณา รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาการศึกษาค้นคว้าอิสระและได้ให้คำปรึกษา ให้ความรู้ ให้ข้อเสนอแนะที่มีคุณค่า ตลอดจนตรวจทานความเรียบร้อยของการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ ท่านได้สละเวลาอันมีค่าเพื่อให้ข้อคิด ข้อสังเกตในประเด็นที่สำคัญ และเอื้อเพื่อเอกสารข้อมูลที่มีประโยชน์อย่างยิ่งต่อการวิจัย และติดตาม ความคืบหน้าในการทำการศึกษาค้นคว้าอิสระอย่างสม่ำเสมอ ตลอดจนให้คำแนะนำและข้อคิดเห็น ที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการทำการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณมา ณ ที่นี้

ขอกราบขอบพระคุณท่าน รองศาสตราจารย์ ลาวัลย์ หอนพรัตน์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราช ที่ได้ให้ความรู้ และได้ให้ความเมตตาให้คำชี้แนะประเด็นสำคัญ ๆ ในทางวิชาการที่ทรงคุณค่ามาโดยตลอด ทำให้ผู้เขียนได้เกิดแนวคิดที่เป็นประโยชน์ต่อการจัดทำ การศึกษาค้นคว้าอิสระ

ขอขอบพระคุณ คุณนพพร อุณาภาค ผู้อำนวยการกลุ่มงานตรวจสอบวินิจฉัย งานละเมิดและแพ่ง 4 สำนักความรับผิดชอบแพ่ง กรมบัญชีกลาง และคุณฉัตรกมล เอี่ยมโอภาส นิติกรชำนาญการ กลุ่มงานพัฒนาและบริหารงานละเมิดและแพ่ง สำนักความรับผิดชอบแพ่ง กรมบัญชีกลาง ที่ได้ให้ความรู้ ให้คำแนะนำ ความเมตตา และให้ความช่วยเหลือต่าง ๆ รวมทั้ง สอบถามความก้าวหน้าของการจัดทำการศึกษาค้นคว้าอิสระอยู่เสมอ

และที่ขาดเสียไม่ได้ ด้วยความเคารพอย่างยิ่ง ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณคุณพ่อ และคุณแม่เป็นอย่างสูง ที่ให้การสนับสนุนทางการศึกษา ให้ความเอาใจใส่ในทุกเรื่อง ทั้งกำลังใจ และกำลังทรัพย์ให้กับผู้เขียนมาโดยตลอด และน้องสาวที่มีส่วนช่วยเหลือสนับสนุนและเป็นแรงบันดาลใจให้ผู้เขียนการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ท้ายที่สุดนี้หวังเป็นอย่างยิ่งว่า การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้จะมีประโยชน์ ในทางวิชาการ อยู่บ้าง ผู้เขียนขอขอบให้เป็นกตเวทิตาแต่บิดามารดา และบูรพาจารย์ทุกท่าน ตลอดจนญาติพี่น้อง รวมทั้งผู้มีพระคุณทุกท่าน ส่วนข้อบกพร่องหรือข้อผิดพลาดประการใด ๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และขออภัยมา ณ โอกาสนี้

มยุรี มังคลาด

สิงหาคม 2558

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
3. กรอบแนวคิด	3
4. ขอบเขตการศึกษา.....	4
5. วิธีการศึกษา.....	4
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
บทที่ 2 เหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย และต่างประเทศ แนวคิดการดำเนินกระบวนการ พิจารณาคดีปกครอง และทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด	6
1. เหตุในลักษณะคดีอาญา	6
1.1 เหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย	6
1.1.1 ความหมายเกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา.....	6
1.1.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา	7
1.2 ความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายต่างประเทศ.....	8
1.2.1 โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์.....	8
1.2.2 โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์.....	10
1.3 ลักษณะการกระทำทางอาญาตามกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน	11
1.3.1 ความหมายการกระทำผิดอาญา.....	11
1.3.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความผิดอาญา	12
1.4 ลักษณะการกระทำทางอาญาตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส.....	14
1.4.1 ความหมายการกระทำผิดอาญา.....	14
1.4.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความผิดอาญา	15
2. แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง	17
2.1 แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของไทย	17

สารบัญ (ต่อ)

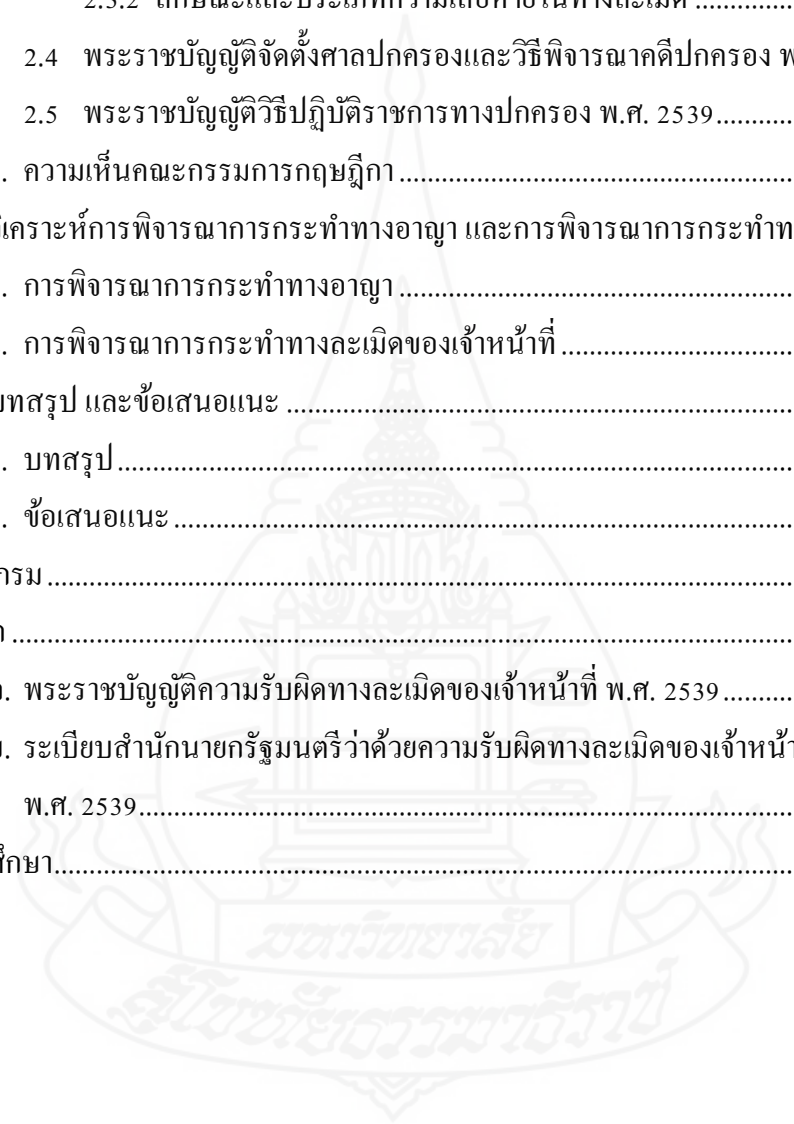
	หน้า
2.2 แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน	23
2.2.1 หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลปกครอง สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน	24
2.2.2 ลักษณะการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน	26
2.3 แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของ สาธารณรัฐฝรั่งเศส	30
2.3.1 หลักเกณฑ์การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของ ศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศส	31
2.3.2 ลักษณะของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของ สาธารณรัฐฝรั่งเศส	32
3. ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด	33
3.1 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิดของไทย	33
3.1.1 ทฤษฎีรับภัย	33
3.1.2 ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้กระทำละเมิดเอง	34
3.1.3 ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดของผู้อื่น	34
3.1.4 หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ	35
3.2 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิดของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน	36
3.2.1 ความรับผิดชอบของรัฐสำหรับการกระทำของข้าราชการในตำแหน่ง	36
3.2.2 ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ปัจเจกชน	36
3.3 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิดของสาธารณรัฐฝรั่งเศส	38
3.3.1 เงื่อนไขของความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง	40
3.3.2 การดำเนินการเพื่อให้ได้รับชดใช้ค่าเสียหาย	40
3.3.3 ความรับผิดชอบในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ	41
บทที่ 3 กฎหมายที่เกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง	42
1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในลักษณะคดีอาญา	42

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.1 หลักการเกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา.....	42
1.1.1 เหตุยกเว้นโทษ.....	42
1.1.2 เหตุลดโทษ.....	43
1.1.3 เหตุเพิ่มโทษ.....	43
1.2 การพิจารณาการกระทำผิดอาญา.....	44
1.2.1 ลักษณะความผิดอาญา.....	44
1.2.2 ประเภทความผิดอาญา.....	45
1.2.3 แนวทางการพิจารณาความผิดอาญา.....	47
1.2.4 กระบวนการยุติธรรมและการดำเนินคดีอาญา.....	47
2. กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง.....	50
2.1 พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539.....	50
2.1.1 ประเภทเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐ.....	50
2.1.2 ลักษณะการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่.....	51
2.1.3 ประเภทความเสียหาย.....	54
2.1.4 ลักษณะการกระทำที่ถือเป็นละเมิด.....	54
2.1.5 ข้อพิจารณาการกระทำละเมิดในทางแพ่งและละเมิด ในทางปกครอง.....	58
2.1.6 แนวทางการพิจารณาความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่.....	62
2.1.7 การอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน.....	65
2.1.8 หลักเกณฑ์ วิธีการ และขั้นตอนการเรียกค่าสินไหมทดแทน.....	67
2.1.9 การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง.....	70
2.1.10 ผู้ที่จะอยู่ในฐานะเป็นผู้ฟ้องคดีปกครอง.....	70
2.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยความรับผิดทางละเมิด ของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539.....	71
2.2.1 กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ.....	71
2.2.2 กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก.....	71
2.3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	76

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.1 หลักเกณฑ์การกระทำทางละเมิด	77
2.3.2 ลักษณะและประเภทความเสียหายในทางละเมิด	80
2.4 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542	80
2.5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.....	81
3. ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา.....	81
บทที่ 4 วิเคราะห์การพิจารณาการกระทำทางอาญา และการพิจารณาการกระทำทางละเมิด	85
1. การพิจารณาการกระทำทางอาญา.....	85
2. การพิจารณาการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่	93
บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ	100
1. บทสรุป.....	100
2. ข้อเสนอแนะ.....	102
บรรณานุกรม	104
ภาคผนวก	109
ก. พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539	110
ข. ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539.....	113
ประวัติผู้ศึกษา.....	120



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เมื่อได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครอง จากกรณีหน่วยงานทางปกครองมีคำสั่งทางปกครองเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ภายใต้มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้ว และศาลปกครองได้พิจารณาวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นฝ่ายชนะคดี โดยพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยผลของคำพิพากษาผูกพันเฉพาะคู่กรณีตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งคู่กรณีจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรืองดเสีย และในกรณีที่คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำสั่งไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด ดังนั้น เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดี (เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน) เป็นฝ่ายชนะคดี คำพิพากษาจึงมีผลผูกพันเฉพาะผู้ฟ้องคดี และผู้ถูกฟ้องคดี (หน่วยงานของรัฐ) เท่านั้น

กรณีนี้ เมื่อผู้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในเหตุเดียวกันตามคำสั่งทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองที่มีผู้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงไม่ได้รับประโยชน์และความเป็นธรรมตามผลของคำพิพากษาศาลปกครอง กรณีจึงเป็นเหตุในลักษณะคดีที่แตกต่างจากคดีอาญาตาม

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 89 ที่ว่า “...ถ้าเหตุอันควรยกเว้นโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษเป็นเหตุ ในลักษณะคดี จึงให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดนั้นด้วยกันทุกคน”

หลักของการฟ้องคดีปกครอง ผู้ฟ้องต้องพิจารณาถึงอำนาจฟ้องและประเภทคดี โดยพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี ปกครอง พ.ศ. 2542 และผู้ฟ้องคดีจะต้อง “เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะ เดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเกิดจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของ หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณี อื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อน หรือ ความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72” ตามมาตรา 42 แห่ง พระราชบัญญัติดังกล่าว นอกจากนั้น ผู้ฟ้องคดีต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีปกครอง ตามมาตรา 42 มาตรา 49 และมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยหลักทั่วไปในการฟ้องคดี ปกครอง จะถือหลักว่าให้กระทำได้ง่าย ไม่มีข้อยุ่งยาก อีกทั้งคดีส่วนใหญ่ไม่ต้องเสีย ค่าธรรมเนียม และไม่บังคับให้ต้องมีทนายความ

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นคณะกรรมการตรวจการจ้างตรวจรับงานจ้างไม่เป็นไปตาม กฎหมายระเบียบและหลักเกณฑ์ของทางราชการ ทำให้หน่วยงานของรัฐเสียหาย หน่วยงานของรัฐ จึงตั้งกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิด ผลสอบสวนปรากฏว่า คณะกรรมการ ตรวจการจ้างปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐจึงออกคำสั่ง ทางปกครองเรียกให้คณะกรรมการตรวจการจ้างทั้ง 3 คน ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อคณะกรรมการตรวจการจ้างทั้ง 3 คน ได้รับคำสั่งดังกล่าวแล้ว มีคณะกรรมการตรวจการจ้าง หนึ่งคนที่เห็นว่าตนได้รับความเดือดร้อนจากการที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเรียกให้ตนต้องชดใช้ ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ จึงไปฟ้องต่อศาลปกครองให้เพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองดังกล่าว เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดี (เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องชดใช้ ค่าสินไหมทดแทน) เป็นฝ่ายชนะคดี คำพิพากษาจะมีผลผูกพันเฉพาะผู้ฟ้องคดี และผู้ถูกฟ้องคดี (หน่วยงานของรัฐ) เท่านั้น ทำให้ผู้ต้องรับผิดชอบอื่น ๆ ในความผิดเดียวกันตามคำสั่งทางปกครอง ที่ไม่ได้ยื่นฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง จึงไม่ได้รับประโยชน์และความเป็นธรรมจาก ผลของคำพิพากษาศาลปกครอง เมื่อเทียบกับเหตุในลักษณะคดีทางอาญาแล้ว ผู้กระทำความผิดคน อื่น ๆ ในการกระทำความผิดในเหตุลักษณะเดียวกันนั้นจะได้รับความเป็นธรรมจากเหตุในลักษณะ คดี เมื่อได้รับการยกเว้นโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษด้วยกันทุกคน

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 2.1 เพื่อศึกษาเหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย และต่างประเทศ
- 2.2 เพื่อศึกษาแนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง และทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด
- 2.3 เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในลักษณะคดีอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
- 2.4 เพื่อวิเคราะห์ปัญหาการพิจารณาการกระทำทางอาญา และการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
- 2.5 เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหามาจากการนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง

3. กรอบแนวคิด

ความรับผิดชอบในทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 89 ได้นำแนวคิดทางทฤษฎี “เงื่อนไขการลงโทษทางภาวะวิสัย” มาใช้กับผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่นด้วยกันทุกคน ซึ่งถือเป็น “เหตุในลักษณะคดี” กล่าวคือ ถ้าเหตุอันควรยกเว้นโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษเป็นเหตุในลักษณะคดี กฎหมายได้กำหนดให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดนั้นด้วยกันทุกคน และในกระบวนการทางวิธีสบัญญัติได้กำหนดเรื่องเดียวกันไว้ในมาตรา 213 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งถือว่าเป็น “เหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดี” ด้วยเช่นกัน แต่เนื่องจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางคดีปกครอง บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครองซึ่งมิได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เมื่อศาลปกครองได้มีคำพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายชนะคดีแล้ว จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีตามคำนิยามในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เท่านั้น

ซึ่งความเห็นของคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองในการพิจารณาข้อหาหรือปัญหาข้อกฎหมาย ในประเด็นที่ว่า เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาแล้ว ผู้ที่ผูกพันตามคำพิพากษานั้น ย่อมเป็นไปตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติไว้ว่า คำพิพากษาศาลปกครองให้ผู้ฟ้อง “คู่กรณี” กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และบุคคล หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอด ที่จะต้อง

ปฏิบัติตามคำบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไข กลับหรืองดเสีย และหากเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้ จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด คดีพิพาทกรณีนี้เกี่ยวเนื่องกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการด้วยการ ออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และศาลปกครองได้พิพากษาเพิกถอนคำสั่งการชำระค่าสินไหมทดแทน โดยในคดีดังกล่าวมีบุคคลที่ไม่ได้เข้ามาเป็นคู่กรณี ดังนั้น คำพิพากษาดังกล่าวจึงมีผลผูกพัน เฉพาะผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีเท่านั้น (เรื่องเสรีที่ 1309/2557) ดังนั้น เรื่องนี้จึงเป็นเรื่องที่สามารถ นำมาวิเคราะห์ได้ โดยการนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดี ปกครอง

4. ขอบเขตการศึกษา

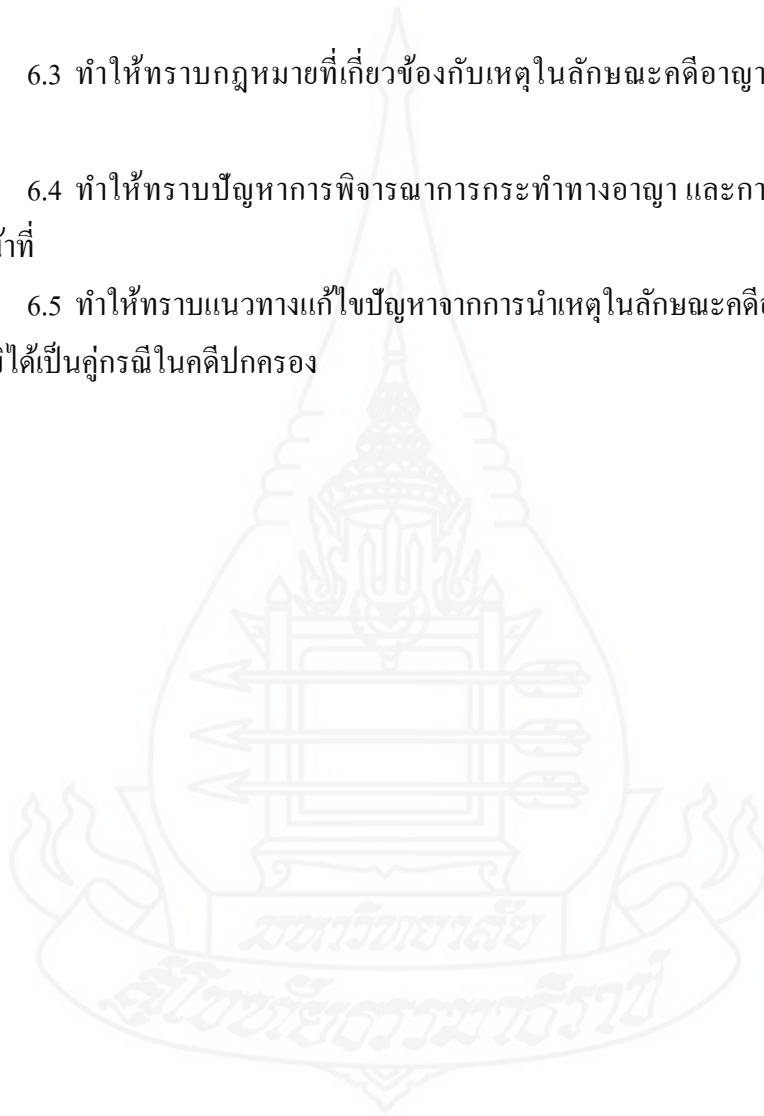
ศึกษาเหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย และต่างประเทศ ศึกษาแนวคิดการดำเนิน กระบวนพิจารณาคดีปกครอง และทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ เหตุในลักษณะคดีอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ปัญหาการพิจารณาการกระทำ ทางอาญา และการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหามาจากการนำ เหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง ตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

5. วิธีการศึกษา

วิธีการศึกษาในการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ เป็นการศึกษาและค้นคว้าเชิงคุณภาพ โดยค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research) โดยผู้เขียนได้ทำการศึกษาค้นคว้า และเก็บ รวบรวมข้อมูลจากตำรากฎหมาย วิทยานิพนธ์ เอกสารประกอบคำอธิบายกฎหมายที่เกี่ยวข้อง บทความทางวิชาการ คำวินิจฉัยคณะกรรมการกฤษฎีกา และคำพิพากษาศาลปกครอง ตลอดจน ข้อมูลต่าง ๆ เพื่อนำมาศึกษาวิเคราะห์ สังเคราะห์ให้ได้ข้อสรุปและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเรื่อง ดังกล่าวต่อไป

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 6.1 ทำให้ทราบเหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย และต่างประเทศ
- 6.2 ทำให้ทราบแนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง และทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด
- 6.3 ทำให้ทราบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในลักษณะคดีอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
- 6.4 ทำให้ทราบปัญหาการพิจารณาการกระทำทางอาญา และการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
- 6.5 ทำให้ทราบแนวทางแก้ไขปัญหามาจากการนำเหตุในลักษณะคดีอาญามาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งมิได้เป็นคู่กรณีในคดีปกครอง



บทที่ 2

เหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย และต่างประเทศ แนวความคิดดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง และทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด

1. เหตุในลักษณะคดีอาญา

1.1 เหตุในลักษณะคดีอาญาของไทย

1.1.1 ความหมายเกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา

เหตุส่วนตัว และเหตุในลักษณะคดี จะนำมาพิจารณาเมื่อความผิดที่กระทำ ประกอบด้วยบุคคลหลายคน เช่น ตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน ความรับผิดชอบของผู้กระทำความผิด คนหนึ่งอาจมีผลถึงผู้กระทำความผิดคนอื่นด้วย

เหตุส่วนตัว หมายถึง เหตุที่อาศัยคุณสมบัติส่วนตัวของผู้กระทำความผิด เป็นสำคัญ จึงมีผลเฉพาะตัว ไม่มีผลถึงผู้อื่นที่ร่วมกระทำความผิด หรือผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนด้วย เช่น อายุของผู้กระทำความผิด (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 มาตรา 74 มาตรา 75 และมาตรา 76)

เหตุในลักษณะคดี หมายถึง เหตุที่เกี่ยวกับความผิด เช่น การกระทำความผิด อยู่ในชั้นพยายามหรือเป็นความผิดสำเร็จ (มาตรา 80 และมาตรา 81) การกระทำเป็นกรรมเดียวหรือต่างกรรม (มาตรา 90 และมาตรา 91) การกระทำของจำเลยเป็นความผิดฐานใด พยายามกระทำความผิดหลุโทษไม่ต้องรับโทษ (มาตรา 105) มีผลถึงให้ตัวการและผู้ใช้ไม่ต้องรับโทษไปด้วย

เหตุในลักษณะคดี¹ เป็นการกระทำความผิดในเหตุที่มีได้อาศัยคุณสมบัติส่วนตัวของผู้กระทำ

เหตุอันควรยกเว้นโทษอันเป็นเหตุในลักษณะคดี เช่น การกระทำความผิด แต่ยับยั้งเสียเอง ผู้กระทำไม่มีโทษตามมาตรา 82 ส่วนผู้สนับสนุนก็พลอยไม่มีโทษไปด้วยเพราะเป็นเหตุในลักษณะคดี

¹ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย กฎหมายอาญา ภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 21 กรุงเทพฯ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556

เหตุอันควรลดโทษอันเป็นเหตุในลักษณะคดี เช่น บุคคลที่ได้เบิกความเท็จ แล้วภายหลังได้ลู่แก่โทษและกลับแจ้งความจริงต่อศาลหรือเจ้าพนักงานก่อนคำพิพากษา และก่อนตนถูกฟ้องในความผิดที่กระทำ มาตรา 183 บัญญัติให้อำนาจศาลที่จะลดโทษน้อยกว่ากฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ ซึ่งเป็นเหตุในลักษณะคดี ผู้สนับสนุนก็พลอยได้รับโทษน้อยตามไปด้วย

เหตุอันควรเพิ่มโทษอันเป็นเหตุในลักษณะคดี เช่น การลักทรัพย์โดยมีอาวุธ ซึ่งมาตรา 335 (7) กำหนดโทษสูงกว่าลักทรัพย์ธรรมดา เป็นเหตุอันควรเพิ่มโทษอันเป็นเหตุในลักษณะคดี ฉะนั้นจึงใช้แก่ตัวการซึ่งลักทรัพย์ด้วยกันซึ่งไม่มีอาวุธด้วย

1.1.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา

การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา² ศาลฎีกาได้ใช้ทฤษฎี “เงื่อนไข” หรือหลัก “ผลโดยตรงจากการกระทำ” กล่าวคือ หากไม่มีเหตุจากการกระทำเช่นนั้นแล้ว ผลก็จะไม่เกิดขึ้น ซึ่งทำให้ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตน ในการพิจารณาโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา³ จะพิจารณาจากทฤษฎีเงื่อนไขแต่เพียงอย่างเดียวอาจจะไม่เพียงพอ จะต้องใช้เงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัยมาพิจารณาประกอบด้วย แม้ว่าเป็นข้อเท็จจริงที่อยู่นอกโครงสร้างของความผิดอาญา การจะลงโทษผู้กระทำความผิดได้หรือไม่ จึงอยู่ที่ว่าในกรณีใดมีเงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัยหรือไม่ ถ้ามีก็ลงโทษได้ ถ้าไม่มีก็ไม่สามารถลงโทษได้ เช่น ถ้าหากบุคคลใดไปกระทำการอันเกินกว่าความเสี่ยงตามปกติ หรือเกินหน้าที่ของตนเอง และไม่กระทำการตามหน้าที่ จนทำให้เกิดความเสียหายขึ้นมา เช่น ปกติขับรถในเมืองมีคนพลุกพล่านและขับด้วยความเร็วสูง แสดงว่าคน ๆ นั้นเพิ่มอัตราความเสี่ยงเกินกว่ามาตรฐานปกติ บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้น โดยไม่ต้องพิจารณาทฤษฎีเงื่อนไขที่ว่า “ถ้าไม่มีการกระทำผลจะไม่เกิด”

การที่จะถือว่าผลที่เกิดขึ้น เป็นผลที่เกิดจากการกระทำของผู้กระทำ อันจะทำให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบจะต้องพิจารณาเป็น 2 ขั้นตอน คือ

1) ผลที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักทฤษฎีว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

² จุลสารกองกฎหมาย มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต ปีที่ 5 ฉบับที่ 4 ประจำเดือนเมษายน 2555 หน้า 4

³ ความเห็นของนักกฎหมายชาวเยอรมัน “Claus Roxin” จากจุลสารกองกฎหมาย มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต ปีที่ 5 ฉบับที่ 4 ประจำเดือนเมษายน 2555 หน้า 4

2) เป็นผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำของผู้กระทำที่ก่อให้เกิดความเสี่ยงที่ไม่ได้รับอนุญาตจากกฎหมาย และอยู่ในขอบเขตขององค์ประกอบความผิด

เมื่อพิจารณาจากคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในเรื่องผลโดยตรงจากการกระทำ (ทฤษฎีเงื่อนไข) กับทฤษฎีความรับผิดชอบในทางภาวะวิสัยของ Roxin⁴ แล้ว จะเห็นได้ว่ามีความสอดคล้องกัน เพียงแต่ความรับผิดชอบในทางภาวะวิสัยนั้น จะต้องเข้าเกณฑ์ของทฤษฎีเงื่อนไขเสียก่อน แล้วจึงมาพิจารณาว่าผู้กระทำได้กระทำการอันเป็นการเพิ่มความเสี่ยงที่กฎหมายไม่อนุญาตหรือไม่ หากใช่ ผู้กระทำย่อมต้องรับผิดชอบในผลที่เกิด หากไม่ใช่ก็ไม่ต้องรับผิดชอบ ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในกรณีดังกล่าว ผลในทางปฏิบัติก็มิได้มีความแตกต่างจากแนวความคิดในเรื่องเงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัยของนักกฎหมายชาวเยอรมนี “Claus Roxin” แต่อย่างใด

1.2 ความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายต่างประเทศ

โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา อาจพิจารณาได้ 2 ระบบ คือ

1.2.1 โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์

ในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาตามแนวคิดของสำนักกฎหมายในยุโรปนั้น กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการลงโทษการกระทำผิดของบุคคลในสังคม จึงต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำและการกระทำของบุคคลนั้น โดยมีลำดับขั้นตอนการพิจารณาตามลำดับ คือ เริ่มต้นจากการพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบตามองค์ประกอบความผิดของความผิดฐานนั้นหรือไม่ ต่อจากนั้น จึงพิจารณาว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ หรือเป็นความผิดกฎหมายหรือไม่ตามด้วยการพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบชั่วดีของบุคคลผู้กระทำ เรียกว่าเป็นการพิจารณาถึงส่วนที่เรียกว่า “ความชั่ว” (Schuld) ของผู้กระทำ สรุปได้ว่า โครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ มีองค์ประกอบ 3 ส่วน คือ

องค์ประกอบความผิด แบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ (1) องค์ประกอบภายนอก เป็นการพิจารณาองค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในความผิดแต่ละฐาน ประกอบด้วย การพิจารณาองค์ประกอบย่อย 4 ส่วน คือ ผู้กระทำ การกระทำ กรรมของการกระทำ และความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล และ (2) องค์ประกอบภายใน เป็นการพิจารณาเกี่ยวกับเจตนาของผู้กระทำ ประกอบด้วย เจตนา (เจตนาธรรมดา คือ ประสงค์ต่อผล หรือเล็งเห็นผล) และเจตนาพิเศษ คือ โดยทุจริต

⁴ จุลสารกองกฎหมาย มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต เรื่องเดียวกัน หน้า 5

การพิจารณาความหมายของคำว่า เจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสอง และวรรคสาม ซึ่งบัญญัติไว้ว่า มาตรา 59 วรรคสอง “การกระทำโดยเจตนา ได้แก่ กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น” และมาตรา 59 วรรคสาม “ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น มิได้” จากบทบัญญัติดังกล่าว “เจตนา” หมายถึง การกระทำที่ผู้กระทำกระทำไปโดยรู้สำนึกในการที่กระทำ และรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

เจตนาประสงค์ต่อผล⁶ คำว่า “ประสงค์ต่อผล” หมายถึง ความประสงค์ที่จะให้เกิดผลขึ้นตามที่ตั้งใจนั้นโดยตรง กล่าวคือ ผู้กระทำได้กระทำโดยมุ่งหมายหรือมีความต้องการที่จะให้ความผิดเกิดขึ้น⁷ เช่น นายเอ ใช้ปืนยิง นายบี โดยมีความมุ่งหมายที่จะฆ่า นายบี ให้ตาย เช่น ตำรวจใช้อาวุธปืนยิงไปยังกลุ่มผู้ชุมนุมเพื่อให้ความตายของบุคคลเกิดขึ้น โดยมุ่งหวังให้เกิดการแตกตื่นและการจลาจล ก็ถือเป็นการฆ่าคนตายโดยเจตนาแล้ว⁸

เจตนายอมเล็งเห็นผล⁹ หลังจากที่เรพิจารณาเรื่องเจตนาประสงค์ต่อผลแล้ว หากไม่เข้าข่ายเป็นเจตนาประสงค์ต่อผล เราจึงมาพิจารณาเป็นลำดับถัดไปว่าจะเข้าข่ายเป็นเจตนายอมเล็งเห็นผลหรือไม่ โดยเราพิจารณาจาก “จิตใจของผู้กระทำ” เป็นสำคัญ เจตนายอมเล็งเห็นผลนั้น ผลที่คาดเห็นว่าจะเกิดขึ้นและเสี่ยงของผลที่จะเกิดขึ้นไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นทีเดียว เพียงแต่อาจเป็นไปได้ก็พอแล้ว

ความผิดชั่ว¹⁰ (Schuld) การพิจารณาถึงตัวผู้กระทำจะพิจารณาว่าบุคคลนั้นได้กระทำลงไปโดยมีความรู้ผิดชอบหรือไม่ หรือสิ่งที่กระทำลงไปเป็นสิ่งที่สังคมจะตำหนิได้หรือไม่ หากสิ่งที่กระทำลงไปเกิดจากความไม่รู้ผิดชอบ กฎหมายจะยกเว้นโทษให้ โดยถือว่าบุคคลนั้นไม่มีความชั่ว ความไม่รู้ผิดชอบของบุคคลเกิดขึ้นจากความบกพร่องหลายลักษณะ เช่น ความบกพร่องเรื่องอายุ (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 73 มาตรา 74 มาตรา 75 และมาตรา 76)

⁶เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 9 กรุงเทพฯ สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2549 หน้า 45

⁷ไสวง บุญเฉลิมวิภาส หลักกฎหมายอาญา พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพฯ วิญญูชน 2551 หน้า 45

⁸ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย เรื่องเดียวกัน หน้า 88

⁹เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ เรื่องเดียวกัน หน้า 50

¹⁰โกเมศ ขวัญเมือง กฎหมายอาญาชั้นสูง กรุงเทพฯ สำนักพิมพ์วิญญูชน 2550 หน้า 15

ความบกพร่องเรื่องจิตของผู้กระทำ (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 65) และความบกพร่องเรื่องความไม่รู้ผิดถูก (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 70)

1.2.2 โครงสร้างความคิดทางอาญาตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์¹¹

ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ได้วางหลักการเกี่ยวกับความคิดทางอาญาที่เป็นหัวใจสำคัญของโครงสร้างความคิดทางอาญา ไว้ 5 ประการ ดังนี้

1) การกระทำความผิด (Actus Reus) หมายถึง การกระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ เช่น นายแดง ใช้ปืนขนาด 11 ม.ม. ยิงไปโดนนายดำที่ศีรษะ (เป็นเหตุให้นายดำถึงแก่ความตาย)

2) จิตใจที่ชั่วร้าย (Mens Rea) หมายถึง เจตนาของผู้กระทำที่มุ่งร้าย เช่น นายแดง มีเจตนาฆ่านายดำ (จึงใช้ปืนขนาด 11 ม.ม. ยิงไปโดนนายดำที่ศีรษะ เป็นเหตุให้นายดำถึงแก่ความตาย)

3) ความสอดคล้องต้องกันระหว่างการกระทำและผล (Concurrence) หมายถึง การพิจารณาว่าเจตนาที่มุ่งร้ายนั้นมีความสอดคล้องต้องกันกับการกระทำหรือไม่

4) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผล (Causation) หมายถึง การพิจารณาความเป็นเหตุเป็นผลระหว่างการกระทำและผลของการกระทำ โดยต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้น มีความเกี่ยวข้องกับผลของการกระทำหรือไม่อย่างไร ผลของการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการกระทำนั้นหรือไม่ เป็นผลโดยตรง หรือผลโดยอ้อม ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลเปรียบเทียบได้กับสะพานเชื่อมระหว่างการกระทำและผล

5) ผลร้ายที่เกิดขึ้น (Harm) หมายถึง ผลร้ายที่เกิดขึ้นอันเป็นผลมาจากการกระทำและเจตนาร้ายนั้น ตามกรณีตัวอย่างข้างต้น ความตายของนายดำคือผลร้ายที่เกิดขึ้น

การพิจารณาความคิดทางอาญาในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ มีข้อสังเกต ดังนี้

(1) การกระทำ (Actus Reus) จะเริ่มจากการพิจารณาส่วนที่เป็นการกระทำความคิดเสียก่อนว่า การกระทำนั้นเข้าข่ายเป็นการกระทำสิ่งผิดกฎหมายหรือไม่ หากพิจารณาได้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแล้ว จึงจะไปพิจารณาในขั้นต่อไปว่าผู้กระทำกระทำลงไปโดยมีจิตใจที่ชั่วร้ายหรือไม่

(2) จิตใจที่ชั่วร้าย (Mens Rea) หมายถึง สิ่งที่ยังบอกถึงสภาวะจิตใจที่ชั่วร้ายของผู้กระทำ ซึ่งประกอบด้วย 2 ส่วน คือ การกระทำโดยเจตนา (intention) และการกระทำ

¹¹รองศาสตราจารย์ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน เรื่องเดียวกัน หน้า 2-42

โดยประมาทโดยรู้ตัว (recklessness) ส่วนเจตนาร้ายในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยเฉพาะกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน คำว่า “เจตนา” จะประกอบด้วย 2 ส่วน คือ การรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความคิด และส่วนประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลแห่งการกระทำนั้น แต่คำว่า “ประมาท” แบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ การประมาทโดยรู้ตัว และประมาทโดยไม่รู้ตัว เมื่อเทียบกับระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ “การกระทำโดยประมาทโดยรู้ตัว” จะเทียบได้กับคำว่า “ประมาท” ในระบบกฎหมายซีวิลลอว์

1.3 ลักษณะการกระทำทางอาญาตามกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

1.3.1 ความหมายการกระทำผิดอาญา

ในระบบกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน อธิบายคำว่า การกระทำ มี 4 แบบ¹² ดังนี้

1) แบบผลกำหนด (Die kausale Handlungslehre) Liszt และ Beiling อธิบายว่า การกระทำ หมายถึง ความเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในโลกภายนอกซึ่งมีที่มาจากเจตจำนงของมนุษย์ คำอธิบายนี้ มุ่งเน้น ลักษณะที่ปรากฏออกมาภายนอกของการกระทำ (หากเทียบเคียงกฎหมายอาญาไทย คำอธิบายนี้ มุ่งเน้นไปที่ องค์ประกอบภายนอก)

2) แบบเจตจำนงกำหนด (Die finale Handlungslehre) Welzel และ Hirsch อธิบายว่า การกระทำ หมายถึง พฤติกรรมของมนุษย์เพื่อหวังผลบางประการโดยมีเจตจำนงเป็นตัวกำหนดพฤติกรรม คำอธิบายนี้มุ่งเน้น ลักษณะที่ปรากฏออกมาภายนอกของการกระทำ และเจตจำนงที่อยู่ภายใน (หากเทียบเคียงกฎหมายอาญาไทย คำอธิบายนี้มุ่งเน้นไปที่องค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน เช่น เจตนา ประมาท)

3) แบบบุคคลิกกำหนด (Die personale Handlungslehre) Roxin อธิบายว่า การกระทำ หมายถึง การแสดงออกซึ่งบุคลิกภาพอันเป็นเรื่องของความคิดและจิตใจของมนุษย์

4) แบบสังคมกำหนด (Die soziale Handlungslehre) Jescheck และ Wessels อธิบายว่า การกระทำ หมายถึง พฤติกรรมที่มีผลกระทบต่อสังคมอันมีที่มาจากเจตจำนงของมนุษย์

ประมวลกฎหมายอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันกำหนดไว้เพื่อคุ้มครองนิติสมบัติ (rechtsgueter) ดังนั้น การกระทำที่เป็นแต่เพียงการขัดต่อศีลธรรมอันดี ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการกระทำผิดเกี่ยวกับเพศ เช่น ความผิดเกี่ยวกับรักร่วมเพศ การมีเพศสัมพันธ์กับสัตว์ การเป็นคนกลาง

¹²E-magazine : for-rsu-law : เพื่อ ลอว์ รังสิต “การกระทำผิดอาญาในกฎหมายอาญาเยอรมัน” วันที่ 2 สิงหาคม 2552

ให้บุคคลที่ไม่ได้แต่งงานกันมีเพศสัมพันธ์กัน การเผยแพร่ภาพลามกอนาจาร และการกระทำที่เป็น แต่การละเมิดต่อระเบียบ เช่น การจอดรถในที่ห้ามจอด การไม่แจ้งย้ายที่อยู่เมื่อย้ายที่อยู่ จึงไม่ควร เป็นความผิดอาญาอีกต่อไป โดยประมวลกฎหมายอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้แบ่ง ประเภทตามลักษณะความผิดอาญา ออกเป็น 3 ประเภท¹³ คือ

- (1) ความผิดที่กระทำต่อรัฐ (crimes against state)
- (2) ความผิดที่กระทำต่อสังคม (crimes against society)
- (3) ความผิดที่กระทำต่อปัจเจกบุคคล (crimes against individuals)

1.3.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความผิดอาญา

ความผิดอาญาตามกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ที่เป็นการก่อให้เกิด อันตราย อาจเกิดจากเหตุผลอย่างน้อย 2 ประการ¹⁴ คือ

- 1) ข้อจำกัดของแนวความคิดของความรับผิดชอบ

พื้นฐานของแนวความคิดของความรับผิดชอบ¹⁵ (Erfolgshaftung) กล่าวคือ บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นมีความสัมพันธ์กันในระหว่างการ กระทำ และผล โดยไม่คำนึงถึงความชั่ว (guilt) ต่อมาเมื่อสังคมได้พัฒนาขึ้น มีการปฏิบัติ อุตสาหกรรม เกิดความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี เป็นผลให้การดำเนินชีวิตของ คนต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีต่าง ๆ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เช่น การต้องใช้อากาศยานหรือ รถไฟในการเดินทางไปในที่ต่าง ๆ ดังนั้น การยึดถือแนวความคิดของความรับผิดชอบ บางกรณี อาจเกิดปัญหาขึ้นได้ เช่น การกระทำบางอย่างที่เห็นได้ว่าเป็นการกระทำที่เป็นอันตรายแล้ว หากแต่ ไม่ก่อให้เกิดผลที่เป็นความเสียหายขึ้น ก็ไม่อาจลงโทษได้ เช่น การเอาหินก้อนใหญ่ไปวางไว้บน รางรถไฟ ถ้าไม่มีความผิดฐานก่ออันตรายเกี่ยวกับรถไฟหรือรถรางตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 230 ซึ่งเป็นความผิดอาญาที่เป็นการก่ออันตราย ถ้าวางหินก้อนใหญ่ไปชนหินก้อนนั้น แต่ไม่ได้เกิด ความเสียหายขึ้น ก็ไม่อาจลงโทษผู้กระทำผิดนั้นได้

¹³ แก้วขวัญ คงหนู สิทธิศักดิ์อาญา มาฟ้องระงับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2) และ 39 (6) : ศึกษากรณีผู้เสียหายหลายคน วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2555 หน้า 49

¹⁴ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์ คุณพาท “ความผิดอาญาที่เป็นการก่ออันตรายตามกฎหมายอาญาเยอรมัน” กัณยาน - ตุลาคม 2537 หน้า 131 - 132

¹⁵ Gunther Arzt und Ulrich Weber, Strafrecht Besonderer Teil, LH2 : Delikte gegen die Person (Randbereich), Schwerpunkt : Gefährdungsdelikte (Bielefeld : Verlag Ernst und Werner Gieseking, 1983), p.3; Horst Schroeder, Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, 81 Zeitschrift fuer die gesamte Strafrechtswissenschaft 7, 7 (1969) ; Gerhard O.W. Mueller, op. cit., footnote 4, p.19

2) ข้อจำกัดของแนวความคิดของการพยายามกระทำความผิด¹⁶

(1) ฝ่ายที่ถือการกระทำเป็นหลัก (Objective) จะพิจารณาเฉพาะแต่ความไม่สงบเรียบร้อยที่เกิดขึ้นต่อสังคม และความหนักเบาแห่งความไม่สงบเรียบร้อย ถือว่าการพยายามกระทำความผิดไม่ควรถูกลงโทษ เพราะว่าการพยายามกระทำความผิดมิได้รับกวนความสงบเรียบร้อยของสังคม

(2) ฝ่ายที่ถือจิตใจผู้กระทำเป็นหลัก (Subjective) จะมีได้พิจารณาเฉพาะแต่ผลที่เกิดจากการกระทำ แต่พิจารณาถึงจิตใจของผู้กระทำด้วย ถือว่าการพยายามกระทำความผิดได้แสดงให้เห็นเจตนาชั่วร้าย และลักษณะที่เป็นภัยต่อสังคมของผู้กระทำเท่า ๆ กับการกระทำความผิดสำเร็จแล้ว จึงต้องลงโทษการพยายามกระทำความผิดเช่นเดียวกับการกระทำความผิดสำเร็จ

องค์ประกอบของการกระทำความผิดอาญา¹⁷ (Die drei Elemente des Verbrechensbegriffs) การกระทำความผิดอาญาจะเกิดขึ้น เมื่อองค์ประกอบความผิดที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญาถูกทำให้เป็นจริงผ่านการกระทำของมนุษย์ จนเกิดการผิดกฎหมายอาญาขึ้น โดยผู้กระทำไม่มีอำนาจกระทำ และผู้กระทำมีความชั่ว จากถ้อยคำดังกล่าว การกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นผ่านองค์ประกอบ 3 ประการ คือ

1) การเกิดขึ้นจริงของการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิด ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา (Die Verwirklichung eines strafgesetzlichen Tatbestandes) การกระทำของผู้กระทำต้องครบองค์ประกอบทางภาวะวิสัย (องค์ประกอบภายนอก) และองค์ประกอบทางอัตวิสัย (องค์ประกอบภายใน) ได้แก่ เจตนา หรือประมาท และการกระทำความผิดดังกล่าวได้ก่อให้เกิดการละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) ที่บทบัญญัติดังกล่าวมุ่งประสงค์คุ้มครอง กรณีดังกล่าวเป็นไปตาม “หลักมีความผิด มีโทษ โดยไม่มีกฎหมายไม่ได้” (Gesetzlichkeitsprinzip, nullum crime nulla poena sine lege) (กรณีนี้กฎหมายอาญาสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันโดยทั่วไป ไม่แตกต่างจากกฎหมายอาญาไทย)

2) ความผิดกฎหมายของการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิด (Die Rechtswidrigkeit der Tatbestandsverwirklichung) การกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดตามข้อ 1) คือ การกระทำที่ละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) ซึ่งโดยทั่วไปกฎหมายทางกฎหมายไม่อาจยกเว้นความผิดได้ แต่มีข้อยกเว้นที่กฎหมายอนุญาตให้มีการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย

¹⁶โกเมน ภัทรภิรมย์ คำอธิบายกฎหมายอาญาฝรั่งเศส กรุงเทพฯ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2524 หน้า 17

¹⁷E-magazine : for-rsu-law : เพื่อ ลอว์ รังสิต “การกระทำความผิดอาญาในกฎหมายอาญาเยอรมนี” ผู้เขียนแปลจาก Vorlesungsskript : Strafrecht für auslaendische Studierende ของ Dr.Peter Kasiske

เนื่องจากการดังกล่าวเป็นไปเพื่อปกป้องผลประโยชน์ที่เหนือกว่า ที่เรียกว่า เหตุที่มีอำนาจกระทำ (Rechtfertigungsgrund) (ในกรณีกฎหมายไทย เช่น การป้องกัน)

3) ความชั่ว (Schuld) เมื่อเกิดการกระทำที่ผิดกฎหมายอาญาเกิดขึ้นโดยไม่มีเหตุที่มีอำนาจกระทำ สิ่งที่ต้องพิจารณาในลำดับต่อมา คือ ผู้กระทำความชั่วหรือไม่ กรณีนี้หมายความว่า ผู้กระทำสมควรถูกตำหนิจากสังคมหรือไม่ ในกรณีที่ผู้กระทำไม่อาจรับรู้ถึงการกระทำของตนว่าผิดถูกอย่างไร ผู้กระทำความผิดก็ไม่มีเหตุที่บุคคลอื่นสมควรตำหนิ กฎหมายจึงไม่ลงโทษเพราะขาดความชั่วนั่นเอง (กรณีในกฎหมายไทย เช่น ความผิดอาญาที่กระทำโดยเด็กหรือเยาวชน)

การกระทำผิดและรูปแบบของการกระทำผิดอาญา (Das Unrecht und die Erscheinungsformen der Straftat) การกระทำผิดอาญาได้ก่อให้เกิดการกระทำผิดเกิดขึ้น การกระทำผิดดังกล่าวมีองค์ประกอบสองประการ คือ การละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) จนเป็นผลสำเร็จ (Erfolgs หรือ Geschehensunwert) และการกระทำผิดดังกล่าวได้แสดงออกถึงเจตจำนงของผู้กระทำที่ควรถูกลงโทษ (Handlungs หรือ Motivationsunwert) ด้วยองค์ประกอบของการกระทำผิดดังกล่าว อาจแยกการกระทำผิดอาญาออกได้เป็น 3 กรณี ดังนี้

1) การกระทำความผิดอาญาโดยเจตนา (Das vollendete Vorsatzdelikt) การกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาประกอบไปด้วยองค์ประกอบทั้งสองประการ ทั้งการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายจนเป็นผลสำเร็จ และการแสดงออกถึงเจตจำนงของผู้กระทำที่ควรถูกลงโทษ

2) การพยายามกระทำความผิดอาญา (Das versuchte Delikt) กรณีดังกล่าวไม่มีการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย แต่การพยายามกระทำความผิดอาญาเป็นการแสดงออกถึงเจตจำนงของผู้กระทำที่ควรถูกลงโทษ

3) การกระทำความผิดอาญาโดยประมาท (Das Fahrlaessigkeitsdelikt) กรณีดังกล่าว มีการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายเกิดขึ้น แต่การกระทำความผิดอาญาโดยประมาทไม่ได้แสดงออกถึงเจตจำนงของผู้กระทำที่ควรถูกลงโทษ ส่งผลให้การลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาโดยประมาทมีโทษเบากว่ากรณี การกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาและการพยายามกระทำความผิดอาญา

1.4 ลักษณะการกระทำทางอาญาตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส

1.4.1 ความหมายการกระทำผิดอาญา

โครงสร้างความรับผิดทางอาญา¹⁸ ของแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันไปตามแนวความคิดและกฎหมายอาญาของประเทศนั้น โดยโครงสร้างความรับผิดทางอาญา

¹⁸รองศาสตราจารย์ณัฐวัฒน์ สุทธิโยธิน เรื่องเดียวกัน หน้า 24 - 47

ตามระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law system) ซึ่งใช้กันในกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรป อาทิเช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ประเทศอิตาลี ซึ่งมีพื้นฐานทางกฎหมายมาจากกฎหมายในยุคอาณาจักรโรมันที่มีอิทธิพลในยุโรป หลังอาณาจักรโรมันล่มสลายกฎหมายของโรมันก็ถูกนำมาใช้ในประเทศต่าง ๆ ที่แยกเป็นอิสระ โดยการจัดทำประมวลกฎหมายเป็นของตนเอง ซึ่งเรียกกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายนี้ว่า กลุ่มประเทศระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์

แนวความคิดของสำนักกฎหมายอาญาแบบซีวิลลอว์ เห็นว่ากฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการลงโทษการกระทำผิดของบุคคลในสังคม จึงต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำและการกระทำของบุคคลนั้นว่าเป็นการทำความผิดและสมควรถูกลงโทษตามกฎหมายหรือไม่ ซึ่งลำดับหรือโครงสร้างในการพิจารณาความรับผิดทางอาญาของกฎหมายอาญาซีวิลลอว์ ต้องพิจารณาตามขั้นตอนดังต่อไปนี้

1) พิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบตามองค์ประกอบของความผิดของความผิดฐานนั้นหรือไม่

2) พิจารณาว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายหรือไม่ หรือเป็นความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit) เช่น หากการกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายกฎหมายก็ไม่ถือว่าเป็นการทำความผิด

3) พิจารณาถึงความรู้ผิดชอบชั่วดี (Schuld) ของผู้กระทำว่าสมควรที่จะต้องรับโทษตามกฎหมายหรือไม่ เช่น หากผู้กระทำความผิดเป็นเด็กซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่รู้ผิดชอบชั่วดีกฎหมายก็ยกเว้นโทษให้ เป็นต้น

1.4.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับความผิดอาญา¹⁹

เมื่อผู้ต้องหาถูกฟ้องคดีอาญาต่อศาลแล้ว ย่อมมีฐานะเป็นจำเลยในทันที เพราะการฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสนั้น เป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public prosecution) กล่าวคือ เฉพาะพนักงานอัยการ (minister public) ไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญาต่อศาล

ศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญานั้น แยกประเภทความผิดออกเป็น

1) ศาล Tribunal de police หรือศาลแขวง มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดลหุโทษ หรือคดีความผิดเล็กน้อย (contravention) ได้แก่ คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 2 เดือน หรือปรับไม่เกิน 15,000 ฟรังก์ โดยผู้พิพากษาคนเดียวมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี

¹⁹วิทยาลัยข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม สถาบันพัฒนาข้าราชการศาลยุติธรรม รายงานวิชาการ “แนวความคิดพัฒนาระบบการพิจารณาพิพากษาคดีต่อเนื้ออย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะของคดีในศาลชั้นต้นแต่ละประเภท” หลักสูตร ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น รุ่นที่ 3 ปี 2549 หน้า 37 - 39

2) ศาล Tribunal correctional มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดมัธยมโทษ (delit) ได้แก่ คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกินกว่าสองเดือนถึงห้าปี หรือปรับเกินกว่าหนึ่งหมื่นห้าพันฟรังก์ ส่วนการพิจารณาพิพากษาต้องกระทำโดยผู้พิพากษาจำนวน 2 คน เป็นองค์คณะ

3) ศาลอุทธรณ์ (Cour d' assises) มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดลหุโทษ (Crime) ได้แก่ คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกินกว่าห้าปี หรือโทษที่หนักกว่านั้น

รูปแบบประเภทความผิดในการพิจารณาคดีอาญา แบ่งออกเป็น

1) การพิจารณาคดีความผิดเล็กน้อย เป็นคดีที่ไม่ใช่ความผิดอุกฤษโทษ จะใช้วิธีฟ้องโดยตรงต่อศาลเป็นส่วนใหญ่ โดยคำฟ้องต้องทำเป็นหนังสือ และมีรายละเอียดของการกระทำที่อ้างว่าเป็นความผิด เมื่อยื่นฟ้องแล้ว ศาลก็จะออกหมายเรียกจำเลยมาแก้คดี หากเป็นคดีที่มีโทษปรับเล็กน้อย ในบางความผิดก็ให้ความสะดวก รวดเร็วแก่ผู้ต้องหาที่จะชำระค่าปรับโดยผู้ต้องหาจะชำระค่าปรับทันทีโดยไม่ต้องมาศาลก็ได้ โดยถือเป็นเงื่อนไขในการระงับคดีซึ่งในคดีความผิดลหุโทษโดยผู้ต้องหาไม่ต้องไปศาล เช่น วิธีชำระค่าปรับโดยแสตมป์ (Timbre Amende)

2) การพิจารณาคดีความผิดอุกฤษโทษ สำหรับความผิดอุกฤษโทษ (crime) คือ คดีความผิดที่มีระวางโทษจำคุกเกินกว่าห้าปีขึ้นไป หรือโทษที่หนักกว่านั้น เมื่อเป็นคดีที่มีความผิดร้ายแรง จะต้องมีการสอบสวนขั้นเตรียมฟ้องโดยผู้พิพากษาสอบสวน (Juge d' Instruction) เสมอ ผู้พิพากษาสอบสวนซึ่งปฏิบัติหน้าที่เพียงคนเดียว มีอำนาจเกี่ยวกับคดีเป็นอย่างมาก เพื่อที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงในคดี รวมทั้งพฤติการณ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดทั้งในด้านที่เป็นคุณและโทษ โดยทราบข้อเท็จจริงจากการสอบปากคำพยานหรือผู้ต้องหา สอบประวัติผู้ต้องหา และรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมด โดยนำมาประกอบการวินิจฉัยว่าคดีมีพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะฟ้องร้องผู้ถูกกล่าวหาต่อศาลที่มีอำนาจตัดสินหรือไม่ การพิจารณาของผู้พิพากษาสอบสวนนั้นจะทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมด โดยมีความมุ่งหมายที่จะรวบรวมและสอบสวนพยานหลักฐานทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลยให้มาก และเร็วที่สุดตามหลักของระบบวิธีพิจารณาแบบไต่สวน เมื่อทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ปรากฏว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด ผู้พิพากษาสอบสวนก็จะมีคำสั่งให้พนักงานอัยการทำคำแถลงฟ้อง (Ordonnance de Soit Communiqué) และส่งสำนวนคืนพนักงานอัยการ ซึ่งพนักงานอัยการก็จะทำคำแถลงฟ้อง คือ Requisitoire De' finitif และผู้พิพากษาสอบสวนก็จะมีคำสั่งให้นำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลต่อไป²⁰

²⁰ ราชบัณฑิต อังกินันท์ "รายงานการฝึกอบรมและดูงานเรื่องการดำเนินคดีอาญา ณ ประเทศฝรั่งเศส อัยการนิเทศ 53 ฉบับที่ 4 (2534) หน้า 392 - 493

3) เมื่อพยานเบิกความเสร็จสิ้นแล้ว พนักงานอัยการจะแถลงการณ์ปิดคดี โดยละเอียด ตลอดจนชี้แจงให้ลูกขุนทราบว่าควรจะกำหนดโทษจำเลยสถานใด ทั้งนี้ เพราะลูกขุนเป็นผู้ไม่มีความรู้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมาย แต่มีอำนาจลงความเห็นในการกำหนดโทษ ด้วยเช่นเดียวกับผู้พิพากษา

2. แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง

2.1 แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของไทย

การดำเนินกิจการของฝ่ายปกครอง²¹ มีกฎหมายและระเบียบกำหนดขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่และวางแนวปฏิบัติไว้ แต่ก็อาจมีปัญหาเกิดขึ้นได้ในทางปฏิบัติ เช่นว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ ใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ ละเลยหรือฝ่าฝืนกฎหมาย หรือกระทำการใด ๆ อันทำให้ผู้อยู่ใต้การปกครองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เมื่อมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น จะมีวิธีการใดที่จะควบคุมฝ่ายปกครองให้กระทำการในขอบเขตแห่งกฎหมาย หรือทำให้การกระทำในทางปกครองที่มิชอบด้วยกฎหมายนั้นถูกเพิกถอนไป รวมทั้งการชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้อยู่ใต้การปกครอง ปัญหาเหล่านี้ย่อมมีความสำคัญเป็นอย่างมาก และเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคดีปกครอง ไม่ใช่คดีแพ่งหรือคดีอาญาอันเป็นคดีธรรมดา เพราะเป็นคดีเกี่ยวกับการกระทำในทางปกครอง ซึ่งกระทำการโดยอาศัยอำนาจกฎหมายมหาชน และมีฝ่ายปกครองเป็นคู่กรณีอยู่ด้วย ดังนั้น จึงจำเป็นต้องทราบว่า คดีปกครองคืออะไร

คดีปกครอง หมายรวมถึง กรณีต่าง ๆ ที่เกิดเป็นปัญหาขึ้นระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน เนื่องจากการปฏิบัติกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการดำเนินบริการสาธารณะหรืออีกนัยหนึ่ง การกระทำในทางปกครอง (Acte administrative) หมายความว่า การกระทำต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายให้จัดทำบริการสาธารณะในการปฏิบัติให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่

วิธีพิจารณาคดีปกครอง²² ใช้ระบบไต่สวนจะสามารถเทียบเคียงได้กับวิธีพิจารณาคดีอาญาในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law เพราะในประเทศเหล่านี้เรามีความเห็นว่าเป็นขณะที่ในคดีแพ่งในศาลยุติธรรมซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนสองฝ่าย นักกฎหมายของกลุ่มประเทศ

²¹ ประยูร กาญจนกุล บทความวิชาการ “คดีปกครอง” ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม จาก <http://www.library.coj.go.th> กันยายน – ตุลาคม 2537 หน้า 51

²² ความรู้ศาลปกครอง จาก <http://www.admincourt.go.th> หัวข้อ “กระบวนการพิจารณาแบบไต่สวน”

เหล่านี้ เห็นว่า ไม่มีความจำเป็นที่ผู้พิพากษาจะต้องมีบทบาทในคดีมากไปกว่าการกำกับดูแลกระบวนการพิจารณาระหว่างคู่ความให้เป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดี รัฐไม่มีประโยชน์ได้เสียในคดีแพ่งระหว่างเอกชนดังกล่าว นอกจากหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ผู้พิพากษาหรือศาลจะต้องเป็นกลางไม่ฝักใฝ่ฝ่ายใด แต่ในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากว่ารัฐมีผลประโยชน์โดยตรงในคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับการต้องบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย เพื่อความสงบสุขของสังคม ดังนั้น ในคดีอาญานักกฎหมายในกลุ่มประเทศ Civil law จึงเห็นว่าจำเป็นที่จะต้องใช้ระบบไต่สวนที่ผู้พิพากษาจะต้องมีบทบาทสำคัญ (active role) ในการดำเนินคดีทางอาญา ซึ่งเป็นเหตุผลเดียวกันกับเหตุผลที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครอง บทบาทของตุลาการในคดีปกครอง จะต้องทำหน้าที่ในการแสวงหาทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ซึ่งในการแสวงหาข้อเท็จจริงดังกล่าวจะไม่ถูกจำกัดอยู่แต่เฉพาะข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่คู่ความหรือคู่กรณียื่นหรือเสนอต่อศาลเท่านั้น

ในทางปฏิบัติ การดำเนินคดีปกครองจึงมีขั้นตอนที่เรียกว่า “การแสวงหาข้อเท็จจริง” (ก่อนขั้นตอนของการนั่งพิจารณาคดี) ซึ่งศาลเป็นผู้ทำหน้าที่ดังกล่าว และตุลาการที่มีหน้าที่รับผิดชอบการดำเนินขั้นตอนของการแสวงหาข้อเท็จจริง เรียกว่า ตุลาการเจ้าของสำนวน ซึ่งเป็นตุลาการคนหนึ่งในองค์คณะที่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่นั้น บทบาทของตุลาการเจ้าของสำนวนในการทำหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริงจะกระทำได้อย่างกว้างขวางตามที่ตนเห็นสมควร แม้ว่าโดยความเป็นจริงแล้วจะต้องเริ่มจากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่ความยื่นหรือเสนอต่อศาลก็ตาม และแม้แต่วิธีการที่ใช้ในการเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานก็สามารถกระทำได้อย่างกว้างขวาง หน้าที่ของตุลาการเจ้าของสำนวนในการแสวงหาข้อเท็จจริงนั้น ย่อมจะต้องกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ครบถ้วนก่อนที่องค์คณะจะพิจารณาวินิจฉัยคดี ซึ่งตุลาการเจ้าของสำนวนจะต้องกระทำเพื่อประโยชน์แก่ทั้งสองฝ่ายของคู่กรณี และจะต้องเปิดโอกาสให้หรือคู่กรณีแต่ละฝ่ายได้ตรวจสอบและโต้แย้งหักล้างข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ตุลาการแสวงหาได้มาด้วยตนเองก่อนเสมอ ก่อนที่รวมเป็นส่วนหนึ่งในสำนวนแห่งคดี ด้วยเหตุนี้ในคดีปกครองโดยทั่วไป จึงไม่บังคับว่าจะต้องมีทนายความ จะมีที่ทนายความอาจมีความจำเป็นในคดีเรื่องการเรียกให้ใช้เงินหรือในคดีสัญญาทางปกครองที่มีความสลับซับซ้อนเป็นพิเศษ

ในส่วนที่ว่าวิธีพิจารณาคดีทั่วไปเช่นในคดีแพ่งที่เราคุ้นเคย การตัดสินชี้ขาดคดีของศาล หมายถึง การตัดสินภายหลังจากที่มีการนั่งพิจารณาสืบพยานหักล้างกันต่อหน้าผู้พิพากษาเท่านั้น โดยมีการโต้แย้งหักล้างกันระหว่างคู่ความที่มีทนายความเป็นผู้ช่วยเหลือและกระทำต่อหน้าผู้พิพากษาในศาล อย่างไรก็ตาม กรณีเช่นนี้จะแตกต่างกับในคดีปกครอง แม้ว่าจะกำหนดก่อนที่ศาลปกครองจะวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้นั้น จะต้องมีการนั่งพิจารณาโดยเปิดเผยของศาลก่อนเสมอก็ตาม

เพราะจะต้องเข้าใจเป็นเบื้องต้นก่อนว่าการนั่งพิจารณาของศาลปกครองนั้น จะไม่เหมือนกับกระบวนการที่ใช้ในศาลยุติธรรม วิธีพิจารณาคดีปกครองส่วนใหญ่เกือบทั้งหมดจะเป็นลายลักษณ์อักษร คดีจะได้รับการตัดสินชี้ขาดจากคำคู่ความ รวมทั้งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งให้ความหมายคำว่า “คู่กรณี” ว่า “ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และให้หมายความรวมถึงบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอด ไม่ว่าจะโดยความสมัครใจเอง หรือโดยถูกคำสั่งศาลปกครองเรียกเข้ามาในคดี ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสีย หรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นและเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินกระบวนการพิจารณา ให้รวมถึงผู้มีสิทธิกระทำการแทนด้วย” นำเสนอพร้อมทั้งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ตุลาการเจ้าของสำนวนดำเนินการมาตามกระบวนการแสวงหาข้อเท็จจริงที่จะอยู่ในสำนวนคดีทั้งหมด ขั้นตอนที่สำคัญในการนั่งพิจารณาของศาลปกครองจึงมีลักษณะที่แตกต่างจากวิธีที่ใช้ในระบบกล่าวหา

นอกจากนั้น อีกประการหนึ่งที่สำคัญอย่างยิ่ง คือ วิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริง ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองยังให้มีการถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างตุลาการศาลปกครองด้วยกัน เพื่อตรวจสอบความสมบูรณ์ถูกต้องของข้อเท็จจริง กล่าวคือ โดยหลักแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการแสวงหาและรวบรวมข้อเท็จจริง แต่จะต้องเสนอข้อเท็จจริงนั้นต่อตุลาการอื่นที่ประกอบกันเป็นองค์คณะ และต่อตุลาการผู้แถลงคดี ซึ่งมีใช่ตุลาการในองค์คณะนั้นพิจารณาด้วย สำหรับในส่วนของกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดนั้น ตุลาการผู้แถลงคดีจะเสนอคำแถลงการณ์ ซึ่งเป็นการตรวจสอบข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายรวมทั้งการให้ความเห็นในทางชี้ขาดตัดสินคดีต่อองค์คณะก่อนที่องค์คณะจะลงมติวินิจฉัย อันเปรียบเสมือนเป็นความเห็นของตุลาการนายเดี่ยวว่าหากตนมีหน้าที่ตัดสินคดีเรื่องนั้นตนจะพิพากษาอย่างไร ด้วยเหตุผลประการใด ซึ่งแม้ว่าคำตัดสินขององค์คณะเท่านั้นที่จะถือเป็นคำพิพากษา แต่การให้มีระบบการเสนอคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีต่อองค์คณะเช่นนี้จะช่วยทำให้การใช้อำนาจตัดสินคดีขององค์คณะมีความรอบคอบและถูกต้องมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพราะหากองค์คณะไม่เห็นด้วยกับคำแถลงการณ์ โดยหลักก็จะต้องแสดงให้เห็นถึงเหตุผลที่หนักแน่นและน่าเชื่อถือมากกว่า เพราะจะมีการเปรียบเทียบคำวินิจฉัยและเหตุผลของตุลาการผู้แถลงคดีและขององค์คณะในคดีปกครองเนื่องจากกฎหมายกำหนดให้มีการพิมพ์เผยแพร่คำพิพากษาขององค์คณะ และคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีควบคู่กันเสมอ

การฟ้องคดีปกครอง เนื่องจากคดีปกครองมีลักษณะพิเศษต่างไปจากคดีแพ่งและคดีอาญา ดังนั้น จึงต้องมีวิธีพิจารณาที่เหมาะสมกับสภาพของคดีปกครองเอง ซึ่งได้แก่วิธีพิจารณาแบบโต้สวน อันเป็นวิธีการที่มีหลักสำคัญในการให้อำนาจศาลในการแสวงหาข้อเท็จจริงได้อย่าง

กว้างขวาง และเป็นผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาเอง อย่างไรก็ดี การพิจารณาคดีปกครองยังคงต้องเคารพหลักทั่วไปของระบบวิธีพิจารณาคดี อันเป็นหลักการที่มุ่งเน้นให้มีการพิจารณาคดีอย่างยุติธรรมและมีประสิทธิภาพ เช่น การฟังความสองฝ่าย การพิจารณาไปตามกรอบของคำฟ้องและคำขอท้ายฟ้อง การคัดค้านตุลาการ เป็นต้น

จากหลักการของกระบวนการพิจารณาคดีปกครองดังกล่าวข้างต้น ได้นำมาสู่การวางระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองที่ส่วนหนึ่งอันเป็นกรอบสาระสำคัญได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และอีกส่วนหนึ่งกำหนดไว้ในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

คดีปกครองเป็นคดีพิพาทระหว่างเอกชนกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง พยานหลักฐานในคดีปกครองส่วนใหญ่จึงเป็นเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานทางปกครองเกือบทั้งหมด และคู่กรณีสองฝ่ายอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน กล่าวคือ ฝ่ายหนึ่งเป็นรัฐหรือหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งเป็นเอกชน ดังนั้น วิธีพิจารณาของศาลปกครองจึงใช้ “ระบบไต่สวน” แทน “ระบบกล่าวหา” โดยให้ตุลาการศาลปกครอง มีบทบาทสำคัญ (active role) ในการดำเนินคดี กล่าวคือ ตุลาการจะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครอง ทั้งในการแสวงหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย นอกจากนี้ การแสวงหาข้อเท็จจริงจะไม่ถูกจำกัดอยู่แต่เฉพาะข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่คู่ความหรือคู่กรณียื่นต่อศาลเท่านั้น ในขั้นตอนการพิจารณาจึงมีการแสวงหาข้อเท็จจริง โดยตุลาการเป็นผู้ดำเนินการ และตุลาการที่รับผิดชอบการดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงนี้เรียกว่า ตุลาการเจ้าของสำนวน ที่จะลงไปแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้ครบถ้วนก่อนที่องค์คณะจะทำการพิจารณาวินิจฉัยคดี ตุลาการเจ้าของสำนวนนี้จะต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์ของคู่กรณีทั้งสองฝ่ายและจะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายได้ตรวจสอบและโต้แย้ง หักล้างข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ตุลาการแสวงหามาได้ด้วยตนเอง และรวบรวมไว้ในสำนวนคดี

กระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครองยังมีระบบการถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างตุลาการศาลปกครองด้วยกัน เพื่อตรวจสอบความสมบูรณ์ถูกต้องของข้อเท็จจริง กล่าวคือ โดยหลักแล้ว “ตุลาการเจ้าของสำนวน” จะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการแสวงหาและรวบรวมข้อเท็จจริง แต่ต้องเสนอข้อเท็จจริงนั้นต่อตุลาการอื่นที่เป็นองค์คณะและเสนอต่อ “ตุลาการผู้แถลงคดี” ที่มีใช้ตุลาการในองค์คณะนั้นพิจารณาด้วย ตุลาการผู้แถลงคดีจะจัดทำคำแถลงการณ์ซึ่งเป็นการตรวจสอบข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย รวมทั้งการให้ความเห็นในทางชี้ขาดตัดสินคดี ต่อองค์คณะก่อนที่องค์คณะจะวินิจฉัยลงมติ อันเปรียบเสมือนความเห็นของตุลาการนายเดียวว่า หากคนมีหน้าที่ตัดสินคดีนั้น

คนจะมีคำพิพากษาเรื่องนี้อย่างไร การมีระบบเสนอคำแถลงการณ์เช่นนี้ทำให้การใช้อำนาจตัดสินคดีขององค์กรมีความรอบคอบมากยิ่งขึ้น เพราะถ้าหากองค์กรไม่เห็นด้วยกับคำแถลงการณ์โดยหลักก็จะต้องแสดงให้เห็นถึงเหตุผลที่หนักแน่นและน่าเชื่อถือมากกว่า เพราะจะมีการเปรียบเทียบคำวินิจฉัยและเหตุผลของคำแถลงการณ์ในคดีปกครอง เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้มีการพิมพ์และเผยแพร่คำพิพากษาขององค์กร และคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีควบคู่กันเสมอ กระบวนการพิจารณาคดีปกครองจะให้ความสำคัญที่ประชาชนสามารถยื่นฟ้องคดีปกครองได้ง่ายและเป็นไปตามขั้นตอนที่กำหนดดังต่อไปนี้

1) การยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ประชาชนผู้ประสงค์จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองสามารถยื่นฟ้องด้วยตนเองต่อเจ้าหน้าที่ของศาล หรือ ส่งคำฟ้องมาทางไปรษณีย์ลงทะเบียน โดยไม่จำเป็นต้องทำเป็นแบบฟอร์ม แต่คำฟ้องต้องทำเป็นหนังสือ ใช้ถ้อยคำสุภาพ มีสาระสำคัญและแนบเอกสารหลักฐานเท่าที่มีไปด้วย และไม่บังคับให้ต้องมีนายความในการการดำเนินคดีปกครองแต่อย่างใด หากผู้ฟ้องคดีไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะชำระค่าธรรมเนียมศาล หรือโดยฐานะของผู้ฟ้องคดีหากไม่ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลจะได้รับความเดือนร้อนเกินสมควร ดังนั้นก็สามารถฟ้องคดีโดยขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลได้

2) เงื่อนไขการฟ้องคดี

การฟ้องคดีปกครองนั้นนอกเหนือจากคดีปกครองดังกล่าวจะอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้วต้องมีเงื่อนไขการฟ้องคดี ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีปกครองจะต้องเป็นผู้มีความสามารถตามกฎหมาย ได้แก่ การเป็นบุคคลผู้บรรลุนิติภาวะ มีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ และได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการกระทำหรือเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ หรือเป็นกรณีมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือมีข้อโต้แย้งอื่นใดที่กฎหมายกำหนดให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เช่น การได้รับค่าเวนคืนที่ดินไม่เป็นธรรม เจ้าหน้าที่ไม่ออกใบอนุญาตโดยไม่ชอบ หรือออกใบอนุญาตล่าช้า ทำให้ผู้ขอใบอนุญาตขาดรายได้ ฯลฯ เป็นต้น

เมื่อเป็นผู้เสียหายและมีสิทธิฟ้องคดีแล้ว ผู้ฟ้องคดีสามารถดำเนินคดีด้วยตนเองได้ เนื่องจากเป็นผู้ที่ทราบข้อเท็จจริงเป็นอย่างดี หรืออาจจะมอบผู้ที่ตนไว้วางใจดำเนินการแทนก็ได้โดยทำหนังสือมอบอำนาจให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการแทน

ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีใช้เงิน หรือส่งมอบทรัพย์สินในการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับการกระทำละเมิด หรือความรับผิดอย่างอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ หรือคำสั่ง หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีจะต้องเสียค่าธรรมเนียมในอัตราร้อยละ 2.5 ของทุนทรัพย์ แต่ไม่เกิน 200,000 บาท ซึ่งเป็นค่าขึ้นศาลตามระเบียบไว้ในตารางท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

(2) ผู้ฟ้องคดีต้องขอให้แก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายในเบื้องต้นโดยองค์กรผู้ออกคำสั่ง ก่อนการฟ้องคดี หากเรื่องที่น่ามาฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้นมีขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อแก้ไขเยียวยาภายในองค์กรที่ออกคำสั่ง ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดโดยกฎหมาย เฉพาะ หรือในกรณีที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดขั้นตอนแก้ไขเยียวยาไว้ ซึ่งต้องมาปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนด ไว้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็ตาม ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อแก้ไขเยียวยาภายในองค์กรนั้นก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง เช่น กรณีที่ได้รับคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐ แต่ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีต้องยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งตามขั้นตอน หรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน เมื่อผลการพิจารณาอุทธรณ์ไม่เป็นที่พอใจจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองต่อไป

อย่างไรก็ตาม การฟ้องให้เพิกถอนกฎ การเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดหรือสัญญาทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ทันทีโดยไม่ต้องยื่นอุทธรณ์เสียก่อน เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้โดยเฉพาะในกรณีข้างต้นนี้

(3) ผู้ฟ้องคดีต้องยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาฟ้องคดีปกครอง การฟ้องคดีปกครองต้องกระทำภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือนับแต่วันที่พ้นกำหนด 90 วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือร้องขอให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด และไม่ได้รับหนังสือชี้แจงหรือได้รับ แต่เป็นคำชี้แจงที่ไม่มีเหตุผล ถ้าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือการกระทำละเมิดทางปกครอง หรือความรับผิดอย่างอื่นต้องฟ้องคดีภายใน 1 ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ถ้าเป็นคดีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลผู้ฟ้องคดีจะยื่นฟ้องเมื่อใดก็ได้

ในกรณีเป็นคำสั่งที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ กฎหมายบังคับให้ผู้ออกคำสั่งต้องระบุระยะเวลาและวิธีการยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งด้วย มิเช่นนั้นระยะเวลาในการฟ้องคดี

จะขยายเป็น 1 ปี นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบคำสั่งนั้น คดีที่ยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา ถ้าเป็นคดีที่เป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่น โดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลจะรับไว้พิจารณาก็ได้

2.2 แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง²³ (Verwaltungsverfahren) เป็นกระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงานเพื่อนำไปสู่การตัดสินใจขององค์กรฝ่ายปกครอง การเตรียมการเพื่อดำเนินการออกคำสั่งทางปกครอง ออกกฎ ออกระเบียบภายในฝ่ายปกครอง เตรียมดำเนินการในลักษณะที่เป็นปฏิบัติการทางปกครอง เตรียมการเพื่อแสดงเจตนาในทางแพ่ง ดำเนินการขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานอื่น จึงเป็นวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองทั้งสิ้น²⁴

รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองมีทั้งในระดับสหพันธ์และในระดับมลรัฐ รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของสหพันธ์ใช้บังคับกับการกระทำของหน่วยงานทางปกครองของสหพันธ์ ส่วนรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของมลรัฐใช้บังคับกับการกระทำของหน่วยงานทางปกครองของมลรัฐ แต่ละมลรัฐจะมีรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของตนเอง แต่เนื้อหาส่วนใหญ่จะตรงกับรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของสหพันธ์ ในที่นี้จะอธิบายกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของเยอรมัน โดยอาศัยฐานของกฎหมายระดับสหพันธ์ ถ้าไม่ได้กล่าวไว้เป็นอย่างอื่นการอ้างอิงรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง ย่อมหมายถึงรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของสหพันธ์ ไม่ใช่ของมลรัฐ โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1976 (Verwaltungsverfahrensgesetz - VwVfG) ได้ให้ความหมายของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองไว้แคบกว่าความหมายที่เข้าใจกันตามรูปศัพท์ ทั้งนี้โดยมาตรา 9 แห่งรัฐบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายคำว่า “วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง” ว่าหมายถึง “การกระทำการใด ๆ ของหน่วยงานที่มีผลออกไปภายนอก โดยมุ่งหมายที่จะตรวจสอบเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง การเตรียมการตลอดจนการออกคำสั่งทางปกครอง หรือมุ่งหมายที่จะตกลงเข้าทำสัญญาทางปกครอง” จากความหมายดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การออกคำสั่งทางปกครองหรือการตกลงทำสัญญาทางปกครองนั้น เป็นผลมาจากกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองโดยเหตุที่วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเป็นกระบวนการและขั้นตอนการกระทำของหน่วยงานที่มีผลออกไปนอกฝ่าย

²³ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์ เอกสารประกอบการบรรยาย “สรุปประเด็นสำคัญของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไทย และกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเยอรมัน” คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2548 หน้า 19 – 20

²⁴ ดู Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2004, S. 475

ปกครอง กล่าวคือ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับราษฎร การกระทำใด ๆ ที่เป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานกับรัฐ จึงเป็นการกระทำในความสัมพันธ์ภายใน ไม่ตกอยู่ในความหมายของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองตามรัฐบัญญัติฉบับนี้

โดยเหตุที่รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ เป็นกฎหมายที่กำหนดกระบวนการหรือวิธีการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองหรือดำเนินการตกลงทำสัญญาทางปกครอง กระบวนการหรือวิธีการดำเนินงานใด ๆ ที่นำไปสู่การออกกฎ ไม่ว่าจะ เป็นกฎเกณฑ์ที่ตราขึ้น โดยฝ่ายปกครองของรัฐ (Verordnung) หรือกฎเกณฑ์ที่ตราขึ้น โดยฝ่ายปกครองขององค์การปกครองซึ่งทรงอัตตาณัติ (Satzung) จึงไม่ใช่วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง ทั้งนี้เนื่องจาก “กฎ” (Rechtsverordnung, Satzung) ไม่อยู่ในความหมายของคำว่า “Verwaltungsakt” (คำสั่งทางปกครอง) ดังที่ปรากฏในมาตรา ๑ แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ นั้นเอง

ประมวลกฎหมายเยอรมันว่าด้วยความผิดทางปกครอง²⁵ (OWiG) มาตรา 1 กำหนดคำนิยามคำว่า “ความผิดทางปกครอง” ว่า การกระทำที่ไม่ถูกต้องและขัดต่อกฎหมาย ตามที่กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งได้บัญญัติไว้และมีผลให้ถูกปรับทางปกครองได้ (Geldbusse)

2.2.1 หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

1) หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยไม่เปิดเผย (Grundsatz der Nichtöffentlichkeit) การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองไม่ว่าจะในรูปแบบที่เป็นพิธีการ (förmlich) หรือ ไม่เป็นพิธีการ (nichtförmlich) จะแตกต่างกันไปจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาล การดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลจะตกอยู่ภายใต้หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผย การดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผย คือ การเปิดโอกาสให้บุคคลทั่วไปสามารถเข้าฟังการพิจารณาคดีของศาลได้ ด้วยเหตุนี้การดำเนินกระบวนการพิจารณาจึงจะต้องกระทำในลักษณะที่ทำให้ผู้มีส่วนร่วมในคดีสามารถให้การหรือแถลงข้อความต่างๆต่อศาลได้ด้วยวาจา หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผยจึงสัมพันธ์ใกล้ชิดกับหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจา (การออกนั่งพิจารณา) เพราะหากไม่มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาแล้วสาธารณชนก็ย่อมไม่อาจที่จะเข้าไปฟังการพิจารณาคดีของศาลได้ การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองไม่ตกอยู่ภายใต้หลักการเช่นนั้น เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เนื่องจากรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ ไม่ได้กำหนดให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองต้องกระทำโดยเปิดเผย

²⁵ สุภม ทองศิริ “การเปรียบเทียบคดี : ศึกษาเฉพาะปัญหาเกี่ยวกับเกณฑ์ในการกำหนดความผิดที่อาจเปรียบเทียบคดีได้ตามกฎหมายไทย” วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2545 หน้า 14

ประกอบกับบทบัญญัติมาตรา 30 ให้สิทธิแก่คู่กรณีที่จะเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ต้องรักษาความลับในการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วย

2) หลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นลายลักษณ์อักษร (Grundsatz der Schriftlichkeit) หากพิเคราะห์บทบัญญัติในรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาว่าจะกระทำโดยวาจา หรือกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว จะพบว่าในส่วนของการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการ (förmliches Verwaltungsverfahren) เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะตัดสินใจหลังจากที่ได้ดำเนินการพิจารณาด้วยวาจาแล้ว²⁶ แต่สำหรับกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่ไม่มีรูปแบบเป็นพิธีการ (nichtförmliches Verwaltungsverfahren) ซึ่งเป็นกระบวนการที่ใช้เป็นหลักในการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองนั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ ไม่ได้บัญญัติบังคับให้หน่วยงานที่รับผิดชอบต้องดำเนินการพิจารณาด้วยวาจาเหมือนกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในรูปแบบที่เป็นพิธีการ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาในรูปแบบที่ไม่เป็นพิธีการนั้นตกอยู่ภายใต้หลักการดำเนินกระบวนการเป็นลายลักษณ์อักษร²⁷ ซึ่งหมายความว่าในการตัดสินใจออกคำสั่งทางปกครอง หรือการตกลงทำสัญญาทางปกครอง หน่วยงานที่รับผิดชอบสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการพิจารณาด้วยวาจาก่อน การที่หน่วยงานไม่ต้องดำเนินการพิจารณาด้วยวาจาก่อน ย่อมหมายความว่าหน่วยงานโดยเจ้าหน้าที่อาจรับฟังคู่กรณี พยาน หรือผู้เชี่ยวชาญ ตลอดจนตรวจสอบพยานหลักฐาน โดยที่ไม่จำเป็นต้องให้สิทธิคู่กรณีมีส่วนร่วมในการตรวจสอบพยานหลักฐาน หรือให้สิทธิคู่กรณีในการถามพยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ

3) หลักการรับรู้พยานหลักฐานโดยตรง (Grundsatz der Unmittelbarkeit) โดยทั่วไปแล้ว การดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการรับรู้หรือรับฟังพยานหลักฐาน ศาลในระบบกฎหมายมหาชนไม่ว่าจะเป็นศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองจะดำเนินการพิจารณาตามหลักการรับรู้พยานหลักฐานโดยตรง หลักการนี้เรียกร้องให้การนำพยานหลักฐานเข้าสืบต้องกระทำในการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยวาจาต่อหน้าองค์คณะที่พิจารณาพิพากษาโดยตรง ข้อยกเว้นของหลักการดังกล่าวนี้จะปรากฏอยู่ในรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ มาตรา 26 วรรคหนึ่ง ที่อนุญาตให้ศาลรัฐธรรมนูญมอบหมายให้ตุลาการ

²⁶ มาตรา 67 วรรคหนึ่ง ประโยคที่ 1 รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์

²⁷ Siegmund in : Brandt/Sachs (Hrsg.), Handbuch Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, 2. Aufl. 2003,

ศาลรัฐธรรมนูญคนหนึ่ง หรืออนุญาตให้ศาลรัฐธรรมนูญร้องขอให้ศาลอื่นค้นหาพยานหลักฐานที่จำเป็นในการทราบความจริงแห่งคดีได้ แม้ว่าการค้นหาพยานหลักฐานดังกล่าวจะไม่ได้กระทำในการดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาก็ตาม ข้อยกเว้นในส่วนที่เกี่ยวกับการรับรู้พยานหลักฐานโดยตรงดังที่กล่าวนี้ในส่วนของคดีปกครอง ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง (VwGO) มาตรา 96 วรรคสอง โดยมีข้อความทำนองเดียวกัน

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นหน่วยงานทางปกครองนั้น รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ ไม่ได้กำหนดให้หน่วยงานต้องรับรู้พยานโดยตรงเหมือนกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองในรูปแบบทั่วไปที่ไม่เป็นพิธีการ หรือในรูปแบบเฉพาะที่เป็นพิธีการก็ตาม การรับรู้พยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่ไม่เป็นพิธีการนั้น รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ มาตรา 26 วรรคหนึ่ง ข้อ 2 บัญญัติให้หน่วยงานมีอำนาจที่จะสอบถามคู่กรณี ตลอดจนพยาน และพยานผู้เชี่ยวชาญ หรืออาจขอให้คู่กรณี พยาน หรือพยานผู้เชี่ยวชาญให้การเป็นลายลักษณ์อักษรได้ อย่างไรก็ตามหน่วยงานจะบังคับให้คู่กรณีมาให้การด้วยวาจาต่อหน้าเจ้าหน้าที่ซึ่งกระทำการแทนหน่วยงานได้ก็เฉพาะกรณีที่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดไว้เท่านั้น (มาตรา 26 วรรคสอง) อนึ่ง ในกรณีที่หน่วยงานดำเนินการรับฟังพยาน หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ แม้คู่กรณีจะอยู่ในที่ดังกล่าวด้วย หากเจ้าหน้าที่ไม่อนุญาต คู่กรณีก็ไม่มีสิทธิที่จะถามพยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญได้²⁸

สำหรับการรับรู้พยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการ แม้ว่าจะไม่ได้ถือหลักการรับรู้พยานหลักฐานโดยตรงทำนองเดียวกับกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่ไม่มีรูปแบบเป็นพิธีการ แต่ก็มีข้อแตกต่างกันอยู่บ้างในส่วนของสิทธิของคู่กรณี คือ เจ้าหน้าที่ต้องให้สิทธิคู่กรณีในการอยู่ในที่สอบปากคำพยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ และให้สิทธิคู่กรณีในการถามพยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ (มาตรา 66)

2.2.2 ลักษณะการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน²⁹

1) วิธีพิจารณาทางปกครองที่ไม่มีรูปแบบเป็นพิธีการ (Das nicht-förmliche Verwaltungsverfahren)

²⁸Siegmund, in Brandt/Sachs (Hrsg.), S. 26

²⁹วาร์เจตน์ ภาศิริรัตน์ รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน พฤษภาคม 2548 หน้า 27 - 28

เป็นวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองทั่วไป และใช้ในทางปฏิบัติมากที่สุด รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ มาตรา 10 บัญญัติวางหลักในเรื่องดังกล่าวไว้ว่า ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเป็นวิธีพิจารณาที่ไม่ยึดติดกับรูปแบบพิธีการ ให้นำหน่วยงานดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเรียบง่าย โดยเร็ว ให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในทางปกครอง (einfach, zügig und zweckmäßig) ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองประเภทนี้ หน่วยงานต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ เว้นแต่บทบัญญัติมาตรา 63 ถึงมาตรา 80 นอกจากกฎเกณฑ์ที่เป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว หน่วยงานยังคงต้องผูกพันกับกฎเกณฑ์ที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองซึ่งสืบสาวออกมาจากหลักนิติรัฐ และหลักการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้วย

หลักการพื้นฐานที่กำหนดให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองต้องกระทำโดยเรียบง่าย โดยเร็วและสมความมุ่งหมายของกฎหมายนั้น ส่งผลให้หน่วยงานที่รับผิดชอบต้องดำเนิน กระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครอง และตัดสินใจโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ (ตามหลักการเร่งรัดการดำเนินกระบวนการพิจารณา (Beschleunigungsgebot) อย่างไรก็ตาม การเร่งรัดการดำเนินกระบวนการพิจารณาจะต้องกระทำบนพื้นฐานของหลักนิติรัฐ เช่น จะต้องมีการรับฟังคู่กรณี ดังนั้น เจ้าหน้าที่จะอ้างการเร่งรัดการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นเหตุปฏิเสธสิทธิของคู่กรณีไม่ได้) ต้องพยายามที่จะหลีกเลี่ยงค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็น (ตามหลักการประหยัดค่าใช้จ่ายในกระบวนการพิจารณา : Gebot der Verfahrensökonomie)

ซึ่งหมายความว่ามาตรการใดที่ไม่จำเป็นสำหรับการนำไปสู่การตัดสินใจ หน่วยงานย่อมต้องละเว้นไม่ใช้มาตรการนั้น นอกจากนี้หากมาตรการใดเป็นมาตรการที่จำเป็นและมีค่าใช้จ่าย หน่วยงานก็ต้องกำหนดการใช้มาตรการนั้นให้สมเหตุสมผล อยู่ในระดับที่พอเหมาะพอควรด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้ไม่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาต้องเสียค่าใช้จ่ายมากเกินไปนั่นเอง

การกำหนดหลักการดังกล่าวไว้ในรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ มาตรา 10 ถึงแม้จะไม่ได้มีผลก่อให้เกิดคู่กรณีในกระบวนการพิจารณามีสิทธิที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองโดยตรง เพื่อเรียกร้องให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการพิจารณาต้องออกแบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาตามที่ตนเอง (คู่กรณี) เห็นว่าเหมาะสมและประหยัด ตลอดจนไม่ทำให้คู่กรณีสามารถกล่าว อ้างความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลมาจากกระบวนการพิจารณาดังกล่าวก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าบทบัญญัติมาตรา 10 เป็นเพียงการพรรณนาสิ่งที่ควรกระทำ หากได้มีสภาพบังคับใดๆ ไม่ ทั้งนี้เพราะหน่วยงานมีภาระผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติที่กล่าวมานั้น

การฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 10 จะส่งผลในทางกฎหมายตามมา คือ คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาข้อม ไม่ต้องรับภาระค่าใช้จ่ายที่หน่วยงานได้ก่อให้เกิดขึ้น³⁰ โดยการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ไม่ประหยัด ไม่เรียบง่าย ในกรณีที่หน่วยงานดำเนินกระบวนการพิจารณาล่าช้า คู่กรณีที่ได้รับความสะดวกย่อมมีสิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาล (ยุติธรรม) เรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นผลเนื่องมาจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาล่าช้านั้น ยิ่งไปกว่านั้นในทางปกครองคู่กรณีอาจฟ้องร้องศาลปกครองขอให้ศาลปกครองสั่งให้หน่วยงานดำเนินการภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด หรือสั่งให้หน่วยงานออกคำสั่งตามคำขอของคู่กรณีได้ โดยมาตรา 75 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศึปกครองฯ (VwGO) อนึ่งสมควรตั้งข้อสังเกตไว้ ณ จุดนี้ด้วยว่าอำนาจของศาลปกครองเยอรมันในเรื่องนี้ต่างกับศาลปกครองไทยในสาระสำคัญในระบบกฎหมายไทย กรณีเจ้าหน้าที่ดำเนินการล่าช้า คู่กรณีอาจฟ้องต่อศาลปกครองขอให้ศาลปกครองสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานดำเนินการภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ศาลปกครองไทยได้แต่กำหนดระยะเวลาให้ฝ่ายปกครองดำเนินการเท่านั้น หากมีอำนาจที่จะสั่งฝ่ายปกครองให้ออกคำสั่งทางปกครองได้โดยตรงไม่ หากฝ่ายปกครองยังคงละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าอีก ศาลปกครองก็ไม่มีเครื่องมือโดยตรงที่จะบังคับการได้ กฎเกณฑ์ในเรื่องนี้แต่เดิมปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกาฯ ในส่วนที่เกี่ยวกับการร้องทุกข์ ซึ่งกรณีเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า คณะกรรมการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์อาจเสนอความเห็นให้นายกรัฐมนตรีสั่งการเร่งรัดการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ได้ หากนายกรัฐมนตรีสั่งการแล้ว เจ้าหน้าที่ยังไม่ปฏิบัติอีก เจ้าหน้าที่ก็อาจถูกดำเนินการทางวินัย ซึ่งอำนาจในการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นศาลปกครองไม่มี เพราะไม่ใช่ผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง ในระบบกฎหมายเยอรมัน การที่หน่วยงานทางปกครองดำเนินการล่าช้า คู่กรณีอาจฟ้องร้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน และหากศาลเห็นว่าคดีดังกล่าวสามารถวินิจฉัยในเนื้อหาได้ (spruchreif) ศาลปกครองจะพิพากษาสั่งฝ่ายปกครองโดยตรง เช่นสั่งให้ฝ่ายปกครองออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามที่คู่กรณีร้องขอ แต่หากคดีดังกล่าวยังไม่สามารถวินิจฉัยในเนื้อหาได้ ซึ่งอาจเป็นเพราะการดำเนินการล่าช้าของหน่วยงานมีเหตุผลสมควร หรือเป็นกรณีที่หน่วยงานที่รับผิดชอบมีดุลพินิจในเรื่องนั้น ศาลปกครองจะกำหนดระยะเวลาให้หน่วยงานดำเนินการ โดยให้หน่วยงานคำนึงถึง

³⁰BGH, Beschl. v. 20.10.1983, NVwZ 1984, 332 f. (กรณีเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขอก่อสร้างอาคารล่าช้า); BGH, Urteil v. 15.6.1989, NVwZ 1990, 499 f. (กรณีเจ้าหน้าที่ดำเนินการยื่นคำร้องซึ่งเป็นหน้าที่ของตนล่าช้า); OLG Koblenz, Urteil v. 26.4.1989, NVwZ 1989, 899 (กรณีดำเนินการสอบสวนล่าช้า); BayObLG, Urteil v. 18.1.1991, NVwZ-RR 1992, 534 ff. (กรณีเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขอก่อสร้างอาคารล่าช้า) Zitirt nach Ule/Laubinger, S. 211 Fn. 15

ข้อสังเกตของศาลในคำพิพากษา แต่จะไม่พิพากษาสั่งเจ้าหน้าที่โดยตรง และคู่กรณียังอาจร้องเรียนให้ผู้บังคับบัญชาในฝ่ายปกครองดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ซึ่งรับผิดชอบได้อีกทางหนึ่งด้วย³¹

อนึ่ง การที่รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ กำหนดให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองต้องกระทำโดยเรียบง่าย ประหยัด รวดเร็ว สมประสงค์ นั้น ย่อมไม่ขัดต่อหลักนิติรัฐแต่อย่างใด ถึงแม้ผลจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองในลักษณะดังกล่าวอาจจะก่อให้เกิดคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายหรือสร้างภาระให้แก่บุคคลผู้รับคำสั่งก็ตาม ทั้งนี้ เนื่องจากระบบกฎหมายปกครองได้สร้างกระบวนการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ ตลอดจนกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลอีกถึงสามชั้นศาลเพื่อรองรับการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองชั้นต้นดังกล่าวนั่นเอง

2) วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการ

ถือเป็นวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้น กล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเฉพาะ ไม่ใช่วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองทั่วไปเหมือนกับวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่ไม่มีรูปแบบเป็นพิธีการ วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการจะใช้บังคับก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง หากเปรียบเทียบกับวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่ไม่มีรูปแบบเป็นพิธีการแล้วจะพบว่าวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการไม่ได้มีความแตกต่างกับวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่ไม่มีรูปแบบพิธีการในทางเนื้อหาแต่อย่างใด คงแตกต่างกันในแง่ของการออกแบบกระบวนการเท่านั้น วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการถูกสร้างขึ้นเพื่อรองรับกระบวนการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ที่เมื่อมีการตัดสินใจออกคำสั่งไปโดยพื้นฐานของข้อเท็จจริงบางประการแล้ว การเพิกถอนคำสั่งกระทำได้โดยยากลำบากในชั้นศาล ตลอดจนถูกสร้างขึ้นเพื่อรองรับกระบวนการตัดสินใจที่เป็นเรื่องซึ่งกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน จิตใจและความรู้สึกรับรู้ของบุคคลอย่างมาก ด้วยเหตุนี้วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการจึงเป็นวิธีพิจารณาในชั้นหน่วยงานทางปกครองที่หยิบยืมลักษณะหลายประการของวิธีพิจารณาในชั้นศาลมาใช้

ความเป็นพิธีการของกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองดังกล่าว อาจแยกเป็น 2 ระดับ คือ วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการตามมาตรา 63 ถึงมาตรา 71 e และวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง กรณีการพิจารณาตัดสินโครงการหรือแผนตามมาตรา 72 ถึงมาตรา 78 สำคัญของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการ ได้แก่ การดำเนินกระบวนการพิจารณาในบางขั้นตอนต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร การมีหลักเกณฑ์พิเศษเกี่ยวกับการรับ

³¹Weides, Verwaltungsverfahren und Widerspruchsverfahren, 3. Aufl. 1993, S. 99 Fn. 8

ฟังคู่กรณี การสืบพยานและพยานผู้เชี่ยวชาญ การกำหนดให้ต้องเรียกคู่กรณีมาเพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาด้วยวาจาตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการตัดสินใจออกคำสั่ง

เมื่อพิจารณาจากลักษณะของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการจะเห็นได้ ดังนี้

(1) คำสั่งทางปกครองที่เป็นผลมาจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการ (รวมตลอดจนกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองกรณีการพิจารณาตัดสินโครงการ) ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งสามารถที่จะนำคำสั่งทางปกครองนั้น ไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ทันทีโดยไม่จำเป็นต้องอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวก่อน (มาตรา 70 และมาตรา 74 วรรคหนึ่ง ประโยคที่สอง รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ)

(2) วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองกรณีการพิจารณาตัดสินโครงการมีลักษณะเป็นการรวมศูนย์การตัดสินใจทางปกครองต่าง ๆ ไว้ในกระบวนการพิจารณาเดียว (Konzentrationswirkung) เช่น คำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร คำสั่งอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยน้ำการให้ความยินยอมของเจ้าหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคุณภาพสิ่งแวดล้อม (มาตรา 75 รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองฯ)

(3) วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการมีบทบัญญัติที่ได้รับการเพิ่มเติมใหม่ในมาตรา 71 a ถึง 71 e บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่ได้รับการกำหนดขึ้นเพื่อเร่งรัดการดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับคำขออนุญาตของผู้ประกอบการทางธุรกิจ

2.3 แนวคิดการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศที่เริ่มมีศาลปกครองเป็นแห่งแรก³² ซึ่งถือเป็นต้นแบบของระบบศาลคู่ โดยระบบศาลคู่ คือ ระบบที่มีศาลยุติธรรมมีอำนาจชี้ขาดคดีแพ่งและอาญา และมีศาลปกครองมีอำนาจชี้ขาดคดีปกครอง โดยคดีปกครองเป็นคดีที่มีข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐด้วยกันเอง อันเนื่องมาจากการกระทำหรือละเว้นกระทำการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐต้องปฏิบัติตามกฎหมายหรือต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

การจัดระเบียบศาลของประเทศที่มีระบบศาลคู่ ดังนี้

1) ศาลแต่ละประเภท คือ ศาลยุติธรรม และศาลปกครอง ซึ่งประกอบด้วยศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลสูงสุด คือในศาลยุติธรรมก็จะมีศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา ส่วนศาลปกครองก็แบ่งเป็นศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองสูงสุด ไม่มีศาลปกครองชั้นกลาง

³² ความรู้เครือข่ายมหาชนไทย จาก http://www.pub-law.net/library/act_courtaut.html

2) มีการแยกอำนาจระหว่างศาลยุติธรรม และศาลปกครองอย่างเด็ดขาด คือคดีใด ต้องใช้หลักกฎหมายเอกชนตัดสินคดีนั้นก็อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม คดีใดต้องใช้หลักกฎหมายมหาชนตัดสิน คดีนั้นก็อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

3) ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง จะแยกอำนาจหน้าที่ต่างหากเป็นอิสระจากกัน ซึ่งเป็นผลมาจากการที่คำพิพากษาของศาลแต่ละประเภท ซึ่งเป็นศาลชั้นต้น ไม่อยู่ในความควบคุมดูแลของศาลอุทธรณ์ และศาลสูงสุดซึ่งเป็นศาลต่างประเภทกัน

4) มีการแยกผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและผู้พิพากษาศาลปกครองอย่างเด็ดขาด

ผลของการแบ่งศาลและอำนาจพิจารณาคดีกันดังกล่าว ทำให้เกิดปัญหาตามมา คือ ปัญหาเรื่องการขัดกันระหว่างอำนาจศาลยุติธรรมและศาลปกครอง ว่าคดีที่ฟ้องต่อศาลยุติธรรม นั้นอยู่ในอำนาจของศาลปกครองหรือไม่ ในทางกลับกันคือ คดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองนั้นจะอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมหรือไม่ สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นต้นแบบ กรณีเกิดปัญหาในสาธารณรัฐฝรั่งเศสขึ้นก่อน ฝรั่งเศสจึงแก้ปัญหาด้วยการสร้างองค์กรขึ้นมาเพื่อชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลดังกล่าว ก็คือองค์กรที่เรียกว่าศาลคดีขัดกัน หรือ Tribunal des Conflict

2.3.1 หลักเกณฑ์การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลปกครองสาธารณรัฐ

ฝรั่งเศส³³

- 1) ประมวลกฎหมายศาลปกครองนี้ใช้บังคับกับสภาแห่งรัฐ ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ และศาลปกครองชั้นต้น (มาตรา L1)
- 2) คำพิพากษากระทำในนามของประชาชนของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (มาตรา L2)
คำพิพากษาจัดทำในนามขององค์กรคณะ เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น (มาตรา L3)
- 3) ภายใต้บังคับของการฟ้องคดีไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น (มาตรา L4)
- 4) การดำเนินกระบวนการพิจารณา ต้องเป็นไปตามหลักฟังความทั้งสองฝ่าย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวปรับใช้กับกระบวนการพิจารณาคดีแบบฉุกเฉินด้วย (มาตรา L5)
- 5) การนั่งพิจารณาคดีต้องกระทำโดยเปิดเผย (มาตรา L6)
- 6) ตุลาการผู้แถลงคดีมีหน้าที่จัดทำแถลงการณ์อย่างอิสระ ซึ่งประกอบด้วยความเห็นเกี่ยวกับประเด็นปัญหาที่ต้องวินิจฉัย และต้องอ่านโดยเปิดเผยต่อสาธารณะ (มาตรา L7)
- 7) การประชุมทำคำพิพากษาต้องกระทำโดยลับ (มาตรา L8)
- 8) คำพิพากษาต้องมีเหตุผล (มาตรา L9)

³³ Corinne LEPAGE et Christian HUGLO, Code de justice administrative, LITEC, 2005, pp. 3 - 11

9) คำพิพากษาต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ และต้องปรากฏชื่อของตุลาการที่ทำ คำพิพากษา (มาตรา L10)

10) เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้วย่อมมีผลบังคับ (มาตรา L11)

2.3.2 ลักษณะของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของสาธารณรัฐฝรั่งเศส³⁴

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีลักษณะ ดังนี้

1) วิธีพิจารณาคดีเป็นลายลักษณ์อักษร กล่าวคือ คู่ความทั้งสองฝ่ายต้องแสดงข้ออ้าง ข้อเถียงของตนหักล้างกันเป็นลายลักษณ์อักษร และคู่ความอาจจะแถลงสรุปข้ออ้าง ข้อเถียงของตนด้วยวาจาในวันพิจารณาได้

2) วิธีพิจารณาที่ใช้ระบบไต่สวน (procedure inquisitoriale) ซึ่งผู้พิพากษามีบทบาทสำคัญในการสอบสวนและแสวงหาข้อเท็จจริง โดยผู้พิพากษามีอำนาจกลับภาวะการพิสูจน์ได้ ถ้าเห็นว่าข้ออ้างของโจทก์มีมูล แม้โจทก์จะหาเอกสารหลักฐานมาสนับสนุนข้ออ้างของตนไม่ได้ก็ตาม ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเสมอภาค

3) วิธีพิจารณาเปิดโอกาสให้คู่ความทุกฝ่ายได้รับทราบ และได้แย้งข้ออ้างข้อเถียงของฝ่ายตรงข้ามได้

4) วิธีพิจารณาเป็นความลับ กล่าวคือ เฉพาะคู่ความเท่านั้น ที่มีสิทธิได้รับทราบ คำคู่ความ และเอกสารหลักฐานต่าง ๆ เกี่ยวกับคดีของตน

5) การฟ้องคดีไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับ หรือการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยทางปกครองที่ถูกลำมาฟ้องคดี

การฟ้องคดีต่อศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศส ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง โจทก์ต้องร้องขอต่อฝ่ายปกครองให้ดำเนินการให้เป็นไปตามความประสงค์ของโจทก์ แต่ฝ่ายปกครองมีคำวินิจฉัยที่ไม่สนองต่อความต้องการของโจทก์ทั้งหมดหรือบางส่วนโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย

กฎหมายปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีความแตกต่างจากกฎหมายแพ่ง กฎหมายพาณิชย์ หรือกฎหมายอาญา³⁵ กล่าวคือ การตรากฎหมายปกครองจะตราเฉพาะกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน และทยอยตราออกมาทีละฉบับในลักษณะที่เป็นส่วน ๆ ซึ่งส่วนใหญ่ขึ้นอยู่กับ

³⁴ชาญชัย แสวงศักดิ์ คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพฯ วิญญูชน 2548 หน้า 46 - 49

³⁵เทิดพงศ์ คงจันทร์ หลักการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและได้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง : วิเคราะห์แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2553 หน้า 21

กับสถานการณ์และความจำเป็น โดยจะกำหนดวิธีการปฏิบัติบางอย่างให้กับหน่วยงานทางปกครอง บางหน่วยถือปฏิบัติ แต่จะไม่มีประมวลกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่มีลักษณะ เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป ด้วยเหตุนี้ สาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงมีกฎหมายปกครองในระดับรัฐธรรมนูญและ กฎหมายลำดับรองเป็นจำนวนมาก ซึ่งจะกำหนดรายละเอียดปลีกย่อยในปัญหาเรื่องต่าง ๆ และได้มี การรวบรวมบทบัญญัติกฎหมายปกครองเหล่านั้นในเรื่องเดียวกันรวมเข้าไว้ด้วยกัน โดยไม่มีการ เปลี่ยนแปลงเนื้อหาของกฎหมาย เพื่อให้สะดวกในการค้นคว้า แต่การดำเนินการดังกล่าวก็ไม่ใช่ใน ลักษณะของการจัดทำประมวลกฎหมาย

3. ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด

3.1 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิดของไทย

กฎหมายจารีตประเพณีในยุคแรกก่อนคริสต์ศตวรรษที่ 19 กฎหมายละเมิดมุ่งคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของบุคคล ดังนั้น ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิด จึงพิจารณาถึงความเสียหาย และถือว่าผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ตนเป็น ผู้ก่อขึ้น โดยยังไม่ได้พิจารณาถึงองค์ประกอบทางด้านจิตใจ หรือเป็นการกระทำด้วยความประมาท เลินเล่อ จึงได้มีแนวความคิดในความรับผิดชอบทางละเมิด ดังนี้

3.1.1 ทฤษฎีรับภัย

“ทฤษฎีรับภัย” (Theorie durisque) หรือ “ทฤษฎีรับภัยที่สร้างขึ้น” (Theorie du risqueree) มีกำเนิดในฝรั่งเศสเมื่อราวปลายคริสต์ศตวรรษที่ 19 โดยวางหลักเกณฑ์ความ รับผิดชอบทางละเมิดนั้น ไม่จำเป็นที่ผู้ละเมิดจะต้องกระทำความผิดด้วย เมื่อความเสียหายเกิดขึ้น และรู้ว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำ หรือผู้ก่อแล้วก็ควรถือว่าผู้นั้นเป็นผู้ละเมิดไม่ว่าการกระทำที่ก่อความเสียหายนั้นจะผิดหรือถูก เพราะถือว่ามนุษย์เราเมื่อได้กระทำการใด ๆ ขึ้นแล้วย่อมเป็นการเสี่ยงภัย อย่างหนึ่ง คืออาจมีผลดีก็ได้ผลร้ายก็ได้ ผู้กระทำจะต้องรับผลแห่งการเสี่ยงภัยนั้น ถ้ามีภัยคือความเสียหายเกิดขึ้น เขาก็จะต้องรับเคราะห์ต้องรับความเสียหาย ความเสียหายต้องเป็นภัยไปกับเขา เหตุผลที่ผู้ถือทฤษฎีรับภัยอ้างว่าไม่ควรมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความผิดในเรื่องความรับผิดชอบทาง ละเมิดนั้น มีอยู่ 2 ประการ คือ³⁶

1) เหตุผลทางกฎหมาย

³⁶สุเมธ สุกนิตย์ คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด กรุงเทพฯ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2528 หน้า 6-7

ผลแห่งความรับผิดทางละเมิด การบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายมิใช่เป็นการลงโทษอย่างผลความรับผิดในทางอาญา ดังนั้น หลักเกณฑ์ทางละเมิด ก็ควรจะให้เข้ารอยกับผลของละเมิดเหมือนกัน คือ ไม่จำเป็นจะต้องมีความผิด การที่เอาความผิด เข้ามาในหลักเกณฑ์ละเมิด ทำให้กฎหมายเขวไป ทำให้คิดอยู่เสมอว่าผลแห่งความรับผิดทางละเมิด เป็นการลงโทษ

2) เหตุผลทางพฤติการณ์

ทฤษฎีรับภัยให้เหตุผลว่าได้อ้างว่า เมื่อเกิดความเสียหายขึ้น และหา ผู้กระทำความผิดมิได้ทำให้ผลแห่งการกระทำตกอยู่กับเจ้าทุกข์ผู้เสียหายซึ่งไม่ได้ก่อนั้น ทำไมเขา จะต้องรับภัยนั้น การที่ถือหลักความผิดในเรื่องละเมิดเท่ากับให้ผู้ที่อยู่เฉย ๆ ได้รับความเสียหาย หากถือ ตามทฤษฎีรับภัย คือ ให้ผู้ก่อภัยรับภัย และเหตุนี้ใครเป็นผู้ก่อ ผู้นั้นก็ควรรับผิดชอบต้องใช้ ค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย

3.1.2 ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดของผู้กระทำละเมิดเอง

ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดของผู้กระทำละเมิดเอง (Tor Feasor's Liability) บุคคลใดกระทำความผิดต้องรับผิดในผลการกระทำของตนเองในการออกกฎหมายของ Mosaic ปราบกฏหลักในเรื่องดังกล่าวอย่างชัดเจน ดังข้อความที่ว่า “บิดาไม่ต้องถูกลงโทษถึงตายเพราะการ กระทำของบุตร และบุตรก็ไม่ต้องถูกลงโทษถึงตายเพราะการกระทำของบิดา” ทุกคนย่อมถูกลงโทษเพราะการกระทำของตนเอง ดังนั้น บุคคลจะต้องรับผิดในผลแห่งการกระทำของตนเอง เท่านั้น

3.1.3 ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดในผลแห่งละเมิดของผู้อื่น

ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดในผลแห่งละเมิดของผู้อื่น (Vicarious Liability) ความรับผิดในทางแพ่ง จะรับผิดเฉพาะในการกระทำของตนเอง แต่แนวคิดดังกล่าวได้มีวิวัฒนาการ ให้มีการรับผิดในการกระทำของผู้อื่นด้วย ซึ่งเป็นไปตามหลักภายิต กฎหมายโบราณซึ่งเป็นที่ ยอมรับกันว่า “ผู้ใดใช้บุคคลอื่นทำกิจการแทนตน ถือว่าผู้นั้นได้ทำกิจการนั้นเอง” เนื่องจากการ ขยายตัวทางด้านการค้า และอุตสาหกรรมทำให้ความเจริญทางด้านเศรษฐกิจมากขึ้น เพื่อความคล่องตัว ในการดำเนินธุรกิจ กฎหมายจึงกำหนดให้การรับผิดจากการกระทำของบุคคลอื่น (Qui Facit per Se) เช่น กรณีนายจ้างต้องร่วมรับผิดในผลการกระทำละเมิดของลูกจ้างที่กระทำไปในทางการที่จ้าง การที่กฎหมายกำหนดความรับผิดดังกล่าวก็เพื่อความสะดวกในการหาตัวผู้กระทำความผิด³⁷

³⁷ สุขุม สุกนิตย์ เรื่องเดียวกัน หน้า 14

3.1.4 หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ

หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ หรือหลัก “Natural Justice” ได้รับการยอมรับและถือปฏิบัติในประเทศอังกฤษมาเป็นเวลาช้านาน โดยหลักดังกล่าวเกี่ยวกับมาตรา 39 Magna Carta 1215 ถูกบัญญัติขึ้นเป็นภาษาละติน แปลเป็นภาษาอังกฤษใจความว่า “No freeman shall be taken and imprisoned or deseized or exiled or in any way destroyed, nor will we go upon him nor send upon him, except by the lawful judgement of his peers and by the law of the land” กฎบัตรนี้เป็นผลผลิตจากการแข่งขันอำนาจระหว่างกษัตริย์อังกฤษ และขุนนางในสมัยนั้น คำว่า “The Law of the Land” ในมาตรา 39 Magna Carta 1215 ถูกนำมาใช้ในความหมายเกี่ยวกับ “Legality” ตั้งแต่ในสมัยที่รัฐสภา เริ่มมีอำนาจสูงสุดและตรงกับสมัยกษัตริย์ Edward ที่ 3 และ Henry ที่ 4 (1422-1461) มีกฎหมายจำนวนมากที่ถูกตัดสินให้เป็น โฆฆะ เนื่องจากขัดกับ Magna Carta ซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐาน ตลอดจนคำพิพากษาของศาลที่ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักวิธีพิจารณาก็มีผลขัดกับ “The Law of Land” วิธีพิจารณาจะต้องมีรูปแบบที่แน่นอน มาตรา 39 Magna Carta 1215 นี้ จึงเป็นบทบัญญัติแรกที่มีลักษณะในการประกันสิทธิความยุติธรรม และเป็นศูนย์กลางของแนวคิดความยุติธรรมด้วยการควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครอง หลัก “Natural Justice” ถือว่าเป็นข้อเรียกร้องขั้นต่ำที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ เพื่อให้การกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสอดคล้องกับ “Natural Justice” ในประเทศอังกฤษ ศาลยุติธรรมอาศัยหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาเป็นเครื่องมือในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาและมีคำสั่งไปโดยขัดต่อหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ จึงเป็นการกระทำที่เกินอำนาจหน้าที่ คำสั่งทางปกครองที่ขัดต่อหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติจึงมีผลเป็น โฆฆะ

หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ประกอบด้วยหลักย่อย ๆ หลายประการ โดยคำสั่งทางปกครองที่มีความบกพร่องในรูปแบบ อันส่งผลให้คำสั่งทางปกครองเป็น โฆฆะนั้น คือ คำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนหลัก Audi Alteram Partem กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ได้รับฟังผู้รับคำสั่งทางปกครอง หรือคู่กรณีผู้ซึ่งจะต้องได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองนั้น กับหลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการ หรือการพิจารณาโดยปราศจากอคติ หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติที่ถือว่าศาลได้สร้างหลักการในการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่เรียกว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาขอความเป็นธรรม ประชาชนมีสิทธิที่จะชี้แจงแสดงหลักฐาน และได้รับข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับคดีของตนอย่างเพียงพอก่อนที่จะต้อง ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง³⁸

³⁸ กฤติ พฤกษ์อักษรกุล หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ ศึกษากรณีการออกคำสั่งทางปกครอง วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2550 หน้า 59 - 64

3.2 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางละเมิดของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

ความรับผิดชอบเด็ดขาดของรัฐตามกฎหมายเยอรมัน³⁹ ความรับผิดชอบของรัฐในระบบกฎหมายสาธารณรัฐเยอรมัน โดยทั่วไปแล้วตั้งอยู่บนรากฐานทางความคิดที่สำคัญ 2 ฐานความคิด

3.2.1 ความรับผิดชอบของรัฐสำหรับการกระทำของข้าราชการในตำแหน่ง

ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น (ความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง)

3.2.2 ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ปัจเจกชน

ปัจเจกชนที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการที่จะต้องอุทิศประโยชน์ของตนเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ความรับผิดชอบที่กล่าวมานี้จะเป็นความรับผิดชอบตามหลักกฎหมายมหาชนก็ต่อเมื่อรัฐได้กระทำการในแดนของกฎหมายมหาชนเท่านั้น หากรัฐกระทำการในระบบกฎหมายเอกชน รัฐย่อมต้องรับผิดชอบตามหลักเกณฑ์เดียวกับเอกชนทั่วไป ความรับผิดชอบทางละเมิดของรัฐตามกฎหมายปกครองจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการกระทำนั้นเป็นการกระทำในแดนของกฎหมายมหาชน ทั้งนี้ โดยข้าราชการได้ละเมิดหน้าที่ตามตำแหน่งที่ได้รับการกำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองบุคคลที่สาม และข้าราชการผู้นั้นกระทำละเมิดโดยความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และการกระทำดังกล่าวเป็นสาเหตุก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น อย่างไรก็ตาม รัฐจะเข้ามารับผิดชอบแทนข้าราชการของตนในกรณีที่มีการละเมิดเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อ ก็ต่อเมื่อบุคคลผู้ได้รับความเสียหายไม่สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากบุคคลอื่นใดได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 839 (1) และ (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง

สำหรับความรับผิดชอบของรัฐอันเนื่องมาจากการที่ปัจเจกชนได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจากการที่ต้องสละประโยชน์ส่วนตัวเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น การถูกเวนคืนนั้นจะเป็นกรณีที่รัฐรับผิดชอบสำหรับการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะกรณีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยทั่วไปแล้วเป็นเรื่องที่รัฐต้องรับผิดชอบตามหลักความรับผิดชอบทางละเมิด อย่างไรก็ตาม ศาลเยอรมันได้ขยายหลักความรับผิดชอบของรัฐในกรณีนี้ไปยังการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย นอกจากความรับผิดชอบสำหรับการกระทำละเมิดและความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหายแก่ปัจเจกชนที่ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจากการกระทำของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะแล้ว ระบบกฎหมายเยอรมันยังยอมรับให้ปัจเจกชนมีสิทธิเรียกร้องให้รับปฏิบัติการขจัดความเสียหายที่เกิด

³⁹ณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์ บทความ “ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด” ป.บัณฑิตกฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ธันวาคม 2554

แก้ต้นด้วย สิทธิเรียกร้องกรณีนี้ต่างจากความรับผิดชอบที่ได้กล่าวมาตรงที่ปัจเจกชนไม่ได้มุ่งเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนหรือค่าทดแทนความเสียหาย แต่เรียกร้องให้รัฐกระทำการหรืองดเว้นการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้สิทธิของตนซึ่งได้รับผลกระทบจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกลับฟื้นคืนดี

ในระบบกฎหมายเยอรมันยังมีการอภิปรายกันถึงความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดตามกฎหมายมหาชนอีกด้วยว่าจะมีได้หรือไม่ ความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดตามกฎหมายมหาชนหมายถึงความรับผิดชอบของรัฐในการชดเชยค่าเสียหายสำหรับความเสียหายซึ่งเกิดขึ้นจากสภาพการณ์อันตรายเป็นพิเศษที่ฝ่ายปกครองได้ก่อให้เกิดขึ้น Ernst Forsthoff ซึ่งเป็นผู้เปิดประเด็นดังกล่าวขึ้นในช่วง ค.ศ. 1950 ถึง 1960 เห็นว่าความรับผิดชอบดังกล่าวมีได้ เช่น กรณีที่ตำรวจติดตามจับกุมคนร้ายและเกิดการยิงต่อสู้กัน กระสุนปืนของเจ้าหน้าที่ตำรวจพลาดไปถูกบุคคลที่สามซึ่งเข้ามาในบริเวณที่มีการยิงต่อสู้กันโดยบังเอิญ เหตุผลที่ Forsthoff เรียกร้องให้ยอมรับข้อความคิดว่าด้วยความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดตามกฎหมายมหาชนก็เนื่องจากสำหรับ Forsthoff กรณีที่กล่าวมานี้เป็นกรณีที่บุคคลที่สามผู้เสียหายไม่อาจเรียกร้องให้รัฐรับผิดชอบได้ไม่ว่าจะโดยอาศัยหลักเรื่องการเวนคืน หรือหลักการล่วงล้ำสิทธิอื่นใดที่ทำให้เกิดความเสียหายเป็นพิเศษ เนื่องจากการเวนคืนหรือการล่วงล้ำสิทธิอื่นใดที่ทำให้เกิดความเสียหายเป็นพิเศษจะต้องเป็นกรณีที่รัฐมุ่งประสงค์ตั้งใจเช่นนั้นซึ่งกรณีตามตัวอย่างนี้ไม่ใช่กรณีที่ตำรวจตั้งใจจะยิงบุคคลที่สามกรณีนี้เป็นกรณีที่ Forsthoff เห็นว่า มีช่องว่างเกิดขึ้นในระบบความรับผิดชอบของรัฐ และต้องการอุดช่องว่างดังกล่าวโดยอาศัยข้อความคิดว่าด้วยความรับผิดชอบโดยเด็ดขาด อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาแนวคำพิพากษาของศาลในช่วงเวลาต่อมาแล้ว จะเห็นได้ว่าศาลเยอรมันไม่ได้ใช้หลักความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดของรัฐตามกฎหมายมหาชนตามที่ Forsthoff เสนอ โดยพิพากษาให้รัฐรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสถานการณ์อันตรายเป็นพิเศษซึ่งเป็นผลมาจากการใช้อำนาจมหาชน แต่ได้สร้างข้อความคิดว่าด้วยความรับผิดชอบสำหรับการกระทำเสมือนการเวนคืนและขยายความรับผิดชอบของรัฐสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สินเป็นพิเศษออกไปให้ครอบคลุมถึงการกระทำของรัฐที่ไม่ได้เกิดขึ้นโดยประสงค์ตั้งใจด้วย เช่น กรณีที่สัญญาณไฟจราจรบริเวณสี่แยกซึ่งเป็นสัญญาณไฟอัตโนมัติเกิดบกพร่องและแสดงสัญญาณไฟเขียวทุกด้านทำให้รถยนต์ที่แล่นมาชนกันกลางสี่แยก เช่นนี้รัฐต้องรับผิดชอบชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ขับขี่รถยนต์นั้น เพราะกรณีนี้เป็นกรณีที่รัฐล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินหรือสิทธิอื่นใด เช่น สิทธิในร่างกาย และทำให้เกิดความเสียหายขึ้นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแม้จะไม่ประสงค์ตั้งใจก็ตาม ทั้งนี้ ตามหลักความรับผิดชอบสำหรับการกระทำเสมือนการเวนคืน และตามหลักความรับผิดชอบสำหรับการกระทำเสมือนการล่วงล้ำสิทธิอื่นใดที่ทำให้ผู้ทรงสิทธิเสียหายเป็นพิเศษ โดยการสร้างสถาบันความรับผิดชอบขึ้นมาจากหลักการเวนคืนและการล่วงล้ำสิทธิ

อื่นใดที่ทำให้ผู้ทรงสิทธิเสียหายเป็นพิเศษเช่นนี้ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องสร้างหลักความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดตามกฎหมายมหาชนขึ้นอีกดังที่ Forsthoff เสนอ

ในปัจจุบันนี้เราอาจกล่าวได้ว่าความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดตามกฎหมายมหาชนที่มีลักษณะทั่วไปยังไม่อยู่ในระบบกฎหมายเยอรมัน มีแต่ความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดตามกฎหมายมหาชนเฉพาะเรื่อง ซึ่งเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดให้รัฐต้องชดใช้ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการก่อสถานการณ์อันตรายพิเศษขึ้น เช่น ความรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากเครื่องบินทหาร ความรับผิดชอบบางส่วนของรัฐและสหพันธ์สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากโรงงานปฏิกรณ์ปรมาณู รวมถึงถึงความรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการบังคับใช้มาตรการทางอาญาโดยไม่ถูกต้อง เช่น ความเสียหายที่เกิดจากการพิพากษาลงโทษหรือจับกุมคุมขังบุคคลที่ไม่มีความผิด เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิดของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มีเพียงข้อเสนอของนักนิติศาสตร์เท่านั้น แต่ในระบบศาลปกครองเยอรมันยังไม่เป็นที่ยอมรับ ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่สภาแห่งรัฐได้พัฒนาหลักความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิดของฝ่ายปกครองมายาวนานดังจะกล่าวในหัวข้อต่อไป

3.3 ทฤษฎีความรับผิดทางละเมิดของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดของฝ่ายปกครอง⁴⁰ มีข้อสังเกตในเรื่องหลักเกี่ยวกับความรับผิดของฝ่ายปกครองที่ส่วนใหญ่มาจากคำพิพากษาศาล และระบบสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีลักษณะที่ความรับผิดอาจเกิดได้ทั้งจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเกิดจากฝ่ายปกครอง และในบางกรณีศาลปกครองยังได้ตัดสินใจให้ร่วมกันรับผิด (Le cumul des responsabilités) อีกด้วย รวมทั้งระบบความรับผิดของฝ่ายปกครองนี้ ได้มีแนวคำพิพากษาของศาลปกครองที่มีแนวโน้มที่ขยายขอบเขตของความรับผิดออกไปมากขึ้นเรื่อย ๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ความเสียหายที่ฝ่ายปกครองได้ก่อให้เกิดขึ้นแก่เอกชนนั้น⁴¹ จะมีปัญหาว่าใครจะเป็นผู้รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น และมีขอบเขตความรับผิดมากน้อยแค่ไหนเพียงใด

1) ปัญหาเกี่ยวกับผู้รับผิดชอบ

⁴⁰ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ขวัญชัย สันตสว่าง *ตำรากฎหมายปกครองเปรียบเทียบ LW 411* พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพมหานคร มหาวิทยาลัยรามคำแหง พ.ศ. 2542 หน้า 136

⁴¹ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ขวัญชัย สันตสว่าง *เรื่องเดียวกัน* หน้า 135

เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่เอกชนที่เกิดจากกระทำของฝ่ายปกครอง ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากบุคคลผู้กระทำผิด อาจกำหนดทฤษฎีเป็น 3 แนวทาง คือ

(1) เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องรับผิดชอบส่วนตัว (ในระบบนี้แม้ว่ารัฐจะจ่ายค่าเสียหายแทนเจ้าหน้าที่ไป ก็ยังจัดเข้าอยู่ในระบบนี้ ประเด็นสำคัญอยู่ที่ว่าผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องรัฐให้รับผิดชอบโดยตรงได้)

(2) นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนต้องรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าหน้าที่ของตน และจากการดำเนินงานบริการสาธารณะขององค์กรนั้น ประเด็นสำคัญก็คือ ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้จากนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนต่าง ๆ ได้

(3) ความรับผิดมีได้ทั้งต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือต่อนิติบุคคลมหาชน แล้วแต่กรณีไป ผู้เสียหายอาจเลือกฟ้องฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งให้ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขต่าง ๆ ที่ความเสียหายได้ถูกก่อให้เกิดขึ้น (ในระบบนี้อาจมีการควบคุมความรับผิดโดยที่ผู้เสียหายอาจเลือกฟ้องเอาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือฝ่ายปกครองก็ได้)

2) ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตความรับผิดของฝ่ายปกครอง มี 2 แนวคิด คือ

(1) ลักษณะของการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งปัญหานี้จำเป็นหรือไม่ที่การกระทำนั้นจะต้องมีลักษณะไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เพื่อที่จะให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบได้ หรือเพียงแต่ผู้เสียหายพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายได้เกิดขึ้นจากการกระทำโดยตรงของเจ้าหน้าที่ ผู้นั้นก็เพียงพอแล้ว และนี่เองที่เป็นปัญหาที่ต้องขบคิดในทฤษฎีความรับผิดของฝ่ายปกครองนี้ระหว่างความรับผิดโดยมีความผิด (La responsabilité pour faute) และความรับผิดโดยไม่มีความผิด (La responsabilité sans faute)

(2) สภาพของหน้าที่ของรัฐ ซึ่งในโอกาสที่ปฏิบัติหน้าที่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ปัญหานี้รัฐจำต้องรับผิดชอบต่อการกระทำในหน้าที่ทุกประการของรัฐอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกันหมด กล่าวคือ ในหน้าที่นิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ หรือไม่ หรือว่ารัฐต้องรับผิดชอบเฉพาะฝ่ายปกครองเท่านั้น

ทฤษฎีว่าด้วยความรับผิดของฝ่ายปกครอง⁴² มีหลักเกิดจากแนวคำพิพากษาของศาล และความเป็นเอกเทศของหลักว่าด้วยความรับผิดของฝ่ายปกครอง (La responsabilité de l'administration) ซึ่งแยกต่างหาก โดยเป็นหลักเกณฑ์พิเศษแตกต่างจากกฎหมายแพ่ง ซึ่งได้ถูกกำหนดขึ้นเป็นครั้งแรกในคดี Blanco (T.C., 1^{er} jan 1873) โดยขอบเขตความรับผิดของฝ่ายปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีลักษณะกว้างกว่ากฎหมายแพ่ง ดังนี้

⁴²ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ขวัญชัย สันตสว่าง เรื่องเดียวกัน หน้า 144 - 151

3.3.1 เงื่อนไขของความรับผิดของฝ่ายปกครอง

เงื่อนไขของความรับผิดของฝ่ายปกครอง (Les conditions d'existence de la responsabilité de l'administration) ขึ้นอยู่กับ

1) ลักษณะของข้อเท็จจริงหรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย

กฎหมายปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีหลักของความรับผิดโดยมีความผิดกับความรับผิดโดยไม่มีความผิด หรือเพราะเป็นกรณีที่มีการเสี่ยงภัย โดยลักษณะของข้อเท็จจริงหรือการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องเกิดจากการกระทำผิด หรือเพียงแต่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลระหว่างความเสียหายกับการกระทำที่ถูกกล่าวหานั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว โดยที่การกระทำนั้นแม้ว่าจะถูกต้อง

2) ลักษณะของความเสียหาย (Le préjudice reparable)

ต้องปรากฏว่าโจทก์ได้แสดงให้เห็นว่าได้รับความเสียหาย หากไม่มีความเสียหายก็ไม่มีความรับผิด และต้องมีลักษณะคือ ผู้ก่อความเสียหายมีความสัมพันธ์หรืออาจถูกดำเนินคดีกับผลแห่งการกระทำนั้น (Imputabilité) เป็นลักษณะความเสียหายโดยตรงและแน่นอนกับการกระทำที่ถูกกล่าวหา ความเสียหายต้องมีลักษณะพิเศษที่มีผลกระทบต่อเอกชนหรือกลุ่มคนบางกลุ่มโดยเฉพาะ และความเสียหายที่คำนวณเป็นตัวเงินได้กับความเสียหายทางจิตใจ

3) ลักษณะโดยสภาพของหน้าที่ของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหาย

ที่เกิดจากกิจกรรมสาธารณะตามหน้าที่ของรัฐ ได้แก่ กิจกรรมในทางปกครอง (เกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาล : L'Acte de gouvernement) กิจกรรมในทางนิติบัญญัติ (เกี่ยวกับผลแห่งการออกกฎหมายที่ใช้บังคับแก่ประชาชน) และกิจกรรมในทางตุลาการ (เกี่ยวกับคำพิพากษาของศาล กระบวนวิธีพิจารณา และการบังคับตามคำพิพากษา)

3.3.2 การดำเนินการเพื่อให้ได้รับชดเชยค่าเสียหาย

การดำเนินการเพื่อให้ได้รับชดเชยค่าเสียหาย (La mise en oeuvre de la responsabilité) อาศัยอำนาจศาลปกครองผู้ซึ่งมีอำนาจพิจารณาคดีที่ฟ้องร้องให้ฝ่ายปกครองรับผิดเกี่ยวกับความเสียหายอันเกี่ยวกับการดำเนินบริการสาธารณะ นอกจากบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับอุตสาหกรรมหรือการค้า ซึ่งตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ถือว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม เพราะเห็นว่าเป็นกิจการที่ฝ่ายปกครองกระทำไปในลักษณะอย่างเดียวกับเอกชน ทั้งนี้ จะต้องเป็นการชดเชยค่าเสียหายโดยสิ้นเชิง ซึ่งศาลปกครองมักประเมินไม่เท่าศาลยุติธรรม กล่าวคือ ศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศส ถือหลักปฏิบัติว่า จะประเมินค่าเสียหายในวันที่เกิดความเสียหายขึ้น ไม่ใช่ในวันที่ศาลมีคำพิพากษา

3.3.3 ความรับผิดชอบในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ

ความรับผิดชอบในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ (Les régimes législatifs particuliers) เป็นทฤษฎีที่ได้กำหนดขึ้นจากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดของสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นส่วนใหญ่ มีกฎหมายหลายฉบับที่ได้สร้างระบบกฎหมายขึ้น ได้แก่

1) ระบบที่ยกเว้นความรับผิดชอบของรัฐในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้มีกฎหมายหลายฉบับที่ยกเว้นความรับผิดชอบของการไปรษณีย์โทรเลขในด้านต่าง ๆ เกี่ยวกับการไปรษณีย์โทรเลข เว้นแต่ความรับผิดชอบในกรณีมีข้อผูกพันพิเศษ เช่น การส่งพัสดุไปรษณีย์โดยมีประกัน เป็นต้น

2) ระบบที่ขยายความรับผิดชอบของรัฐให้มากขึ้น ได้แก่ กรณีที่มีการกำหนดความรับผิดชอบในเรื่องที่ไม่เคยมีการกำหนดให้ต้องรับผิดชอบมาก่อน เช่น มีการคำนวณให้รัฐต้องรับผิดชอบในกิจกรรมทางนิติบัญญัติหรือตุลาการ เช่น การกำหนดให้ค่าทดแทนหรือค่าทำขวัญโดยด้วยบทกฎหมาย

3) ระบบที่ให้รัฐรับผิดชอบแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ได้มีกฎหมายบัญญัติว่า ในกรณีที่เกิดความเสียหายเกิดขึ้นแก่นักเรียน หรือความเสียหายที่เกิดจากนักเรียน และเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบส่วนตัวของครู เช่น ไม่ดูแลควบคุมตามควรแล้วรัฐต้องเป็นผู้รับผิดชอบแทนครู แต่ก็มีสิทธิที่จะไปไล่เบี้ยเอากับครูได้ การที่ให้รัฐรับผิดชอบแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐนี้มีลักษณะแตกต่างกับการให้รับผิดชอบร่วมกันระหว่างรัฐกับข้าราชการ เพราะในกรณีนั้น รัฐเองก็มีส่วนต้องรับผิดชอบในความเสียหายด้วย แต่กรณีนี้ที่รัฐต้องรับผิดชอบแทนครู ไม่ใช่เพราะเหตุที่ถือว่ารัฐกระทำความผิดเพียงแต่เป็นการเข้ารับผิดแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น และการรับผิดชอบนี้มีผลให้ผู้เสียหายฟ้องรัฐโดยตรงได้โดยไม่ต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้นั้น และคดีเช่นนี้ ศาลยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคดีเพราะไม่ถือว่าเป็นความผิดของฝ่ายปกครอง แต่เป็นความผิดส่วนตัวของครู จึงใช้หลักกฎหมายแพ่งในการพิจารณาคัดสินคดีเช่นนี้ การที่ฝ่ายปกครองเข้ามาเกี่ยวข้องเป็นเพียงการเข้ามารับผิดชอบแทนเท่านั้น

บทที่ 3

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในลักษณะคดีอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในลักษณะคดีอาญา

1.1 หลักการเกี่ยวกับเหตุในลักษณะคดีอาญา

เหตุในลักษณะคดี มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 89 เช่นเดียวกับเหตุส่วนตัว แต่ถูกบัญญัติอยู่ในช่วงท้ายของมาตรา โดยมีความว่า “...แต่ถ้าเหตุอันควรยกเว้น โทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษเป็นเหตุในลักษณะคดี จึงให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดนั้น ด้วยกันทุกคน” จึงขอยกตัวอย่างเหตุในลักษณะคดีอาญาที่มีลักษณะเป็นการยกเว้น โทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษ ดังต่อไปนี้

1.1.1 เหตุยกเว้นโทษ ได้แก่

1) คนวิกลจริตเพราะจิตบกพร่อง (มาตรา 65) ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3106/2535 จำเลยกระทำอนาจารและพยายามกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 13 ปี แต่ได้ความว่า จำเลยป่วยเป็นโรคครีติน ซึ่งเกิดจากการขาดไทรอยด์ฮอร์โมนแต่กำเนิดทำให้การเจริญเติบโตทางร่างกาย และการพัฒนาเจริญวัยทางสติปัญญาช้ากว่าอายุจริง จำเลยเพิ่งเดินได้เมื่ออายุ 7 ปี พูดได้เป็นประโยคเมื่ออายุ 9 ปี ขณะอายุ 11 ปี 11 เดือน มีความสามารถทางสติปัญญาเท่ากับเด็กอายุ 5 ปี ก่อนเกิดเหตุ 2 เดือน แพทย์ตรวจจำเลยปรากฏว่าสติปัญญาช้า ไม่รู้จักเหตุผล ไม่มีการวางแผน ไม่มีความรับผิดชอบ ต้องได้รับการรักษาตลอดชีวิตไม่มีทางหายขาด ถือว่าจำเลยกระทำผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ เพราะมีจิตบกพร่องด้วยป่วยเป็นโรคปัญญาอ่อนมาตั้งแต่กำเนิด จึงไม่ต้องรับโทษ

2) ผู้ลงมือกระทำความผิดยับยั้งในการลงมือกระทำความผิด (มาตรา 82) ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2925/2554 จำเลยใช้อาวุธมีดแทงผู้เสียหายที่บริเวณซี่โครงซ้ายและไหล่ ซ้ายและพยายามใช้อาวุธมีดปาดคอ โดยเจตนาฆ่า จำเลยกระทำไปตลอดแล้ว แต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผลให้ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย การที่จำเลยยับยั้งไม่ใช้อาวุธมีดแทงทำร้ายผู้เสียหายต่อไปจนถึงแก่ความตาย จำเลยก็ยังต้องรับโทษสำหรับความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่นที่ได้กระทำไปแล้ว

ส่วนการที่จำเลยช่วยนำผู้เสียหายไปส่งโรงพยาบาลและดูแลผู้เสียหายในระหว่างที่รักษาตัวนั้น เมื่อการกระทำของจำเลยบรรลุผลเป็นการพยายามฆ่าผู้เสียหาย ซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแล้ว กรณีจึงมิใช่การกระทำความผิดของจำเลยยังไม่บรรลุผล ไม่เป็นการกลับใจแก้ไขไม่ให้การกระทำนั้นบรรลุผล ในอันที่จะไม่ต้องรับโทษสำหรับการพยายามกระทำความผิดนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 82

1.1.2 เหตุลดโทษ ได้แก่

- 1) ความผิดไม่สำเร็จ (มาตรา 80) ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2143/2536 จำเลยนำยาเบื่อใส่ในโอ่งน้ำดื่มของผู้เสียหายโดยเจตนาฆ่าผู้เสียหาย แต่ผู้เสียหายทราบก่อนจึงไม่ยอมดื่ม ศาลพิพากษาว่ามีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 ประกอบมาตรา 80 และมาตรา 236
- 2) ความผิดไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ (มาตรา 81) ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 589/2529 จำเลยเอาปืนแก๊ปที่ไม่มีแก๊ปยิงผู้เสียหาย ซึ่งจำเลยไม่รู้ว่าเป็นปืนไม่มีแก๊ป กรณีจึงถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดซึ่งไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้

1.1.3 เหตุเพิ่มโทษ (มาตรา 92 และมาตรา 93) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 861/2509 จำเลยเคยต้องโทษจำคุกฐานปล้นทรัพย์ แม้จะเป็นกรณีมีการใช้กำลังประทุษร้ายต่อร่างกายรวมอยู่ด้วย อันเป็นองค์ประกอบความผิดฐานปล้นทรัพย์ก็ตาม หากในคดีหลังแม้ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดฐานชิงทรัพย์อันเป็นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ตามมาตรา 339 และผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่นตามมาตรา 288 ประกอบด้วยมาตรา 80 อันเป็นความผิดต่อชีวิตก็ตาม ดังนี้ จะเพิ่มโทษจำเลยตามมาตรา 93 ไม่ได้ต้องเพิ่มโทษตามมาตรา 92 แม้โจทก์จะขอเพิ่มโทษตามมาตรา 93 ซึ่งเป็นบทหนักมากกว่า ศาลก็มีอำนาจเพิ่มโทษจำเลยตามมาตรา 92 ซึ่งเป็นบทเบากว่าได้ ไม่เกินคำขอ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 มาตรา 339 มาตรา 93 มาตรา 92 มาตรา 90 มาตรา 80 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192)

เหตุในลักษณะคดีหมายถึงเหตุที่เกี่ยวกับความผิด สิทธิในการนำคดีมาฟ้องในคดีซึ่งเป็นความผิดกรรมเดียวกันกับคดีก่อนระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 เป็นเหตุในลักษณะคดี⁴³ ตามมาตรา 213 หรือไม่ มีคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5410/2555 จำเลยที่ 3 ร่วมกันรับรถจักรยานยนต์ของกลางคดีนี้และรถจักรยานยนต์ในคดีหมายเลขแดงที่ 1111/2548 ของศาลจังหวัดราชบุรี ไว้ในคราวเดียวกัน จึงเป็นการกระทำความผิดฐานร่วมกันรับของโจรเพียงกรรมเดียว เมื่อศาลอุทธรณ์ภาค 7

⁴³หนังสือรวมคำบรรยาย “บทบรรณาธิการเนติบัณฑิต” ภาค 2 สมัย 66 เล่ม 4 พ.ศ. 2556

มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดให้ยกฟ้องจำเลยที่ 3 ในคดีดังกล่าวแล้ว สิทธิในการนำคดีมาฟ้องในคดีนี้ ซึ่งเป็นความผิดกรรมเดียวกันจึงระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4) และเป็นเหตุในลักษณะคดี ศาลฎีกามีอำนาจพิพากษาลดโทษไปจนถึงจำเลยที่ 2 ซึ่งมีได้ฎีกาด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 213 ประกอบมาตรา 225

ศาลฎีกามีอำนาจพิพากษาลดโทษไปจนถึงจำเลยที่มีได้อุทธรณ์-ฎีกา เป็นเหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดี เป็นกรณีที่ศาลฎีกาพิพากษาลดโทษไปจนถึงจำเลยที่ 3 และที่ 4 ที่มีได้ฎีกา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13143/2555 พนักงานอัยการจังหวัดสงขลาโจทก์บรรยายฟ้องไว้ชัดเจนว่าจำเลยทั้งสี่ร่วมกันมีเมทแอมเฟตามีน 394 เม็ด ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย แต่ข้อเท็จจริงในทางพิจารณาได้ความว่าเมทแอมเฟตามีนของกลาง 1 เม็ด พบอยู่ในกล่องสีน้ำตาลพร้อมอุปกรณ์การเสพวางอยู่ใต้เบาะที่นั่งคนขับรถกระบะ และเมทแอมเฟตามีนของกลางอีก 1 เม็ด พบอยู่ในช่องบุหรีในกระเป๋าเสื้อของจำเลยที่ 2 ซึ่งมีลักษณะการเก็บและครอบครองแยกต่างหากจากเมทแอมเฟตามีนของกลาง 392 เม็ด ซึ่งพบอยู่ในถุงพลาสติกสีน้ำเงินใส่อยู่ในกระเป๋าผ้าที่วางอยู่ท้ายกระบะรถ ซึ่งเฉลี่ยคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ได้ 3.4205 กรัม จึงเป็นคนละจำนวนกัน อันเป็นความผิดฐานมีไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาตอีกกระทงหนึ่ง ศาลล่างทั้งสองจึงไม่มีอำนาจลงโทษจำเลยที่ 1 และที่ 2 ในความผิดฐานร่วมกันมีเมทแอมเฟตามีนของกลางทั้งสองเมื่อดังกล่าวไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย เพราะเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษ คำพิพากษาของศาลล่างทั้งสองในส่วนนี้จึงไม่ชอบ ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลฎีกามีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยและแก้ไขให้ถูกต้องได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225 และเป็นเหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดี ศาลฎีกามีอำนาจพิพากษาลดโทษไปจนถึงจำเลยที่ 3 และที่ 4 ที่มีได้ฎีกาได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคสี่ มาตรา 213 ประกอบมาตรา 225

1.2 การพิจารณาการกระทำผิดอาญา

1.2.1 ลักษณะความผิดอาญา

ความผิดทางอาญาตามมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” ดังนั้น การกระทำใดเป็นความผิดอาญาหรือไม่ จะต้องพิจารณาจาก

- 1) การกระทำ
- 2) ผลจากการกระทำนั้น ๆ ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล
- 3) มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด

4) ผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาท

กล่าวโดยรวมแล้ว ความผิดทางอาญา หมายถึง การกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสังคม หรือคนส่วนใหญ่ของประเทศ หากปล่อยให้ผู้ใดกระทำผิดแล้วมีการลงโทษหรือแก้แค้น ล้างแค้นกันเอง จะทำให้มีการกระทำความผิดทางอาญามากขึ้น บ้านเมืองจะไม่มีความสุข ทุกคนจะหันมาจับอาวุธป้องกันตัวเอง คนที่แข็งแรงกว่าจะรังแกคนที่อ่อนแอกว่า กฎหมู่หรือการเล่นพวกจะเพิ่มขึ้นอย่างมากมาย ดังนั้น รัฐจึงจำเป็นต้องยื่นมือเข้ามาลงโทษผู้กระทำผิดเสียเอง โดยโทษที่จะต้องเป็นโทษที่กฎหมายได้กำหนดไว้

เจตนา ตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นสาระสำคัญที่จะต้องมีความผิดทางอาญาทั่วไป กฎหมายไม่ต้องบัญญัติซ้ำในกรณีความผิดต่าง ๆ อีกว่า ผู้กระทำต้องกระทำโดยเจตนาและต้องใช้บังคับในกรณีแห่งความผิดกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายนั้น ๆ จะได้บัญญัติไว้โดยแจ้งชัดเป็นอย่างอื่น ส่วนประมาทเป็นองค์ความผิดเฉพาะบางกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะเท่านั้น

1.2.2 ประเภทความผิดอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญา จะแบ่งความผิดอาญาออกเป็น 2 ประเภท⁴⁴ คือ

1) ความผิดที่ห้ามมิให้บุคคลกระทำ กล่าวคือ ถ้าบุคคลกระทำการนั้น ๆ อันเป็นการผิดข้อห้ามจะต้องรับโทษ เช่น การฆ่าคนตายย่อมมีโทษถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่ 15 ปีถึง 20 ปี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 288 เป็นต้น โดยรัฐธรรมนูญกำหนดเรื่องสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่จะกระทำการใด ๆ ได้ทุกอย่างภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย คือ เว้นแต่จะมีกฎหมายห้ามมิให้กระทำเช่นนั้น เช่น เราจะพูดอะไรก็ได้ แต่เราจะพูดให้เป็นการหมิ่นประมาทผู้อื่นไม่ได้ เนื่องจากมาตรา 326 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ห้ามไว้ ถ้าเราขึ้นพูดหมิ่นประมาทก็มี ความผิดตามมาตราดังกล่าวแล้ว ซึ่งเหตุนี้ถ้าเราจะทราบว่ากระทำความผิดอันใดเป็นการผิดต่อกฎหมายหรือไม่ เราก็เพียงแต่ดูว่ามีกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งบัญญัติถึงความผิดและโทษว่าห้ามไม่ให้เรากระทำการนั้น ๆ และได้กำหนดโทษไว้หรือไม่ ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้เราทำ และกำหนดโทษสำหรับการฝ่าฝืนข้อห้ามนั้นไว้แล้ว ก็เป็นเสรีภาพที่เราจะกระทำได้

ความผิดที่กฎหมายบัญญัติห้ามมิให้บุคคลกระทำนี้ ความสำคัญอยู่ที่การกระทำ เพราะถ้าไม่มีการกระทำแล้ว ความผิดที่ห้ามมิให้กระทำก็จะเกิดขึ้นไม่ได้เลย ความหมายของคำว่า “การกระทำ” ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรคท้าย แห่งประมวลกฎหมายอาญา ว่า “การกระทำให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น โดยงดเว้นการที่จักต้อง

⁴⁴ ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย เรื่องเดียวกัน หน้า 51

กระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย” นั้นแสดงว่า การกระทำตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญามี 2 ประการ คือ

(1) การกระทำโดยตรง ได้แก่ การเคลื่อนไหวร่างกายภายใต้จิตใจ บังคับ (willed movement) แสดงว่าเป็นการกระทำโดยต้องมีความคิดที่จะกระทำ ต้องมีการตกลงใจที่จะกระทำตามที่ได้ออกคำสั่งไว้ และต้องได้กระทำไปตามที่ตกลงใจนั้น

(2) การให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น โดยงดเว้นการที่จกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้น ตัวอย่างเช่น มารดาเมื่อเจตนาจะฆ่าบุตรให้ตาย มารดาเห็นว่าถ้ามารดาเอามือบีบคอบุตรให้ตาย มารดาจะต้องมีโทษถึงประหารชีวิตฐานกระทำความผิดฐานฆ่าคนตาย แต่ถ้ามารดาไม่บีบคอบุตรให้ตาย แต่มารดาไม่ให้นมบุตรกินจนบุตรอดนมตาย ดังนี้เป็นปัญหาว่า จะถือว่ามารดาได้ฆ่าบุตรได้หรือไม่ จะเห็นได้ว่า ต้องถือว่ามารดาได้ฆ่าบุตรตาย ทั้ง ๆ ที่มารดาไม่ได้เคลื่อนไหวร่างกายอย่างไรเลย มารดาเป็นแต่หนึ่งเฉย ๆ คือ ไม่ให้บุตรกินนมเท่านั้น ทั้งนี้เพราะมารดาให้ผลอันหนึ่งอันใดเกิดขึ้น โดยงดเว้นการที่ตนจกต้องกระทำคือการให้บุตรกินนมเพื่อป้องกันผลคือความตายของบุตรนั้น ปัญหาว่า เมื่อใดจะถือว่าเป็นการงดเว้นการจกต้องกระทำ เพราะเป็นไปไม่ได้ที่เรางดเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่งแล้วเกิดผลขึ้น จะถือว่าเรากระทำให้เกิดผลนั้น เช่น มีคนตกน้ำ เราเห็นแล้วเราสามารถช่วยได้แต่ไม่ช่วย และคนตกน้ำถึงแก่ความตาย จะเอาผิดกับเราฐานฆ่าคนตายก็มากเกินไป เพราะเราไม่มีหน้าที่ที่จะต้องช่วย ถ้าการกระทำของเราจะเป็นความผิดก็เป็นความผิดอย่างมากตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 374⁴⁵ ซึ่งมีโทษเล็กน้อยเท่านั้น แต่ตรงข้าม ถ้าคนที่ตกน้ำเป็นบุตรของเราเอง ซึ่งเรามีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูก็ดีหรือคนที่ตกน้ำเป็นเด็กซึ่งเราเป็นคนเลี้ยงก็ดี จะเห็นได้ว่าเรามีหน้าที่ป้องกันบุตรของเราหรือเด็กที่เราเลี้ยงให้พ้นภัยอันตราย ซึ่งหมายความว่าเรามีหน้าที่ป้องกันผล คือ ความตายของเด็กนั่นเอง ฉะนั้น ถ้าเราไม่ช่วยเด็กนั้นตาย ต้องถือว่าเราทำให้เด็กตาย ฉะนั้น ในกรณีที่เราจกต้องป้องกันผล จึงได้แก่กรณีที่มีหน้าที่ (หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หน้าที่ที่เกิดจากการยอมรับโดยเจาะจง หน้าที่ที่เกิดจากการกระทำก่อน ๆ ของตน และหน้าที่ที่เกิดจากความสัมพันธ์เป็นพิเศษเฉพาะเรื่อง) แต่เรางดเว้นเสีย

2) ความผิดที่มีลักษณะเป็นข้อยกเว้น กล่าวคือ ในกรณียกเว้นบางกรณี แทนที่กฎหมายจะห้ามมิให้เรากระทำ กฎหมายกลับมามอบบังคับให้เรากระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งถ้าเรางดเว้นเสียเราก็มีโทษ ทั้งนี้หมายความว่า การที่เราไม่กระทำตามที่กฎหมายกำชับให้เรา

⁴⁵มาตรา 374 บัญญัติว่า ผู้ใดเห็นผู้อื่นตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิตซึ่งคนอาจช่วยได้ โดยไม่ควรกลัวอันตรายแก่ตนเองหรือผู้อื่น แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

กระทำนั้น กฎหมายได้บัญญัติเป็นความผิดและเอาโทษแก่เรา ได้แก่ ความผิดในภาคหุโทษ ตามมาตรา 367 มาตรา 368 มาตรา 374 และมาตรา 383

1.2.3 แนวทางการพิจารณาความผิดอาญา

เมื่อบุคคลได้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น ซึ่งเป็นกฎหมายถือว่าเป็นความผิดอาญา บุคคลนั้นจะรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายอาญา โดยการกระทำของบุคคลนั้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับผลที่เกิดขึ้น ดังนี้

- 1) ความผิดอาญาที่ผลไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นก็ถือว่าเป็นความผิดที่สำเร็จแล้ว

ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงานตามมาตรา 177 ซึ่งเมื่อแจ้งความเท็จก็เป็นความผิดแล้ว เจ้าพนักงานจะเชื่อหรือไม่เชื่อถ้อยคำที่แจ้งก็เป็นความผิดสำเร็จ เช่นเดียวกับความผิดฐานเบิกความเท็จต่อศาลตามมาตรา 137 ศาลจะเชื่อถ้อยคำที่ผู้กระทำเบิกความหรือไม่ ก็เป็นความผิดที่สำเร็จ ความผิดที่ผลไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นเช่นนี้ ก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล กล่าวคือ ไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า ผลที่เกิดขึ้นนั้น เกิดจากการกระทำนั้น ๆ หรือไม่ เพราะผลจะเกิดขึ้นหรือไม่เกิดขึ้นก็เป็นความผิดสำเร็จเช่นเดียวกัน

- 2) ความผิดที่ต้องมีผลเกิดขึ้นจึงจะเป็นความผิดสำเร็จ

ตัวอย่างเช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288⁴⁶ และมาตรา 290⁴⁷ จะเห็นว่า เมื่อมีความตายเกิดขึ้นจึงเป็นความผิดสำเร็จแล้ว

1.2.4 กระบวนการยุติธรรมและการดำเนินคดีอาญา

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา เป็นกระบวนการสำหรับดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำผิดทางอาญาแล้ว การนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ จะต้องกระทำอย่างไร บทบัญญัติที่กำหนดวิธีดำเนินคดีอาญามีอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

บุคคลและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ได้แก่

- 1) ประชาชน หมายถึง ประชาชนผู้เกี่ยวข้อง ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา จำเลย พยาน
- 2) พนักงานสอบสวน หรือตำรวจ ได้แก่ ผู้ใหญ่บ้าน กำนัน ปลัดอำเภอ นายอำเภอ ผู้ว่าราชการจังหวัด

⁴⁶มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

⁴⁷มาตรา 290 ผู้ใดมิได้มีเจตนาฆ่า แต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี

3) พนักงานอัยการ มีหน้าที่ฟ้องคดีผู้ถูกกล่าวหาต่อศาล เป็นนายโจทก์ หรือทนายจำเลย หรือทนายความของแผ่นดิน

4) ทนายความ คือ ผู้ที่ดำเนินคดีให้แก่ลูกความในศาล

5) ศาล มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี

6) กรมราชทัณฑ์ โดยเจ้าพนักงานบังคับคดี และพนักงานราชทัณฑ์ โดยทำหน้าที่ควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีอาญา รวมทั้งมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาล เช่น ควบคุมตัว ปลดปล่อยตัว หรือแม้แต่คำพิพากษาประหารชีวิต ก็เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายราชทัณฑ์ ที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาล เป็นต้น

เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญา ผู้กระทำความผิดจะต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยวิธีปฏิบัติของเจ้าพนักงานของรัฐเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญามาลงโทษ โดยสาระสำคัญตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

(1) การจับกุมผู้กระทำความผิด – มีหลักการจับกุมผู้กระทำความผิด คือ จะจับกุมผู้ใด โดยไม่มีหมายจับไม่ได้ เว้นแต่กรณี

ก. เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า

ข. เมื่อพบบุคคลนั้นกำลังพยายามกระทำความผิด หรือพบโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะกระทำความผิดโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิด

ค. เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดมาแล้ว และจะหลบหนี

ง. เมื่อมีผู้ขอให้จับ โดยแจ้งว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด และอ้างได้ว่าได้ร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบแล้ว

(2) การสืบสวนคดีอาญา หมายรวมถึง การแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐาน ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของ ประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด

(3) การสอบสวนคดีอาญา หมายรวมถึง การรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ เพื่อประโยชน์ต่อการ

ก. กำหนดวิธีการที่จะให้ปรากฏพยานหลักฐานเกี่ยวกับความผิดอาญา 2 ประการ คือ แสดงว่าได้มีความผิดอาญาเกิดขึ้นจริง และมีพยานหลักฐานพอฟังว่าผู้ต้องหาในคดีเป็นผู้กระทำความผิด

ข. เป็นหลักประกันผู้ต้องหา โดยพนักงานอัยการจะฟ้องโดยไม่มี การสอบสวน หรือการสอบสวนยังไม่เสร็จไม่ได้

(4) การฟ้องคดีอาญา เป็นการขอให้ศาลลงโทษจำเลยว่ากระทำความผิด ถ้าพนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดี โดยปกติศาลไม่ต้องไต่สวนมูลฟ้อง เพราะพนักงานอัยการจะฟ้องคดีได้ก็ต่อเมื่อมีการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาแล้ว แต่ถ้าศาลเห็นสมควรจะสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อนก็ได้ ส่วนในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญา โดยลำพังตนเอง ศาลต้องไต่สวนมูลฟ้องก่อนเสมอ เพราะเป็นการฟ้องคดีโดยไม่มี การสอบสวน หรือเป็นการฟ้องในกรณีที่พนักงานสอบสวนสอบสวนแล้ว และมีคำสั่งไม่ฟ้อง ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องเองนี้ ศาลต้องไต่สวนมูลฟ้อง และเห็นว่าคดีมีมูลเสียก่อนจึงจะสั่งประทับฟ้องในชั้นไต่สวนมูลฟ้องนี้ จำเลยจะมาศาลหรือไม่ก็ได้ และจะแต่งตั้งทนายมาซักถามพยานโจทก์หรือไม่ก็ได้ การที่กำหนดให้ไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อนนี้ ก็เพราะการฟ้องคดีอาญาทำให้จำเลยต้องมาศาลตลอดเวลาที่มีการพิจารณาคดี และศาลอาจขังจำเลยไว้ ซึ่งเป็นการตัดทอนเสรีภาพของจำเลย ดังนั้นจึงควรบังคับให้จำเลยมาศาลหรือถูกขัง ต่อเมื่อศาลได้ไต่สวนเห็นว่าคดีพอมูลแล้ว

(5) การพิจารณาคดีอาญา มีสาระสำคัญ คือ

ก. ต้องมีการฟ้อง จึงจะมีการพิจารณาคดีอาญาได้ ศาลไม่มีอำนาจริเริ่มพิจารณาคดีอาญาได้เอง

ข. การพิจารณาต้องกระทำโดยเปิดเผย ประชาชนที่สนใจมีสิทธิฟ้องการพิจารณาได้

ค. การพิจารณาต้องกระทำต่อหน้าจำเลย เพื่อให้โอกาสแก่จำเลยในการที่จะต่อสู้คดี โดยมีโอกาสได้ซักถามพยาน และชี้แจงข้อเท็จจริงตามสมควร การพิจารณาลับหลังจำเลยมิได้เฉพาะในกรณียกเว้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 172 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ง. ในคดีอุกฉกรรจ์หรือที่เด็กกระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำบัญญัติว่าเป็นความผิด ถ้าจำเลยไม่มีทนาย ให้ศาลตั้งทนายให้เมื่อจำเลยต้องการ

จ. การพิจารณาคดีอาญากระทำได้ครั้งเดียวสำหรับความผิดอันเดียวกันนั้น ถ้าศาลพิจารณากฟ้อง และคดีถึงที่สุดแล้ว จะรื้อฟื้นเอาการกระทำนั้นขึ้นมาพิจารณาใหม่อีกไม่ได้

(6) การพิพากษาคดีอาญา มีสาระสำคัญ คือ

ก. คำพิพากษาจะถือความจริงเป็นใหญ่ แม้ปรากฏว่าจำเลยรับสารภาพ แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยไม่มีความผิดก็ต้องพิพากษาปล่อยตัวจำเลย

ข. ศาลจะพิจารณาลงโทษจำเลยได้ ต่อเมื่อข้อเท็จจริงที่ปรากฏในทางพิจารณาตรงกับข้อเท็จจริงที่บรรยายในฟ้อง ถ้าข้อเท็จจริงที่ปรากฏในทางพิจารณาต่างกับข้อเท็จจริงที่บรรยายในฟ้อง ศาลต้องยกฟ้อง

ค. จะไม่มีการพิพากษาโดยไม่มีการพิจารณาพยานหลักฐานโดยศาล เว้นแต่จำเลยจะรับสารภาพในคดีที่ไม่สำคัญ

ง. ต้องพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดหรือไม่ตามตัวบทกฎหมาย ถ้าจะพิพากษาลงโทษ จะต้องระบุบทมาตราแห่งความผิดลงไว้ในคำพิพากษาด้วย

จ. ต้องพิจารณาลงโทษเฉพาะที่เป็นโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ฉ. ต้องพิจารณาลงโทษไม่เกินค่าขอในฟ้อง

(7) การบังคับคดีอาญา ต้องมีคำพิพากษาจึงจะบังคับได้ ต้องบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาเท่านั้น และการบังคับคดีต้องเป็นไปตามกฎหมาย

2. กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

2.1 พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

2.1.1 ประเภทเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐ

เจ้าหน้าที่ และหน่วยงานของรัฐ ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มีความหมาย ดังนี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และ รัฐวิสาหกิจ ที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกา และให้หมายความถึงหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นหน่วยงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบเป็นเจ้าหน้าที่ที่ได้กำหนดไว้ตามความหมายในพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น กรณีที่

หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่และเป็นการทำละเมิด และรัฐต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่บุคคลภายนอก ต้องเป็นการกระทำของหน่วยงานของรัฐตามที่ได้บัญญัติไว้ นครณิหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐที่ไม่ได้ระบุไว้ บุคคลภายนอกไม่อาจเรียกร้องเอาค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อหน่วยงานของรัฐที่กระทำละเมิด หรือต่อหน่วยงานของรัฐที่เป็นผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นตามพระราชบัญญัตินี้ได้

2.1.2 ลักษณะการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่

การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้น มีลักษณะการกระทำละเมิดบางประเภทที่แตกต่างจากการกระทำละเมิดระหว่างเอกชนที่มีความพิเศษ และข้อพิจารณาที่ซับซ้อน มากกว่าการกระทำละเมิดทั่วไป ซึ่งจะพิจารณาได้ดังนี้

1) หลักเกณฑ์ของการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ จากความหมายของการกระทำอันเป็นการละเมิดของเจ้าหน้าที่ตามที่กล่าวมาแล้วนั้น สามารถแยกพิจารณาองค์ประกอบของการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ ดังนี้

ผู้ใดกระทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย การกระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายนั้น บุคคลอื่นอาจเป็นหน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลภายนอกที่เป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้

การกระทำโดยจงใจ หมายถึง การกระทำโดยตั้งใจทำให้เขาเสียหาย ส่วนการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ นั้น หมายถึง การกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะนั้น จักต้องมีตามวิสัยหรือพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่

ซึ่งคำว่า “วิสัย” หมายถึง สภาพเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ เช่น เป็น เจ้าหน้าที่ชั้นผู้ใหญ่ หรือชั้นผู้น้อย เป็นเจ้าหน้าที่ธรรมดา หรือเจ้าหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญ

ส่วน “พฤติการณ์” หมายถึง เหตุภายนอกตัวผู้กระทำ ซึ่งอาจทำให้การใช้ความระมัดระวังมีความแตกต่างกันไป เช่น สภาพของสถานที่ทำงานของเจ้าหน้าที่ หรือจำนวนประชาชนที่มาติดต่อกับเจ้าหน้าที่ ดังนั้น ในการปฏิบัติงานตามหน้าที่แม้จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกแต่การกระทำดังกล่าว ไม่ได้เกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบ

2) ทำให้เขาเสียหาย

กรณีความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้น หมายถึง ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดก็ได้ และความเสียหายนั้น ต้องเป็นความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการกระทำของเจ้าหน้าที่นั้น ดังนั้น เมื่อการกระทำใด ๆ

ของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติหน้าที่แล้วเข้าหลักองค์ประกอบทั้งสามดังกล่าวแล้ว นั้น ย่อมเป็นการกระทำละเมิด หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ จึงต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายความเสียหายแก่บุคคลภายนอก

3) การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ โดยหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบ

การจะพิจารณาว่า การกระทำใดเป็นการกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติตามหน้าที่นั้น พิจารณาจากจุดร่วมระหว่างกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ และระบบซีวิลลอว์ที่ยึดถือหลักเกณฑ์ใดเป็นตัวบ่งชี้ว่าเป็นการกระทำที่เกิดจากการทำงานในหน้าที่นั้น พิจารณาจากโอกาสในการกระทำละเมิดที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ การพิจารณาในทางเนื้อหาของขอบเขตของงาน หรือพิจารณาจากอุปกรณ์ของรัฐที่เจ้าหน้าที่ ใช้นำไปก่อเหตุละเมิดซึ่งหลักเกณฑ์ต่างๆ เหล่านี้ย่อมสามารถอธิบายได้ว่า ยืนอยู่บนพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล โดยสามารถอธิบายได้ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดนั้น เกี่ยวข้อง เชื่อมโยง หรือเป็นผลมาจากการกระทำของ เจ้าหน้าที่อย่างไร เมื่อพิจารณาเหตุผลในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ ที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กล่าว สามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

(1) กรณีการกระทำละเมิดเนื่องจากโอกาสในการทำงานในหน้าที่

ในการทำงานปกติของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่รัฐนั้น หากเป็นการทำงานในช่วงเวลาปกติ ในวันเวลาราชการนั้น ย่อมมีการบังคับบัญชาตามลำดับ ขั้นตอนกฎระเบียบ ในการปฏิบัติงาน บังคับ ควบคุมให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่รัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนให้เป็นไปตามสายงานการบังคับบัญชา กฎ ระเบียบในการปฏิบัติงานโดยปกติอยู่แล้ว แต่ในการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่รัฐ บางหน่วยงานหรือบางตำแหน่งงานนั้น จำต้องมีการติดต่อประสานงานกับบุคคลภายนอก หรือมีการทำงานในลักษณะที่ให้ผู้อื่นให้โทษต่อบุคคลภายนอกได้ ไม่ว่าจะเป็นในรายบุคคล หรือรายกลุ่มใหญ่ก็ตาม หรืออาจเป็นเพราะตัวกฎหมาย กฎ ระเบียบวิธีปฏิบัติที่ไม่ ครอบคลุมชัดเจน ทำให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่อาจปฏิบัติงานผิดพลาดได้โดยง่าย หรือแม้แต่การบริหารงาน หรือการควบคุมของหน่วยงานรัฐเอง ยังไม่รัดกุมเพียงพอ เปิดโอกาสให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกได้ ทั้งนี้ อาจรวมถึงกรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่มีโอกาที่จะกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกมากกว่าคนธรรมดาทั่วไป เพราะการทำงานตามหน้าที่ซึ่งการกระทำตามที่กล่าวมาแล้วนี้ ถือว่าเป็นการกระทำในการปฏิบัติตามหน้าที่

(2) กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิด

โดยใช้อุปกรณ์ของรัฐในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ให้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี การปฏิบัติงานนั้นมีอยู่ไม่น้อยที่จำเป็นต้องใช้วัสดุ อุปกรณ์ของรัฐมาเป็นเครื่องมือ เครื่องใช้คอยช่วยเหลือในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ เช่น ยานพาหนะเครื่องมือทางวิทยาศาสตร์ อาวุธยุทธโศปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้ในการอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ซึ่งในการปฏิบัติงานโดยใช้เครื่องมือ อุปกรณ์ดังกล่าวนั้น ในบางกรณีอาจเกิดพลาดพลั้งไป จนก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกได้ ซึ่งวัสดุเครื่องมือ หรืออุปกรณ์บางชนิดบางประเภทนั้น เป็นวัสดุเครื่องมือ หรืออุปกรณ์ที่โดยสภาพแล้วมีความอันตรายอยู่ในตัวอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นโดยลักษณะ ประเภท หรือวิธีการใช้งานก็ดี ซึ่งเมื่อเกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่บุคคลภายนอกที่เกิดจาก การที่เจ้าหน้าที่รัฐใช้วัสดุอุปกรณ์ในการปฏิบัติหน้าที่แล้ว กรณีย่อมจัดได้ว่า การกระทำละเมิดดังกล่าวเป็นการกระทำของหน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่รัฐที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

4) การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ต้องรับผิดชอบ

การพิจารณาการกระทำละเมิดของหน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ นอกจากการพิจารณาจากการกระทำที่มีลักษณะทางกายภาพที่สามารถพิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยการปฏิบัติหน้าที่ได้โดยง่ายแล้ว ยังมีการกระทำละเมิดของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ได้มีลักษณะการกระทำทางกายภาพที่พิจารณาได้โดยง่าย แต่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่และจำเป็นต้องมีการชดเชยเยียวยาความเสียหายแก่บุคคลภายนอกเช่นกัน ดังที่จะพิจารณาต่อไปนี้⁴⁸

(1) กรณีการละเลยต่อหน้าที่

ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตาม การที่กฎหมายกำหนดให้หน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตามในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เจ้าหน้าที่ไม่ยอมปฏิบัติตามโดยการละเลยต่อกฎหมายที่กำหนดให้ต้องปฏิบัติตามไม่ว่าจะเป็นหน้าที่ภายใต้ กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติก็ตาม หากการไม่ปฏิบัติตามนั้นก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายถือเป็นการกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกแม้ไม่ได้กระทำทางกายภาพก็ตามดังตัวอย่าง เจ้าหน้าที่เวนคืนจ่ายเงินค่าทดแทนที่ดินโดยไม่ตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงของเอกสาร สิทธิ และไม่แจ้งผู้รับจ้าง หรือกรณีการที่ผู้ว่าการทางพิเศษแห่งประเทศไทยติดตั้ง สัญญาณ หรือเครื่องหมายจราจรในทางพิเศษให้ครบถ้วน หรือกรณีพนักงานสอบสวนไม่ จับกุมผู้ต้องหาหรือกรณีการที่

⁴⁸อำพน เจริญชินทร์ หลักกฎหมายละเมิดทางปกครอง พิมพ์ครั้งที่ 2 กรุงเทพฯ นิติธรรม 2549 หน้า 179 - 194

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการคลัง และอธิบดีกรมศุลกากรมิได้ออกประกาศกระทรวงการคลังลดอัตราภาษีศุลกากร ตามมติคณะรัฐมนตรีไม่ถูกต้องครบถ้วน กรณีดังกล่าวถือเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หากมีการกระทำละเมิดต้องชดเชยค่าเสียหายแก่บุคคลภายนอกที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย

(2) กรณีการปฏิบัติหน้าที่

ตามกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร แม้การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเป็น การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ แต่เมื่อกระทำไปแล้วไม่สำเร็จลุล่วงไปตามทางการปฏิบัติ หน้าที่โดยทั่วไป ตามแนวทาง และระยะเวลาในการปฏิบัติอันเป็นปกติทั่วไปที่สมควรที่จะแล้วเสร็จ แม้เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติตาม แต่หากการกระทำล่าช้าเกินสมควร ก็ถือเป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติตามหน้าที่ เช่น กรณีพนักงานสอบสวนไม่จับกุมผู้ต้องหา และไม่แจ้งผลการดำเนินคดีจนล่วงเลย เวลาไปนาน หรือกรณีเจ้าพนักงานที่ดิน ตรวจสอบเนื้อที่ดินล่าช้า เป็นต้น กรณีดังกล่าวถือเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และจำต้องรับผิดชอบชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอกผู้ได้รับความเสียหาย

2.1.3 ประเภทความเสียหาย

ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้ถือว่ากระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง”

ซึ่งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กล่าวถึงความเสียหายที่จำต้องรับผิดชอบชดเชยแก่บุคคลภายนอกว่าเป็นความเสียหายประเภทใดบ้าง หากพิจารณาจากนิยามความหมายตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่นั้น ย่อมหมายความรวมถึงความเสียหายทุกประเภท ไม่ว่าจะคำนวณเป็นตัวเงินได้หรือไม่ก็ตาม

2.1.4 ลักษณะการกระทำที่ถือเป็นละเมิด

พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขความรับผิดชอบทางละเมิดของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ว่าจะต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดหรือไม่ และต้องรับผิดชอบมากน้อยเพียงใด ตลอดจนวิธีการ

เรียกร้องค่าสินไหมทดแทน ซึ่งหากกระทำของเจ้าหน้าที่นั้นไม่เป็น “ละเมิด” ตามกฎหมายแล้ว กรณีก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความรับผิดหรือบทบัญญัติของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว

การจะพิจารณาว่าการกระทำของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่เป็นการ “ละเมิด” หรือไม่นั้น⁴⁹ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัตินิยามศัพท์คำว่า “ละเมิด” ไว้เป็นการเฉพาะ และมีได้บัญญัติหลักเกณฑ์ความรับผิดของหน่วยงานของรัฐต่อผู้เสียหาย รวมทั้งความรับผิดในการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ไว้โดยครบถ้วน ประกอบกับมาตรา 3⁵⁰ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ย่อมมีความหมายในทางกลับกันว่า ในกรณีที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัติเรื่องใดที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดไว้เป็นการพิเศษ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และเมื่อกฎหมายที่บัญญัติถึงความรับผิดทางละเมิด คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นกฎหมายทั่วไป จึงต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

มาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” บทบัญญัตินี้เป็นหลักทั่วไปของการกระทำที่ถือว่าเป็น “ละเมิด” ซึ่งมีหลักเกณฑ์ 3 ประการ⁵¹ คือ

1) การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

การกระทำโดยจงใจ คือ การกระทำโดยรู้สำนึกถึงการกระทำของตนว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ไม่ว่าจะความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดก็ตามอย่างไรก็ดี การกระทำโดยจงใจมีความหมายกว้างกว่าการกระทำโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสอง⁵² เพราะการกระทำโดยเจตนา ผู้กระทำต้องประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผล แต่การกระทำโดยจงใจมิได้หมายเลยไปถึงกับว่าจะต้องเจาะจงให้เกิดผลเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น

⁴⁹คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.101/2548

⁵⁰พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 3 บัญญัติว่า “บรรดากฎหมาย กฎ และ ข้อบังคับใด ๆ ในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน

⁵¹ศักดิ์ สนองชาติ คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดฯ กรุงเทพฯ นิติบรรณการ 2544 หน้า 1

⁵²ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 บัญญัติว่า “กระทำโดยเจตนา ได้แก่ กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่ชกกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น”

โดยเฉพาะการกระทำโดยเจตนาในทางอาญา⁵³ เช่น นายเอ รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างของ นายบี เนื่องจากเข้าใจว่า นายกเทศมนตรีซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้รื้อถอน การกระทำของ นายเอ โดยรู้สำนึกถึงผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตนจึงเป็นการกระทำละเมิดโดยจงใจ แต่ไม่เป็นความผิดฐานทำให้เสียหาย เนื่องจาก นายเอ ไม่มีเจตนาในการกระทำผิด ดังนั้น การกระทำโดยเจตนาจึงเป็นการกระทำโดยจงใจ แต่การกระทำโดยจงใจอาจไม่ใช่การกระทำโดยเจตนาเสมอไป

การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ

กระทำโดยประมาท⁵⁴ ได้แก่ กระทำความคิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัย และพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

การกระทำการด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หมายถึง การกระทำโดยมิได้เจตนา แต่เป็นการกระทำซึ่งบุคคลพึงคาดหมายได้ว่าอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น และหากใช้ความระมัดระวังแม้เพียงเล็กน้อย ก็อาจป้องกันมิให้เกิดความเสียหายได้ แต่กลับมิได้ใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นเลย⁵⁵

วิสัย หมายถึง สภาพที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำ เช่น การเป็นเจ้าของหน้าที่ชั้นผู้ใหญ่หรือชั้นผู้น้อย เป็นเจ้าหน้าที่ธรรมดา เป็นผู้ประกอบวิชาชีพหรือเป็นผู้เชี่ยวชาญทางด้านใดด้านหนึ่ง และหมายรวมถึงระยะเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้นั้นด้วย เป็นต้น

พฤติการณ์ หมายถึง เหตุภายนอกหรือปัจจัยแวดล้อมตัวผู้กระทำ ซึ่งอาจมีผลต่อระดับความระมัดระวัง และทำให้การใช้ความระมัดระวังของแต่ละบุคคลแตกต่างกันไป เช่น สภาพของสถานที่ทำงานของเจ้าหน้าที่ จำนวนของประชาชนที่เข้ามาติดต่อกับเจ้าหน้าที่ หรือสภาพของทางเดินรถขณะเกิดอุบัติเหตุ เป็นต้น

สภาพที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำนั้น ต้องสมมติตัวบุคคลขึ้นเปรียบเทียบ โดยบุคคลที่สมมตินั้นต้องมีสภาพร่างกาย ถืออย่างเดียวกับผู้กระทำ แต่สภาพทางจิตใจถือในระดับทั่วไปของบุคคลในสภาพร่างกายอย่างเดียวกัน ทั้งบุคคลที่สมมติจะต้องสมมติว่าอยู่ในพฤติการณ์ ภายเช่นเดียวกับผู้กระทำด้วย เมื่อเปรียบเทียบกัน ถ้าบุคคลที่สมมติขึ้นจะไม่กระทำโดยขาด

⁵³ สุขุม สุภนิคย์ คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ละเมิด กรุงเทพฯ นิติบรรณาการ 2543 หน้า 15

⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ บทบัญญัติว่า “การกระทำโดยประมาท ได้แก่ กระทำความคิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

⁵⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.10/2552

ความระมัดระวังเหมือนที่ผู้กระทำได้กระทำไปแล้ว ย่อมถือว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ แต่ถ้าบุคคลที่สมมติจะกระทำเช่นเดียวกับที่ผู้กระทำได้กระทำไปแล้ว ย่อมถือไม่ได้ว่าผู้กระทำได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ

2) กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย

การกระทำโดยผิดกฎหมาย หมายความว่า การกระทำโดยไม่มีอำนาจ หรือไม่มีสิทธิหรือทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรวมถึงการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ซึ่งการกระทำโดยผิดกฎหมายอาจเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าเป็นความผิด เช่น การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายที่มีโทษทางอาญาอื่น ๆ หรือการกระทำความผิดต่อกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอื่น

3) บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย

การกระทำละเมิดถึงแม้จะเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย หากผู้ที่ได้รับผลจากการกระทำไม่ได้รับความเสียหาย ย่อมไม่เป็นละเมิด สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นที่จะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดนั้น มีลักษณะสำคัญ คือ

(1) เป็นความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงและมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับการกระทำละเมิด

(2) เป็นความเสียหายที่แน่นอน ไม่ว่าจะเป็ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือเป็นความเสียหายต่อสิทธิของบุคคลอื่น ซึ่งกฎหมายรับรองคุ้มครอง ซึ่งอาจเป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงินหรือความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน หรือเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วในเวลาปัจจุบัน หรือความเสียหายในอนาคตอันจะต้องเกิดขึ้นแน่นอน

(3) เป็นความเสียหายที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง
กล่าวโดยสรุป

1) ระดับของความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่⁵⁶ นั้น ไม่ได้ขึ้นอยู่กับแน่นอนตายตัว แต่ขึ้นลงตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ของผู้กระทำ โดยต้องเปรียบเทียบกับวิญญูชนที่อยู่ในภาวะวิสัยและพฤติการณ์เดียวกับผู้กระทำเป็นเกณฑ์ ดังนั้น การพิจารณาความรับผิดชอบจากเหตุละเมิด กรณีผู้ไม่มีวิชาชีพด้านการเงินขาดความระมัดระวัง จึงไม่อาจนำไปเปรียบเทียบกับผู้มี

⁵⁶สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายจากบทความสันคศิลป์ปกครองที่น่าสนใจ กรุงเทพฯ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิชาชีพด้านการเงินได้ เพราะผู้มีวิชาชีพด้านการเงินจะต้องมีความระมัดระวังมากเป็นพิเศษกว่าข้าราชการทั่วไปที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่เป็นครั้งคราว

2) ผู้บังคับบัญชา ทั้งในระดับสูงและในระดับต้นที่ไม่ควบคุมดูแลผู้ใต้บังคับบัญชาให้ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย อันเป็นช่องทางให้ผู้ใต้บังคับบัญชาอาศัยโอกาสจากการปฏิบัติหน้าที่กระทำการทุจริตยกย่องเงิน กรณีถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง⁵⁷

3) กรณีที่จะถือว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิด อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย และมีการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ อันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหาย⁵⁸

(1) การกระทำละเมิดเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่⁵⁹ คือ การที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งอาจเกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่โดยทั่วไปในลักษณะที่เป็น การกระทำทางกายภาพ หรือเป็นการกระทำละเมิดที่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

(2) การกระทำละเมิดที่มีสาเหตุจากการปฏิบัติหน้าที่⁶⁰ คือ การกระทำละเมิดที่มีสาเหตุมาจากเรื่องส่วนตัว ไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดแต่อย่างใด

2.1.5 ข้อพิจารณาการกระทำละเมิดในทางแพ่งและละเมิดในทางปกครอง

เดิมการกระทำละเมิดทุกกรณี ไม่ว่าจะเกิดจากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชนก็ดี ถือว่าเป็นการกระทำละเมิดในทางแพ่งทั้งสิ้น โดยอาศัยเกณฑ์ ความผิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และคู่กรณีต้องนำข้อพิพาทที่เกิดขึ้นฟ้องต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น แต่ต่อมาเมื่อมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้น คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของ

⁵⁷สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายจากบทความสันคศิลป์ปกครองที่น่าสนใจ กรุงเทพฯ บริษัท ประชาชน จำกัด 2552 หน้า 24

⁵⁸คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 315/2552

⁵⁹สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิด ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด พ.ศ. 2539 บริษัท ธรรมดาเพรส จำกัด ตุลาคม 2552 หน้า 109

⁶⁰สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิด เรื่องเดียวกัน หน้า 112

หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ หรือคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ถือเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งคู่กรณีต้องนำข้อพิพาทที่เกิดขึ้นฟ้องต่อศาลปกครอง ส่วนคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดในลักษณะอื่น คู่กรณีต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรม

จากเหตุดังกล่าว คดีพิพาทอันเนื่องจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาจเป็นได้ทั้งกรณีที่ต้องฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งเรียกว่า “การกระทำละเมิดในทางปกครอง” หรือเป็นกรณีที่ต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ซึ่งเรียกว่า “การกระทำละเมิดในทางแพ่ง” โดยมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาถึงความแตกต่างระหว่างลักษณะการกระทำละเมิดในทางแพ่งและลักษณะการกระทำละเมิดในทางปกครอง ดังนี้

1) ข้อพิจารณาการกระทำละเมิดในทางแพ่ง

(1) ลักษณะการกระทำที่ถือว่าเป็นการกระทำละเมิดในทางแพ่ง

ต้องเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดของบุคคลระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนฝ่ายหนึ่ง หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง ซึ่งกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิด มีเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนี้

ก. เป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีใช้การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หรือที่ถือว่าเป็นการกระทำละเมิดโดยเหตุส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเอง

ข. เป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ แต่การกระทำในหน้าที่นั้นมีได้เกิดจากกรณีหนึ่งกรณีใด ดังนี้

ก) การปฏิบัติหน้าที่มิได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายปกครอง ได้แก่ การปฏิบัติหน้าที่โดยปกติทั่วไป มิได้เป็นการใช้อำนาจหรือเป็นเรื่องการดำเนินการในทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรือเป็นเพียงการปฏิบัติราชการทางปกครองทางกายภาพ เพื่อให้กิจการของฝ่ายปกครองเกิดผลสำเร็จ

ข) การปฏิบัติหน้าที่มิได้เกิดจากการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น

ค) การปฏิบัติหน้าที่มิได้เกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ หรือ

ง) การปฏิบัติหน้าที่มิได้เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกิน

สมควร

(2) ความรับผิดชอบของการกระทำละเมิดในทางแพ่ง

ก. กรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิด และการกระทำละเมิดนั้นไม่ใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หรือเป็นการกระทำละเมิดโดยเหตุส่วนตัว เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบเป็นการเฉพาะตัว⁶¹ หมายความว่า เจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิด ไม่ว่าจะกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือประมาทเลินเล่อธรรมดาที่ตาม ย่อมจะต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิด นั้นเป็นการส่วนตัว โดยอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น กรณีเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดมีหลายคน เจ้าหน้าที่ทั้งหมดต้องรับผิดชอบอย่าง “ลูกหนึ่งร่วม” ในผลแห่งละเมิด⁶² หมายความว่า เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบในความเสียหายเต็มจำนวนอย่างสิ้นเชิง โดยจะเกี่ยวความรับผิดชอบเฉพาะในส่วนของตนไม่ได้ เป็นต้น

ข. กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกหรือต่อหน่วยงานของรัฐ แต่เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยปกติทั่วไป มิใช่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย เช่น พนักงานขับรถของส่วนราชการ ไปส่งหนังสือ แพทย์พยาบาลผ่าตัดรักษาโรคให้คนไข้ เป็นต้น หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้น โดยอยู่ภายใต้บังคับตามมาตรา 5 และมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เช่น ผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐหรือการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ได้จะต้องเป็นกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เป็นต้น

(3) เขตอำนาจศาลและอายุความการฟ้องคดี

การกระทำละเมิดในทางแพ่ง ผู้ได้รับความเสียหายจะต้องนำข้อพิพาทขึ้นฟ้องต่อศาลยุติธรรม ภายในอายุความตามมาตรา 448 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁶³ ซึ่งได้กำหนดอายุความสิทธิเรียกร้องอันเกิดแต่มูลละเมิดไว้ 2 กรณี คือ

ก. มีอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่ผู้เสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน

ข. อายุความ 10 ปี นับแต่วันทำละเมิด

⁶¹พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องเจ้าหน้าที่ได้โดยตรง แต่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐไม่ได้”

⁶²ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 432 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลหลายคนก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น โดยร่วมกันทำละเมิด ท่านว่าบุคคลเหล่านั้นจะต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้น ความข้อนี้ท่านให้ใช้ตลอดถึงกรณีที่ไม่สามารถสืบรู้ตัวได้แน่ในจำพวกที่ทำละเมิดร่วมกันนั้น คนไหนเป็นผู้ก่อให้เกิดเสียหายนั้นด้วย”

⁶³มาตรา 448 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด

วันที่ทำละเมิดเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ได้กระทำหรืองดเว้นการกระทำ อันเป็นมูลเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น ส่วนผลของการกระทำละเมิดเกิดขึ้นเมื่อใดเป็นอีกเรื่องหนึ่ง วันที่ทำละเมิดกับวันที่ผลของการกระทำละเมิดเกิดขึ้นจึงต่างกัน⁶⁴

2) ข้อพิจารณาการกระทำละเมิดในทางปกครอง

(1) ลักษณะการกระทำที่ถือว่าเป็นการกระทำละเมิดในทางปกครอง

ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542⁶⁵ ต้องเป็นข้อพิพาทจากการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเนื่องมาจากสาเหตุ ดังนี้

ก. การใช้อำนาจตามกฎหมาย

ข. การออกกฎ ออกคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น

ค. การละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

ง. การปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

ทั้งนี้ โดยผลของการกระทำละเมิดนั้น ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น (รวมถึงหน่วยงานทางปกครอง) การกระทำละเมิดในทางปกครองจึงเป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมายกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้เกิดความเสียหายขึ้น

(2) ความรับผิดชอบของการกระทำละเมิดในทางปกครอง อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

(3) เขตอำนาจศาลและอายุความการฟ้องคดี

การกระทำละเมิดในทางปกครอง ผู้ได้รับความเสียหายต้องนำข้อพิพาทยื่นฟ้องต่อศาลปกครอง ภายในอายุความตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดให้การฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดมีระยะเวลาการฟ้องคดีภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือสิบปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี

⁶⁴คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 6024/2550

⁶⁵มาตรา 9 บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้... (3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

2.1.6 แนวทางการพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐ

ตามหลักเกณฑ์ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เมื่อมีความเสียหายเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น หน่วยงานของรัฐจะต้องรับภาระชดเชยค่าเสียหายไปก่อน ส่วนเจ้าหน้าที่ของรัฐจะรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายต่อหน่วยงานของรัฐเพียงใดนั้น ให้ไปไล่เบียดต่อไปในภายหลัง โดยจะยึดหลักว่าจะเรียกเอาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเฉพาะกรณีความเสียหายนั้นเกิดขึ้นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น นอกจากนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหาย ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถผ่อนชำระค่าสินไหมทดแทนได้โดยค้ำเงินถึง รายได้ ฐานะ ครอบครัว และความรับผิดชอบและพฤติกรรมแห่งกรณีประกอบด้วย สำหรับความเสียหายที่เกิดจากการที่ไม่ใช่การปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องถูกฟ้อง และชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นการส่วนตัวโดยไม่เกี่ยวกับทางราชการ ดังนั้น จึงเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้เหมาะสมและสอดคล้องกับพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ตามลำดับขั้นตอนในกระบวนการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ ดังนี้

1) การตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด

เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐ ให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาโดยไม่ชักช้า และให้มีการรายงานตามลำดับชั้นถึงหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น และหากหน่วยงานของรัฐมีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำละเมิดเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ให้หัวหน้าหน่วยงานแต่งตั้ง “คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด” โดยไม่ชักช้าเพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบ และจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ต้องชดเชย ตามข้อ 7 และข้อ 8 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁶⁶

2) การรวบรวมพยานหลักฐานและให้ผู้ที่เกี่ยวข้องชี้แจงและโต้แย้ง

⁶⁶ข้อ 7 เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐ ให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาโดยไม่ชักช้า และให้มีการรายงานตามลำดับชั้นถึงหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น

ข้อ 8 เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐแห่งใด และหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดขึ้นคณะหนึ่ง โดยไม่ชักช้า เพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดเชย...

คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด มีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำละเมิด โดยตรวจสอบข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง รับฟังพยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ และตรวจสอบเอกสารวัตถุ หรือสถานที่ ทั้งนี้ ในการสอบสวน คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดต้องให้โอกาสแก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องหรือผู้เสียหาย ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอและเป็นธรรม ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁶⁷

3) การเสนอความเห็นไปยังผู้แต่งตั้ง

เมื่อคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดพิจารณาแล้วเสร็จ ให้เสนอความเห็นไปยังผู้แต่งตั้ง ตามข้อ 16 แห่งระเบียบฯ ความเห็นของคณะกรรมการดังกล่าวต้องมีข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่แจ้งชัดและต้องมีพยานหลักฐานที่น่าสนับสนุนประกอบด้วย ซึ่งความเห็นของคณะกรรมการไม่ผูกมัดผู้แต่งตั้ง หรือรัฐที่จะมีความเห็นเป็นอย่างอื่น

4) การวินิจฉัยสั่งการ

เมื่อผู้แต่งตั้งได้รับผลการพิจารณาของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดแล้ว ให้วินิจฉัยสั่งการว่ามีผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใด แต่ทั้งนี้ ยังไม่ต้องแจ้งการสั่งการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบแต่อย่างใด⁶⁸

5) การส่งสำนวนให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ

เมื่อผู้แต่งตั้งวินิจฉัยแล้วเสร็จ ให้ส่งสำนวนภายในเจ็ดวันนับแต่วันวินิจฉัยสั่งการ ให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ เว้นแต่เป็นเรื่องที่กระทรวงการคลังประกาศกำหนดว่าไม่ต้องรายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ข้อ 17

6) การออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเสร็จ ผู้แต่งตั้งต้องมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง และแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แต่ในกรณีที่หน่วยงานของ

⁶⁷ข้อ 14 ในการปฏิบัติหน้าที่ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำละเมิด โดยตรวจสอบข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง รับฟังพยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญและตรวจสอบเอกสารวัตถุ หรือสถานที่...

ข้อ 15 คณะกรรมการต้องให้โอกาสแก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องหรือผู้เสียหาย ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอและเป็นธรรม

⁶⁸ข้อ 17 เมื่อผู้แต่งตั้งได้รับผลการพิจารณาของคณะกรรมการแล้วให้วินิจฉัยสั่งการว่ามีผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใด แต่ยังมีต้องแจ้งการสั่งการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ...

รัฐที่เสียหายเป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น โดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น วินิจฉัยสั่งการให้หน่วยงานของรัฐดังกล่าว ปฏิบัติตามที่เห็นว่าถูกต้อง

ในกรณี ที่ หน่วยงานของรัฐที่เสียหายสั่งการตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ให้ผู้แต่งตั้งดำเนินการเพื่อออกคำสั่งให้ชำระค่าสินไหมทดแทนหรือฟ้องคดีต่อศาล อย่าให้ขาดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้แต่งตั้งแจ้งคำสั่งให้ผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน⁶⁹

7) การแจ้งคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

การแจ้งคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐ (มาตรา 12) ให้แจ้งด้วยว่าผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และฟ้องคดีต่อศาลได้พร้อมกับแจ้งกำหนดอายุความร้องทุกข์และอายุความฟ้องคดีต่อศาลให้ทราบด้วย⁷⁰

8) กรณีเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน

เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดสามารถขอผ่อนชำระค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวได้ โดยหน่วยงานของรัฐที่เสียหายจะกำหนดจำนวนเงินที่ขอผ่อนชำระนั้นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงรายได้ ค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพตามฐานานุรูป ความรับผิดชอบที่บุคคลนั้นมีอยู่ตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีและพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วย⁷¹

9) กรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

หากหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่เจ้าหน้าที่ไม่ชดใช้ค่าเสียหายตามคำสั่งดังกล่าว หน่วยงานของรัฐสามารถใช้

⁶⁹ข้อ 18 เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาเสร็จแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังและแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แต่ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เสียหายเป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น โดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ ให้ผู้บังคับบัญชา หรือผู้กำกับดูแล หรือควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นวินิจฉัยสั่งการให้หน่วยงานของรัฐดังกล่าวปฏิบัติตามที่เห็นว่าถูกต้อง...

⁷⁰ข้อ 19 การแจ้งคำสั่งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบตามข้อ 17 และข้อ 18 ให้แจ้งด้วยว่าผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และฟ้องคดีต่อศาลได้ พร้อมกับแจ้งกำหนดอายุความร้องทุกข์และอายุความฟ้องคดีต่อศาลให้ทราบด้วย

⁷¹ข้อ 25 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบและขอผ่อนชำระค่าสินไหมทดแทนไม่ว่าจะเกิดขึ้นในชั้นตอนใด ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายกำหนดจำนวนเงินที่ขอผ่อนชำระนั้นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงรายได้ ค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพตามฐานานุรูปของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดชอบที่บุคคลนั้นมีอยู่ตามกฎหมาย หรือศีลธรรมอันดี และพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วยในการให้ผ่อนชำระ ต้องจัดให้มีผู้กำกับและในกรณีที่เห็นสมควรจะให้อ่างหลักประกันด้วยก็ได้

มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่และนำออกขายทอดตลาด เพื่อนำเงินที่ได้มาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

10) การออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

กรณีเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดเกษียณอายุราชการหรือพ้นจากตำแหน่งหรือตาย เนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา 8 และมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มุ่งประสงค์ที่จะให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ อันเป็นการมุ่งหมายที่จะบังคับกับการกระทำของเจ้าหน้าที่ซึ่งกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ โดยไม่คำนึงถึงสถานะของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นว่าในขณะที่หน่วยงานของรัฐตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด หรือในขณะที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้ชำระเงินค่าสินไหมทดแทน เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะดำรงตำแหน่งใด หรืออยู่ในสถานะใด ทั้งไม่อาจแบ่งแยกการใช้สิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ซึ่งพ้นจากตำแหน่งไปก่อนวันที่หน่วยงานของรัฐจะออกคำสั่งให้ชดใช้เงินด้วยการนำคดีไปฟ้องต่อศาล และให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ ซึ่งยังมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐด้วยการออกคำสั่งให้ชำระเงินหรือใช้มาตรการบังคับทางปกครอง การแยกตัวบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเพื่อการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าว จะทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย และไม่ปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น การเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดซึ่งเกษียณอายุราชการหรือพ้นจากตำแหน่งหรือถึงแก่ความตายก่อนที่หน่วยงานของรัฐจะออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

2.1.7 การอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

การอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน⁷² ตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น ถือว่ามีความสำคัญต่อเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่เห็นด้วยกับคำสั่งนั้น เพราะเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวที่หน่วยงานของรัฐสั่งนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจเป็นเพราะเห็นว่าการกระทำของตนไม่ได้เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือเป็นการกระทำที่ต้องรับผิดชอบแต่จำนวนเงินที่ต้อง

⁷²กรมบัญชีกลาง คู่มือการปฏิบัติงานด้านความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ (ฉบับสมบูรณ์ พ.ศ. 2556) คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา กันยายน 2556 หน้า 81

ชดใช้นั้นไม่เป็นธรรม หรือคำสั่งนั้นไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐก็มีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้โดยอาศัยหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1) ระยะเวลาการอุทธรณ์

ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดว่า ไม่ให้นำหลักเกณฑ์ของวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะ ซึ่งในกรณีของการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ก็ไม่มีการกำหนดเรื่องของขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะ ดังนั้นจึงต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยเจ้าหน้าที่ผู้ถูกออกคำสั่งนั้นจะต้องอุทธรณ์ภายในระยะเวลา 15 วัน นับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าวตามมาตรา 44⁷³

หากหน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยไม่แจ้งสิทธิอุทธรณ์ให้ผู้อุทธรณ์ทราบว่า เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้ใดภายในระยะเวลาเท่าใดแล้ว ระยะเวลาการอุทธรณ์ของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะขยายออกเป็น 1 ปี นับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้รับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 45

2) ขอบเขตในการอุทธรณ์

มาตรา 46⁷⁴ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์ มีอำนาจทบทวนคำสั่งได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมาย หรือขั้นตอนตามกฎหมาย ดังนั้น ผู้อุทธรณ์จึงสามารถยกเหตุผลต่าง ๆ ขึ้นอุทธรณ์ได้

3) รูปแบบของคำอุทธรณ์

มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 วรรคสอง กำหนดการอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ โดยระบุข้อโต้แย้ง ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

⁷³มาตรา 44 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมาย กำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา 56 วรรคหนึ่ง”

⁷⁴มาตรา 46 บัญญัติว่า “ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหา ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิม หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใดทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มสาระหรือลดสาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความ เหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้”

4) ขั้นตอนและระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์

เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ถูกออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ยื่นอุทธรณ์มาแล้ว ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกิน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้เร่งรายงานความเห็น พร้อมเหตุผล ไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็น ไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

2.1.8 หลักเกณฑ์ วิธีการและขั้นตอนการเรียกค่าสินไหมทดแทน

การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ อาจเป็นกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐที่ตนอยู่ในสังกัดหรือหน่วยงานของรัฐแห่งอื่น และอาจเป็นกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐแห่งเดียวหรือหลายแห่งก็ได้ โดยเมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ย่อมต้องรับผิดชอบหน่วยงานของรัฐที่เสียหาย ซึ่งมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเรียกหรือค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ อันเนื่องจากการกระทำละเมิดไว้ 2 กรณี คือ

1) หลักเกณฑ์การเรียกค่าสินไหมทดแทน

พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มีความมุ่งหมายจะคุ้มครองให้ความเป็นธรรมกับเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ มิใช่มุ่งที่จะดำเนินการเพื่อให้รัฐได้รับชดใช้ค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่นั้น จะต้องนำบทบัญญัติมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁷⁵ มาใช้บังคับโดยอนุโลม กล่าวคือ

(1) หน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดรับผิดชอบในความเสียหายของการกระทำละเมิดได้ (มาตรา 12) เมื่อเป็นการกระทำ

⁷⁵มาตรา 8 บัญญัติว่า ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้น ไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง...

โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ดังนั้น กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดโดยความประมาทเลินเล่อธรรมดา หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายย่อมไม่อาจเรียกให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เลย หากหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเช่นว่านี้ ย่อมมีผลทำให้เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) หน่วยงานของรัฐจะต้องคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำ และความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์ โดยไม่ต้องให้ใช้เต็มจำนวนความเสียหายก็ได้

(3) หากความเสียหายเกิดจากความผิด หรือความบกพร่องของ หน่วยงานของรัฐ หรือระบบการดำเนินการส่วนรวมแล้วต้องหักส่วนความรับผิดชอบดังกล่าวออกด้วย

(4) หากการกระทำละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคนร่วมกันกระทำ หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่แต่ละคนรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน เฉพาะส่วนที่ เจ้าหน้าที่แต่ละคนได้กระทำเท่านั้น ไม่อาจเรียกให้เจ้าหน้าที่ร่วมกันรับผิดชอบในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วมได้

2) วิธีการและขั้นตอนการเรียกค่าสินไหมทดแทน

การที่เจ้าหน้าที่ได้ทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจที่จะออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁷⁶ ภายในเวลาที่กำหนดได้ โดยไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีต่อศาลแต่อย่างใด

โดยหน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการต่าง ๆ ดังนี้

1) เมื่อเกิดความเสียหายกับหน่วยงานของรัฐ และหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ มีเหตุอันควรเชื่อว่าเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงาน ให้หัวหน้าหน่วยงานแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด มีจำนวนไม่เกิน 5 คน โดยแต่งตั้งจากเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น หรือหน่วยงานของรัฐอื่นตามที่เห็นสมควร เพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดใช้

ในกรณีความเสียหายไม่ได้เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ และไม่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด ต้องรายงานให้ปลัดกระทรวง รัฐมนตรีที่กำกับดูแลเพื่อพิจารณาอีกครั้ง

⁷⁶ มาตรา 12 บัญญัติว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

2) คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด จะเป็นผู้ตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมด ให้โอกาสผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายมีสิทธิชี้แจงแสดงพยานหลักฐาน แล้วพิจารณาว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ หากความเสียหายเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ ให้พิจารณาต่อไปว่าเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ หากเป็นการกระทำที่จงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็ต้องรับผิดชอบตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 หากพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความประมาทเลินเล่อแต่ไม่ถึงขั้นร้ายแรง เจ้าหน้าที่ผู้นั้น ไม่ต้องรับผิดชอบและไม่ต้องชดเชยค่าเสียหายให้กับหน่วยงานของรัฐแต่อย่างใด

ในกรณีที่วินิจฉัยแล้วเห็นว่า ความเสียหายไม่ได้เกิดจากการปฏิบัติตามหน้าที่ก็ต้องรับผิดชอบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ รับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมและต้องรับผิดชอบเต็มจำนวน หักส่วนที่เกิดจากความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐไม่ได้

3) เมื่อคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดมีมติอย่างไรแล้วให้เสนอความเห็นต่อผู้แต่งตั้งคณะกรรมการฯ ว่ามีผู้ต้องรับผิดชอบหรือไม่ หากมีผู้ต้องรับผิดชอบต้องรับผิดชอบจำนวนเท่าใดและผู้แต่งตั้งคณะกรรมการฯ เป็นผู้วินิจฉัยสั่งการว่ามีผู้ต้องรับผิดชอบหรือไม่ หากมีผู้ต้องรับผิดชอบ ต้องระบุว่าต้องชดเชยค่าเสียหายจำนวนเท่าใด แต่ยังมีต้องแจ้งการสั่งการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แล้วให้ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังกระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ (เว้นแต่เป็นเรื่องที่กระทรวงการคลังประกาศกำหนดว่าไม่ต้องรายงาน)

4) กระทรวงการคลังโดยกรมบัญชีกลางจะเป็นผู้พิจารณาสำนวนการสอบสวน โดยต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จก่อนอายุความ 2 ปีสิ้นสุดไม่น้อยกว่า 6 เดือน

5) หน่วยงานของรัฐต้องมีคำสั่งให้ผู้รับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ซึ่งเป็นการออกคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยแจ้งสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวให้ผู้รับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนทราบด้วย

ในกรณีผู้รับผิดชอบไม่ชดเชยภายในเวลาที่กำหนด ให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

6) ผู้รับผิดชอบมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่อหน่วยงานผู้ออกคำสั่ง หากผู้รับผิดชอบพอใจคำวินิจฉัยของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ ก็มีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้

อย่างไรก็ตาม ผู้ต้องรับผิดชอบตามคำสั่งทางปกครองสามารถขอทุเลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้

2.1.9 การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิด⁷⁷ ไม่ตกอยู่ในบังคับของบทบัญญัติมาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁷⁸ เนื่องจากมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นบทบัญญัติดังกล่าวในเรื่องการห้ามใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน ดังนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ทราบคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินแล้ว ถ้าถึงกำหนดดังกล่าวแล้ว ไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน และหน่วยงานของรัฐได้มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว แต่ไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนนั้น หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดออกขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁷⁹ กรณีถือว่ามิใช่บทบัญญัติกฎหมายกำหนดขึ้นตอนและวิธีการให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติในการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้ โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลให้มีคำสั่งตามมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หน่วยงานของรัฐจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

2.1.10 ผู้ที่จะอยู่ในฐานะเป็นผู้ฟ้องคดีปกครอง

1) กรณีการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่จากการปฏิบัติหน้าที่⁸⁰

ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐรับผิดต่อผู้เสียหาย และผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐโดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ ส่วนจะต้องฟ้องต่อศาลปกครองหรือศาลยุติธรรมก็ขึ้นอยู่กับว่าเป็นคดีประเภทใด และหน่วยงานของรัฐที่อาจถูกฟ้องให้รับผิดในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่นั้น ต้องเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่น และมีฐานะเป็นกรม มีงบประมาณของตนเอง ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นนิติบุคคลที่จะรับผิดชอบในค่าเสียหายได้

⁷⁷ สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิด *เรื่องเดียวกัน* หน้า 183

⁷⁸ มาตรา 55 บัญญัติว่า “การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

⁷⁹ มาตรา 57 บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน...

⁸⁰ สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิด *เรื่องเดียวกัน* หน้า 128

ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีกำหนดตัวผู้ถูกฟ้องคดีไม่ถูกต้อง ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดตัวผู้ถูกฟ้องคดีให้ถูกต้อง ซึ่งการกำหนดตัวผู้ถูกฟ้องคดีถือเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของประชาชน ซึ่งศาลมีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง

2) กรณีการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่จากการปฏิบัติหน้าที่⁸¹

ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องเจ้าหน้าที่ได้โดยตรง แต่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐไม่ได้ หมายความว่า เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว หน่วยงานของรัฐไม่ต้องรับผิดต่อผู้เสียหาย โดยการฟ้องเรียกให้เจ้าหน้าที่รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นส่วนตัวนั้น จะต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรม จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองไม่ได้ เพราะเป็นละเมิดที่มีได้เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่

2.2 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้แบ่งลักษณะการกระทำละเมิดออกเป็น 2 กรณี คือ

2.2.1 กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ⁸²

เมื่อเกิดความเสียหายต่อหน่วยงานของรัฐแห่งใด ไม่ว่าเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นจะเป็นผู้กระทำหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งอื่นเป็นผู้กระทำ จนทำให้เกิดความเสียหายขึ้น ให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องแจ้งผู้บังคับบัญชาโดยไม่ชักช้า โดยให้รายงานต่อผู้บังคับบัญชาชั้นต้น แล้วให้ผู้บังคับบัญชาชั้นต้นรายงานตามลำดับชั้นจนถึงหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ตามข้อ 7 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบฯ

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำให้เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐ จะมีขั้นตอนการดำเนินการตามระเบียบฯ ที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ 2.1.8

2.2.2 กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก⁸³

กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกให้บังคับใช้เฉพาะกับหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้ บางประเภทเท่านั้น ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ยกเว้นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ

⁸¹ สำนักงานศาลปกครอง หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิด *เรื่องเดียวกัน* หน้า 137

⁸² กรมบัญชีกลาง *เรื่องเดียวกัน* หน้า 42 - 99

⁸³ กรมบัญชีกลาง *เรื่องเดียวกัน* หน้า 101 - 105

ที่จัดตั้งขึ้น โดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

1) การชดใช้ค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอก มีหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย หรือสูญหายแก่ทรัพย์สิน ถ้าความเสียหายเกิดแก่เงินให้ใช้เป็นเงินตามจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้น ถ้าเป็นความเสียหายแก่ทรัพย์สินอื่นให้ใช้ราคาสุทธิหลังหักค่าเสื่อมราคาแล้ว หรือใช้ค่าซ่อมเพื่อให้ทรัพย์สินนั้นกลับคืนสู่สภาพเดิม โดยมีหลักฐาน

(2) ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ร่างกายหรือชีวิต เช่น ค่ารักษาพยาบาลเท่าที่จ่ายจริงไม่เกิน 50,000 บาท ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างเจ็บป่วย ค่าชดเชยการสูญเสียอวัยวะหรือสมรรถภาพในการทำงานไม่เกิน 100,000 บาท ค่าใช้จ่ายในการจัดการงานศพไม่เกิน 40,000 บาท ค่าขาดไร้อุปการะให้ทายาทคนละไม่เกิน 20,000 บาท

การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้กระทำละเมิดกลับคืนสู่สภาพเดิมได้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้ ส่วนสิทธิของข้าราชการและลูกจ้างหน่วยงานของรัฐในการที่จะเบิกค่ารักษาพยาบาลนั้น เป็นสวัสดิการที่หน่วยงานของรัฐจัดให้แก่ข้าราชการและลูกจ้างที่ปฏิบัติงานให้แก่ตน ซึ่งเป็นสิทธิคนละส่วน และมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกับความเสียหายในเรื่องละเมิด โดยในกรณีทั่วไปผู้กระทำละเมิดยังคงต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดนั้นเต็มจำนวนค่าเสียหายที่เกิดจากการละเมิดนั้น จะนำค่ารักษาพยาบาลที่ได้รับในส่วนนี้มาหักออกจากค่าสินไหมทดแทนอันจะพึงได้รับจากการกระทำละเมิดไม่ได้⁸⁴

2) การไล่เบียด

กรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอกในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้น ความรับผิดของเจ้าหน้าที่จะมีหรือไม่ เพียงใด เป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐจะพิจารณาไล่เบียดเอาจากเจ้าหน้าที่ในภายหลัง ซึ่งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด ผู้แต่งตั้งและกระทรวงการคลังจะต้องพิจารณาด้วยว่า จะมีการไล่เบียดหรือไม่ หรือจะไล่เบียดให้ชดใช้เพียงใด

หากเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกไปก่อนแล้ว โดยผลการพิจารณาเป็นที่ยุติว่าเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการนั้นไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

⁸⁴ คำวินิจฉัยคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีที่ 669/2551

อย่างร้ายแรง เจ้าหน้าที่ที่มีสิทธิไต่เบี่ยให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจำนวนดังกล่าวได้ในภายหลัง⁸⁵

3) การดำเนินคดี

ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล ให้หน่วยงานของรัฐประสานงานกับสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อเตรียมการต่อสู้คดี และหากผลการพิจารณาในเบื้องต้นปรากฏว่าความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ให้เรียกเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเข้ามาเป็นคู่ความในคดี แต่หากความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ จะต้องไม่มีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความ และถ้าผู้เสียหายได้ฟ้องเจ้าหน้าที่ต่อศาลก่อนแล้ว ให้พนักงานอัยการแถลงต่อศาลเพื่อให้เจ้าหน้าที่มีโอกาสพ้นจากการเป็นคู่ความในคดี และให้ช่วยเหลือทางคดีแก่เจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นด้วย

สาระสำคัญตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ดังนี้

1) เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิด

เมื่อมีการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ และหน่วยงานของรัฐจำต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอกนั้น เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดในการกระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายแทนเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ได้แก่ ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด ในบรรดาซึ่งได้รับแต่งตั้ง หรือถูกสั่งให้ปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐนั้นจะต้องเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม และราชการส่วนภูมิภาค ดังนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่สังกัดหน่วยงานที่กำหนดตามระเบียบดังกล่าวกระทำละเมิดแล้วเกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายสามารถยื่นคำขอรับค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดอยู่เพื่อขอรับค่าสินไหมทดแทนได้

2) หน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิด

เมื่อมีการกระทำผิด และเป็นการกระทำผิดทางการละเมิดต่อบุคคลภายนอก หน่วยงานของรัฐจะชดใช้ค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอกตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ข้อ 30 ที่กำหนดว่า “หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่

⁸⁵ คำวินิจฉัยคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีงที่ 325/2550

เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็น กรมและราชการส่วนภูมิภาค แต่ไม่รวมถึงราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ”

นอกจากผู้กระทำละเมิดต้องเป็นเจ้าหน้าที่แล้ว ผู้กระทำละเมิด หรือ หน่วยงานของรัฐนั้น จะต้องเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และมี ฐานะเป็นกรม และราชการส่วนภูมิภาค ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐดังกล่าวไม่รวมถึงราชการส่วน ท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานของรัฐที่ กำหนดไว้ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าวเท่านั้น กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ บุคคลภายนอกจึงจะยื่นคำขอรับค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานรัฐ และได้รับการชดเชย ค่าเสียหายจากรัฐ

3) ลักษณะความเสียหาย

กรณีที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายนั้น เมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้นจาก การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่รัฐนั้น ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วย หลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ข้อ 4 วรรค 4 ได้ให้ คำนิยามของความเสียหายไว้ว่า ความเสียหาย หมายความว่า ความเสียหาย ที่เกิดจากการละเมิด ใดๆ แต่ไม่รวมถึงการออกคำสั่งหรือกฎ

ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดที่เป็นการกระทำตามหน้าที่ธรรมดา หรือเป็นการกระทำโดย การใช้อำนาจตามกฎหมายในทางปกครอง แต่การกระทำละเมิดนั้นต้องเป็นการกระทำที่ให้เกิด ความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดใด ๆ แต่ไม่รวมถึงการออกคำสั่งหรือกฎ ซึ่งเป็นการกระทำในการ ปฏิบัติหน้าที่โดยการใช้อำนาจทางปกครอง และความเสียหายจากการออกคำสั่ง หรือกฎนั้น แม้จะ เป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในทางปกครอง เมื่อเกิดความเสียหาย รัฐก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบใช้ เสียความเสียหายแก่บุคคลภายนอก

4) การฟ้องร้องดำเนินคดี

เมื่อบุคคลภายนอกได้ฟ้องร้องดำเนินคดีกับหน่วยงานของรัฐ หรือ เจ้าหน้าที่ต่อศาลนั้น การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในชั้นศาลนั้น หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ ที่ถูกบุคคลภายนอกฟ้องร้องดำเนินคดีนั้น จะต้องดำเนินการตามระเบียบวิธีขั้นตอนในการ ดำเนินคดีตามที่กำหนดในระเบียบที่มีข้อกำหนดให้ ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล ให้ผู้มีอำนาจ แต่งตั้งคณะกรรมการ และให้ประสานงานกับสำนักงานอัยการสูงสุด เพื่อเตรียมการต่อสู้คดีต่อไป พร้อมทั้งรายงานให้กระทรวงการคลังทราบและปฏิบัติ ตามที่ได้รับคำแนะนำจากกระทรวงการคลัง ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของ

เจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ข้อ 35 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล ให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการ โดยไม่ชักช้า เว้นแต่จะได้มีการตั้งคณะกรรมการดังกล่าวไว้แล้วและให้ประสานงานกับสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อเตรียมการต่อสู้คดีต่อไป พร้อมทั้งรายงานให้กระทรวงการคลังทราบ และปฏิบัติตามที่ได้รับคำแนะนำจากกระทรวงการคลัง”

ถ้าผู้แต่งตั้ง เห็นว่า ความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ หรือเมื่อได้ฟังความเห็นของคณะกรรมการหรือได้รับทราบผลการพิจารณาของกระทรวงการคลังแล้ว เห็นว่า ความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ ให้เรียกเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเข้ามาเป็นคู่ความในคดีด้วยตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ข้อ 36 บัญญัติว่า “ถ้าผู้แต่งตั้งเห็นว่า ความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ หรือเมื่อได้ฟังความเห็นของคณะกรรมการ หรือได้รับทราบผลการพิจารณาของกระทรวงการคลังแล้ว เห็นว่า ความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ ให้เรียกเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเข้ามาเป็นคู่ความในคดีด้วย”

ถ้าผลการพิจารณาของผู้แต่งตั้งยุติเป็นที่สุดว่า ความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่จะต้องไม่มีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดี แต่ถ้าผู้เสียหายได้ฟ้องเจ้าหน้าที่ต่อศาลก่อนแล้วหรือมีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดีก่อนแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งแจ้งผลการพิจารณาให้พนักงานอัยการแถลงต่อศาล เพื่อให้เจ้าหน้าที่มีโอกาสพ้นจากการเป็นคู่ความในคดี และขอให้พนักงานอัยการช่วยเหลือทางคดีแก่เจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นด้วยตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ข้อ 37 บัญญัติว่า “ถ้าผลการพิจารณาของผู้แต่งตั้งยุติเป็นที่สุดว่าความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่จะต้องไม่มีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดี แต่ถ้าผู้เสียหายได้ฟ้องเจ้าหน้าที่ต่อศาลก่อนแล้วหรือมีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดีก่อนแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งแจ้งผลการพิจารณาให้พนักงานอัยการเพื่อแถลงต่อศาล เพื่อให้เจ้าหน้าที่มีโอกาสพ้นจากการเป็นคู่ความในคดี และขอให้พนักงานอัยการช่วยเหลือทางคดีแก่เจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นด้วย” การที่บุคคลภายนอกจะดำเนินการฟ้องร้องคดีกับหน่วยงานของรัฐนั้น แม้จะสามารถกระทำได้อีกก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถทำได้โดยสะดวกเนื่องจากต้องเข้ามาต่อสู้กับคณะกรรมการที่ทำหน้าที่ดังเช่นพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการในฐานะทนายความเพื่อแก้ต่างให้แก่หน่วยงานราชการ ซึ่งจะได้พิจารณาถึงปัญหาดังกล่าวต่อไป

ซึ่งตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องหลักเกณฑ์การชดเชยค่าสินไหมทดแทน กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก กรณีที่บุคคลภายนอก

ยื่นคำขอรับค่าสินไหมทดแทน การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ต่อหน่วยงานที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายนั้น เมื่อหน่วยงานรัฐที่ได้รับคำขอดังกล่าวแล้ว จำต้องพิจารณาจ่ายค่าสินไหมทดแทนในการยื่นคำร้อง เพื่อขอรับเงินค่าสินไหมทดแทน ในกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก เพื่อเป็นกรอบและแนวทางในการพิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทน ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ในเรื่องการชดเชยค่าสินไหมทดแทนกรณีบุคคลภายนอกได้รับความเสียหาย เนื่องจากการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐตามข้อ 30 แห่งระเบียบฯ จึงต้องมีการประกาศหลักเกณฑ์ในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอก ดังต่อไปนี้

1) หน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิดชอบ

กรณีหน่วยงานของรัฐที่จะต้องรับผิดชอบตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องหลักเกณฑ์การชดเชยค่าสินไหมทดแทน กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก ข้อ 1 กำหนดให้ "หน่วยงานของรัฐ" หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม และราชการส่วนภูมิภาค แต่ไม่รวมถึงราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

กรณีการกระทำละเมิดของหน่วยงานที่กำหนดข้างต้น จึงจะสามารถยื่นคำขอรับค่าสินไหมทดแทนได้ ส่วนหน่วยงานที่ไม่ได้กำหนดในประกาศดังกล่าว นั้น แม้เป็นหน่วยงานของรัฐก็ไม่อาจขอรับค่าสินไหมทดแทนตามประกาศกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวได้

2) ลักษณะของผู้เสียหาย

บุคคลภายนอกที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทน ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องหลักเกณฑ์การชดเชยค่าสินไหมทดแทน กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก ข้อ 1 วรรค 2 ต้องเป็นผู้ได้รับความเสียหาย โดยผู้ได้รับความเสียหายนั้น จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ความเสียหายนั้นต้องเป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ปกติของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่เท่านั้น

2.3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การกระทำทางละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเรื่องละเมิด ถือเป็นกฎหมายแม่บทที่มีข้อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์การทำความผิด ลักษณะของการกระทำละเมิด ตลอดจนการชดเชยความเสียหายในแต่ละประเภท แต่ละลักษณะความผิดอันเป็นข้อพิจารณาประกอบการศึกษา ดังนี้

2.3.1 หลักเกณฑ์การกระทำทางละเมิด

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ลักษณะ 2 ในหมวด 1 ว่าด้วยความรับผิดเพื่อละเมิด มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน เพื่อการนั้น” ดังนั้นบทบัญญัติแม่บทของกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิด ได้วางหลักเกณฑ์ว่าด้วยความรับผิดทางละเมิด อันเป็นหลักที่ใช้ในการพิจารณาถึงลักษณะการกระทำ ความผิดอันเป็นการละเมิดไว้ดังนี้

1) การกระทำโดยผิดกฎหมาย

“การกระทำโดยทั่วไป” หมายถึง การที่บุคคลเคลื่อนไหวร่างกายในอิริยาบถต่าง ๆ ของผู้กระทำเพื่อกระทำการสิ่งใดสิ่งหนึ่งตามความประสงค์ของตนเอง โดยผู้กระทำรู้สึกในการเคลื่อนไหวนั้น ซึ่งสามารถเทียบเคียงได้กับการกระทำในทางอาญา

“การกระทำในทางละเมิด” หมายรวมทั้งการกระทำ และการละเว้นการกระทำในเมื่อตนมีหน้าที่ต้องกระทำเพื่อป้องกันผลเสียหายนั้นด้วยการกระทำในทางละเมิดที่จะทำให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบละเมิดนั้น จะต้องเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย

“โดยผิดกฎหมาย” หมายความว่า การกระทำที่กฎหมายไม่ได้รับรองคุ้มครองให้สามารถกระทำได้ โดยความรับผิดฐานละเมิดนั้น ไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายบัญญัติโดยชัดแจ้งว่า การกระทำอันใด ถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมาย ดังเช่น ประมวล-กฎหมายอาญาที่บัญญัติไว้เป็นความผิดอย่างชัดแจ้งว่า เป็นความผิดยอมเป็นการกระทำที่ ผิดกฎหมาย กรณีการกระทำผิดกฎหมายในทางละเมิดนั้น แตกต่างจากการกระทำโดยผิดกฎหมายในทางอาญาที่กำหนดไว้ในมาตรา 2 ว่า ถ้าได้กระทำความเสียหายแก่สิทธิ เด็ดขาดของบุคคล คือ ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิเด็ดขาดอย่างอื่นของบุคคล โดยไม่มีสิทธิหรือข้อแก้ตัวตามกฎหมายให้ทำได้แล้ว ก็ถือเป็นการกระทำโดย ผิดกฎหมายอยู่ในตัว⁸⁶

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 38/2496 ระหว่างสำนักนายกรัฐมนตรีนายโจทก์ นายชงชัย บุญยะสิงห์ ที่ 1 กับพวกรวม 2 คน จำเลยที่ตัดสินว่า “การละเมิดนั้นเป็นประทุษกรรมกระทำต่อบุคคลโดยผิดกฎหมายด้วยอาการฝ่าฝืนต่อกฎหมายที่ห้ามไว้ หรือละเว้นไม่กระทำในสิ่งที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำ หรือที่ตนมีหน้าที่ตามกฎหมายจะต้องกระทำ โดยจงใจหรือประมาท

⁸⁶ จิตติ ดิงศกัณท์ *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึงมาตรา 452 ว่าด้วยมูลหนี้* พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพฯ เรือนแก้วการพิมพ์ 2526 หน้า 172 - 173

เดินเล่น ๆ การละเว้นไม่กระทำในสิ่งที่กฎหมายมิได้ บัญญัติให้กระทำหรือตนไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องกระทำหาเป็นการละเมิดไม่ การที่ทำเลขที่ 1 มิได้ใช้ความระมัดระวังดูแลควบคุมรักษาทรัพย์ที่กล่าวหาโดยใกล้ชิด และเครื่องครัดตั้งแต่คั่นจนถึงปลาย จึงเป็นช่องทางให้คนใน อ.จ.ส. ที่ทำงานร่วมอยู่ด้วย ลักหรือยักยอกทรัพย์รายนี้ไปได้บ้างนั้น หากใช่เป็นการละเมิดไม่เพราะ จำเลยที่ 1 มิได้ทำ ผิดกฎหมายหรือละเว้นไม่กระทำในสิ่งที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำและไม่ได้ ละเลยต่อ หน้าที่ตามกฎหมายในอันที่จะต้องกระทำ หากการรั่วไหลเสียหายนั้นบังเกิดจากการ กระทำ ของผู้อื่น ซึ่งอยู่ภายในวงการบังคับบัญชาของจำเลยในทางราชการ จำเลยที่ 1 อาจต้อง รับผิดชอบในทางราชการตามระเบียบข้อบังคับหรือวิธีการตามที่ทางราชการวางไว้แต่ใน กรณีเช่น คดีนี้ตามลักษณะละเมิดหาบมีบทบัญญัติว่าเป็นละเมิดไม่” ซึ่งศาสตราจารย์ ดร. หยุด แสงอุทัย ได้หมายเหตุท้ายฎีกานี้ ได้โต้แย้งคำพิพากษานี้ โดยอ้างมาตรา 823 ของประมวลกฎหมายแพ่ง เซอร์มัน และมาตรา 709 ของประมวลกฎหมายแพ่งญีปุ่น ซึ่งเป็น ที่มาของมาตรา 420 ว่า “การละเมิดสิทธิของผู้อื่นเป็นผิดกฎหมายอยู่ในตัว โดยไม่จำเป็น ต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่า การทำเช่นนั้นผิดต่อกฎหมาย เว้นแต่ผู้กระทำจะมีอำนาจ กระทำเช่นนั้นได้ ดังนั้น การทำผิดหน้าที่ ไม่จำเป็นต้องเป็นหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเฉพาะหน้าที่ตามความสัมพันธ์ ตามวิชาชีพ ตามสัญญา ตามพฤติกกรรมที่คนภายนอกควรกระทำ หากละเว้นไม่กระทำก็เป็นละเมิดได้

2) โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

“กระทำโดยจงใจ” หมายความว่า กระทำโดยรู้สำนึกถึงผลเสียหายต่อบุคคลอื่นที่จะเกิดจากการกระทำของตน ผลเสียหายจะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดไม่สำคัญ นอกจากนี้ คำว่า จงใจ ในมาตรา 420 อันเป็นแม่บทความรับผิดชอบในทางละเมิดนั้น ไม่ได้มีความหมาย เช่นเดียวกันการกระทำโดยเจตนา ในทางอาญาแต่การกระทำโดยจงใจในทาง ละเมิดนั้นมีความหมายกว้างกว่า เนื่องจากไม่จำเป็นว่า การกระทำโดยตั้งใจให้เกิดผล ใดๆอย่างหนึ่งเท่านั้น จึงเป็นการละเมิด แต่มีความหมายรวมถึงเมื่อจงใจกระทำอย่างไร อย่างหนึ่ง แล้วแม้ไม่ได้เกิดผล ดังที่จงใจกระทำก็ถือเป็นการโดยจงใจในทางละเมิด ดังนั้น การกระทำโดยจงใจในทางละเมิด จึงไม่ใช่การกระทำโดยเจตนาในทางอาญา ส่วนการ กระทำโดยเจตนาในทางอาญาย่อมเป็นการ กระทำโดยจงใจในละเมิดทุกกรณี นอกจากนี้ การกระทำโดยจงใจแต่สำคัญผิดในข้อเท็จจริงไม่ถือ เป็นการจงใจ แต่จะเป็นการประมาท เลินเล่อ หรือไม่ต้องพิจารณาจากพฤติการณ์โดยละเอียด

“กระทำโดยประมาทเลินเล่อ” หมายความว่า ถึง การกระทำโดยไม่จงใจ แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและ พฤติการณ์ ผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้น ได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่ ซึ่งจะต้อง พิจารณาจากวิสัย และพฤติการณ์ ของผู้นั้น ประกอบกันด้วย ส่วนการกระทำใดอันจะเป็น การกระทำที่เป็นการ

ประมาณเดินเลื้อยของเจ้าหน้าที่นั้น มีคำพิพากษาฎีกาที่ 974/2515 ได้แนวทางไว้เพื่อพิจารณา ดังนี้ จำเลยขับเฮลิคอปเตอร์ลงจอดเพื่อเติมน้ำมัน แต่ไม่ชำนาญ ต้องขับเคลื่อนที่ 3 ครั้งประกอบกับ บริเวณนั้นมีกระแสลมปั่นป่วนเป็นประจำ เนื่องจาก มีเครื่องบินเข้าออกอยู่เสมอ ซึ่งการบินขึ้นลง ต้องระมัดระวังมากกว่าที่อื่น ปรากฏว่า เฮลิคอปเตอร์ของจำเลย เอียงใบพัดกระแทกพื้นหักกระเด็น ไปถูกเครื่องบินอื่นเสียหาย พุทธิการณคดี เห็นว่า จำเลยขับชีเครื่องบินในภาวะการณ์เช่นนั้น ขาดความระมัดระวัง ซึ่งจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์จำเลยอาจใช้ความระมัดระวังได้แต่หาได้ใช้ เพียงพอไม่ จึงถือว่าเป็นความประมาทเดินเลื้อยของจำเลยแล้ว

3) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลของการกระทำ หรือระหว่าง ความผิดกับความเสียหาย

เมื่อมีการกระทำละเมิด และมีความเสียหายเกิดขึ้นต้องพิจารณาว่า ความเสียหายนั้น เป็นผลจากการกระทำของบุคคลผู้ทำละเมิดหรือไม่ ถ้าไม่ใช่ บุคคลไม่ต้องรับผิดชอบ ถ้าการกระทำมีความสัมพันธ์กับความเสียหาย เป็นเหตุเป็นผลซึ่งกันและกันแล้ว บุคคลผู้กระทำ ละเมิดนั้น ก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น โดยพิจารณาจากหลัก ผลการกระทำอันหนึ่ง อาจเกิดเหตุได้หลาย ๆ เหตุ ถ้าการกระทำของบุคคลนั้น เป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดผลอันนั้น ผู้กระทำ ต้องรับผิดชอบ หรืออาจกล่าวในรูปเงื่อนไขได้ว่า การกระทำ เป็นเงื่อนไขให้ผลเกิดขึ้น ซึ่งถ้าไม่มีการกระทำผลนั้นก็จะไม่เกิดขึ้น แสดงว่าผลนั้น เกิดขึ้นเพราะการกระทำของบุคคลผู้กระทำละเมิด ดังนั้น บุคคลผู้ทำละเมิดนั้นจึงต้องรับผิดชอบ ด้วยเหตุนี้จึงยึดหลักเกณฑ์ในเรื่องกฎหมายอาญาเป็นใหญ่ ซึ่งน่าจะให้ความยุติธรรมกับ ผู้เสียหายอย่างดีที่สุด⁸⁷ แต่มีข้อเสียเพราะทำให้ผู้กระทำละเมิดต้อง รับผิดชอบโดยไม่มีขอบเขต ตลอดจนถึงความเสียหายที่ไม่มีใครคาดหมายได้ก็ต้องรับผิดชอบ⁸⁸ และพิจารณา จากหลัก บรรดาเหตุทั้งหลายที่ก่อให้เกิดผลขึ้นในแง่ความรับผิดชอบของผู้กระทำใด ๆ แล้ว เฉพาะ แต่เหตุที่ตามปกติย่อมก่อให้เกิดผลเช่นว่าเท่านั้นที่ผู้กระทำการนั้นจะต้องรับผิดชอบ⁸⁹ ความเสียหาย นอกเหนือจากนั้น แม้จะเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลย ก็ไม่ต้องรับผิดชอบ มีข้อดีตรงกับหลัก วินิจฉัยความผิดหรือประมาณเดินเลื้อยของผู้กระทำ ซึ่งต้องวินิจฉัยตามพฤติการณ์ที่บุคคลในฐานะ เช่นนั้นควรจะทราบ แต่มีข้อเสียตรงที่ว่าทำให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงไม่ได้รับการชดเชยเยียวยา เพราะถือว่าการกระทำเฉพาะแต่ที่เป็นเหตุ อันเหมาะสมที่จะส่งผลให้เกิดความเสียหายขึ้นเท่านั้นที่

⁸⁷ วารี นาสกุล คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสิ่ง ลากมิกวร ได้ กรุงเทพฯ มหาวิทยาลัยรามคำแหง 2523 หน้า 83

⁸⁸ ไพจิตร ปุญญพันธ์ คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 6 กรุงเทพฯ แสงสุทธิการพิมพ์ 2529 หน้า 42

⁸⁹ จิตติ ดิงศกัทธิย์ เรื่องเดียวกัน หน้า 212

ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบ ดังนั้น จึงเป็นการผลักภาระให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งไม่ได้มีส่วนผิดจะต้องรับเอาความเสียหายนั้นไว้โดยไม่ยุติธรรม⁹⁰

2.3.2 ลักษณะและประเภทของความเสียหายในทางละเมิด

ลักษณะและประเภทของความเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดนั้น ก็เพื่อให้ผู้เสียหาย กลับคืนสู่ฐานะเหมือนยังไม่มี การกระทำละเมิด⁹¹ เนื่องจากบทบัญญัติตามหลักความรับผิดชอบ ว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือ ประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

เมื่อบทบัญญัตินี้ดังกล่าว กำหนดให้ผู้กระทำละเมิดจำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งค่าสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้นด้วย ดังนั้น ค่าเสียหายทุกลักษณะที่เป็น ผลจากการกระทำละเมิด และทำให้ผู้ถูกกระทำละเมิดกลับเข้าสู่ฐานะเดิม ผู้ถูกกระทำ ละเมิดมีสิทธิได้รับจากผู้กระทำละเมิดทั้งสิ้น

2.4 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

เนื่องจากคู่มือตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้หมายความผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และให้หมายความรวมถึงบุคคลหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอด ไม่ว่าจะโดยความสมัครใจเอง หรือโดยถูกคำสั่งศาลปกครองเรียกเข้ามาในคดี ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสีย หรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นและเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินกระบวนการพิจารณา ให้รวมถึงผู้มีสิทธิกระทำการแทนด้วย ดังนั้น บุคคลที่จะมีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีปกครองก็คือคู่มือตามความหมายดังกล่าวข้างต้นเท่านั้น และมาตรา 70 บัญญัติว่า “คำพิพากษาศาลปกครองให้ผู้พ้นคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตามคำบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรืองดเสีย วรรคสอง ในกรณีที่เป็นการพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด”

⁹⁰ สุขุม คุณนิษฐ์ เรื่องเดียวกัน หน้า 31

⁹¹ ไพจิตร บุญยพันธ์ คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด พิมพ์ครั้งที่ 7 กรุงเทพฯ นิติบรรณการ 2538 หน้า 181

2.5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

คำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2542 หมายความว่า (1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ (2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง และคำว่า “คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอ หรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

3. ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 1309/2557 เรื่อง ความผูกพันของผลคำพิพากษาศาลปกครองนครศรีธรรมราช ที่ให้เพิกถอนคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ อำเภอเวียงสระ จังหวัดสุราษฎร์ธานี กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ได้มีหนังสือ ที่ มท 0804.4/18444 ลงวันที่ 30 กันยายน 2556 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่าด้วยองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ได้ออกคำสั่ง ที่ 272/2546 เรื่อง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2546 ให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการทำความผิดกรณีการเบิกจ่ายเงินค่าจัดซื้อวัสดุที่ไม่เป็นไปตามกฎหมาย และไม่ชอบด้วยระเบียบเป็นผู้รับผิดชอบชำระค่าสินไหมทดแทน ซึ่งได้แก่ นายโชคดี ละมาย ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ (ตำแหน่งในขณะนั้น) รับผิดชอบชำระค่าสินไหมทดแทนจำนวน 16,695 บาท นายสมเชาว์ โกศล ประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ (ตำแหน่งในขณะนั้น) รับผิดชอบชำระค่าสินไหมทดแทน จำนวน 54,875 บาท และจำสิบเอก รัชตพงศ์ ภัคดีอักษร ปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ (ตำแหน่งในขณะนั้น) รับผิดชอบชำระค่าสินไหมทดแทนจำนวน 71,570 บาท ภายหลังจากทราบคำสั่งแล้วนายโชคดีฯ ได้ชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลตำบลเขานิพันธ์ (องค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ เดิม) จนครบจำนวน ส่วนนายสมเชาว์ฯ และจำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ ไม่ได้ชำระค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว จนกระทั่งเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ได้ออกคำสั่ง ที่ 332/2548 เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ลงวันที่ 26 ตุลาคม 2548 ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของ นายสมเชาว์ฯ และจำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ เพื่อขายทอดตลาด

ต่อมาจำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ ได้ยื่นฟ้องนายกเทศมนตรีตำบลเขานิพันธ์ (นายกองค์การบริหาร ส่วนตำบลเขานิพันธ์ เดิม) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และปลัดเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ปฏิบัติหน้าที่แทน นายกเทศมนตรีตำบลเขานิพันธ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ต่อศาลปกครองนครศรีธรรมราช เพื่อขอให้ศาลเพิกถอน คำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ ที่ 272/2446 เรื่อง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2446 โดยไม่ปรากฏว่านายโชคดีฯ และนายสมเชาว์ฯ ได้เข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีด้วย ซึ่งในคดีนี้ศาลปกครองนครศรีธรรมราชได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ 21/2443 ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2443 ให้เพิกถอนคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ดังกล่าว ซึ่งเทศบาลตำบล เขานิพันธ์ก็ได้ออกคำสั่ง ที่ 113/2443 เรื่อง ยกเลิกคำสั่งการชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 8 มีนาคม 2443 ตามคำพิพากษาของศาลปกครอง และมีหนังสือเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ที่ สฎ 44101/ว 399 ลงวันที่ 7 มิถุนายน 2444 ส่งสำเนาคำสั่งดังกล่าวให้แก่ นายโชคดีฯ นายสมเชาว์ฯ และจำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ เพื่อทราบ ด้วยเหตุนี้ นายโชคดีฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ 22 มิถุนายน 2444 ถึงเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ เพื่อขอเงินค่าสินไหมทดแทนที่ได้خذใช้ไปแล้วคืนจากเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ส่วนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับ นายสมเชาว์ฯ นั้น เทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ได้มีคำสั่ง ที่ 345/2544 เรื่อง ยกเลิกคำสั่ง การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ลงวันที่ 26 กรกฎาคม 2544 เพื่อเพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ที่ 332/2548 เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ลงวันที่ 26 ตุลาคม 2448 แล้ว

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือในปัญหาข้อกฎหมายต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า การที่ศาลปกครองนครศรีธรรมราช มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ ที่ 272/2446 เรื่อง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2446 จะมีผลผูกพันนายโชคดีฯ และนายสมเชาว์ฯ ซึ่งเป็นผู้ต้องรับผิดชอบค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งดังกล่าวแต่ไม่ได้เป็นคู่กรณีในคดีหรือไม่ และการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออาศัยทรัพย์สินของนายสมเชาว์ฯ เพื่อขายทอดตลาด จะมีผลอย่างไร รวมทั้งเทศบาลตำบลเขานิพันธ์จะต้องคืนเงินค่าสินไหมทดแทนแก่นายโชคดีฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นและจังหวัดสุราษฎร์ธานี) และเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาแล้ว ผู้ที่ผูกพันตามคำพิพากษานั้น ย่อมเป็นไปตามมาตรา 70 ประกอบกับมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติไว้ว่า คำพิพากษา ศาลปกครองให้ผูกพัน “คู่กรณี” กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และบุคคล หน่วยงาน

ทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอด ที่จะต้องปฏิบัติตาม คำบังคับนับแต่วันที่กำหนด ในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับ หรือคดีเสีย และหากเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้ จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดี จะถึงที่สุด

สำหรับกรณีนี้ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าในคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงาน ทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการด้วยการออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมี จำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ เป็นผู้ฟ้องคดี นายกเทศมนตรีตำบลเขานิพันธ์ (นายกองค์การบริหาร ส่วนตำบลเขานิพันธ์ เดิม) เป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และปลัดเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ปฏิบัติหน้าที่แทน นายกเทศมนตรีตำบลเขานิพันธ์ เป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ศาลปกครองนครศรีธรรมราชได้มีคำพิพากษา เพิกถอนคำสั่งองค์การบริหาร ส่วนตำบลเขานิพันธ์ที่ 272/2546 เรื่อง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2546 โดยในคดีดังกล่าวนายโชคดี ละม้าย และนายสมเชาว์ โกศล ไม่ได้ เข้ามาเป็นคู่กรณี ดังนั้น คำพิพากษาดังกล่าวจึงมีผลผูกพันเฉพาะผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีเท่านั้น และสำนักงานศาลปกครองนครศรีธรรมราช ได้ตอบข้อหารือของเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ว่า3 คำพิพากษาของศาลปกครองนครศรีธรรมราชในคดีนี้มีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีซึ่งได้แก่ จำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ ผู้ฟ้องคดี กับนายกเทศมนตรีตำบลเขานิพันธ์ (นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ เดิม) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และปลัดเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ปฏิบัติหน้าที่แทนนายกเทศมนตรีตำบล เขานิพันธ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เท่านั้น

สำหรับกรณีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของ นายสมเชาว์ฯ เพื่อขายทอดตลาด จะมีผลอย่างไร นั้น เห็นว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามคำสั่งทางปกครองใดคำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องยังมีผลบังคับอยู่ในขณะที่ใช้มาตรการบังคับ ทางปกครอง และไม่อยู่ภายใต้การทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือตามกฎหมาย เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่านายสมเชาว์ฯ ไม่ได้โต้แย้งคัดค้านคำสั่งที่ให้ชำระค่าสินไหมทดแทน และ ยังไม่ได้ชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ประกอบกับเทศบาลตำบล เขานิพันธ์ได้ออกคำสั่งที่ 113/2443 เรื่อง ยกเลิกคำสั่งการชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 8 มีนาคม 2443 เพื่อเพิกถอน คำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ ที่ 272/2446 เรื่อง การชำระ ค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2446 และคำสั่ง ที่ 344/2444 เรื่อง ยกเลิกคำสั่งการใช้ มาตรการบังคับ ทางปกครอง ลงวันที่ 26 กรกฎาคม 2444 เพื่อเพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบล เขานิพันธ์ ที่ 332/2448 เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ลงวันที่ 26 ตุลาคม 2448 แล้ว

เมื่อคำสั่งดังกล่าว สิ้นผลไป เทศบาลตำบลเขานิพันธ์จึงไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อปฏิบัติตามคำสั่งที่สิ้นผลนั้นได้ต่อไป

ส่วนประเด็นที่ว่า เทศบาลตำบลเขานิพันธ์จะต้องคืนเงินค่าสินไหมทดแทนให้แก่ นายโชคดีฯ นั้น เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีนี้เป็นเรื่องสำคัญ ที่ต้องการความรอบคอบในการพิจารณา และเพื่อเป็นแนวบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป จึงอาศัยอำนาจตามข้อ 114 แห่งระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการประชุมกรรมการ กฤษฎีกา พ.ศ. 2422 จัดให้มีการประชุมกรรมการกฤษฎีกาพิเศษ เพื่อพิจารณาประเด็น ข้อกฎหมายข้างต้น

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้ว เห็นว่า แม้ว่า คำพิพากษาศาลปกครองนครศรีธรรมราชจะผูกพันเฉพาะคู่กรณีซึ่งได้แก่ จำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ ผู้ฟ้องคดี กับนายกเทศมนตรีตำบลเขานิพันธ์ (นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ เดิม) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และปลัดเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ ปฏิบัติหน้าที่แทนนายกเทศมนตรีตำบล เขานิพันธ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก็ตาม แต่การที่ศาลปกครองนครศรีธรรมราชมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่ง องค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ ที่ 272/2546 เรื่อง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2546 โดยมีเหตุผลว่า การตั้งงบประมาณและการเบิกจ่ายเงินค่าจัดซื้อวัสดุแม้จะ ไม่ถูกต้องตามระเบียบ แต่ก็ไม่ได้ทำให้ องค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์เสียหายแต่อย่างใด กรณีจึงไม่เข้าองค์ประกอบที่จะเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ ซึ่งต่อมามองการบริหารส่วนตำบล เขานิพันธ์ได้ยกฐานะเป็นเทศบาลตำบลเขานิพันธ์ และได้ออกคำสั่งที่ 113/2443 เรื่อง ยกเลิกคำสั่ง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 8 มีนาคม 2443 เพื่อเพิกถอนคำสั่งเรื่องการชำระค่าสินไหมทดแทน ซึ่งสั่งให้จำสิบเอก รัชตพงศ์ฯ นายสมเชาว์ฯ และนายโชคดีฯ ชำระค่าสินไหมทดแทน ดังนั้น ความรับผิดทางละเมิดที่นายโชคดีฯ มีต่อเทศบาล ตำบลเขานิพันธ์ ซึ่งต้องชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งองค์การบริหารส่วนตำบล เขานิพันธ์ ที่ 272/2446 เรื่อง การชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2446 จึงไม่มีมา แต่ต้น เทศบาลตำบลเขานิพันธ์จึงต้องคืนเงินค่าสินไหมทดแทนที่ นายโชคดีฯ ได้ชำระตามคำสั่ง องค์การบริหารส่วนตำบลเขานิพันธ์ ที่ 272/2446 ดังกล่าว

บทที่ 4

วิเคราะห์การพิจารณาการกระทำทางอาญา และการพิจารณาการกระทำทางละเมิด

1. การพิจารณาการกระทำทางอาญา

เมื่อบุคคลได้กระทำความผิดทางอาญาตามมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บุคคลนั้นจักต้องได้รับโทษในทางอาญา เมื่อเป็นการกระทำที่กฎหมายในขณะนั้นบัญญัติว่าเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย การที่จะพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดอาญา จะต้องพิจารณาจากการกระทำ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล และการกระทำที่แสดงออกมามีลักษณะภายนอกมีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด รวมทั้งผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาท

ดังนั้น หากบุคคลหนึ่งบุคคลใดได้กระทำความผิดทางอาญา ซึ่งในขณะนั้นกฎหมายได้บัญญัติถึงการกระทำความผิดนั้น เป็นความผิดอาญาแล้ว บุคคลนั้นต้องได้รับการลงโทษตามกระบวนการยุติธรรมทางกฎหมายอาญา ในฐานะที่กระทำแล้วทำให้ผู้อื่นเดือดร้อนหรืออาจจะเดือดร้อนจนทำให้เกิดผลกระทบกระเทือนต่อสังคมหรือคนส่วนใหญ่ของประเทศ

คดีอาญา ได้แก่ คดีที่เกี่ยวกับความผิดและโทษซึ่งกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติต่าง ๆ ซึ่งมีโทษในทางอาญา

โทษทางอาญา มี 5 สถาน ได้แก่ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน ในคดีอาญา มีบุคคลที่เกี่ยวข้องหลายฝ่าย ดังนี้

- 1) ผู้ต้องหา หมายถึง บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล
- 2) จำเลย หมายถึง บุคคลซึ่งถูกฟ้องต่อศาลแล้วโดยข้อหาว่ากระทำความผิด
- 3) ผู้เสียหาย หมายถึง บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทน เช่น ผู้แทนนิติบุคคล ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์ เป็นต้น
- 4) พนักงานอัยการ หมายถึง เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล

5) พนักงานสอบสวน หมายถึง เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวน เช่น เจ้าพนักงานตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป

โดยปกติคดีอาญาจะเริ่มจากการที่ผู้เสียหายแจ้งความต่อเจ้าพนักงานตำรวจโดยกล่าวหาว่ามีผู้กระทำความผิด และการกระทำนั้นเกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย ซึ่งการกล่าวหาที่ผู้เสียหายมีเจตนาให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ (เรียกว่า คำร้องทุกข์)

เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจรับแจ้งเหตุแล้ว จะสืบสวนและสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานจัดทำเป็นสำนวนคดี และเมื่อพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จก็จะสรุปสำนวนการสอบสวน แล้วมีความคิดเห็นทางใดทางหนึ่งประกอบสำนวน ในบางกรณีผู้เสียหายจะเลือกฟ้องคดีต่อศาลเองโดยตรงก็ได้

การประกันตัวในชั้นศาลมี 2 ช่วง คือ

ช่วงแรก เมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการนำตัวผู้ต้องหาของฝากขังต่อศาลและศาลอนุญาตให้ขัง ซึ่งถือว่าผู้ต้องหาอยู่ในอำนาจควบคุมของศาลแล้ว

ช่วงที่สอง ช่วงที่ศาลประทับฟ้องของโจทก์ ผู้ต้องหาจะมีสถานะเป็นจำเลยซึ่งต้องถูกควบคุมตัวอยู่ในอำนาจของศาล

ดังนั้น หากผู้ประกันประสงค์จะขอให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา หรือจำเลยก็จะต้องยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวระหว่างสอบสวนหรือระหว่างพิจารณา แล้วแต่กรณี

กำหนดเวลาที่ศาลอนุญาตให้ประกัน ดังนี้

1) ชั้นสอบสวน มีกำหนดเวลาเท่ากับระยะเวลาที่ศาลอนุญาตให้ฝากขังจนกระทั่งมีการฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี

2) ชั้นพิจารณาของศาล สัญญาประกันใช้ได้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัวโดยศาล ผู้ประกันสามารถยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยใช้หลักประกัน คือ การใช้หลักทรัพย์เป็นประกัน หรือการใช้บุคคลเป็นประกัน หากมีข้อสงสัยเกี่ยวกับการขอประกันตัว ควรสอบถามเจ้าหน้าที่ประชาสัมพันธ์ของศาลเท่านั้น

1) ฟ้องที่ศาลใด - พิจารณาว่าความผิดเกิดขึ้นในเขตศาลใด หรือจำเลยมีที่อยู่ หรือถูกจับในเขตศาลใด หรือพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนในเขตศาลใด ศาลนั้นมีอำนาจพิจารณาคดี

2) คดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญา - คดีที่การกระทำผิดอาญาเป็นเหตุให้ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเรียกให้จำเลยใช้ค่าเสียหาย หรือค่าทดแทน หรือเรียกให้คืน หรือใช้ราคาทรัพย์สินที่ผู้เสียหายต้องเสียไปจากการกระทำผิดอาญานั้น จะฟ้องจำเลยต่อศาลซึ่งพิจารณาคดีอาญา โดยมีค่าขอส่วนแพ่งรวมอยู่ในคำฟ้องอาญา

3) วิธีการอ่านคำฟ้อง - เมื่อได้รับสำเนาคดีคำฟ้อง ควรตรวจดูคำฟ้อง อาทิ ศาลที่ฟ้อง วัน เดือน ปี ที่ฟ้อง ชื่อโจทก์และจำเลย จำนวน โจทก์และจำเลย ข้อหาหรือฐานความผิด ข้อเท็จจริง และรายละเอียดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

4) ข้อควรปฏิบัติเมื่อศาลประทับฟ้อง - หากจำเลยจะสู้คดีควรปฏิบัติ คือ หากศาลมีคำสั่งขังจำเลย จำเลยสามารถยื่นคำร้องขอประกันต่อศาล ทั้งนี้ ไม่ว่าจำเลยจะได้รับอนุญาตให้ประกันตัวในชั้นสอบสวนหรือชั้นฝากขังหรือไม่ก็ตาม ดำเนินการหาทนายความเพื่อช่วยเหลือจำเลยให้การดำเนินคดีต่อไป ตรวจดูสำนวนการไต่สวนมูลฟ้อง และสิ่งที่โจทก์ยื่นเป็นพยานหลักฐาน

5) ชั้นพิจารณาคดี - การพิจารณาและสืบพยานในศาล จะกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย โดยศาลจะอ่านและอธิบายคำฟ้องให้จำเลยฟัง และถามจำเลยว่ากระทำความผิดจริงหรือไม่ แล้วจดคำให้การจำเลยไว้

กรณีจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาคดีโดยไม่ต้องสืบพยานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่อัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป หรือโทษสถานหนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงจึงจะพิพากษาลงโทษจำเลย

กรณีจำเลยให้การปฏิเสธ ศาลจะดำเนินกระบวนการพิจารณาสืบพยานโจทก์และพยานจำเลยต่อไป โดยศาลจะนัดสืบพยานโจทก์ก่อนเสร็จแล้วจึงให้นัดสืบพยานจำเลย หลักจากสืบพยานทั้งสองฝ่ายเสร็จสิ้นแล้วศาลจะนัดฟังคำพิพากษา

โจทก์มีหน้าที่ต้องมาศาลทุกนัด หากไม่มา ศาลต้องยกฟ้อง เว้นแต่ศาลเห็นว่าโจทก์ไม่มาศาลโดยมีเหตุอันสมควร ศาลจะส่งเลื่อนคดีไปก็ได้ หากจำเลยไม่มาศาลตามกำหนดนัดหรือตามหมายเรียก (กรณีจำเลยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว) ศาลจะออกหมายจับจำเลยและปรับนายประกันในทางปฏิบัติแล้วหากศาลไม่แน่ใจว่าจะจับจำเลยได้เมื่อใดก็จะจำหน่ายคดีชั่วคราว จนกว่าจะได้ตัวจำเลยมาพิจารณาคดีต่อไป

การสืบพยาน - คดีอาญาโจทก์มีหน้าที่ต้องนำพยานเข้าสืบก่อนจำเลยเสมอ และเมื่อโจทก์สืบพยานเสร็จแล้ว จำเลยจึงนำพยานเข้าสืบต่อไป ก่อนสืบพยานโจทก์และจำเลยมีสิทธิแถลงเปิดคดี และหลังสืบพยานเสร็จแล้วโจทก์และจำเลยมีสิทธิแถลงปิดคดีได้ ในระหว่างพิจารณา ถ้าศาลเห็นว่าไม่จำเป็นต้องสืบพยานหรือทำการอะไรอีก จะสั่งงดพยานหรือการนั้นเสียก็ได้ คำพิพากษาของศาลอาจแยกเป็นพิพากษายกฟ้อง หรือพิพากษาลงโทษ โดยโทษที่ศาลพิพากษา คือ

1) โทษประหารชีวิต

2) โทษจำคุก - จำเลยจะถูกจองจำไว้ในเรือนจำ การคำนวณระยะเวลาจำคุกจะนับวันเริ่มจำคุกรวมเข้าด้วย และนับเป็น 1 วันเต็ม โดยไม่คำนึงถึงจำนวนชั่วโมง ถ้าระยะเวลาจำคุกกำหนดเป็นเดือนก็นับ 30 วันเต็ม เป็น 1 เดือน ถ้ากำหนดเป็นปี คำนวณปีปฏิทิน

3) โทษกักขัง - จำเลยจะถูกกักขังไว้ในสถานที่กักขัง ซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ สถานีตำรวจ หรือสถานที่ควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน

4) โทษปรับ - จำเลยต้องชำระเงินตามจำนวนที่ศาลมีคำพิพากษาหากจำเลยไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา จำเลยอาจอุทธรณ์หรือฎีกาใช้ค่าปรับหรือถูกกักขังแทนค่าปรับ อย่างไรก็ตามหากศาลมีเหตุสงสัยว่าจำเลยจะไม่ชำระค่าปรับ ศาลอาจสั่งให้กักขังจำเลยแทนค่าปรับไปก่อนก็ได้ โดยการกักขังแทนค่าปรับจะถืออัตราสองร้อยบาทต่อหนึ่งวัน และหากจำเลยเคยถูกควบคุมตัวมาก่อนไม่ว่าจะเป็นชั้นสอบสวนหรือชั้นศาล ศาลจะนำวันที่จำเลยถูกควบคุมตัวมาหักวันขังด้วย

5) โทษริบทรัพย์ - หากเป็นทรัพย์ซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือเป็นทรัพย์ซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิดศาลมีอำนาจริบเสียได้ เว้นแต่ทรัพย์เหล่านั้นเป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด เจ้าของทรัพย์ที่แท้จริง อาจยื่นคำร้องขอต่อศาลได้

คำพิพากษาของศาลจะทำเป็นหนังสือ ยกเว้นในศาลแขวง คำพิพากษาจะทำด้วยวาจา ก็ได้ โดยบันทึกไว้พอได้ใจความ จำเลยจะต้องมาฟังคำพิพากษาหรือคำสั่งตามวันเวลาที่ศาลนัด ถ้าจำเลยไม่มาและศาลมีเหตุสงสัยว่าจำเลยจะหลบหนีหรือจงใจไม่มาศาลศาลจะออกหมายจับจำเลย ถ้ายังไม่ได้ตัวจำเลยมาศาลภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันออกหมายจับ ศาลอาจอ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นลับหลังจำเลยได้โดยถือว่าจำเลยได้ฟังคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นแล้ว

1) เมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษา คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาภายในกำหนด 1 เดือน นับแต่วันอ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาให้คู่ความฝ่ายที่อุทธรณ์หรือฎีกาฟัง หากยื่นไม่ทันภายในกำหนดอาจยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาอุทธรณ์หรือฎีกาได้ แต่ต้องยื่นคำร้องก่อนสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์หรือฎีกาและต้องอ้างเหตุที่ยื่น ไม่ทันภายในกำหนด

2) การยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา ทำได้โดยยื่นคำฟ้องอุทธรณ์หรือฎีกาต่อศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดี

3) กรณีจำเลยที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ จำเลยอาจยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาต่อพัศดีภายในกำหนดอายุอุทธรณ์หรือฎีกา เพื่อให้พัศดีส่งไปยังศาลก็ได้

4) กรณีที่ศาลส่งสำเนาอุทธรณ์หรือสำเนาฎีกาให้แก่คู่ความอีกฝ่ายไม่ได้ เช่น ตัวไม่พบ หรือหลบหนี หรือจงใจไม่รับ ศาลชั้นต้นจะส่งสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

5) เมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์พิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย หากเป็นคดีที่ไม่ต้องห้ามอุทธรณ์หรือฎีกาและจำเลยประสงค์จะขอให้ศาลปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างอุทธรณ์หรือฎีกาก็ได้

6) เนื้อหาฟ้องอุทธรณ์ จะมีรายละเอียดว่าเป็นคดีประเภทใด ใครเป็นคู่ความ ใครเป็นผู้อุทธรณ์ ฟ้องเพื่ออะไร จำเลยให้การว่าอย่างไร ข้อเท็จจริงในทางพิจารณามีอย่างไร ศาลชั้นต้นตัดสินอย่างไร ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยและโต้แย้งคำพิพากษาในประเด็นใดพร้อมด้วยเหตุผลและคำขอท้ยอุทธรณ์ เช่น ขอให้กลับหรือแก้คำพิพากษาศาลชั้นต้น ชื่อผู้เรียง ผู้พิมพ์ และลายมือชื่อผู้อุทธรณ์

7) หากศาลชั้นต้นเห็นว่าอุทธรณ์มีข้อความที่ต้องแก้ไข ศาลชั้นต้นมีอำนาจสั่งคืนคำฟ้องอุทธรณ์ให้ผู้อุทธรณ์นำกลับไปแก้ไขภายในเวลาที่กำหนด แต่หากศาลชั้นต้นเห็นว่าเป็นคดีที่ต้องหาอุทธรณ์หรือยื่นเกินกำหนด ศาลชั้นต้นจะสั่งไม่รับอุทธรณ์

ในกรณีที่ศาลชั้นต้นสั่งไม่รับอุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งได้ภายใน 15 วัน นับแต่ทราบคำสั่งของศาลชั้นต้นที่ไม่รับอุทธรณ์ เมื่อศาลอุทธรณ์มีคำสั่งเช่นใดแล้วถือว่าคำสั่งนั้นเป็นที่สุด

8) ในชั้นอุทธรณ์ คดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ คู่ความอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงไม่ได้ เว้นแต่

- (1) ศาลพิพากษาให้จำคุก หรือกักขังแทนโทษจำคุก
- (2) ศาลพิพากษาให้จำคุก แต่ให้รอลงโทษ
- (3) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอกำหนดโทษ
- (4) ศาลลงโทษปรับจำเลยเกิน 1,000 บาท
- (5) ผู้พิพากษาที่พิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเข้าใจในศาล

ชั้นต้นเห็นว่าเป็นปัญหาสำคัญที่ศาลอุทธรณ์ควรวินิจฉัยและอนุญาตให้ผู้อุทธรณ์ หรืออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายรับรองให้ผู้อุทธรณ์

9) ในชั้นฎีกา มีข้อห้ามฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง คือ

(1) ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้น หรือแก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 5 ปี หรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับ แต่จำคุกไม่เกิน 5 ปี ห้ามโจทก์และจำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

(2) ศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้น หรือแก้ไขเล็กน้อยและให้ลงโทษจำคุกจำเลยเกิน 5 ปี ไม่ว่ามีโทษอื่นหรือไม่ ห้ามโจทก์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง

(3) ศาลชั้นต้นลงโทษจำคุกจำเลยไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 40,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และศาลอุทธรณ์คงลงโทษไม่เกินกว่านี้ ห้ามโจทก์และจำเลยฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง เว้นแต่ศาลอุทธรณ์แก้ไขมากและเพิ่มเติมโทษจำเลย จำเลยมีสิทธิฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริงได้

คดีที่ต้องห้ามฎีกาข้างต้น ผู้อุทธรณ์อาจยื่นคำร้องขอให้ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดี หรือที่ลงชื่อในคำพิพากษา หรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้น หรือศาลอุทธรณ์อนุญาตให้ฎีกา หรือขอให้อัยการสูงสุดรับรองฎีกาได้แต่ต้องเป็นปัญหาสำคัญที่สมควรที่ศาลฎีกาจะวินิจฉัย ในกรณีที่ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ต่างยกฟ้อง โจทก์ คู่ความจะฎีกาอีกไม่ได้

10) เมื่อคดีถึงที่สุด จำเลยหรือผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้องมีสิทธิยื่นเรื่องราวต่อ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเพื่อขอรับพระราชทานอภัยโทษ ถ้าหากจำเลยต้องจำคุกอยู่ใน เรือนจำ จะยื่นต่อพัสติหรือผู้บัญชาการเรือนจำก็ได้

จำเลยที่ต้องโทษประหารชีวิต จะทูลเกล้าฯ ถวายเรื่องราวได้เพียงครั้งเดียวภายใน กำหนด 60 วัน นับแต่วันฟังคำพิพากษา ส่วนโทษอื่นจะยื่นทูลเกล้าฯ เมื่อใดก็ได้ แต่ถ้าถูกยก จะยื่น ใหม่อีกไม่ได้จนกว่าจะพ้น 2 ปี นับแต่วันที่ถูกยกครั้งก่อน

คดีอาญาความผิดต่อส่วนตัว คู่กรณีสามารถตกลงไม่เอาความกันได้ซึ่งมีผลให้สิทธินำ คดีอาญามาฟ้องระงับ โดยอาจตกลงกันในชั้นพนักงานสอบสวน หรือเมื่อฟ้องคดีต่อศาลแล้ว โดย ไม่จำกัดให้กระทำในศาลเท่านั้น ผู้เสียหายกับจำเลยอาจทำความตกลงกันนอกศาลหรือผู้เสียหายขอ ถอนคำร้องทุกข์แล้วมาแถลงให้ศาลทราบก็ได้ ซึ่งศาลจะได้จำไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณาของ ศาลว่าผู้เสียหายกับจำเลยทำความตกลงกันได้และไม่เอาความกันอีกต่อไป หรือผู้เสียหายขอถอน คำร้องทุกข์เสีย ซึ่งทำให้สิทธิของโจทก์ที่นำคดีมาฟ้องระงับไปและศาลจะให้จำหน่ายคดีออกจาก สารบบความ เป็นต้น

เมื่ออยู่ในระหว่างอุทธรณ์หรือฎีกา ถ้ามีการยอมความหรือผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์ ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาก็ต้องสั่งจำหน่ายคดี

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ที่ยอมความได้ เช่น หมิ่นประมาท โกงเจ้าหนี้ พาผู้อื่นไปเพื่อการอนาจาร ยักยอก เป็นต้น

เมื่อศาลพิพากษาให้รับของกลางที่ใช้ในการกระทำผิดแล้ว เจ้าของทรัพย์ซึ่งมิได้รู้เห็น เป็นใจในการกระทำความผิด อาจยื่นคำร้อง ภายใน 1 ปี นับแต่วันที่คดีถึงที่สุด ขอให้ศาลส่งคืน ของกลางได้ ศาลจะนัดไต่สวนโดยผู้ร้องและโจทก์ (หากจะคัดค้าน) ต้องนำพยานเข้าสืบ เมื่อสืบพยานเสร็จศาลจึงจะมีคำสั่งว่าให้คืนของกลางให้ผู้ร้องหรือไม่ หากปรากฏตามคำพิพากษา ของศาลที่รื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่ว่าบุคคลนั้นมิได้เป็นผู้กระทำความผิด บุคคลนั้นหรือทายาท ย่อมมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายตามสมควร ตลอดจนบรรดาสิทธิที่เสียไป เพราะผลแห่ง คำพิพากษานั้นคืน

คดีได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้บุคคลต้องรับโทษทางอาญาแล้ว อาจมีการร้องขอให้ รื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่ได้ หากมีเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

1) พยานบุคคล ซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิจารณาพิพากษาคดีได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดภายหลังจากที่เบิกความเท็จ หรือไม่ถูกต้องตามความจริง

2) พยานหลักฐานอื่น ซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิจารณาพิพากษาคดี ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในภายหลังจากว่าเป็นพยานหลักฐานปลอมหรือเป็นเท็จหรือไม่ถูกต้องตรงกับความจริง

3) มีหลักฐานใหม่อันชัดแจ้งและสำคัญแก่คดี ซึ่งถ้าได้นำมาสืบในคดีที่ถึงที่สุดจะแสดงว่าบุคคลที่ได้รับโทษทางอาญานั้นไม่ได้กระทำความผิด

ผู้เสียหายในคดีอาญา หมายถึง ผู้ที่ได้รับความเสียหายถึงแก่ชีวิต หรือร่างกาย หรือจิตใจ เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาของผู้อื่นและตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยการกระทำความผิดนั้น เช่น ความผิดฐานทำให้แท้งลูก, ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา เป็นต้น

ค่าตอบแทนที่ผู้เสียหายจะได้รับ ดังนี้

1) ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกายและจิตใจ

2) ค่าตอบแทนในกรณีและผู้เสียหายถึงแก่ความตาย

3) ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างที่ไม่สามารถประกอบการทำงานได้ตามปกติ

4) ค่าตอบแทนความเสียหายอื่น

จึงขอยกตัวอย่างแนวคำพิพากษาศาลฎีกาในความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้โจทก์ร่วมรับอันตรายสาหัสกับความผิดฐานลักทรัพย์ในเวลากลางคืนที่เป็นการกระทำที่เกิดต่อเนื่อง และต่างก็เป็นส่วนหนึ่งของการกระทำหลายอย่างซึ่งรวมอยู่ในความผิดฐานชิงทรัพย์ตามฟ้อง โดยแต่ละอย่างเป็นความผิดได้อยู่ในตัวเอง ซึ่งถือว่าเป็นเหตุในลักษณะคดีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 89 ซึ่งกำหนดให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดนั้นด้วยกันทุกคน ซึ่งศาลฎีกามีอำนาจพิพากษาลดโทษลงไปถึงจำเลยอื่นที่มีได้อุทธรณ์ ให้ไม่ต้องถูกรับโทษ หรือได้ลดโทษลงจำเลยผู้อุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 213 ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8701/2547

จำเลยทั้งสองวางแผนลวงโจทก์ร่วมไปในที่เกิดเหตุ แล้วจำเลยที่ 1 กระชากคอเสื้อโจทก์ร่วมลงมาจากรถและร้องบอกจำเลยที่ 2 ว่ามาแล้ว จำเลยที่ 2 จึงเดินออกมาจากข้างทางเมื่อโจทก์ร่วมปฏิเสธไม่ยอมถอดเสื้อผ้าตามคำสั่ง จึงถูกจำเลยที่ 1 ต่อยท้องและใบหน้าหลายครั้งจนล้มคว่ำ จำเลยที่ 2 ร้องบอกว่า “เอามันให้สลบก่อน” จากนั้นจำเลยทั้งสองจึงรวมเตะทำร้ายโจทก์ร่วมจนกระทั่งสิ้นสติไป จำเลยทั้งสองเพียงแต่ใช้หมัดและเท้าทำร้ายร่างกายโจทก์ร่วม ไม่ปรากฏว่ามีการใช้อาวุธหรือเลือกทำร้ายโจทก์ร่วมตรงบริเวณที่เป็นอวัยวะสำคัญอันอาจเป็นอันตรายแก่ชีวิต

ได้ ทั้งที่มีกำลังคนและร่างกายภาพเหนือกว่าอยู่ในท่าเลพลอดคน กับมีเวลาและโอกาสที่จะเลือกกระทำแก่โจทก์ร่วมได้ตามอำเภอใจ บาดแผลที่โจทก์ร่วมถูกทำร้ายไม่ร้ายแรงจนทำให้ถึงแก่ความตายได้ แสดงว่าจำเลยทั้งสองมีเพียงเจตนาทำร้ายร่างกายโจทก์ร่วมเท่านั้น จำเลยทั้งสองจึงมีความผิดฐานทำร้ายร่างกายโจทก์ร่วม โดยไตร่ตรองไว้ก่อนจนได้รับอันตรายสาหัสตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 298

หลังจากจำเลยทั้งสองรวมทำร้ายจนโจทก์ร่วมสลบแล้ว จำเลยที่ 2 จึงกระชากสร้อยคอของโจทก์ร่วมส่งให้จำเลยที่ 1 แสดงให้เห็นว่าเมื่อแรกวางแผนลงโจทก์ร่วมมาซึ่งที่เกิดเหตุจนกระทั่งรวมทำร้ายโจทก์ร่วมสลบนั้น จำเลยทั้งสองยังไม่มีเจตนาจะเอาทรัพย์สินของโจทก์ร่วม แต่หลังจากหยุดทำร้ายโจทก์ร่วมแล้ว จำเลยที่ 2 จึงเกิดเจตนาโลภปลดทรัพย์สินของโจทก์ร่วมส่งให้จำเลยที่ 1 แล้วพากันหลบหนี เจตนาต่อทรัพย์สินดังกล่าวจึงเป็นคนละตอนคนละเจตนากับการลงโจทก์ร่วมมาทำร้ายจนได้รับอันตรายสาหัส บาดแผลของโจทก์ร่วมจึงมิได้เกิดจากการมีเจตนาต่อทรัพย์สินของโจทก์ร่วม แม้ภายหลังจำเลยที่ 2 จะใช้ร่างกายภาพกระชากสร้อยไปจากคอโจทก์ร่วม แต่สร้อยคอและสร้อยข้อมือของโจทก์ร่วมเป็นสร้อยเส้นเล็กจึงค่อนข้างขาดง่าย สภาพบาดแผลที่คอโจทก์ร่วมไม่มีร่องรอยบาดแผลจากการถูกสร้อยบาดตามแรงกระชากที่จำเลยที่ 2 กระทำต่อทรัพย์สินปรากฏให้เห็น แสดงว่าร่างกายภาพที่จำเลยที่ 2 กระทำนั้นไม่ถึงกับอันตรายแก่กายของโจทก์ร่วม สภาพเช่นนี้ไม่พอให้ถือว่าเป็นการประทุษร้ายแก่กายของโจทก์ร่วมตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (6) การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงเป็นเพียงความผิดฐานลักทรัพย์ในเวลากลางคืน

จำเลยที่ 1 ใช้รถจักรยานยนต์เป็นยานพาหนะไปลงโจทก์ร่วมมาทำร้ายในที่ที่เกิดเหตุ แม้โจทก์ร่วมจะหลงกลจนถูกทำร้ายและลักทรัพย์ โดยจำเลยทั้งสองพาทรัพย์สินขึ้นรถจักรยานยนต์หลบหนีไป รถจักรยานยนต์ก็เป็นเพียงยานพาหนะที่จำเลยทั้งสองตั้งใจใช้เพื่อการลงทำร้ายโจทก์ร่วม โดยเฉพาะเท่านั้น มิใช่เพื่อการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ที่เกิดในภายหลังด้วย การกระทำของจำเลยทั้งสองจึงไม่เป็นการร่วมกันชิงทรัพย์ในเวลากลางคืน โดยใช้ยานพาหนะเพื่อกระทำผิดอันเป็นเหตุจรรยาตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 340 ตี

ความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้โจทก์ร่วมรับอันตรายสาหัสกับความผิดฐานลักทรัพย์ในเวลากลางคืนดังกล่าวล้วนแต่เป็นการกระทำที่เกิดต่อเนื่อง และต่างก็เป็นส่วนหนึ่งของการกระทำหลายอย่างซึ่งรวมอยู่ในความผิดฐานชิงทรัพย์ตามฟ้อง โดยแต่ละอย่างเป็นความผิดได้อยู่ในตัวเอง ศาลฎีกาจึงมีอำนาจพิพากษาลงโทษจำเลยที่ 2 ในการกระทำตามที่พิจารณาได้ความได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคท้าย และแม้จำเลยที่ 1 จะมีได้ขึ้นฎีกาได้แย้งคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไว้ด้วย แต่ปัญหาทุกข้อดังกล่าวเป็นเหตุในลักษณะคดีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 89 ซึ่งกำหนดให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดนั้น

ด้วยกันทุกคน ศาลฎีกาจึงมีอำนาจพิพากษาลดลงไปถึงจำเลยที่ 1 ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 213 ประกอบมาตรา 225

2. การพิจารณาการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดีแก่ร่างกายก็ดีอนามยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” ประกอบกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขความรับผิดทางละเมิดของหน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดในการกระทำละเมิดหรือไม่ และต้องรับผิดมากน้อยเพียงใด ตลอดจนวิธีการเรียกค่าสินไหมทดแทน ซึ่งหากการกระทำของเจ้าหน้าที่นั้นไม่เป็น “ละเมิด” ตามกฎหมายแล้ว กรณีก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความรับผิดหรือบทบัญญัติของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว การจะพิจารณาว่าการกระทำของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่เป็นการ “ละเมิด” หรือไม่นั้น⁹² พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัตินิยามศัพท์คำว่า “ละเมิด” ไว้เป็นการเฉพาะ และมีได้บัญญัติหลักเกณฑ์ความรับผิดของหน่วยงานของรัฐต่อผู้เสียหาย รวมทั้งความรับผิดในการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ไว้โดยครบถ้วน ประกอบกับมาตรา 3⁹³ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ย่อมมีความหมายในทางกลับกันว่า ในกรณีที่พระราชบัญญัตินี้มิได้บัญญัติเรื่องใดที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดไว้เป็นการพิเศษ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และเมื่อกฎหมายที่บัญญัติถึงความรับผิดทางละเมิด คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นกฎหมายทั่วไป จึงต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

เมื่อการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ อันมีลักษณะเป็นการกระทำทางกายภาพหรือเป็นการกระทำละเมิดที่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น หน่วยงานของรัฐจะต้องรับภาระค่าใช้จ่าย

⁹² คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.101/2548

⁹³ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 3 บัญญัติว่า “บรรดากฎหมาย กฎ และข้อบังคับใด ๆ ในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน

ค่าเสียหายไปก่อน ส่วนเจ้าหน้าที่ของรัฐจะรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายต่อหน่วยงานของรัฐเพียงใดนั้น ให้ไปไล่เบียดต่อไปในภายหลัง โดยจะยึดหลักกว่าจะเรียกเอาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเฉพาะกรณีความเสียหายนั้นเกิดขึ้นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น นอกจากนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถผ่อนชำระค่าสินไหมทดแทนได้โดยคำนึงถึง รายได้ ฐานะ ครอบครัว และความรับผิดชอบและพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วย จึงขอ ยกตัวอย่างคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด (อุทธรณ์) คดีหมายเลขแดงที่ อ. 13/2548 โดยมี นายเอกวิทย์ พูลสมบัติ ผู้ฟ้องคดี กรมส่งเสริมสหกรณ์ ที่ 1 กรมบัญชีกลาง ที่ 2 และ กระทรวงการคลัง ที่ 3 ผู้ถูกฟ้องคดี เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับที่หน่วยงานทางปกครองออกคำสั่ง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (อุทธรณ์คำพิพากษา) กฎหมายที่เกี่ยวข้อง คือ พระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองฯ (มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) มาตรา 42 และมาตรา 49)

ในรายการประกอบแบบก่อสร้าง ข้อ 6.4.3.3 ระบุว่า หากแจ้งให้จัดการตอกเข็ม ให้หักเงินค่าตอกเข็มและค่าเข็มทั้งหมดจากผู้รับจ้าง ในงานงวดที่ 1 โดยคิดราคาตอกและค่าเข็มตามราคารมาตรฐานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แต่เนื่องจากผู้ว่าจ้างได้มีการแจ้งให้ผู้รับจ้างแก้ไขแบบและรายการก่อสร้างเพิ่มเติมอาคารเก็บเครื่องจักรกลเพื่อให้เกิดความมั่นคงแข็งแรง ซึ่งผู้รับจ้างได้มีหนังสือ ลงวันที่ 16 มีนาคม 2540 แจ้งว่า ไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างตามที่ผู้ว่าจ้างเสนอได้ เว้นแต่ผู้ว่าจ้างจะพิจารณาเพิ่มจำนวนเงินค่าก่อสร้างให้แก่ผู้รับจ้างอีกเป็นเงิน 108,393 บาท หรือผู้ว่าจ้างจะงดการตอกเสาเข็มบ้านพักข้าราชการระดับ 5-6 จำนวน 2 หลัง คิดเป็นเงินประมาณ 81,600 บาท และผู้รับจ้างยินยอมจะไม่ขอรับเงินในส่วนที่เพิ่มขึ้นแต่อย่างใด ผู้ฟ้องคดีได้มีบันทึกลงวันที่ 17 มีนาคม 2540 ให้เหตุผลสนับสนุนว่า ทางราชการจะได้รับประโยชน์ เพราะไม่ต้องจ่ายเงินค่าก่อสร้างเพิ่มขึ้นจำนวน 26,793 บาท ต่อมาผู้รักษาราชการแทนหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 ได้อนุมัติให้ผู้รับจ้างงดตอกเสาเข็มบ้านพักข้าราชการระดับ 5-6 ดังกล่าว และให้ก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบและรายการที่แก้ไขเพิ่มเติมแทน ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีเสนอความเห็นสนับสนุนข้อเสนอของผู้รับจ้างดังกล่าวภายหลังจากที่ผู้รับจ้างยื่นข้อเสนอเพียงวันเดียว จึงถือว่าผู้ฟ้องคดีกระทำการดังกล่าวด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงที่มีได้พิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบเพียงพอเกี่ยวกับเงินค่าตอกเข็มและค่าเข็มทั้งหมดที่จะต้องหักจากผู้รับจ้างในงานงวดที่ 1 จนเป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหายในที่สุด ปรากฏว่ารายการประมาณราคาค่าก่อสร้างแบบบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 ที่ต้องตอกเสาเข็ม หลังละ 654,000 บาท ซึ่งประมาณราคา เมื่อวันที่ 27 ธันวาคม 2539 สำหรับกรณีตามสัญญาจ้างหมายเลขที่ 1/2540 ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2540 ปรากฏรายการเสาเข็มที่เป็นค่าวัสดุเป็นเงิน 44,880 บาท ค่าแรงงานเป็นเงิน 15,640 บาท

รวมค่าวัสดุและค่าแรงงานเป็นเงิน 60,520 บาท เมื่อคูณด้วย FACTOR F (1.34086) แล้ว จะเป็นเงินค่าเข็มและค่าตอกเข็ม 81,148.85 บาท แต่เนื่องจากสำนักงบประมาณอนุมัติงบประมาณค่าก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5-6 หลังละ 473,000 บาท ดังนั้น เงินค่าเข็มและค่าตอกเข็มจะต้องลดลงตามอัตราส่วน โดยคำนวณจาก 81,148.85 บาท คูณด้วย 473,000 บาท หาดด้วย 654,000 บาท คงเป็นค่าเข็มและค่าตอกเข็มที่จะต้องหักออกหลังละ 58,690.22 บาท รวมจำนวน 2 หลัง เป็นเงินเท่ากับ 117,380.44 บาท และเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบและรายการที่แก้ไขเพิ่มเติม ที่รับฟังเป็นยุติ ผู้รับจ้างจะต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นเท่ากับ 108,393 บาท แล้ว ทางราชการจะได้รับความเสียหายทั้งสิ้นเพียง (117,380.44 ลบด้วย 108,393) 8,987.44 บาท จึงให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการออกคำสั่งใหม่ให้ผู้ฟ้องคดีรับผิดชอบตามส่วนแห่งความรับผิดชอบ โดยคำนวณจากค่าเสียหายจำนวน 8,987.44 บาท ต่อไป

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการตรวจการจ้างและควบคุมงานก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 จำนวน 2 หลัง และอาคารเก็บเครื่องจักรกลจำนวน 1 หลัง ตามสัญญาเลขที่ 1/2540 ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2540 ระหว่างผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กับห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. จำนวนเงิน 1,954,000 บาท ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือลงวันที่ 22 ธันวาคม 2543 แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินจำนวน 15,776 บาท ชดใช้ค่าเสียหายจากการละเมิด กรณีทำให้ราชการต้องจ่ายค่าจ้างตามสัญญาดังกล่าวข้างต้นสูงกว่าความเป็นจริง แต่เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2540 แจ้งความจำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมแบบแปลนก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลเพื่อให้เกิดความมั่นคงแข็งแรง จึงมีการดำเนินการก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบแปลนใหม่ โดยมีราคาประมาณการ 1,488,000 บาท ซึ่งจะทำให้ราคาค่าก่อสร้างตามสัญญาเป็นเงินประมาณ 2,308,000 บาท สูงกว่าราคาที่ตกลงทำสัญญา 354,000 บาท ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การที่ราชการได้ค้างงานเพิ่มขึ้นกว่าที่กำหนดตามสัญญาไม่ถือเป็นกรณีที่ทางราชการต้องเสียหาย การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้เงินจำนวน 15,776 บาท จึงเป็นการสั่งการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้เงินแก่ทางราชการจำนวนดังกล่าว

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ให้การว่า ศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 จังหวัดนครราชสีมา ได้รับอนุมัติงบประมาณเพื่อเป็นค่าก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 จำนวน 2 หลัง เป็นเงิน 946,000 บาท และก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกล 1 หลัง เป็นเงิน 1,008,000 บาท รวมเป็นเงินจำนวน 1,954,000 บาท มีห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. เป็นผู้รับจ้าง ต่อมา เมื่อวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2540 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้แจ้งให้ศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 ก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบเลขที่ 2008 (พิเศษ) จึงได้ขอให้ผู้รับจ้างก่อสร้างตามแบบเลขที่ 2008 (พิเศษ) แทนการก่อสร้างตามแบบเลขที่ 2008 ตามที่

กำหนดไว้ในสัญญา ผู้รับจ้างได้มีหนังสือลงวันที่ 16 มีนาคม 2540 ถึงหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 แจ้งว่า ราคาค่าก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบเลขที่ 2008 (พิเศษ) สูงกว่าราคาค่าก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบเดิม เป็นเงิน 108,393 บาท แต่ผู้รับจ้างยินดีจะก่อสร้างตามแบบใหม่โดยจะไม่เพิ่มราคาค่าก่อสร้าง แต่จะไม่ตอกเสาเข็มสำหรับการก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 จำนวน 2 หลังตามสัญญา ผู้ฟ้องคดีได้ทำบันทึกลงวันที่ 17 มีนาคม 2540 เสนอต่อหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 โดยให้เหตุผลสนับสนุนข้อเสนอมของผู้รับจ้างว่า ได้มีการทดสอบความแข็งแรงของดินที่จะรับน้ำหนักโดยกองช่างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มาแล้ว เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2537 สามารถรับน้ำหนักไม่น้อยกว่า 10.058 ตันต่อตารางเมตร จึงไม่จำเป็นต้องตอกเสาเข็มสำหรับการก่อสร้างบ้านพักดังกล่าว และยินยอมให้ผู้รับจ้างทำการก่อสร้างบ้านพักข้าราชการโดยไม่ต้องตอกเสาเข็มตามสัญญา เมื่อประมาณต้นเดือนกุมภาพันธ์ 2541 มีหนังสือถึงหัวหน้าส่วนราชการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กรณีการทุจริตคอร์รัปชันของข้าราชการศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 อธิบดีของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้สั่งการให้ดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริง ได้ความว่า การก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 จำนวน 2 หลัง ไม่ได้ตอกเสาเข็มตามสัญญาจ้างที่ได้กำหนดไว้ ทำให้ราชการได้รับความเสียหาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบเพื่อหาตัวผู้ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เห็นว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ควบคุมงาน กรรมการตรวจการจ้างและเป็นผู้เสนอความเห็นให้ผู้รับจ้างไม่ต้องตอกเสาเข็ม ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย 2 ใน 5 ส่วน ของเงินค่าเสียหายจำนวน 117,888.37 บาท คิดเป็นเงินทั้งสิ้น 47,155.35 บาท และได้ส่งความเห็นไปยังผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 เพื่อพิจารณา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้พิจารณาแล้วเห็นว่าความเสียหายเท่ากับ 39,494 บาท จึงได้กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เรียกเงินจากนาย ก. กรรมการตรวจการจ้าง จำนวน 2 ใน 5 ส่วน เป็นเงิน 15,776 บาท นาย อ. กรรมการตรวจการจ้าง จำนวน 1 ใน 5 ส่วน เป็นเงิน 7,888 บาท และผู้ฟ้องคดีจำนวน 2 ใน 5 ส่วน เป็นเงิน 15,776 บาท โดยนาย ก. และนาย อ. ได้นำเงินมาชดใช้ความเสียหายต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แล้ว

อนึ่ง ห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. ผู้รับจ้าง และผู้ฟ้องคดีต่างก็รับว่าตามสัญญาจ้างเลขที่ 1/2540 ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2540 ต้องมีการตอกเสาเข็มสำหรับการก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 ทั้ง 2 หลัง ตามหนังสือห้างหุ้นส่วนจำกัด อ. ลงวันที่ 16 มีนาคม 2540 และบันทึกของผู้ฟ้องคดีลงวันที่ 17 มีนาคม 2540 ที่เสนอหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3

ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาว่า รายการประกอบแบบก่อสร้างซึ่งเป็นเอกสารแนบท้ายสัญญา และถือเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาจ้างหมากก่อสร้างดังกล่าว กำหนดไว้ในข้อ 6.4.3 สภาพของดิน โดยสรุปว่า หากผู้รับจ้างไม่แน่ใจว่าจะตอกเข็มลงหรือไม่ จะต้องมีการทดลองตอกเข็มต่อหน้า

คณะกรรมการตรวจการจ้าง ถ้าคณะกรรมการตรวจการจ้างพิจารณาเห็นว่าตอกเข็มไม่ลง คณะกรรมการตรวจการจ้างก็ต้องรายงานผลไปยังผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และดำเนินการตามผลการพิจารณาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แต่การอนุญาตให้ผู้รับจ้างตอกเข็มได้กระทำก่อนรับแจ้งผลการพิจารณาดังกล่าว การที่ผู้ฟ้องคดีในฐานะผู้ควบคุมงานและกรรมการตรวจการจ้างเสนอความเห็นให้งดเว้นการตอกเข็ม จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในสัญญา และทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางราชการ ซึ่งผู้ฟ้องคดีต้องรับผิดชอบตามสมควร กล่าวคือ ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติว่า ราคาค่าก่อสร้างที่ผู้รับจ้างได้ก่อสร้างแก้ไขเพิ่มเติมอาคารเก็บเครื่องจักรกลเป็นเงิน 108,393 บาท และเมื่อนำรายการประมาณราคาค่าก่อสร้างแบบบ้านพักข้าราชการระดับ 5-6 ซึ่งประมาณราคาเมื่อวันที่ 27 ธันวาคม 2539 รวมเป็นเงินค่าวัสดุและ ค่าแรงงาน จำนวน 2 หลัง เป็นเงิน 121,040 บาท เมื่อนำไปหักลบกับจำนวนเงินค่าก่อสร้างแก้ไขเพิ่มเติมอาคารเก็บเครื่องจักรกลแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงเสียหายเป็นเงินจำนวน 12,647 บาท ดังนั้น เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 นำค่าเสียหายจำนวน 39,440 บาท ซึ่งมีใช้ราคาค่าตอกและค่าเข็มตามราคามาตรฐานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ตามที่ระบุไว้ในสัญญา ข้อ 6.4.3.3 มาเป็นฐานในการคำนวณความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องรับผิดชอบ จึงเป็นการคำนวณโดยไม่ถูกต้อง พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าเสียหายจำนวน 15,776 บาท และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการออกคำสั่งใหม่ให้ผู้ฟ้องคดีรับผิดชอบส่วนแห่งความรับผิดโดยคำนวณจากค่าเสียหายจำนวน 12,647 บาท

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อุทธรณ์ว่า คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นกำหนดค่าบังคับไม่เป็นไปตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ ประกอบกับตามคำขอท้ายคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี ได้ขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ถือได้ว่าศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยก้าวล่วงการใช้ดุลพินิจของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้ดำเนินการ โดยชอบ

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 อุทธรณ์ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ประมาณค่าเสาเข็มหลังละ 81,500 บาท รวม 2 หลัง เป็นเงิน 163,000 บาท หากนำราคาค่าก่อสร้างแก้ไขเพิ่มเติมอาคารเก็บเครื่องจักรกลจำนวน 108,393 บาท แต่ผู้รับจ้างยอมรับราคาเพียง 81,600 บาท มาหัก (163,000 ลบด้วย 81,600) เท่ากับ 81,400 บาท ดังนั้น ทางราชการเสียประโยชน์ต้องจ่ายเงินเพิ่มขึ้นจำนวน 81,400 บาท จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาแก้คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น ให้ผู้ฟ้องคดีรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายจำนวน 15,776 บาท

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้รับจ้างและผู้ฟ้องคดีต่างก็รับว่าตามสัญญาจ้างเหมาดังกล่าว ได้ระบุให้การก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 ต้องมีการตอกเสาเข็ม ตามหนังสือของผู้รับจ้างลงวันที่ 16 มีนาคม 2540 และบันทึกการควบคุมงานของผู้ฟ้องคดีลงวันที่ 17 มีนาคม 2540 ถึงหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 และในรายการประกอบแบบก่อสร้าง ข้อ 6.4.3.3 ระบุว่า หาก

ผู้ผูกฟ้องคดีที่ 1 แจ้งให้แจ้งการตอกเข็มให้หักเงินค่าตอกเข็มและค่าเข็มทั้งหมดจากผู้รับจ้าง ในงานงวดที่ 1 โดยคิดราคาตอกและค่าเข็มตามราคามาตรฐานของผู้ผูกฟ้องคดีที่ 1 ดังนั้น เมื่อการก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 ดังกล่าวไม่ได้มีการตอกเสาเข็ม จึงต้องมีการหักเงินค่าตอกเข็ม และค่าเข็มทั้งหมดจากผู้รับจ้างในงานงวดที่ 1 แต่เนื่องจากผู้ว่าจ้างได้มีการแจ้งให้ผู้รับจ้างแก้ไขแบบและรายการก่อสร้างเพิ่มเติมอาคารเก็บเครื่องจักรกลเพื่อให้เกิดความมั่นคงแข็งแรง ซึ่งผู้รับจ้างได้มีหนังสือลงวันที่ 16 มีนาคม 2540 แจ้งว่า ไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างตามที่ผู้ว่าจ้างเสนอได้ เว้นแต่ผู้ว่าจ้างจะพิจารณาเพิ่มจำนวนเงินค่าก่อสร้างให้แก่ผู้รับจ้างอีกเป็นเงิน 108,393 บาท หรือผู้ว่าจ้างจะงดการตอกเสาเข็มบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 จำนวน 2 หลัง คิดเป็นเงินประมาณ 81,600 บาท และแม้เงินค่างดการตอกเสาเข็มจะเป็นจำนวนน้อยกว่าเงินค่าก่อสร้างที่ผู้ว่าจ้างให้ผู้รับจ้างเพิ่มขึ้นก็ตาม ผู้รับจ้างยินยอมจะไม่ขอรับเงินในส่วนที่เพิ่มขึ้น ทั้งนี้ ผู้รับจ้างเคยทำการก่อสร้างบ้านพักข้าราชการในบริเวณใกล้เคียงแล้วหลายแห่งโดยไม่มีการตอกเสาเข็มแต่อย่างใด ผู้ฟ้องคดีได้มีบันทึกการควบคุมงานลงวันที่ 17 มีนาคม 2540 ถึงหัวหน้าศูนย์ของสหกรณ์ที่ 3 ให้เหตุผลสนับสนุนว่า เห็นสมควรให้ผู้รับจ้างทำการก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบและรายการที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยทางราชการจะได้รับประโยชน์ เพราะไม่ต้องจ่ายเงินค่าก่อสร้างเพิ่มขึ้นจำนวน 26,793 บาท และที่ดินในบริเวณศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 ได้มีการทดสอบความแข็งแรงของดินแล้ว สามารถรับน้ำหนักได้ไม่น้อยกว่า 10.058 ตันต่อตารางเมตร โดยไม่ต้องตอกเสาเข็ม ต่อมาผู้รักษาราชการแทนหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 ได้อนุมัติให้ผู้รับจ้างงดตอกเสาเข็มบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 ดังกล่าว และให้ก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบและรายการที่แก้ไขเพิ่มเติมแทน ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีมีบันทึกการควบคุมงานเสนอความเห็นสนับสนุนข้อเสนอของผู้รับจ้างภายหลังจากที่ผู้รับจ้างยื่นข้อเสนอเพียงวันเดียว และผู้รักษาราชการแทนหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 ก็ได้พิจารณาอนุมัติตามข้อเสนอของผู้รับจ้างในวันเดียวกันกับผู้ฟ้องคดีมีความเห็นดังกล่าว จึงถือว่าทั้งผู้ฟ้องคดีและผู้รักษาราชการแทนหัวหน้าศูนย์ช่างสหกรณ์ที่ 3 กระทำการดังกล่าวด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงที่ได้พิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบเพียงพอเกี่ยวกับเงินค่าตอกเข็มและค่าเข็มทั้งหมดที่จะต้องหักจากผู้รับจ้างในงานงวดที่ 1 จนเป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหายในที่สุด เมื่อพิจารณารายการประกอบแบบก่อสร้าง ข้อ 6.4.3.3 ที่กำหนดกรณีให้แจ้งการตอกเข็ม ให้หักเงินค่าตอกเข็มและค่าเข็มโดยคิดตามราคามาตรฐานของผู้ผูกฟ้องคดีที่ 1 แล้ว ปรากฏว่ารายการประมาณราคาค่าก่อสร้างแบบบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 ที่ต้องตอกเสาเข็ม หลังละ 654,000 บาท ซึ่งประมาณราคาเมื่อวันที่ 27 ธันวาคม 2539 สำหรับกรณีตามสัญญาจ้างหมายเลขที่ 1/2540 ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2540 ปรากฏรายการเสาเข็มที่เป็นค่าวัสดุเป็นเงิน 44,880 บาท ค่าแรงงานเป็นเงิน 15,640 บาท รวมค่าวัสดุและค่าแรงงานเป็นเงิน 60,520 บาท เมื่อคุณ

ด้วย FACTOR F. (1.34086) แล้ว จะเป็นเงินค่าเข็มและค่าดอกเข็ม 81,148.85 บาท แต่เนื่องจาก สำนักงานประมาณอนุมัติงบประมาณค่าก่อสร้างบ้านพักข้าราชการระดับ 5 - 6 หลังละ 473,000 บาท ดังนั้น เงินค่าเข็มและค่าดอกเข็มจะต้องลดลงตามอัตราส่วนโดยคำนวณจาก 81,148.85 บาท คูณด้วย 473,000 บาทหารด้วย 654,000 บาท คงเป็นค่าเข็มและค่าดอกเข็มที่จะต้องหักออกหลังละ 58,690.22 บาท รวมจำนวน 2 หลัง เป็นเงินที่จะต้องหักจากผู้รับจ้าง 117,380.44 บาท เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างอาคารเก็บเครื่องจักรกลตามแบบ และรายการที่แก้ไขเพิ่มเติมที่รับฟังเป็นยุติจากผู้ว่าจ้าง ผู้รับจ้าง ผู้ถูกฟ้องคดี และผู้ฟ้องคดีว่า ผู้รับจ้างจะต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มสูงขึ้นเท่ากับ 108,393 บาท แล้ว จึงเห็นได้ว่าทางราชการจะได้รับความเสียหายทั้งสิ้นเพียง 8,987.44 บาท (117,380.44 ลบด้วย 108,393)

พิพากษาแก้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น เป็นให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการออกคำสั่งใหม่ให้ผู้ฟ้องคดีรับผิดชอบตามส่วนแห่งความรับผิด โดยคำนวณจากค่าเสียหายจำนวน 8,987.44 บาท นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

กล่าวโดยสรุป คือ เดิม ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (กรมส่งเสริมสหกรณ์) ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าเสียหายจำนวน 15,776 บาท (2 ใน 3 ส่วนของค่าเสียหายจำนวน 39,440 บาท) และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการออกคำสั่งใหม่ให้ผู้ฟ้องคดีรับผิดชอบตามส่วนแห่งความรับผิด โดยคำนวณจากค่าเสียหายจำนวน 12,647 บาท (ค่าวัสดุและค่าแรงงาน 121,040 ลบ ราคาค่าก่อสร้างที่ผู้รับจ้างได้ก่อสร้างแก้ไขเพิ่มเติม 108,393) ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (กระทรวงการคลัง) อุทธรณ์คำพิพากษา โดยศาลปกครองสูงสุดพิพากษาแก้คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ออกคำสั่งใหม่ให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นหนึ่งในสามของคณะกรรมการตรวจการจ้างซึ่งต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนตามสัดส่วนแห่งความรับผิด โดยคำนวณจากค่าเสียหายจำนวน 8,987.44 บาท คิดเป็นเงิน 3,594.98 บาท นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

กรณีนี้ผู้ฟ้องคดีจึงได้รับประโยชน์แห่งการดำเนินกระบวนการพิจารณาเนื่องจากการเป็นคู่กรณีในคดีดังกล่าว แต่คณะกรรมการตรวจการจ้างที่เหลืออีก 2 คน ซึ่งไม่ได้เข้ามาเป็นคู่กรณี โดยการร่วมเป็นโจทก์ฟ้องคดีเดียวกันด้วยวิธีการร้องสอด หรือโดยความสมัครใจเอง หรือโดยถูกคำสั่งศาลปกครองเรียกเข้ามาในคดี ตามคำนิยามคำว่า “คู่กรณี” แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังนั้น คณะกรรมการที่เหลืออีก 2 คน ยังคงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจากพฤติการณ์ในการกระทำอันเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ตามคำสั่งทางปกครองแม้เป็นเหตุในลักษณะคดีเดียวกัน

บทที่ 5

บทสรุป และข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

เมื่อหน่วยงานทางปกครองได้พิจารณาการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐแล้ว ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง อันเนื่องจากการเป็นคณะกรรมการตรวจรับงานจ้างก่อสร้าง จนเป็นเหตุให้หน่วยงานทางปกครองแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด เพื่อพิจารณาการกระทำทางละเมิดอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งในการพิจารณาความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้น คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง และพยานบุคคล พยานผู้เชี่ยวชาญที่เกี่ยวข้องมาให้ข้อมูล รวมทั้งต้องตรวจสอบเอกสาร วัตถุ และสถานที่เกิดเหตุโดยละเอียด ประกอบกับต้องให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดทางละเมิดได้ชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอและเป็นธรรม โดยต้องเสนอความเห็นไปยังผู้แต่งตั้ง ทั้งนี้ความเห็นของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดต้องมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่แจ้งชัด และต้องมีพยานหลักฐานที่สนับสนุนประกอบด้วย โดยความเห็นของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดไม่ผูกมัดผู้แต่งตั้งหรือรัฐที่จะมีความเห็นเป็นอย่างอื่น

การวินิจฉัยสั่งการของผู้แต่งตั้ง เมื่อได้รับผลการพิจารณาของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดแล้ว ให้วินิจฉัยสั่งการว่ามีผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ เป็นจำนวนเงินเท่าใด และเมื่อผู้แต่งตั้งวินิจฉัยแล้วเสร็จ ให้ส่งสำนวนภายในเจ็ดวัน นับแต่วันวินิจฉัยสั่งการให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ เว้นแต่เป็นเรื่องที่กระทรวงการคลังประกาศกำหนดว่าไม่ต้องรายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ

เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเสร็จ ผู้แต่งตั้งต้องมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง และแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แต่ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เสียหายเป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น โดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น วินิจฉัยสั่งการให้หน่วยงานของรัฐดังกล่าวปฏิบัติตามที่เห็นว่าถูกต้อง ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เสียหายสั่งการตามความเห็นของ

กระทรวงการคลัง ให้ผู้แต่งตั้งดำเนินการเพื่อออกคำสั่งให้ชำระค่าสินไหมทดแทน โดยหน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่กำหนดไว้ว่า “ให้หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐอันเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานของรัฐก็มีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่นั้นชำระค่าสินไหมทดแทนในเวลาที่กำหนดได้โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล แต่ถ้าไม่ใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานของรัฐต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลตามปกติ โดยไม่คำนึงว่าผู้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของหน่วยงานใด” หรือฟ้องคดีต่อศาลภายในอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้แต่งตั้งแจ้งคำสั่งให้ผู้รับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ในการแจ้งคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐ ให้แจ้งด้วยว่าผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และฟ้องคดีต่อศาลได้พร้อมกับแจ้งกำหนดอายุความร้องทุกข์และอายุความฟ้องคดีต่อศาลให้ทราบด้วย

เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดสามารถขอผ่อนชำระค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวได้ โดยหน่วยงานของรัฐที่เสียหายจะกำหนดจำนวนเงินที่ขอผ่อนชำระนั้นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงรายได้ ค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพตามฐานานุรูป ความรับผิดชอบที่บุคคลนั้นมีอยู่ตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีและพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วย

หากหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่เจ้าหน้าที่ไม่ชดใช้ค่าเสียหายตามคำสั่งดังกล่าว หน่วยงานของรัฐสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่และนำออกขายทอดตลาด เพื่อนำเงินที่ได้มาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

อย่างไรก็ตาม เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองจากกรณีหน่วยงานทางปกครองมีคำสั่งทางปกครองเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ภายใต้มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

หากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้ว และศาลปกครองได้พิจารณาวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นฝ่ายชนะคดี โดยพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยผลของคำพิพากษาศกพ.น. เฉพาะคู่กรณีตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งคู่กรณีตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้ให้คำนิยามว่า “คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และให้หมายความรวมถึงบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอด ไม่ว่าจะโดยความสมัครใจเอง หรือโดยถูกคำสั่งศาลปกครองเรียกเข้ามาในคดี ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสีย หรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นและเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินกระบวนการพิจารณา ให้รวมถึงผู้มีสิทธิกระทำการแทนด้วย” ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามคำบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรือดลเสีย และในกรณีที่เป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด ดังนั้น เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดี (เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน) เป็นฝ่ายชนะคดี คำพิพากษาจึงมีผลผูกพันเฉพาะผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดี (หน่วยงานของรัฐ) เท่านั้น

ดังนั้น เมื่อผู้ต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนในเหตุเดียวกันตามคำสั่งทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองซึ่งมิได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงไม่ได้รับประโยชน์และความเป็นธรรมตามผลของคำพิพากษาศาลปกครอง กรณีจึงเป็นเหตุในลักษณะคดีที่แตกต่างจากคดีอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 89 ที่ว่า “...ถ้าเหตุอันควรยกเว้นโทษ ลดโทษ หรือเพิ่มโทษเป็นเหตุในลักษณะคดี จึงให้ใช้แก่ผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดนั้นด้วยกันทุกคน”

2. ข้อเสนอแนะ

จากบทสรุปดังกล่าว จะเห็นได้ว่า เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และหน่วยงานของรัฐที่ตนเองสังกัดได้แต่งตั้งกรรมการสอบข้อเท็จจริง ความรับผิดชอบทางละเมิด เพื่อสอบสวนหาข้อเท็จจริงในการกระทำทางละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐ ภายหลังจากการสอบสวนข้อเท็จจริง ปรากฏว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดและผู้แต่งตั้งเห็นว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ทำละเมิดจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น จะต้องรับผิดชอบตามสัดส่วนความรับผิดจาก

ผลของการกระทำนั้น โดยหน่วยงานรัฐได้ส่งสำนวนสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบมาให้แก่กระทรวงการคลัง และเมื่อคณะกรรมการพิจารณาความรับผิดชอบได้พิจารณาสำนวนดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า เจ้าหน้าที่รัฐซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายให้เป็นคณะกรรมการตรวจการจ้าง และดำเนินการตรวจการจ้างไม่เป็นไปตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ หรือฝ่าฝืนมติคณะรัฐมนตรี จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐ

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นหนึ่งในสามคนของคณะกรรมการตรวจการจ้างที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน อันเนื่องมาจากการกระทำทางละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในสำนวนการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบ และพยานเอกสาร พยานบุคคล ตลอดจนพยานผู้เชี่ยวชาญ รวมทั้งผลการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาความรับผิดชอบ น่าเชื่อว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นหนึ่งในสามของคณะกรรมการตรวจการจ้างกระทำการทางละเมิดเพียงชั้นประมาณเกินเลื้อในมูลเหตุจากการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น จึงมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามคำฟ้อง

กรณีนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นว่า การพิจารณาและกำหนดสัดส่วนความรับผิดชอบให้คณะกรรมการตรวจการจ้างรับผิดชอบ เป็นการพิจารณาจากพฤติการณ์การกระทำเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ ในฐานะเป็นกรรมการร่วมกันตรวจรับโดยประมาณเกินเลื้ออย่างร้ายแรง อันเป็นการพิจารณาในลักษณะเดียวกันกับเหตุในลักษณะคดีในทางอาญา แล้วจึงให้รับผิดชอบคนละส่วนเท่า ๆ กัน แต่เมื่อคดีขึ้นสู่ชั้นศาล ซึ่งกำหนดให้คำพิพากษาผูกพันเฉพาะคู่ความ เมื่อคณะกรรมการตรวจการจ้างอีกสองคนที่ได้รับคำสั่งทางปกครองเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำทางละเมิด แต่ไม่ได้ฟ้องคดีนี้จะไม่ได้รับประโยชน์จากคำพิพากษาศาลปกครอง ทั้งที่ความรับผิดชอบเกิดจากมูลเหตุในลักษณะคดีเดียวกัน การพิจารณาจึงควรเป็นไปในแนวทางเดียวกัน

ดังนั้น จึงขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับอำนาจของศาลปกครองในการสั่งให้คำพิพากษามีผลผูกพันบุคคลภายนอก ดังนี้

“ในคดีซึ่งผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเรียกให้ผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครองหลายคนในความผิดที่ได้กระทำร่วมกัน และเป็นความผิดในเรื่องเดียวกัน โดยมีพฤติการณ์แห่งการกระทำอย่างเดียวกัน ถ้าศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทั้งหมดหรือบางส่วน แม้ผู้อยู่ภายใต้บังคับทางปกครองคนอื่นจะไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องคดี หากพฤติการณ์ของผู้ที่ไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องคดีเป็นเหตุในลักษณะคดีอันเป็นเหตุเดียวกับกรณีของผู้ฟ้องคดีแล้ว ให้คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวมีผลผูกพันผู้ที่ไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องคดีในทางที่เป็นคุณเช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดีด้วย”



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

- กรมบัญชีกลาง. (2556, กันยายน). คู่มือการปฏิบัติงานด้านความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่. คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.
- กฤติ พงษ์อัครกุล. (2550). หลักความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ ศึกษากรณีการออกคำสั่งทางปกครอง. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. (2538). คำบรรยายประกอบวิชากฎหมายอาญาชั้นสูง. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์) มหาวิทยาลัยรามคำแหง, กรุงเทพฯ.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2549). คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- แก้วขวัญ กงหนู. (2555). สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (2) และ 39 (6) ศึกษากรณีผู้เสียหายหลายคน. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- โกเมศ ขวัญเมือง. (2550). กฎหมายอาญาชั้นสูง. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2524). คำอธิบายกฎหมายอาญาฝรั่งเศส. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จิตติ ดิงศภัทย์. (2526). ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึงมาตรา 452 ว่าด้วยมูลหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: เรือนแก้วการพิมพ์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2548). คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- เทิดพงศ์ คงจันทร์. (2553). หลักการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและได้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง วิเคราะห์แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ขวัญชัย สันตสว่าง. (2542). ตำรากฎหมายปกครองเปรียบเทียบ LW 411. ภาควิชากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ไพจิตร ปุญญพันธ์. (2529). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ: แสงสุทธิการพิมพ์.

- ไพจิตร ปุญญพันธ์. (2538). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด*. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช. (2555). *แนวการศึกษาชวควิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง* หน่วยที่ 2. มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราช, นนทบุรี.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). *วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.
- _____. “เอกสารประกอบการบรรยาย สรุปประเด็นสำคัญของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไทยและกฎหมายวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเยอรมัน.” *คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*.
- _____. (2548, พฤษภาคม). *รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน*. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วารี นาสกุล. (2523). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- สุขุม ทองศิริ. (2545). *การเปรียบเทียบคดี ศึกษาเฉพาะปัญหาเกี่ยวกับเกณฑ์ในการกำหนดความคิดที่อาจเปรียบเทียบคดีได้ตามกฎหมายไทย*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจนพัฒน์. (2537, กันยายน – ตุลาคม). *คุณภาพ “ความคิดอาญาที่เป็นการก่ออันตรายตามกฎหมายอาญาเยอรมัน”*
- สุขุม สุกนิตย์. (2528). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- _____. (2543). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ละเมิด*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2551). *หลักกฎหมายอาญา*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สำนักงานศาลปกครอง. (2551). *หลักกฎหมายจากบทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- _____. (2552). *หลักกฎหมายจากบทความสั้นคดีปกครองที่น่าสนใจ*. กรุงเทพฯ: บริษัท ประชาชน จำกัด.
- _____. (2552, ตุลาคม). *หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดชอบทางละเมิด ตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิด พ.ศ. 2539*. บริษัท ธรรมดาเพรส จำกัด.

- ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร. (2556, เมษายน). *ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ*. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย. (2556). *กฎหมายอาญา ภาค 1*. พิมพ์ครั้งที่ 21. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ศักดิ์ สนองชาติ. (2544). *คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดฯ*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- อำพน เจริญชีวินทร์. (2549). *หลักกฎหมายละเมิดทางปกครอง*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- ณรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์. (2554, ธันวาคม). *บทความ “ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด.”* ปี.บัณฑิตกฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธาดาพันธ์ อังกินันท์. (2534). *“รายงานการฝึกอบรมและดูงานเรื่องการดำเนินคดีอาญา ณ ประเทศฝรั่งเศส”* อัยการนิเทศ 53 ฉบับที่ 4.
- ประยูร กาญจนกุล. *บทความวิชาการ “คดีปกครอง.”* จากเว็บไซต์ www.library.coj.go.th.
- E-magazine : for-rsu-law : เพื่อ ลอว์ รังสิต “การกระทำความผิดอาญาในกฎหมายอาญาเยอรมนี” วันที่ 2 สิงหาคม 2552.
- หนังสือรวมคำบรรยาย. (2556). *“บทเนติบัณฑิต”* ภาค 2 สมัย 66 เล่ม 4.
- รายงานวิชาการ *“แนวคิดการพัฒนาระบบการพิจารณาพิพากษาคดีต่อเนื่องอย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะของคดีในศาลชั้นต้นแต่ละประเภท.”* หลักสูตร ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น รุ่นที่ 3 ปี 2549.
- จุลสารกองกฎหมาย มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต ปีที่ 5 ฉบับที่ 4 ประจำเดือนเมษายน 2555.
- ความรู้ศาลปกครอง จาก <http://www.admincourt.go.th> หัวข้อ “การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี.”
_____. หัวข้อ “กระบวนการพิจารณาแบบได้ส่วน.”
- ความรู้เครือข่ายมหาชนไทยจาก http://www.pub-law.net/library/act_courtaut.html
- “ประมวลกฎหมายอาญา พุทธศักราช 2499.” (2499, 15 พฤศจิกายน) *ราชกิจจานุเบกษา* เล่ม 73 ตอน 95.
- “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช 2535.” (2535, 8 เมษายน) *ราชกิจจานุเบกษา* เล่ม 109 ตอน 42.
- “พระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539” (2539, 14 พฤศจิกายน) *ราชกิจจานุเบกษา* เล่ม 113 ตอน 60 ก.

“พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542.” (2542, 10 ตุลาคม)

ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 116 ตอน 95 ก.

“พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.” (2539, 14 พฤศจิกายน) ราชกิจจา

นุเบกษา เล่ม 113 ตอน 60 ก.

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบของ
เจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539.

รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์.

BGH, Beschluß v. 20.10.1983, NVwZ 1984, 332 f. (กรณีเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขอก่อสร้างอาคาร
ล่าช้า); BGH, Urteil v. 15.6.1989, NVwZ 1990, 499 f. (กรณีเจ้าหน้าที่ดำเนินการยื่น
คำร้องซึ่งเป็นหน้าที่ของตนล่าช้า); OLG Koblenz, Urteil v. 26.4.1989, NVwZ 1989,
899 (กรณีดำเนินการกระบวนการสอบล่าช้า); BayObLG, Urteil v. 18.1.1991, NVwZ-RR
1992, 534 ff. (กรณีเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขอก่อสร้างอาคารล่าช้า) Zitiert nach
Ule/Laubinger, S. 211 Fn. 15.

Corinne LEPAGE et Christian HUGLO, Code de justice administrative, LITEC, 2005.

Gunther Arzt und Ulrich Weber, Strafrecht Besonderer Teil, LH2 : Delikte gegen die Person
(Randbereich), Schwerpunkt : Gefährdungsdelikte (Bielefeld : Verlag Ernst und
Werner Gieseking, 1983).

Horst Schroeder, Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, 81 Zeit-schrift fuer die gesamte
Strafrechtswissenschaft 7, 7 (1969); Gerhard O.W. Mueller, op. cit.

Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2004.

Siegmund, in : Brandt/Sachs (Hrsg.), Handbuch Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess,
2. Aufl. 2003, S. 26.

Weides, Verwaltungsverfahren und Widerspruchsverfahren, 3. Aufl. 1993, S. 99 Fn. 8.



ภาคผนวก

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

พ.ศ. 2539

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2539

เป็นปีที่ 51 ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า โดยที่สมควรมีกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ดังต่อไปนี้

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

มาตรา 2⁽¹⁾ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 บรรดากฎหมาย กฎ และข้อบังคับใด ๆ ในส่วนที่มีบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้แทน

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

เจ้าหน้าที่ หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานอื่นใด

หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย

มาตรา 5 หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำให้การปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใดให้ถือว่ากระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิดชอบต่อวรรคหนึ่ง

มาตรา 6 ถ้าการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องเจ้าหน้าที่ได้โดยตรง แต่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐไม่ได้

มาตรา 7 ในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องหน่วยงานของรัฐ ถ้าหน่วยงานของรัฐเห็นว่าเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบหรือต้องร่วมรับผิดชอบ หรือในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่ถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นเรื่องที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบหรือต้องร่วมรับผิดชอบ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีสิทธิขอให้ศาลที่พิจารณาคดีนั้นอยู่เรียกเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ แล้วแต่กรณี เข้ามาเป็นคู่ความในคดี

ถ้าศาลพิพากษายกฟ้องเพราะเหตุที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ที่ถูกฟ้องมิใช่ผู้ต้องรับผิดชอบ ให้ขยายอายุความฟ้องร้องผู้ที่ต้องรับผิดชอบซึ่งมิได้ถูกเรียกเข้ามาในคดีออกไปถึงหกเดือนนับแต่วันที่คำพิพากษานั้นถึงที่สุด

⁽¹⁾ รก.2539/60ก/25/14 พุทธศักราช 2539

มาตรา 8 ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์โดยมีต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดชอบดังกล่าวออกด้วย

ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับและเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น

มาตรา 9 ถ้าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย สิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนในที่มีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหาย

มาตรา 10 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติมาตรา 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้ามิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ทั้งสองประการตามวรรคหนึ่ง ให้มีกำหนดอายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ ผู้จะพึงชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และกรณีที่หน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดชอบ แต่กระทรวงการคลังตรวจสอบแล้วเห็นว่าต้องรับผิดชอบ ให้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้น มีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง

มาตรา 11 ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบตามมาตรา 5 ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาคชชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดแก่ตนก็ได้ ในกรณีนี้หน่วยงานของรัฐต้องออกไปรับคำขอให้ไว้เป็นหลักฐานและพิจารณาคชชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้วหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย

ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาคชชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่ได้รับตามวรรคหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หากเรื่องใดไม่อาจพิจารณาได้ทันในกำหนดนั้นจะต้องรายงานปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบและขออนุมัติขยายระยะเวลาออกไปได้ แต่รัฐมนตรีดังกล่าวจะพิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาให้อีกได้ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

มาตรา 12 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

มาตรา 13 ให้คณะกรรมการจัดให้มีระเบียบเพื่อให้เจ้าหน้าที่ซึ่งต้องรับผิดชอบตามมาตรา 8 และมาตรา 10 สามารถผ่อนชำระเงินที่จะต้องรับผิดชอบนั้นได้โดยคำนึงถึงรายได้ สุภาพ ครอบครัวยุติธรรมและความรับผิดชอบ และพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วย

มาตรา 14 เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา 11 ให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

มาตรา 15 ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

บรรหาร ศิลปอาชา

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ การที่เจ้าหน้าที่ดำเนินกิจการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐนั้น หากได้เป็นไปเพื่อประโยชน์อันเป็นการเฉพาะตัวไม่ การปล่อยให้มีความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่ปฏิบัติงานในหน้าที่และเกิดความเสียหายแก่เอกชนเป็นไปตามหลักกฎหมายเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นการไม่เหมาะสมก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่า เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดชอบในการกระทำต่าง ๆ เป็นการเฉพาะตัวเสมอไปเมื่อการที่เข้าไปทำให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเพียงใดก็จะมีฟ้องไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนนั้น ทั้งที่บางกรณีเกิดขึ้นโดยความไม่ตั้งใจ หรือความผิดพลาดเพียงเล็กน้อยในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนี้ ยังมีกรณีนำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมในระบบกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับ ให้เจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้อื่นด้วย ซึ่งระบบนั้นมุ่งหมายแต่จะได้เงินครบโดยไม่คำนึงถึงความเป็นธรรมที่จะมีต่อแต่ละคน กรณีเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่และยังเป็นการบั่นทอนกำลังขวัญในการทำงานของเจ้าหน้าที่ด้วยจนบางครั้งกลายเป็นปัญหาในการบริหารเพราะเจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจดำเนินงานเท่าที่ควร เพราะเกรงความรับผิดชอบที่จะเกิดแก่ตน อนึ่ง การให้คืนให้โทษแก่เจ้าหน้าที่เพื่อควบคุมการทำงานของเจ้าหน้าที่ยังมีวิธีการในการบริหารงานบุคคล และการดำเนินการทางวินัยกำกับดูแลอีกส่วนหนึ่ง อันเป็นหลักประกันมิให้เจ้าหน้าที่ทำการใด ๆ โดยไม่รอบคอบอยู่แล้ว ดังนั้น จึงสมควรกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบทางละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น และให้แบ่งแยกความรับผิดชอบของแต่ละคนมิให้นำหลักลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและเพิ่มพูนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี
ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
พ.ศ. 2539

โดยที่ได้มีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ขึ้น และกฎหมายดังกล่าวมีหลักการเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ซึ่งเปลี่ยนแปลงไปจากแนวทางปฏิบัติในเรื่องความรับผิดทางแพ่งที่ทางราชการถือปฏิบัติในปัจจุบัน โดยได้แยกความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ออกเป็นเหตุที่เนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่และไม่ใช่การปฏิบัติหน้าที่ โดยเมื่อมีความเสียหายเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น หน่วยงานของรัฐจะต้องรับภาระชดเชยค่าเสียหายไปก่อน ส่วนเจ้าหน้าที่ของรัฐจะรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายต่อหน่วยงานของรัฐเพียงใดนั้น ให้ไปไล่เบียดไปภายหลัง โดยจะยึดหลักว่าจะเรียกเอาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเฉพาะกรณีความเสียหายนั้นเกิดขึ้นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น นอกจากนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถผ่อนชำระค่าสินไหมทดแทนได้โดยค้ำเงินถึงรายได้ ฐานะ ครอบครัวและความรับผิดชอบ และพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วยสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการที่ไม่ใช่การปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องถูกฟ้องและชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นการส่วนตัวโดยไม่เกี่ยวกับทางราชการสมควรวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้เหมาะสมและสอดคล้องกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 คณะรัฐมนตรีจึงมีมติให้วางระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ระเบียบนี้เรียกว่า ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

ข้อ 2⁽¹⁾ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ 3 ให้ยกเลิก

(1) ระเบียบความรับผิดชอบของข้าราชการในทางแพ่ง ซึ่งออกตามมติคณะรัฐมนตรี โดยหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ต่วน ที่ นว 155/2503 ลงวันที่ 1 ธันวาคม 2503

(2) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ 13582,13583 (บคร)/2504 ลงวันที่ 24 เมษายน 2504

(3) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0508/6466 ลงวันที่ 11 มีนาคม 2509

(4) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0508/10283 ลงวันที่ 5 เมษายน 2516

(5) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0508/ว.27274 ลงวันที่ 19 กรกฎาคม 2525

(6) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0514/21738 ลงวันที่ 7 พฤษภาคม 2528

(7) หนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค 0514/2302 ลงวันที่ 16 เมษายน 2529

(8) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0514/12461 ลงวันที่ 25 มีนาคม 2530

(9) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0514/52333 ลงวันที่ 29 ตุลาคม 2530

(10) หนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค 0514/5975 ลงวันที่ 11 พฤศจิกายน 2530

(11) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0514/23228 ลงวันที่ 10 พฤษภาคม 2531

(12) หนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0514/63119 ลงวันที่ 20 ธันวาคม 2531

⁽¹⁾ รก.2539/39ง/1/15 พฤศจิกายน 2539

บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีอื่นใดในส่วนที่กำหนดไว้แล้วในระเบียบนี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ ให้ใช้ระเบียบนี้แทน

ข้อ 4 ในระเบียบนี้

เจ้าหน้าที่ หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใดบรรดาซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือถูกสั่งให้ปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐ

คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด

ผู้แต่งตั้ง หมายความว่า ผู้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อปฏิบัติตามระเบียบนี้

ความเสียหาย หมายความว่า ความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดอย่างใด ๆ แต่ไม่รวมถึงการออกคำสั่งหรือกฎ

ข้อ 5 ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามระเบียบนี้

หมวด 1

กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ

ข้อ 6 ในหมวดนี้

หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือ ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาหรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ข้อ 7 เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐ ให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาโดยไม่ชักช้า และให้มีการรายงานตามลำดับชั้นถึงหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น

ข้อ 8 เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐแห่งใด และหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดขึ้นคณะหนึ่งโดยไม่ชักช้า เพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดใช้

คณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้มีจำนวนไม่เกินห้าคน โดยแต่งตั้งจากเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นหรือหน่วยงานของรัฐอื่นตามที่เห็นสมควร

กระทรวงการคลังอาจประกาศกำหนดว่าในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นมีมูลค่าความเสียหายตั้งแต่จำนวนเท่าใด จะให้มีผู้แทนของหน่วยงานของรัฐหน่วยงานใดเข้าร่วมเป็นกรรมการด้วยก็ได้

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการ ให้กำหนดเวลาแล้วเสร็จของการพิจารณาของคณะกรรมการไว้ด้วย

ข้อ 9 ถ้าเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งหนึ่งทำให้เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐอีกแห่งหนึ่ง ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำให้เกิดความเสียหายแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาและให้มีการรายงานตามลำดับชั้นจนถึงหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่ตนสังกัด เว้นแต่

(1) ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำให้เกิดความเสียหายเป็นรัฐมนตรี ให้แจ้งต่อนายกรัฐมนตรี

(2) ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำให้เกิดความเสียหายเป็นกรรมการที่ตั้งขึ้นเพื่อปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้แจ้งต่อหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น

(3) ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำให้เกิดความเสียหายเป็นผู้ซึ่งไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้แจ้งต่อกระทรวงการคลัง

(4) ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำให้เกิดความเสียหายเป็นผู้ซึ่งไม่มีผู้บังคับบัญชาและมีใช้ปฏิบัติงานในราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้แจ้งต่อผู้มีอำนาจกำกับดูแล ผู้แต่งตั้งตน หรือผู้ซึ่งสั่งให้ตนปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐ

ข้อ 10 ในกรณีความเสียหายเกิดขึ้นตามข้อ 9 ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายและหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดหรือผู้ซึ่งระเบียบนี้กำหนดให้เป็นผู้รับแจ้งตามข้อ 9 (1) (2) (3) หรือ (4) แล้วแต่กรณี มีอำนาจร่วมกันแต่งตั้งคณะกรรมการ

ข้อ 11 ในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐมากกว่าหนึ่งแห่ง และหรือความเสียหายเกิดจากผลการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายหน่วยงาน ให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการตามข้อ 8 หรือข้อ 10 บรรดาที่เกี่ยวข้อง แล้วแต่กรณี ร่วมกันแต่งตั้งคณะกรรมการ

ข้อ 12 ถ้าผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการตามข้อ 8 ข้อ 10 หรือข้อ 11 ไม่ดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการภายในเวลาอันควรหรือแต่งตั้งกรรมการโดยไม่เหมาะสม ให้ปลัดกระทรวง ปลัดทบวง หรือรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาหรือกำกับดูแลหรือควบคุมการปฏิบัติงานของบุคคลดังกล่าวมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการแทนผู้มีอำนาจแต่งตั้งนั้นได้ตามที่เห็นสมควร

ข้อ 13 ในการประชุมคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม ถ้าประธานกรรมการไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการที่มาประชุมเลือกกรรมการคนใดคนหนึ่งขึ้นทำหน้าที่แทน

มติที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการที่ไม่เห็นด้วยกับมติที่ประชุมอาจทำความเห็นแย้งมติดังประชุมรวมไว้ในความเห็นของคณะกรรมการได้

ข้อ 14 ในการปฏิบัติหน้าที่ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำละเมิด โดยตรวจสอบข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง รับฟังพยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ และตรวจสอบเอกสาร วัตถุ หรือสถานที่

กระทรวงการคลังอาจกำหนดแนวทางการสอบข้อเท็จจริง การทำบันทึก และการรายงานผล เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติเป็นการทั่วไปได้

ข้อ 15 คณะกรรมการต้องให้ออกสภแก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องหรือผู้เสียหายได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอและเป็นธรรม

ข้อ 16 เมื่อคณะกรรมการพิจารณาเสร็จแล้ว ให้เสนอความเห็นไปยังผู้แต่งตั้ง ถ้าผู้แต่งตั้งขอให้ทบทวนหรือสอบสวนเพิ่มเติม ให้คณะกรรมการรีบดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในเวลาที่ผู้แต่งตั้งกำหนด

ความเห็นของคณะกรรมการต้องมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่แจ้งชัดและต้องมีพยานหลักฐานที่สนับสนุนประกอบด้วย

ความเห็นของคณะกรรมการไม่ผูกมัดผู้แต่งตั้งหรือรัฐที่จะมีความเห็นเป็นอย่างอื่น

ข้อ 17 เมื่อผู้แต่งตั้งได้รับผลการพิจารณาของคณะกรรมการแล้ว ให้วินิจฉัยสั่งการว่ามีผู้รับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนหรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใดแต่ยังมีต้องแจ้งการสั่งการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ

ให้ผู้แต่งตั้งส่งสำนวนภายในเจ็ดวันนับแต่วันวินิจฉัยสั่งการให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ เว้นแต่เป็นกรณีที่กระทรวงการคลังประกาศกำหนดว่าไม่ต้องรายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ

ให้กระทรวงการคลังพิจารณาโดยไม่ชักช้า และให้มีอำนาจตรวจสอบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ในกรณีให้เห็นสมควร จะให้บุคคลใดส่งพยานหลักฐานหรือมาให้ถ้อยคำเพื่อประกอบการพิจารณาเพิ่มเติมอีกก็ได้

ในระหว่างการพิจารณาของกระทรวงการคลัง ให้ผู้แต่งตั้งสั่งการให้เตรียมเรื่องให้พร้อมสำหรับการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชำระค่าสินไหมทดแทนหรือดำเนินการฟ้องคดีเพื่อมิให้ขาดอายุความสองปีนับจากวันที่ผู้แต่งตั้งวินิจฉัยสั่งการ

ให้กระทรวงการคลังพิจารณาให้แล้วเสร็จก่อนอายุความสองปีสิ้นสุดไม่น้อยกว่าหกเดือน ถ้ากระทรวงการคลังไม่แจ้งผลการตรวจสอบให้ทราบภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรและแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ เว้นแต่ในกรณีหน่วยงานของรัฐนั้นเป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้กระทรวงการคลังพิจารณาให้แล้วเสร็จก่อนอายุความสองปีสิ้นสุดไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ถ้ากระทรวงการคลังไม่แจ้งผลการตรวจสอบให้ทราบภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรและแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ

ข้อ 18 เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาเสร็จแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง และแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แต่ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เสียหายเป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้กำกับดูแลหรือควบคุมหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นวินิจฉัยสั่งการให้หน่วยงานของรัฐดังกล่าวปฏิบัติตามที่เห็นว่าถูกต้อง

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่เสียหายตามวรรคหนึ่งสั่งการตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ให้ผู้แต่งตั้งดำเนินการเพื่อออกคำสั่งให้ชำระค่าสินไหมทดแทน หรือฟ้องคดีต่อศาลอาญา ให้ขาดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้แต่งตั้งแจ้งคำสั่งให้ผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนทราบ

ข้อ 19 การแจ้งคำสั่งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบตามข้อ 17 และข้อ 18 ให้แจ้งด้วยว่าผู้นั้นมีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และฟ้องคดีต่อศาลได้พร้อมกับแจ้งกำหนดอายุความร้องทุกข์และอายุความฟ้องคดีต่อศาลให้ทราบด้วย

ข้อ 20 ในกรณีร่วมกันแต่งตั้งคณะกรรมการตามข้อ 10 หรือข้อ 11 ให้ผู้แต่งตั้งร่วมกันวินิจฉัยสั่งการ และเสนอความเห็นทั้งหมด ไม่ว่าจะเห็นตรงกันหรือไม่ ไปยังกระทรวงการคลัง และเมื่อได้ดำเนินการตามข้อ 17 และข้อ 18 แล้วถ้าผลในขั้นที่สุดผู้แต่งตั้งร่วมยังมีความเห็นตามข้อ 18 แตกต่างกันจนหาข้อยุติไม่ได้ก็ให้เสนอเรื่องให้คณะรัฐมนตรีวินิจฉัยชี้ขาด

ข้อ 21 ในการพิจารณาของกระทรวงการคลัง ให้มี คณะกรรมการพิจารณาความรับผิดชอบทางแพ่ง เป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นต่อกระทรวงการคลัง

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งประกอบด้วยอธิบดีกรมบัญชีกลางเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน และผู้แทนกระทรวงการคลังตามจำนวนที่จำเป็นซึ่งปลัดกระทรวงการคลังแต่งตั้ง เป็นกรรมการ

คณะกรรมการพิจารณาความรับผิดชอบทางแพ่งอาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่มอบหมายได้

ในการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาความรับผิดชอบทางแพ่งให้นำความในข้อ 13 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ข้อ 22 ในกรณีที่ความเสียหายเกิดแก่เงิน ให้ใช้เงินแต่เพียงอย่างเดียว

ข้อ 23 ในกรณีที่ความเสียหายมิได้เกิดแก่เงิน จะดำเนินการดังต่อไปนี้แทนการชำระเงินก็ได้

(1) ชดใช้เป็นทรัพย์สินอย่างเดียวกัน โดยมีสภาพ คุณภาพ ปริมาณ และลักษณะเดียวกันกับทรัพย์สินที่สูญหายหรือเสียหายและใช้งานแทนได้เช่นเดียวกับทรัพย์สินที่สูญหายหรือเสียหาย โดยทำสัญญายินยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นทรัพย์สินดังกล่าว

(2) ซ่อมแซมหรือบูรณะทรัพย์สินที่ชำรุดเสียหายให้คงสภาพเดิม โดยทำสัญญาว่าจะจัดการให้ทรัพย์สินคงสภาพเหมือนเดิมภายในเวลาไม่เกินหกเดือน

(3) การชดใช้เป็นทรัพย์สินหรือการซ่อมแซมหรือบูรณะทรัพย์สินที่แตกต่างไปจาก (1) หรือ (2) ต้องได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลังก่อน

การชดใช้ค่าเสียหายเป็นทรัพย์สินหรือการซ่อมแซมหรือบูรณะทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้มีการตรวจรับตามระเบียบว่าด้วยการพัสดุของทางราชการหรือของหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ

การทำสัญญาตามวรรคหนึ่งต้องจัดให้มีผู้ค้ำประกัน และในกรณีที่เห็นสมควรจะให้อ่างหลักประกันด้วยก็ได้

ข้อ 24 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตาย ให้รับดำเนินการตามระเบียบนี้โดยอนุโลม เพื่อให้ได้ข้อยุติโดยเร็วและระมัดระวังอย่าให้ขาดอายุความรอด ในกรณีที่ผู้แต่งตั้งเห็นว่าเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐ ให้ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อฟ้องผู้จัดการมรดกหรือทายาทต่อไป ในกรณีของผู้แต่งตั้งร่วมถ้ามีความเห็นแตกต่างกันให้ดำเนินการไปพลางก่อนตามความเห็นของผู้แต่งตั้ง สำหรับหน่วยงานของรัฐที่เสียหาย และถ้าต่อมามีข้อยุติเป็นประการใดให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงการดำเนินการไปตามนั้น

ข้อ 25 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบชำระค่าสินไหมทดแทนไม่ว่าจะเกิดขึ้นในชั้นตอนใด ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายกำหนดจำนวนเงินที่ผ่อนชำระนั้นตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงรายได้ ค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพตามฐานานุรูปของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดชอบที่บุคคลนั้นมีอยู่ตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี และพฤติการณ์แห่งกรณีประกอบด้วย

ในการให้ผ่อนชำระ ต้องจัดให้มีผู้ค้ำประกัน และในกรณีที่เห็นสมควรจะให้อ่างหลักประกันด้วยก็ได้

ข้อ 26 กระทรวงการคลังอาจประกาศกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการค้ำประกัน การวางหลักประกัน หนังสือผ่อนชำระ และสัญญาค้ำประกันก็ได้

ข้อ 27 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แม้ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายพิจารณาผ่อนผันตามความเหมาะสมตามหลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังกำหนดและต้องไม่ดำเนินคดีล้มละลายแก่ผู้นั้น แต่ถ้การที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้นั้นเกิดจากการประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงของเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่กระทำการใด ๆ อันเป็นการประพฤติชั่วอย่างร้ายแรงเพื่อให้หน่วยงานของรัฐไม่ได้รับชำระหนี้ครบถ้วน ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินคดีล้มละลาย

ข้อ 28 การประนีประนอมยอมความไม่ว่าจะเกิดขึ้นในชั้นตอนใดต้องได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลังก่อน เว้นแต่กระทรวงการคลังจะประกาศกำหนดเป็นอย่างอื่น

ข้อ 29 ในกรณีตามข้อ 26 ข้อ 27 หรือข้อ 28 ถ้าเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐที่เป็นราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ การดำเนินการให้เป็นไปตามระเบียบสำหรับหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น

หมวด 2

กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก

ข้อ 30 ในหมวดนี้

หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม และราชการส่วนภูมิภาคแต่ไม่รวมถึงราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

ข้อ 31 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลภายนอกถ้าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเห็นว่าความเสียหายเกิดขึ้นเนื่องในการที่ตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นแจ้งต่อผู้บังคับบัญชาโดยไม่ชักช้า และให้มีการรายงานตามลำดับชั้นถึงหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นรัฐมนตรีหรือกรรมการที่ตั้งขึ้นเพื่อปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐหรือผู้ซึ่งไม่สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใดหรือผู้ซึ่งไม่มีผู้บังคับบัญชา ให้ดำเนินการตามข้อ 9 (1) (2) (3) หรือ (4) และให้นำข้อ 8 ถึงข้อ 20 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ข้อ 32 ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัด หรือกระทรวงการคลัง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มิได้สังกัดหน่วยงานใด หรือหน่วยงานของรัฐแห่งใดแห่งหนึ่ง ในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากผลการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายหน่วยงาน รับคำขอนั้นและดำเนินการตามระเบียบนี้โดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำขอผิดหน่วยงาน ให้หน่วยงานผู้รับคำขอรับส่งเรื่องไปยังหน่วยงานของรัฐที่เห็นว่าเป็นหน่วยงานของรัฐที่จะต้องรับผิดชอบพิจารณาต่อไป และให้แจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบ กรณีดังกล่าวนี้ให้ถือว่าหน่วยงานของรัฐได้รับคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนับแต่วันที่ได้รับคำขอที่ส่งมานั้น

ข้อ 33 เมื่อได้รับคำขอตามข้อ 32 และหน่วยงานของรัฐที่ได้รับคำขอไว้เห็นว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับตน ให้แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการต่อไปโดยไม่ชักช้า

ข้อ 34 ในกรณีที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ปฏิบัติตามที่กระทรวงการคลังกำหนด

ให้คิดดอกเบี้ยตามอัตราดอกเบี้ยผิดนัดนับแต่วันกระทำละเมิดในจำนวนเงินที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ยื่นคำขอจนถึงวันชำระค่าสินไหมทดแทน

ข้อ 35 ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล ให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการโดยไม่ชักช้า เว้นแต่จะได้มีการตั้งคณะกรรมการดังกล่าวไว้แล้ว และให้ประสานงานกับสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อเตรียมการต่อสู้คดีต่อไป พร้อมทั้งรายงานให้กระทรวงการคลังทราบและปฏิบัติตามที่ได้รับคำแนะนำจากกระทรวงการคลัง

ข้อ 36 ถ้าผู้แต่งตั้งเห็นว่าความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หรือเมื่อได้ฟังความเห็นของคณะกรรมการ หรือได้รับทราบผลการพิจารณาของกระทรวงการคลังแล้ว เห็นว่าความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ให้เรียกเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเข้ามาเป็นคู่ความในคดีด้วย

ข้อ 37 ถ้าผลการพิจารณาของผู้แต่งตั้งยุติเป็นที่สุดว่า ความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ จะต้องไม่มีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดี แต่ถ้าผู้เสียหายได้ฟ้องเจ้าหน้าที่ต่อศาลก่อนแล้วหรือมีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดีก่อนแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งแจ้งผลการพิจารณาให้พนักงานอัยการเพื่อแถลงต่อศาล เพื่อให้เจ้าหน้าที่ที่มีโอกาสพ้นจากการเป็นคู่ความในคดี และขอให้พนักงานอัยการช่วยเหลือทางคดีแก่เจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นด้วย

ข้อ 38 ในกรณีหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้น ความรับผิดของเจ้าหน้าที่จะมีหรือไม่ และเพียงใด เป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐจะพิจารณาไต่เบี่ยเอาจากเจ้าหน้าที่ในภายหลัง ซึ่งคณะกรรมการ ผู้แต่งตั้ง และกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ต้องพิจารณาด้วยว่าจะมีการไต่เบี่ยหรือไม่ หรือจะไต่เบี่ยให้ชัดใช้เพียงใด และให้นำข้อ 22 ถึงข้อ 29 มาใช้บังคับกับการชัดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหาย โดยอนุโลม

ประกาศ ณ วันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2539

บรรหาร ศิลปอาชา

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ การที่เจ้าหน้าที่ดำเนินกิจการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐนั้น หาได้เป็นไปเพื่อประโยชน์อันเป็นการเฉพาะตัวไม่ การปล่อยให้ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่ปฏิบัติงานในหน้าที่และเกิดความเสียหายแก่เอกชนเป็นไปตามหลักกฎหมายเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นการไม่เหมาะสมก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่า เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดในการกระทำต่าง ๆ เป็นการเฉพาะตัวเสมอไป เมื่อการที่เข้าไปทำให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเพียงใดก็จะมีผลฟ้องไต่เบี่ยเอาจากเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนนั้น ทั้งที่บางกรณีเกิดขึ้นโดยความไม่ตั้งใจหรือความผิดพลาดเล็กน้อยในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนั้น ยังมีการนำหลักเรื่องลูกหนี้รวมในระบบกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับ ให้เจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดในการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้อื่นด้วย ซึ่งระบบนั้นมุ่งหมายแต่จะได้เงินครบโดยไม่คำนึงถึงความเป็นธรรมที่จะมีต่อแต่ละคน กรณีเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่และยังเป็นการบั่นทอนกำลังใจในการทำงานของเจ้าหน้าที่ด้วย จนบางครั้งกลายเป็นปัญหาในการบริหารเพราะเจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจดำเนินงานเท่าที่ควร เพราะเกรงความรับผิดชอบที่จะเกิดแก่ตน อนึ่ง การให้ดุลให้โทษแก่เจ้าหน้าที่เพื่อควบคุมการทำงานของเจ้าหน้าที่ยังมีวิธีการในการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยกำกับดูแลอีกส่วนหนึ่งอันเป็นหลักประกันมิให้เจ้าหน้าที่ทำการใด ๆ โดยไม่รอบคอบอยู่แล้ว ดังนั้น จึงสมควรกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดทางละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น และให้แบ่งแยกความรับผิดชอบของแต่ละคนมิให้นำหลักลูกหนี้รวมให้เกิดความเป็นธรรมและเพิ่มพูนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	นางสาวมยุรี มังคลาด
วัน เดือน ปีเกิด	17 สิงหาคม 2519
สถานที่เกิด	อำเภอเมืองลำปาง จังหวัดลำปาง
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ปีการศึกษา 2557
สถานที่ทำงาน	กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง กรุงเทพมหานคร
ตำแหน่ง	นิติกรชำนาญการ

