

คดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ : ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวข้อง  
การกระทำละเมิดต่อศาลปกครอง



นางสาวณิชาพัฒน์ รอดรัตนะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2556


ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)

เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR) are the thesis authors' files submitted through the University Graduate School.

ADMINISTRATIVE CASES RELATED TO ECONOMICS : THE STUDY OF THE  
ACCUSATION FOR RECOVERY OF DAMAGES CAUSED BY WRONGFUL ACT TO  
THE ADMINISTRATIVE COURT



Miss Nitchapat Rodratsa

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

**CHULALONGKORN UNIVERSITY**

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2013

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ : ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดต่อศาลปกครอง
โดย	นางสาวณิชาพัฒน์ รอดรัตตะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	รองศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม	ดร.กฤษณ์ วสีนนท์

---

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทมหาบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์  
(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์  
.....ประธานกรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ อธิพันธ์ ชาญชัย)  
.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก  
(รองศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์)  
.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม  
(ดร.กฤษณ์ วสีนนท์)  
.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย  
(นายไชยเดช ตันติเวส)

ณิชาพัฒน์ รอดรัตนะ : คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ : ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดต่อศาลปกครอง.  
(ADMINISTRATIVE CASES RELATED TO ECONOMICS : THE STUDY OF THE ACCUSATION FOR RECOVERY OF DAMAGES CAUSED BY WRONGFUL ACT TO THE ADMINISTRATIVE COURT) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: รศ. ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม: ดร.กฤษณ์ วสินนท์, 108 หน้า.

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาการฟ้องและการดำเนินคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด ได้แก่ อำนาจศาลปกครอง เงื่อนไขการฟ้องคดี วิธีพิจารณาคดี การวินิจฉัยคดีของศาล รวมถึงการกำหนดค่าเสียหายของศาล โดยศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ บทความทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ และสิ่งตีพิมพ์ต่างๆทั้งของรัฐและเอกชน

เนื่องจากในปัจจุบันการใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ทำให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายนำข้อพิพาทมาฟ้องต่อศาลปกครองเป็นคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มากยิ่งขึ้น แต่การฟ้องและการพิจารณาคดีของศาลในคดีเหล่านี้ยังคงเหมือนกับคดีปกครองทั่วไป ซึ่งไม่เหมาะสมกับสภาพและลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ที่ต้องการให้การพิจารณาพิพากษาของศาลมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เป็นธรรม และสามารถแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายได้อย่างทันที่

ผู้เขียนเห็นว่าควรปรับปรุงกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการฟ้องและการดำเนินคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เป็นธรรม และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ดียิ่งขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ปีการศึกษา 2556

ลายมือชื่อนิสิต .....

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก .....

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม .....

# # 5385982034 : MAJOR LAWS

KEYWORDS: ADMINISTRATIVE CASE / RELATED TO ECONOMICS / DAMAGES

NITCHAPAT RODRATSA: ADMINISTRATIVE CASES RELATED TO ECONOMICS : THE STUDY OF THE ACCUSATION FOR RECOVERY OF DAMAGES CAUSED BY WRONGFUL ACT TO THE ADMINISTRATIVE COURT. ADVISOR: ASSOC. PROF. KRIENKRAI CHAROENTHANAVAT, Ph.D., CO-ADVISOR: MR.KRIS VASINONDHA, Ph.D., 108 pp.

The purpose of this thesis is to study prosecution and administrative trial related to economics : the study of the accusation for recovery of damages caused by wrongful act namely the Administrative Court jurisdiction, conditions for filing administrative cases, the Administrative Court procedure, adjudication of cases including the court's decision on damages. The thesis aims to analyze the secondary data such as articles, academic researches and other literatures from governmental and private sector to reach the conclusion.

Nowadays, the exercise of an administrative power under the law and a pursuit of an administrative act related to economics cause much damage to general public. The injured person increasingly brings charge of administrative cases related to economic to the Administrative Court: the study of the accusation for recovery of damages caused by wrongful act under section 9 paragraph one (3) of the Act Establishing Administrative Courts and Administrative Courts Procedure, B.E. 2542 (1999). However filing and adjudicating such cases are still treated similarly to the general administrative cases, which is not suitable to the exact nature of administrative cases related to economics. Seeing that those cases must have appropriate trials in an efficiency, speedy, fair and promptly receive proper treatment.

The writer considered that it should level substantive laws and procedural laws about bring a charge and prosecution administrative cases related to economics : the study of the accusation for recovery of damages caused by wrongful act in order to have case tried in an efficient, speedy way in a fair and protective of people's rights and liberties.

Field of Study: Laws

Student's Signature .....

Academic Year: 2013

Advisor's Signature .....

Co-Advisor's Signature .....

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยดี โดยได้รับความกรุณาอย่างสูงจากผู้มีพระคุณหลายท่าน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ เป็นอย่างยิ่งที่สละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก และกราบขอบพระคุณอาจารย์ ดร.กฤษณ์ วสีนนท์ เป็นอย่างยิ่งที่สละเวลาอันมีค่ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วมโดยตลอดระยะเวลาที่ทำวิทยานิพนธ์ ท่านได้เมตตาให้คำปรึกษาแนะนำ และตรวจแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีตลอดมา ผู้เขียนซาบซึ้งในความเมตตากรุณาและระลึกในพระคุณของท่านเป็นอย่างยิ่ง

กราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ อธิพันธ์ เชื้อบุญชัย ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ กราบขอบพระคุณท่านไชยเดช ต้นติเวสส ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ทุกท่านได้กรุณาให้ความรู้และให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์แก่การจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นอย่างดี ผู้เขียนมีความซาบซึ้งในความเมตตาและความกรุณาของท่านและกราบขอบพระคุณทุกท่านเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

กราบขอบพระคุณ นายณัฐพงศ์ รอดรัตนะ และนางสุภาวดี รอดรัตนะ บิดามารดา ผู้มีพระคุณที่คอยอบรมสั่งสอน ให้ความรัก ให้กำลังใจ สนับสนุนและช่วยเหลือจนกระทั่งการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี ผู้เขียนซาบซึ้งและสำนึกในพระคุณของท่าน ขอตอบแทนพระคุณของท่านด้วยความกตัญญูตเวทิตา

คุณงามความดีอันพึงมีจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบให้บิดามารดาที่รักยิ่ง คณาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้แก่ผู้เขียนทั้งในอดีตจนถึงปัจจุบัน ตลอดจนผู้เขียนตำราและเอกสารต่างๆที่ผู้เขียนได้ศึกษาค้นคว้าและที่ได้นำมาอ้างอิงในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือขาดตกบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

## สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ .....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	2
1.3 ขอบเขตของการวิจัย .....	2
1.4 สมมติฐานของการวิจัย .....	2
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	3
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	3
บทที่ 2 แนวความคิดทางวิชาการกฎหมายปกครองฝรั่งเศสในเรื่องคดีปกครอง ที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ เฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด .....	4
2.1 ความหมายของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ.....	4
2.2 ความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองฝรั่งเศส .....	4
2.2.1 วิวัฒนาการความรับผิดของรัฐ .....	4
2.2.2 สาธารณคดีของความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง.....	6
2.2.2.1 องค์ประกอบของความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส	7
2.2.2.2 การไล่เบียด.....	11
2.2.2.3 การกำหนดค่าเสียหายในกฎหมายฝรั่งเศส .....	11
2.3 การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำ ละเมิด.....	18
2.3.1 ศาล.....	18
2.3.1.1 อำนาจศาล.....	19
2.3.1.2 เงื่อนไขการฟ้องคดีละเมิด .....	20
2.3.1.3 มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา .....	21
2.3.1.4 วิธีพิจารณาคดี .....	23

2.3.2	กฎหมายที่ใช้บังคับ.....	25
2.3.2.1	หลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง.....	25
2.3.2.2	กฎหมายลายลักษณ์อักษร.....	26
บทที่ 3 การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจาก การกระทำ ละเมิดในประเทศไทย.....		27
3.1	การฟ้องคดีก่อนมีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.....	27
3.1.1	การฟ้องคดีก่อนที่พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มี ผลใช้บังคับ.....	28
3.1.1.1	ศาล.....	28
3.1.1.2	กฎหมายที่ใช้บังคับ.....	28
3.1.2	การฟ้องคดีหลังจากพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มี ผลใช้บังคับ.....	29
3.1.2.1	ศาล.....	31
3.1.2.2	กฎหมายที่ใช้บังคับ.....	31
3.2	การฟ้องคดีหลังมีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จนถึง ปัจจุบัน.....	37
3.2.1	ศาล.....	38
3.2.1.1	อำนาจศาล.....	42
3.2.1.2	เงื่อนไขการฟ้องคดีละเมิด.....	43
3.2.1.3	มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา.....	48
3.2.1.4	วิธีพิจารณาคดี.....	50
3.2.2	กฎหมายที่ใช้บังคับ.....	53
3.2.2.1	กฎหมายลายลักษณ์อักษร.....	53
3.2.2.2	หลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง.....	59
บทที่ 4 บทวิเคราะห์เกี่ยวกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายใน คดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด.....		60
4.1	ปัญหาเกี่ยวกับการฟ้องคดีของผู้เสียหาย.....	60
4.2	ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา.....	66



4.2.1 การขอลุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง .....	67
4.2.2 การขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราว.....	71
4.3 ปัญหาเรื่องพยานผู้เชี่ยวชาญ.....	76
4.4 ปัญหาเรื่องหลักการดำเนินคดีของศาล .....	80
4.5 ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายของศาล.....	81
4.6 ปัญหาเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิด .....	87
4.7 ปัญหาการจัดแบ่งองค์คณะและความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี .....	90
4.7.1 การจัดแบ่งองค์คณะที่พิจารณาพิพากษาคดี.....	91
4.7.2 ความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี.....	92
4.8 ปัญหาเกี่ยวกับการสร้างหลักกฎหมายของศาลปกครอง .....	93
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	96
5.1 บทสรุป .....	96
5.2 ข้อเสนอแนะ .....	101
รายการอ้างอิง .....	105
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์ .....	108

## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

นอกจากการจัดทำภารกิจของรัฐอันได้แก่ การจัดการป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อย การติดต่อสัมพันธ์กับต่างประเทศและการอำนวยความสะดวกแล้ว รัฐสมัยใหม่ยังถูกผลักดันให้ต้องเข้ามารับผิดชอบต่อภารกิจใหม่ๆที่มีความสำคัญทางเศรษฐกิจและสังคมอีกหลายประการ<sup>1</sup> โดยการดำเนินการดังกล่าวอาจมีคำสั่งทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองที่กระทบต่อสภาพหรือสิทธิหน้าที่ของบุคคล ทำให้บุคคลเหล่านั้นได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ จึงต้องนำข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้แก้ไขเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายดังกล่าวอันเป็นที่มาของคดีปกครอง

ศาลปกครองมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมาย หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเรื่องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไว้ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) – (6) และมาตรา 11 (1) – (4) ประกอบกับต้องมีคำขอบังคับตามมาตรา 72

ปัจจุบันพบว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมาย หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมการจำหน่ายการบริโภคของเอกชน รวมทั้งการใช้อำนาจทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการเงินการคลัง โดยใช้อำนาจหรือการดำเนินกิจกรรมดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ทำให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายต้องนำข้อพิพาทมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้แก้ไขเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับให้ใช้เงินอันเป็นที่มาของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด แต่คดีประเภทนี้บางกรณีส่งผลกระทบต่อประชาชนเป็นวงกว้าง รวมถึงระบบเศรษฐกิจของประเทศ การดำเนินคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจอย่างคดีปกครองโดยทั่วไปจึงไม่สอดคล้องกับสภาพหรือลักษณะของคดีดังกล่าว ศาลปกครองจึงต้องมี

---

<sup>1</sup>สุรพล นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ," วารสารนิติศาสตร์ 21, no. 3 (2534) หน้า 376-377.

กลไกทางกฎหมายที่เหมาะสมกับการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด เพื่อให้การดำเนินคดีประเภทนี้มีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เป็นธรรม และสามารถแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายได้อย่างทัน่วงที่ ผู้เขียนเห็นความสำคัญของปัญหาดังกล่าวอันนำมาสู่การศึกษาในเรื่องนี้

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์การพิจารณาว่าคดีที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจใดเป็นคดีปกครองที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองโดยศึกษาเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด

1.2.2 เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์ด้านวิธีพิจารณาคดีว่า คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษาเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด มีเงื่อนไขการฟ้องคดีและวิธีพิจารณาคดีอย่างไร

1.2.3 เพื่อให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคในการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ

1.2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดในศาลปกครอง

## 1.3 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ โดยศึกษาเฉพาะผู้ที่ได้รับความเสียหายใช้สิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายหรือขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับโดยใช้เงินจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยศึกษาถึงอำนาจศาลปกครอง เงื่อนไขการฟ้องคดี วิธีพิจารณาคดี ความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง การกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองไทย

## 1.4 สมมติฐานของการวิจัย

ปัจจุบันประเทศไทยยังขาดกลไกทางกฎหมายที่ศาลปกครองจะนำมาใช้ในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด จึงต้องปรับปรุงแก้ไขกลไกทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวทั้งในส่วนของกฎหมายสารบัญญัติ และกฎหมายวิธีสบัญญัติ เพื่อเป็นแนวทางที่จะเอื้ออำนวยต่อการวินิจฉัยคดีประเภทนี้ให้เหมาะสมยิ่งขึ้นต่อไป

## 1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ใช้วิธีค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลแบบการวิจัยจากเอกสาร (Documentary research) เป็นหลัก โดยศึกษารวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสาร ตำรา บทความ ตลอดจน บทบัญญัติของกฎหมาย คำพิพากษาและคำสั่งของศาลปกครองทั้งศาลปกครองชั้นต้น และศาลปกครองสูงสุด รวมทั้งคำวินิจฉัยขององค์กรอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยศึกษาแนวคิดของประเทศฝรั่งเศส ประกอบด้วย

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อให้ทราบถึงเขตอำนาจศาลปกครอง เงื่อนไขการฟ้องคดี วิธีพิจารณาคดี เทคนิคทางกฎหมายในการวินิจฉัยคดี การกำหนดค่าเสียหายของศาล ตลอดจนเหตุผลที่ศาลใช้ในคำพิพากษาหรือคำสั่ง

1.6.2 เพื่อให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษาเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด อันจะส่งผลให้การพิจารณาพิพากษาคดีมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เป็นธรรม และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ได้ดียิ่งขึ้น

1.6.3 เป็นแหล่งข้อมูลอ้างอิงสำหรับการพิจารณาคดีของศาลปกครองและผู้ที่เกี่ยวข้อง

## บทที่ 2

### แนวความคิดทางวิชาการกฎหมายปกครองฝรั่งเศสในเรื่องคดีปกครอง ที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด

ด้วยเหตุที่ประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสโดยเฉพาะในเรื่องความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง และระบบศาลปกครอง ในบทนี้จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงแนวความคิดทางวิชาการกฎหมายปกครองฝรั่งเศสที่เกี่ยวข้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด รายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 2.1 ความหมายของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ

เนื่องจากคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเป็นเรื่องที่ยังไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะตลอดจนยังไม่มีผู้ศึกษาไว้มากนัก ผู้เขียนจึงขอให้ความหมายของ “คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ” เพื่อใช้สำหรับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ว่า หมายถึง คดีพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนหรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือจากการดำเนินกิจการทางปกครองที่เกี่ยวกับกระบวนการหรือกิจกรรมการผลิต การจำหน่าย การบริโภค รวมถึงกิจกรรมทางด้านการเงินการคลังของรัฐ

#### 2.2 ความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองฝรั่งเศส

พัฒนาการของความรับผิดทางละเมิดของรัฐในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้นมีประวัติความเป็นมาอย่างยาวนาน และมีพัฒนาการตลอดมา จากแต่เดิมที่รัฐไม่ต้องรับผิดชอบในการกระทำจนกลายเป็นหลักทั่วไปให้รัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมที่รัฐได้ทำ ทั้งจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือที่เรียกว่า ความรับผิดทางละเมิด และจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือที่เรียกว่าความรับผิดโดยปราศจากความผิดหรือความรับผิดอย่างอื่น ในหัวข้อนี้จึงศึกษาถึงวิวัฒนาการความรับผิดของรัฐในระบบกฎหมายฝรั่งเศส สาธารณะสำคัญของความรับผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง รายละเอียดดังนี้

##### 2.2.1 วิวัฒนาการความรับผิดของรัฐ

ในระยะแรก ตั้งแต่ยุคกลางจนถึงยุคปลายศตวรรษที่ 18 หลักความรับผิดของรัฐอยู่ที่อิทธิพลของความรับผิดชอบของระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ความเห็นทางวิชาการดั้งเดิมอ้างถึงหลัก “le Roi ne peut mal faire” (กษัตริย์ไม่ทำอะไรที่เลวร้าย) สะท้อนให้เห็นหลักความไม่ต้อง

รับผิดชอบในการกระทำ หรือความคุ้มครองระบอบกษัตริย์ที่มีมาตลอดการปฏิวัติในฝรั่งเศส<sup>2</sup> ภายหลังการปฏิวัติในปี ค.ศ.1789 หลักความรับผิดชอบของรัฐยังคงเหมือนเดิม เว้นแต่บางกรณีศาลยุติธรรมได้นำหลักความรับผิดทางแพ่งในประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้ โดยคงหลักการเดิมคือรัฐไม่ต้องรับผิดผู้เสียหายจะต้องฟ้องเจ้าหน้าที่เป็นการส่วนตัว หลักการดังกล่าวยังมีอุปสรรคเนื่องจากมาตรา 75 ของรัฐธรรมนูญ ปีที่ 8 ค.ศ.1799 บัญญัติว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ใช่รัฐมนตรีไม่อาจถูกดำเนินคดีอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ เว้นแต่สภาแห่งรัฐจะเห็นชอบด้วย ซึ่งศาลจะอนุญาตในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำการรุนแรง อันมีลักษณะเป็นความผิดส่วนตัวตามกฎหมายปัจจุบัน<sup>3</sup>

ต่อมา ในช่วงต้นศตวรรษที่ 19 ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยให้รัฐรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมบางอย่าง เช่น การสร้างถนน<sup>4</sup> บริการไปรษณีย์<sup>5</sup> และงานของตำรวจ อย่างไรก็ตาม หลักที่ว่า รัฐไม่ต้องรับผิด ยังคงเป็นหลักทั่วไป ต่อมา ในปี 1873 ศาลคดีขัดกัน (Tribunal des conflits) ซึ่งพิจารณาปัญหาเรื่องเขตอำนาจศาล ยอมรับหลักความรับผิดของรัฐ โดยวางหลักในคดี Blanco คดีนี้ นายบลองโก ได้ฟ้องผู้ว่าราชการจังหวัดจ็องค์ (Gironde) ในฐานะตัวแทนของรัฐเพื่อขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน กรณีที่บุตรสาวของตนต้องบาดเจ็บจากอุบัติเหตุรถชนซึ่งขับโดยคนขับรถของหน่วยงานโรงงานยาสูบ ศาลวินิจฉัยว่า ความเสียหายของเอกชนที่เกิดจากการกระทำของบุคคลที่รัฐจ้างให้มาดำเนินการสาธารณะไม่อาจตกอยู่ภายใต้หลักกฎหมายแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน เพราะความรับผิดของฝ่ายปกครองไม่มีลักษณะทั่วไปและเด็ดขาด (ni général, ni absolue) แต่ความรับผิดของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้กฎหมายพิเศษที่ผันแปรไปตามความจำเป็นของบริการสาธารณะและความจำเป็นที่จะประสานสิทธิและหน้าที่ของรัฐกับสิทธิและหน้าที่ของเอกชน คดีลักษณะนี้จึงอยู่ในอำนาจของศาลปกครองโดยตุลาการผู้แถลงคดีเดวิด (David) เป็นผู้เสนอแนวทางการนำข้อคิดว่าด้วยบริการสาธารณะมาเป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยกโดยได้เสนอว่า ศาลยุติธรรมไม่มีเขตอำนาจเหนือคดีที่เอกชนฟ้องฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะไม่ว่าการฟ้องนั้นเพื่อวัตถุประสงค์ใด และแม้กิจกรรมดังกล่าวจะใกล้เคียงกับกิจกรรมของเอกชนและผู้ก่อให้เกิดอุบัติเหตุเป็นเพียงลูกจ้างมิใช่ข้าราชการก็ตาม<sup>7</sup> จากคำวินิจฉัยดังกล่าวได้วางหลักที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ ศาลปกครองสามารถพัฒนาเกณฑ์สำหรับความรับผิดของรัฐขึ้นมาได้เองโดยไม่ต้องผูกพันกับหลักเกณฑ์ความรับผิดทางแพ่ง โดยศาลคดีขัดกันเห็นว่ารัฐไม่จำเป็นต้องรับผิดสำหรับ

<sup>2</sup>Duncan Fairgrieve, *State Liability in Tort : A Comparative Law Study*(New York: Oxford University Press 2003).อ้างใน; ฉันทิกา กุลธำรงค์, "ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสกับกฎหมายไทย" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551).หน้า 5.

<sup>3</sup>นิพนธ์ ฮะกะมี, "เปรียบเทียบความรับผิดทางแพ่งของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และความรับผิดทางปกครองของฝ่ายปกครองตามกฎหมายปกครองในประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย," วารสารกรมบัญชีกลาง 48, no. 4 (2550).หน้า 12.

<sup>4</sup>คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ.1828 ในคดี Combault d' Auteil

<sup>5</sup>คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 8 สิงหาคม ค.ศ.1844 ในคดี Dupart

<sup>6</sup>Fairgrieve, *State Liability in Tort : A Comparative Law Study*; ฉันทิกา กุลธำรงค์, "ความรับผิดของรัฐโดยปราศจากความผิด: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสกับกฎหมายไทย."หน้า 7.

<sup>7</sup>บุบผา อัครพิมาน, "คำวินิจฉัยและข้อสังเกตในคดีเกี่ยวกับความรับผิดของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส," [www.admincourt.go.th](http://www.admincourt.go.th) (2548).หน้า 1-2.

การกระทำที่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะตามหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางแพ่งเนื่องจากหากให้รัฐรับผิดชอบภายใต้หลักเกณฑ์เดียวกับที่เอกชนต้องรับผิดชอบแล้ว ความรับผิดชอบของรัฐอาจขยายออกไปมากและทำให้รัฐประสบปัญหาทางการคลังได้ ด้วยเหตุนี้ สภาแห่งรัฐจึงได้พัฒนาหลักความรับผิดชอบของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะขึ้นเป็นเอกเทศต่างหากตามหลักการที่ศาลคดีขัดกันตีความไว้<sup>8</sup>

ความรับผิดชอบของรัฐในการชดเชยค่าเสียหายได้ขยายขอบเขตอย่างกว้างขวางจนกลายเป็นหลักทั่วไปให้รัฐต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมที่รัฐได้ทำ การกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดมิได้หลายกรณีและไม่จำกัด ส่วนใหญ่จะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการกระทำที่ผิดกฎหมาย โดยถือว่าความรับผิดจากการกระทำความผิดเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายปกครองฝรั่งเศส<sup>9</sup> แต่ปัจจุบัน ผลจากวิวัฒนาการของสังคม เศรษฐกิจ และการเมือง ทำให้รัฐเข้ามามีบทบาทในการดำเนินกิจกรรมต่างๆโดยใช้มาตรการหรือวิธีการอื่นซึ่งเป็นการใช้อำนาจมหาชน อันอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเอกชนเพิ่มสูงขึ้น ทำให้หลัก “รัฐไม่ต้องรับผิด” ไม่น่านำมาใช้ได้อีกต่อไป ดังนั้น โดยหลักการนี้ เมื่อรัฐก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น จึงต้องชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 ได้มีหลักกฎหมายใหม่เกิดขึ้นคือความรับผิดเกิดได้โดยปราศจากความผิดหรือทฤษฎีความเสียหาย แต่เนื่องจากไม่อยู่ในขอบเขตของการศึกษา ผู้เขียนจึงไม่ขอกล่าวถึงรายละเอียดในเรื่องนี้

## 2.2.2 สาระสำคัญของความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง

หลักความรับผิดทางแพ่งของฝ่ายปกครองของฝรั่งเศสมีจุดเริ่มต้นมาจากคำวินิจฉัยของศาลคดีขัดกันในคดีบลองโก (Blanco) ซึ่งถือเป็นคดีแรกที่ยอมรับว่าฝ่ายปกครองอาจต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติงานของตนเอง โดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้โดยตรง ทั้งยังวางหลักในเรื่องการนำกฎหมายเฉพาะพิเศษมาใช้บังคับแยกต่างหากจากการพิจารณาคดีแพ่งทั่วไป อย่างไรก็ตาม แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดของฝ่ายปกครองที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด (la responsabilité pour faute) หรือความรับผิดทางละเมิดยังคงเป็นเช่นเดียวกับกฎหมายเอกชนคือ เมื่อมีการกระทำผิด ต้องมีผู้รับผิดชอบและต้องมีการชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น<sup>10</sup>

<sup>8</sup> สมลักษณ์ จันทรังสี, "ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่" (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552). หน้า 18-19.

<sup>9</sup> ฉันทิกา กุลธำรงค์, "ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสกับกฎหมายไทย" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551) ibid. หน้า 8.

<sup>10</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์., "รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ" (กรุงเทพฯ 2549). หน้า 32-34.

### 2.2.2.1 องค์ประกอบของความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองในประเทศ

#### ฝรั่งเศส

ความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสมีองค์ประกอบที่สำคัญสามประการคือ ความเสียหาย ความผิด และความสัมพันธ์ระหว่างความเสียหายกับผู้ที่จะต้องรับผิดชอบ รายละเอียดดังนี้

#### (1) ความเสียหาย

ความเสียหายที่จะทำให้รัฐมีหน้าที่เข้ามาชดใช้แทนนั้นต้องมีลักษณะที่สำคัญ ดังนี้

(1.1) ความเสียหายต้องแน่นอนอน (être certain) กล่าวคือ ลักษณะของความเสียหายจะต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว (être actuel) หรือเป็นความเสียหายที่มีอยู่ในปัจจุบัน รวมถึงความเสียหายในอนาคตที่จะต้องเกิดขึ้นอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ (être éventuel)<sup>11</sup> เช่น สูญเสียโอกาสสำคัญที่จะได้รับคัดเลือกในการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเข้าทำงาน หรือสูญเสียโอกาสได้รับประโยชน์เป็นเงินจำนวนหนึ่ง หรือพลาดโอกาสได้รับการรักษาพยาบาลเนื่องจากขาดข้อมูลทางการแพทย์ เป็นต้น

(1.2) ความเสียหายต้องเป็นสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย กล่าวคือ หากความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือเป็นกรณีที่ไม่มีการคุ้มครองจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง โดยสภาแห่งรัฐ เห็นว่า ผู้ที่อยู่ในสถานะที่ผิดกฎหมายไม่มีสิทธิได้รับการชดใช้ค่าเสียหาย<sup>12</sup> เช่น การอนุญาตผ่อนผันให้ผู้เสียหายใช้พื้นที่โดยไม่มีกฎหมายรองรับให้กระทำได้ เมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ศาลไม่อาจยอมรับได้ว่าเป็นความเสียหายที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายบัญญัติ ศาลจึงไม่อาจพิพากษาให้ฝ่ายปกครองรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายในกรณีดังกล่าวได้<sup>13</sup> หรือในคดี Le Clinq Sept ได้ยืนยันหลักดังกล่าวโดยไม่มีวินิจฉัยให้รัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้บุกรุกที่เข้าไปหาของมีค่าในโรงเต็นรำ Le Clinq Sept อันมีชื่อเสียงที่ถูกไฟไหม้ และต่อมาได้รับอันตรายอันเนื่องมาจากความผิดพลาดของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ด้วยเหตุว่าการเข้าไปนั้นกระทำโดยฝ่าฝืนสัญญาณเตือนอันตรายที่เจ้าหน้าที่จัดวางไว้เพื่อความปลอดภัย<sup>14</sup> เป็นต้น

(1.3) มีความสัมพันธ์ระหว่างความผิดกับความเสียหาย เงื่อนไขนี้สภาแห่งรัฐได้วางหลักเอาไว้ โดยความเสียหายที่จะได้รับการเยียวยานั้นจะต้องเป็นความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของรัฐโดยตรง (être direct) กล่าวคือ มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของรัฐกับความเสียหาย (Le lien de causalité) และต้องเป็นความสัมพันธ์อย่างแคบและชัดเจน

<sup>11</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัยเรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส(กรุงเทพฯ2545). หน้า 304.

<sup>12</sup> Ibid.p. 304.

<sup>13</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ ค.ศ.1987 ในคดี M.et Mme Babin

<sup>14</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ในคดี Le Clinq Sept



แน่นอนอีกด้วย<sup>15</sup> เช่น

- คำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง ต่อคำขออนุญาตก่อสร้างอาคารนั้น เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดของฝ่ายปกครองแล้ว เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้ยื่นคำร้อง (ได้แก่ ดอกเบี้ยที่เพิ่มขึ้น ค่าขาดประโยชน์ ค่าเช่าสถานที่ระหว่างรอ ฯลฯ) นั้น ถือได้ว่าเป็นความเสียหายโดยตรงที่เกิดจากความผิดของฝ่ายปกครอง<sup>16</sup>

- การจ่ายเงินค่าชดเชยความเสียหายให้แก่ทหารที่พิการจะต้องปรากฏว่าความพิการเป็นผลโดยตรงจากการให้การรักษาที่ผิดพลาดของแพทย์ซึ่งสังกัดโรงพยาบาลของรัฐ แต่ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงเช่นนั้นในคดี<sup>17</sup>

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับความเสียหายไม่แน่นอนชัดเจน สภาแห่งรัฐอาจพิพากษาให้รัฐยังคงต้องรับผิดในความเสียหายตาม ทฤษฎีว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างเหตุและผลอย่างใดอย่างหนึ่ง 2 ทฤษฎี<sup>18</sup> ต่อไปนี้คือ

(1.3.1) ทฤษฎีเงื่อนไข (L'equivalence des conditions) ตามทฤษฎีนี้ศาลจะพิจารณาซึ่งน้ำหนัสาเหตุทุกสาเหตุที่ก่อให้เกิดความเสียหาย แล้วเลือกสาเหตุที่มีน้ำหนักมากที่สุดเป็นเงื่อนไขของความเสียหาย ในกรณีเช่นนี้หากการกระทำอันเป็นเงื่อนไขที่มีน้ำหนักมากที่สุดนั้นเป็นของรัฐ ศาลจะพิพากษาให้รัฐเป็นผู้รับผิดชอบในความเสียหาย

(1.3.2) ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม (causalité adéquate) ตามทฤษฎีนี้ศาลจะพิจารณาการกระทำใดในบรรดาการกระทำทั้งหมดที่ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นการกระทำที่ใกล้ชิดกับผลมากที่สุด ในกรณีที่การกระทำของรัฐใกล้ชิดกับผลคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นมากที่สุด สภาแห่งรัฐจะพิพากษาให้รัฐเป็นผู้รับผิดชอบความเสียหายนั้น

ทฤษฎีความรับผิดเหล่านี้ได้รับแนวคิดมาจากศาลยุติธรรม อย่างไรก็ตาม สภาแห่งรัฐมักจะใช้ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมปรับแก้คดีมากที่สุด ในประการสุดท้าย ศาลจะพิพากษาให้ผู้กระทำความผิดรับผิดชอบจ่ายค่าเสียหายตามสัดส่วนของการกระทำที่สัมพันธ์กับความเสียหายนั้น ซึ่งอาจมีหน่วยงานของรัฐ บุคคลภายนอก รวมทั้งผู้เสียหายร่วมรับผิดชอบใช้ได้ (C.E.Commune de Cilaos, 14 mai 1996)

## (2) ความผิด

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส กรณีที่รัฐต้องรับผิดสำหรับความผิด (responsabilité pour faute) จะต้องเป็นการกระทำภายในกรอบของ service public ด้วยเหตุนี้จึงจำเป็นที่จะต้องแยกความผิดที่เกิดขึ้นเป็นความผิดของหน่วยงาน หรือเป็นความผิดส่วนตัวของ

<sup>15</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, "รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ". หน้า 53.

<sup>16</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 29 กันยายน ค.ศ.1989 ในคดี Mme Lamarche-Jacomont

<sup>17</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน ค.ศ.2000 ในคดี Perruche

<sup>18</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, "รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ". หน้า 54.

เจ้าหน้าที่<sup>19</sup> โดยกฎหมายฝรั่งเศสได้จำแนกความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ออกเป็นสามประเภท ดังนี้<sup>20</sup>

(2.1) ความรับผิดชอบส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ (faute personnelle) เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดโดยมีจุดมุ่งหมายเป็นการส่วนตัว เจ้าหน้าที่จึงต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อการชดใช้เยียวยาต่อผู้เสียหาย รัฐจะไม่เข้าร่วมรับผิดชอบด้วย และจะต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ยังศาลยุติธรรม

(2.2) ความรับผิดชอบเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ (faute de service) เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ โดยไม่มีจุดมุ่งหมายเป็นการส่วนตัว แต่เป็นการกระทำตามหน้าที่ หากเกิดความเสียหายแก่เอกชน รัฐจะต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อความเสียหายนั้น เจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว และไม่อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีในฐานะส่วนตัวได้ กฎหมายปกครองฝรั่งเศสถือความรับผิดของรัฐเป็นหลักทั่วไป การที่รัฐไม่ต้องรับผิดชอบเป็นข้อยกเว้น เพื่อให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของเอกชน นอกจากนี้ กฎหมายฝรั่งเศสยังแบ่งความรับผิดเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ออกเป็นสามกรณีย่อย ได้แก่

(2.2.1) กรณีที่การปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่าฝ่ายปกครองปฏิบัติโดยไม่ชอบหากปรากฏว่าการปฏิบัติงานนั้นไม่เป็นไปตามมาตรฐานของการกระทำที่วิญญูชนพึงกระทำ โดยการกระทำนั้นวิญญูชนอาจคาดเห็นหรืออาจหลีกเลี่ยงได้ หากเกิดความเสียหายขึ้น ย่อมถือเป็นความผิดของฝ่ายปกครอง

(2.2.2) กรณีที่มีได้มีการปฏิบัติหน้าที่ที่ต้องกระทำ โดยการกระทำของฝ่ายปกครองอาจเป็นการกระทำหรืองดเว้นกระทำซึ่งฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องกระทำก็ได้ หากฝ่ายปกครองได้กระทำเช่นว่านี้ ฝ่ายปกครองจะต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้น เนื่องจากกฎหมายฝรั่งเศสถือว่าการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองหรือการบริการสาธารณะไม่ใช่สิทธิพิเศษของฝ่ายปกครองที่จะเลือกกระทำหรือไม่ก็ได้ แต่ถือเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่ต้องกระทำให้แก่ประชาชน

(2.2.3) กรณีที่ฝ่ายปกครองมีการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร โดยปกติ ฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนภายในเวลาอันสมควร หากฝ่ายปกครองมิได้ดำเนินการเช่นนั้นแล้วเกิดความเสียหายแก่เอกชน ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตน

(2.3) ความรับผิดร่วมกัน (cumul) เป็นความรับผิดร่วมกันระหว่างรัฐและเจ้าหน้าที่ โดยบางกรณีความเสียหายที่เอกชนได้รับอาจเกิดจากทั้งที่เป็นความผิดส่วนตัวของเจ้าหน้าที่และความรับผิดเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ประกอบกัน ความรับผิดร่วมกันเป็นนโยบายในทางกฎหมายฝรั่งเศสที่มีเจตนารมณ์ช่วยชดใช้เยียวยาให้แก่ผู้เสียหาย เนื่องจากลำพังเพียงเจ้าหน้าที่ไม่มีกำลังเพียงพอที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายได้ ในขณะที่รัฐก็ควรมีระบบการบริหารที่คอยควบคุมดูแลเจ้าหน้าที่ให้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเหมาะสม ความรับผิดร่วมกันนี้

<sup>19</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ: ความรับผิดของรัฐในระบบกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส และอังกฤษ, 1 ed.(กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555). หน้า 136-137.

<sup>20</sup> พิชฌา จิตรมหีมา, "ทิศทางแห่งการพัฒนากฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่," [www.krisdika.go.th](http://www.krisdika.go.th) (2554). หน้า 10-11.

เป็นสิทธิของผู้เสียหายที่จะใช้สิทธิฟ้องเจ้าหน้าที่เป็นการส่วนตัวหรืออาจจะฟ้องรัฐให้ร่วมรับผิดชอบก็ได้ ในระหว่างรัฐกับเจ้าหน้าที่จะมีการใช้สิทธิโต้แย้งกันตามความรุนแรงแห่งการกระทำของเจ้าหน้าที่

### (3) ความสัมพันธ์ระหว่างความเสียหายกับผู้ที่จะต้องรับผิดชอบ

ฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายต่อเมื่อสามารถเชื่อมโยงความเสียหายนั้นกับการกระทำของฝ่ายปกครองได้เท่านั้น ระบบกฎหมายฝรั่งเศสจึงได้แยกเหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิดชอบออกเป็น 4 ประการ ดังนี้<sup>21</sup>

#### (3.1) กรณีที่ความเสียหายเกิดจากความผิดของผู้เสียหายเอง

กรณีที่ผู้เสียหายเป็นผู้ผิดหรือมีส่วนผิดในการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ความรับผิดของรัฐย่อมลดลงตามส่วนแห่งความผิดของผู้เสียหาย อันเป็นหลักการทั่วไปที่ใช้กับทั้งความรับผิดโดยมีความผิดและความรับผิดโดยปราศจากความผิด อย่างไรก็ตาม หากความผิดของผู้เสียหายไม่มีผลใดๆต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น รัฐยังคงต้องรับผิดชอบเต็มจำนวน

#### (3.2) กรณีที่ความเสียหายเกิดจากการกระทำของบุคคลที่สาม

การกระทำของบุคคลที่สามที่ถือว่าเป็นเหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิดต้องเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย กล่าวคือ ถ้าไม่มีการกระทำของบุคคลที่สามเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยแล้วความเสียหายจะไม่เกิดขึ้น ในกรณีปรากฏว่ามีเหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิดดังกล่าว ศาลปกครองอาจพิพากษาให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายเต็มจำนวนไปก่อนแล้วให้รัฐไปไล่เบี้ยจากบุคคลที่สามที่กระทำการอันเป็นเหตุที่เกิดความเสียหายในภายหลัง<sup>22</sup> หรืออาจจะพิพากษาให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายลดลงตามจำนวนที่รัฐต้องรับผิดชอบก็ได้<sup>23</sup>

#### (3.3) กรณีที่ความเสียหายเกิดจากเหตุสุดวิสัย (la force majeure)

เหตุสุดวิสัย (force majeure) ได้แก่ เหตุการณ์หรือพฤติกรรมที่ไม่สามารถคาดเห็นและไม่อาจหลีกเลี่ยงป้องกันได้ เป็นเหตุการณ์ที่อยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ต้องรับผิด อย่างไรก็ตาม หากรัฐมีส่วนในการทำให้เกิดความเสียหายอันเกิดจากเหตุสุดวิสัยขยายเพิ่มขึ้นโดยความผิดของรัฐ รัฐย่อมต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เพิ่มขึ้นนั้นด้วย

#### (3.4) กรณีที่ความเสียหายเกิดจากเหตุบังเอิญ

ความเสียหายที่เกิดจากเหตุบังเอิญ (cause inconnu) คือ ความเสียหายที่เกิดจากสาเหตุที่ไม่อาจทราบได้ ความเสียหายที่เกิดจากเหตุบังเอิญที่ทำให้รัฐพ้นจากความรับผิดต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นในบริบทของความรับผิดโดยมีความผิด

<sup>21</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ ศูนย์ศึกษาคติปกครอง., สรุปหลักกฎหมายและแนวทางการคำนวณค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด(กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง ).หน้า 19.

<sup>22</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 พฤษภาคม ค.ศ.1935 ในคดี Harang และคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 กันยายน ค.ศ.1944 ในคดี Batisse

<sup>23</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 13 ธันวาคม ค.ศ.1940 ในคดี Leselée

### 2.2.2.2 การไล่เบี้ย

การฟ้องไล่เบี้ยมีวัตถุประสงค์ประสงค์ในการกำหนดตัวผู้ที่จะต้องรับผิดที่แท้จริง หลังจากที่ได้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ทั้งนี้ตามส่วนของการมีส่วนร่วมในการก่อให้เกิดความเสียหาย ในระบบเดิม หน่วยงานซึ่งถูกพิพากษาให้ชดใช้ค่าเสียหายทั้งหมด ไม่ว่าจะในกรณีที่ต้องรับผิดเพียงบางส่วน (กรณีความผิดร่วม) หรือไม่มีความผิดเลย (กรณีความรับผิดชอบร่วม) ไม่สามารถที่จะฟ้องไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่ในภายหลังได้ แม้ว่าเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเป็นผู้กระทำความผิดที่แท้จริง และควรจะต้องเป็นผู้รับผิด อันมีผลทำให้เจ้าหน้าที่พ้นจากความรับผิดไปโดยสิ้นเชิง แต่ปัจจุบัน สภาแห่งรัฐได้ยืนยันหลักการทั่วไปถึงความรับผิดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดส่วนตัว ในความเสียหายที่หน่วยงานได้รับไม่ว่าจะเป็นความเสียหายโดยตรงหรือโดยอ้อมจากการที่หน่วยงานของรัฐต้องถูกบังคับให้จ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแทนตามหลักของเรื่องของความผิดร่วมหรือการร่วมรับผิด<sup>24</sup> ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ ดังต่อไปนี้<sup>25</sup>

(1) กรณีความผิดร่วม (cumul de fautes) หน่วยงานของรัฐที่ได้จ่ายค่าสินไหมทดแทนไปแล้ว มีสิทธิที่จะฟ้องไล่เบี้ยกับเจ้าหน้าที่ตามส่วนของความผิด หรืออาจจะไล่เบี้ยทั้งหมดก็ได้ หากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความผิดของหน่วยงานนั้น

(2) กรณีการร่วมรับผิด (cumul de responsabilité) หน่วยงานของรัฐอาจมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้กระทำความผิดคืนเงินค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานต้องจ่ายให้กับผู้เสียหายไปแทน และในกรณีที่มีเจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดหลายคน จะไม่นำหลักกฎหมายนี้รวมมาใช้ โดยเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องจ่ายเฉพาะในส่วนที่ตนก่อให้เกิดความเสียหายเท่านั้น

### 2.2.2.3 การกำหนดค่าเสียหายในกฎหมายฝรั่งเศส

#### (1) ลักษณะของค่าเสียหาย

การชดใช้ค่าเสียหายจากความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศสเป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายเป็นเงินหรือค่าเสียหาย โดยการจ่ายเงินให้แก่ผู้เสียหายตามจำนวนความเสียหายที่ได้รับ ในกรณีที่ความเสียหายยังคงมีอยู่ต่อเรื่อยๆ ศาลปกครองฝรั่งเศสอาจพิพากษาให้รัฐต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายเป็นรายปีตามจำนวนที่กำหนด จนกว่าเหตุแห่งความเสียหายนั้นถูกขจัดให้สิ้นไป ซึ่งกรณีเช่นนี้ฝ่ายปกครองสามารถเลือกได้ว่าจะยอมชดใช้ค่าเสียหายไปเรื่อยๆตามจำนวนที่ศาลกำหนด หรือจะดำเนินการขจัดเหตุแห่งความเสียหายนั้น เหตุผลสำคัญที่การเยียวยาความเสียหายจากการกระทำละเมิดทางปกครองใน

<sup>24</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 28 กรกฎาคม ค.ศ.1951 ในคดี Laruelle

<sup>25</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัยเรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. หน้า 341-344.

ระบบกฎหมายฝรั่งเศสจำกัดเฉพาะการชดใช้เป็นเงิน<sup>26</sup> เนื่องจากสภาแห่งรัฐเคยวินิจฉัยว่า ตามหลักในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ (la séparation des fonctions) ห้ามมิให้สภาแห่งรัฐวินิจฉัยให้เยียวความเสียหายโดยการทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิม หรือสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการดังกล่าว ยกเว้น ในบางกรณีศาลอาจมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองจ่ายเงินเพื่อชดเชยความเสียหาย โดยเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองสามารถเลือกเยียวความเสียหายตามความเป็นจริงแทนได้ ซึ่งผลลัพธ์เป็นอย่างเดียวกัน โดยการคำนวณค่าสินไหมทดแทนจากระยะเวลาที่เกิดความเสียหาย ปัจจุบันศาลปกครองมีอำนาจในการออกคำสั่ง (Pouvoir d' injonction) ให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ ในกรณีที่คำพิพากษามีได้ระบุจำนวนเงินที่ฝ่ายปกครองจะต้องจ่ายเป็นค่าสินไหมทดแทนไว้ ศาลมีอำนาจกำหนดระยะเวลาที่หน่วยงานจะต้องดำเนินการ มิฉะนั้นแล้วก็ต้องถูกลงโทษปรับเป็นรายวันจนกว่าจะปฏิบัติได้

## (2) การคำนวณค่าเสียหาย

### (2.1) ประเภทของค่าเสียหาย

ประเภทของค่าเสียหายในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสจำแนกตามลักษณะของความเสียหายออกเป็นสองประเภท กล่าวคือ ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน (préjudice matériel) หรือความเสียหายที่เป็นตัวเงิน ได้แก่ ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน และความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน (préjudice moral) หรือความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน เช่น ความทุกข์ยากที่กระทบต่อเงื่อนไขในการดำรงชีวิต (troubles dans les conditions d'existence) ความเสียหายต่อสิทธิของบุคคลหรือสิทธิอื่นๆ ชื่อเสียง เสรีภาพ และความเสียหายต่อจิตใจ รายละเอียดดังนี้

#### (2.1.1) ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน (préjudice matériel)

ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน เป็นความเสียหายที่ทำลายสิทธิอันอยู่ในกองทรัพย์สิน (droits patrimoniaux) โดยสิทธินี้สามารถหมุนมาเป็นตัวเงินหรืออาจคำนวณเป็นเงินได้แน่นอน เป็นรูปธรรมสามารถจับต้องได้ เช่น ความเสียหายแก่เงิน ทรัพย์สิน ถูกทำลาย การที่รายได้ลดลง หรือคุณค่าของสิ่งของหรือวัตถุลดลง หรือเกิดความเสียหายแก่ร่างกาย เป็นต้น<sup>27</sup>

##### (2.1.1.1) ความเสียหายต่อชีวิต

ศาลปกครองฝรั่งเศสค่อนข้างตีความจำกัดในกรณีการเรียกร้องความเสียหายต่อชีวิต โดยบุคคลที่จะมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายได้จะต้องเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์กับผู้ตาย โดยจะต้องมีหนี้ตามกฎหมายระหว่างบุคคลดังกล่าว ซึ่งหมายถึงบุตร สามี ภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่แนวคิดดังกล่าวได้รับการโต้แย้ง จนกระทั่ง ในปี.ศ. 1978

<sup>26</sup> ศูนย์ศึกษาคดีปกครอง., สรุปหลักกฎหมายและแนวทางการคำนวณค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด. หน้า 18.

<sup>27</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์., "รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ". หน้า 52.

สภาแห่งรัฐยอมรับให้สามีภริยาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับคู่ตายสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายได้ ซึ่งในปัจจุบัน เริ่มขยายขอบเขตการใช้สิทธิไปยังสมาชิกในครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นบิดามารดา บุตรชอบด้วยกฎหมาย พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน และคู่สมรสของผู้เสียหายด้วย<sup>28</sup> สำหรับวันที่ใช้ในการกำหนดค่าเสียหาย ระยะแรกศาลกำหนดให้นับจากวันที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ต่อมา ศาลกำหนดค่าเสียหายจากการขาดรายได้เริ่มนับตั้งแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา เว้นแต่ ศาลชั้นต้นหรือฝ่ายปกครองได้กำหนดจำนวนค่าเสียหายในจำนวนที่เหมาะสมเพียงพอแล้ว

#### (2.1.1.2) ความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย

ในประเทศฝรั่งเศส การกำหนดค่าเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย มีทั้งความเสียหายที่อาจคำนวณเป็นเงินได้หรือไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ ค่าเสียหายต่อร่างกาย ได้แก่ ค่ายา ค่ารักษาพยาบาล ค่าสูญเสียความสามารถในการประกอบกิจการงาน และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ซึ่งจะคิดค่าเสียหายตามที่เกิดขึ้นจริง ส่วนค่าเสียความสามารถในการประกอบกิจการงาน ศาลจะนำรายได้สุทธิของผู้เสียหายเป็นฐานในการคำนวณคูณด้วยปัจจัยต่างๆ เช่น ระยะเวลาที่เหลือจากการประกอบกิจการงาน ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการสูญเสียอวัยวะ โดยจะต้องเป็นปัจจัยที่มีเหตุผลและเป็นการแน่นอน มิใช่คาดเดาเอาเอง สำหรับความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ ไม่ว่าจะเป็นค่าความยุ่งยากในการดำเนินชีวิต ความอับอาย ความเจ็บปวดทางกายภาพ ศาลจะกำหนดให้ในลักษณะที่พอจะดำรงชีวิตได้ตามปกติ ซึ่งบางกรณีศาลจะใช้การประเมินโดยอาศัยความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในสาขาต่างๆ<sup>29</sup> กรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นกับบุคคล การคำนวณค่าเสียหายถือตามวันที่ศาลมีคำพิพากษา เว้นแต่ ผู้เสียหายเป็นผู้ทำให้การพิพากษาต้องล่าช้าโดยเจตนา<sup>30</sup> หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การนำหลักการนั้นมาใช้จะทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับความเป็นธรรม ศาลอาจหลีกเลี่ยงไม่นำมาใช้ก็ได้ เช่น ถือเอาวันที่เกิดอุบัติเหตุเป็นหลักในการคำนวณค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคล<sup>31</sup>

#### (2.1.1.3) ความเสียหายต่อทรัพย์สิน

การเยียวยาความเสียหายต่อทรัพย์สินสามารถกระทำได้สองลักษณะ กล่าวคือ ลักษณะแรกเป็นการเยียวยาทางกายภาพด้วยการทำให้ทรัพย์สินอยู่ในสภาพเดิมโดยผู้กระทำละเมิดเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งหมด และลักษณะที่สองเป็นการเยียวยาด้วยการชดใช้เงินตามหลักการกลับคืนสู่สภาพเดิม ในกรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่สามารถทำให้ทรัพย์สินอยู่ในสภาพเดิมได้ ส่วนจะมีการเยียวยาด้วยวิธีใดนั้น ก็ขึ้นอยู่กับลักษณะของความเสียหายและความพอใจของเจ้าของทรัพย์สิน<sup>32</sup> สำหรับการเยียวยาความเสียหายต่อทรัพย์สินในลักษณะของ

<sup>28</sup> Fairgrieve, *State Liability in Tort : A Comparative Law Study*.p. 229.

<sup>29</sup> นวลพรรณ จ้าวสุวรรณ, "ค่าเสียหายทางศีลธรรม" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517).หน้า 15-34.

<sup>30</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 มีนาคม ค.ศ.1947 ในคดี Dame Aubry

<sup>31</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน ค.ศ.1966 ในคดี Département de la Vendée

<sup>32</sup> สุเทพ ลุนหล้า, "การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดที่รัฐต้องรับผิดชอบบุคคลภายนอก" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548).หน้า 78.

การชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงินอาจแยกพิจารณาออกเป็น ค่าเสียหายต่อทรัพย์สิน ค่าเสียหายทางเศรษฐกิจ และค่าเสียโอกาส

#### ก. ค่าเสียหายต่อทรัพย์สิน

ในประเทศฝรั่งเศส กรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นกับทรัพย์สิน ค่าเสียหายที่จะได้รับคือ ราคาตลาดของทรัพย์สินก่อนการกระทำละเมิด แต่อาจถูกลดจำนวนลงได้ เช่น กรณีรถยนต์เสียหายหรือเสื่อมประโยชน์ ผู้เสียหายจะได้รับค่าเสียหายเป็นจำนวนเท่ากับราคาตลาดของรถยนต์หลังจากหักด้วยค่าเสื่อมราคา ในขณะที่ทรัพย์สินที่เสียหายและได้รับการซ่อมแซม จำนวนค่าเสียหายจะเท่ากับราคาที่ต้องเสียไปในการซ่อมแซมทรัพย์สินนั้น กรณีเช่นนี้จะไม่คำนวณจากราคาตลาดของทรัพย์สิน นอกจากนี้การกำหนดค่าเสียหายยังต้องคำนึงถึงระยะเวลาของการใช้ทรัพย์สินประกอบด้วย สำหรับวันที่ใช้เป็นเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายต่อทรัพย์สิน ศาลปกครองค่อนข้างยืดหยุ่น โดยจะคำนวณค่าเสียหายให้นับแต่เวลากระทำละเมิดอย่างไรก็ตาม ถ้าปรากฏว่ามีความล่าช้าในการพิจารณาคดี หรือเกิดภาวะเงินเฟ้อ<sup>33</sup> ศาลสามารถจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงค่าเสียหายให้เหมาะสมได้<sup>34</sup> โดยอาจจะถือเอาวันที่ศาลมีคำพิพากษาเป็นหลักในการคำนวณสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สิน<sup>35</sup>

#### ข. ค่าเสียหายทางเศรษฐกิจ

ศาลปกครองฝรั่งเศสยอมรับให้มีการเรียกร้องค่าเสียหายทางเศรษฐกิจได้ เช่น ในคดีที่บริษัท Nice Hélicoptères ซึ่งเป็นเครื่องบินพาณิชย์ที่ใช้ขนส่งได้รับค่าเสียหายมากกว่าสิบล้านฟรังก์ เนื่องจากความผิดของฝ่ายปกครองจากการไม่ตอบใบอนุญาตการขนส่งทางอากาศโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในกรณีนี้มักมาจากกิจกรรมของฝ่ายปกครองที่สำคัญทั้งกิจกรรมที่เกี่ยวกับการวางแผน การออกใบอนุญาต และกิจการโยธาสาธารณะ แต่การกำหนดค่าเสียหาย ศาลจะกำหนดให้เฉพาะความเสียหายที่แน่นอน ซึ่งผู้เสียหายสามารถแสดงพยานหลักฐานให้ศาลเห็นได้ ในคดีที่เกี่ยวกับการวางแผน ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองมักมาจากกิจกรรมหรือการตัดสินใจทางปกครอง เช่น การอนุญาตหรือไม่อนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในกรณีเหล่านี้ค่าเสียหายที่ได้รับย่อมรวมถึงค่าเสียหายในทางเศรษฐกิจอย่างกรณีอนุญาตให้ก่อสร้างโดยมิชอบอาจเรียกค่าเสื่อมราคาที่ดิน หรือกรณีการประเมินทรัพย์สินที่ผิดพลาดอาจเรียกค่ายกเลิกการก่อสร้าง ค่าธรรมเนียมการออกแบบ รวมถึงดอกเบี้ยจำนองสิ่งปลูกสร้างบนที่ดิน หากฝ่ายปกครองกระทำโดยมิชอบอาจเรียกร้องค่าขาดประโยชน์จากทรัพย์สินได้ เช่น การปฏิเสธที่จะให้มีการพัฒนาทรัพย์สิน ศาลจะกำหนดให้เยียวยาความเสียหายจากการขาดประโยชน์จากอสังหาริมทรัพย์นั้น แต่ผู้เสียหายมักไม่ได้รับการเยียวยาในคดีเรียกค่าขาดกำไร อันเนื่องมาจากความผิดจากการวางแผน เนื่องจากศาลมีมาตรฐานสูงในการกำหนดค่าขาดกำไร

กรณีที่มีการเรียกค่าเสียหายทางเศรษฐกิจเนื่องจากการออกใบอนุญาต เช่น คดี Driancourt เจ้าของร้านได้รับค่าเสียหายเป็นค่าขาดกำไรอันเนื่องมาจากการห้ามติดตั้งตู้เกมส์เพื่อเรียกลูกค้าโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือกรณีที่ฝ่ายปกครองออกใบอนุญาต

<sup>33</sup> Fairgrieve, *State Liability in Tort : A Comparative Law Study*, p. 235-236.

<sup>34</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 มีนาคม ค.ศ.1947 ในคดี *Companie général des Eaux*

<sup>35</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 21 ตุลาคม ค.ศ.1966 ในคดี *Société Préfontaines*

ให้ประกอบธุรกิจล่าช้า เช่น การเปิดร้านขายยา การให้บริการของสถานีบริการเชื้อเพลิง เป็นต้น ศาลมักจะกำหนดค่าขาดกำไรจากการประกอบกิจการ อย่างไรก็ตาม ค่าเสียหายที่ศาลกำหนดให้ก็มักมีจำนวนเพียงเล็กน้อย เช่น คนขับรถแท็กซี่ได้รับค่าเสียหายเพียงห้าหมื่นสองพันฟรังก์สำหรับการห้ามขับรถเป็นเวลาหกปี เป็นต้น

กรณีกิจการโยธาสาธารณะ ผู้ประกอบการสามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายทางเศรษฐกิจอันเป็นผลจากการก่อสร้างในกิจการของตนได้ เช่น กรณีการก่อสร้างทางด่วนพิเศษที่ไม่มีถนนเชื่อมต่อไปยังสถานีให้บริการ หรือกรณีโครงการชลประทานในเมืองลดปริมาณการผลิตอย่างรุนแรงจากโรงไฟฟ้าพลังน้ำ เป็นต้น แต่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายอย่างจำกัด เช่น เจ้าของร้านค้าได้รับค่าเสียหายเพียงสามหมื่นฟรังก์สำหรับความเสียหายที่ต้องปิดกิจการในระหว่างการทำถนนใหม่ กรณีเช่นนี้ศาลจะกำหนดค่าเสียหายด้วยความระมัดระวังรวมทั้งอาจลดจำนวนค่าเสียหายหากมีความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญหรือการลดค่าเสียหายได้รับการยอมรับจากศาลล่าง<sup>36</sup>

#### ค. ค่าเสียโอกาส

ค่าเสียหายสำหรับการขาดโอกาสนำมาใช้ในคดีปกครองหลายคดีด้วยกัน เช่น คดีที่เรียกร้องค่าเสียหายเนื่องจากเสียโอกาสในการเข้าทำงาน การเลื่อนตำแหน่ง ซึ่งมักเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาถึงคุณสมบัติของผู้สมัครรวมถึงกระบวนการในการรับสมัคร คดีเหล่านี้แม้เป็นการยากที่จะพิจารณาค่าเสียหาย แต่ศาลก็ยอมรับให้มีการชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าวได้ ถ้าประโยชน์ที่จะได้รับมีความเป็นไปได้สูงที่จะเกิดขึ้น<sup>37</sup> เช่น ศาลปกครองเคยวินิจฉัยให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้สมัครสอบแข่งขันที่ไม่ได้ดำรงตำแหน่งที่สมัครโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>38</sup> แต่ถ้าผู้เสียหายไม่ได้พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้มีโอกาสอย่างสูงที่จะมีสิทธิสอบได้ ศาลก็จะไม่กำหนดค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียโอกาส<sup>39</sup>

(2.1.2) ความเสียหายต่อสิทธินอกกองทรัพย์สิน (préjudice moral)

ความเสียหายต่อสิทธินอกกองทรัพย์สินเป็นความเสียหายที่ทำลายสิทธิที่อยู่นอกกองทรัพย์สิน (droits ex-patrimoniaux) ไม่อาจหมนเป็นตัวเงินได้ เพราะเป็นสิทธิเฉพาะตัวบุคคล ไม่อาจโอนหรือขายกันได้ เช่น สิทธิในสภาพบริบูรณ์แห่งร่างกายมนุษย์ (droits à la personnalité) ความเสียหายประเภทนี้เรียกว่า “préjudice morale” (ค่าเสียหายทางศีลธรรม) แต่เดิมศาลปกครองจำกัดการชดใช้ความเสียหายให้เฉพาะความเสียหายที่เป็นรูปธรรมเท่านั้น ความเสียหายที่เป็นนามธรรม เช่น ชื่อเสียง หรือผลกระทบทางจิตใจ ศาลปกครองจะไม่ชดใช้ให้ ด้วยเหตุผลที่ว่า ความเสียหายดังกล่าวไม่อาจตีราคาเป็นตัวเงินได้ ดังนั้นจึงไม่อาจมีการชดเชยที่

<sup>36</sup> สุเทพ ลุนหาล้า, "การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดที่รัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก." หน้า 196-199.

<sup>37</sup> ฉันทิกา กุลธำรงค์, "ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสกับกฎหมายไทย" (ibid.2551). หน้า 149.

<sup>38</sup> คำวินิจฉัยคดีของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 18 ตุลาคม ค.ศ.1968 ในคดี Dobourgnon et ville de Pau

<sup>39</sup> คำวินิจฉัยคดีของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน ค.ศ.1962 ในคดี delle Ozil



เหมาะสมได้ ต่อมาแนวความคิดในเรื่องดังกล่าวได้มีวิวัฒนาการไปในทางที่เริ่มจะยอมรับให้มีการชดใช้ค่าเสียหายในความเสียหายที่ไม่เป็นรูปธรรม โดยเห็นว่า ความเสียหายทางจิตใจบางอย่างก็ส่งผลกระทบต่อทรัพย์สินของบุคคลนั้นด้วย เช่น ชื่อเสียงในทางการแสดงของนักแสดง<sup>40</sup> ชื่อเสียงของประติมากร<sup>41</sup> รวมทั้งความเสียหายซึ่งเกิดจากบาดแผลบนใบหน้าที่ทำให้หมดความสวยงามอันจะเป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพ<sup>42</sup> และต่อมา ศาลยังได้กำหนดหน้าที่ในการชดใช้ค่าเสียหายก็ขยายไปถึงกรณีความเสียหายที่ไม่มีผลกระทบเป็นตัวเงินเลยแม้แต่น้อย เช่น ความทุกข์ทรมานร่างกายเป็นพิเศษ<sup>43</sup> ความเสียหายที่กระทบกระเทือนต่อศักดิ์ศรีของบุคคล และการกระทบกระเทือนสิทธิในการปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนาหรือสิทธิของนักบวช

สำหรับความทุกข์ทรมานทางจิตใจที่เกิดจากการสูญเสียบุคคลใกล้ชิดในครอบครัว แต่เดิมสภาแห่งรัฐพิพากษาให้มีการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ครอบครัวของผู้ตาย เฉพาะค่าใช้จ่ายที่เกิดจากความตายนั้น (เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าจัดงานศพ) กับค่าสูญเสียแหล่งรายได้ในกรณีที่ผู้ตายเป็นที่พึ่งทางการเงินของสมาชิกในครอบครัว โดยสภาแห่งรัฐยังคงยืนยันว่า “น้ำตาไม่อาจตีราคาเป็นเงินได้” และเห็นว่า การชดใช้ด้วยเงินจำนวนหนึ่งไม่สามารถที่จะชดเชยความเศร้าโศกของผู้ที่สูญเสียคนที่ตนรักได้ ซึ่งตรงข้ามกับแนวคิดของศาลยุติธรรมและได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมาก เพราะภายใต้หลักการที่สวยงามกลับทำให้ชีวิตมนุษย์ด้อยค่าลง กล่าวคือ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองทำให้เด็กคนหนึ่งได้รับบาดเจ็บจะต้องชดใช้สำหรับความพิการ แต่ถ้าฝ่ายปกครองทำให้เด็กคนนั้นต้องเสียชีวิตลงกลับไม่ต้องชดเชยแต่อย่างใด นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติของศาลยุติธรรมก็แสดงให้เห็นว่า ในทางเทคนิคการคำนวณค่าความเสียหายทางจิตใจมีความเป็นไปได้ ดังนั้น ความเห็นส่วนใหญ่จึงไม่ยอมรับแนวคิดของสภาแห่งรัฐ จากกรณีดังกล่าว สภาแห่งรัฐจึงเริ่มยอมรับให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่บุคคลในครอบครัวที่ใกล้ชิดของผู้ตาย นอกเหนือไปจากความเสียหายทางทรัพย์สินอันเป็นผลโดยตรงของความตายนั้น ภายใต้เงื่อนไขที่มีลักษณะค่อนข้างกว้างที่ว่า จะชดใช้ค่าเสียหายให้หากความเสียหายนั้นเกิดจาก “ความทุกข์ยากทุกลักษณะที่กระทบต่อเงื่อนไขการดำรงชีวิต” และในที่สุดสภาแห่งรัฐได้มีคำวินิจฉัย ลงวันที่ 24 พฤศจิกายน ค.ศ.1961 ในคดี *Letisserand* ยอมรับว่า ความเสียหายทางจิตใจของบิดาซึ่งเกิดจากความตายของบุตรชายก่อนวัยอันควรนั้นเป็นความเสียหายที่อาจเยียวยาชดใช้ได้ และแต่นั้นมา ค่าของความเศร้าโศก (*pretium doloris*) ก็ถือเป็นความเสียหายที่อาจเยียวยาชดใช้ได้ทั้งในคดีปกครองและคดีแพ่ง ควบคู่ไปกับความเสียหายสำหรับ “ความทุกข์ยากที่กระทบต่อเงื่อนไขการดำรงชีวิต” (*troubles dans les conditions d’existence*)<sup>44</sup>

### (3) รูปแบบของค่าเสียหาย

<sup>40</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ.1931 ในคดี *Frantz et Dlle Charny*

<sup>41</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 3 เมษายน ค.ศ.1936 ในคดี *Sudre*

<sup>42</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม ค.ศ.1949 ในคดี *dame Durand*

<sup>43</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 24 เมษายน ค.ศ.1942 ในคดี *Morell*

<sup>44</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. หน้า 305-307.

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส ศาลปกครองสูงสุดเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการกำหนดค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของฝ่ายปกครอง ซึ่งโดยปกติศาลจะไม่คำนวณค่าสินไหมทดแทนเอง หากเห็นว่าจากสำนวนคดี ข้อเท็จจริงยังไม่เพียงพอที่ศาลจะคำนวณค่าสินไหมทดแทนให้ได้ ศาลจะสั่งให้ผู้เสียหายร้องขอต่อฝ่ายปกครองให้กำหนดจำนวนเงินและวิธีการชำระค่าเสียหายให้ หากผู้เสียหายเห็นว่า ค่าสินไหมทดแทนที่ฝ่ายปกครองจ่ายให้ไม่เพียงพอก็สามารถฟ้องคดีใหม่ได้อีก แต่ผู้เสียหายมักจะลังเลไม่กล้าที่จะฟ้องใหม่อันถือเป็นจุดอ่อนของเรื่องนี้ นอกจากนี้การที่ศาลไม่คำนวณค่าสินไหมทดแทนเองยังก่อให้เกิดความไม่สะดวกอีกประการหนึ่งด้วย คือหลังจากที่ได้มีการตรารัฐบัญญัติลงวันที่ 16 กรกฎาคม ค.ศ.1980 ที่กำหนดบังคับให้สมุหบัญชี (ของหน่วยงาน) จ่ายเงินตามคำพิพากษาของศาล (le mandatement d' office) ซึ่งจะทำให้ในกรณีที่ศาลกำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทนให้ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่อาจบรรลุได้ หากศาลไม่กำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทน ดังนั้น จึงเหลือแต่วิธีการกำหนดค่าปรับรายวันเพียงวิธีเดียวเท่านั้นที่จะบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการดังกล่าวได้<sup>45</sup>

หากศาลเป็นผู้คำนวณค่าสินไหมทดแทน โดยหลักค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดให้นั้นจะต้องครอบคลุมถึงความเสียหายทั้งหมด เว้นแต่ ฝ่ายปกครองผู้ก่อความเสียหายจะมีเหตุยกเว้นความรับผิด ศาลไม่อาจคำนวณค่าเสียหายให้เกินกว่าความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับ และไม่อาจกำหนดค่าเสียหายให้ฝ่ายปกครองต้องชำระเกินค่าขอของผู้ฟ้องคดีในคดีนั้นได้ (ultra petita) เช่น กรณีของข้าราชการที่ถูกไล่ออกจากราชการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้เสียหายฟ้องขอให้ศาลสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวพร้อมกับเรียกค่าเสียหายเป็นจำนวนเท่ากับเงินเดือนทั้งหมดที่ผู้เสียหายไม่ได้รับตั้งแต่วันที่ถูกละออกจากทางราชการ แต่ศาลพิจารณากำหนดให้ผู้เสียหายได้รับเพียงค่าเสียหาย (l'indemnité) ซึ่งคำนวณมาจากความรุนแรงของความผิดพลาดของฝ่ายปกครองที่ก่อให้เกิดคำสั่งไล่ออกผู้เสียหายออกจากราชการ และจากจำนวนเงินเดือนที่ผู้เสียหายพึงได้รับในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลชั้นต้นเท่านั้น<sup>46</sup> คดีนี้ ศาลพิพากษาสอดคล้องกับค่าแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Parodi ที่เสนอให้ศาลละทิ้งทฤษฎีว่าด้วยเงินเดือน (la théorie du traitement) แต่ให้นำทฤษฎีว่าด้วยความเสียหาย (la théorie de l'indemnité) มาปรับใช้แทน<sup>47</sup> เช่นเดียวกับค่าสินไหมทดแทนที่จ่ายให้แก่หญิงหม้ายซึ่งเป็นภรรยาของผู้ที่ถูกฆ่าตายจากเหตุการณ์ปลดปล่อยฝรั่งเศสในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 (la Libération) ก็ถูกลดจำนวนลงโดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ว่า ในระยะเวลานั้นผู้ต้องสงสัยว่าเป็นพวกต่อต้านการยึดครองของเยอรมันมีโอกาสที่จะรอดชีวิตน้อยมาก (les chances objectives de survie)<sup>48</sup> ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ค่าสินไหมทดแทนที่ฝ่ายปกครองคำนวณให้ผู้เสียหายมีจำนวนสูงกว่าความเสียหาย ศาลจะลดจำนวนลงโดยอาศัยหลักเรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชน (le principe d' ordre public) ที่ว่า “หน่วยงาน

<sup>45</sup> Ibid. หน้า 332.

<sup>46</sup> คำวินิจฉัยคดีของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 7 เมษายน ค.ศ.1933 ในคดี Deterles

<sup>47</sup> ศูนย์ศึกษาคดีปกครอง., สรุปหลักกฎหมายและแนวทางการคำนวณค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด. หน้า

<sup>48</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 30 มกราคม ค.ศ.1948 ในคดี Veuve Cros

ของรัฐไม่อาจถูกพิพากษาให้จ่าย (ค่าสินไหมทดแทน) มากไปกว่าจำนวนที่จะต้องจ่าย”<sup>49</sup> แนวทางดังกล่าวมุ่งพิทักษ์รักษางบประมาณของรัฐมิให้นำไปใช้อย่างฟุ่มเฟือยในการนำไปชำระค่าเสียหายมากกว่าที่ควรจะเป็น แต่บางครั้งก็ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหาย ในปัจจุบัน ศาลปกครองจึงพิจารณาคำนวณค่าเสียหายในแนวทางและเงื่อนไขที่ผ่อนปรนกว่าในอดีต

ค่าสินไหมทดแทนรวมถึงดอกเบี้ยนับแต่วันที่ผู้เสียหายเรียกร้องจากฝ่ายปกครองด้วย และศาลจะกำหนดจำนวนของดอกเบี้ยตามบทบัญญัติของมาตรา 1153 และมาตรา 1154 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง นอกจากนี้ ในบางกรณีศาลยังกำหนดให้จ่ายดอกเบี้ยชดเชยให้เป็นพิเศษสำหรับกรณีที่ฝ่ายปกครองมีเจตนาทุจริต<sup>50</sup> เช่น เมื่อศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย แต่ฝ่ายปกครองบ่ายเบี่ยงที่จะกำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทนและไม่จ่ายเงินให้ผู้เสียหาย ผู้เสียหายจึงนำไปฟ้องเป็นคดีอีกครั้งหนึ่งในการพิพากษาครั้งหลังนี้ ศาลปกครองพิพากษาให้ฝ่ายปกครองจ่ายค่าสินไหมทดแทนพร้อมทั้งดอกเบี้ยชดเชย<sup>51</sup> เป็นต้น

## 2.3 การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด

เนื้อหาในส่วนนี้มุ่งศึกษาถึงการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด โดยแบ่งหัวข้อออกเป็นอำนาจศาล เงื่อนไขการฟ้องคดี มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา และวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครอง รายละเอียดดังนี้

### 2.3.1 ศาล

ศาลปกครองฝรั่งเศสมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ โดยอาจเป็นคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ (contentieux d'annulation) และคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction) อันได้แก่คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือที่เกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดเอาไว้เป็นการเฉพาะในเรื่องเขตอำนาจศาลแล้วก็ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด เช่น คดีปกครองที่เกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีทางอ้อม คดีเกี่ยวกับความรับผิดชอบของรัฐ

<sup>49</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 19 มีนาคม ค.ศ.1971 ในคดี Mergui

<sup>50</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัยเรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. หน้า 334-335.

<sup>51</sup> ศาลปกครองวินิจฉัยครั้งแรกเมื่อวันที่ 21 มกราคม ค.ศ.1944 ในคดี Caucheteux et Desmonts หลังจากนั้น ศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองจ่ายค่าสินไหมทดแทนพร้อมทั้งดอกเบี้ยชดเชย เมื่อวันที่ 2 พฤษภาคม ค.ศ.1962 ซึ่งเป็นวันหลังจากที่มีคำพิพากษาถึง 16 ปี

เนื่องจากอุบัติเหตุทางรถยนต์ หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลหรือเสรีภาพใน  
 ศาล คดีที่กล่าวมานี้มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม เป็นต้น<sup>52</sup>

### 2.3.1.1 อำนาจศาล

เนื่องจากการฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองมีความแตกต่างจาก  
 การฟ้องคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มจึงสมควรพิจารณาถึงความแตกต่างดังกล่าวเพื่อให้เห็นถึงอำนาจ  
 ศาลปกครองฝรั่งเศสในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจได้อย่างชัดเจน กล่าวคือ การฟ้องคดีขอให้  
 เพิกถอนในคดีที่ฝ่ายปกครองกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องพิจารณาถึงนิติกรรมทาง  
 ปกครองกับกฎหมายที่ใช้บังคับกับนิติกรรมทางปกครองนั้น ซึ่งในการพิพากษาศาลจะเพิกถอน  
 นิติกรรมทางปกครองหากปรากฏว่านิติกรรมทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนการฟ้องคดีที่  
 ศาลมีอำนาจเต็ม เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องกล่าวอ้างว่ามีสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งอยู่ โดยศาลจะเข้ามา  
 วินิจฉัยว่าฝ่ายปกครองได้มีการกระทำละเมิดสิทธิดังกล่าวหรือไม่ หากมีการกระทำละเมิด  
 คำพิพากษาจะต้องกำหนดมาตรการที่จำเป็นเพื่อให้สิทธิที่ถูกละเมิดได้รับการเยียวยา จากผลของ  
 ความแตกต่างของคดีทั้งสองประเภทดังกล่าว ส่งผลให้วิธีพิจารณาคดีทั้งสองยังแตกต่างกันด้วย ดังนี้<sup>53</sup>

(1) ผู้ฟ้องคดีในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม จะต้องเป็นผู้ที่ถูกละเมิดสิทธิ  
 (titulaire du droit voté) เท่านั้น ส่วนคดีที่ขอให้ศาลเพิกถอน ผู้ฟ้องคดีอาจเป็นบุคคลใดก็ได้ที่มี  
 ประโยชน์เกี่ยวข้อง (intérêt à agir)

(2) การฟ้องคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มมุ่งที่จะพิพากษาที่ตัวบุคคล จึงทำให้มี  
 ตัวจำเลยขึ้นมาโดยอัตโนมัติ ส่วนคดีที่ขอให้ศาลเพิกถอนไม่ได้พิพากษาเหนือตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่ง  
 โดยหลักจึงไม่มีจำเลยในคดี

(3) ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องเรียกค่าเสียหาย ผู้ฟ้องคดีอาจมีคำขอให้ศาล  
 เพิกถอนในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มได้ แต่การฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนกรณีกระทำเกินอำนาจ  
 ผู้ฟ้องคดีทำได้เพียงการขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

(4) การฟ้องขอให้เพิกถอนโดยเหตุกระทำเกินอำนาจ เป็นการฟ้องเพื่อ  
 รับรองหลักการเคารพความชอบด้วยกฎหมาย การฟ้องคดีประเภทนี้จึงได้รับประโยชน์บางประการ  
 เช่น การยกเว้นไม่ต้องมีทุนความและเสียค่าใช้จ่ายน้อย แต่ในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มจะต้องมี  
 ทุนความเสมอ ยกเว้นกรณีที่กฎหมายบัญญัติเป็นการเฉพาะ นอกจากนี้ผู้ฟ้องคดียังต้องเสีย  
 ค่าธรรมเนียมศาลอีกด้วย

<sup>52</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, "ประเภทของคำฟ้องคดีปกครองในกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองฝรั่งเศส,"  
 วารสารนิติศาสตร์ 40, no. 2 (2554) หน้า 265.

<sup>53</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัย  
 เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส หน้า 170-173.

### 2.3.1.2 เงื่อนไขการฟ้องคดีละเมิด

ก่อนที่ศาลปกครองจะเข้าไปพิจารณาเนื้อหาของคดี จะต้องมีการตรวจสอบก่อนว่าคดีที่ฟ้องได้ปฏิบัติโดยถูกต้องตามเงื่อนไขแห่งการรับฟ้องหรือไม่ เช่น การที่ต้องมีคำสั่งทางปกครองก่อน ผู้มีสิทธิฟ้องคดี ระยะเวลาการฟ้องคดี เป็นต้น รายละเอียดดังนี้

(1) การที่ต้องมีคำสั่งทางปกครองก่อน (La règle de la décision préalable)

ตามมาตรา R.421-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการยุติธรรมทางปกครอง บัญญัติว่า “เว้นแต่เรื่องโยธาสาธารณะ เรื่องที่ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาได้ต้องเป็นเรื่องการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองเท่านั้น” ซึ่งหมายความว่า ในการนำคดีมาฟ้องยังศาลปกครองนั้น ถ้าไม่ใช่เรื่องโยธาสาธารณะหรือสภาพของสิ่งปลูกสร้าง ต้องมีนิติกรรมทางปกครองที่เกิดจากคำสั่งของฝ่ายปกครองก่อนเสมอ รวมถึงในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มที่ผู้ฟ้องเรียกค่าเสียหายอันเนื่องจากการกระทำละเมิด สำหรับเงื่อนไขของการที่ต้องมีคำสั่งทางปกครองก่อนส่งผลในการดำเนินคดีปกครองสามประการคือ<sup>54</sup> ประการแรก กรณีที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งเป็นประโยชน์ต่อผู้ขอ ข้อโต้แย้งนั้นจะยุติลง ประการที่สอง หากฝ่ายปกครองปฏิเสธอย่างชัดเจน ย่อมเป็นหน้าที่ของผู้ขอที่ต้องพิจารณาว่าจะฟ้องคดีทันทีหรือไม่ หากจะฟ้องคดีต้องพิจารณาต่อว่ากรณีต้องมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือไม่ ประการที่สาม กรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ตอบรับคำร้อง การนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองเกินกว่าสี่เดือนขึ้นไปมีผลเท่ากับเป็นคำสั่งปฏิเสธโดยปริยาย ซึ่งผู้ยื่นคำขอมีสหสิทธิฟ้องคดีภายในกำหนดสองเดือนนับแต่วันที่พ้นกำหนดสี่เดือนดังกล่าว

(2) ผู้มีสิทธิฟ้องคดี (L'intérêt à agir)

การฟ้องคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม ซึ่งได้แก่ คดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองและคดีละเมิดทางปกครอง ศาลปกครองได้วางแนวว่า ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิ (titulaire du droit) โดยพิจารณาถึง “สิทธิ” (droit) ทางด้านอัตตะวิสัย (subjectif) กล่าวคือ การพิจารณาในแง่ที่ว่าสิทธินั้นคือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้ ทั้งนี้ เพราะการจะมีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มจนถึงขนาดที่ขอให้ศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชดใช้เงินได้นั้น ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิเท่านั้น<sup>55</sup> กรณีเช่นนี้ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหน้าที่จะต้องบรรยายฟ้องให้ศาลเห็นถึงสิทธิของตนเพื่อให้ศาลคุ้มครองสิทธิที่ถูกละเมิด อาจเป็นสิทธิเด็ดขาดที่ถูกฝ่ายปกครองกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาท (responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle) และศาลจะพิเคราะห์อย่างละเอียดว่า ผู้ฟ้องคดีถูกละเมิดสิทธิโดยฝ่ายปกครองโดยปราศจากข้ออ้างที่ขอด้วยกฎหมายหรือไม่<sup>56</sup>

<sup>54</sup> ปรีตตา สดสง่า, "การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในวิธีพิจารณาคดีปกครอง" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2550). หน้า 71.

<sup>55</sup> สำนักงานศาลปกครอง สำนักวิจัยและวิชาการ, รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3 : กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง, 2548). หน้า 50.

<sup>56</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, "วิธีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส," วารสารกฎหมายปกครอง 7, no. 3 (2531). หน้า 744.

### (3) ระยะเวลาในการฟ้องคดี

ตามมาตรา R.421-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง ค.ศ.2001 (Code de justice administrative) กำหนดให้ระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองมีกำหนดสองเดือนนับตั้งแต่วันที่มีการแจ้งหรือประกาศนิติกรรมทางปกครองอันเป็นเหตุให้ฟ้องคดี สำหรับการฟ้องคดีละเมิด ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นฟ้องต่อศาลหลังจากเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจไม่รับคำร้องของตนตามหลักการที่ต้องมีคำสั่งทางปกครองก่อน (La règle de la décision préalable) ซึ่งระยะเวลาสองเดือนก็จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่มีการแจ้งหรือประกาศนิติกรรมทางปกครองอันเป็นเหตุให้ฟ้องคดีนั้น แต่ในกรณีที่ฝ่ายปกครองนิ่งเฉยเกินกว่าสี่เดือนขึ้นไปมีผลเท่ากับเป็นคำสั่งปฏิเสธโดยปริยาย<sup>57</sup> ระยะเวลาการฟ้องคดีจะมีกำหนดสองเดือนโดยนับตั้งแต่วันที่พ้นกำหนดสี่เดือนดังกล่าว<sup>58</sup> โดยผู้ฟ้องคดีต้องพิสูจน์เพียงว่าได้ส่งคำร้องของตนไปยังฝ่ายปกครองแล้วโดยเพียงนำไปตอบรับของไปรษณีย์ตอบรับมาแสดงต่อศาลว่าได้ส่งคำขอไปแล้ว แต่ฝ่ายปกครองนิ่งเฉยเกินกว่าสี่เดือนก็นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ โดยให้ถือว่าเป็นคำสั่งปฏิเสธที่จะนำไปฟ้องศาลปกครองต่อไป

นอกจากเงื่อนไขการฟ้องคดีที่สำคัญดังที่กล่าวมาแล้ว ยังมีเงื่อนไขที่ศาลปกครองพิจารณาเพื่อที่จะรับฟ้องคดีไว้ต่อไปอีกหลายประการ เช่น รูปแบบของคำฟ้อง ความสามารถของผู้ฟ้องคดี เป็นต้น ซึ่งหากศาลพบว่าผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีแต่เป็นความบกพร่องที่สามารถแก้ไขเพิ่มเติมได้ ศาลก็จะสั่งให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขมาภายในกำหนด เพื่อจะได้ดำเนินคดีต่อไป

#### 2.3.1.3 มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง ค.ศ.2001 (Code de justice administrative) วางหลักการเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยกำหนดให้เป็นอำนาจของตุลาการนายเดี่ยวที่จะพิจารณากำหนดมาตรการต่างๆที่มีลักษณะเป็นการชั่วคราวและมีใช้ประเด็นหลักแห่งคดี โดยจะต้องพิจารณาในระยะเวลาที่รวดเร็วที่สุด<sup>59</sup> ในส่วนนี้จะศึกษา มาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาประกอบด้วย การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (le référé-suspension) และมาตรการป้องกันความเสียหาย (le référé conservatoire) รายละเอียดต่อไปนี้

(1) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (le référé-suspension)

เนื่องจากการฟ้องคดีปกครองไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง (caractère non suspensif du recours) ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนหรือ

<sup>57</sup> มาตรา R. 421-2 วรรคแรกแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ค.ศ.2001 (Code de la justice administrative (CJA))

<sup>58</sup> มาตรา R. 421-2 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ค.ศ.2001 (Code de la justice administrative (CJA))

<sup>59</sup> ปรีตดา สดสง่า, "การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในวิธีพิจารณาความปกครอง." หน้า 77.

เปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง แม้ว่าจะเป็นคำสั่งปฏิเสธ หากผู้ฟ้องคดีประสงค์จะระงับไว้ชั่วคราวซึ่งการกระทำทางปกครองในระหว่างที่รอการพิจารณาพิพากษาของศาล ผู้ฟ้องคดีต้องมีคำขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งดังกล่าว<sup>60</sup> สำหรับเงื่อนไขการขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองแยกพิจารณาได้ดังนี้<sup>61</sup>

(1.1) คดีปกครองทุกประเภทรวมถึงคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม ผู้ฟ้องคดีอาจขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ แต่จะต้องเป็นกรณีที่มีการฟ้องคดีนั้นมีการโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง (ขอให้เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลง) โดยคำสั่งทางปกครองที่ขอทุเลาการบังคับอาจเป็นคำสั่งปฏิเสธก็ได้

(1.2) คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นคำฟ้องที่ศาลอาจรับไว้พิจารณาได้เท่านั้น กล่าวคือ ฟ้องต้องไม่ขาดอายุความ คำฟ้องอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง เป็นต้น

(1.3) เมื่อเข้าเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นแล้ว ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน หากปรากฏว่า มีความจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันควรเชื่อว่าคำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และให้การทุเลาการบังคับเป็นอันสิ้นสุดผลเมื่อศาลมีคำพิพากษาในประเด็นเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว สำหรับกรณี “มีเหตุอันควรเชื่อว่าคำสั่งทางปกครองที่ถูกฟ้องคดีไม่ชอบด้วยกฎหมาย” ได้แก่ กรณีที่ศาลเห็นว่ามีเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เช่นเป็นคำสั่งที่ขัดต่อกฎหมายหรือบิดเบือนการใช้อำนาจ โดยเหตุดังกล่าวจะต้องมีข้อเท็จจริงสนับสนุนด้วย ไม่ใช่เพียงกล่าวอ้างลอยๆเท่านั้น เนื่องจากมีข้อสันนิษฐานโดยทั่วไปว่าคำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งที่ออกมาเพื่อประโยชน์สาธารณะ และถือว่าชอบด้วยกฎหมายจนกว่าศาลจะสั่งเพิกถอน ดังนั้นการจะให้การบังคับตามคำสั่งทางปกครองต้องหยุดไปจึงต้องมีเหตุผลหนักแน่น ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความเป็นไปได้ที่จะมีการยกเลิกคำสั่งดังกล่าวนั่นเอง

(1.4) การสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองอยู่ในดุลพินิจของศาล กล่าวคือ แม้คำขอเข้าเงื่อนไขที่จะทุเลาการบังคับได้ แต่ศาลก็มีดุลพินิจที่จะไม่สั่งทุเลาการบังคับก็ได้

(2) มาตรการใดๆเพื่อการฉุกเฉินหรือมาตรการป้องกันความเสียหาย

มาตรการใดๆเพื่อการฉุกเฉินหรือมาตรการป้องกันความเสียหาย (le référé conservatoire)<sup>62</sup> กฎหมายกำหนดว่า ในกรณีเร่งด่วนเมื่อได้รับการร้องขอ ตุลาการนาย

<sup>60</sup> ประมวลกฎหมายว่าด้วยการยุติธรรมทางปกครอง ค.ศ.2001 (Code de justice administrative) มาตรา L 521-1 “ในกรณีที่มีการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองแม้ว่าจะเป็นคำสั่งปฏิเสธ หากมีการขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งดังกล่าว ศาลมีอำนาจสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนได้ หากปรากฏว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันควรเชื่อว่าคำสั่งนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย และให้การทุเลาการบังคับเป็นอันสิ้นสุดผลเมื่อศาลมีคำพิพากษาในประเด็นเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว”

<sup>61</sup> เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรณเจต สิงคะเนติ, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ(กรุงเทพฯ 2549). หน้า 160-166.

<sup>62</sup> มาตรการใดๆเพื่อการฉุกเฉิน (le référé conservatoire) อาจเทียบเท่าได้กับการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวตาม ข้อ 75 ถึงข้อ 77 ในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง

เดี่ยวอาจสั่งมาตรการใดๆที่จะเป็นประโยชน์และไม่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองก็ได้ แม้ว่ายังไม่มีคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น<sup>63</sup> โดยมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันมิให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นมีความรุนแรงยิ่งขึ้น ป้องกันการยืดระยะเวลาของสถานการณ์ที่ขัดต่อกฎหมาย และเพื่อคุ้มครองสิทธิและผลประโยชน์ของคู่กรณีหรือปกป้องประโยชน์สาธารณะ ที่อาจอยู่ในรูปของการออกคำสั่งให้กระทำการใดหรือกำหนดเงื่อนไขให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำใดๆโดยการสั่งต่อคู่กรณี<sup>64</sup>

### 2.3.1.4 วิธีพิจารณาคดี

วิธีพิจารณาคดีเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดไม่ได้มีวิธีพิจารณาคดีกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ การศึกษาวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดในส่วนนี้ จึงเป็นการศึกษาวิธีพิจารณาคดีปกครองทั่วไป โดยจะศึกษาเฉพาะประเด็นที่สำคัญ ได้แก่ การแสวงหาข้อเท็จจริง พยานหลักฐาน โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### (1) การแสวงหาข้อเท็จจริงแห่งคดี

เมื่อมีการยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง และศาลมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว คำฟ้องและเอกสารประกอบคำฟ้องจะถูกส่งไปยังผู้ถูกฟ้องคดี โดยตุลาการเจ้าของสำนวนจะกำหนดระยะเวลาให้ผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การด้วย หลังจากนั้นผู้ถูกฟ้องคดีจะทำคำให้การยื่นต่อศาล ให้ศาลดำเนินการจัดส่งคำให้การดังกล่าวไปยังผู้ฟ้องคดีเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีจัดทำบันทึกโต้แย้งคำให้การ โดยศาลมีหน้าที่ต้องส่งบันทึกดังกล่าวให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีแต่จำกัดเฉพาะบันทึกที่มีข้อเท็จจริงและข้ออ้างใหม่เท่านั้นเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การเพิ่มเติมอีกครั้งหนึ่ง<sup>65</sup> ในการที่คู่ความแต่ละฝ่ายเสนอข้อเท็จจริงของตน ระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสมีการกำหนดมาตรการเตือนเพื่อให้การดำเนินการของศาลเป็นไปด้วยความราบรื่นและไม่เสียเวลาในการพิจารณาคดี เช่น กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่จัดทำคำให้การมาภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด หากคู่ความฝ่ายใดได้รับคำเตือนแล้วไม่ปฏิบัติตาม ในกรณีของผู้ฟ้องคดีจะถือว่าทิ้งฟ้อง (le désistement fictif) ส่วนกรณีของผู้ถูกฟ้องคดีจะถือว่ายอมรับตามข้อเท็จจริงที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง (l'acquiescement fictif aux faits) เป็นต้น<sup>66</sup>

พ.ศ.2543 “...ในเวลาใดก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา...” โปรดดู “เหตุการณ์สำคัญในกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสประจำเดือนมกราคม 2005”. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก : <http://www.pub-law.net>

<sup>63</sup>มาตรา R.521-3 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ค.ศ.2001 (Code de la justice administrative (CJA))

<sup>64</sup>ปริตดา สดสง่า, "การนำวิธีพิจารณาคความแพ่งมาใช้ในวิธีพิจารณาคดีปกครอง." หน้า 78-79.

<sup>65</sup>มาร์แตง ฟิลิปป์, "ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส " [www.admincourt.go.th](http://www.admincourt.go.th) (2551). หน้า 10-11.

<sup>66</sup>เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงคะเนติ, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ. หน้า 145.



กรณีศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้จากคู่ความยังไม่เพียงพอหรือศาลยังไม่เชื่อถือความถูกต้องของข้อเท็จจริงตามที่คู่ความเสนอมา ก็สามารถใช้มาตรการในการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากการแลกเปลี่ยนเอกสารของคู่กรณีได้ โดยใช้วิธีการต่างๆ<sup>67</sup> ดังนี้

(1.1) การเรียกให้คู่ความอธิบายหรือส่งเอกสารเพิ่มเติม เพื่อให้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายตามที่ศาลต้องการจะเพิ่มเติมจากสิ่งที่ยังบกพร่องอยู่ในสำนวนคดี กรณีที่คู่ความเป็นฝ่ายปกครอง ศาลอาจสั่งให้ฝ่ายปกครองส่งเอกสาร รายงาน พยานหลักฐานอื่นๆ ที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี สั่งให้อธิบายเหตุผลหรือเหตุจูงใจในการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง รวมทั้งส่งข้อมูลที่จำเป็นแม้ว่าเอกสารดังกล่าวจะเป็นเอกสารที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งไม่เปิดเผยให้ผู้ขอได้ก็ตาม เว้นแต่เป็นเอกสารที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นเอกสารลับ

(1.2) การตรวจสอบสถานที่ องค์กรหรือหัวหน้าองค์กรอาจสั่งให้ตุลาการคนหนึ่งหรือหลายคนในองค์กรไปตรวจสอบสถานที่ตามที่กำหนดได้ โดยจัดให้มีการบันทึกการตรวจสอบไว้เป็นหลักฐานด้วย ในทางปฏิบัติจะใช้วิธีนี้ในคดีที่เกี่ยวกับการผังเมือง การคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และการเวนคืน

(1.3) การไต่สวน ในกรณีที่องค์กรเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความมีคำขออาจกำหนดให้มีการไต่สวนในเรื่องใดๆ ที่เห็นว่าจะประโยชน์แก่การพิจารณาคดีก็ได้

(1.4) การแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญ การตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญมีวัตถุประสงค์เพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงในบางประเด็นก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา เช่น การตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญพิสูจน์ความผิดปกติของร่างกาย เพื่อตัดสินว่าเงื่อนไขจำกัดการต่ออายุใบอนุญาตขับขี่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือตรวจสอบความเสียหายกรณีการยกเลิกสัญญา เป็นต้น

นอกจากการแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญแล้ว ศาลอาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ดำเนินการพิจารณาตรวจสอบข้อเท็จจริงในทางเทคนิคได้ด้วย เช่น การให้วิศวกรของกรมโยธาธิการชนบททำหน้าที่ตรวจสอบว่าการดำเนินกิจการของโรงงานอุตสาหกรรมก่อให้เกิดคลื่นรบกวนในคลองหรือไม่ หรือการให้กรมอนามัยตรวจสอบสภาพจิตใจของผู้สมัครเข้าทำงานบางตำแหน่ง เป็นต้น วิธีการหาข้อเท็จจริงดังกล่าวถือเป็นอำนาจทั่วไปของศาลโดยไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้แต่อย่างใด

(1.5) การส่งประเด็นไปให้ศาลปกครองอื่นสืบ ในกรณีที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีภูมิลำเนาห่างไกลหรือสถานที่ที่ต้องการตรวจสอบอยู่ห่างไกล ศาลปกครองชั้นต้นที่พิจารณาคดีอาจส่งประเด็นไปให้ศาลปกครองชั้นต้นอื่น เพื่อดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงในประเด็นดังกล่าวแทนได้<sup>68</sup>

## (2) พยานหลักฐาน

ในศาลปกครองชั้นต้นและชั้นอุทธรณ์กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องพยานหลักฐานไว้บางเรื่อง เช่น การสืบพยานผู้เชี่ยวชาญ การไต่สวน เป็นต้น โดยพยายามที่จะ

<sup>67</sup> Ibid. หน้า 149.

<sup>68</sup> มาตรา L.626-2 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง ค.ศ. 2001 (Code de la justice administrative (CJA))

นำหลักเกณฑ์ที่ใช้อยู่ในศาลยุติธรรมมาใช้บังคับ เนื่องจากสภาแห่งรัฐอาจรับฟังพยานหลักฐานใดๆก็ได้ แต่ทางปฏิบัติศาลมักจะไม่นับพยานบุคคลและมักไม่อนุญาตให้นำสืบพยานผู้เชี่ยวชาญ<sup>69</sup>

ในคดีละเมิด สภาแห่งรัฐได้พัฒนาหลักกฎหมายเรื่องภาระการพิสูจน์ การกระทำความผิด (la preuve de la faute) โดยจากเดิมใช้หลักเดียวกับกฎหมายแพ่งที่กำหนดหน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดเป็นภาระของผู้เสียหายหรือผู้ร้องขอให้มีการชดเชยค่าเสียหาย มาเป็นการกำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ว่า การกระทำความผิดที่เกิดขึ้นจากเหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากผู้เสียหายเองหรือจากบุคคลภายนอก เทคนิคการผลักภาระการพิสูจน์ไปให้ฝ่ายปกครองได้รับการยอมรับในเวลาต่อมาโดยเฉพาะนิติกรรมทางปกครองที่เป็นเรื่องทางเศรษฐกิจซึ่งอาจเกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจง่าย ดังนั้นในเรื่องทางเศรษฐกิจ ศาลจะไม่ขอให้มีการสืบพยานหลักฐานโดยฝ่ายผู้ฟ้องคดีเพิ่มเติมอีก กล่าวคือ ศาลถือว่าข้ออ้างของฝ่ายผู้ฟ้องคดีเพียงพอที่จะผลักภาระการพิสูจน์ไปให้ฝ่ายปกครองได้ ซึ่งเท่ากับศาลมีอำนาจควบคุมนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจได้ ซึ่งจะมีประสิทธิภาพมากกว่าการปล่อยให้ภาระการพิสูจน์ตกแก่ฝ่ายผู้ฟ้องคดีฝ่ายเดียว<sup>70</sup> และด้วยเหตุนี้การบังคับให้ต้องให้เหตุผลในคำตัดสินจึงทำให้ง่ายต่อการควบคุม<sup>71</sup>

## 2.3.2 กฎหมายที่ใช้บังคับ

เครื่องมือหรือกลไกทางกฎหมายที่ศาลปกครองฝรั่งเศสนำมาใช้ในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด คือ หลักกฎหมายมหาชน หลักกฎหมายปกครอง และหลักกฎหมายแพ่งเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งหลักกฎหมายเหล่านี้มีที่มาจากสองแหล่ง คือ กฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง และกฎหมายลายลักษณ์อักษร ดังนี้

### 2.3.2.1 หลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง

หลักความรับผิดชอบทางแพ่งของฝ่ายปกครองของประเทศฝรั่งเศส มีจุดเริ่มต้นจากศาลคดีขัดกันซึ่งได้มีคำวินิจฉัยในคดี Blanco นอกจากคดีดังกล่าวจะวางหลักการแบ่งเขตอำนาจศาลระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองในคดีที่เกี่ยวข้องกับการบริการสาธารณะแล้วยังกล่าวถึงหลักการสำคัญในเรื่องความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในการบริการสาธารณะว่า ความเสียหายของเอกชนที่เกิดจากการกระทำของบุคคลที่รัฐจ้างให้มาดำเนินการบริการสาธารณะ

<sup>69</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. หน้า 194.

<sup>70</sup> คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 26 มกราคม ค.ศ.1968 ในคดี Sté Genestal

<sup>71</sup> สุรพล นิติไกรพจน์ and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. หน้า 195.

ไม่อาจอยู่ภายใต้หลักกฎหมายแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ของเอกชนกับเอกชน แต่อยู่ภายใต้กฎพิเศษที่ผันแปรไปตามความจำเป็นของบริการสาธารณะและความจำเป็นที่จะประสานสิทธิและหน้าที่ของรัฐกับสิทธิหน้าที่ของเอกชน แม้ว่าคำวินิจฉัยดังกล่าวจะไม่ได้อธิบายอย่างชัดเจนถึงกฎเกณฑ์พิเศษว่าหมายถึงกฎเกณฑ์อะไร แต่การที่ศาลกล่าวถึงกฎเกณฑ์พิเศษที่เป็นเอกเทศจากกฎเกณฑ์ในกฎหมายแพ่ง และเป็นกฎเกณฑ์ที่ศาลปกครองต้องนำมาใช้เพื่อบังคับกับคดีที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่ย่อมเข้าใจได้ว่าหมายถึง “กฎหมายปกครอง” นั้นเอง<sup>72</sup> จากคำวินิจฉัยดังกล่าวทำให้ศาลปกครองพัฒนากฎเกณฑ์สำหรับความรับผิดชอบของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะขึ้นเป็นเอกเทศต่างหากตามหลักการที่ศาลคดีขัดกันตีความไว้

### 2.3.2.2 กฎหมายลายลักษณ์อักษร

จากคำวินิจฉัยของศาลคดีขัดกันในคดีบลองโก (Blanco) ที่วางหลักในเรื่องการนำกฎหมายเฉพาะพิเศษมาใช้บังคับแยกต่างหากจากการพิจารณาคดีแพ่งทั่วไป หลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบของฝ่ายจึงเป็นเครื่องมือที่ศาลปกครองฝรั่งเศสนำมาใช้เป็นหลักในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด อย่างไรก็ตาม หากมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดในเรื่องใดเอาไว้แล้ว ศาลปกครองก็อาจนำกฎหมายลายลักษณ์อักษรดังกล่าวมาใช้ แต่เป็นการนำมาใช้อย่างเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น สำหรับการนำระบบกฎหมายเอกชนมาใช้กับความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นการนำมาใช้โดยไม่ขัดต่อกฎหมายมหาชน ซึ่ง Charles Eisenmann และ René Chapus นักนิติศาสตร์คนสำคัญได้ให้ความเห็นว่า การพิจารณาเรื่องความรับผิดชอบทางแพ่งของฝ่ายปกครองจะต้องหาหลักเกณฑ์ทั้งจากระบบกฎหมายแพ่งและกฎหมายมหาชนประกอบกัน ซึ่งจากการพิจารณาคดีความรับผิดชอบทางแพ่งของฝ่ายปกครอง ศาลปกครองได้อ้างถึงประมวลกฎหมายแพ่งในการวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทด้วย แต่ในการให้เหตุผลของศาลปกครองจะมีหลักเกณฑ์พิเศษเฉพาะตัวแม้ว่าผลสรุปจะมีความใกล้เคียงกับศาลยุติธรรม เช่น การอ้างถึงหลักความเสมอภาคในการเสียค่าใช้จ่ายเพื่อรับบริการสาธารณะ หรือความรับผิดชอบอันเนื่องมาจากการรักษาพยาบาลผิดพลาดที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาลของรัฐจะกลายเป็นความรับผิดที่มีใช้ความตกลงที่มีตามสัญญาทางแพ่งตามปกติ (extra-contractuel) เป็นต้น<sup>73</sup>

<sup>72</sup> กนกวรรณ อธิวิธีกา, "ศาลปกครองกับหลักกฎหมายทั่วไปในทางปกครอง (ศึกษาเปรียบเทียบประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย)" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552). หน้า 72.

<sup>73</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์., "รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ". หน้า 30-32.

### บทที่ 3

## การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจาก การกระทำละเมิดในประเทศไทย

ในปัจจุบันพบว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมากขึ้น ซึ่งในบางครั้งได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนเป็นอย่างมาก เมื่อมีข้อพิพาททางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเกิดขึ้น เอกชนซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจึงนำข้อพิพาทดังกล่าวยื่นฟ้องเป็นคดีปกครองต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองและเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายด้วยการเพิกถอนการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 แต่เนื่องจากคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่มีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด เป็นคดีที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนในวงกว้าง ทั้งความเสียหายก็มักจะกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ทำให้การดำเนินคดีประเภทนี้จะต้องอาศัยหลักเกณฑ์หรือวิธีการเฉพาะเพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีเหล่านี้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ในบทนี้จึงได้ศึกษาถึงกลไกทางกฎหมายที่ศาลปกครองใช้อยู่ทั้งหลักเกณฑ์สารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ อันจะนำไปสู่การวิเคราะห์ถึงกลไกทางกฎหมายที่ควรเพิ่มเติมหรือปรับปรุงให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นต่อไป

### 3.1 การฟ้องคดีก่อนมีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ อำนาจในการปกครองประเทศเป็นของพระมหากษัตริย์ การฟ้องร้องพระมหากษัตริย์หรือส่วนราชการต่างๆรวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ไม่อาจกระทำได้ การฟ้องร้องให้ข้าราชการบริพารรับผิดชอบโดยต้องเอาเนื้อความนั้นขึ้นกราบบังคมทูลพระกรุณาให้ทราบก่อนตามกฎหมายตราสามดวงลักษณะอาญา มาตรา 28 ที่ว่า “มีผู้มาฟ้องหาข้าทูลละอองธุลีพระบาทด้วยคดีประการใดๆให้เอาเนื้อความนั้นขึ้นบังคมทูลพระกรุณาให้ทราบก่อน ถ้าทรงพระกรุณาสั่งให้พิจารณา จึงพิจารณาได้ ถ้าผู้ใดเอาไปพิจารณาใต้ถามตีโบยโดยพลการเอง ท่านว่าผู้นั้นละเมิดพระราชอาญาท่าน ท่านให้ลงโทษ 6 สถาน” ต่อมาได้มีการแก้ไขหลักเกณฑ์ดังกล่าวว่า ถ้าเป็นเพียงสินไหมพินัย ให้ศาลพิจารณาพิพากษาไปตามพระราชกำหนดกฎหมายโดยไม่ต้องนำเนื้อความขึ้นกราบบังคมทูลพระกรุณา ก่อน ส่วนการฟ้องกระทรวง ทบวง กรม ศาลฎีกาได้วางหลักการฟ้องคดีเกี่ยวกับละเมิดไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 520/121 ว่า กระทรวงและกรมที่ถูกฟ้องจะไม่ยอมตกเป็นจำเลยก็ได้ ต่อมา ปี ร.ศ. 129 กระทรวงยุติธรรมออกกฎเสนาบดีที่ 60 ลงวันที่ 28 พฤษภาคม ร.ศ. 129 รับรองสิทธิของกระทรวงและกรมว่าเมื่อถูกฟ้องแล้ว กระทรวงและกรมจะมาเป็นจำเลยหรือไม่ก็ได้ ศาลไม่มีอำนาจบังคับ เป็นหน้าที่ของ

โจทก์ที่จะพูลเกล้าถวายฎีกา ในขณะนั้น ศาลไทยยึดตามหลักกฎหมายอังกฤษ คือ ต้องฟ้องข้าราชการให้รับผิดชอบส่วนตัว ตามตำราหลักกฎหมายประมุขร้ายส่วนแพ่งของพระยาเทพวิฑูรว่า “พระเจ้าแผ่นดินแลรัฐบาลถูกฟ้องร้องในทางประมุขร้ายส่วนแพ่งไม่ได้ แลที่เวลานี้กินความตลอดถึงกระทรวงและกรมต่างๆด้วย นอกจากเขาจะยินยอมเป็นจำเลย ที่ว่ามานี้ไม่กินความถึงการที่จะฟ้องร้องส่วนตัว เจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ในกระทรวงหรือกรม ถ้าเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่กระทำผิด ฟ้องร้องได้”<sup>74</sup>

ภายหลังเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ และมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงมีการรับรองสิทธิการฟ้องหน่วยงานราชการไว้ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2475 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2495 มาตรา 34 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2511 มาตรา 42 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2517 มาตรา 51 ได้บัญญัติไว้ข้อความเดียวกันว่า “สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานราชการซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดชอบการกระทำของเจ้าพนักงานในฐานะเสมือนเป็นตัวการหรือนายจ้าง ย่อมได้รับความคุ้มครอง”<sup>75</sup> สำหรับศาลที่มีเขตอำนาจและกฎหมายที่ใช้บังคับกับการฟ้องคดีเกี่ยวกับความรับผิดของรัฐในระบบกฎหมายไทยอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ช่วง กล่าวคือ ช่วงก่อนที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มีผลใช้บังคับ และช่วงหลังจากที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มีผลใช้บังคับ รายละเอียดดังนี้

### 3.1.1 การฟ้องคดีก่อนที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มีผลใช้บังคับ

#### 3.1.1.1 ศาล

ในกรณีที่ฝ่ายปกครองกระทำละเมิดทำให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย ผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อศาลยุติธรรม ไม่ว่าจะเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดเป็นการส่วนตัวหรือกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ก็ตาม เนื่องจากในสมัยนั้นยังไม่มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นในประเทศไทย

#### 3.1.1.2 กฎหมายที่ใช้บังคับ

<sup>74</sup>ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่, 6 ed.(กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2550).หน้า 25-26.

<sup>75</sup>ฉันทิกา กุลธำรงค์, "ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศส กับกฎหมายไทย."หน้า 14.

ในช่วงแรก หลักความรับผิดของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นการพัฒนาไปพร้อมกับความรับผิดของเอกชน โดยไม่ได้แบ่งแยกหลักความรับผิดของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกจากความรับผิดของเอกชน กฎหมายที่นำมาใช้บังคับกับการฟ้องเจ้าหน้าที่ที่รับผิดทางละเมิด ศาลได้นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับ โดยความรับผิดของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่อยู่ภายใต้บังคับของหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยผู้แทนนิติบุคคลตามมาตรา 76 และลักษณะละเมิดตามมาตรา 420 ถึงมาตรา 452<sup>76</sup> กล่าวคือ หากเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างกระทำละเมิดในการกระทำตามหน้าที่หรือในทางการที่จ้าง หน่วยงานของรัฐที่เป็นนิติบุคคลนั้นต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย แต่มีสิทธิไล่เบียดเจ้าหน้าที่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้ ซึ่งมีหลักเกณฑ์การพิจารณาสามประการ คือ ประการแรก ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำละเมิดที่ไม่ใช่การกระทำในหน้าที่หรือที่ไม่อยู่ในทางการที่จ้าง เจ้าหน้าที่ต้องรับเป็นส่วนตัว ประการที่สอง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำละเมิดในการกระทำในหน้าที่หรือในทางการที่จ้าง ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐให้รับผิดร่วมกัน เมื่อหน่วยงานชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแล้ว มีสิทธิไล่เบียดเจ้าหน้าที่เต็มจำนวน ซึ่งผลที่สุดคือเจ้าหน้าที่ยังคงต้องรับผิดเป็นส่วนตัวในผลแห่งละเมิดนั้น ประการที่สาม ในกรณีที่เจ้าหน้าที่หลายคนร่วมกันทำละเมิดในการกระทำในหน้าที่หรือในทางการที่จ้าง เจ้าหน้าที่ทั้งหมดต้องรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วม<sup>77</sup>

### 3.1.2 การฟ้องคดีหลังจากพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

#### พ.ศ.2539 มีผลใช้บังคับ

การนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งมีเจตนารมณ์จะให้ใช้บังคับโดยตรงต่อความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนมาใช้บังคับกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐและหรือเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอก และกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐด้วยกันเองเป็นการไม่เหมาะสม บางกรณีก่อให้เกิดความเป็นธรรมทั้งผู้เสียหายและเจ้าหน้าที่รวมทั้งก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารรัฐกิจ ซึ่งอาจสรุปข้อขัดข้องดังนี้<sup>78</sup>

ประการแรก กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกโดยปกติ ผู้เสียหายจะฟ้องให้เจ้าหน้าที่รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรง และอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดร่วมด้วย เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่าจะได้รับค่าสินไหมทดแทนเต็มจำนวนที่จะได้ แต่เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐจะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อเมื่อศาลพิพากษาให้รับผิด ทำให้ผู้เสียหายต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี ซึ่งหากความเสียหายไม่มากนัก ผู้เสียหายอาจละความตั้งใจที่จะฟ้องคดี

<sup>76</sup> Ibid. หน้า 15.

<sup>77</sup> ฤทัย หงส์สิริ, "ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539," วารสารการพาณิชย์ 19, no. 2 (2543) หน้า 53-54.

<sup>78</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, "กฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่," วารสารนิติศาสตร์ 28, no. 2 (2541) หน้า 367-373.

ประการที่สอง ในการดำเนินกิจการต่างๆของหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่มิได้กระทำเพื่อประโยชน์ส่วนตน แต่กระทำเพื่อตอบสนองความต้องการของส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ การปล่อยให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกหรือหน่วยงานของรัฐในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ย่อมไม่เป็นธรรม เพราะเจ้าหน้าที่อาจมีความผิดเองได้ตามวิสัยปุถุชน

ประการที่สาม กรณีเจ้าหน้าที่หลายคนกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อหน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายและมาไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่เหล่านั้นอย่างลูกหนี้ร่วมโดยไม่คำนึงว่าเจ้าหน้าที่แต่ละคนมีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายมากน้อยเพียงใด หรือกรณีเจ้าหน้าที่หลายคนกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ การที่หน่วยงานของรัฐเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เหล่านั้นรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างลูกหนี้ร่วม ย่อมไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่แต่ละคน

ประการที่สี่ การให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกหรือหน่วยงานของรัฐในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่เสมอ รวมทั้งการนำหลักลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจดำเนินงานในหน้าที่ของตนเท่าที่ควร เพราะเกรงความรับผิดชอบที่จะเกิดขึ้น การบริการสาธารณะอาจขาดความต่อเนื่องและหยุดชะงัก

ด้วยเหตุนี้ จึงมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 พฤศจิกายน 2539 เป็นต้นมา โดยกำหนดมาตรการในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่และผู้เสียหายไว้ หลายประการ<sup>79</sup> แยกพิจารณาได้ ดังนี้

กรณีแรก เจ้าหน้าที่ไม่ต้องถูกฟ้องคดี โดยกฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายฟ้องหน่วยงานของรัฐโดยตรง ผู้เสียหายจะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้<sup>80</sup> หลักเกณฑ์ในส่วนนี้มุ่งคุ้มครองผู้เสียหายโดยรับรองสิทธิของผู้เสียหายในการหน่วยงานของรัฐได้โดยตรง และให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในผลแห่งการกระทำละเมิดอันเป็นการให้หลักประกันสิทธิในการฟ้องคดีและการได้รับการเยียวยาแก้ไข เพราะรัฐมีความสามารถและศักยภาพในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ดีกว่าตัวเจ้าหน้าที่<sup>81</sup> แต่ถ้าการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่มีใช้การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว โดยผู้เสียหายจะฟ้องหน่วยงานของรัฐไม่ได้ แต่อาจฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบได้โดยตรง<sup>82</sup> ในเบื้องต้น ผู้เสียหายจึงต้องพิจารณาว่าการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องส่วนตัวหรือเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อพิจารณาว่าจะฟ้องใคร แต่ถ้าฟ้องผิดตัว ผู้ที่ถูกฟ้องคดีอาจขอให้ศาลหมายเรียกผู้ที่ต้องรับผิดชอบเข้ามาเป็นคู่ความในคดีหรือกรณีศาลยกฟ้องเพราะผู้เสียหายฟ้องผิดตัว กฎหมายกำหนดให้ขยายอายุความฟ้องร้องออกไปหกเดือนนับแต่วันที่คำพิพากษานั้นถึงที่สุด<sup>83</sup>

<sup>79</sup> ฤทัย หงส์สิริ, "ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539." หน้า 53-54.

<sup>80</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 5 วรรคหนึ่ง

<sup>81</sup> พัทธมา จิตรมหีมา, "ทิศทางแห่งการพัฒนากฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่." หน้า 14.

<sup>82</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 6

<sup>83</sup> พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 7

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ หากการพิจารณาเป็นที่ยุติว่า ความเสียหายเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ ห้ามหน่วยงานของรัฐเรียกเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเข้ามาเป็นคู่ความในคดี และหากผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่นั้นต่อศาลก่อนแล้ว หรือมีการเรียกเจ้าหน้าที่เข้ามาเป็นคู่ความในคดีก่อนแล้ว หน่วยงานของรัฐต้องแจ้งผลการพิจารณาให้พนักงานอัยการทราบ เพื่อแถลงต่อศาล เพื่อให้เจ้าหน้าที่มีโอกาสพ้นจากการเป็นคู่ความในคดี และให้ขอให้พนักงานอัยการช่วยเหลือทางคดีแก่เจ้าหน้าที่ในระหว่างนั้นด้วย<sup>84</sup>

กรณีที่สอง จำกัดกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิด โดยเจ้าหน้าที่จะรับผิดเฉพาะในกรณีที่กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น กล่าวคือไม่ต้องรับผิดในการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นตามปกติเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่หรือประมาทเลินเล่อธรรมดา

กรณีที่สาม จำกัดส่วนความรับผิดของเจ้าหน้าที่ โดยกำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายแล้ว หน่วยงานของรัฐอาจใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนคืนได้ โดยคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์ หากหน่วยงานของรัฐมีส่วนบกพร่องหรือการกระทำละเมิดเกิดจากระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดดังกล่าวออกด้วย และกรณีที่ละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน เจ้าหน้าที่แต่ละคนรับผิดเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 และระเบียบที่เกี่ยวข้องยังกำหนดความคุ้มครองในด้านอื่น เช่น กำหนดให้คณะรัฐมนตรีจัดให้มีระเบียบเพื่อให้เจ้าหน้าที่ซึ่งต้องรับผิดเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่สามารถผ่อนชำระเงินได้ หรือห้ามหน่วยงานดำเนินคดีล้มละลายแก่เจ้าหน้าที่ เป็นต้น

### 3.1.2.1 ศาล

เนื่องจากในสมัยนั้นยังไม่มี การจัดตั้งศาลปกครองขึ้นในประเทศไทย การฟ้องคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ว่ากรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดเป็นการส่วนตัวหรือกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม

### 3.1.2.2 กฎหมายที่ใช้บังคับ

แม้ว่าจะมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ขึ้นใช้บังคับกับข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดขึ้นใหม่ทั้งหมด ในกรณีที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของ

<sup>84</sup> ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ข้อ 37



เจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มิได้บัญญัติเรื่องใดที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดไว้เป็นการพิเศษจึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องและเมื่อกฎหมายที่บัญญัติถึงความรับผิดทางละเมิด คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นกฎหมายทั่วไป จึงต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539<sup>85</sup> ดังรายละเอียดต่อไปนี้

สำหรับข้อพิจารณาเบื้องต้นของการกระทำที่เป็นละเมิด เนื่องจากพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ จึงเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 420<sup>86</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จากมาตราดังกล่าวการกระทำละเมิดมีหลักเกณฑ์ 3 ประการ ดังนี้

(1) กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

การกระทำโดยจงใจ หมายถึง การกระทำโดยรู้สำนึกถึงการกระทำของตนว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น กล่าวคือ หากรู้ว่าการกระทำนั้นจะเกิดความเสียหายก็ถือว่าเป็นการกระทำโดยจงใจแล้ว ส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นจะมากน้อยเพียงใดไม่สำคัญ อยางไรก็ดี การกระทำโดยจงใจมีความหมายกว้างกว่าการกระทำโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสอง<sup>87</sup> เพราะการกระทำโดยเจตนาผู้กระทำได้ประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล แต่การกระทำโดยจงใจมิได้หมายเลยไปถึงกับว่าจะต้องเจาจงให้เกิดผลเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ<sup>88</sup>

การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ได้แก่ การกระทำโดยไม่เจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่<sup>89</sup> โดยคำว่า “วิสัย” หมายถึง สภาพเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ เช่น อายุ เพศ ผู้ประกอบวิชาชีพ หรือผู้เชี่ยวชาญ หรือผู้ปฏิบัติงานเรื่องใดเรื่องหนึ่งมาเป็นระยะเวลาอันยาวนานก็ย่อมมีความระมัดระวังในวิชาชีพหรือเรื่องที่ตนเชี่ยวชาญหรือชำนาญ

<sup>85</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.101/2548

<sup>86</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

<sup>87</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสอง “การกระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่ผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น”

<sup>88</sup> สำนักงานศาลปกครอง สำนักวิจัยและวิชาการ, หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539(กรุงเทพฯ2552) หน้า 37.

<sup>89</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคสี่ “กระทำโดยประมาท ได้แก่ การกระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

งานมากกว่าคนทั่วไป ส่วนคำว่า“พฤติการณ์” หมายถึง ปัจจัยแวดล้อมผู้กระทำ เช่น สภาพของสถานที่ทำงานของเจ้าหน้าที่ จำนวนของประชาชนที่เข้ามาติดต่อกับเจ้าหน้าที่ เป็นต้น<sup>90</sup>

การกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หมายถึง การกระทำโดยมิได้เจตนา แต่เป็นการกระทำซึ่งบุคคลพึงคาดหมายได้ว่าอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น และหากใช้ความระมัดระวังแม้เพียงเล็กน้อยก็อาจป้องกันมิให้เกิดความเสียหายได้ แต่กลับมิได้ใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นเลย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.10/2552)

### (2) กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย

การกระทำโดยผิดกฎหมาย หมายถึง การกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือไม่มีสิทธิหรือทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งอาจเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าเป็นความผิด หรือการกระทำความผิดต่อกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอื่นก็ได้ ดังนั้น หากเป็นการกระทำโดยมีกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างไม่มีความผิด ยกเว้นการใช้สิทธิซึ่งมีแต่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ท่านว่าเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย” ตามมาตรา 421 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

### (3) บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย

การกระทำใดๆจะถือว่าเป็นการกระทำที่มีความรับผิดชอบได้ก็ต่อเมื่อการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น การกระทำที่ผิดกฎหมายแต่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายยังไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่ต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่มาจากกระทำละเมิด ได้แก่ ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมีลักษณะคือ เป็นความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงและมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับการกระทำละเมิด เป็นความเสียหายที่แน่นอนในเวลาปัจจุบัน หรือความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นในอนาคตอย่างแน่นอน ซึ่งอาจเป็นความเสียหายเป็นตัวเงินหรือความเสียหายอย่างอื่นที่มีใช้ตัวเงิน และต้องเป็นความเสียหายที่มีกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้

แม้ว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำละเมิดและผลของการกระทำละเมิดนั้นได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนแล้วก็ตาม หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องรับผิดชอบในการละเมิดนั้นก็ต่อเมื่อการกระทำละเมิดมีความสัมพันธ์กับผลเสียหายที่เกิดขึ้น ทฤษฎีที่ใช้อธิบายถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลมีอยู่สองทฤษฎีหลักๆ ได้แก่ ทฤษฎีเงื่อนไขหรือทฤษฎีผลโดยตรง หรือทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ และทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมหรือทฤษฎีผลธรรมดา ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้<sup>91</sup>

(3.1) ทฤษฎีเงื่อนไข หรือทฤษฎีผลโดยตรง หรือทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ

<sup>90</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ ศูนย์ศึกษาคดีปกครอง, แนวคำวินิจฉัยคดีปกครองเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ : กรณีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ, 1 ed.(กรุงเทพฯ: สำนักวิจัยและวิชาการ 2553).หน้า 18.

<sup>91</sup> สุขุม ศุภินิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด, 6 ed.(กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ, 2550).หน้า 57.

ทฤษฎีเงื่อนไข หรือทฤษฎีผลโดยตรง หรือทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุ อธิบายความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลที่เกิดขึ้น โดยการตั้งคำถามว่า หากการกระทำนั้นไม่เกิดขึ้น (เงื่อนไข) ผลนั้นยังเกิดขึ้นอยู่หรือไม่ หากผลไม่เกิด ย่อมแสดงว่าผลเกิดจากการกระทำนั้น แม้ว่าจะมีการกระทำอื่นๆด้วยก็ตาม

### (3.2) ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมหรือทฤษฎีผลธรรมดา

เนื่องจากภายใต้การใช้ทฤษฎีเงื่อนไข จะไม่สนใจว่ามีการกระทำที่เกิดขึ้นก็เหตุ หากเหตุใดมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ผู้กระทำย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น ทำให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายอย่างไม่มีข้อจำกัด จึงมีการสร้างทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมหรือทฤษฎีผลธรรมดาขึ้นมา โดยทฤษฎีนี้อธิบายความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลว่า การกระทำที่ผู้กระทำต้องรับผิดชอบในผลนั้น ก็ต่อเมื่อการกระทำดังกล่าวมีความเหมาะสมที่จะทำให้เกิดผลนั้นเกิดขึ้น

กรณีที่มีการกระทำอันเป็นเหตุให้เกิดผลเสียหายขึ้นหลังจากการกระทำอันแรกได้สิ้นสุดลงแล้ว หรือเรียกว่า เหตุแทรกแซง มีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า ผู้กระทำคนแรกจะต้องรับผิดชอบหรือไม่ ศาลไทยใช้หลักทฤษฎีเงื่อนไขและทฤษฎีผลธรรมดาในการวินิจฉัย กล่าวคือ หากเหตุแทรกแซงนั้นมีน้ำหนักพอที่จะทำให้เกิดผลสุดท้ายขึ้น และผู้กระทำคนแรกอาจคาดหมายได้ว่าจะเกิดเหตุแทรกแซงนั้น ผู้กระทำคนแรกก็ต้องรับผิดชอบ แต่หากเหตุแทรกแซงนั้นผู้กระทำคนแรกไม่สามารถคาดหมายได้ก็ทำให้ขาดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำอันแรกกับผลสุดท้าย และทำให้ผู้กระทำคนแรกต้องรับผิดชอบเพียงเท่าที่ตนเองก่อขึ้นเท่านั้น

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 กำหนดหลักเกณฑ์ความรับผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มีทั้งกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ และกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก เมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น ผู้ที่ต้องรับผิดจะเป็นผู้ใดนั้นอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### (1) กรณีการกระทำละเมิดมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกหรือต่อหน่วยงานของรัฐซึ่งมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดเป็นการเฉพาะตัวตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด<sup>92</sup>

#### (2) กรณีการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่

กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ไม่ว่าจะกระทำต่อบุคคลภายนอกและหน่วยงานของรัฐได้خذใช้คำสั่งใหม่ทดแทนไปแล้ว หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดเฉพาะกรณีที่ได้กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หากเป็นเพียงการกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่อธรรมดา เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดและหน่วยงานของรัฐจะใช้สิทธิไล่เบี้ยหรือเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้

<sup>92</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 6 “ถ้าการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องเจ้าหน้าที่ได้โดยตรง แต่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐไม่ได้”

ค่าสินไหมทดแทนไม่ได้<sup>93</sup> ในกรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่และผู้เสียหายประสงค์จะฟ้องคดี ผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้ก่อให้เกิดขึ้น<sup>94</sup>

(3) สิทธิของผู้เสียหายในการเรียกให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่และก่อให้เกิดความเสียหาย ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน โดยพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 กำหนดแนวทางการเยียวยาความเสียหายไว้ 2 แนวทาง คือ แนวทางแรก การใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้องค์กรตุลาการเป็นผู้วินิจฉัยว่าหน่วยงานของรัฐต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ เป็นจำนวนเท่าใด และแนวทางที่สอง ผู้เสียหายสามารถร้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนโดยตรง ตามหลักการเยียวยาความเสียหายโดยฝ่ายปกครอง<sup>95</sup>

สำหรับสิทธิของผู้เสียหายในการยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตน เมื่อผู้เสียหายได้ยื่นคำขอแล้ว หน่วยงานของรัฐต้องออกไปรับคำขอและพิจารณาคำขอนั้นภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันและอาจขอขยายระยะเวลาได้อีกไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันเมื่อรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติ หากหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเป็นอย่างใดแล้ว และผู้เสียหายไม่พอใจผลของการวินิจฉัยดังกล่าวย่อมมีสิทธิฟ้องคดีโต้แย้งผลของการวินิจฉัยต่อศาลที่มีเขตอำนาจ<sup>96</sup> สำหรับระยะเวลาการยื่นคำขอของผู้เสียหาย เนื่องจาก

<sup>93</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 8 วรรคหนึ่ง “ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง”

มาตรา 10 “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติมาตรา 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้ามิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์”

<sup>94</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 5 “หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ กรณีเช่นนี้ผู้เสียหายจะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดโดยตรงหรือฟ้องกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่มิได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ผู้เสียหายจะฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้”

<sup>95</sup>ปกรณัม นิลประพันธ์, "สาระสำคัญของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539," *www.pub-law.net* (2548). หน้า 27.

<sup>96</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 11 “ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 5 ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนก็ได้ ในการนี้หน่วยงานของรัฐต้องออกไปรับคำขอให้ไว้เป็นหลักฐานและพิจารณาคำขอนั้นโดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้วหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย

พระราชบัญญัตินี้มีได้กำหนดเอาไว้โดยชัดแจ้ง อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ผู้เสียหายจะต้องยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐภายใน 1 ปีนับแต่วันที่รู้ถึงการกระทำละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันทำละเมิด (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 573/2549)

(4) การเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐซึ่งได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแล้ว ไม่ว่าจะผู้เสียหายจะเป็นบุคคลภายนอกหรือหน่วยงานของรัฐก็ตาม หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระค่าสินไหมทดแทนได้<sup>97</sup> หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตาม หน่วยงานของรัฐสามารถใช้มาตรการทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539<sup>98</sup>

ส่วนความรับผิดหรือจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องรับผิดและถูกไล่เบี้ยหรือเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น หน่วยงานของรัฐจะต้องคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำละเมิดและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีโดยมิต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้ ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดดังกล่าวออกด้วย ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคนมีให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ และเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น<sup>99</sup>

---

ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาคำขอที่ได้รับตามวรรคหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หากเรื่องใดไม่อาจพิจารณาได้ทันในกำหนดนั้นจะต้องรายงานปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบและขออนุมัติขยายระยะเวลาออกไปได้ แต่รัฐมนตรีดังกล่าวจะพิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาให้อีกได้ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน”

<sup>97</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 12 “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด”

<sup>98</sup>พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 57 “คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน”

<sup>99</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 8 “ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์โดยมิต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดดังกล่าวออกด้วย

### (5) การไล่เบียด

กรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนให้แก่ผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 8 หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 หน่วยงานของรัฐที่ได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหายหรือหน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวได้ภายในเวลาที่กำหนด<sup>100</sup> สำหรับหลักเกณฑ์การไล่เบียดของหน่วยงานของรัฐเป็นไปตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539<sup>101</sup> กล่าวคือ การใช้สิทธิไล่เบียดจากเจ้าหน้าที่เฉพาะกรณีที่เป็นกรกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยต้องคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำละเมิดและความเป็นธรรมในแต่ละกรณี ต้องคำนึงถึงความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคนมิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ และเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น

## 3.2 การฟ้องคดีหลังมีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จนถึงปัจจุบัน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 บัญญัติให้มีการจัดตั้งศาลปกครองไว้ในมาตรา 276 ถึงมาตรา 277 โดยให้มีการจัดตั้งศาลปกครองแยกต่างหากจากศาลอื่น ๆ ตามระบบศาลคู่ เพื่อให้มีอำนาจวินิจฉัยคดีปกครอง ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ยังคงยืนยันให้มีศาลปกครองเป็นเอกเทศจากระบบศาลยุติธรรม ดังนั้น การฟ้องคดีคดีปกครองเกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด ภายหลังจากมีการจัดตั้ง

---

ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับและเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น”

<sup>100</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 12 “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้คำสั่งใหม่ทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด”

<sup>101</sup>พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 8 “ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิเรียกให้ชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์โดยมิต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวมให้หักส่วนแห่งความรับผิดดังกล่าวออกด้วย

ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับและเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น”

ศาลปกครองและมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 จึงมีหลักเกณฑ์ที่ต้องพิจารณา ดังนี้

### 3.2.1 ศาล

ศาลปกครองเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่ตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ซึ่งหลังจากมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 และได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้น จึงทำให้การฟ้องคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจฟ้องต่อศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองก็ได้ โดยจะฟ้องต่อศาลใดนั้นต้องพิจารณา ดังนี้

#### (1) การฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม

คดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรมจะต้องเป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ซึ่งมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เช่น การทำร้ายร่างกายโดยอาศัยเหตุส่วนตัว<sup>102</sup> การกระทำในฐานะส่วนตัวทางสังคมโดยที่ตนไม่มีอำนาจหน้าที่นั้น<sup>103</sup> เป็นต้น หรือเป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ แต่การกระทำในหน้าที่มิได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายปกครองหรือจากการออกกฎ หรือคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร เช่น การขับรถเก็บขนมูลฝอยถือเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยทั่วไปตามกฎหมายในการให้บริการสาธารณะเกี่ยวกับการรักษาความสะอาด<sup>104</sup> กรณีที่เจ้าหน้าที่ยึดของกลางไว้โดยไม่ส่งคืนอันเป็นการใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>105</sup> เป็นต้น และผลของการกระทำละเมิดเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นรวมถึงหน่วยงานทางปกครอง

#### (2) การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

คดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองเป็นข้อพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นว่าศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับความรับผิดของฝ่ายปกครองในสองลักษณะ คือ ความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง และความรับผิดอย่างอื่นของฝ่ายปกครอง สำหรับคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดอยู่ในขอบเขตของความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองเท่านั้น โดยอาจแยกองค์ประกอบได้ ดังนี้

<sup>102</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 20/2545

<sup>103</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 384/2546

<sup>104</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 185/2549

<sup>105</sup> คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่ 20/2549 และที่ 31/2551, คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่

(2.1) เป็นคดีหรือข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(2.2) เป็นการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากมูลกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้

การกระทำใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นการกระทำละเมิด ต้องพิจารณาจากมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งได้กล่าวมาแล้วสำหรับการกระทำละเมิดที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จะต้องมาจากมูลกรณีใดกรณีหนึ่ง ดังนี้

(2.2.1) กรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดโดยตรง ได้แก่ การที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการใดในการปฏิบัติหน้าที่ โดยการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือโดยการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น

- การที่ผู้ถูกฟ้องคดีลดอัตราค่าบริการโทรศัพท์ทางไกลราคาประหยัด Y-tel 1234 สองครั้ง รวมทั้งขยายเวลาลดค่าบริการดังกล่าวออกไปอีกสองครั้ง โดยไม่เป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรีและยังเป็นการกำหนดอัตราค่าบริการโทรศัพท์ขึ้นใหม่โดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีตามมาตรา 40 (5) แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 จึงถือเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจ และการกระทำดังกล่าวเป็นผลโดยตรงให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย เพราะทำให้มีผู้ใช้บริการโทรศัพท์ในเครือข่ายของผู้ฟ้องคดีลดลง ทำให้ผู้ฟ้องคดีสูญเสียรายได้ที่พึงจะได้รับ นอกจากนี้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้โฆษณาเชิญชวนโดยนำเอาสิทธิประโยชน์มาจูงใจลูกค้าของผู้ฟ้องคดีให้ยกเลิกการเป็นผู้ใช้บริการของผู้ฟ้องคดีและเปลี่ยนมาเป็นลูกค้าของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้รับสัมปทานดำเนินบริการติดตั้งโทรศัพท์พื้นฐานจากผู้ถูกฟ้องคดี รวมทั้งผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ระบุให้ผู้ใช้บริการทราบด้วยว่าเป็นการให้บริการคนละระบบกับโทรศัพท์พื้นฐานซึ่งมีคุณภาพไม่เหมือนกัน เห็นได้ว่า แม้ผู้ถูกฟ้องคดีมีสิทธิโดยชอบที่จะดำเนินการได้ แต่การใช้สิทธิดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีจะดำเนินการในลักษณะที่มีแต่จะให้เกิดความเสียหายต่อผู้ฟ้องคดีมิได้ ทั้งนี้ตามความในมาตรา 421 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีจึงเป็นการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.41/2554)

(2.2.2) กรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ได้แก่ กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติไม่ว่าจะเป็นหน้าที่ที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ หรือหน้าที่ที่กำหนดไว้เป็นการทั่วไป แต่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรจนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี สำหรับการพิจารณาว่า การกระทำของฝ่ายปกครองเป็นการ “ละเลยต่อหน้าที่” หรือเป็นการ “ปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร” นั้น มีสาระสำคัญอยู่ที่การได้เริ่มดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ หากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของ



รัฐยังไม่ได้ดำเนินการใดๆไม่ว่าโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อ กรณีดังกล่าวย่อมเข้าลักษณะเป็นการละเลยต่อหน้าที่ แต่หากเจ้าหน้าที่ของรัฐได้เริ่มต้นดำเนินการแล้ว แต่การดำเนินการยังไม่แล้วเสร็จไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดๆก็ตามจนล่วงเลยระยะเวลาอันสมควร กรณีดังกล่าวย่อมมีลักษณะเป็นการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร<sup>106</sup> เช่น

- การที่ผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ไม่มีการจัดทำแผนหรือกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันหรือแก้ไขอันตรายอันเกิดจากการแพร่กระจายของมลพิษและสภาวะแวดล้อมเป็นพิษที่มีผลกระทบต่อคุณภาพแหล่งน้ำ รวมทั้งไม่ทำแผนเพื่อรองรับอันตรายที่จะเกิดขึ้นจากสารพิษไว้ล่วงหน้า, ไม่ทำการควบคุมให้มีการดำเนินการขุดลอกฝังกลบตามแผน แม้เมื่อได้ดำเนินการขุดลอกตามแผนกลับทำให้สารตะกั่วฟุ้งกระจายและย้อนกลับเข้ามาในลำห้วยคลิตี้ ส่วนการดำเนินการฟื้นฟูโดยการสร้างเขื่อนดักตะกอนนั้น กว่าที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะดำเนินการสร้างเขื่อนก็เป็นระยะเวลาล่วงมาเกือบสามปีนับแต่วันที่ผู้ถูกฟ้องคดีทราบว่ามีสารตะกั่วปนเปื้อนในลำห้วยคลิตี้ การละเลยต่อหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าดังกล่าวทำให้เกิดการแพร่กระจายของสารตะกั่วในลำห้วยคลิตี้เป็นระยะเวลานาน แม้จะรับฟังตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่า การฟื้นฟูด้วยวิธีธรรมชาติจะเป็นวิธีตามหลักวิชาการที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไป แต่เป็นวิธีที่ใช้ระยะเวลานาน เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสองคนและชาวบ้านชุมชนคลิตี้ล่างมีวิถีชีวิตประจำวันที่ต้องใช้น้ำจากลำห้วยคลิตี้ในการอุปโภคและบริโภค ซึ่งอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพอนามัย การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสองคนไม่สามารถนำน้ำในลำห้วยคลิตี้ไปใช้ในการอุปโภคและบริโภคได้ จึงเป็นผลโดยตรงจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติและปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรอันเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.743/2555)

- การจ้างเหมาบริการที่ทำเทียบเรือประมงสงขลาเป็นหน้าที่ย่างหนึ่งของผู้ถูกฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบกิจการแพปลา พ.ศ.2496 การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ปฏิบัติหน้าที่ในการพิจารณาผลการประกวดราคาให้แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลา 120 วัน นับแต่วันเปิดซองประกวดราคาของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้เสนอราคาได้ยื่นราคาไว้โดยไม่ปรากฏว่ามีปัญหาหรือเหตุขัดข้องที่สำคัญที่จะทำให้ไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้นั้น เป็นการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร นอกจากนี้ ยังแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ฟ้องคดีทราบเพื่อมาทำสัญญาล่าช้าเกินสมควร การปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีให้ได้รับความเสียหายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.63/2546)

### (2.3) การละเมิดจากการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหาย

ความรับผิดทางละเมิดจะเกิดขึ้นต่อเมื่อการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น หากไม่ได้รับความเสียหาย ย่อมไม่เป็นการกระทำละเมิด สำหรับลักษณะสำคัญของความเสียหายนั้นต้องเป็นความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

<sup>106</sup> กมลชัย รัตนสากววงศ์, รายงานการวิจัยเรื่อง การบังคับคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542(กรุงเทพฯ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547).หน้า 85-98.

หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร เป็นความเสียหายที่แน่นอน และเป็นความเสียหายที่มีกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ แยกพิจารณา ดังนี้

กรณีแรก ความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร เช่น

- การที่ผู้ฟ้องคดีเสียโอกาสในการประกอบอาชีพ เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองพิจารณาคำขออนุญาตเข้าไปดำเนินกิจการทำเหมืองแร่ในเขตอุทยานแห่งชาติล่าช้าเกินสมควร ความเสียหายดังกล่าวเป็นผลโดยตรงตามความเป็นธรรมแห่งกรณีซึ่งพึงได้รับจากการที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์จากประทานบัตร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.317/2553)

- การดำเนินการสร้างฝายน้ำล้นคลองคูพม่าของผู้ถูกฟ้องคดีตามกฎหมายเป็นเหตุให้ที่ดินของผู้ฟ้องคดีถูกน้ำท่วมซึ่งทำให้สวนผลไม้ของผู้ฟ้องคดีเสียหาย จึงเป็นการกระทำละเมิด ความเสียหายจากการที่น้ำท่วมซึ่งสวนผลไม้ของผู้ฟ้องคดีเป็นผลโดยตรงจากการละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดี แม้ว่าต้นไม้ดังกล่าวยังไม่ให้ผลผลิต (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.343/2549)

กรณีที่สอง เป็นความเสียหายที่แน่นอนในปัจจุบันหรือในอนาคต ไม่ว่าจะเกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น

- ผู้ฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายเป็นค่าขาดประโยชน์จากการขายทรายแก้ว, ทรายธรรมดา ค่าขาดรายได้จากการทำเหมืองแร่ดิบๆ จากการผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองพิจารณาคำขออนุญาตเข้าไปดำเนินกิจการทำเหมืองแร่ในเขตอุทยานแห่งชาติตามที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร แต่เนื่องจากผู้ถือประทานบัตรยังไม่เคยเปิดการทำเหมือง ความเสียหายตามที่ขอมาไม่มีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกับความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วอย่างแท้จริง ค่าเสียหายในส่วนนี้เป็นเพียงความคาดคะเนของผู้ฟ้องคดีไม่อาจพิสูจน์ความเสียหายที่แน่นอน ศาลจึงไม่กำหนดค่าเสียหายในส่วนนี้ให้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.317/2553)

- ค่าสูญเสียโอกาสทางธุรกิจจากการที่ผู้ฟ้องคดีควรได้รับการคัดเลือกให้เป็นคู่สัญญาจ้างเหมาก่อสร้างทำเทียบเรือท่องเที่ยวอ่าวฉลอง เป็นค่าเสียหายในอนาคตที่ยังมีแน่นอนว่าจะเกิดขึ้นจริง เพราะเหตุว่าการประกอบกิจการในธุรกิจใดๆ นั้น ย่อมต้องมีความเสี่ยงต่อการขาดทุน ค่าเสียหายดังกล่าวจึงเป็นเพียงการคาดหมายของผู้ฟ้องคดีเองเท่านั้น ศาลจึงไม่อาจกำหนดค่าเสียหายส่วนนี้ให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.344-345/2551)

กรณีที่สาม เป็นความเสียหายที่มีกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ ไม่ว่าจะเกิดความเสียหายต่อสิทธิตามกฎหมายแพ่ง สิทธิตามกฎหมายมหาชน หรือสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เช่น สิทธิในการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสภาพแวดล้อม<sup>107</sup> สิทธิที่จะได้รับ

<sup>107</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.743/2555

การพิจารณาคดีในชั้นอุทธรณ์<sup>108</sup> สิทธิในชื่อเสียงเกียรติยศหรือเกียรติคุณของบุคคล สิทธิในความเจริญก้าวหน้าในราชการที่จะได้รับการแต่งตั้งเลื่อนชั้น เลื่อนตำแหน่ง และสิทธิเลื่อนขึ้นเงินเดือน<sup>109</sup> อย่างไรก็ตาม ถ้าความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายของผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองเคยวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีไม่อาจกล่าวอ้างว่าได้รับความเสียหาย ซึ่งมีผลทำให้ฝ่ายปกครองไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย เช่น

- ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้รับความเสียหายจากการลดอัตราค่าบริการในโครงข่ายให้เท่ากับค่าบริการในโครงข่ายที่ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการ ทำให้ขาดรายได้จากส่วนแบ่งค่าบริการโทรศัพท์ทางไกลภายในประเทศนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีปรับลดอัตราค่าบริการดังกล่าวโดยลำพังอันเป็นการไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาร่วมการทำงานที่จะต้องเสนอให้ผู้ถูกฟ้องคดีร่วมกันพิจารณาและต้องดำเนินการตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจกล่าวอ้างว่าได้รับความเสียหายดังกล่าว ศาลจึงไม่อาจกำหนดค่าเสียหายในส่วนนี้ให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.41/2554)

### 3.2.1.1 อำนาจศาล

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 กำหนดอำนาจศาลปกครองไว้ 2 กรณี คือ กรณีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุด และกรณีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองชั้นต้น ดังนี้

#### (1) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองชั้นต้น

ศาลปกครองชั้นต้นมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิดตามมาตรา มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ได้แก่ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

#### (2) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองสูงสุด

ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิดโดยอาจเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาหรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีตามมาตรา 11 (2) พร้อมกับเรียกค่าเสียหายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ไปพร้อมกัน หรือคดีอุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นตามมาตรา 11 (4) ประกอบกับมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

<sup>108</sup> คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 2127/2550

<sup>109</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.77/2547

### 3.2.1.2 เงื่อนไขการฟ้องคดีละเมิด

ก่อนที่ศาลปกครองจะรับคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้ ผู้ฟ้องคดีจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่สำคัญตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี การแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดี ระยะเวลาการฟ้องคดี คำขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับ เป็นต้น รายละเอียดดังนี้

#### (1) ผู้มีสิทธิฟ้องคดีละเมิด

บทบัญญัติมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542<sup>110</sup> ได้วางหลักเกี่ยวกับผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองไว้ โดยมีองค์ประกอบด้วยกัน 3 ประการ กล่าวคือ ประการที่หนึ่ง ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้ซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องที่นำมาฟ้อง ประการที่สอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับต้องเกิดจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และประการที่สาม การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับนั้น ศาลปกครองมีอำนาจออกคำสั่งให้ได้ตามมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยคำขอที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับจะต้องมีผลเป็นการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับโดยตรง เช่น

- ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ประกอบกิจการโรงฆ่าสัตว์ โรงพักสัตว์ และการฆ่าสัตว์ในท้องที่ที่ถูกฟ้องคดีออกประกาศท้องที่กั้นดงและจำเป็นต้องฆ่าสัตว์เพื่อการบริโภคสำหรับประชาชน ฟ้องเรียกค่าเสียหายเนื่องจากประกาศดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีที่มีอาชีพรับจ้างฆ่าสุกรขาดรายได้ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 228/2553)

- ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการฟาร์มเลี้ยงสุกรได้รับคำสั่งจากผู้ถูกฟ้องคดีให้ระงับการเลี้ยงสุกร เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายจากการสูญเสียรายได้ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 908/2550)

- ผู้ฟ้องคดีเป็นราชการส่วนท้องถิ่นมีฐานะเป็นนิติบุคคลได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการขาดรายได้ในการบริหารงานของผู้ฟ้องคดี จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นด้วยกันกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี โดยจัดเก็บภาษีในเขตพื้นที่การปกครอง

<sup>110</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 42 วรรคหนึ่ง “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง”

ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 150/2548)

- ผู้ฟ้องคดีเป็นราษฎรในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง และเป็นผู้ที่ได้รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่องเพื่อเป็นตัวแทนของราษฎรในเขตดังกล่าว ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งใช้จ่ายงบประมาณของท้องถิ่นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 161/2546)

(2) การแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดีละเมิด

เงื่อนไขสำคัญของการฟ้องคดีปกครองปรากฏตามหลักในมาตรา 42 วรรคสอง<sup>111</sup> แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดหลักที่สำคัญว่า ในกรณีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวก่อน สำหรับการฟ้องให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง

(3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ผู้ฟ้องคดีย่อมฟ้องคดีได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ก่อน เว้นแต่กรณีการกระทำละเมิดจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครอง จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามมาตรา 44<sup>112</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เช่น

- ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการโรงฆ่าสัตว์ โรงพักสัตว์และการฆ่าสัตว์ ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ประกาศว่าท้องที่ใดเป็นท้องที่กักตุนและจำเป็นต้องฆ่าสัตว์ในท้องที่นั้นอันทำให้มีการฆ่าสัตว์นอกโรงฆ่าสัตว์ในท้องที่ที่ประกาศได้ตามพระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ.2535 เมื่อประกาศดังกล่าวมีลักษณะเป็นกฎ ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองโดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 42 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 228/2553)

<sup>111</sup>พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 42 วรรคสอง “ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้ ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวก่อน เมื่อพบว่าได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด จึงจะนำคดีในเรื่องนั้นมาฟ้องต่อศาลปกครองได้”

<sup>112</sup>พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 44 “ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีการกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว”

- ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีคืนค่าปรับ และจ่ายค่าผลงานให้กับผู้ฟ้องคดีตามมติคณะรัฐมนตรีที่ได้พิจารณาเห็นชอบมาตรการและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการช่วยเหลือผู้ประกอบการอาชีพงานก่อสร้างและผู้ประกอบการอาชีพงานอื่นที่ได้รับผลกระทบจากการที่รัฐบาลได้ประกาศให้ค่าเงินบาทลอยตัว แม้ว่ามติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวมีลักษณะเป็นหลักเกณฑ์ภายในของฝ่ายบริหาร แต่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองและให้ประโยชน์แก่เอกชนที่หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตาม เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้หักกลับกับหนี้ค่าปรับที่ผู้ฟ้องคดีค้างชำระอยู่ซึ่งไม่เป็นไปตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยจึงมีหนังสือโต้แย้งขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาให้ความเป็นธรรมอีกครั้ง แต่ผู้ถูกฟ้องคดียืนยันคำสั่งเช่นเดิม ถือได้ว่ามีการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองโดยผู้ถูกฟ้องคดีแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 501/2548)

### (3) ระยะเวลาการฟ้องคดีละเมิด

คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ผู้ฟ้องคดีต้องยื่นฟ้องภายใน 1 ปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี ตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542<sup>113</sup> การนับระยะเวลา 1 ปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ได้แก่ วันที่ผู้ฟ้องคดีรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน<sup>114</sup> แต่ไม่เกิน 10 ปีนับแต่วันทำละเมิด

กรณีการกระทำละเมิดต่อเนื่อง<sup>115</sup> ซึ่งหมายถึง การกระทำละเมิดซึ่งเริ่มขึ้นและกระทำต่อมาและยังคงมีอยู่ตลอดมาจนกระทั่งมีการฟ้องคดีต่อศาล หากมีการฟ้องเรียกค่าเสียหาย การนับระยะเวลา 1 ปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี (นับแต่วันที่รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน) จะต้องนับย้อนหลังจากวันที่ยื่นฟ้องขึ้นไปเท่านั้น การกระทำละเมิดที่เกิดก่อนกำหนดระยะเวลาดังกล่าวจึงไม่อาจนำมาฟ้องได้ เช่น

- ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการโรงฆ่าสัตว์ โรงพักสัตว์และการฆ่าสัตว์ รับจ้างฆ่าสุกรในท้องที่ตำบลไผ่และตำบลรัตนบุรี อำเภอรัตนบุรี จังหวัดสุรินทร์ ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ประกาศว่าท้องที่ใดเป็นท้องที่กั้นดงและจำเป็นต้องฆ่าสัตว์ในท้องที่นั้นอันทำให้มีการฆ่าสัตว์นอกโรงฆ่าสัตว์ในท้องที่ที่ประกาศได้ตามพระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ.2535 เมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้รับฟังได้ว่าประกาศจังหวัดสุรินทร์

<sup>113</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 51 “การฟ้องคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ...ให้ยื่นฟ้องภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี”

<sup>114</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 448 วรรคหนึ่ง “สิทธิเรียกค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ผู้ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด”

<sup>115</sup> ธรรมนูญ เกียรติศิริโรจน์, "อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในประเทศไทย" (มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2547). หน้า 192-193.

เรื่อง กำหนดท้องที่กั้นดารและจำเป็นต้องฆ่าสัตว์เพื่อการบริโภคสำหรับประชาชนในตำบลดอนแรด ตำบลน้ำเขียว ตำบลหนองบัวบาน ตำบลยางสว่าง และตำบลกุดขาคิม ซึ่งประกาศเมื่อวันที่ 27 พฤษภาคม 2552 แต่อำเภอรัตนบุรีได้ส่งประกาศดังกล่าวไปยังนายกเทศบาลตำบลดอนบุรี และนายกองค์การบริหารส่วนตำบลทุกตำบล พร้อมกับหนังสืออำเภอรัตนบุรีฉบับลงวันที่ 29 มิถุนายน 2552 ดังนั้น อย่างเร็วที่สุดที่ผู้ฟ้องคดีจะรับรู้ถึงข้อความในประกาศดังกล่าวคือเมื่อวันที่ 29 มิถุนายน 2552 ซึ่งคดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องต่อศาลเมื่อวันที่ 17 กันยายน 2552 กรณีจึงเป็นการยื่นฟ้องภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 228/2553)

- ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นราชการส่วนท้องถิ่นกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี โดยจัดเก็บภาษีในเขตพื้นที่การปกครองของผู้ฟ้องคดี เมื่อการจัดเก็บภาษีในเขตพื้นที่ปกครองของผู้ฟ้องคดีตั้งแต่เริ่มประกาศจัดตั้งองค์การบริหารส่วนตำบลของผู้ฟ้องคดีในปี พ.ศ. 2540 เรื่อยมาจนปัจจุบัน จึงถือว่าเป็นการกระทำละเมิดต่อเนื่องจนถึงวันที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองในวันที่ 4 มีนาคม 2547 ดังนั้น จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 คดี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 150/2548)

อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีปกครองที่ที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้<sup>116</sup> เช่น กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรสินอันมีมูลค่าสูงของประเทศและเกี่ยวข้องกับความมั่นคงทางด้านสังคมและเศรษฐกิจของชาติหรือเกี่ยวข้องกับการโอนสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือมีผลกระทบต่อทรัพยากรสินของรัฐและทรัพยากรสินของประชาชนในวงกว้าง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ ฟ.35/2550) หรือเกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรสินของประเทศเกี่ยวข้องกับการโอนสมบัติของแผ่นดินและความมั่นคงทางด้านสังคมและเศรษฐกิจของชาติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ ฟ.5/2549)<sup>117</sup>

การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้<sup>118</sup> สำหรับคำว่า “ประโยชน์แก่ส่วนรวม” หมายถึงประโยชน์ต่อสาธารณะหรือประโยชน์อันเกิดแก่การจัดทำบริการสาธารณะหรือการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือประโยชน์อื่นใดที่เกิดจากการดำเนินการหรือการกระทำที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริม หรือสนับสนุนแก่ประชาชนเป็นส่วนรวมหรือประชาชนส่วนรวมจะได้รับประโยชน์จาก

<sup>116</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 52 วรรคสอง “การฟ้องคดีปกครองที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้ ”

<sup>117</sup> บัณฑิต หวังวโรดม, "คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551).หน้า 31.

<sup>118</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 52 วรรคหนึ่ง “การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้”

การดำเนินการหรือการกระทำนั้น<sup>119</sup> ส่วนกรณีมีเหตุจำเป็นอื่นนั้น หมายถึงกรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีเหตุจำเป็นที่ทำให้ไม่สามารถนำคดีมาฟ้องภายในระยะเวลาการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนดได้<sup>120</sup>

(4) คำขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับในคดีละเมิด

การฟ้องคดีละเมิดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีต้องระบุค่าบังคับให้ชัดเจน ตามที่กำหนดในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยอาจขอบังคับให้ศาลสั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ<sup>121</sup> อย่่างไรก็ดี วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นศึกษาเฉพาะกรณีผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับให้ใช้เงินหรือที่กำหนดค่าเสียหายเป็นเงินเท่านั้น เช่น

- กรณีฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ประกาศว่าท้องที่ใดเป็นท้องที่กั้นตารและจำเป็นต้องฆ่าสัตว์ในท้องที่นั้น อันทำให้มีการฆ่าสัตว์นอกโรงฆ่าสัตว์ในท้องที่ที่ประกาศได้ตามพระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ.2535 ทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งมีอาชีพรับจ้างฆ่าสุกรขาดรายได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 228/2553)

- กรณีฟ้องเรียกค่าเสียหายเนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองดำเนินการสร้างเขื่อนกันทรายและคลื่นบริเวณปากคลองสะกอม ตำบลสะกอม อำเภोजะนะ จังหวัดสงขลา โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่งผลให้ระบบนิเวศน์และสิ่งแวดล้อมบริเวณชายหาดถูกทำลาย เป็นเหตุให้ปริมาณสัตว์น้ำบริเวณนั้นลดลง ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสามและชาวบ้านบริเวณดังกล่าวไม่อาจทำประมงและใช้ประโยชน์จากชายหาดได้ดั้งเดิม (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 630/2551)

- การฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ร่วมกันหรือแทนกันชดใช้เงินให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่องเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองนำเงินงบประมาณขององค์การบริหารส่วนตำบลปากช่องไปใช้จ่ายโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 161/2546)

นอกจากเงื่อนไขการฟ้องคดีที่สำคัญดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ผู้ฟ้องคดียังต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขอื่นๆอีก เช่น รูปแบบการฟ้องคดีโดยคำฟ้องต้องใช้ถ้อยคำสุภาพ มีรายการครบถ้วนสมบูรณ์พร้อมแนบพยานหลักฐานมาพร้อมกับคำฟ้องด้วย การชำระค่าธรรมเนียมศาลความสามารถในการฟ้องคดี เป็นต้น เมื่อคำฟ้องสมบูรณ์ครบถ้วนแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งรับคำฟ้องและดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

<sup>119</sup> มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2551

<sup>120</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.77/2550

<sup>121</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง “ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ (3) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่การฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง”



### 3.2.1.3 มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

การฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้นนอกจากการบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยการมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว กฎหมายยังได้กำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเอาไว้เพื่อเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่คู่กรณีรวมถึงผู้มีส่วนได้เสียก่อนที่ศาลจะพิพากษาคดี โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข ดังนี้

#### (1) การขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

เนื่องจากในคดีที่มีการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น หากผู้ฟ้องคดีต้องการชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้นไว้เป็นการชั่วคราว ผู้ฟ้องคดีอาจมีคำขอมาในคำฟ้องหรือยื่นคำขอในเวลาใดๆ ก่อนศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น โดยคำขอต้องแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าผู้ฟ้องคดีประสงค์จะขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองใด และการให้กฎหรือคำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังอย่างไร ตามข้อ 69 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 รายละเอียดดังนี้

(1.1) การพิจารณาของศาล เมื่อศาลได้รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองแล้ว หากเห็นว่าคำขอดังกล่าวไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ไม่ว่าจะยื่นโดยไม่มีข้ออ้างหรือข้อเท็จจริงเพียงพอ หรือไม่มีเหตุผลหรือสาระอันควรได้รับการพิจารณา หรือเห็นว่าไม่สมควรมีคำสั่งทุเลา หรือเป็นกรณีที่ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือจะสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ศาลมีอำนาจสั่งไม่รับคำขอลงนั้นได้เลย คำสั่งดังกล่าวย่อมเป็นที่สิ้นสุด (ข้อ 70) หากกรณีที่ศาลมีได้มีคำสั่งตามข้อ 70 ศาลต้องส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานโดยด่วน และนัดไต่สวนเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร็ว อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะไม่มีคำขอลง ถ้าศาลเห็นว่ามีความสมควรที่จะทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น โดยจะไต่สวนก่อนหรือไม่ก็ได้ (ข้อ 71) การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ให้กระทำโดยองค์คณะ หลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว (ข้อ 72 วรรคหนึ่ง)

(1.2) การสั่งทุเลาการบังคับ ในกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหรือคำสั่งทางปกครองน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมายและการให้กฎหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปในระหว่างการพิจารณาคดีจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ทั้งการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นในระหว่างการพิจารณาคดีไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ตามที่เห็นสมควร (ข้อ 72 วรรคสาม)

(1.3) การอุทธรณ์ ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองสูงสุดภายในสามสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รับแจ้งหรือทราบคำสั่งศาล โดยผู้อุทธรณ์อาจมีคำขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่

สิ่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ (ข้อ 73 วรรคหนึ่ง) คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้เป็นที่สุด (ข้อ 73 วรรคสอง)

## (2) การขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราว

ในคดีที่มีได้มีการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ในเวลาใดๆก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดี ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือคู่กรณีอาจขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ในระหว่างการพิจารณาเพื่อบังคับตามคำพิพากษาได้ ตามข้อ 75 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 รายละเอียดดังนี้

(2.1) การพิจารณาของศาล คำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา ให้กระทำโดยองค์คณะ โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เว้นแต่องค์คณะจะเห็นสมควรให้มีคำแถลงการณ์ คำแถลงการณ์นั้นจะกระทำด้วยวาจาก็ได้ (ข้อ 76 วรรคหนึ่ง) คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอของผู้ฟ้องคดี หรือคู่กรณีให้เป็นที่สุด (ข้อ 76 วรรคสอง)

(2.2) การสั่งของศาล ให้นำความในลักษณะ 1 ของภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขอ เงื่อนไขในการออกคำสั่งของศาลและผลของคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาโดยอนุโลม เท่าที่สภาพของเรื่องจะเปิดช่องให้กระทำได้ และโดยไม่ขัดต่อระเบียบนี้และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ข้อ 77)

สำหรับหลักเกณฑ์การกำหนดมาตรการหรือวิธีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวเป็นไปตามมาตรา 254 และมาตรา 255 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มีหลักเกณฑ์การพิจารณาที่สำคัญคือ ต้องเป็นที่พอใจของศาลว่า คำฟ้องมีมูลและมีเหตุเพียงพอที่จะนำวิธีคุ้มครองตามที่ขอนั้นมาใช้ได้ นอกจากนี้ ในการที่ศาลปกครองเห็นสมควรกำหนดมาตรการหรือวิธีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าว จะต้องคำนึงถึงความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐประกอบด้วย ตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 เช่น

- การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการจัดทำกิจการเพื่อให้น้ำเพื่อการอุปโภค บริโภค และการเกษตร ตัดท่อน้ำประปาที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนได้รับอนุญาตให้เชื่อมต่อจากหมู่ที่ 10 โดยจะให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนใช้น้ำประปาที่ผลิตจากหมู่ที่ 4 แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนไม่ต้องการใช้เพราะปริมาณน้ำที่ผลิตให้น้ำประปาของหมู่ที่ 4 ไม่เพียงพอต่อการผลิตในฤดูร้อนและไม่สะอาด จึงฟังได้ว่า การกระทำดังกล่าวนี้น่าจะเป็นการไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามซึ่งมีหน้าที่ในการจัดทำกิจการเพื่อจัด

ให้มีน้ำเพื่อการอุปโภคและบริโภคแก่ประชาชนตามที่กฎหมายกำหนด คดีจึงมีมูลว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามน่าจะกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามคำฟ้อง และเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจเดือดร้อนหรือเสียหายต่อไป คดีจึงมีเหตุเพียงพอที่ศาลจะกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคน โดยให้ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคนใช้น้ำประปาของหมู่ที่ 10 ต่อไป ประกอบกับเห็นว่าหากเกิดปัญหาเกี่ยวกับสุขภาพหรืออนามัยของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคนจากการใช้น้ำเพื่อการอุปโภคและบริโภคที่ไม่สะอาด ซึ่งถือได้ว่าเป็นการยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง อีกทั้ง การที่ศาลมีคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคนก็ไม่ปรากฏว่าจะมีปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐเกินกว่าที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามจะดำเนินการบริหารจัดการได้แต่อย่างใด เพราะการที่รัฐจัดให้มีน้ำประปาหมู่บ้านเพื่อให้ประชาชนใช้อุปโภคและบริโภค ย่อมมิได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรจากการให้บริการนั้น แม้ว่าการดำเนินการจะมีรายจ่ายที่สูงกว่ารายได้แต่รัฐก็ยังคงต้องให้การสนับสนุนงบประมาณจนเพียงพอต่อการดำเนินงานโดยมีอายุยกเลิกหรือหยุดการให้บริการได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุด 230/2552)

(2.3) การอุทธรณ์ ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาต่อศาลปกครองสูงสุดภายในสามสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รับแจ้งหรือทราบคำสั่งศาล

### 3.2.1.4 วิธีพิจารณาคดี

เมื่อคำฟ้องมีความสมบูรณ์ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดและศาลมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณา ก็จะเข้าสู่ขั้นตอนต่อไปคือกระบวนการพิจารณาคดีของศาล สำหรับวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด ยังไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ จึงใช้วิธีพิจารณาคดีปกครองโดยทั่วไป ในส่วนนี้จะกล่าวถึงเฉพาะวิธีพิจารณาคดีปกครองที่สำคัญประกอบด้วย การแสวงหาข้อเท็จจริง การรับฟังพยานหลักฐาน รายละเอียดดังนี้

#### (1) การแสวงหาข้อเท็จจริง

การแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลแบ่งออกได้เป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงจากคำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และคำให้การเพิ่มเติม และการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยวิธีอื่น ดังนี้

(1.1) การแสวงหาข้อเท็จจริงจากเอกสาร ได้แก่ การแสวงหาข้อเท็จจริงจากคำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และคำให้การเพิ่มเติม รวมถึงรายงานกระบวนการพิจารณา คำแถลงของคู่กรณี สำหรับกระบวนการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงจากเอกสาร มีสาระสำคัญดังนี้

(1.1.1) คำฟ้อง เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนตรวจคำฟ้องเห็นว่า เป็นคำฟ้องที่สมบูรณ์ครบถ้วนก็จะมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาและส่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การ

โดยจะกำหนดประเด็นที่ผู้ถูกฟ้องคดีต้องให้การหรือให้จัดส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือที่จะเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาของศาลด้วยก็ได้ (ข้อ 42 วรรคหนึ่ง) แต่ถ้าเห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้จากคำฟ้องเพียงพอที่จะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีนั้นได้ ตุลาการเจ้าของสำนวนจะดำเนินการจัดทำบันทึกของตุลาการเจ้าของสำนวนเสนอองค์คณะเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป (ข้อ 61)

(1.1.2) คำให้การ ผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องจัดทำคำให้การพร้อมส่งพยานหลักฐานภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำฟ้องหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยคำให้การจะต้องแสดงโดยชัดแจ้งว่า ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิเสธหรือยอมรับข้อหาตามที่ปรากฏในคำฟ้องและคำขอท้ายฟ้องพร้อมทั้งแสดงเหตุผลแห่งการปฏิเสธหรือยอมรับนั้นด้วย (ข้อ 43) หากผู้ถูกฟ้องคดีไม่จัดทำคำให้การภายในกำหนดระยะเวลา กฎหมายถือว่าผู้ถูกฟ้องคดียอมรับข้อเท็จจริงตามข้อหาของผู้ฟ้องคดี ในการนี้ศาลจะพิพากษาต่อไปตามที่เห็นเป็นการยุติธรรมก็ได้ (ข้อ 46)

(1.1.3) คำคัดค้านคำให้การ เมื่อได้รับสำเนาคำให้การแล้วผู้ฟ้องคดีจะต้องแสดงความประสงค์ว่าจะคัดค้านหรือยอมรับตามคำให้การนั้น ถ้าจะคัดค้านคำให้การจะต้องยื่นคำคัดค้านคำให้การต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำให้การหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด (ข้อ 47) และจะคัดค้านได้เฉพาะประเด็นตามคำฟ้อง คำให้การ หรือที่ศาลกำหนดเท่านั้น (ข้อ 48) หากไม่ประสงค์จะคัดค้านคำให้การ ผู้ฟ้องคดีมีหน้าที่ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้ศาลทราบว่าเป็นหรือไม่ประสงค์จะคัดค้านคำให้การและขอให้ศาลพิพากษาคดีต่อไป หากไม่ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ศาลมีอำนาจจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ (ข้อ 47)

(1.1.4) คำให้การเพิ่มเติม เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้รับสำเนาคำคัดค้านคำให้การ หากประสงค์ที่จะคัดค้านคำให้การจะต้องจัดทำคำให้การเพิ่มเติมมายื่นต่อศาลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำคัดค้านคำให้การหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด หากพ้นกำหนดระยะเวลาแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า คดีมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีได้ ตุลาการเจ้าของสำนวนก็จะดำเนินการจัดทำบันทึกของตุลาการเจ้าของสำนวนเสนอองค์คณะเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป (ข้อ 49)

(1.2) การแสวงหาข้อเท็จจริงโดยวิธีอื่น การแสวงหาข้อเท็จจริงในส่วนนี้เป็นดุลพินิจของศาลในกรณีที่เห็นว่าข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการแสวงหาข้อเท็จจริงจากเอกสารของคู่กรณียังไม่เพียงพอต่อการพิพากษาคดี ศาลก็สามารถแสวงหาข้อเท็จจริงอื่นนอกเหนือไปจากการแสวงหาข้อเท็จจริงจากเอกสารของคู่กรณีได้<sup>122</sup> โดยศาลอาจแสวงหาข้อเท็จจริงจากพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณี (ข้อ 50 วรรคหนึ่ง) ดังนี้

(1.2.1) การออกคำสั่งเรียกคู่กรณีหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ ในการให้ถ้อยคำของคู่กรณี พยานหรือบุคคลใดๆ ศาลเป็นผู้ชักถาม (ข้อ 50 วรรคสอง) โดยจะกำหนดประเด็นข้อเท็จจริงที่จะทำการไต่สวนไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วยก็ได้ และพยานที่ศาลมี

<sup>122</sup> มาตรา 55 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบกับข้อ 50 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

คำสั่งเรียกมาให้ถ้อยคำอาจเสนอพยานหลักฐานใดๆเพื่อประกอบการให้ถ้อยคำของตนได้ ถ้าพยานหลักฐานอยู่ในประเด็นที่ศาลมีคำสั่งให้มีการไต่สวน (ข้อ 51)

(1.2.2) กรณีที่ศาลเห็นสมควรหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลอาจออกคำสั่งเรียกคู่กรณี หน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานใดๆให้แก่ศาล (ข้อ 54)

(1.2.3) กรณีที่ศาลเห็นสมควรหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อศึกษา ตรวจสอบ หรือวิเคราะห์ในเรื่องใดๆเกี่ยวกับคดีอันมิใช่เป็นการวินิจฉัยข้อกฎหมายแล้วให้ทำรายงานหรือให้ถ้อยคำต่อศาลได้ โดยรายงานหรือบันทึกการให้ถ้อยคำของพยานผู้เชี่ยวชาญ จะต้องส่งสำเนาให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเพื่อทำข้อสังเกต (ข้อ 55)

(1.2.4) ศาลหรือบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากศาลมีอำนาจตรวจสอบสถานที่ บุคคลหรือสิ่งอื่นใดเพื่อประกอบการพิจารณา (ข้อ 56)

(1.2.5) กรณีที่บุคคลหรือคู่กรณีฝ่ายใดเกรงว่าพยานหลักฐานซึ่งตนอาจต้องอ้างอิงในภายหน้าจะสูญหาย หรือยากแก่การนำมา บุคคลนั้นหรือคู่กรณีฝ่ายนั้นอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ไต่สวนพยานหลักฐานนั้นไว้ทันที (ข้อ 57)

## (2) การรับฟังพยานหลักฐาน

ในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลปกครองจะรับฟังพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร แต่พยานหลักฐานนั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่คู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียมีโอกาสขอตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้าง<sup>123</sup> สำหรับหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานของศาลปกครองปรากฏอยู่ในหมวด 4 การรับฟังพยานหลักฐานตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ตั้งแต่ข้อ 64 ถึงข้อ 68 ดังนี้

(2.1) คู่กรณีมีหน้าที่เสนอพยานหลักฐานต่อศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงในเบื้องต้น ในคดีปกครองหากคู่กรณีฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใดๆเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตน คู่กรณีฝ่ายนั้นมีหน้าที่เสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงดังกล่าวในเบื้องต้น (ข้อ 64 วรรคหนึ่ง) แต่ในกรณีที่มิข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายเป็นคุณแก่คู่กรณีฝ่ายใด คู่กรณีฝ่ายนั้นต้องพิสูจน์แต่เพียงว่าตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้นครบถ้วนแล้ว (ข้อ 64 วรรคสอง)

(2.2) คู่กรณีไม่ต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้นด้วยพยานหลักฐาน โดยศาลจะต้องรับฟังข้อเท็จจริงตามนั้น หากเป็นข้อเท็จจริงซึ่งเป็นที่รู้จักกันอยู่ทั่วไป หรือไม่อาจโต้แย้งได้ หรือซึ่งศาลเห็นว่าคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รับแล้ว หรือพยานหลักฐานนั้นอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลอื่น (ข้อ 64 วรรคหนึ่ง)

<sup>123</sup>มาตรา 55 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ประกอบกับข้อ 65 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543

(2.3) พยานเอกสาร การอ้างเอกสารเป็นพยานหลักฐานในคดีปกครองจะต้องอ้างส่งต้นฉบับเอกสารเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ถ้าหาต้นฉบับเอกสารไม่ได้ คู่กรณีอาจอ้างสำเนาเอกสารที่รับรองว่าถูกต้องหรือพยานบุคคลที่รู้ข้อความนั้นก็ได้ (ข้อ 66 วรรคหนึ่ง) ส่วนการอ้างหนังสือราชการเป็นพยาน แม้ต้นฉบับยังมีอยู่ คู่กรณีจะส่งสำเนาที่เจ้าหน้าที่รับรองว่าถูกต้องก็ได้ เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น (ข้อ 66 วรรคสอง)

(2.4) พยานที่บันทึกไว้หรือได้มาจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ศาลอาจรับฟังข้อมูลที่บันทึกสำหรับเครื่องคอมพิวเตอร์หรือประมวลผลโดยเครื่องคอมพิวเตอร์เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ แต่การบันทึกและการประมวลผลนั้นต้องเป็นไปโดยถูกต้องและต้องมีคำรับรองของบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือดำเนินการนั้น และข้อมูลดังกล่าวรวมถึงข้อมูลที่บันทึกไว้หรือได้มาจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ และสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่นๆด้วย (ข้อ 67)

(2.5) พยานบอกเล่า ศาลอาจรับฟังพยานบอกเล่าเป็นพยานหลักฐานประกอบพยานหลักฐานอื่นได้เมื่อศาลเห็นว่า ตามสภาพ ลักษณะ แหล่งที่มา และข้อเท็จจริงแวดล้อมการบอกเล่า พยานบอกเล่านั้นมีความน่าเชื่อถือ หรือมีเหตุจำเป็นเนื่องจากไม่สามารถนำบุคคลซึ่งเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความในเรื่องที่จะให้การเป็นพยานนั้นมาให้ถ้อยคำเป็นพยานได้ และมีเหตุผลสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะรับฟังพยานบอกเล่านั้น (ข้อ 68)

### 3.2.2 กฎหมายที่ใช้บังคับ

เครื่องมือหรือกลไกทางกฎหมายที่ศาลปกครองไทยนำมาใช้ในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด คือ หลักกฎหมายมหาชน หลักกฎหมายปกครอง และหลักกฎหมายแพ่งเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งหลักกฎหมายเหล่านี้มีที่มาจากสองแหล่ง คือ กฎหมายลายลักษณ์อักษร และกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง ดังนี้

#### 3.2.2.1 กฎหมายลายลักษณ์อักษร

กฎหมายที่ศาลปกครองใช้ในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด นอกจากจะอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 แล้ว ศาลปกครองยังได้นำหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ด้วยโดยนำมาใช้เท่าที่ไม่ขัดต่อหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องมาแล้วจึงไม่กล่าวซ้ำอีก ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงเฉพาะการกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด รายละเอียดดังนี้

## (1) การกำหนดค่าเสียหาย

การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดตามมาตรา 9 (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับตามมาตรา 72วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยการสั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่นๆไว้ด้วยก็ได้ จะเห็นว่า ในการฟ้องคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดต่อศาลปกครองนั้น ศาลมีอำนาจในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี ทั้งการกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยการกำหนดค่าเสียหายหรือการสั่งให้ใช้เงิน การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายโดยการสั่งให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำหรืองดเว้นกระทำการใดๆ ซึ่งขึ้นอยู่กับคำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นหลัก โดยในส่วนนี้จะขอกกล่าวถึงเฉพาะการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดเท่านั้น

เนื่องจากพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มิได้กำหนดถึงการชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดไว้ในกรณีเช่นนี้ จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องและเมื่อกฎหมายที่บัญญัติถึงความรับผิดทางละเมิดคือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นกฎหมายทั่วไป จึงต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539<sup>124</sup> สำหรับการกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองมีเจตนารมณ์เพื่อเยียวยาให้ผู้ได้รับความเสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะที่ควรเป็นหากไม่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น มิใช่เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิด ค่าเสียหายที่ผู้ได้รับความเสียหายพึงได้รับการชดใช้ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 จึงต้องเป็นค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร<sup>125</sup> และค่าเสียหายนั้นต้องมีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกับความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วอย่างแท้จริง<sup>126</sup> มิใช่เป็นเพียงการคาดการณ์ความเสียหายในอนาคตที่ยังไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นจริงหรือไม่<sup>127</sup>

การกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลจะพิจารณากำหนดให้ตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงและเป็นธรรมแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย โดยพิจารณาตามควรแก่พฤติการณ์และ

<sup>124</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.101/2548

<sup>125</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.64/2552, ที่ อ.317/2553, และที่ อ.343/2549

<sup>126</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.64/2552, ที่ อ.143/2553, และที่ อ.317/2553

<sup>127</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.101/2553, ที่ อ.317/2553

ความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>128</sup> สำหรับหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายเป็นไปตามมาตรา 438 ถึงมาตรา 447 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอาจแบ่งแนวทางการกำหนดค่าเสียหายตามประเภทของความเสียหาย ได้ดังนี้

(1.1) ความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย และอนามัย

ค่าเสียหายกรณีทำให้เขาถึงตาย ศาลปกครองใช้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 443 ถึงมาตรา 445 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้เสียหายซึ่งได้แก่ ทายาทของผู้ตาย สามารถเรียกค่าเสียหายได้ ดังนี้ ค่าปลงศพ ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอย่างอื่น ๆ ค่ารักษาพยาบาลก่อนตาย ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ก่อนตาย ค่าขาดไร้อุปการะตามกฎหมาย ค่าขาดแรงงาน ส่วนค่าเสียหายกรณีทำให้เสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย ตามมาตรา 444 ถึงมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ค่าใช้จ่ายอันตนต้องเสียไป ค่าเสียหายเพื่อการที่เสียความสามารถประกอบการงานสิ้นเชิงหรือแต่บางส่วนทั้งในเวลาปัจจุบันและในเวลาอนาคต ค่าขาดแรงงาน และค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน เช่น

- สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติละเลยต่อหน้าที่ไม่ควบคุมให้มีการเก็บเครื่องโคบอลท์ 60 ในสถานที่ที่เหมาะสม เป็นเหตุให้มีคนร้ายลักไปขายให้ผู้ฟ้องคดีบางราย ทั้งไม่ควบคุมให้เครื่องดังกล่าวติดเครื่องหมายบริเวณรังสีให้ครบถ้วน โดยไม่มีข้อความว่า “อันตราย” และ “วัสดุกัมมันตรังสี” ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่รู้ว่าเป็นวัตถุอันตรายจึงแกะออก ทำให้กัมมันตรังสีแพร่กระจาย อันเป็นการกระทำละเมิดเป็นเหตุให้คนตายและบาดเจ็บ จึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดี ได้แก่ ค่าปลงศพ ค่ารักษาพยาบาลก่อนตาย ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ก่อนตาย ค่าขาดไร้อุปการะ ค่าใช้จ่ายอันตนต้องเสียไป ค่าเสียความสามารถในการประกอบการงานในอนาคต (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1820/2545)<sup>129</sup> สำหรับการกำหนดค่าปลงศพ ค่ารักษาพยาบาลก่อนตาย และค่าใช้จ่ายอันตนต้องเสียไปนั้น การกำหนดค่าเสียหายศาลจะอาศัยพยานหลักฐานของผู้ฟ้องคดีที่นำเสนอต่อศาล โดยศาลจะกำหนดค่าเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้ใช้จ่ายไปจริงแต่ไม่เกินค่าขอ แต่ศาลยังมีดุลพินิจที่จะลดค่าเสียหายลงมาได้หากเห็นว่าค่าเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีเรียกมาในตอนนี้มากเกินไป สำหรับค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ก่อนตาย ศาลจะนำรายได้ของผู้ตายมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา แต่หากไม่ปรากฏว่า ผู้ตายมีหลักฐานเกี่ยวกับรายได้ ศาลจะนำข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในจังหวัดที่เกิดเหตุมาพิจารณาแทนคุณด้วยจำนวนวันที่ผู้ตายรักษาพยาบาล ส่วนค่าขาดไร้อุปการะ ศาลนำค่าอุปการะต่อเดือนซึ่งนำมาจากอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในจังหวัดที่เกิดเหตุมาพิจารณาคุณด้วยความยืนยาวของชีวิตที่ศาลเห็นว่าผู้ตายจะอุปการะเลี้ยงดูต่อไปมาเป็นฐานในการคำนวณ สำหรับค่าเสียความสามารถในการประกอบการงานในอนาคต ศาลกำหนดค่าเสียหาย

<sup>128</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.36/2546

<sup>129</sup> คดีนี้ผู้ฟ้องคดีที่ 1 ที่ 2 ที่ 4 และที่ 7 ถึงที่ 12 อุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นไปยังศาลปกครองสูงสุดเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวกับค่ารักษาพยาบาลในอนาคต ปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.415/2550 ดังนั้น ประเด็นที่เกี่ยวกับค่าเสียหายอื่นๆย่อมถึงที่สุดตามคำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1820/2545



โดยนำการสูญเสียอวัยวะและความสามารถในการใช้งานของอวัยวะที่ลดลงมาพิจารณาประกอบกับรายได้และอาชีพของผู้ฟ้องคดี<sup>130</sup>

#### (1.2) ความเสียหายแก่ทรัพย์สิน

กรณีที่เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สิน การกำหนดค่าสินไหมทดแทนอาจกระทำโดยการคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น หากผู้เสียหายยังมีความเสียหายอื่น ผู้เสียหายก็มีสิทธิได้รับค่าเสียหายอีกด้วย โดยศาลปกครองพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้ ไกล่เคียงกับความเป็นจริงและเป็นธรรมแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย พิจารณาตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น

- การที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองพิจารณาค่าขออนุญาตเข้าไปดำเนินกิจการทำเหมืองแร่ในเขตอุทยานแห่งชาติตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร ศาลกำหนดค่าเสียหายโอกาสในการประกอบอาชีพให้แก่ผู้ฟ้องคดี โดยพิจารณาจากรายได้ของผู้ที่มีอาชีพเช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.317/2553)

- การที่กรมชลประทานขุดลอกคลองรुक้าที่ดินของเอกชน เป็นเหตุให้ต้นมะขามของเจ้าของที่ดินตายไป 17 ต้น ศาลกำหนดค่าเสียหายเป็นค่าใช้จ่ายในการเพาะปลูก ค่าขาดผลผลิตที่น่าจะได้รับจากการจำหน่ายผลผลิตมะขามหวานหากต้นมะขามหวานไม่ล้มตายลง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.107/2548)

- การที่องค์การสะพานปลาแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีเข้าทำสัญญาจ้างเหมาบริการท่าเทียบเรือประมงล่าช้า ทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องเสียดอกเบี้ยจากการยืมหลักทรัพย์ในการทำหนังสือสัญญา ค้ำประกัน ศาลกำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีต้องเสียค่าดอกเบี้ยดังกล่าว นอกจากนี้ ยังให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าเสียหายเป็นค่าใช้จ่ายในการเตรียมลูกจ้างเข้าทำงาน เนื่องจากหากผู้ฟ้องคดีไม่เตรียมลูกจ้างไว้ก่อนอาจจัดหาลูกจ้างไม่ทันอันเป็นการผิดสัญญา โดยศาลเห็นว่าค่าใช้จ่ายที่ผู้ฟ้องคดีอ้างมาเป็นค่าใช้จ่ายที่มีเหตุผลและเป็นจำนวนพอสมควรจึงกำหนดค่าเสียหายในส่วนนี้ให้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.63/2546)

#### (1.3) ความเสียหายแก่เสรีภาพ

ค่าเสียหายกรณีทำให้เสียหายแก่เสรีภาพ ตามมาตรา 445 และมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ค่าขาดแรงงาน และค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ในปัจจุบันยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลปกครองในกรณีนี้

#### (1.4) ความเสียหายแก่ชื่อเสียง

กรณีที่ทำละเมิดต่อชื่อเสียงตามมาตรา 447 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำละเมิดจัดการตามควรเพื่อทำให้ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนให้ใช้ค่าเสียหาย หรือทั้งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้ สำหรับการกำหนดค่าเสียหายในกรณีเช่นนี้ ศาลจะกำหนดให้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด และศาลปกครองเคยวินิจฉัยว่า ค่าเสียหายดังกล่าวจะต้องเป็นผลโดยตรงมาจากการกระทำละเมิดด้วย เช่น

<sup>130</sup> ศูนย์ศึกษาคดีปกครอง., สรุปหลักกฎหมายและแนวทางการคำนวณค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด. หน้า 78-83.

-สิทธิในชื่อเสียงเกียรติยศหรือเกียรติคุณของบุคคลที่จะไม่ให้ผู้ใดมากระทำละเมิด เป็นสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 423 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 326 ถึงมาตรา 328 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ส่วนสิทธิในความเจริญก้าวหน้าในราชการที่จะได้รับการแต่งตั้งเลื่อนชั้นเลื่อนตำแหน่ง **และ**สิทธิเลื่อนชั้นเงินเดือนนั้นเป็นสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ.2535 สิทธิทั้งสองประการดังกล่าวอยู่ในความหมายของคำว่าสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่การที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหายในสิทธิดังกล่าวจะต้องเป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิด (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.77/2547)

## (2) การใช้ดุลพินิจของศาล

การใช้ดุลพินิจของศาลปกครองในการกำหนดค่าเสียหายนั้น เป็นไปตามมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ให้อำนาจดุลพินิจแก่ศาลในการกำหนดค่าเสียหายตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด อาจแบ่งออกได้เป็น 3 กรณี คือ การกำหนดค่าเสียหายเป็นการลงโทษ การกำหนดค่าเสียหายน้อยกว่าความเป็นจริง และการกำหนดค่าเสียหายโดยประมาณ ดังนี้

### (2.1) การกำหนดค่าเสียหายเป็นการลงโทษ

ได้แก่ กรณีที่ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายมากกว่าที่ผู้เสียหายได้รับเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิด อันเนื่องมาจากลักษณะหรือพฤติการณ์ของการกระทำละเมิดร้ายแรงออกอาจ ทำให้อำนาจกฎหมายบ้านเมือง เช่น

- ผู้ถูกฟ้องคดีได้ตั้งโรงงานผลิตกระแสไฟฟ้าที่ตำบลแม่เมาะ จังหวัดลำปาง โดยได้ขุดและขนถ่ายถ่านหินลิกไนต์ นำเอาถ่านหินที่มีคุณภาพต่ำมาใช้เป็นเชื้อเพลิงในการผลิตกระแสไฟฟ้า ทำให้เกิดการแพร่กระจายของฝุ่นหิน ซัลเฟอร์ไดออกไซด์ ออกไซด์ของกำมะถันเป็นบริเวณกว้าง เกินกว่ามาตรฐานที่กฎหมายกำหนดให้มีได้ในบรรยากาศ เมื่อปรากฏว่าระหว่างช่วงเวลาที่มิใช่มีการปล่อยอากาศมีค่าเฉลี่ยความเข้มข้นของกำมะถันซัลเฟอร์ไดออกไซด์ในบรรยากาศโดยทั่วไปในเวลา 1 ชั่วโมง เกินกว่า 1,300 ไมโครกรัมต่อลูกบาศก์เมตรใช้บังคับ ผู้ถูกฟ้องคดีได้ฝ่าฝืนกฎหมาย นอกจากเป็นกรณีที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายแล้วยังเป็นการละเมิดซึ่งมีพฤติการณ์ร้ายแรง และไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีต้องได้รับโทษใดๆ จึงเห็นควรกำหนดค่าเสียหายเพื่อเป็นการลงโทษเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีใช้ความระมัดระวังในการดำเนินการมากขึ้น เห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีรายละ 1,200 บาท ต่อครั้ง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 60-77/2552)

### (2.2) การกำหนดค่าเสียหายน้อยกว่าที่ความเป็นจริง

ได้แก่ กรณีที่ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายให้น้อยกว่าที่เกิดความเสียหายที่แท้จริง อันเป็นผลมาจากกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิดอยู่ด้วย เช่น ผู้เสียหายมีส่วนผิดในการเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วย หรือมีส่วนผิดในการไม่บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 442 ประกอบกับมาตรา 223 เช่น

- แม้ว่าคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารต้องชะลอไปและในการขออนุญาตก่อสร้างอีกครั้งหนึ่งผู้ฟ้องคดีต้องเสียค่าจ้างเพิ่มขึ้นจึงเป็นผลโดยตรงจากการก่อสร้างอาคารล่าช้า จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี แต่การที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ศาลจะต้องพิจารณาถึง**พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด** กรณีนี้ผู้ฟ้องคดีมีส่วนก่อให้เกิดความล่าช้าด้วย เพราะมิได้ขออนุญาตผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ให้ถูกต้องก่อนตั้งแต่นั้นเป็นเหตุให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ต้องสั่งให้รื้อถอนเสาไฟฟ้าที่ปักอยู่ออกไป ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงเกิดจากการที่ผู้ฟ้องคดีมีส่วนก่อให้เกิดขึ้นร่วมด้วย การที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 รับผิดชอบใช้ค่าเสียหายหนึ่งในสัดส่วนจำนวน 387,582 บาท ตามมาตรา 438 ประกอบกับมาตรา 442 และมาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเหมาะสมแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.143/2553)

### (2.3) การกำหนดค่าเสียหายโดยประมาณ

ได้แก่ กรณีที่ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายในกรณีที่ผู้เสียหายไม่สามารถนำสืบค่าเสียหายได้ แต่มีความเสียหายเกิดขึ้นจริง หรือเป็นกรณีที่ความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายที่มีใช้ตัวเงิน เช่น

- ค่าใช้จ่ายในการซื้ออาหารทดแทนอาหารที่เคยมีอยู่ในสิ่งแวดล้อมตามธรรมชาติที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนต้องแบกรับภาระ ตั้งแต่เดือนพฤศจิกายน 2545 จนถึงวันฟ้องเพิ่มเติม แม้ว่าผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนจะไม่ได้แสดงพยานหลักฐานให้ชัดเจนว่าได้ใช้จ่ายไปอย่างไรเป็นจำนวนเท่าใด แต่เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติว่ามีการปนเปื้อนของสารตะกั่วในน้ำ และผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนต้องซื้อน้ำดื่ม เนื้อ ปลา รวมถึงอาหารโปรตีนมาทดแทน ความเสียหายดังกล่าวเป็นความเสียหายที่ศาลอาจกำหนดคำนวณและกำหนดค่าเสียหายในส่วนนี้ให้ได้ตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับการชดใช้ค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนถูกละเมิดสิทธิในการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนขอให้ชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าวรายละเอียด 1,000 บาทต่อเดือน ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อพิเคราะห์จากคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนกับมูลค่าสิ่งของต่างๆที่ชุมชนชาวคลิตี้ล่างสามารถได้ประโยชน์จากป่าและห้วยคลิตี้ในการดำรงชีวิตที่ต้องพึ่งพิงธรรมชาติตามวิถีการดำรงชีวิตดั้งเดิมแล้ว คำขอของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นคำขอที่ไม่เกินความเป็นจริงและเหมาะสมแล้วตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.743/2555)

- ความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าเกิดจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้โฆษณาเชิญชวนให้ผู้เช่าใช้บริการโทรศัพท์พื้นฐานในโครงข่ายของผู้ฟ้องคดีโดยการนำเอาสิทธิประโยชน์มาจูงใจลูกค้าของผู้ฟ้องคดีให้ยกเลิกการเป็นผู้ใช้บริการของผู้ฟ้องคดี จนทำให้ผู้ใช้บริการโทรศัพท์ในโครงข่ายของผู้ฟ้องคดีเปลี่ยนไปใช้บริการโทรศัพท์ในโครงข่ายที่ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการ เป็นผลให้รายได้ของผู้ฟ้องคดีลดลง เมื่อพยานหลักฐานที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีค่าเสียหายในส่วนนี้คิดเป็นจำนวนเงินเท่าใด แต่เป็นที่เห็นได้ว่าการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายอันเป็นการละเมิด ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ตามสมควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จึงเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นจำนวนเงิน 1,000,000 บาท (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.41/2554)

- ความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงตามความเป็นธรรมแห่งกรณีที่ฟังได้รับจากการที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์จากประธานบัตรในระหว่างที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ใช้อำนาจหน้าที่พิจารณาคำขออนุญาตเข้าไปดำเนินกิจการทำเหมืองแร่ในเขตอุทยานแห่งชาติตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติล่าช้าเกินสมควรเป็นระยะถึงเวลา 23 เดือนเศษ ทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียโอกาสในการประกอบอาชีพของตน ซึ่งหากมีการประกอบอาชีพในลักษณะเช่นนี้อย่างน้อยที่สุดก็เห็นได้ว่าจะมีรายได้จากการประกอบอาชีพไม่น้อยกว่าเดือนละ 30,000 บาท ศาลเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินเดือนละ 30,000 บาท โดยนับแต่วันที่ประธานบัตรสิ้นอายุ ตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.317/2553)

- ความเสียหายจากการที่น้ำท่วมซึ่งสวนผลไม้ของผู้ฟ้องคดีเป็นผลโดยตรงจากการละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดี แม้ว่าต้นไม้มิได้งอกผลยังไม่ให้ผลผลิต ศาลมีอำนาจกำหนดราคาค่าเสียหายให้ตามที่เห็นสมควรโดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.343/2549)

### (3) การกำหนดดอกเบี้ยในค่าเสียหาย

เนื่องจากการชดเชยค่าเสียหายอันสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดเป็นหนี้เงินซึ่งมาตรา 224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>131</sup> กำหนดให้ต้องเสียดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีนับตั้งแต่วันที่ผิดนัด โดยถือว่าเวลาผิดนัดนับตั้งแต่วันที่มีการกระทำละเมิดเป็นต้นไป<sup>132</sup>

### 3.2.2.2 หลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง

นอกจากศาลปกครองจะมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นเครื่องมือในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดแล้ว ในกรณีที่เกิดปัญหาในการใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่ว่าจะเป็นเพราะกฎหมายที่มีอยู่ยังไม่สมบูรณ์หรือไม่มีตัวบทกฎหมายที่จะปรับแก้คดี ศาลปกครองสามารถที่จะสร้างหรือนำหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองมาใช้ได้ โดยถือเป็นบทบาทที่สำคัญอีกประการหนึ่งของตุลาการศาลปกครองในการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดรัฐเพื่อนำมาปรับแก้คดีได้

<sup>131</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 วรรคหนึ่ง “หนี้เงินนั้นท่านให้คิดดอกเบี้ยในระหว่างเวลาผิดนัดร้อยละเจ็ดถึงต่อปี ถ้าเจ้าหนี้อาจจะเรียกดอกเบี้ยได้สูงกว่านั้นโดยอาศัยเหตุอย่างอื่นอันชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้คงส่งดอกเบี้ยต่อไปตามนั้น”

<sup>132</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 206 “ในกรณีนี้อันเกิดแต่มูลละเมิด ลูกหนี้ได้ชื่อว่าผิดนัดมาแต่เวลาที่ทำละเมิด”

## บทที่ 4

### บทวิเคราะห์เกี่ยวกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเรียก ค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด

เนื้อหาของบทนี้จะศึกษาและวิเคราะห์คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด โดยที่การดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีดังกล่าวจะต้องมีกลไกทางกฎหมายที่สอดคล้องกับลักษณะของคดีเพื่อให้สามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมและแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่คู่กรณีอย่างมีประสิทธิภาพ ในบทนี้ ผู้เขียนจะนำเสนอประเด็นปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่เกิดขึ้นอันจะนำไปสู่การปรับปรุงและเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของกฎหมายทั้งสารบัญญัติและวิธีบัญญัติให้เหมาะสมยิ่งขึ้นต่อไป โดยมีประเด็นปัญหา ดังนี้

#### 4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการฟ้องคดีของผู้เสียหาย

ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งจากการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองจะพบว่า ศาลปกครองถือหลักการโต้แย้งสิทธิตามแนวทางของประเทศฝรั่งเศสที่พิจารณาถึงสิทธิของผู้ฟ้องคดีในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม กล่าวคือ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิ โดยสิทธิของผู้นั้นถูกกระทบกระเทือนจากการกระทำทางปกครองอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจึงต้องแสดงให้เห็นถึงสิทธิที่ตนถูกละเมิด และความเสียหายที่ได้รับนั้นเป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิดไม่ว่าจะเป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งที่ได้รับ ความคุ้มครองรับรองตามกฎหมาย ดังเช่น คดีที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการโรงฆ่าสัตว์ได้รับความเสียหายขาดรายได้ จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีออกประกาศท้องที่กั้นดาร์และจำเป็นต้องฆ่าสัตว์ในท้องที่นั้นอันทำให้มีการฆ่าสัตว์นอกโรงฆ่าสัตว์ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 228/2553) หรือกรณีที่ผู้ฟ้องคดีเป็นราชการส่วนท้องถิ่นได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการขาดรายได้ในการบริหารงานของผู้ฟ้องคดี จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นด้วยกันกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี โดยจัดเก็บภาษีในเขตพื้นที่การปกครองของผู้ฟ้องคดี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 150/2548) เป็นต้น

การดำเนินกิจการทางปกครองหรือกิจกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิตามกฎหมายบุคคลและก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้น เอกชนที่ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องคดีเป็นคดีละเมิดเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าเสียหายให้ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ

วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ผู้เสียหายในคดีดังกล่าวอาจมีรายเดียวหรือหลายรายขึ้นอยู่กับผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกระทำของฝ่ายปกครอง กรณีที่การกระทำละเมิดของฝ่ายปกครองส่งผลให้มีผู้เสียหายมากกว่าหนึ่งราย เช่น ผู้ฟ้องคดีทั้ง 22 คนฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการที่ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรในการดำเนินการฟื้นฟูลำห้วยคลิตี้จากการแพร่กระจายของสารตะกั่ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.743/2555) ผู้ฟ้องคดีทั้ง 540 คนฟ้องว่า กรมโรงงานอุตสาหกรรมดำเนินการขยายโรงงานสุราบางยี่ขัน โดยมีได้ดำเนินการตามกฎหมายทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าร้อยสี่สิบคนถูกบริษัทสุราทหารบก จำกัด (มหาชน) มีคำสั่งเลิกจ้างจากการเป็นพนักงานหรือคนงานโรงงานสุราบางยี่ขันก่อนครบกำหนดเกษียณอายุ 60 ปีบริบูรณ์ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 711/2552) ผู้ฟ้องคดีทั้งสามเป็นชาวบ้านในบริเวณปากคลองสะกอม ตำบลสะกอม อำเภोजะนะ จังหวัดสงขลา ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีใช้อำนาจตามกฎหมายดำเนินการก่อสร้างเขื่อนกันทรายและคลื่นบริเวณที่ผู้ฟ้องคดีพักอาศัยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสามและชาวบ้านบริเวณดังกล่าวไม่อาจทำประมงและใช้ประโยชน์จากชายหาดได้ดังเดิม (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 630/2551)

จากคดีที่ยกตัวอย่างมาข้างต้นจะเห็นว่า ลักษณะสำคัญประการหนึ่งของความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ คือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นมักจะส่งผลกระทบเป็นวงกว้าง หรือกระทบต่อประชาชนจำนวนมาก กล่าวคือ ในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจประเภทนี้ นอกจากผู้ฟ้องคดีซึ่งได้รับผลกระทบหรือถูกโต้แย้งสิทธิโดยตรงแล้วยังมีผู้เสียหายรายอื่น ๆ อีกที่ได้รับผลกระทบหรือถูกโต้แย้งสิทธิจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกัน แต่ผู้เสียหายเหล่านั้นอาจมิได้ฟ้องคดีต่อศาลพร้อมกัน หรือแยกฟ้องกันมาหลายคดี ซึ่งแม้ว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 จะมีกลไกให้การฟ้องและการดำเนินคดีสามารถดำเนินไปได้อย่างสะดวก รวดเร็ว และประหยัด โดยการให้มีผู้แทนผู้ฟ้องคดี การร้องสอด และการรวมคดี แต่กลไกดังกล่าวยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาการฟ้องคดีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งในนี้ผู้เขียนจะแยกพิจารณาปัญหาและอุปสรรคของกฎหมายดังกล่าวเป็นรายกรณี ดังนี้

#### (1) กรณีการฟ้องคดีโดยผู้แทน

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 45 วรรคสาม<sup>133</sup> กำหนดหลักการฟ้องคดีโดยผู้แทนเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีหลายคนสามารถฟ้องคดีมาในคดีเดียวกันได้ตั้งแต่ชั้นเริ่มคดี โดยวางหลักการที่สำคัญให้ผู้ประสงค์จะฟ้องคดีปกครองหลายคนใน

<sup>133</sup>พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 45 วรรคสาม “ในกรณีที่มีผู้ประสงค์จะฟ้องคดีปกครองหลายคนในเหตุเดียวกัน บุคคลเหล่านั้นอาจยื่นคำฟ้องร่วมกันเป็นฉบับเดียว โดยจะมอบหมายให้ผู้ฟ้องคดีคนใดเป็นผู้แทนของผู้ฟ้องคดีทุกคนในการดำเนินคดีต่อไปก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ถือว่ากรกระทำของผู้แทนผู้ฟ้องคดีในกระบวนการพิจารณาผูกพันผู้ฟ้องคดีทุกคน”

เหตุเดียวกัน อาจยื่นคำฟ้องร่วมกันเป็นฉบับเดียว โดยจะมอบหมายให้ผู้ฟ้องคดีคนใดเป็นผู้แทนของผู้ฟ้องคดีทุกคนในการดำเนินคดีต่อไปก็ได้ โดยให้ถือว่ากรกระทำของผู้แทนผู้ฟ้องคดีในกระบวนการพิจารณาผูกพันผู้ฟ้องคดีทุกคน แต่จากหลักการของมาตรานี้จะต้องเป็นกรณีที่ผู้แทนได้รับมอบหมายจากผู้ฟ้องคดีให้ดำเนินคดีแทน ซึ่งถ้าเป็นคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมากในบางครั้งการมอบอำนาจให้ผู้ฟ้องคดีคนหนึ่งเป็นผู้แทนก็ไม่อาจกระทำได้ครบถ้วนทั้งหมด ดังนั้น ในกรณีที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายมาจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างเดียวกัน แต่ไม่ได้เข้ามาในคดีและไม่ได้มอบหมายให้มีการดำเนินคดีแทน ก็ย่อมไม่ได้รับการเยียวยาจากศาลไปในคราวเดียวกันเพราะคำพิพากษาของศาลไม่ผูกพันบุคคลภายนอกคดี หากผู้เสียหายนำคดีมาฟ้องเป็นคดีใหม่ ก็ย่อมเป็นภาระแก่ศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากผู้เสียหายแต่ละรายแยกฟ้องคดี หรือมาฟ้องหลังจากที่ศาลพิพากษาคดีที่มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกันไปแล้ว นอกจากนี้ การฟ้องคดีโดยผู้แทนยังก่อให้เกิดภาระแก่ผู้แทนในการดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงและรายละเอียดของผู้เสียหายแต่ละราย ซึ่งมีความเป็นไปได้ว่าอาจรวบรวมผู้เสียหายได้ไม่ครบทุกคน อีกทั้งก็ยังไม่มีความชัดเจนได้ว่า การดำเนินคดีของผู้แทนนั้นจะสามารถรักษาประโยชน์ของผู้เสียหายทุกคนได้อย่างเต็มที่ จากปัญหาและอุปสรรคดังที่กล่าวมาแล้ว ทำให้เห็นว่าหลักการฟ้องคดีโดยผู้แทนตามมาตรา 45 ยังไม่เอื้ออำนวยต่อการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจของผู้เสียหายหลายคนที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีที่ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน

## (2) กรณีการร้องสอด

ตามข้อ 78 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดว่า บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่กรณีอาจเข้ามาเป็นคู่กรณีได้ด้วยการร้องสอด ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา 57 และมาตรา 58 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่ความในคดีขอเข้ามาเป็นคู่ความด้วยการร้องสอดไม่ว่า (1) ด้วยความสมัครใจเองเพราะเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อยังให้ได้รับความคุ้มครองคุ้มครอง หรือบังคับตามสิทธิของตนที่มีอยู่ หรือ (2) ด้วยความสมัครใจเองเพราะตนมีส่วนได้เสียตามกฎหมายในผลแห่งคดีนั้น หรือ (3) ด้วยถูกหมายเรียกให้เข้ามาในคดี (ก) ตามคำขอของคู่ความโดยแสดงเหตุว่าตนอาจฟ้องหรือถูกคู่ความเช่นนั้นฟ้องตนได้เพื่อการใช้สิทธิไต่เบี่ยงหรือเพื่อใช้ค่าทดแทน ถ้าหากศาลพิจารณาให้คู่ความเช่นนั้นแพ้คดี หรือ (ข) โดยคำสั่งของศาลเมื่อศาลเห็นจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ตามมาตรา 57 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง<sup>134</sup> โดยสิทธิของผู้ร้องสอดเป็นไปตามมาตรา 58 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง<sup>135</sup> ซึ่งอาจแยกได้เป็น

<sup>134</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 “บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่ความอาจเข้ามาเป็นคู่ความได้ด้วยการร้องสอด

(1) ด้วยความสมัครใจเองเพราะเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อยังให้ได้รับความคุ้มครองคุ้มครอง หรือบังคับตามสิทธิของตนที่มีอยู่ โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลที่คดีนั้นอยู่ในระหว่างพิจารณาหรือเมื่อตนมีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวเนื่องด้วยการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีนั้น



(2.1) ผู้ร้องสอดตามมาตรา 57 (1) และ (3) มีสิทธิเสมือนหนึ่งว่าตนได้ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ ซึ่งโดยเฉพาะผู้ร้องสอดอาจนำพยานหลักฐานใหม่มาแสดง คัดค้านเอกสารที่ยื่นไว้ ฎามค้ำนพยานที่ได้สืบมาแล้วและคัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วก่อนที่ตนได้ร้องสอด อาจอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และอาจได้รับหรือถูกบังคับให้ใช้ค่าฤชาธรรมเนียม

(2.2) ผู้ร้องสอดตามมาตรา 57 (2) จะใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมไม่ได้ และจะใช้สิทธิขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิมไม่ได้

สำหรับหลักการของการร้องสอดนั้นมีขึ้นเพื่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้องแต่ไม่ได้เข้ามาในคดีตั้งแต่วแรก สามารถร้องสอดเข้ามาเพื่อให้มีการพิจารณาคดีในเรื่องเดียวกันเสร็จไปในคราวเดียว ซึ่งแม้ว่าจะทำให้กระบวนการพิจารณาคดีเป็นไปโดยรวดเร็วมากกว่าการฟ้องเป็นคดีใหม่ แต่กรณีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก การนำหลักการเรื่องร้องสอดมาใช้ อาจทำให้เกิดความยุ่งยากในการดำเนินคดีและอาจทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพ ด้วยเหตุผลดังนี้

ประการแรก การร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความต้องยื่นคำร้องสอดเข้ามาก่อนศาลพิพากษา เว้นแต่กรณีร้องสอดเข้ามาในชั้นบังคับคดีตามมาตรา 57 (1) ซึ่งหากบุคคลภายนอกยื่นคำขอเข้ามาแล้ว ศาลปกครองชั้นต้นต้องพิจารณามีคำสั่งในเรื่องการร้องสอดก่อน<sup>136</sup> ดังนั้น ในกรณีหากผู้เสียหายขอเข้ามาในคดีด้วยการร้องสอดไม่พร้อมกัน ก็อาจส่งผลให้คดีหลักต้องหยุดชะงักลง ทำให้การพิจารณาคดีของศาลเกิดความล่าช้า

(2) ด้วยความสมัครใจเองเพราะตนมีส่วนได้เสียตามกฎหมายในผลแห่งคดีนั้นโดยยื่นคำร้องขอต่อศาลไม่ว่าเวลาใดๆ ก่อนมีคำพิพากษา ขออนุญาตเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม หรือเข้าแทนที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียทีเดียวโดยได้รับความยินยอมของคู่ความฝ่ายนั้นแต่ถ้าแม้ศาลจะได้อนุญาตให้เข้าแทนที่กันได้ก็ตาม คู่ความฝ่ายนั้นจำต้องผูกพันตนโดยคำพิพากษาของศาลทุกประการเสมือนหนึ่งว่ามีได้มีการเข้าแทนที่กันเลย

(3) ด้วยกฎหมายเรียกให้เข้ามาในคดี (ก) ตามคำขอของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งทำเป็นคำร้องแสดงเหตุว่าตนอาจฟ้องหรือถูกคู่ความเช่นนั้นฟ้องตนได้ เพื่อการใช้สิทธิไล่เบี้ยหรือเพื่อใช้ค่าทดแทน ถ้าหากศาลพิจารณาให้คู่ความเช่นนั้นแพ้คดี หรือ (ข) โดยคำสั่งของศาลเมื่อศาลนั้นเห็นสมควร หรือเมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีคำขอ ในกรณีที่กฎหมายบังคับให้บุคคลภายนอกเข้ามาในคดี หรือศาลเห็นจำเป็นที่จะเรียกบุคคลภายนอกเข้ามาในคดีเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม แต่ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง จะเรียกบุคคลภายนอกเข้ามาในคดีดังกล่าวแล้วให้เรียกด้วยวิธียื่นคำร้องเพื่อให้หมายเรียกพร้อมกับคำฟ้องหรือคำให้การ หรือในเวลาใดๆ ต่อมาก่อนมีคำพิพากษาโดยได้รับอนุญาตจากศาล เมื่อศาลเป็นที่พอใจว่าคำร้องนั้นไม่อาจยื่นก่อนนั้นได้”

<sup>135</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 58 “ผู้ร้องสอดที่ได้เข้าเป็นคู่ความตามอนุมาตรา (1) และ (3) แห่งมาตราก่อนนี้ มีสิทธิเสมือนหนึ่งว่าตนได้ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ ซึ่งโดยเฉพาะผู้ร้องสอดอาจนำพยานหลักฐานใหม่มาแสดง คัดค้านเอกสารที่ยื่นไว้ ฎามค้ำนพยานที่ได้สืบมาแล้วและคัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วก่อนที่ตนได้ร้องสอด อาจอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และอาจได้รับหรือถูกบังคับให้ใช้ค่าฤชาธรรมเนียม

ห้ามมิให้ผู้ร้องสอดที่ได้เป็นคู่ความตามอนุมาตรา (2) แห่งมาตราก่อน ใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมในชั้นพิจารณาเมื่อตนร้องสอด และห้ามมิให้ใช้สิทธิเช่นนั้น ในทางที่ขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิม และให้ผู้ร้องสอดเสียค่าฤชาธรรมเนียมอันเกิดแต่การที่ร้องสอด แต่ถ้าศาลได้อนุญาตให้เข้าแทนที่โจทก์หรือจำเลยเดิม ผู้ร้องสอดจึงมีฐานะเสมอด้วยคู่ความที่ตนเข้าแทน”

<sup>136</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 348/2545



ประการที่สอง การร้องสอดตามมาตรา 57 (2) ผู้ร้องสอดจะใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมไม่ได้ และจะใช้สิทธิขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิมไม่ได้ ส่งผลให้ผู้ร้องสอดไม่สามารถต่อสู้คดีของตนได้อย่างเต็มที่

ประการที่สาม การร้องสอดเป็นสิทธิของบุคคลภายนอกที่จะเข้ามาในคดีหากบุคคลภายนอกไม่ใช่สิทธิศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้มีผลผูกพันบุคคลภายนอกได้ ทั้งกรณีตามมาตรา 57 (2) การจะเข้าไปร่วมกับคู่ความในคดีเดิมด้วยการร้องสอดจะต้องปรากฏว่าคู่ความที่ตนขอเข้าไปร่วมจะต้องยินยอมด้วย

### (3) กรณีการรวมคดี

ข้อ 79 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดว่า ถ้าคดีสองเรื่องหรือกว่านั้นขึ้นไปมีข้อหาอย่างเดียวกันหรือเกี่ยวเนื่องใกล้ชิดกันหรือมีคู่กรณีเดียวกันหรือร่วมกัน ถ้าตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่าจะเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดี จะเสนอความเห็นต่อองค์คณะเพื่อเสนออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาสั่งรวมคดีเข้าด้วยกันแล้วพิจารณาพิพากษารวมกันไปได้ หลักการรวมคดีตามข้อ 79 ทำให้เกิดความสะดวกและลดภาระของศาลในการพิจารณาคดี แต่ยังไม่สอดคล้องกับการฟ้องคดีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก เนื่องจากการรวมคดีไม่มีผลทำให้คู่กรณีเหล่านั้นแทนซึ่งกันและกัน ทั้งสิทธิของคู่กรณีในคดีที่รวมเข้ากันก็แยกต่างหากจากกัน หากคู่กรณีแต่ละรายต่างใช้สิทธิในการดำเนินคดี เช่น สิทธิอุทธรณ์คำสั่งศาลสิทธิในการนำเสนอพยานหลักฐาน เป็นต้น อาจส่งผลให้กระบวนการพิจารณาเกิดความล่าช้าและก่อให้เกิดความยุ่งยากได้

กล่าวโดยสรุป แม้ว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 จะกำหนดให้มีการฟ้องคดีโดยผู้แทน การร้องสอด และการรวมคดี แต่หลักการเหล่านี้ ยังไม่สอดคล้องกับการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด ซึ่งเป็นคดีที่เมื่อเกิดความเสียหายแล้วจะส่งผลกระทบต่อประชาชนจำนวนมาก ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองควรนำหลักการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายจำนวนมากโดยเอกชนหรือการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (class action) มาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว ด้วยเหตุผลดังกล่าวต่อไปนี้

หลักการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (class action) เป็นรูปแบบของการฟ้องคดีแทนผู้เสียหายเป็นจำนวนมากรูปแบบหนึ่ง โดยเป็นกระบวนการที่กำหนดให้บุคคลหนึ่งหรือหลายคนดำเนินคดีเพื่อประโยชน์ตนเองและเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่นที่อยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน (common fact and common law) เช่น เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากการที่ตนถูกโต้แย้งสิทธิในความเสียหายที่เกิดจากการกระทำเดียวกัน เป็นต้น บุคคลที่ดำเนินคดีเพื่อตนเองหรือเพื่อกลุ่มบุคคลจะเป็นคู่ความในคดี โดยมีฐานะเป็นผู้แทน (representative party) ซึ่งผู้แทนจะต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีคุณสมบัติเพียงพอที่จะรักษาผลประโยชน์แทนบุคคลอื่นได้ ส่วนกลุ่มบุคคลที่ได้รับการดำเนินคดีแทนจะไม่ได้เข้าร่วมในการพิจารณาคดีและไม่ได้เป็นคู่ความในการดำเนินคดี แต่มีฐานะเป็นสมาชิกกลุ่ม (class member) การฟ้องคดีเช่นนี้ ผู้แทนมีสิทธิฟ้องคดีโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมหรือการมอบอำนาจจากสมาชิกกลุ่ม และการดำเนินคดีรวมทั้งคำพิพากษาหรือคำสั่งจะ

มีผลผูกพันสมาชิกกลุ่มทุกคนที่ไม่ได้ใช้สิทธิขอยกออกจากกลุ่ม<sup>137</sup> จากหลักการดังกล่าวทำให้เห็นว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มมีลักษณะเฉพาะที่สำคัญอันมีส่วนในการจัดปัญหาและอุปสรรคของกลไกทางกฎหมายในเรื่องการฟ้องคดีโดยผู้แทน การร้องสอด และการรวมคดี ได้เป็นอย่างดี กล่าวคือ การดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นคุณสมบัติของผู้แทนจะเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เนื่องจากผู้แทนกลุ่ม (representative party) เป็นบุคคลที่มีส่วนได้เสียที่มีสิทธิเดียวกันภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกันที่ได้รับคัดเลือกมาจากสมาชิกกลุ่มเพื่อทำหน้าที่ดำเนินคดีทุกขั้นตอนแทนสมาชิกกลุ่ม หรือกล่าวได้ว่าข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของผู้แทนเป็นอย่างเดียวกับข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของสมาชิกกลุ่ม ซึ่งมีผลทำให้การฟ้องคดีของผู้แทนเป็นการฟ้องคดีเพื่อรักษาผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มทุกคน ซึ่งในบางประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น กำหนดให้ผู้แทนมีหน้าที่ต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าตนมีคุณสมบัติเพียงพอที่จะรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มได้อย่างเป็นธรรมและเพียงพอด้วย<sup>138</sup> และโดยแนวความคิดนี้ได้กำหนดให้ผู้แทนสามารถฟ้องคดีแทนเอกชนรายอื่นที่อยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกันได้โดยไม่ต้องมีการมอบหมายให้ดำเนินคดีแทน และโดยผลของคำพิพากษาจะผูกพันสมาชิกกลุ่มทั้งหมด จากหลักการนี้ ทำให้เห็นว่า การนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ย่อมเอื้ออำนวยต่อการฟ้องคดีในกรณีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก เมื่อพิจารณาเทียบกับการฟ้องคดีโดยผู้แทนตามมาตรา 45 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 กล่าวคือ หลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มกับหลักการฟ้องคดีโดยผู้แทนต่างก็ต้องมีผู้แทนในการดำเนินคดีเช่นเดียวกัน โดยเมื่อผู้แทนดำเนินคดีอย่างไรแล้วย่อมมีผลผูกพันผู้เสียหายทุกคน แต่มีข้อแตกต่างกันตรงที่ผู้แทนตามหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ไม่จำเป็นต้องได้รับการมอบหมายโดยตรงจากสมาชิกกลุ่มทุกคน นอกจากนี้ การดำเนินคดีของผู้แทนตามหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มยังเป็นหลักประกันว่าผู้แทนจะสามารถปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มได้อย่างเป็นธรรมและเพียงพออีกด้วย เพราะนอกจากผู้แทนจะฟ้องคดีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตนเองแล้ว ยังต้องทำหน้าที่ปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มด้วย ดังนั้น หากมีการนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้จึงสามารถจัดอุปสรรคของการฟ้องคดีโดยผู้แทนตามมาตรา 45 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ได้เป็นอย่างดี โดยลดปัญหาในการที่ผู้แทนจะต้องรวบรวมข้อเท็จจริงหรือรายละเอียดของผู้เสียหายแต่ละราย ทั้งยังเป็นการเพิ่มหลักประกันว่าผู้แทนจะรักษาผลประโยชน์ของผู้เสียหายทุกคนได้อย่างเต็มที่อีกด้วย

สำหรับในส่วนของผลผูกพันของคำพิพากษา เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองมีหลักการที่สำคัญในเรื่องผลของคำพิพากษาปรากฏตามมาตรา 70 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ที่ว่า คำพิพากษาศาลปกครองย่อมผูกพันคู่กรณี ดังนั้น บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่กรณีจึงไม่จำต้องผูกพันในผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าว แม้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองจะได้อำนาจหลักการในเรื่องการฟ้องคดีโดยผู้แทน การรวมคดี และการร้องสอดไว้ เพื่อให้เกิดความสะดวกในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้อกันไป

<sup>137</sup> คีรีนิจ บุญบานเย็น, "ปัญหาการดำเนินคดีแพ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 มาตรา 39 กับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม" (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549). หน้า 77.

<sup>138</sup> น้ำแท้ มีบุญสร้าง, "การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย" (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541). หน้า 63.

คราวเดียวกัน แต่สิทธิของบุคคลภายนอกที่เข้ามาในคดีภายหลังจากถูกจำกัดด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังเช่น การเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอดตามมาตรา 57 (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ที่ห้ามมิให้ผู้ร้องสอดใช้สิทธิขัดกับสิทธิของคู่ความเดิม เป็นต้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ผู้เสียหายจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกันอาจไม่ได้รับการเยียวยาความเสียหายจากผลของคำพิพากษาอย่างเต็มที่ อย่างไรก็ตาม หากมีการนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้จะสามารถช่วยแก้ไขปัญหาและอุปสรรคดังกล่าวได้ เนื่องจากในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม สมาชิกกลุ่มไม่ได้อยู่ในฐานะคู่ความในคดี จึงมีการปรับเปลี่ยนแนวคิดจากหลักที่ว่าคำพิพากษาผูกพันคู่ความมาเป็นคำพิพากษาผูกพันการกระทำของจำเลย กล่าวคือ คำพิพากษาจะกล่าวถึงการกระทำของจำเลยว่าเป็นการละเมิดต่อกฎหมายและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างไร ส่วนเนื้อหาของคำพิพากษานั้นศาลจะทำหน้าที่ในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการคำนวณค่าเสียหายเอาไว้ เพราะศาลไม่สามารถจะกำหนดค่าเสียหายของผู้เสียหายแต่ละคนเป็นการแน่นอนได้<sup>139</sup> ผลของคำพิพากษาดังกล่าวจะมีผลผูกพันสมาชิกกลุ่มที่ไม่ได้เป็นคู่ความในคดีด้วย โดยสมาชิกกลุ่มที่ไม่ต้องการผูกพันในคำพิพากษาก็สามารถแสดงความประสงค์ออกจากการเป็นสมาชิกกลุ่มได้ หลักการดังกล่าวย่อมมีข้อดีโดยจะช่วยให้ผู้เสียหายเป็นจำนวนมากซึ่งแต่ละคนไม่ได้รับความเสียหายร้ายแรงเพียงพอที่จะจูงใจให้นำคดีไปสู่ศาลสามารถปกป้องสิทธิของตนได้ ทำให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่าย โดยเฉพาะผู้มีรายได้น้อย นอกจากนี้ ยังช่วยให้คำพิพากษาของศาลกรณีที่มีมูลคดีเดียวกันไม่ขัดแย้งกันอีกด้วย

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นแสดงให้เห็นว่า หากนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้กับการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดในคดีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก ย่อมเป็นกลไกหนึ่งในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยที่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายทุกคนไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีด้วยตนเอง ทั้งยังเป็นช่องทางที่ช่วยให้ผู้เสียหายจำนวนมากเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่าย แม้ว่าความเสียหายที่ได้รับมีเพียงเล็กน้อย ช่วยลดปริมาณคดีในศาล และยังทำให้คำพิพากษาของศาลกรณีที่มีมูลคดีเดียวกันไม่ขัดแย้งกันอีกด้วย

#### 4.2 ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

เนื่องจากคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางคดีส่งผลกระทบต่อผู้เสียหายจำนวนมาก หากการดำเนินคดีมีความล่าช้า ความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมยากที่จะเยียวยาได้ในภายหลังกหากไม่รีบดำเนินการแก้ไขอย่างทันท่วงที โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วกว่าจะที่ศาลจะมีคำพิพากษานั้นก็ต้องอาศัยระยะเวลาหนึ่ง ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดให้มีมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงเป็นหนทางที่จะช่วยบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาได้ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่ามาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

<sup>139</sup> Ibid. หน้า 114.

ยังมีข้อจำกัดอยู่บางประการทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับการบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายเท่าที่ควร ดังจะกล่าวต่อไปนี้

#### 4.2.1 การขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

(1) การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ให้กระทำโดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 ข้อ 72 วรรคหนึ่ง กำหนดให้การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ต้องกระทำโดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว

สำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งในระบบศาลยุติธรรม กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจออกคำสั่งใดๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาก่อนที่ศาลจะวินิจฉัยชี้ขาดคดีเป็นจำนวนมากซึ่งรวมถึงคำสั่งที่เกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษา การมีคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงกระทำได้โดยอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียว<sup>140</sup> โดยมีได้คำนึงถึงจำนวนทุนทรัพย์หรือราคาทรัพย์สินที่พิพาทในคดีว่ามีจำนวนมากน้อยเพียงใด ต่างกับการมีคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองที่กฎหมายกำหนดให้ต้องกระทำโดยองค์คณะ ทั้งนี้ เป็นเพราะคดีแพ่งเป็นข้อพิพาทกันระหว่างเอกชนด้วยกัน ผลของคำพิพากษาหรือคำสั่งย่อมผูกพันเฉพาะคู่ความในคดี แต่ในคดีปกครองเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนหรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน การที่ศาลจะมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยในเรื่องใดย่อมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เพราะผลของคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนอกจากจะผูกพันคู่กรณีในคดีแล้ว ยังมีผลกระทบต่อการบริหารงานของรัฐ รวมถึงประโยชน์สาธารณะอีกด้วย ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองซึ่งกระทำโดยองค์คณะเป็นเรื่องที่มีความเหมาะสมเพราะคดีปกครองเป็นเรื่องที่ส่งผลต่อทั้งการบริหารงานของรัฐและสิทธิเสรีภาพของประชาชนจึงควรกระทำด้วยความรอบคอบ อย่างไรก็ดี เนื่องจากลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมักเป็นเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนโดยรวมและบางคดีกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ ดังเช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 399/2552 กรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม เรื่อง บัญชีวัตถุอันตราย (ฉบับที่ 6) พ.ศ.2552 ข้อ 1 ที่ให้ยกเลิกรายชื่อวัตถุอันตรายในบัญชีท้ายประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม เรื่อง บัญชีวัตถุอันตราย พ.ศ.2538 และ ข้อ 2 ที่กำหนดรายชื่อวัตถุอันตรายเพิ่มเติม ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามประกาศดังกล่าว ข้อ 1 เฉพาะวัตถุอันตรายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมโรงงานอุตสาหกรรมจำนวน 1 รายการ คือ SULFUR และข้อ 2 เฉพาะบัญชี ข. ท้ายประกาศดังกล่าว นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อการออกประกาศฉบับพิพาทได้ดำเนินการไปตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว อีกทั้งคณะกรรมการวัตถุอันตราย

<sup>140</sup> พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) “ให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งมีอำนาจดังต่อไปนี้ ... (2) ออกคำสั่งใดๆ ซึ่งมีใช่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี”

(ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6) ซึ่งประกอบด้วยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านสารเคมีโดยเฉพาะมีความเห็นว่า SULFUR ที่ใช้ในการอุตสาหกรรมที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมโรงงานอุตสาหกรรมเป็นสารเคมีที่อาจก่อให้เกิดอันตรายน้อยอีกทั้งมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับควบคุมวัตถุอันตรายอีกทางหนึ่งแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องควบคุมเกินความจำเป็นประกอบกับในชั้นนี้ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าการพิจารณาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1) อธิบดีกรมโรงงานอุตสาหกรรม (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 มีข้อบกพร่องร้ายแรงหรือผิดพลาดในการพิจารณาความเป็นอันตรายของ SULFUR หรือมีเจตนาไม่สุจริต อันอาจถือได้ว่าเป็นการใช้ดุลพินิจไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นในเบื้องต้นจึงยังไม่มีเหตุอันควรเชื่อว่าข้อ 1 ของประกาศฉบับดังกล่าวที่ยกเลิกรายชื่อวัตถุอันตรายในบัญชีท้ายประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม เรื่อง บัญชีวัตถุอันตราย พ.ศ. 2538 เฉพาะที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมโรงงานอุตสาหกรรมจำนวน 1 รายการ คือ SULFUR น่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนข้อ 2 ของประกาศกรมโรงงานอุตสาหกรรมฉบับดังกล่าว ที่ให้รายชื่อวัตถุอันตรายเฉพาะบัญชี ข.ท้ายประกาศดังกล่าวเป็นวัตถุอันตรายในบัญชีแนบท้ายประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม เรื่อง บัญชีวัตถุอันตราย พ.ศ. 2538 นั้น เมื่อกรมวิชาการเกษตรได้นำเสนอข้อมูลให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 พิจารณาให้ความเห็น โดยเสนอเรื่องผ่านคณะกรรมการชั่งตวงวัดที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 6 แต่งตั้งแล้ว ซึ่งแต่ละคณะประกอบด้วยผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับสารเคมีทางการเกษตร ดังนั้น ในเบื้องต้นยังไม่มีเหตุอันควรเชื่อว่าประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมดังกล่าวจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีจึงไม่เข้าองค์ประกอบที่ศาลจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายตามข้อ 72 วรรคสามแห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 จากคดีที่ผู้เขียนได้ยกตัวอย่างมาข้างต้น หากกำหนดให้องค์คณะที่พิจารณาสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีความเชี่ยวชาญสอดคล้องกับคดีประเภทดังกล่าว ก็ยิ่งส่งผลให้การพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบและถูกต้องมากยิ่งขึ้น แม้ว่าในชั้นของการสั่งเกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจะยังมีให้การวินิจฉัยในเนื้อหาของคดี แต่ก็มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการพิจารณาพิพากษาในประเด็นหลักของคดี เพราะเป็นมาตรการที่ช่วยให้มีผลเป็นการชะลอหรือระงับความเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้เร็วที่สุด ซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า เนื่องจากปัจจุบันศาลปกครองในภูมิภาคยังไม่มีการจัดแบ่งตุลาการเป็นองค์คณะดังเช่นศาลปกครองกลาง ดังนั้น จึงมีความเป็นไปได้ว่าองค์คณะที่พิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นองค์คณะศาลปกครองในภูมิภาคอาจจะไม่ใช่องค์คณะที่มีความเชี่ยวชาญในคดีนั้นอย่างแท้จริง ผู้เขียนเห็นว่า ศาลปกครองในภูมิภาคอาจต้องคำนึงถึงเรื่องเหล่านี้โดยเพิ่มจำนวนตุลาการให้เพียงพอและจัดให้มีการแบ่งตุลาการออกเป็นองค์คณะตามความเชี่ยวชาญ ดังเช่นที่ศาลปกครองกลางได้ดำเนินการมาแล้ว

สำหรับการกำหนดให้การทำคำสั่งขององค์คณะจะต้องกระทำหลังจากที่มีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีแล้ว ส่วนนี้ผู้เขียนเห็นว่า เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในระบบวิธีพิจารณาคดีปกครอง เพราะวัตถุประสงค์ของการมีตุลาการผู้แถลงคดีก็เพื่อที่จะตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างตุลาการศาลปกครองด้วยกัน เพื่อตรวจสอบความสมบูรณ์ถูกต้องของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย รวมทั้งการให้ความเห็นในทางวินิจฉัยชี้ขาดต่อองค์คณะ โดยการเสนอคำแถลงการณ์ ซึ่งหากองค์คณะไม่เห็นด้วยกับคำแถลงการณ์ดังกล่าว โดยหลักจะต้องแสดงให้เห็นถึง

เหตุผลที่หนักแน่นและน่าเชื่อถือมากกว่า จึงทำให้การวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีขององค์คณะเป็นไปด้วยความรอบคอบและถูกต้องมากยิ่งขึ้น ดังนั้น ในการมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการให้องค์คณะมีคำสั่งหลังจากที่มีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีจะเป็นประโยชน์ต่อคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจอย่างยิ่ง

(2) คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นที่สุด

ตามข้อ 70 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นที่สุด ในสักรณี้ ได้แก่ กรณีที่ศาลเห็นว่าคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยยื่นโดยไม่มีข้ออ้างหรือข้อเท็จจริงเพียงพอ หรือไม่มีเหตุผลหรือสาระอันควรได้รับการพิจารณา หรือเห็นได้อย่างชัดแจ้งว่าไม่สมควรมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือกรณีที่ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องคดีนั้นไว้พิจารณาและจะสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความแล้ว ซึ่งผลของข้อ 70 นี้ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอของศาลปกครองชั้นต้นไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ เนื่องจากข้อ 100 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่กฎหมายหรือระเบียบนี้มีได้กำหนดให้ถึงที่สุด ให้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด” แต่โดยเหตุที่ลักษณะสำคัญของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางคดีก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลเป็นวงกว้าง และในบางครั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง มาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าการพิพากษาพิพากษาประเด็นแห่งคดีของศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง อันมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือความเสียหายจากกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นต่อไป ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากกฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดสามารถเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ได้ย่อมส่งผลให้การพิจารณาในชั้นของการกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบถูกต้องมากยิ่งขึ้น จึงขอเสนอให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองสูงสุดต่อไป อย่างไรก็ตาม การที่กำหนดให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไปยังศาลปกครองสูงสุดได้นั้น อาจก่อให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณา แต่ผู้เขียนเห็นว่า ในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองกฎหมายกำหนดให้สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ ดังนั้น หากเป็นคำสั่งไม่รับคำขอ กฎหมายก็ควรเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้เช่นเดียวกัน

นอกเหนือจาก การให้สิทธิผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองจะส่งผลให้ศาลปกครองสูงสุดได้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นแล้ว การที่ผู้ฟ้องคดีสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองของศาลปกครองชั้นต้น ยังช่วยลดขั้นตอนการปฏิบัติงานของศาลได้อีกทางหนึ่งด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายคดีออกจาก

สารบบความ หากมีการยื่นคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมาในคำฟ้อง ศาลปกครองชั้นต้นสามารถสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ทันทีตามข้อ 70 หากผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งไม่รับคำฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด และศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษากลับหรือแก้คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นโดยสั่งให้ศาลปกครองชั้นต้นรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาพิพากษาต่อไป คำฟ้องและคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองก็จะกลับมาสู่การพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้นอีกครั้ง ซึ่งเข้าหลักเกณฑ์ของข้อ 71 วรรคหนึ่ง ที่ถือว่าศาลปกครองชั้นต้นได้รับคำขอตามข้อ 69 และเป็นกรณีที่ศาลมีได้มีคำสั่งตามข้อ 70 อันมีผลทำให้ศาลปกครองชั้นต้นจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นต่อไป ซึ่งหากศาลมีคำสั่งอนุญาตให้มีการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง และผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งอนุญาตของศาลปกครองชั้นต้นได้ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองสูงสุดตามข้อ 73 วรรคหนึ่ง ก็จะมีผลทำให้ประเด็นที่เกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ครั้งหนึ่งเคยเข้ามาสู่การพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดแล้ว ได้กลับเข้ามาสู่การพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดอีกครั้ง อันเป็นการสร้างภาระให้แก่ศาลเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี หากกฎหมายกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องของศาลปกครองชั้นต้น ศาลปกครองสูงสุดย่อมมีอำนาจวินิจฉัยประเด็นที่เกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ยื่นมาพร้อมกับคำฟ้องไปในคราวเดียว หากศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งอย่างไรแล้ว ผู้มีส่วนได้เสียซึ่งไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าวย่อมไม่อาจโต้แย้งหรืออุทธรณ์คำสั่งนั้นได้อีก อันเป็นการช่วยลดภาระการปฏิบัติงานและลดขั้นตอนการทำงานของศาลไปได้มาก

### (3) คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นที่สุด

ตามข้อ 73 วรรคสอง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้เป็นที่ยุติ ซึ่งผลของข้อ 73 วรรคสองนี้ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องของศาลปกครองชั้นต้นไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ เนื่องจากข้อ 100 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 กำหนดว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่กฎหมายหรือระเบียบนี้มีได้กำหนดให้ถึงที่สุด ให้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด” แต่ดังที่ทราบกันดีว่าคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากคดีปกครองทั่วไป เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นส่งผลต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ดังนั้น ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง อันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือความเสียหายจากการกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นต่อไป โดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง อาจไม่สอดคล้องกับคดีประเภทนี้ที่ต้องการกระบวนการพิจารณาที่รอบคอบและถูกต้อง แม้ว่าการที่จะกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไปยังศาลปกครองสูงสุดได้นั้น อาจก่อให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณา แต่ผู้เขียนเห็นว่า ในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง กฎหมายกำหนดให้สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ ดังนั้น หากเป็นคำสั่งยกคำขอ กฎหมายก็ควรเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้อง

คดีซึ่งเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองได้เช่นเดียวกัน ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากกฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดสามารถเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ได้ย่อมส่งผลให้การพิจารณาในชั้นของการกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบถูกต้องมากยิ่งขึ้น จึงขอเสนอให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งยกคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองสูงสุดต่อไปได้

(4) การกำหนดระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง

ตามข้อ 71 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดว่า เมื่อศาลได้รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองตามข้อ 69 และศาลเห็นว่าเป็นกรณีที่ศาลมิได้มีคำสั่งตามข้อ 70 ให้ศาลส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานโดยด่วน แล้วนัดไต่สวนเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวโดยเร็ว

การที่ข้อ 71 กำหนดให้การไต่สวนเพื่อมีคำสั่งเป็นไปโดยเร็ว ผู้เขียนเห็นว่ามี ความสอดคล้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ เนื่องจากความเดือดร้อนเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับ หากปล่อยไว้เนิ่นนานเกินไป ย่อมทำให้การแก้ไขเยียวยาความเสียหายเป็นไปได้อย่างยิ่งยั้ง อย่างไรก็ดี กฎหมายมิได้กำหนดกรอบระยะเวลาที่ชัดเจนเพื่อให้ศาลมีการพิจารณาและมีคำสั่งภายในระยะเวลาเท่าใดอาจทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาและมีคำสั่งของศาลได้ ไม่ว่าจะความล่าช้านั้นจะเป็นเพราะการที่ศาลติดภารกิจในการทำคดีเรื่องอื่น หรือมีการประวิงคดี หรือโดยเหตุภายนอกอื่นๆ อันส่งผลให้วัตถุประสงค์ของกฎหมายไม่อาจสัมฤทธิ์ผลได้ และโดยเหตุที่ประเด็นการพิจารณาของศาลในชั้นนี้มีเพียงว่า การให้กฎหรือคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับใช้ต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังหรือไม่ โดยคำนึงถึงความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐ ซึ่งประเด็นเหล่านี้ อาจระยะเวลาไม่มากนัก เพราะในชั้นนี้ศาลยังไม่ต้องพิจารณาถึงเนื้อหาของคดีทั้งหมด ดังนั้น เพื่อให้การไต่สวนเพื่อมีคำสั่งของศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็วอย่างแท้จริง ผู้เขียนขอเสนอว่าควร กำหนดกรอบระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองที่ชัดเจน

#### 4.2.2 การขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราว

(1) คำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวให้กระทำโดยองค์คณะ โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เว้นแต่องค์คณะจะเห็นสมควรให้มีคำแถลงการณ์

ตามข้อ 76 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของ



ผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา ให้กระทำโดยองค์คณะ โดยไม่ต้องมี คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เว้นแต่องค์คณะจะเห็นสมควรให้มีคำแถลงการณ์ ในกรณี ดังกล่าวคำแถลงการณ์นั้นจะกระทำด้วยวาจาก็ได้ เนื่องจากผลกระทบของคดีปกครองที่เกี่ยวกับ เศรษฐกิจมักสร้างความเสียหายให้แก่ประชาชนเป็นจำนวนมากและส่งผลกระทบต่อบุคคลในวงกว้าง ดังเช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 230/2552 คดีระหว่างนายเพิ่ม เสริมกำปิง ที่ 1 กับพวกรวม 23 คน ผู้ฟ้องคดี และนายองค์การบริหารส่วนตำบลกำปิง ที่ 1 รองนายองค์การบริหารส่วนตำบล กำปิง ที่ 2 องค์การบริหารส่วนตำบลกำปิง ที่ 3 ผู้ถูกฟ้องคดี คดีสืบเนื่องมาจากผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสาม คนฟ้องขอให้บังคับผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามโดยให้ดำเนินการเชื่อมต่อท่อน้ำประปา เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบ สามคนได้ใช้น้ำประปาจากหมู่ที่ 10 เช่นเดิม ให้ยกเลิกการใช้น้ำประปาที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ดูแลและ บริหารงาน และขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อน การพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนได้ใช้น้ำประปาของหมู่ที่ 10 ต่อไปจนกว่าศาลจะมี คำพิพากษา ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนได้ใช้น้ำประปาของหมู่ที่ 10 ต่อไป จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามซึ่งมีหน้าที่ในการทำกิจการเพื่อจัดให้มีน้ำเพื่อ การอุปโภคและบริโภคแก่ประชาชนตามที่กฎหมายกำหนด ได้ตัดท่อน้ำประปาที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสาม คนได้รับอนุญาตให้เชื่อมต่อจากหมู่ที่ 10 โดยจะให้ใช้น้ำประปาที่ผลิตจากหมู่ที่ 4 แทน แต่ผู้ฟ้องคดีทั้ง สี่สืบสามคนเห็นว่าปริมาณน้ำที่ใช้ผลิตน้ำประปาของหมู่ที่ 4 ไม่เพียงพอต่อการผลิตในฤดูร้อนทั้งยังไม่ สะอาด คดีจึงมีมูลว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามน่าจะกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามคำฟ้อง และเพื่อมิ ให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจเดือดร้อนหรือเสียหายต่อไปจาก การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าว คดีจึงมีเหตุเพียงพอที่ศาลจะกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครอง เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคน โดยให้ผู้ฟ้องคดีทั้ง สี่สืบสามคนได้ใช้น้ำประปาของหมู่ที่ 10 ต่อไป ประกอบกับเห็นว่าหากเกิดปัญหาเกี่ยวกับสุขภาพหรือ อนามัยของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนจากการใช้น้ำเพื่อการอุปโภคและบริโภคที่ไม่สะอาด ซึ่งถือได้ว่าเป็น การยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลัง อีกทั้ง การที่ศาลมีคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อน การพิพากษาตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสามคนก็ไม่ปรากฏว่าจะเป็นปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้น แก่การบริหารงานของรัฐเกินกว่าที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามจะดำเนินการบริหารจัดการได้แต่อย่างใด เพราะ การที่รัฐจัดให้มีน้ำประปาหมู่บ้านเพื่อให้ประชาชนใช้อุปโภคและบริโภค ย่อมมิได้มีวัตถุประสงค์ใน การแสวงหากำไรจากการให้บริการนั้น แม้ว่าการดำเนินการจะมีรายจ่ายที่สูงกว่ารายได้ แต่รัฐก็ยังคงต้อง ให้การสนับสนุนงบประมาณจนเพียงพอต่อการดำเนินงานโดยมีอาจยกเลิกหรือหยุดการให้บริการได้

จากผลคำวินิจฉัยของศาลในคดีนี้ย่อมชี้ให้เห็นว่า คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ เป็นคดีที่ส่งผลกระทบต่อบุคคลในวงกว้าง ดังจะเห็นได้จากความเดือดร้อนหรือความเสียหายที่ผู้ฟ้อง คดีได้รับจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีนั้น นอกจากความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบสาม คนแล้ว ประชาชนที่อยู่ในละแวกเดียวกับผู้ฟ้องคดีซึ่งอยู่ภายใต้การใช้อำนาจทางปกครองของ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเช่นเดียวกันก็ย่อมได้รับความเดือดร้อนหรือความเสียหาย ดังกล่าวด้วย โดยความเสียหายหรือความเดือดร้อนนั้นล้วนแล้วแต่เกี่ยวข้องกับวิถีชีวิตความเป็นอยู่ การทำมาหากินอันเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับด้านเศรษฐกิจทั้งสิ้น นอกจากนี้ คดีดังกล่าวยังชี้ให้เห็นถึง

ความสำคัญของมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจที่มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าการพิจารณาพิพากษาในประเด็นหลักของคดี เพราะเป็นมาตรการที่ช่วยให้มีผลเป็นการชะลอหรือระงับความเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้เร็วที่สุดก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาซึ่งบางคดีอาจใช้ระยะเวลาเนิ่นนาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อเปรียบเทียบระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งในระบบศาลยุติธรรม กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจออกคำสั่งใดๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาก่อนที่ศาลจะวินิจฉัยชี้ขาดคดีเป็นจำนวนมากซึ่งรวมถึงคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษา การมีคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงกระทำได้โดยอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียว โดยมีได้คำนึงถึงจำนวนทุนทรัพย์หรือราคาทรัพย์สินที่พิพาทในคดีว่ามีจำนวนมากน้อยเพียงใดต่างกับการมีคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองที่กฎหมายกำหนดให้ต้องกระทำโดยองค์คณะ ทั้งนี้ เป็นเพราะคดีแพ่งเป็นข้อพิพาทกันระหว่างเอกชนด้วยกัน ผลของคำพิพากษาหรือคำสั่งย่อมผูกพันเฉพาะคู่ความในคดี แต่ในคดีปกครองเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนหรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน การที่ศาลจะมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยในเรื่องโดยอ้อมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เพราะผลของคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนอกจากจะผูกพันคู่กรณีในคดีแล้ว ยังมีผลกระทบต่อการทำงานของรัฐบาล รวมถึงประโยชน์สาธารณะอีกด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้คำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาจะต้องกระทำโดยองค์คณะ อย่างไรก็ตาม หากกฎหมายกำหนดให้องค์คณะที่มีความสำคัญกำหนดมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ก่อนการพิพากษาเป็นองค์คณะที่มีความเชี่ยวชาญสอดคล้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจก็จะยิ่งส่งผลให้การพิจารณาในส่วนนี้เป็นไปด้วยความรอบคอบและถูกต้องมากยิ่งขึ้น ซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนมีข้อสังเกตเช่นเดียวกับในเรื่ององค์คณะในการทำคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองว่า เนื่องจากปัจจุบันศาลปกครองในภูมิภาคยังไม่มีการจัดแบ่งตุลาการเป็นองค์คณะดังเช่นศาลปกครองกลาง ดังนั้น จึงมีความเป็นไปได้ว่าองค์คณะที่พิจารณากำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาซึ่งเป็นองค์คณะศาลปกครองในภูมิภาคอาจจะไม่ใช่องค์คณะที่มีความเชี่ยวชาญในคดีนั้นอย่างแท้จริง ผู้เขียนเห็นว่า ศาลปกครองในภูมิภาคอาจต้องคำนึงถึงเรื่องเหล่านี้ โดยเพิ่มจำนวนตุลาการให้เพียงพอและจัดให้มีการแบ่งตุลาการออกเป็นองค์คณะตามความเชี่ยวชาญดังเช่นที่ศาลปกครองกลางได้ดำเนินการมาแล้ว

สำหรับกรณีที่กฎหมายบัญญัติว่าคำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีในทุกกรณี ยกเว้นเฉพาะกรณีที่องค์คณะเห็นสมควรว่าต้องมีคำแถลงการณ์นั้น ผู้เขียนเห็นว่า การมีคำสั่งขององค์คณะโดยที่ไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีอาจเป็นสาเหตุให้การพิจารณาหรือมีคำสั่งขององค์คณะในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอใน

ระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาไม่ได้รับการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจจากตุลาการผู้แถลงคดี เนื่องจากระบบการเสนอคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีต่อองค์คณะจะมีส่วนช่วยทำให้การใช้อำนาจตัดสินขององค์คณะมีความรอบคอบและถูกต้องมากยิ่งขึ้น เพราะในกรณีที่องค์คณะไม่เห็นด้วยกับคำแถลงการณ์ดังกล่าว องค์คณะจะต้องแสดงให้เห็นถึงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่มีเหตุผลหนักแน่นและน่าเชื่อถือมากกว่าความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีซึ่งปรากฏในคำแถลงการณ์ แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้ขั้นตอนการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของศาลโดยการให้ผู้มีส่วนได้เสียอุทธรณ์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาต่อศาลปกครองสูงสุด (ข้อ 76 วรรคสาม) ก็ตาม และแม้ว่าการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาที่องค์คณะจะต้องพิจารณาสั่งจะเป็นเพียงขั้นการขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยยังไม่มีกรณีที่ศาลจะต้องวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดีก็ตาม แต่ก็เป็นที่ทราบกันดีว่า มาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเพราะอาจกระทบต่อการจัดระบบบริการสาธารณะของรัฐ และประโยชน์ของประชาชนเป็นจำนวนมาก จึงมีความจำเป็นที่กฎหมายควรกำหนดให้มีระบบการตรวจสอบถ่วงดุลการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาของตุลาการในองค์คณะ ดังนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจซึ่งต้องการให้ศาลมีกระบวนการพิจารณาคดีที่รอบคอบและถูกต้อง ผู้เขียนขอเสนอว่าควรกำหนดให้ตุลาการผู้แถลงคดีเสนอคำแถลงการณ์ก่อนที่องค์คณะจะมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาในทุกกรณี

(2) คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีให้เป็นที่สุด

ตามข้อ 76 วรรคสอง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดว่า คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีให้เป็นที่สุด ผลของข้อ 76 วรรคสองนี้ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอของศาลปกครองชั้นต้นไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ เนื่องจากข้อ 100 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่กฎหมายหรือระเบียบนี้มีได้กำหนดให้ถึงที่สุด ให้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด” แต่ดังที่ทราบกันดีว่าคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากคดีปกครองทั่วไป เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นส่งผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ดังนั้น ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่รับหรือยกคำขอมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา อันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีได้รับความเดือดร้อนหรือความเสียหายจากการกระทำละเมิดนั้นต่อไป โดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับหรือ

ยกคำขอดังกล่าว อาจไม่สอดคล้องกับคดีประเภทนี้ที่ต้องการกระบวนวิธีพิจารณาที่รอบคอบและถูกต้อง แม้ว่าการกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอดังกล่าวไปยังศาลปกครองสูงสุดได้นั้น อาจก่อให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณา แต่ผู้เขียนเห็นว่า ในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างไร้ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา กฎหมายกำหนดให้สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ ดังนั้น หากเป็นคำสั่งไม่รับหรือยกคำขอกฎหมายก็ควรเปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอดังกล่าวได้เช่นเดียวกัน ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากกฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดสามารถเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ได้ย่อมส่งผลให้การพิจารณาในชั้นของการกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบถูกต้องมากยิ่งขึ้น จึงขอเสนอให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีต่อศาลปกครองสูงสุดต่อไปได้

(3) การกำหนดระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างไร้ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา

ตามข้อ 77 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้นำความในลักษณะ 1 ของภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขอ เงื่อนไขในการออกคำสั่งของศาลและผลของคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างไร้ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาโดยอนุโลม เท่าที่สภาพของเรื่องจะเปิดช่องให้กระทำได้ และโดยไม่ขัดต่อระเบียบนี้และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง

สำหรับหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่เกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาที่นำมาใช้กับวิธีพิจารณาคดีปกครองโดยอนุโลม ได้แก่ กรณีที่เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขอสำหรับคำขอปกติตามมาตรา 254 มาตรา 255 คำขอฉุกเฉินตามมาตรา 266 มาตรา 267 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กรณีที่เกี่ยวกับเงื่อนไขการออกคำสั่งสำหรับคำขอปกติตามมาตรา 257 และคำขอฉุกเฉินตามมาตรา 268 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และกรณีที่เกี่ยวกับผลของคำสั่งสำหรับคำขอปกติตามมาตรา 258 มาตรา 258 ทวิ มาตรา 260 และคำขอฉุกเฉินตามมาตรา 269 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง<sup>141</sup> ซึ่งเมื่อพิจารณาจากกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่นำมาใช้กับคดีปกครองดังกล่าวแล้วก็จะพบว่ากฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลว่าจะทำการไต่สวนก่อนที่จะมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างไร้ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือไม่ สำหรับในกรณีที่ศาลเห็นควรให้ไต่สวนก่อนมีคำสั่งนั้น ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า กฎหมายมิได้กำหนดกรอบระยะเวลาที่ชัดเจน

<sup>141</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.365/2552

เพื่อให้ศาลมีการพิจารณาและมีคำสั่งภายในระยะเวลาเท่าใด และแม้ว่าผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอเพื่อให้ศาลพิจารณาคดีเป็นการด่วน ตามมาตรา 266 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ก็ยังมีข้อจำกัดเนื่องจากกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ฟ้องคดีในการยื่นคำร้องเท่านั้น ไม่รวมถึงคู่กรณีด้วย นอกจากนี้ การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วนนั้นตามมาตรา 267 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ก็ไม่ปรากฏว่าศาลจะต้องพิจารณาในกรอบระยะเวลาเพียงใด ประกอบกับประเด็นการพิจารณาของศาลในชั้นนี้มีเพียงว่า คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีมีมูลและมีเหตุเพียงพอที่จะนำวิธีคุ้มครองตามที่ขอมาใช้ได้หรือไม่เท่านั้น ดังนั้น เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีของศาลปกครองในส่วนนี้มีความสอดคล้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจที่ต้องการความรวดเร็ว จึงขอเสนอว่าควรกำหนดกรอบระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาให้ชัดเจน

#### 4.3 ปัญหาเรื่องพยานผู้เชี่ยวชาญ

วิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นวิธีพิจารณาโดยใช้ระบบไต่สวน ซึ่งในระบบนี้ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี มีอำนาจที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงตามความเหมาะสมและตามที่เห็นสมควร เพื่อค้นหาข้อเท็จจริงให้ได้มากที่สุด ทั้งหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับพยานหลักฐานมีน้อย เพื่อเปิดโอกาสให้มีการเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดเข้ามาสู่ศาล และศาลมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง ดังจะเห็นได้จากมาตรา 55 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 กำหนดให้อำนาจศาลปกครองในการแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม ซึ่งศาลจะรับฟังพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร

ในการพิจารณาคดีของศาลปกครอง เมื่อศาลเห็นสมควรหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลอาจมีคำสั่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อศึกษา ตรวจสอบ หรือวิเคราะห์ในเรื่องใดๆเกี่ยวกับคดี อันมิใช่เป็นการวินิจฉัยข้อกฎหมายแล้วทำรายงานหรือให้ถ้อยคำต่อศาลได้ โดยรายงานหรือบันทึกการให้ถ้อยคำของพยานผู้เชี่ยวชาญ ให้ส่งสำเนาให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเพื่อทำข้อสังเกตเสนอต่อศาลภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งศาลอาจมีคำสั่งให้พยานผู้เชี่ยวชาญมาให้ถ้อยคำต่อศาลประกอบรายงานของตนได้ นอกจากนี้ ศาลต้องแจ้งกำหนดการให้ถ้อยคำของพยานผู้เชี่ยวชาญให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องทราบล่วงหน้า เพื่อเปิดโอกาสให้คู่กรณีคัดค้านหรือชี้แจงข้อเท็จจริงได้<sup>142</sup>

ในประเทศฝรั่งเศส เมื่อมีประเด็นข้อเท็จจริงที่ศาลจะต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะเรื่อง ศาลอาจแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงก่อนที่ศาลจะพิพากษา เช่น การพิสูจน์ถึงความผิดปกติของร่างกาย หรือตรวจสอบความเสียหายจากการเลิกสัญญา เป็นต้น นอกจากนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสอาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงทางเทคนิค เช่น

<sup>142</sup>ข้อ 55 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543

การให้วิศวกรตรวจสอบกิจการโรงงานอุตสาหกรรมว่าก่อให้เกิดคลื่นรบกวนในคลองหรือไม่ หรือ การให้กรมอนามัยตรวจสอบจิตใจของผู้สมัครงานบางตำแหน่ง เป็นต้น

เมื่อพิจารณาการแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของประเทศฝรั่งเศสกับประเทศไทยจะเห็นว่า กฎหมายมิได้กำหนดบังคับว่า ศาลจะต้องแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญในทุกคดี โดยกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลว่าคดีดังกล่าวสมควรที่จะต้องให้พยานผู้เชี่ยวชาญเข้ามาให้ความเห็นประกอบการพิจารณาของศาลหรือไม่ โดยการแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญมักปรากฏในคดีที่จำต้องอาศัยความรู้หรือความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านที่อยู่นอกเหนือจากความรู้ของศาล เช่น ในการตรวจพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับร่างกาย อนามัย ในคดีที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม หรือเพื่อตรวจสอบความเสียหายจากการเลิกสัญญา เป็นต้น การที่กฎหมายเปิดโอกาสให้พยานผู้เชี่ยวชาญเข้ามาในคดีไม่ว่าเป็นกรณีศาลเห็นสมควรหรือคู่กรณีมีคำขอเข้ามาก็ตาม เท่ากับยอมรับว่าศาลหรือตุลาการไม่ใช่ผู้ที่รอบรู้ในทุกด้าน ในกรณีที่มีปัญหาเกิดขึ้นศาลจึงมีอำนาจแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเข้ามาให้ความเห็นต่อศาลในประเด็นที่ต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญในเทคนิคพิเศษได้ แม้ว่าความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญจะไม่ผูกพันศาลที่จะต้องถือตามความเห็นดังกล่าวในการวินิจฉัยคดี

ในคดีปกครองที่เกี่ยวข้องเศรษฐกิจ กรณีที่การฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด อาจมีข้อเท็จจริงทางเทคนิคในหลายส่วนที่จำต้องอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นข้อพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงเหล่านั้น ไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดของฝ่ายปกครอง หรือ การพิสูจน์ถึงความเสียหาย เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.41/2554 คดีระหว่างบริษัท ทูร์คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) (บริษัท เทเลคอมเอเชีย คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) เดิม) ผู้ฟ้องคดี กับบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย เดิม) ผู้ถูกฟ้องคดี คดีนี้ ผู้ฟ้องคดีฟ้องและเพิ่มเติมฟ้องว่าผู้ถูกฟ้องคดีกระทำความผิดสัญญาและกระทำละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย โดยผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาดังนี้ 1) ให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ 16 พฤศจิกายน 2543 ถึงวันที่ 31 สิงหาคม 2544 เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีได้ลดอัตราค่าโทรศัพท์ทางไกลในประเทศครั้งแรกให้กับผู้ใช้บริการในโครงข่ายของผู้ถูกฟ้องคดีจำนวน 381,226,281.19 บาท และส่วนแบ่งรายได้จากค่าบริการการใช้โทรศัพท์ทางไกลในประเทศผ่านโทรศัพท์สาธารณะที่ผู้ฟ้องคดีจัดหาและติดตั้งลดลงจำนวน 27,708,879.42 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตร่า MLR+1 ของเงินต้นดังกล่าวตั้งแต่วันฟ้อง 2) ให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ 1 กันยายน 2544 ถึงวันที่ 30 กันยายน 2544 เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีได้ลดอัตราค่าใช้โทรศัพท์ทางไกลในประเทศครั้งที่สองให้กับผู้ใช้บริการในโครงข่ายของผู้ถูกฟ้องคดีจำนวน 164,535,131.45 บาท และส่วนแบ่งรายได้จากค่าใช้โทรศัพท์ทางไกลในประเทศผ่านโทรศัพท์สาธารณะที่ลดลงจำนวน 48,926,605.40 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตร่า MLR+1 ของเงินต้นจำนวนดังกล่าวตั้งแต่วันฟ้อง 3) ให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหายเนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดียังลดอัตราค่าบริการโทรศัพท์ทางไกลโดยมิชอบตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2544 เป็นต้นไป พร้อมดอกเบี้ยในอัตร่า MLR+1 ของเงินค่าเสียหายในแต่ละเดือน 4) ให้ผู้ถูกฟ้องคดียุติการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 40 (5) แห่งพระราชบัญญัติองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2497 และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2543 เกี่ยวกับการตั้งอัตราค่าใช้บริการโทรศัพท์ทางไกลในประเทศ ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น อ้างว่าศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยข้อเท็จจริงด้านเทคนิคคลาดเคลื่อน เพราะไม่ได้แสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเกี่ยวกับการให้บริการโทรศัพท์ทางไกลภายในประเทศราคาประหยัด Y-tel 1234 โดยเทคโนโลยี IP ซึ่งเป็นประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีกล่าวอ้างข้อเท็จจริงด้านเทคนิคที่แตกต่างกัน ศาลปกครองชั้นต้นจึงไม่อาจรับฟังข้อเท็จจริงด้านเทคนิคตามข้อกล่าวอ้างของผู้ถูกฟ้องคดีเพียงฝ่ายเดียวมาใช้ในการวินิจฉัยคดี แต่ศาลต้องทำการแสวงหาข้อเท็จจริงด้านเทคนิคเพิ่มเติม จนกว่าจะได้ข้อเท็จจริงเพียงพอ การไม่แสวงหาข้อเท็จจริงดังกล่าวทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาไต่สวนแสวงหาข้อเท็จจริงไม่ถูกต้องตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 50 ถึงข้อ 59 และขอให้ศาลปกครองสูงสุดแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญทำการศึกษานำข้อเท็จจริงมาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงทางด้านเทคนิคเกี่ยวกับการให้บริการโทรศัพท์ทางไกลภายในประเทศราคาประหยัด Y-tel 1234 นั้น ปรากฏตามเอกสารท้ายคำให้การหมายเลข 3 (เอกสารในสำนวนรายการที่ 15/58 - 15/63) ซึ่งศาลได้ส่งสำเนาคำให้การดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทำคำคัดค้านแล้ว และผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำแถลงลงวันที่ 12 มีนาคม 2547 (เอกสารในสำนวนรายการที่ 75/1 - 75/7) โดยมีเนื้อหาเป็นการคัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าว และได้ชี้แจงข้อเท็จจริงทางด้านเทคนิคเกี่ยวกับการให้บริการโทรศัพท์ทางไกลภายในประเทศราคาประหยัด Y-tel 1234 เห็นได้ว่า ศาลปกครองชั้นต้นได้แสวงหาข้อเท็จจริงจากคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดี รวมทั้งรับฟังคำแถลงของผู้ฟ้องคดีที่คัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ครบถ้วนแล้ว คำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีที่ว่าศาลปกครองชั้นต้นรับฟังข้อเท็จจริงด้านเทคนิคตามข้อกล่าวอ้างของผู้ถูกฟ้องคดีฝ่ายเดียวมาใช้ในการวินิจฉัยคดี จึงฟังไม่ขึ้น

จากคดีที่ยกมาข้างต้น ผู้เขียนต้องการแสดงให้เห็นว่า ในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจนั้น ย่อมมีประเด็นที่เกี่ยวกับปัญหาทางเทคนิคอันเป็นเรื่องที่อยู่นอกเหนือความรู้ของศาลได้เสมอ ซึ่งในการพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าว ศาลควรที่จะแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อศึกษา ตรวจสอบ หรือวิเคราะห์ในเรื่องดังกล่าวเพื่อทำรายงานหรือให้ถ้อยคำประกอบการพิจารณาของศาล โดยเฉพาะกรณีที่เกิดข้อโต้แย้งระหว่างพยานที่คู่กรณีนำมาพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงทางเทคนิค ซึ่งพยานของคู่กรณีแต่ละฝ่ายย่อมนำเสนอความเห็นที่เป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตน ประกอบกับพยานของฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีหรือหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมักจะได้เปรียบในการนำเสนอพยานหลักฐานอยู่แล้ว เนื่องจากพยานหลักฐานส่วนใหญ่มักอยู่ในความครอบครองของฝ่ายปกครอง การนำพยานผู้เชี่ยวชาญมาพิสูจน์ย่อมทำได้ง่ายกว่าเอกชน เอกชนมักเสียเปรียบเรื่องการเตรียมพยานผู้เชี่ยวชาญ เพราะต้องเสียค่าใช้จ่ายเอง นอกจากนี้ ฝ่ายปกครองยังได้เปรียบเนื่องจากในการดำเนินกิจการทางปกครองหรือกิจกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ฝ่ายปกครองเป็นผู้ที่กำหนดวัตถุประสงค์ แผนงาน โครงการในการดำเนินกิจการดังกล่าวซึ่งข้อมูลหรือข้อเท็จจริงในส่วนนี้จะเป็นเรื่องที่ฝ่ายปกครองรู้เท่านั้น เอกชนไม่อาจจะเข้าถึงพยานหลักฐานเช่นนี้ได้โดยง่าย ทำให้การพิสูจน์ถึงความผิดพลาดในการดำเนินการหรือกิจกรรมของฝ่ายปกครองในทางเศรษฐกิจเป็นไปได้ยาก ดังนั้น เมื่อเกิดปัญหาข้อโต้แย้งในเรื่องการรับฟังพยานที่พิสูจน์ข้อเท็จจริงทางเทคนิคขึ้น ผู้เขียนเห็นว่า ไม่ว่าจะกรณี

คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะได้แต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของฝ่ายตนเข้ามาให้ความเห็นในข้อเท็จจริงทางเทคนิคหรือไม่ ศาลควรที่จะแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของศาลเพื่อศึกษา ตรวจสอบ หรือวิเคราะห์ในประเด็นดังกล่าวประกอบการพิจารณา เพราะการที่ศาลแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของศาลขึ้นเป็นคนกลางในการแสวงหาข้อเท็จจริงทางเทคนิคจะได้รับการยอมรับจากคู่กรณีมากกว่าการที่ศาลเป็นผู้ชี้ขาดข้อเท็จจริงเหล่านั้นเสียเอง รวมทั้งยังจัดปัญหาว่าศาลรับฟังพยานของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียวซึ่งอาจทำให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเกิดความข้องใจในการรับฟังพยานของศาลได้ โดยเฉพาะหากศาลเลือกรับฟังพยานผู้เชี่ยวชาญของฝ่ายปกครอง เอกชนซึ่งเป็นคู่กรณีอาจจะเห็นว่าไม่ยุติธรรมกับฝ่ายตน โดยอาจมองว่าศาลย่อมมีความเชื่อถือพยานของฝ่ายปกครองมากกว่า ดังเช่นในคดีที่ยกตัวอย่างมาข้างต้นจะเห็นว่าผู้ฟ้องคดีโต้แย้งการที่ศาลปกครองชั้นต้นรับฟังข้อเท็จจริงทางเทคนิคตามที่ฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีกล่าวอ้างมาใช้ในการวินิจฉัยคดี ดังนั้น การแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของศาลซึ่งเป็นคนกลางเข้ามาในคดีเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นปัญหาทางเทคนิคจึงเป็นกลไกสำคัญประการหนึ่งของการอำนวยความยุติธรรมให้แก่คู่กรณีทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้

นอกจากนี้ การกำหนดค่าเสียหายของศาลในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ อาจมีความจำเป็นที่ศาลต้องอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญประกอบการกำหนดค่าเสียหายด้วย ดังเช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.107/2548 การที่กรมชลประทานขุดลอกคลองรูกกล้าที่ดินของเอกชน เป็นเหตุให้ต้นมะขามของเจ้าของที่ดินตายไป 17 ต้น ในการกำหนดค่าเสียหายศาลได้พิจารณาจากข้อมูลของกรมวิชาการเกษตรที่ระบุว่า ต้นมะขามหวานจะเริ่มให้ผลผลิตหลังจากการปลูกในปีที่ 4 จนถึงปีที่ 20 โดยกำหนดค่าเสียหายดังนี้ ค่าใช้จ่ายในการเพาะปลูก 3 ปีแรกยังไม่ให้ผลผลิต โดยคิดจากค่าใช้จ่ายในการเพาะปลูกต้นมะขามหวานในจังหวัดเพชรบูรณ์ไร่ละ 25 ต้น ซึ่งใกล้เคียงกับต้นมะขามหวานของผู้ฟ้องคดีที่ตายไป โดยกำหนดค่าใช้จ่ายส่วนนี้ให้เป็นเงิน 12,560 บาท ค่าขาดผลผลิตที่น่าจะได้รับจากการจำหน่ายผลผลิตมะขามหวาน หากต้นมะขามหวานไม่ล้มตายลง คิดจากจำนวน 17 ต้น เป็นเวลา 10 ปี ผู้ฟ้องคดีควรได้รับค่าเสียหายจากการจำหน่ายผลผลิตมะขามหวานจนถึงมะขามหวานอายุ 13 ปี โดยคิดจากข้อมูลของกรมวิชาการเกษตรตามช่วงอายุของต้นมะขามหวานว่าจะให้ผลผลิตเฉลี่ยกี่กิโลกรัมต่อปี และราคาจำหน่ายมะขามหวานในจังหวัดเพชรบูรณ์โดยเฉลี่ย ค่าเสียหายจากผลผลิตดังกล่าวรวมคิดเป็นเงิน 136,850 บาท แต่การที่จะได้ผลผลิตผู้ฟ้องคดีต้องเสียค่าใช้จ่ายในการปลูกมะขามหวานตั้งแต่ปีที่สี่ถึงปีที่สิบสามจึงต้องหักค่าใช้จ่ายดังกล่าวออกก่อน คงเหลือค่าเสียหายที่น่าจะได้รับจากการจำหน่ายผลผลิตเป็นเงิน 69,420 บาท หรือคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.343/2549 คดีระหว่างนางจุลทิพย์ เพชรรัตน์ ผู้ฟ้องคดี กับกรมทรัพยากรน้ำ (กรมการเร่งรัดพัฒนาชนบท (เดิม)) ผู้ถูกฟ้องคดี คดีสืบเนื่องมาจากผู้ฟ้องคดีฟ้องขอบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยกระแสน้ำจากสวนผลไม้ของผู้ฟ้องคดีลงสู่ด้านล่างของฝายน้ำล้น และให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าเสียหายจากต้นไม้ที่ถูกน้ำท่วมซึ่งจนได้รับความเสียหายจำนวน 53 ต้น ในราคาต้นละ 1,000 บาท เป็นเงินทั้งสิ้น 53,000 บาท ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นโดยขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาพิพากษาในส่วนที่เกี่ยวกับค่าเสียหายให้ผู้ฟ้องคดีด้วย ในประเด็นที่ว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีหรือไม่ เพียงใดนั้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงได้ความจากการไต่สวนพยานซึ่งเป็นนักวิชาการส่งเสริมการเกษตร ได้ให้ความเห็นว่าพืชผลทางการเกษตรที่อ้างว่าได้รับความเสียหายปลูกมาแล้ว 3-5 ปี ยังไม่ให้ผลผลิต ควรมีราคา



ค่าเสียหายต่อต้นมังคุดต้นละ 850 บาท สะตอต้นละ 700 บาท มะพร้าวต้นละ 750 บาท เงาะต้นละ 800 บาท และยางพาราต้นละ 450 บาท เมื่อพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดในคดีนี้ประกอบกับการที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้มีการแก้ไขถมดิน ทำร่องน้ำและให้พันธุ์ไม้แก่ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเพียงการบรรเทาความเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีภายหลังจากที่ต้นไม้อของผู้ฟ้องคดีได้เสียหายไปแล้ว และผู้ฟ้องคดีจะต้องเสียเวลาในการปลูกอีกหลายปีกว่าจะได้ขนาดเท่าเดิมประกอบกับเมื่อพิจารณาความเห็นของนักวิชาการส่งเสริมการเกษตรด้วยแล้ว จึงเห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยกำหนดให้มังคุด 12 ต้น ต้นละ 850 บาท เป็นเงิน 10,200 บาท สะตอ 3 ต้น ต้นละ 700 บาท เป็นเงิน 2,100 บาท มะพร้าว 4 ต้น ต้นละ 750 บาท เป็นเงิน 3,000 บาท เงาะ 30 ต้น ต้นละ 800 บาท เป็นเงิน 24,000 บาท และยางพารา 4 ต้น ต้นละ 450 บาท เป็นเงิน 1,800 บาท รวมค่าเสียหายที่กำหนดให้แก่ผู้ฟ้องคดีรวมเป็นเงิน 41,000 บาท จากคดีดังกล่าวทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า ในการกำหนดค่าเสียหายในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจของศาลปกครองนั้น บางคดีศาลจำเป็นต้องอาศัยความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญประกอบการกำหนดค่าเสียหาย เพื่อให้การกำหนดค่าเสียหายนั้นใกล้เคียงกับความเป็นจริงและเป็นธรรมแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย แม้ว่าในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.107/2548 ศาลนำข้อมูลของกรมวิชาการเกษตรมาใช้ประกอบการพิจารณา แต่ก็เห็นได้ว่าในคดีลักษณะเดียวกัน หากไม่มีข้อมูลในทางวิชาการที่ผู้เชี่ยวชาญในเรื่องนั้นได้กำหนดไว้ ศาลก็จำเป็นต้องแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญขึ้นเพื่อให้ความเห็นแก่ศาลเช่นเดียวกัน อย่างเช่นคดีที่ได้วินิจฉัยต่อมาปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.343/2549

คดีตัวอย่างที่ผู้เขียนได้ยกมาข้างต้น ทำให้เห็นว่า ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ อาจมีข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นในทางเทคนิคที่จำเป็นต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครอง ปัญหาในทางเทคนิคอาจปรากฏในประเด็นที่ศาลจะต้องวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดของฝ่ายปกครอง หรือในการกำหนดค่าเสียหายของศาล เมื่อกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลโดยกำหนดให้ศาลสามารถแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อศึกษา ตรวจสอบ หรือวิเคราะห์เรื่องใดๆ เกี่ยวกับคดีที่มีใช่เป็นการวินิจฉัยข้อกฎหมายแล้วให้ทำรายงานหรือให้ถ้อยคำต่อศาลได้ แม้ว่าหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลก็ตาม แต่ผู้เขียนเห็นว่า หากข้อเท็จจริงในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเป็นปัญหาทางเทคนิค ศาลควรแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญขึ้นเพื่อให้ความเห็นต่อศาลในประเด็นปัญหาทางเทคนิค และเพื่อให้การวินิจฉัยคดีเป็นไปอย่างรวดเร็ว ศาลควรที่จะแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงในส่วนนี้ไปพร้อมกับการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในประเด็นอื่นๆในคราวเดียวกัน ทั้งนี้ พยานผู้เชี่ยวชาญที่ศาลตั้งจะต้องคำนึงถึงความเป็นกลาง ความรู้ ประสบการณ์ รวมถึงประโยชน์ส่วนได้เสียของพยานผู้เชี่ยวชาญประกอบด้วย

#### 4.4 ปัญหาเรื่องหลักการดำเนินคดีของศาล

จากการศึกษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด จะเห็นได้ว่า คดีดังกล่าวมีความแตกต่างจากคดีปกครองโดยทั่วไป เพราะ

การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองในทางเศรษฐกิจของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทบต่อผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก รวมทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นก็มักกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ การทำมาหากิน รวมถึงปัญหาปากท้องซึ่งล้วนแล้วแต่มีความสำคัญ เพราะเกี่ยวข้องโดยตรงกับเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ดังเช่น กรณีที่มีการจัดเก็บภาษีข้ามเขต พื้นที่องค์การบริหารส่วนท้องถิ่น เป็นผลทำให้องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นขาดรายได้ในการบริหารงาน ซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนในเขตองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นนั้นโดยตรง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 150/2548) หรือกรณีที่มีการออกประกาศกระทรวงมหาดไทยกำหนดเขตพื้นที่การปกครองทับซ้อน จนเป็นเหตุให้องค์การบริหารส่วนตำบลถูกลดพื้นที่การปกครอง ถูกตัดทอนประชากรและทรัพยากรธรรมชาติ ทำให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย การจัดทำบริการสาธารณะ และการจัดเก็บภาษี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.84/2551) กรณีที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมปิดโรงงานสุราบางยี่ขันทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าร้อยสิบสี่คนถูกเลิกจ้างจากการเป็นพนักงานและคนงานก่อนครบกำหนดเกษียณอายุ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 711/2552) หรือกรณีการละเลยต่อหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรของกรมควบคุมมลพิษในการจัดทำแผนและป้องกันมิให้เกิดการกระจายของสารตะกั่ว จนทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งรวมถึงชุมชนชาวคลิตี้ล่างทั้งหมดไม่สามารถใช้ชีวิตประจำวันในการอุปโภคบริโภคได้ดังเดิม (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.734/2555) เป็นต้น

โดยสภาพและลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจดังกล่าว ทำให้ศาลปกครองจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนให้ทันต่อการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่คู่กรณี ซึ่งหากให้คดีปกครองประเภทดังกล่าวดำเนินกระบวนการพิจารณาต่ออย่างคดีปกครองทั่วไปอาจเป็นผลทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีที่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนมีความล่าช้า จึงควรกำหนดให้มีการเร่งรัดในการดำเนินคดีเพื่อมิให้กระบวนการพิจารณาที่มีความล่าช้าและสามารถเยียวยาความเสียหายได้ทันทั่วถึง เช่น เมื่อศาลรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้วเห็นว่า คดีมีเหตุสมควรที่จะสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองหรือกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา ศาลอาจมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาดังกล่าวโดยไม่ต้องรอให้ผู้ฟ้องคดีร้องขอก่อน สำหรับในขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงของคดี ศาลควรกำหนดประเด็นเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการจัดทำคำให้การหรือจัดส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือที่เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดีของศาลมาโดยเร็ว และเนื่องจากโดยสภาพของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจในบางคดีศาลจำเป็นต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านมาประกอบการพิจารณาพิพากษาในประเด็นปัญหาทางเทคนิค ดังนั้น ในระหว่างเวลาที่ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การ หากมีประเด็นปัญหาทางเทคนิคที่จำเป็นต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ศาลควรแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อศึกษา ตรวจสอบหรือวิเคราะห์ในเรื่องนั้นแล้วให้ทำรายงานหรือให้ถ้อยคำต่อศาลไปพร้อมกัน เป็นต้น

#### 4.5 ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายของศาล

จากที่กล่าวมาแล้วว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายไว้ การพิจารณาพิพากษาคดีของ

ศาลปกครองในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหาย ศาลปกครองจึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ 5 หมวด 2 ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด ตั้งแต่มาตรา 438 ถึง มาตรา 447 มาใช้เท่าที่ไม่ขัดต่อหลักกฎหมายมหาชน อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการกำหนดค่าเสียหาย ประกอบกับศาลยุติธรรมยอมรับแนวคิดของศาล ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์โดยการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในการกำหนดค่าเสียหาย ด้วย จึงทำให้หลักการของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องค่าเสียหายที่มาจากกฎหมายโรมันตามทฤษฎีว่าด้วยหนี้ต้องผิดไปจากหลักการเดิม ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงนำมาสู่ประเด็นปัญหาที่ควรพิจารณาถึงหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ดังนี้

หลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายอาจแบ่งได้ออกเป็นการกำหนดค่าเสียหายเพื่อเป็นการชดเชย หรือการกำหนดค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทน โดยมีวัตถุประสงค์ในการทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ อันเป็นไปในแนวทางเดียวกับการกำหนดค่าเสียหายในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์ และการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการยับยั้งและป้องปรามการกระทำละเมิดที่จะเกิดขึ้นในอนาคต สำหรับประเทศไทยได้รับอิทธิพลในการกำหนดค่าเสียหายตามระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์ โดยมีแนวคิดหรือหลักการพื้นฐานมาจากหลักทฤษฎีว่าด้วยหนี้ตามกฎหมายโรมัน ที่กำหนดให้ผู้กระทำละเมิดจะต้องเยียวยาความเสียหายให้แก่เฉพาะความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเท่านั้น ดังนั้น จะเห็นว่า ในการกำหนดค่าเสียหายของศาลยุติธรรม ศาลได้ใช้แนวทางในการกำหนดค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทนมาโดยตลอด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากศาลยุติธรรมได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มาด้วย จึงทำให้เห็นว่า ในบางคดีศาลได้นำหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้โดยอาศัยมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดให้ศาลอาศัยพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>143</sup> นอกจากนี้ ในปัจจุบันหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษยังได้นำมากำหนดไว้ในกฎหมายบางฉบับอีกด้วย แต่การที่ศาลไทยนำการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีละเมิด โดยที่ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษว่าศาลจะต้องคำนึงถึงเงื่อนไขหรือองค์ประกอบใดบ้าง อาจทำให้การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเป็นผลร้ายมากกว่าจะเป็นผลดี เนื่องจากค่าเสียหายประเภทนี้เป็นค่าเสียหายที่โจทก์ไม่มีหน้าที่ในการพิสูจน์ถึงความเสียหายในเรื่องดังกล่าว แต่เป็นหน้าที่ของศาลที่จะกำหนดค่าเสียหายในกรณีนี้ให้เพื่อเป็นการลงโทษตอบแทนผู้กระทำละเมิด จึงอาจเกิดข้อถกเถียงและเป็นปัญหาว่าการใช้ดุลพินิจของศาลไทยในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในแต่ละคดีจะมีความเหมาะสม เป็นธรรมหรือไม่

ในการกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครอง มีหลักการเช่นเดียวกับแนวทางในการกำหนดค่าเสียหายของศาลยุติธรรมซึ่งเป็นไปตามหลักการของกฎหมายละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่นำทฤษฎีว่าด้วยหนี้ (Theory of Obligation) มาใช้ กล่าวคือ ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับการชดเชยค่าเสียหายเพียงเท่าที่เกิดความเสียหายจริงเท่านั้น ผู้กระทำละเมิดต้องชดเชยค่าเสียหายเพื่อ

<sup>143</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 366/2474 และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 64/2501

ทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น<sup>144</sup> และค่าเสียหายที่จะกำหนดให้ต้องใกล้เคียงกับความเป็นจริงและเป็นธรรมแก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย และต้องเป็นค่าเสียหายที่มีเหตุผลเชื่อถือได้<sup>145</sup> โดยค่าเสียหายในคดีปกครองมีทั้งค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้และความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้

จากการศึกษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจจะพบว่า ในการกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครอง ศาลจะกำหนดค่าเสียหายโดยอาศัยข้อเท็จจริงของคดีและพยานหลักฐานที่ผู้ฟ้องคดีนำมาเสนอต่อศาล ซึ่งโดยปกติหากผู้ฟ้องคดีสามารถเสนอพยานหลักฐานได้ว่าตนได้รับความเสียหายและความเสียหายที่เกิดขึ้นมีจำนวนเท่าใดแล้ว ศาลย่อมกำหนดค่าเสียหายให้ตามที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอมา แต่ยังคงอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ศาลไม่อาจพิพากษาเกินคำขอได้ เช่น คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1820/2545 วินิจฉัยว่า กรณีผู้ฟ้องคดีที่ 7 เสียค่ารักษาพยาบาล เป็นเงิน 11,021 บาท แบ่งเป็นค่ารักษาพยาบาลที่โรงพยาบาลกรุงเทพและที่โรงพยาบาลสมุทรปราการ ค่าเดินทางไปรักษาพยาบาล แต่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอเพียง 9,281 บาท ศาลจึงกำหนดให้ไม่เกินคำขอ เป็นต้น ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีมีพยานหลักฐานว่าตนเสียหายไปจริง แต่ค่าเสียหายนั้นมากเกินสมควร ศาลมีดุลพินิจที่จะกำหนดค่าเสียหายให้ตามความเป็นธรรมและสมควรแก่กรณี โดยอาศัยมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1820/2545 ศาลวินิจฉัยว่า กรณีค่าปลงศพบิดาของผู้ฟ้องคดีที่ 3 ตามรายการที่ส่งศาลเป็นเงิน 175,260 บาท ศาลเห็นว่า ค่าอาหารในงานศพ 5 คืน จำนวน 52,000 บาท สูงเกินควรจึงกำหนดให้คืนละ 5,000 บาท เป็นเงิน 25,000 บาท เป็นต้น

ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีสามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายจริง แต่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนได้รับความเสียหายเป็นจำนวนเท่าใด ซึ่งอาจเป็นเพราะความเสียหายนั้นเป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ เช่น ความเสียหายต่อสิทธิ ความเสียหายต่อจิตใจ ความเสียหายต่อชื่อเสียง เป็นต้น ในกรณีเช่นนี้ หากศาลเชื่อว่าผู้ฟ้องคดีเสียหายจริง ศาลจะกำหนดค่าเสียหายให้โดยอาศัยพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 743/2555 คดีระหว่าง นายยะเสอะ นาสวนสุวรรณ ที่ 1 กับพวกรวมยี่สิบสองคน ผู้ฟ้องคดี กับกรมควบคุมมลพิษ ผู้ถูกฟ้องคดี ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร คดีนี้ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนขอให้บังคับผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดโดยเข้าดำเนินการขจัดมลพิษและฟื้นฟูลำห้วยคลิตี้ จัดให้มีแผนการดำเนินงานภายใต้กำหนดเวลาที่ชัดเจน ให้มีกำหนดมาตรการอื่นๆในการแก้ไขปัญหาการปนเปื้อนของสารตะกั่วและการฟื้นฟูระบบนิเวศบริเวณดังกล่าว ให้ดำเนินการรวบรวมข้อมูลปัญหาการปนเปื้อนของสารตะกั่วบริเวณลำห้วยคลิตี้ ผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยของราษฎรชุมชนบ้านคลิตี้ล่าง และผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองรายเป็นเงินรายละ 42,542 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี จากต้นเงินจำนวน 37,400 บาท นับแต่วันถัดจากวันฟ้องเพิ่มเติมจนกว่าจะชำระเสร็จ ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนอุทธรณ์คำพิพากษา

<sup>144</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.317/2553

<sup>145</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.36/2546

ศาลปกครองชั้นต้น โดยในประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนอุทธรณ์เรียกร้องค่าเสียหายอันเนื่องมาจากถูกละเมิดสิทธิในการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ ความไม่สามารถที่จะดำรงชีพได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ตามมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในอัตราเดือนละ 1,000 บาทต่อราย ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อพิเคราะห์ตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนกับมูลคำสั่งของต่างๆที่ชุมชนชาวคลิตี้ล่างสามารถได้ประโยชน์จากป่าและลำห้วยคลิตี้ในการดำรงชีวิตที่ต้องพึ่งพิงธรรมชาติตามวิถีการดำรงชีวิตดั้งเดิมแล้ว การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสองคนให้คดีใช้ค่าเสียหายดังกล่าวรายละ 1,000 บาทต่อเดือนจึงเป็นคำขอที่ไม่เกินความเป็นจริงและเหมาะสมแล้ว หรือคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 317/2553 คดีระหว่างนายวรศักดิ์ คุณผลิน ในฐานะผู้จัดการมรดกของนายสำอองค์ คุณผลิน ผู้ฟ้องคดีกับกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เดิม) ที่ 1 กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช (กรมป่าไม้ เดิม) ที่ 2 ผู้ถูกฟ้องคดี ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติล่าช้าเกินสมควร คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องและแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องขอบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองร่วมกันชำระเงินจำนวน 3,318,048,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จสิ้น ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยในประเด็นค่าเสียหายว่า ความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงตามความเป็นธรรมแห่งกรณีที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์จากประหานบัตรในระหว่างที่อธิบดีของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ใช้อำนาจหน้าที่พิจารณาคำขออนุญาตเข้าไปดำเนินกิจการทำเหมืองแร่ในเขตอุทยานแห่งชาติของนายสำอองค์ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติล่าช้าเกินสมควรเป็นระยะถึงเวลา 23 เดือนเศษ ทำให้นายสำอองค์และผู้ฟ้องคดีเสียโอกาสในการประกอบอาชีพของตน โดยนายสำอองค์ซึ่งหากมีการประกอบอาชีพในลักษณะเช่นนี้อย่างน้อยที่สุดก็เห็นได้ว่าจะมีรายได้จากการประกอบอาชีพไม่น้อยกว่าเดือนละ 30,000 บาท ศาลเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินเดือนละ 30,000 บาท โดยนับแต่วันที่ 16 มีนาคม 2543 จนถึงวันที่ 19 มกราคม 2545 ซึ่งเป็นวันที่ประหานบัตรสิ้นอายุ ตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 343/2549 ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ความเสียหายจากการที่น้ำท่วมซึ่งสวนผลไม้ของผู้ฟ้องคดีเป็นผลโดยตรงจากการละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดี แม้ว่าต้นไม้ดังกล่าวยังไม่ให้ผลผลิต ศาลมีอำนาจกำหนดราคาค่าเสียหายให้ตามที่เห็นสมควรโดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นต้น

ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีส่วนผิด ศาลปกครองใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหาย โดยอาศัยมาตรา 438 เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 143/2553 คดีระหว่างนายประโยชน์ อรรถธร ผู้ฟ้องคดี กับ เทศบาลตำบลหนองไผ่แก้ว ที่ 1 นายกเทศมนตรีตำบลหนองไผ่แก้ว ที่ 2 ผู้ถูกฟ้องคดี ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองอันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง คดีนี้ผู้ฟ้องคดีขอให้บังคับผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง ยกเลิกเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ที่ห้ามไม่ให้ปักเสาและพาดสายไฟฟ้าในเขตถนนเทศบาล ซอย 2 (ชัยบัณฑิตย์อุทิศ) ตำบลหนองไผ่แก้ว อำเภอบ้านบึง จังหวัดชลบุรี อนุญาตให้ปักเสาไฟฟ้าและพาดสายไฟฟ้าใน

เขตถนนดังกล่าวได้ตลอดสาย ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองร่วมกันชดใช้เงินค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีในอัตราเดือนละ 500,000 บาท นับตั้งแต่วันที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองมีคำสั่งมีให้ปกเสาและพาดสายไฟฟ้า (วันที่ 15 สิงหาคม 2545) ไปจนถึงวันฟ้อง เป็นเวลา 2 เดือน เป็นเงินจำนวน 1,000,000 บาท และให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองร่วมกันชดใช้เงินค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นรายเดือน ในอัตราเดือนละ 500,000 บาท นับถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไป จนกว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปกเสาและพาดสายไฟฟ้า ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ในฐานะที่เป็นหน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินจำนวน 387,582 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ ค่าขออื่นนอกจากนี้ให้ยก ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองยื่นอุทธรณ์ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยในประเด็นที่เกี่ยวกับค่าเสียหายว่า แม้เหตุที่ทำให้การก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีล่าช้าเป็นผลมาจากกรณที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีทำการปกเสาไฟฟ้าพาดสายไฟฟ้าแรงสูง แต่ความล่าช้าดังกล่าวก็ไม่ได้มีสาเหตุมาจากเฉพาะผู้ถูกฟ้องคดีเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น ผู้ฟ้องคดีเองก็มีส่วนทำให้เกิดความล่าช้า เพราะการที่ผู้ฟ้องคดีเองก็ได้ขออนุญาตผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ทำการปกเสาไฟฟ้าและพาดสายไฟฟ้าให้ถูกต้องก่อนตั้งแต่แรก อันเป็นเหตุให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ต้องสั่งให้รื้อถอนเสาไฟฟ้าที่ปักอยู่ออกไป ดังนั้น ความเสียหายจึงเกิดจากการที่ผู้ฟ้องคดีมีส่วนก่อให้เกิดขึ้นร่วมด้วย แต่การที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ศาลจะต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด และถ้าหากมีส่วนความผิดที่ผู้เสียหายเป็นผู้ก่อขึ้นก็จะต้องนำเอาส่วนความผิดนั้นมาพิจารณาประกอบด้วยความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะฝ่ายใดเป็นผู้ก่อขึ้นน้อยกว่ากันเพียงใด ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 438 ประกอบกับมาตรา 442 และมาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นบทบัญญัติที่ใกล้เคียงซึ่งนำมาใช้บังคับกับกรณีพิจารณาแล้วเห็นว่า ความเสียหายที่เกิดดังกล่าวมีผลโดยตรงมาจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีทำการปกเสาไฟฟ้าและพาดสายไฟฟ้าแรงสูง โดยตัวผู้ฟ้องคดีเองก็มีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายด้วย การที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 รับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายหนึ่งในสี่ส่วน จำนวน 387,582 บาท ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เหมาะสมแล้ว เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในบางคดีก็จะเห็นว่า ศาลปกครองได้นำหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ เช่น คำพิพากษาศาลปกครองเชียงใหม่ที่ 60-77/2552 คดีระหว่างนายคำ อินคำปาหรืออินจำปา ผู้ฟ้องคดี กับ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ผู้ถูกฟ้องคดี ในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ คดีนี้ผู้ฟ้องคดีขอให้บังคับผู้ถูกฟ้องคดี ศาลปกครองเชียงใหม่ วินิจฉัยในประเด็นที่เกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้ตั้งโรงงานผลิตกระแสไฟฟ้าที่ตำบลแม่เกาะจังหวัดลำปาง โดยได้ขุดและขนถ่ายถ่านหินลิกไนต์ นำเอาถ่านหินที่มีคุณภาพต่ำมาใช้เป็นเชื้อเพลิงในการผลิตกระแสไฟฟ้า ทำให้เกิดการแพร่กระจายของฝุ่นหิน ซี้เถ้าของก๊าซซัลเฟอร์ไดออกไซด์ครอบคลุมพื้นที่เป็นบริเวณกว้าง เกินกว่ามาตรฐานที่กฎหมายกำหนดให้มีได้ในบรรยากาศ เมื่อปรากฏว่าระหว่างช่วงเวลาที่มิใช่ข้อกำหนดมิให้มีการปล่อยอากาศมีค่าเฉลี่ยความเข้มข้นของก๊าซซัลเฟอร์ไดออกไซด์ในบรรยากาศโดยทั่วไปในเวลา 1 ชั่วโมง เกินกว่า 1,300 ไมโครกรัมต่อลูกบาศก์เมตรใช้บังคับ ผู้ถูกฟ้องคดีได้ฝ่าฝืนกฎหมาย นอกจากเป็นกรณีที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายแล้วยังเป็นการละเมิดซึ่งมีพฤติการณ์ร้ายแรง และไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีต้องได้รับโทษใดๆ จึงเห็นควรกำหนดค่าเสียหายเพื่อเป็นการลงโทษเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีใช้ความระมัดระวังในการดำเนินการมา

ขึ้น เห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีรายละ 1,200 บาท ต่อครั้ง จากคำวินิจฉัยของศาลปกครองในคดีนี้ ทำให้เห็นว่า แนวคิดการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษตามแนวทางของระบบคอมมอนลอว์ก็มีอิทธิพลต่อการกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองเช่นเดียวกัน โดยศาลปกครองนำมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดมาเป็นเครื่องมือในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

กล่าวโดยสรุป ในคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ ศาลปกครองอาศัยการกำหนดค่าเสียหายตามมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด มาเป็นเครื่องมือเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุด ภายใต้หลักที่ว่า ศาลไม่อาจพิพากษาเกินคำขอได้ ค่าเสียหายที่ศาลกำหนดให้จึงเป็นค่าเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เว้นในกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิด และในบางคดีศาลได้นำมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาเป็นเครื่องมือในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย

ในประเทศฝรั่งเศส ศาลปกครองยึดหลักการเยียวยาความเสียหายตามความเป็นจริง โดยค่าเสียหายที่ศาลกำหนดจะครอบคลุมความเสียหายทั้งหมดที่ผู้ฟ้องคดีได้รับ เว้นแต่ มีเหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด นอกจากนี้ การกำหนดค่าเสียหายของศาล ศาลไม่อาจกำหนดให้เกินกว่าที่ผู้ฟ้องคดีได้รับ และไม่อาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดเกินกว่าที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอเข้ามาในคดี อย่างไรก็ตาม สภาแห่งรัฐเคยใช้ดุลพินิจกำหนดค่าเสียหายให้ในเชิงสัญลักษณ์หรือการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษเช่นเดียวกันโดยกำหนดให้ฝ่ายปกครองชำระเงินเพียงเล็กน้อย เพื่อเป็นการตอกย้ำและแสดงให้เห็นว่า ผู้ใดก่อความเสียหายไม่ว่าทางใดก็ตาม ผู้นั้นย่อมต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายในการกระทำของตนเป็นปกติธรรมดา เช่น การที่รัฐถูกศาลพิพากษาให้ชำระค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนทั้งสิ้น 1 ยูโร จากการก่อความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะแก่จิตใจของผู้ฟ้องคดี<sup>146</sup> เป็นต้น แต่ในระยะหลัง สภาแห่งรัฐมีแนวโน้มที่จะไม่ถือตามแนวทางดังกล่าว โดยจะกำหนดให้มีการชดเชยค่าเสียหายเฉพาะตามความเป็นจริงเท่านั้น

จะเห็นได้ว่า ทั้งศาลปกครองไทยและศาลปกครองฝรั่งเศสต่างยึดหลักการกำหนดค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเพื่อทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการกระทำละเมิด ซึ่งเป็นแนวคิดของระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์ ส่วนการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ศาลปกครองของไทยและศาลปกครองฝรั่งเศสได้นำมาใช้ในบางคดีเท่านั้น โดยในปัจจุบันมีแนวโน้มว่า ศาลปกครองฝรั่งเศสจะกลับไปยึดแนวทางการกำหนดค่าเสียหายตามความเสียหายที่แท้จริง ส่วนศาลปกครองไทยยังคงนำหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้อยู่ โดยอาศัยมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

แม้ว่ากฎหมายว่าด้วยละเมิดของไทยจะไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการนำค่าเสียหายแบบเป็นโทษมาใช้ แต่ก็คงปฏิเสธไม่ได้ว่า ศาลไทยไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองต่างก็นำการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้กับคดีที่เกิดขึ้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดค่าเสียหายเชิง

<sup>146</sup> เจตน์ สถาวรศิลป์พร, "การเยียวยาความเสียหายโดยศาลปกครองในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการกระทำทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส," สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ หน้า 1.

ลงโทษสามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือทางนโยบายในการยับยั้งและป้องปรามการกระทำละเมิดที่มีพฤติการณ์รุนแรง มีการกระทำในลักษณะของการฝ่าฝืนกฎหมาย และเพื่อไม่ให้ผู้กระทำกลับมาทำละเมิดอีกในอนาคต แต่การนำหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้โดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนก็อาจก่อให้เกิดผลเสียได้ เพราะอาจเป็นช่องทางให้ผู้ที่ไม่สุจริตหาทำไรจากการฟ้องคดี หรือก่อให้เกิดผลกระทบในทางเศรษฐกิจหากศาลกำหนดค่าเสียหายมากเกินไป โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีปกครองย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะทางการคลังของประเทศเนื่องจากต้องนำภาษีของประชาชนมาใช้ให้แก่ผู้เสียหาย แต่เมื่อสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้การกระทำละเมิดมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น รวมทั้งพฤติกรรมของผู้กระทำก็มีความรุนแรงทำทนายกฎหมายบ้านเมืองโดยไม่มีความเกรงกลัว ดังนั้น การนำหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ย่อมมีประสิทธิภาพย่อมมีส่วนช่วยยับยั้งและป้องปรามมิให้มีการกระทำละเมิดที่มีลักษณะที่เดียวกันอีกในอนาคต สำหรับการกำหนดค่าเสียหายในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจของศาลปกครอง เนื่องจากตุลาการศาลปกครองมีบทบาทสำคัญในการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดี ทำให้การกำหนดค่าเสียหายของศาลเป็นไปอย่างถูกต้องตามความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับ ซึ่งแตกต่างจากศาลยุติธรรมที่ผู้พิพากษามีบทบาทอย่างจำกัด โดยจะต้องอาศัยกรอบของคำฟ้อง คำให้การ และพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอต่อศาลเท่านั้น ดังนั้น ในการกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศาลควรกำหนดค่าเสียหายโดยยึดหลักการกำหนดค่าเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ส่วนการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ศาลปกครองควรนำมาใช้ในฐานะเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น ทั้งนี้ ในการนำหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ ศาลปกครองควรต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างๆในคดี เช่น ลักษณะของพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำตลอดจนพฤติการณ์ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผลกระทบจากการกระทำละเมิดของฝ่ายปกครองต่อผู้เสียหาย ความเป็นไปได้ที่จะมีกระทำความผิดซ้ำอีก ผลประโยชน์หรือกำไรที่ได้รับจากการกระทำความผิดอันส่งผลให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหาย สถานการณ์อื่นๆทั้งหมด เช่น เหตุในการลดหย่อนโทษ หรือผู้เสียหายมีส่วนผิด<sup>147</sup> เป็นต้น

#### 4.6 ปัญหาเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิด

คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเฉพาะกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดอาจแบ่งได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ กรณีที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรง ซึ่งได้แก่ กรณีที่ความเสียหายเกิดจากการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจทางปกครอง หรือจากการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น และกรณีที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยอ้อม ซึ่งได้แก่ กรณีที่ความเสียหายเกิดจากการกระทำละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้อง

<sup>147</sup> สุรัชย์ พวงชูศักดิ์, "ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ : การนำมาใช้ในระบบกฎหมายไทย (Punitive Damages : Applicability and Practicable in Thai Legal System)," ดุลพาท 53, no. 2 (2549) หน้า 112.



ปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ดังจะเห็นว่า ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงนั้น เป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจที่จะปฏิเสธความรับผิดชอบของตนได้เลย เนื่องจากความเสียหายนั้นไม่ได้มีบุคคลอื่นเข้ามาเกี่ยวข้อง หากเกิดความเสียหายขึ้นเพียงใด หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องรับผิดชอบผู้เสียหายเพียงนั้น แต่ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยอ้อม เป็นกรณีที่เอกชนหรือมีบุคคลอื่นเป็นผู้กระทำความผิดโดยตรง ส่วนความผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะอยู่ที่ตนได้ละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรเท่านั้น จากที่กล่าวมาทำให้เห็นว่า กรณีที่เกิดความเสียหายขึ้นโดยผู้เสียหายสามารถฟ้องหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อศาลปกครองเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ขณะเดียวกันผู้เสียหายก็สามารถฟ้องเอกชนหรือบุคคลอื่นเป็นคดีละเมิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต่อศาลยุติธรรม ดังเช่นคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.357/2552 คดีนี้ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ฟาร์มเลี้ยงสุกรและผู้ประกอบการเพาะเลี้ยงลูกไรได้ถ่ายน้ำเสียท่วมขังที่นาของผู้ฟ้องคดี แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 กลับเพิกเฉยมิได้ใช้อำนาจในการดำเนินการตามที่พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ซึ่งกำหนดให้ระงับหรือหาวิธีการป้องกันเหตุรำคาญนั้น เป็นหน้าที่จกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลของเหตุรำคาญที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี ซึ่งหากเมื่อได้รับการร้องเรียนแล้วผู้ถูกฟ้องคดีได้ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติแล้ว ความเสียหายของผู้ฟ้องคดีก็จะไม่เกิดขึ้น ความเสียหายของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นความเสียหายโดยตรงจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้ความเสียหายนั้นจะเกิดจากการกระทำของบุคคลอื่นอยู่ด้วย แต่ผู้ถูกฟ้องคดีก็ยังคงรับผิดชอบในส่วนของตน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แต่ผู้ฟ้องคดีมิได้เสนอพยานหลักฐานต่อศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้างตามข้อ 64 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ดังนั้น ค่าเสียหายจะพึงใช้เพียงใด ศาลจึงมีอำนาจกำหนดให้ได้ตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการละเมิดตามมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จะเห็นว่า ศาลปกครองคงกำหนดค่าเสียหายให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบในส่วนที่เป็นความผิดของฝ่ายปกครองเท่านั้น ส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นและเป็นเรื่องที่อยู่นอกเหนือจากความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง ผู้เสียหายจะต้องไปเรียกร้องเอาจากบุคคลนั้นต่างหาก

ในประเทศฝรั่งเศส ฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายต่อเมื่อมีความเชื่อมโยงระหว่างความเสียหายกับการกระทำของฝ่ายปกครอง กล่าวคือ ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยตรงจากการกระทำหรือกิจกรรมของฝ่ายปกครองเท่านั้น ฝ่ายปกครองจึงไม่ต้องรับผิดชอบในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากการแทรกแซงของบุคคลภายนอก แต่ถ้การกระทำทั้งของบุคคลอื่นและของฝ่ายปกครอง ฝ่ายปกครองยังคงจะต้องรับผิดชอบในส่วนของตนอยู่ หรือในกรณีที่ผู้เสียหายเป็น

ผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือทำให้ความเสียหายร้ายแรงขึ้น ฝ่ายปกครองอาจพ้นจากความรับผิดทั้งหมดหรือบางส่วน หลักการสำคัญของความรับผิดของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศสดังกล่าวข้างต้น ทำให้เห็นว่า ฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดก็ต่อเมื่อฝ่ายปกครองเป็นผู้ผิด โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องสามารถเชื่อมโยงกับการกระทำของฝ่ายปกครองได้ หลักการนี้จึงทำให้ฝ่ายปกครองสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิดทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วนได้หากปรากฏว่า ความผิดที่เกิดขึ้นนั้นไม่ได้มาจากการกระทำของฝ่ายปกครองแต่เป็นการกระทำของบุคคลภายนอกหรือของผู้เสียหายเอง อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองเคยพิพากษาให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายเต็มจำนวนไปก่อนแล้วให้รัฐไปไล่เบี้ยจากบุคคลที่สามที่กระทำการอันเป็นเหตุที่เกิดความเสียหายในภายหลัง ปรากฏในคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 22 พฤษภาคม ค.ศ.1935 ในคดี Harang หรืออาจจะพิพากษาให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายลดลงตามจำนวนที่ต้องรับผิดก็ได้ ปรากฏตามคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 กันยายน ค.ศ.1944 ในคดี Batisse

จากกรณีดังกล่าวข้างต้นมีข้อพิจารณาว่า กรณีที่เกิดความเสียหายขึ้นซึ่งผู้เสียหายสามารถฟ้องหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อศาลปกครองเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ขณะเดียวกันผู้เสียหายก็สามารถฟ้องเอกชนหรือบุคคลอื่นเป็นคดีละเมิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต่อศาลยุติธรรม อาจก่อให้เกิดความไม่สะดวกและก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายให้กับผู้เสียหาย เนื่องจากผู้เสียหายต้องมีภาระในการฟ้องคดีต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ต้องรับผิดต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ทั้งการที่ผู้เสียหายนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเรียกร้องให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นเพื่อให้มีหลักประกันว่าผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาโดยแท้จริง เพราะฝ่ายปกครองย่อมอยู่ในฐานะที่สามารถชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายได้ดีกว่า รวมถึงอาจเกิดปัญหาคำพิพากษาที่ขัดแย้งกันเนื่องจากศาลฟังข้อเท็จจริงแตกต่างกัน โดยเฉพาะในประเด็นของการกำหนดค่าเสียหายที่อาจทำให้ผู้เสียหายได้รับค่าเสียหายซ้ำซ้อนและเกินกว่าความเสียหายที่ได้รับจริง จึงควรมีการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อการดำเนินคดีในลักษณะนี้เป็นไปด้วยความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น ทั้งเพื่อให้การกำหนดค่าเสียหายเป็นไปด้วยความถูกต้อง เป็นธรรม ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงแนวความคิดทางวิชาการของประเทศฝรั่งเศสแล้วอาจปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องได้ในสามแนวทาง กล่าวคือ แนวทางแรกโดยการให้อำนาจศาลปกครองในการพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเต็มจำนวนก่อนแล้วให้ฝ่ายปกครองไปไล่เบี้ยจากบุคคลที่เป็นต้นเหตุที่เกิดความเสียหายในภายหลัง แต่แนวทางดังกล่าวนี้ก็ยิ่งก่อให้เกิดข้อโต้แย้งได้ เพราะโดยหลักการของกฎหมายละเมิดแล้วผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดเฉพาะความเสียหายที่ตนได้ก่อให้เกิดขึ้นเท่านั้น แต่หลักการนี้มีข้อดีในแง่ที่ก่อให้เกิดความสะดวกแก่ผู้เสียหายในการฟ้องคดี ทั้งยังมีหลักประกันว่าจะได้รับชดใช้เต็มจำนวนความเสียหายที่ตนได้รับ เพราะฝ่ายปกครองอยู่ในฐานะที่ดีกว่าเอกชนทั่วไป แนวทางที่สอง คือ การที่ศาลปกครองกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายโดยให้ฝ่ายปกครองรับผิดชอบชดใช้เพียงเท่าที่ความเสียหายนั้นเป็นผลโดยตรงมาจากการกระทำละเมิดของฝ่ายปกครองเท่านั้น ส่วนความเสียหายในส่วนที่เหลือเป็นหน้าที่ของผู้เสียหายที่จะต้องไปฟ้องเรียกร้องเอากับเอกชนยังศาลที่มีเขตอำนาจเองในภายหลัง สำหรับแนวทางที่สองนี้ แม้ว่าจะจะเป็นไปตามหลักกฎหมายละเมิดที่ว่าผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดในความเสียหายที่

ตนได้ก่อให้เกิดขึ้นเท่านั้น แต่ก็ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้เสียหายที่จะต้องไปฟ้องคดีต่อเอกชนยังศาลที่มีเขตอำนาจอีกครั้ง ทั้งการฟ้องคดีต่อศาลต่างกันก็อาจส่งผลในเรื่องคำพิพากษาที่ขัดแย้งกัน และในการกำหนดค่าเสียหายนั้นก็อาจเป็นปัญหาได้ว่าผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาความเสียหายเกินกว่าที่ตนควรจะได้รับ จึงนำมาสู่แนวทางที่สามที่ผู้เขียนขอเสนอว่าควรนำข้อดีของสองแนวทางแรกมาปรับใช้ กล่าวคือ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐควรต้องรับผิดชอบความเสียหายที่ตนได้ก่อให้เกิดขึ้นเนื่องมาจากการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎคำสั่งปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรเท่านั้น หากความเสียหายเกิดขึ้นเพราะบุคคลภายนอกหรือเพราะเหตุอื่นนอกเหนือจากความรับผิดที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายแล้ว ศาลปกครองไม่อาจกำหนดค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายเต็มจำนวนได้ เป็นเรื่องที่ยุติธรรมจะต้องไปเรียกร้องต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องต่อศาลยุติธรรม แต่เพื่อความเป็นธรรม กฎหมายควรเปิดโอกาสให้มีการเรียกบุคคลภายนอกที่เป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเข้ามาในคดีได้และให้อำนาจศาลปกครองสามารถพิจารณาพิพากษาคดีสำหรับบุคคลดังกล่าวไปในคราวเดียวกัน แต่ถ้าหากผู้เสียหายได้ฟ้องบุคคลภายนอกต่อศาลยุติธรรมและศาลยุติธรรมมีคำพิพากษาในส่วนของค่าเสียหายแล้ว ศาลปกครองควรต้องคำนึงถึงค่าเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับมาประกอบด้วยเพื่อป้องกันมิให้ผู้เสียหายได้รับรับค่าเสียหายซ้ำซ้อนและเกินกว่าความเสียหายที่ได้รับจริง ซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนขอเสนอว่าศาลปกครองควรต้องคำนึงถึงความเป็นไปได้ว่าคดีเช่นนี้ได้มีการฟ้องคดีที่ศาลยุติธรรมหรือไม่ โดยอาจสอบถามจากคู่กรณี หากปรากฏว่ามีการฟ้องคดีที่ศาลยุติธรรม ไม่ว่าจะคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือศาลยุติธรรมมีคำพิพากษาแล้วก็ตาม ควรให้ศาลปกครองมีอำนาจในการเรียกคู่กรณีจากศาลยุติธรรมเพื่อนำมาใช้ประกอบการพิจารณากำหนดค่าเสียหายด้วย

#### 4.7 ปัญหาการจัดแบ่งองค์คณะและความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี

วิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองในประเทศไทยและประเทศฝรั่งเศสใช้ระบบไต่สวน ซึ่งระบบนี้เป็นระบบที่ให้ตุลาการศาลปกครองมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่จำเป็นต่อการพิจารณาพิพากษาคดีและมีการตรวจสอบถ่วงดุลโดยตุลาการผู้แถลงคดีซึ่งมีได้อยู่ในองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีอีกชั้นหนึ่ง ตุลาการศาลปกครองจึงนับเป็นผู้ที่มีบทบาทและมีความสำคัญยิ่งในกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง อย่างไรก็ตาม การที่ศาลจะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพนั้น ตุลาการที่พิจารณาคดีจะต้องมีความรู้ความเข้าใจในเรื่องที่จะพิจารณาเป็นอย่างดี ประกอบกับในการแสวงหาข้อเท็จจริงซึ่งศาลไม่ถูกจำกัดเฉพาะข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่มาจากคู่กรณีเท่านั้น หากศาลเห็นว่าพยานหลักฐานของคู่กรณียังไม่เพียงพอ ศาลก็สามารถรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ด้วยตนเอง แต่กรณีดังกล่าวก็อาจเกิดปัญหาขึ้นได้ เพราะถ้าตุลาการไม่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางหรือยังไม่มีประสบการณ์ที่เพียงพอ การรวบรวมพยานหลักฐานหรือการพิจารณาพิพากษาคดีก็อาจ

เกิดข้อขัดข้องของเอกชนกับประโยชน์สาธารณะได้<sup>148</sup> ดังนั้น การจัดแบ่งองค์คณะและความเหมาะสมของตุลาการที่ประกอบเป็นองค์คณะจึงมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งต่อการอำนวยความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 4.7.1 การจัดแบ่งองค์คณะที่พิจารณาพิพากษาคดี

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 56<sup>149</sup> กำหนดให้ประธานศาลปกครองสูงสุดหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นเป็นผู้รับผิดชอบในการจ่ายสำนวนคดี ในกรณีที่มีการจัดแบ่งองค์คณะหรือแบ่งพื้นที่รับผิดชอบคดีขององค์คณะ โดยการจ่ายสำนวนคดีใดจะต้องตรงกับความสำเร็จขององค์คณะที่จัดไว้และต้องจ่ายสำนวนคดีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในพื้นที่ให้แก่องค์คณะที่จัดไว้ โดยคำนึงถึงปริมาณคดีที่ค้างพิจารณาอันจะมีผลทำให้คดีล่าช้าหรือกระทบกระเทือนต่อความยุติธรรม ซึ่งขณะนี้ศาลปกครองกลางได้มีการประกาศจัดแบ่งตุลาการศาลปกครองเป็นองค์คณะและประเภทคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบขององค์คณะ รวมทั้งสิ้นจำนวน 18 องค์คณะ โดยให้แต่ละองค์คณะรับผิดชอบคดีต่าง ๆ<sup>150</sup>

อย่างไรก็ดี เมื่อได้พิจารณาการจัดแบ่งตุลาการศาลปกครองกลางออกเป็นองค์คณะตามประกาศ ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า การจัดแบ่งตุลาการออกเป็นองค์คณะในลักษณะดังกล่าวยังไม่อาจตอบสนองต่อวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ต้องการให้ตุลาการศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีตามความสำเร็จได้ ดังจะเห็นได้จากการกำหนดให้องค์คณะหลายองค์คณะรับผิดชอบในคดีเรือเดียวกันอันเป็นการซ้ำซ้อนกัน ดังเช่น การกำหนดให้องค์คณะที่ 5 องค์คณะที่ 14 องค์คณะที่ 15 องค์คณะที่ 18 องค์คณะที่ 13 และองค์คณะที่ 17 รับผิดชอบคดีที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ การเงิน การคลัง การธนาคาร หรือการกำหนดให้องค์คณะที่ 16 องค์คณะที่ 13 องค์คณะที่ 17 รับผิดชอบคดีเกี่ยวกับเกษตรกรรม พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม เป็นต้น หรือการกำหนดให้องค์คณะรับผิดชอบ

<sup>148</sup> ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง, 8 ed.(กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546).หน้า 112.

<sup>149</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 56 “เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองใด การจ่ายสำนวนคดีในศาลปกครองนั้นให้ประธานศาลปกครองสูงสุดหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่มีการจัดองค์คณะที่มีความเชี่ยวชาญในประเภทคดีด้านใดด้านหนึ่งเป็นการเฉพาะต้องจ่ายสำนวนคดีให้ตรงกับความสำเร็จขององค์คณะที่จัดไว้

(2) ในกรณีที่มีการแบ่งพื้นที่รับผิดชอบคดีขององค์คณะต้องจ่ายสำนวนคดีที่มีมูลคดีเกิดขึ้นในพื้นที่ให้แก่องค์คณะที่จัดไว้

(3) ในกรณีที่ไม่มีการจัดองค์คณะตาม (1) หรือ (2) หรือมีการจัดไว้ลักษณะเดียวกันหลายองค์คณะ หรือองค์คณะที่รับผิดชอบคดีดังกล่าวมีคดีค้างพิจารณาอยู่เป็นจำนวนมาก ซึ่งหากจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะนั้นจะทำให้คดีล่าช้าหรือกระทบกระเทือนต่อความยุติธรรม ให้จ่ายสำนวนคดีโดยใช้วิธีการใดที่ไม่อาจคาดหมายได้ล่วงหน้าว่าจะจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะใด”

<sup>150</sup> ประกาศอธิบดีศาลปกครองกลาง เรื่อง จัดแบ่งตุลาการศาลปกครองกลางออกเป็นคณะ ลงวันที่ 15 มีนาคม 2556

คดีเป็นจำนวนมากโดยมิได้มีการจัดกลุ่มประเภทคดีให้มีความสอดคล้องกับความเชี่ยวชาญของตุลาการในองค์คณะ ทำให้ตุลาการขาดโอกาสในการพัฒนาหลักกฎหมายปกครองที่สำคัญในการพิจารณาพิพากษาคดี ดังเช่น การกำหนดให้องค์คณะที่ 13 องค์คณะที่ 17 รับผิดชอบคดีที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ การเงิน การคลัง การธนาคาร รวมทั้งคดีที่เกี่ยวข้องกับการศึกษา การศาสนา วัฒนธรรม ฯลฯ เป็นต้น

นอกจากนี้ จากประกาศอธิบดีศาลปกครองกลางฉบับดังกล่าวจะเห็นได้ว่า คดีที่องค์คณะจะต้องรับผิดชอบจำนวนหนึ่งอาจจัดอยู่ในกลุ่มคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจได้ ดังเช่นคดีที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ การเงิน การคลัง การธนาคาร เกษตรกรรม พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม เป็นต้น ประกอบกับในปัจจุบันก็ไม่อาจที่จะปฏิเสธได้ว่า แนวโน้มของคดีที่เข้ามาสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองมีคดีโต้แย้งระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมากยิ่งขึ้น จึงควรบริหารจัดการคดีให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นโดยการจัดให้มีองค์คณะที่รับผิดชอบคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจโดยตรงเพื่อเป็นการเร่งรัดการดำเนินคดีและลดขั้นตอนการพิจารณาคดีของศาลให้น้อยลง โดยในคดีที่เกี่ยวข้องกับประชาชนเป็นจำนวนมากหรือประโยชน์สาธารณะที่สำคัญหรือเป็นคดีที่มีประเด็นต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองที่สำคัญ หรือคดีที่มีทุนทรัพย์สูง ควรให้มีการวินิจฉัยคดีโดยที่ประชุมใหญ่

#### 4.7.2 ความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี

ดังที่ทราบกันดีว่า คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจแตกต่างจากคดีปกครองโดยทั่วไป กล่าวคือ เป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกิจการทางปกครองหรือกิจกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจซึ่งมีผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของประชาชน บางคดีส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ และสังคมในวงกว้าง บางคดีมีความจำเป็นที่ต้องอาศัยความรู้ความเข้าใจในเรื่องอื่นนอกเหนือจากข้อกฎหมาย เป็นต้นว่า ความรู้ทางด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง และโดยผลของคำพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจอาจกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมโดยรวม ด้วยเหตุนี้ การพิจารณาพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจซึ่งกระทำโดยองค์คณะที่ประกอบด้วยตุลาการที่พิจารณาคดีปกครองโดยทั่วไปอาจไม่เหมาะสมกับคดีประเภทนี้ที่ต้องอาศัยความรู้ความเข้าใจในเรื่องอื่นนอกเหนือจากข้อกฎหมาย นอกจากนี้ การให้ตุลาการที่พิจารณาคดีปกครองโดยทั่วไปเป็นองค์คณะยังอาจก่อให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการดำเนินคดี ไม่ว่าจะเป็นเพราะตุลาการที่พิจารณาคดีขาดความรู้ความเข้าใจในเรื่องที่จะพิจารณาทำให้ต้องใช้ระยะเวลาในการศึกษาข้อเท็จจริงในคดีเพราะคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมักจะมีประเด็นหรือข้อเท็จจริงหรือเทคนิคพิเศษต่างๆอยู่เสมอหรือเป็นเพราะตุลาการไม่อาจวางรูปคดีได้อย่างถูกต้องโดยเร็วทำให้เกิดปัญหาในการกำหนดประเด็นของคดีและการรวบรวมพยานหลักฐาน ดังนั้น การพิจารณาพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจจึงควรกระทำโดยองค์คณะและตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเร็ว สามารถแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อคู่กรณีได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นธรรม จึงขอเสนอว่าตุลาการศาลปกครองในองค์คณะที่รับผิดชอบพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ

นอกจากจะประกอบด้วยผู้ซึ่งมีความรู้ในหลักกฎหมายมหาชนและมีประสบการณ์ในการบริหารรัฐกิจแล้ว ควรกำหนดให้ตุลาการซึ่งเป็นผู้ทรงคุณวุฒิและมีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง หรือเคยรับราชการในกระทรวงพาณิชย์หรือในสาขาที่เกี่ยวกับคดีประเภทนี้ เข้ามาร่วมประกอบเป็นองค์คณะด้วย

#### 4.8 ปัญหาเกี่ยวกับการสร้างหลักกฎหมายของศาลปกครอง

ประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทยต่างก็อยู่ในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์ซึ่งเป็นระบบที่มีรากฐานมาจากกฎหมายโรมัน ระบบนี้ให้ความสำคัญกับกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในการวินิจฉัยคดีของศาลจึงต้องยึดกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม บางครั้งอาจเกิดปัญหาในการใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่ว่าจะเป็นเพราะกฎหมายที่มีอยู่ยังไม่สมบูรณ์หรือไม่มีตัวบทกฎหมายที่จะปรับแก้คดี แต่เนื่องจากศาลไม่อาจที่จะปฏิเสธไม่ตัดสินคดีโดยอ้างว่าไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายได้ จึงเป็นภาระหน้าที่ของศาลในการสร้างหลักกฎหมายขึ้นเพื่อปรับใช้ในการพิจารณาพิพากษาอันเป็นหน้าที่สำคัญประการหนึ่งในการอุดช่องว่างของกฎหมายของศาล

หลักความรับผิดชอบทางแพ่งของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศสมีจุดเริ่มต้นจากศาลคดีขัดกันซึ่งได้มีคำวินิจฉัยในคดี Blanco นอกจากคดีดังกล่าวจะวางหลักการแบ่งเขตอำนาจศาลระหว่างศาลยุติธรรมและศาลปกครองในคดีที่เกี่ยวข้องกับการบริการสาธารณะแล้ว ยังกล่าวถึงหลักการสำคัญในเรื่องความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในการบริการสาธารณะว่า ความเสียหายของเอกชนที่เกิดจากการกระทำของบุคคลที่รัฐจ้างให้มาดำเนินการบริการสาธารณะไม่อาจอยู่ภายใต้หลักกฎหมายแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ของเอกชนกับเอกชน แต่อยู่ภายใต้กฎพิเศษที่ผันแปรไปตามความจำเป็นของบริการสาธารณะและความจำเป็นที่จะประสานสิทธิและหน้าที่ของรัฐกับสิทธิหน้าที่ของเอกชน แม้ว่าคำวินิจฉัยดังกล่าวจะไม่ได้อธิบายอย่างชัดเจนถึงกฎเกณฑ์พิเศษว่าหมายถึงกฎเกณฑ์อะไร แต่การที่ศาลกล่าวถึงกฎเกณฑ์พิเศษที่เป็นเอกเทศจากกฎเกณฑ์ในกฎหมายแพ่ง และเป็นกฎเกณฑ์ที่ศาลปกครองต้องนำมาใช้เพื่อบังคับกับคดีที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ที่ย่อมเข้าใจได้ว่าหมายถึง “กฎหมายปกครอง” นั้นเอง<sup>151</sup> จากคำวินิจฉัยดังกล่าวทำให้ศาลปกครองพัฒนากฎเกณฑ์สำหรับความรับผิดของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะขึ้นเป็นเอกเทศต่างหากตามหลักการที่ศาลคดีขัดกันตีความไว้

สำหรับหลักกฎหมายที่สภาแห่งรัฐได้สร้างขึ้นเพื่อใช้ในการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับความรับผิดโดยมีการกระทำความผิดหรือความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง เช่น หลักความผิดร่วมและความรับผิดร่วมมีผลทำให้รัฐยังคงต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเยียวยาผู้เสียหายเพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจไม่มีกำลังที่เพียงพอที่จะชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายได้ หลักการผลักระการพิสูจน์ในคดีละเมิด กรณีนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจสภาแห่งรัฐได้พัฒนาหลักกฎหมายเรื่องภาระการพิสูจน์ความผิด โดยการผลักระการพิสูจน์ให้

<sup>151</sup> กนวรรธณ อธิวิภาค, "ศาลปกครองกับหลักกฎหมายทั่วไปในทางปกครอง (ศึกษาเปรียบเทียบประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย)." หน้า 72.

ฝ่ายปกครองต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ว่าการกระทำความผิดเกิดจากเหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากผู้เสียหายเอง หรือเกิดจากบุคคลภายนอก ซึ่งช่วยให้ศาลควบคุมนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ในส่วนที่เกี่ยวกับค่าเสียหาย สภาแห่งรัฐยึดหลักที่ว่าค่าเสียหายที่ผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้จะต้องทำให้ผู้เสียหายสามารถกลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุดโดยยึดความเสียหายที่แท้จริงของผู้เสียหายเป็นเกณฑ์ ยอมรับการกำหนดค่าเสียหายต่อจิตใจหรือค่าเสียหายทางศีลธรรมที่เป็นผลมาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย รวมถึงความเสียหายที่เป็นผลมาจากการกระทบสิทธิของบุคคล เช่น เสรีภาพ ชื่อเสียง เป็นต้น และยังได้นำหลักเรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชน (*le principe d'ordre public*) ที่ว่า “หน่วยงานของรัฐไม่อาจถูกพิพากษาให้จ่าย (ค่าสินไหมทดแทน) มากไปกว่าจำนวนที่จะต้องจ่ายมาใช้กับกรณีศาลจะลดจำนวนค่าเสียหายลง หากฝ่ายปกครองคำนวณค่าเสียหายให้ผู้เสียหายมีจำนวนสูงกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เป็นต้น แม้ว่าสภาแห่งรัฐจะพัฒนาหลักกฎหมายปกครองขึ้นเพื่อนำมาใช้กับการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองอย่างเป็นเอกเทศ แต่ในขณะเดียวกัน สภาแห่งรัฐก็ยังนำหลักกฎหมายเอกชนมาใช้ในบางกรณีไม่ว่าจะเป็นหลักความรับผิดทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่ง ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล รวมถึงการกำหนดดอกเบี้ยในค่าเสียหาย เป็นต้น นอกจากนี้ แนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมในบางกรณีก็มีผลต่อการวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองด้วยเช่นกัน เป็นต้นว่า การยอมรับค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รัก จะเห็นได้ว่า ในการวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองของประเทศฝรั่งเศส ศาลปกครองไม่เพียงแต่นำกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาปรับแก้คดีโดยตรงเท่านั้น ศาลยังพัฒนาและสร้างหลักกฎหมายปกครองขึ้นมาปรับแก้คดี รวมถึงนำหลักกฎหมายเอกชนและแนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมมาใช้ประกอบกันด้วย

การที่ตุลาการศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศสมีบทบาทในการวางหลักกฎหมายเพื่อใช้ในการวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดทางปกครองมาอย่างยาวนาน ทำให้เห็นถึงพัฒนาการของแนวคำวินิจฉัยของศาลที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งส่งผลให้กฎหมายปกครองฝรั่งเศสมีพัฒนาการอย่างรวดเร็วและเท่าทันกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน สำหรับประเทศไทย แม้ว่าศาลปกครองจะเริ่มก่อตั้งมาไม่นาน ทำให้บทบาทของตุลาการในการสร้างหลักกฎหมายอาจจะยังไม่เด่นชัดดังเช่นประเทศฝรั่งเศส โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การสร้างหลักกฎหมายในเรื่องที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง แต่การที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางกฎหมาย หรือจากการออกกฎ หรือคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ย่อมเป็นการเปิดช่องทางให้ศาลปกครองได้สร้างหลักกฎหมายปกครองในเรื่องความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองขึ้นอย่างเป็นเอกเทศจากหลักกฎหมายแพ่งขึ้นมาได้

ผลการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด พบว่า ศาลปกครองยังคงปรับใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่แล้วอย่างเคร่งครัด ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ

วิธีพิจารณาคดีปกครองพ.ศ.2542 พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองยังได้สร้างและพัฒนาหลักกฎหมายขึ้นมาปรับใช้แก่คดีเหล่านี้ด้วย เช่น การนำหลักส่วนได้เสียมาใช้ในการวินิจฉัยผู้มีสิทธิฟ้องคดีในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด ซึ่งยึดหลักที่ว่าผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิอันเป็นไปในแนวทางเดียวกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองฝรั่งเศสในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม หรือการกำหนดค่าเสียหายตามหลักการทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมโดยเยียวยาตามความเสียหายที่ได้รับจริง เป็นต้น จะเห็นว่า ในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากฎหมายฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดทั้งในส่วนของกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ นอกจากศาลปกครองจะได้นำกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่ทั้งกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชนมาปรับแก้คดีแล้ว ศาลปกครองยังสร้างหรือนำหลักกฎหมายทั่วไปมาใช้กับการวินิจฉัยคดีดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากศาลปกครองของประเทศไทยเพิ่งเริ่มก่อตั้งมาไม่นาน ทำให้ยังไม่มีการสร้างหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองมากนัก แต่กระนั้นก็ดี จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่า แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองไม่ได้มีขึ้นเพื่อต้องการให้การบริการสาธารณะที่รัฐจัดให้มีขึ้นสามารถตอบสนองความต้องการของสังคมส่วนรวมอย่างมีประสิทธิภาพเท่านั้น แต่ยังต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับ ความเสียหายจากการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐด้วยในขณะเดียวกัน ความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองจึงไม่ควรผูกติดกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายแพ่ง แต่ควรที่จะมีการพัฒนาหลักความรับผิดของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะขึ้นอย่างเป็นเอกเทศ ดังที่ศาลคดีซัดกันของประเทศฝรั่งเศสได้วางแนวทางไว้ จึงเห็นว่า ตุลาการศาลปกครองซึ่งเป็นผู้ที่มีบทบาทและมีความสำคัญอย่างยิ่งในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองควรที่จะสร้างและพัฒนาหลักกฎหมายปกครองที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองทั้งกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ โดยสามารถนำเอาหลักการหรือแนวความคิดทางวิชาการของประเทศฝรั่งเศสมาปรับใช้ให้กับบริบทของสังคมไทย เพื่อเป็นกลไกในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดให้มีประสิทธิภาพและสามารถอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนได้ดียิ่งขึ้นต่อไป



## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

จากการศึกษาคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด มีข้อสรุปและปัญหาที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

##### 1. ปัญหาเกี่ยวกับการฟ้องคดีของผู้เสียหาย

ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยในกรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ทรงสิทธิหรือเป็นผู้ที่ถูกโต้แย้งสิทธิ ซึ่งได้รับความเสียหายโดยตรงจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ จากการศึกษาคดีจะพบว่า การฟ้องคดีปกครองประเภทนี้มักจะมีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดซึ่งมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน และแม้ว่าพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 จะมีกลไกให้การฟ้องและการดำเนินคดีสามารถดำเนินไปได้อย่างสะดวก รวดเร็ว และประหยัด โดยการให้ผู้แทนผู้ฟ้องคดี การร้องสอด และการรวมคดี แต่กลไกดังกล่าวยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาการฟ้องคดีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะผู้ฟ้องคดีแทนจะต้องได้รับมอบหมายจากผู้ประสงค์จะฟ้องคดีเสียก่อนจึงจะมีผลทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาผูกพันผู้ที่มอบหมายให้ดำเนินคดีแทน หากไม่มีการมอบหมายมาแต่แรก ผู้เสียหายย่อมต้องฟ้องเป็นคดีใหม่เพราะผลของคำพิพากษาไม่ผูกพันบุคคลภายนอก ซึ่งทำให้เกิดภาระต่อศาลตามมาด้วย นอกจากนี้ การที่จะรวบรวมผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดทุกคนในบางครั้งย่อมเป็นไปได้ยาก และยังมีหลักประกันว่าผู้แทนจะสามารถรักษาผลประโยชน์ของผู้เสียหายทุกคนได้อย่างเต็มที่

##### 2. ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

การพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจอาจก่อให้เกิดความล่าช้าและไม่ทันต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น การที่กฎหมายกำหนดให้มีมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาจึงมีผลช่วยให้การบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นก่อนที่ศาลจะพิพากษาคดี อย่างไรก็ตาม มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษายังมีข้อขัดข้องบางประการ ดังนี้

##### 2.1 การขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 72 วรรคหนึ่ง กำหนดให้การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ต้องกระทำโดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว แต่

การสั่งคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจที่มักเป็นเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนโดยส่วนรวมและบางคดีกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ หากให้มีการออกคำสั่งโดยองค์คณะที่ไม่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านอาจส่งผลให้การบรรเทาทุกข์เดือดร้อนให้แก่ผู้ฟ้องคดีไม่สอดคล้องกับลักษณะของคดีได้

การที่ข้อ 70 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งไม่รับคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นที่สุด อันมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอของศาลปกครองชั้นต้นไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ แต่โดยเหตุที่คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางคดีก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก บางคดีกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้น หากกฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดสามารถเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ได้ ย่อมส่งผลให้การพิจารณาในชั้นของการกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบถูกต้องมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ สามารถไม่รับคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ทันที (ข้อ 70) หากผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด และศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้ศาลปกครองชั้นต้นรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาพิพากษาต่อไป ศาลปกครองชั้นต้นก็ต้องกลับมาพิจารณาคำฟ้องและคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองอีกครั้ง ซึ่งถ้าหากกฎหมายกำหนดให้คำสั่งไม่รับคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไม่เป็นที่สุดแล้ว ศาลปกครองสูงสุดย่อมมีอำนาจวินิจฉัยประเด็นที่เกี่ยวกับคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ยื่นมาพร้อมกับคำฟ้องไปในคราวเดียว ซึ่งจะช่วยลดขั้นตอนการปฏิบัติงานของศาลปกครองได้เป็นอย่างดี

ตามข้อ 73 วรรคสอง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งยกคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้เป็นที่สุด โดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งยกคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง อาจไม่สอดคล้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจที่ต้องการกระบวนการพิจารณาที่รอบคอบและถูกต้อง

นอกจากนี้ การที่ข้อ 71 กำหนดให้เมื่อศาลได้รับคำขอตูลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองแล้ว ให้ศาลส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานโดยด่วนและนัดไต่สวนเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวโดยเร็ว โดยมีได้กำหนดกรอบระยะเวลาที่ชัดเจนเพื่อให้ศาลมีการพิจารณาและมีคำสั่งภายในระยะเวลาเท่าใดอาจทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาและมีคำสั่งของศาลได้

## 2.2 การขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราว

การที่ข้อ 76 วรรคหนึ่งแห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา ให้กระทำโดยองค์คณะ โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เว้นแต่องค์คณะจะเห็นสมควรให้มีคำแถลงการณ์ ในกรณี

ดังกล่าวค่าแถลงการณ์นั้นจะกระทำด้วยวาจาก็ได้ ทำให้การพิจารณาเพื่อสั่งกำหนดมาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาไม่ได้รับการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจจากตุลาการผู้แถลงคดี โดยเฉพาะมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเพราะอาจกระทบต่อการจัดระบบบริการสาธารณะของรัฐ และประโยชน์ของประชาชนเป็นจำนวนมาก

ตามข้อ 76 วรรคสอง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีให้เป็นที่สุด ทำให้ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีไม่สามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอของศาลปกครองชั้นต้นไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ ไม่สอดคล้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจที่ต้องการกระบวนการพิจารณาที่รอบคอบและถูกต้อง

สำหรับกำหนดระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา ตามข้อ 77 วรรคหนึ่งแห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 กำหนดให้นำความในลักษณะ 1 ของภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำขอ เนื่องไข่ในการออกคำสั่งของศาลและผลของคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใดๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาโดยอนุโลม เท่าที่สภาพของเรื่องจะเปิดช่องให้กระทำได้ และโดยไม่ขัดต่อระเบียบนี้และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกลับไม่ปรากฏว่า กฎหมายได้กำหนดกรอบระยะเวลาที่ชัดเจนเพื่อให้ศาลมีการพิจารณาและมีคำสั่งภายในระยะเวลาเท่าใด แม้ว่าผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอเพื่อให้ศาลพิจารณาเป็นการด่วน ตามมาตรา 266 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ก็ยังมีข้อจำกัดเนื่องจากกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ฟ้องคดีในการยื่นคำร้องเท่านั้น อาจทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาและมีคำสั่งของศาลในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจที่ต้องการความรวดเร็วในการพิจารณาได้

### 3. ปัญหาเรื่องพยานผู้เชี่ยวชาญ

คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีที่การฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดย่อมมีข้อเท็จจริงในประเด็นที่เกี่ยวกับปัญหาทางเทคนิคซึ่งต้องอาศัยความเห็นพยานผู้เชี่ยวชาญเป็นข้อพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงเหล่านั้น ไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดของฝ่ายปกครองหรือการพิสูจน์ถึงความเสียหาย การที่กฎหมายมิได้กำหนดบังคับว่าศาลจะต้องแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญในทุกคดี โดยกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลว่าคดีดังกล่าวสมควรที่จะต้องให้พยานผู้เชี่ยวชาญเข้ามาให้ความเห็นประกอบการพิจารณาหรือไม่ อาจไม่เหมาะสมกับการพิจารณาคดีประเภทนี้ ประกอบกับในบางครั้งหากเกิดข้อโต้แย้งในการรับฟังความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ เนื่องจากคู่กรณีแต่ละฝ่ายเสนอพยานผู้เชี่ยวชาญของตน ซึ่งผู้เชี่ยวชาญเหล่านั้นมักจะให้ความเห็นที่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณีฝ่ายที่อ้างมา หากศาลไม่แต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญคนกลางเพื่อ

ชี้ขาดถึงข้อโต้แย้งดังกล่าว โดยเลือกรับฟังพยานผู้เชี่ยวชาญของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ก็ทำให้คู่กรณีอีกฝ่ายเห็นว่าไม่ยุติธรรมกับฝ่ายตน การวินิจฉัยชี้ขาดของศาลในส่วนที่เป็นประเด็นปัญหาทางเทคนิคจึงอาจส่งผลต่อการอำนวยความยุติธรรมได้

#### 4. ปัญหาเรื่องหลักการดำเนินคดีของศาล

โดยสภาพและลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมีความแตกต่างจากคดีปกครองโดยทั่วไป เพราะการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองในทางเศรษฐกิจของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทบต่อผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก รวมทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นก็มักกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ การทำมาหากิน รวมถึงปัญหาปากท้อง ซึ่งล้วนแล้วแต่มีความสำคัญเพราะเกี่ยวข้องโดยตรงกับเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ หากให้คดีปกครองประเภทดังกล่าวดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอย่างคดีปกครองทั่วไปอาจเป็นผลทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีมีความล่าช้า ไม่ทันต่อการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่คู่กรณีได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 5. ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายของศาล

การกำหนดค่าเสียหายของศาลปกครองในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศาลกำหนดค่าเสียหายความเสียหายจริงเพื่อทำให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้นอันเป็นไปในแนวทางเดียวกับการกำหนดค่าเสียหายในระบบประมวลกฎหมายหรือระบบซีวิลลอว์ โดยอาศัยมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดเป็นเครื่องมือภายใต้หลักกฎหมายวิธีสบัญญัติที่ว่า ศาลไม่อาจพิพากษาเกินค่าขอได้ ซึ่งแม้ว่าการกำหนดค่าเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจะสร้างความเป็นธรรมให้แก่คู่กรณี แต่สภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้การกระทำละเมิดมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น รวมทั้งพฤติกรรมของผู้กระทำก็มีความรุนแรง ทำทนายกฎหมายบ้านเมืองโดยไม่มี ความเกรงกลัว ทำให้ในบางคดีศาลได้นำมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาเป็นเครื่องมือในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย แต่การที่ศาลปกครองนำค่าเสียหายเชิงลงโทษในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้ในคดีละเมิด โดยที่ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษว่าศาลจะต้องคำนึงถึงเงื่อนไขหรือองค์ประกอบใดบ้าง จึงอาจทำให้การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเป็นผลร้ายมากกว่าจะเป็นผลดี เพราะอาจเป็นช่องทางให้ผู้ที่ไม่สุจริตหากำไรจากการฟ้องคดี รวมทั้งส่งผลกระทบต่อสถานะทางการคลังของประเทศเนื่องจากต้องนำภาษีของประชาชนมาใช้ให้แก่ผู้เสียหาย

#### 6. ปัญหาเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิด

กรณีที่ผู้เสียหายนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเป็นความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรหรือเป็นการกระทำละเมิดโดยอ้อม หากให้ผู้เสียหายต้องฟ้องคดีหลายครั้งเพื่อให้ได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากฝ่ายปกครอง กิติ หรือจากเอกชนกิติ เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้เสียหาย ทั้งการที่ให้ผู้เสียหายฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายจากเอกชนก็ไม่เป็นหลักประกันว่าผู้เสียหายจะได้รับชดใช้โดยครบถ้วนหรือไม่

#### 7. ปัญหาการจัดแบ่งองค์คณะและความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี

วิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทยใช้ระบบไต่สวนซึ่งเป็นระบบที่ให้ตุลาการศาลปกครองมีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่จำเป็นต่อการพิจารณาคดีพิพาทคดีโดยมีการตรวจสอบถ่วงดุลโดยตุลาการผู้แถลงคดี แต่การพิจารณาคดีพิพาทคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีที่การฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพนั้น อาจกล่าวได้ว่าการจัดแบ่งองค์คณะและตุลาการที่ประกอบเป็นองค์คณะย่อมมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งต่อการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาคดีพิพาทคดีดังกล่าว แต่อาจยังมีข้อขัดข้องบางประการ ดังนี้

#### 7.1 การจัดแบ่งองค์คณะที่พิจารณาคดีพิพาทคดี

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 56 กำหนดให้การจ่ายสำนวนคดีต้องกระทำโดยองค์คณะที่มีการจัดแบ่งไว้โดยคำนึงถึงพื้นที่รับผิดชอบคดีขององค์คณะและปริมาณคดีที่ค้างพิจารณา อันเป็นผลต่อการพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ เนื่องจากคดีประเภทนี้อาจมีประเด็นปัญหาที่ต้องอาศัยความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน ซึ่งในปัจจุบันศาลปกครองกลางได้มีการประกาศจัดแบ่งตุลาการศาลปกครองเป็นองค์คณะและประเภทคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบขององค์คณะ รวมทั้งสิ้นจำนวน 18 องค์คณะ โดยให้แต่ละองค์คณะรับผิดชอบคดีต่างๆ อย่างไรก็ตาม การจัดแบ่งตุลาการเป็นองค์คณะตามประกาศดังกล่าวยังไม่เอื้ออำนวยต่อการพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเนื่องจากมีการกำหนดให้องค์คณะหลายองค์คณะรับผิดชอบในคดีเรื่องเดียวกันอันเป็นการซ้ำซ้อนกัน รวมถึงกำหนดให้องค์คณะรับผิดชอบคดีเป็นจำนวนมากโดยมิได้มีการจัดกลุ่มประเภทคดีให้มีความสอดคล้องกับความเชี่ยวชาญของตุลาการในองค์คณะ เช่น การกำหนดให้องค์คณะที่ 13 องค์คณะที่ 17 รับผิดชอบคดีที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์ การเงิน การคลัง การธนาคาร รวมทั้งคดีที่เกี่ยวกับการศึกษา การศาสนา วัฒนธรรม ฯลฯ เป็นต้น จึงอาจส่งผลกระทบต่อความสะดวกอำนวยธรรมให้แก่คู่กรณีได้

#### 7.2 ความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาคดีพิพาทคดี

การพิจารณาคดีพิพาทคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจซึ่งกระทำโดยองค์คณะที่ประกอบด้วยตุลาการที่พิจารณาคดีปกครองโดยทั่วไปอาจไม่เหมาะสมกับคดีประเภทนี้ เพราะปัญหาข้อพิพาทในคดีอาจต้องอาศัยความรู้ความเข้าใจในด้านที่เกี่ยวข้องนอกเหนือจากกฎหมาย ซึ่งหากให้ตุลาการที่ขาดความรู้หรือประสบการณ์เฉพาะทาง เช่น เศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง เป็นต้น เข้ามาเป็นองค์คณะนอกจากจะส่งผลกระทบต่อความสะดวกอำนวยธรรมแก่คู่กรณีแล้ว ยังส่งผลให้การพิจารณาคดีมีความล่าช้าอีกด้วย

### 8. ปัญหาเกี่ยวกับการสร้างหลักกฎหมายของศาลปกครอง

ศาลปกครองมีภารกิจหลักที่สำคัญในการพิจารณาคดีพิพาททางปกครอง โดยในการวินิจฉัยคดีของศาล นอกจากจะนำกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาปรับแก้คดีแล้ว ศาลปกครองยังมีหน้าที่ในการอุดช่องว่างของกฎหมายของศาลในกรณีที่เกิดปัญหาในการใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่ว่าจะเป็นเพราะกฎหมายที่มีอยู่ยังไม่สมบูรณ์หรือไม่มีตัวบทกฎหมายที่จะปรับแก้คดี สำหรับในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด ศาลปกครองยังคงปรับใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่แล้วอย่างเคร่งครัด จึงทำให้ขาดการพัฒนาหลักความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองให้มีลักษณะเฉพาะและมีความเป็นเอกเทศ

ต่างหากจากหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบทางละเมิดในกฎหมายแพ่ง ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและการรักษาประโยชน์สาธารณะได้

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

เพื่อให้ศาลปกครองมีกลไกทางกฎหมายทั้งในส่วนกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติที่มีประสิทธิภาพในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีที่มีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด ผู้เขียนขอเสนอแนะแนวทางดังนี้

### 1. การฟ้องคดีของผู้เสียหาย

การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ในกรณีที่ผู้เสียหายหลายคนได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ควรนำหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (class action) มาใช้ เนื่องจากหลักของการดำเนินคดีแบบกลุ่มยอมรับให้มีการฟ้องคดีร่วมกัน ในกรณีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมาก โดยผู้เสียหายที่จะเป็นสมาชิกกลุ่มได้นั้นต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำที่มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นจะต้องมีการพิจารณาตั้งตัวแทนของสมาชิกกลุ่มขึ้นทำหน้าที่ปกป้องประโยชน์ของตนเองและสมาชิกกลุ่มทั้งหมด โดยผู้แทนกลุ่มจะต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีคุณสมบัติเพียงพอที่จะรักษาผลประโยชน์แทนบุคคลอื่นได้ การฟ้องคดีร่วมกันนี้กระทำได้โดยไม่ต้องมีการมอบหมายให้ดำเนินคดีแทน และโดยผลของคำพิพากษาจะผูกพันกลุ่มบุคคลที่เป็นสมาชิกของกลุ่มและถูกดำเนินคดีแทนทั้งหมด

### 2. มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

#### 2.1 การขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

การกฎหมายกำหนดให้คำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง กระทำโดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว เห็นว่าการมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองซึ่งกระทำโดยองค์คณะเป็นเรื่องที่มีความเหมาะสมเนื่องจากลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจมักเป็นเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนโดยส่วนรวมและบางคดีกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ อย่างไรก็ตาม หากกำหนดให้องค์คณะรวมทั้งตุลาการผู้แถลงคดีที่พิจารณาสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองมีความเชี่ยวชาญสอดคล้องกับคดีประเภทดังกล่าว ก็ยิ่งส่งผลให้การพิจารณาในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบและถูกต้องมากยิ่งขึ้น

สำหรับคำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นที่สุด เห็นว่า หากกฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดสามารถเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นได้ ย่อมส่งผลให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความรอบคอบถูกต้องมากยิ่งขึ้น ทั้งยังช่วยให้มีระบบตรวจสอบถ่วงดุลการใช้ดุลพินิจของศาลปกครองชั้นต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งสภาพหรือลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางคดีก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลเป็นวงกว้าง จึงขอเสนอให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองสูงสุดต่อไปได้

การกำหนดให้การไต่สวนเพื่อมีคำสั่งคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นไปโดยเร็วโดยมิได้กำหนดกรอบระยะเวลาที่ชัดเจนอาจทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการพิจารณาและมีคำสั่งของศาล เห็นว่า เพื่อให้การไต่สวนเพื่อมีคำสั่งของศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็วอย่างแท้จริงอันสอดคล้องกับลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ จึงควรกำหนดกรอบระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ชัดเจน

## 2.2 การขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราว

กรณีที่คำสั่งของศาลในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีในทุกกรณี ยกเว้นเฉพาะกรณีที่องค์คณะเห็นสมควรว่าต้องมีคำแถลงการณ์นั้น เห็นว่า ควรกำหนดให้ตุลาการผู้แถลงคดีเสนอคำแถลงการณ์ก่อนที่องค์คณะจะมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาในทุกกรณี เพื่อให้สอดคล้องกับลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจซึ่งต้องการให้ศาลมีกระบวนการพิจารณาที่ดีที่รอบคอบและถูกต้อง

สำหรับคำสั่งไม่รับหรือยกคำขอมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีให้เป็นที่สุด เห็นว่าหากกฎหมายกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดสามารถเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการทำคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นในกรณีเช่นนี้ได้ ย่อมส่งผลให้การพิจารณาในชั้นของการกำหนดมาตรการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเป็นไปด้วยความรอบคอบถูกต้องมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากคดีปกครองทั่วไป เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นส่งผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก จึงขอเสนอให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับหรือยกคำขอมาตรการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีต่อศาลปกครองสูงสุดต่อไปได้

การกำหนดระยะเวลาในการไต่สวนเพื่อมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษา เพื่อให้กระบวนการพิจารณาของศาลปกครองในส่วนนี้มีความสอดคล้องกับคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจที่จะต้องมีความรวดเร็ว จึงขอเสนอว่าควรกำหนดกรอบระยะเวลาในการไต่สวนให้ชัดเจน

## 3. พยานผู้เชี่ยวชาญ

เนื่องจากการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิด มักมีข้อเท็จจริงทางเทคนิคในหลายส่วนที่จำต้องอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญ แต่การให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายนำเสนอพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงทางเทคนิคอาจเกิดข้อโต้แย้งถึงความถูกต้องและความน่าเชื่อถือในการรับฟังพยานดังกล่าวได้ เห็นว่าไม่ว่ากรณีคู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะได้แต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของฝ่ายตนเข้ามาให้ความเห็นในข้อเท็จจริงทางเทคนิคหรือไม่ ศาลควรที่จะแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญของศาลเป็นคนกลางในการแสวงหาข้อเท็จจริงทางเทคนิคเพื่อศึกษา ตรวจสอบ หรือวิเคราะห์ในประเด็นดังกล่าวประกอบการพิจารณาของศาล และเพื่อให้การวินิจฉัยคดีเป็นไปโดยรวดเร็ว ศาลควรที่จะแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อ

แสวงหาข้อเท็จจริงในส่วนนี้ไปพร้อมกับการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในประเด็นอื่นๆในคราวเดียวกัน ทั้งนี้ พยานผู้เชี่ยวชาญที่ศาลตั้งจะต้องคำนึงถึงความเป็นกลาง ความรู้ ประสบการณ์ รวมถึงประโยชน์ส่วนได้เสียของพยานผู้เชี่ยวชาญประกอบด้วย

#### 4. หลักการดำเนินคดีของศาล

เนื่องจากโดยสภาพและลักษณะของคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจดังกล่าว ทำให้ศาลปกครองจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนให้ทันต่อการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่คู่กรณี จึงควรกำหนดให้มีการเร่งรัดในการดำเนินคดี เช่น การที่ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาดังกล่าวโดยไม่ต้องรอให้ผู้ฟ้องคดีร้องขอก่อนการกำหนดประเด็นเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการจัดทำคำให้การหรือจัดส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือที่เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดีของศาลมาโดยเร็ว ในระหว่างเวลาที่ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การหากมีประเด็นปัญหาทางเทคนิคที่จำต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ศาลควรแต่งตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อศึกษา ตรวจสอบหรือวิเคราะห์ในเรื่องนั้นแล้วให้ทำรายงานหรือให้ถ้อยคำต่อศาลไปพร้อมกัน เป็นต้น

#### 5. หลักเกณฑ์การกำหนดค่าเสียหายของศาล

นอกจากการหลักการกำหนดค่าเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงแล้ว ศาลปกครองควรนำหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจด้วย ทั้งนี้ ในการนำหลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ ศาลปกครองควรต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างๆในคดี เช่น ลักษณะของพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำ ตลอดจนพฤติการณ์ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผลกระทบจากการกระทำละเมิดของฝ่ายปกครองต่อผู้เสียหาย ความเป็นไปได้ที่จะมีกระทำความผิดซ้ำอีก ผลประโยชน์หรือกำไรที่ได้รับจากการกระทำความผิดอันส่งผลให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหาย สถานการณ์อื่นๆทั้งหมด เช่น เหตุในการลดหย่อนโทษ หรือผู้เสียหายมีส่วนผิด<sup>152</sup> เป็นต้น

#### 6. ผู้ต้องรับผิด

ในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยอ้อม เพื่อให้การกำหนดค่าเสียหายเป็นไปด้วยความถูกต้อง เป็นธรรม ควรมีมาตรการให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเต็มจำนวนไปก่อน โดยหน่วยงานของรัฐอาจมาไล่เบี้ยเอาจากเอกชนซึ่งเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงได้ในภายหลัง

#### 7. การจัดแบ่งองค์คณะและความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี

##### 7.1 การจัดแบ่งองค์คณะที่พิจารณาพิพากษาคดี

ควรบริหารจัดการคดีให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นโดยการจัดให้มีองค์คณะที่รับผิดชอบคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจโดยตรงเพื่อเป็นการเร่งรัดการดำเนินคดีและลดขั้นตอนการพิจารณาคดีของศาลให้น้อยลง และในคดีที่เกี่ยวข้องกับประชาชนเป็นจำนวนมากหรือประโยชน์สาธารณะที่สำคัญ หรือเป็นคดีที่มีประเด็นต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองที่สำคัญ หรือคดีที่มีทุนทรัพย์สูง ควรให้มีการวินิจฉัยคดีโดยที่ประชุมใหญ่

<sup>152</sup> สุรัชย์ พวงชูศักดิ์, "ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ : การนำมาใช้ในระบอบกฎหมายไทย (Punitive Damages : Applicability and Practicable in Thai Legal System)." หน้า 112.



## 7.2 ความเหมาะสมของตุลาการที่พิจารณาพิพากษาคดี

การพิจารณาพิพากษาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจควรกระทำโดยตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน กล่าวคือ ตุลาการศาลปกครองในองค์คณะที่รับผิดชอบพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ นอกจากจะประกอบด้วยผู้ซึ่งมีความรู้ในหลักกฎหมายมหาชนและมีประสบการณ์ในการบริหารรัฐกิจแล้ว ควรกำหนดให้ตุลาการซึ่งเป็นผู้ทรงคุณวุฒิและมีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง หรือเคยรับราชการในกระทรวงพาณิชย์หรือในสาขาที่เกี่ยวกับคดีประเภทนี้เข้ามาร่วมประกอบเป็นองค์คณะด้วย

## 8. การสร้างหลักกฎหมายของศาลปกครอง

ศาลปกครองควรสร้างและพัฒนาหลักกฎหมายปกครองที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองทั้งกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ เพื่อเป็นกลไกในการวินิจฉัยคดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ กรณีการฟ้องเรียกค่าเสียหายในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดให้มีประสิทธิภาพและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนได้ดียิ่งขึ้นต่อไป



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

## รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- กนกวรรณ อธิวิธินาค. "ศาลปกครองกับหลักกฎหมายทั่วไปในทางปกครอง (ศึกษาเปรียบเทียบประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย)." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552.
- กมลชัย รัตนสกววงศ์. รายงานการวิจัยเรื่อง การบังคับคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542. กรุงเทพฯ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.
- คณินิจ บุญบานเย็น. "ปัญหาการดำเนินคดีแพ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 มาตรา 39 กับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม." มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.
- จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. "รายงานการศึกษาวินิจฉัย เรื่อง วิเคราะห์คำพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองต่างประเทศ". กรุงเทพฯ 2549.
- เจตน์ สถาวรศีลพร. "การเยียวยาความเสียหายโดยศาลปกครองในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการกระทำทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส." สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ.
- ฉันทิกา กุลธำรงค์. "ความรับผิดชอบของรัฐโดยปราศจากความผิด: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฝรั่งเศสกับกฎหมายไทย." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.
- ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง. 8 ed. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546.
- . คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่. 6 ed. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2550.
- ตระหง่าน เกียรติศิริโรจน์. "อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในประเทศไทย." มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2547.
- นวลพรรณ จ้าวสุวรรณ. "ค่าเสียหายทางศีลธรรม." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2517.
- น้ำแท้ มีบุญสร้าง. "การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.
- นิพนธ์ ฮะกะมี. "เปรียบเทียบความรับผิดทางแพ่งของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และความรับผิดทางปกครองของฝ่ายปกครองตามกฎหมายปกครองในประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย." วารสารกรมบัญชีกลาง 48, no. 4 (2550): 12.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. "วิธีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส." วารสารกฎหมายปกครอง 7, no. 3 (2531): 726, 44.
- บัณฑิต หวังวโรดม. "คดีปกครองที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ ศึกษากรณีการฟ้องเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

- บุษผา อัครพิมาน. "คำวินิจฉัยและข้อสังเกตในคดีเกี่ยวกับความรับผิดของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส." [www.admincourt.go.th](http://www.admincourt.go.th) (2548).
- ปกรณ์ นิลประพันธ์. "สาระสำคัญของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539." [www.pub-law.net](http://www.pub-law.net) (2548).
- ปริตตา สดสง่า. "การนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในวิธีพิจารณาคดีปกครอง." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2550.
- พัชมา จิตรมหีมา. "ทิศทางแห่งการพัฒนากฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่." [www.krisdika.go.th](http://www.krisdika.go.th) (2554).
- มาร์แตง ฟิลิปป์. "ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทย." [www.admincourt.go.th](http://www.admincourt.go.th) (2551).
- ฤทัย หงส์ศิริ. "ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539." วารสารการพาณิชย์ 19, no. 2 (2543): 40-43, 53-60.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ: ความรับผิดของรัฐในระบบกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส และอังกฤษ. 1 ed. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- . "ประเภทของคำฟ้องคดีปกครองในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส." วารสารนิติศาสตร์ 40, no. 2 (2554): 265.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. "กฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่." วารสารนิติศาสตร์ 28, no. 2 (2541): 336.
- ศูนย์ศึกษาคดีปกครอง., สำนักวิจัยและวิชาการ. สรุปหลักกฎหมายและแนวทางการคำนวณค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิด. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง
- สมลักษณ์ จันทรังสี. "ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่." มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- สำนักงานศาลปกครอง สำนักวิจัยและวิชาการ. รวบรวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3 : กฎหมายปกครองภาควิธีบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง, 2548.
- . หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539. กรุงเทพฯ 2552.
- สำนักวิจัยและวิชาการ ศูนย์ศึกษาคดีปกครอง. แนวคำวินิจฉัยคดีปกครองเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ : กรณีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ. 1 ed. กรุงเทพฯ: สำนักวิจัยและวิชาการ 2553.
- สุเทพ ลุนหล้า. "การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีละเมิดที่รัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก." จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.
- สุรัชย์ พ่วงชูศักดิ์. "ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ : การนำมาใช้ในระบบกฎหมายไทย (Punitive Damages : Applicability and Practicable in Thai Legal System)." ดุลพาท 53, no. 2 (2549): 112.
- สุรพล นิตไกรพจน์. "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ." วารสารนิติศาสตร์ 21, no. 3 (2534): 376-77.
- สุรพล นิตไกรพจน์, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานการวิจัยเรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส. กรุงเทพฯ 2545.

สุขุม ศุภนิตย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. 6 ed. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ, 2550.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงคะเนติ, and สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิधिพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ. กรุงเทพฯ 2549.

ภาษาต่างประเทศ

Fairgrieve, Duncan. *State Liability in Tort : A Comparative Law Study*. New York: Oxford University Press 2003.



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

### ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวณิชพัฒน์ รอดรัตชะ เกิดเมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม พ.ศ. 2530 ที่อำเภอเมือง จังหวัดนครปฐม สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาตอนปลายจากโรงเรียนสาธิตมหาวิทยาลัยราชภัฏนครปฐม สำเร็จการศึกษาปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปี พ.ศ. 2553 โดยได้เข้าศึกษาต่อหลักสูตรนิเทศศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปี พ.ศ. 2553 เคยทำงานตำแหน่งนิติกร หน่วยวินัยและนิติการ คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล มหาวิทยาลัยมหิดล



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY