



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ข้อสรุป

ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ยังไม่มีแนวความคิด เรื่องความรับผิดชอบของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ เพราะในสมัยนั้นถือว่าพระมหากษัตริย์ก็คือรัฐ กระทรวงและกรมก็ถือว่าเป็นหน่วยงานของพระมหากษัตริย์ การที่เอกชนผู้เสียหายจะฟ้องหน่วยงานของรัฐต้องขึ้นอยู่กับพระมหากษัตริย์ว่าจะทรงยินยอมหรือไม่ เพราะในทางแห่งการชดใช้ค่าเสียหายก็ต้องเอาเงินจากพระคลังมหาสมบัติอันเป็นทรัพย์สินของพระมหากษัตริย์ การฟ้องฝ่ายปกครองให้รับผิดชอบจึงต้องฟ้องข้าราชการผู้ทำให้เกิดความเสียหายให้รับผิดชอบส่วนตัว เพียงแต่การฟ้องร้องข้าราชการบางประเภทต้องขอพระบรมราชานุญาตก่อน หากทำโดยผลการจะต้องรับโทษตามกฎหมายตราสามดวง

ต่อมา ในสมัยรัชกาลพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ปรากฏชัดเจนขึ้น โดยพระเจ้าลูกยาเธอ กรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์และนักกฎหมายไทยที่สำเร็จการศึกษาจากประเทศอังกฤษได้นำหลักกฎหมาย Common Law ของอังกฤษมาใช้เสมือนเป็น Common Law ของประเทศไทย ว่าในเรื่องความรับผิดทางละเมิด (ขณะนั้น เรียกว่าประทุษร้ายร้ายส่วนแห่ง) ผู้เสียหายไม่อาจฟ้องพระมหากษัตริย์หรือรัฐบาลตามหลัก The King Can do no wrong เอกสิทธิ^{๔๕}รวมถึงกระทรวงและกรมต่าง ๆ ด้วย เว้นแต่กระทรวงและกรมจะยินยอมมาเป็นจำเลย แต่เอกสิทธิ^{๔๕}ไม่รวมไปถึงข้าราชการในกระทรวงและกรม ดังนั้น ผู้เสียหายจึงฟ้องร้องข้าราชการให้รับผิดเป็นส่วนตัวแม้การกระทำนั้นเป็นการปฏิบัติราชการตามอำนาจหน้าที่ในกิจการของหน่วยราชการ ซึ่งเป็นกรกระทำทางปกครอง เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 209/129 (ระหว่าง จินอี จินได้ จินนิม โจทก์ มีสเตอร์ลอสัน ผู้บังคับการกรมกองตระเวน จำเลย) หลักกฎหมายไทย ได้ยึดแนวนี้ตลอดมา แม้จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 1 และบรรพ 2 ในปี พ.ศ. 2468 แล้วก็ตาม เพียงแต่เมื่อมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ศาลก็ปรับบทให้ข้าราชการรับผิดชอบตามลักษณะละเมิดซึ่งอยู่ในบรรพ 2

หลักกฎหมายในเรื่องความรับผิดของรัฐได้มีการเปลี่ยนแปลง หลังจากมีการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองเป็นประชาธิปไตย เมื่อ พ.ศ. 2475 กล่าวคือในปี พ.ศ. 2492 รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2492 มาตรา 44 ซึ่งอยู่ในหมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยบัญญัติว่า "สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ ซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดเนื่องจากการกระทำของเจ้าพนักงาน ในฐานะเสมือนเป็นตุลาการหรือนายจ้างย่อมได้รับความคุ้มครอง" สิทธิดังกล่าว ได้มีบัญญัติต่อมาในรัฐธรรมนูญอีกหลายฉบับ รวมทั้งฉบับปัจจุบันคือรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2521 ในมาตรา 43 ซึ่งบัญญัติว่า "สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดเนื่องจากการกระทำของเจ้าพนักงาน ย่อมได้รับความคุ้มครอง" อันเป็นการวางหลักเกณฑ์ใหม่ให้หน่วยราชการในฐานะรัฐต้องรับผิดในละเมิด โดยไม่อาจปฏิเสธไม่ยอมเป็นจำเลยได้ดังเดิม

เนื่องจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2492 มิได้โอนความรับผิดของข้าราชการที่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว แม้เป็นการกระทำทางปกครองถือเป็นการปฏิบัติราชการตามอำนาจหน้าที่ในกิจการของหน่วยราชการ และมีกฎหมายบัญญัติขึ้นเป็นพิเศษรองรับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงยังสามารถฟ้องข้าราชการให้รับผิดในละเมิดเป็นส่วนตัวได้ตาม ป.พ.พ. และเมื่อได้รับสิทธิตามรัฐธรรมนูญเพิ่มขึ้นดังกล่าว ในทางปฏิบัติของการฟ้องข้าราชการให้รับผิด ผู้เสียหายจะฟ้องหน่วยราชการต้นสังกัดเป็นจำเลย่วงไปด้วยเป็นคดีเดียวกันเสมอ ทั้งนี้เพื่อความมั่นใจในการได้รับการชำระหนี้ตามคำพิพากษา

เมื่อมีการฟ้องหน่วยราชการให้รับผิดในละเมิดด้วย ศาลไทยได้นำมาตรา 76 ป.พ.พ. ซึ่งเป็นเรื่องนิติบุคคล ต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอก ในความเสียหายที่เกิดจากผู้แทนของนิติบุคคล (ทั้งสัญญาและละเมิด) มาปรับ ซึ่งมาตรานี้ได้กล่าวถึงสิทธิในการไล่เบี้ยภายหลังด้วย ทำให้หน่วยราชการมีสภาพเพียงรับผิดแทนไปก่อนแล้วไล่เบี้ยจากข้าราชการได้ ทำนองเดียวกับความรับผิดของนายจ้าง หรือตุลาการ แทนลูกจ้างหรือตัวแทน ตาม ป.พ.พ. มาตรา 425, 426, 427 ในการพิจารณาของศาล ศาลจะพิจารณาว่าการกระทำของข้าราชการเข้าหลักเกณฑ์ละเมิดตาม ป.พ.พ. หรือไม่ ถ้าเข้าหลักเกณฑ์ ก็จะพิจารณาต่อไปว่า การกระทำนั้นเป็นการปฏิบัติราชการภายในขอบอำนาจหน้าที่ในกิจการของหน่วยราชการนั้น ๆ หรือไม่ ถ้าไม่ใช่ศาลก็จะพิจารณาให้ข้าราชการเท่านั้นต้องรับผิด (ซึ่งเรียกว่าความรับผิดส่วนตัวโดยสภาพ) หน่วยราชการเป็นอันหลุดพ้นความรับ

ผิดไปเลย ถ้าใช้ศาลจะนิพากษาให้ข้าราชการรับผิด (ซึ่งเรียกว่าความรับผิดส่วนตัวในการปฏิบัติหน้าที่) และให้หน่วยราชการรับผิดร่วมด้วย ในการชำระหนี้ตามคำนิพากษา หน่วยราชการมักเป็นผู้ชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อน

หลังจากที่หน่วยราชการได้ชำระค่าเสียหายไปแล้ว กรณีถือว่ารัฐได้รับความเสียหาย หน่วยราชการต้นสังกัดจะต้องดำเนินการตาม "ระเบียบความรับผิดชอบของข้าราชการในทางแพ่ง" ซึ่งระเบียบปัจจุบันได้รับความเห็นชอบจากมติคณะรัฐมนตรี ตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ค่วนมาก ที่ น.ว.155/2503 ลงวันที่ 1 ธันวาคม 2503 เพื่อไล่เบี่ยในจำนวนค่าเสียหายนั้นทั้งหมดจากข้าราชการ โดยตามระเบียบดังกล่าวหน่วยราชการจะต้องตั้งคณะกรรมการสอบสวนหาตัวผู้รับผิดชอบในทางแพ่งเพื่อหาว่ามีผู้ใดจะต้องรับผิดชอบหรือร่วมรับผิดบ้าง เมื่อปรากฏผลแล้ว หน่วยราชการก็ต้องเรียกให้ข้าราชการ (และหรือลูกจ้าง) ผู้ที่ต้องรับผิดชอบใช้เงินคืนแก่รัฐ ให้เสร็จสิ้นเต็มจำนวนโดยทันที เว้นแต่มีเหตุจำเป็นอาจยอมให้ผ่อนชำระได้ แต่ไม่เกิน 10 ปี ในกรณีที่ข้าราชการหลายคนต้องรับผิดชอบร่วมกันในหนึ่งนั้น ไม่อาจแบ่งแยกได้ ก็ต้องเรียกให้ข้าราชการเหล่านั้นรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายร่วมกัน และแทนัน จนกว่าหนึ่งนั้นจะได้ชำระเสร็จโดยสิ้นเชิงในลักษณะลูกหนี้ร่วม ตาม ป.พ.พ.มาตรา 291,301 ถ้าหากข้าราชการผู้ต้องรับผิดคนใดไม่ยอมชดใช้หรือไม่ยอมทำสัญญารับสภาพหนึ่งนี้จะต้องส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องเป็นคดีต่อไป

อายุความในการไล่เบี่ยมี 10 ปี ตามหลักอายุความทั่วไปตามมาตรา 164 ไม้ใช่ 1 ปี ตามมาตรา 448 โดยเริ่มนับตั้งแต่วันที่หน่วยราชการต้นสังกัดได้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอกเป็นต้นไป (คำนิพากษาฎีกาที่ 1309/2520 และ 440/2523) หน่วยราชการมีสิทธิไล่เบี่ยได้เต็มจำนวน ข้าราชการไม่อาจขอให้หน่วยราชการร่วมเฉลี่ยหรือแบ่งสรรความรับผิดในค่าเสียหายบางส่วน เพราะถือว่าการที่หน่วยราชการต้องร่วมรับผิดตามมาตรา 76 เป็นเพียงความรับผิดชองแทนไปก่อนตามที่กฎหมายบังคับไว้เท่านั้น (คำนิพากษาฎีกาที่ 440/2523)

ฉะนั้น อาจสรุปได้ว่า ในเรื่องความรับผิดทางละเมิดของข้าราชการ ในการกระทำทางปกครอง กฎหมายที่ใช้ปรับกับกรณีเป็นกฎหมายเอกชน คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ ข้าราชการต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัวในละเมิด แม้จะเป็นการกระทำในการปฏิบัติราชการตามอำนาจหน้าที่ในขอบเขตกิจการของหน่วยราชการก็ตาม ส่วนกรณีผู้เสียหายฟ้อง

หน่วยราชการด้วย เมื่อหน่วยราชการ (ในฐานะแทนรัฐ) รับผิดชอบใช้ไปแล้วก็จะใช้สิทธิไล่เบียดจากราชการในภายหลังได้เต็มจำนวน ไม่ว่าการกระทำของข้าราชการจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อธรรมดา ถ้ามีข้าราชการผู้ต้องรับผิดชอบถือว่าต้องรับผิดชอบในฐานะลูกหนี้ร่วม โดยไม่มีการเฉลี่ย หรือแบ่งสรรความรับผิดชอบระหว่างหน่วยราชการ (ในฐานะแทนรัฐ) กับข้าราชการ

จากการนำแนวกฎหมายของต่างประเทศมาพิจารณพบว่า

(1) ประเทศที่นำหลักกฎหมายเอกชน มาปรับกับเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครอง คล้ายคลึงกับประเทศไทย คือ ข้าราชการอาจถูกฟ้องให้รับผิดชอบเป็นส่วนตัวในการกระทำทางปกครองได้และบางกรณีรัฐต้องรับผิดชอบไปก่อนแล้วมีสิทธิไล่เบียดภายหลัง เช่น ประเทศอังกฤษนั้นในการไล่เบียดของรัฐต่อข้าราชการ หากกรณีใดรัฐมีส่วนต้องรับผิดชอบเพราะความประมาทหรือบกพร่องในการควบคุมดูแล สิทธิไล่เบียดของรัฐจะลดลงตามส่วน และกรณีที่ข้าราชการถูกฟ้องเป็นส่วนตัวไปก่อนแล้วก็อาจฟ้องเรียกส่วนชดเชยของตนจากรัฐได้ ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา ในระดับสหรัฐ ศาล Supreme Court ได้ตีความตัดสินสิทธิสหรัฐในการไล่เบียด ในคดีที่เจ้าหน้าที่กระทำโดยประมาท และในระดับมลรัฐ หลายมลรัฐได้ออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรตัดสินสิทธิไล่เบียดคืนจากราชการในการประมาทเลินเล่อหรือบัญญัติให้มลรัฐชดใช้ค่าเสียหายหรือจ่ายเงินตามคำพิพากษา ในคดีที่ข้าราชการถูกฟ้องเป็นคดีให้รับผิดชอบเป็นส่วนตัว

(2) ประเทศที่หลักเกณฑ์เป็นพิเศษจากหลักกฎหมายเอกชนธรรมดาในเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครอง เช่น ประเทศฝรั่งเศสได้ใช้หลักกฎหมายปกครอง ให้รัฐเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรง ในละเมิดที่เกิดจากการกระทำทางปกครองของข้าราชการ ข้าราชการไม่ต้องรับผิดชอบและจะไม่ถูกฟ้องเป็นส่วนตัว การไล่เบียดจะมีเฉพาะกรณีที่เป็นการผิดแบบผสม คือ เป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพซึ่งไม่อาจขาดจากความผูกพันกับหน่วยงานได้อย่างเด็ดขาด การไล่เบียดจะมีการเฉลี่ยความรับผิดชอบระหว่างรัฐกับข้าราชการอย่างเหมาะสม ในกรณีที่ข้าราชการที่ต้องถูกไล่เบียดหลายคนในขณะเดียวกัน จะมีการแบ่งแยกความรับผิดชอบตามความร้ายแรงแห่งการกระทำของแต่ละคน มิใช่จะให้แต่ละคนรับผิดชอบในหนึ่งทั้งหมดอย่างลูกหนี้ร่วม ส่วนประเทศเยอรมัน รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้รัฐและหน่วยงานของรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในละเมิดที่เกิดจากราชการในการกระทำใน

ทางปกครองต่อเอกชนโดยตรง ข้าราชการไม่ต้องถูกฟ้องโดยตรง การไล่เบี้ยจากข้าราชการจะมีเฉพาะกรณีกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น กรณีละเมิดโดยประมาทเลินเล่อธรรมดาจะไม่มี การไล่เบี้ย

จากการวิเคราะห์เชิงเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ของประเทศไทย กับของต่างประเทศแล้ว พบว่า การที่ประเทศไทยไม่มีหลักกฎหมายปกครองในเรื่องนี้โดยเฉพาะ แต่ได้นำเอาหลักกฎหมายเอกชน คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด มาใช้กับความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองนั้นเกิดความไม่เหมาะสมหลายประการคือ

1. ทำให้ข้าราชการถูกฟ้องให้รับผิดโดยตรง แม้ในปัจจุบันหน่วยราชการอาจถูกฟ้องร่วมเป็นคดีเดียวกันด้วย แต่ก็ เป็นเพียงตัวประกอบ ภาระในการต่อสู้คดีจริง ๆ ตกอยู่กับข้าราชการ หน่วยราชการในฐานะแทนรัฐไม่มีความรับผิดชอบที่แท้จริง การที่ถูกฟ้องร่วมเป็นเพียงเพื่อประโยชน์ในการได้รับชำระหนี้ของผู้เสียหายเท่านั้น การที่ข้าราชการสามารถถูกฟ้องได้เสมอ เช่นนี้ส่งผลเสียทั้งทางด้านขวัญและกำลังใจด้วยความเกรงกลัวต่อความรับผิดทางแพ่งที่อาจเกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของตน อันจะส่งผลถึงประสิทธิภาพ ในการทำงานซึ่งกระทบกระเทือนถึงประเทศชาติโดยรวม เพราะอาจทำให้ข้าราชการที่สุจริต ไม่กล้าตัดสินใจและชะลอการปฏิบัติหน้าที่ของตน และจะพยายามปิดกั้นความรับผิดชอบไปยังผู้อื่นถ้ามีโอกาส

2. ในกรณีที่หน่วยราชการรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายไปก่อน มีสิทธิไล่เบี้ยจากข้าราชการเต็มจำนวนในทุกกรณี แม้ว่าการกระทำละเมิดของข้าราชการ จะเป็นเพียงประมาทเลินเล่อธรรมดาก็ตาม โดยไม่ยอมให้มีการเฉลี่ยหรือแบ่งสรรความรับผิดระหว่างหน่วยราชการ(รัฐ) กับข้าราชการแต่อย่างใด ซึ่งเมื่อเทียบกับธุรกิจเอกชนแล้ว พบว่าในทางปฏิบัติ นายจ้างมักไม่ไล่เบี้ยจากลูกจ้าง และในกรณีที่ข้าราชการต้องร่วมรับผิดหลายคน หลักเกณฑ์ของไทยก็นำเอา ป.พ.พ. ในเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ ให้แต่ละคนต้องรับผิดในหนี้จำนวนนั้นทั้งหมด จนกว่าหนี้นั้นจะได้รับการชำระเสร็จสิ้น ซึ่งอันอาจส่งผลให้ผู้ที่ต้องรับผิดเกินกว่าการกระทำผิดได้

ข้อเสนอแนะ

จากที่ได้วิเคราะห์ความเหมาะสมของหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดทางละเมิดของราชการไทยในบทที่ 4 โดยได้เปรียบเทียบกับหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดของรัฐและของราชการในต่างประเทศ จะเห็นได้ว่า หลักกฎหมายในเรื่องดังกล่าวในต่างประเทศได้พัฒนาในทางที่เหมาะสมและเป็นธรรมแก่ข้าราชการไปไกลกว่าหลักกฎหมายไทยมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักกฎหมายในเรื่องนี้ ที่แยกออกจากกฎหมายเอกชนของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law และในบทเดียวกัน ได้เปรียบเทียบกับกรณีภาคเอกชนคือ หลักกฎหมายเรื่องความรับผิดทางละเมิดของนายจ้างและลูกจ้าง จะเห็นได้ว่า ข้าราชการอยู่ในฐานะที่ต้องแบกรับภาระความรับผิดชอบสูงกว่าลูกจ้างเอกชนมาก กล่าวคือ ต้องรับผิดทางแพ่งเสมอ และยังต้องรับผิดทางวินัยตามกฎหมายระเบียบที่เคร่งครัดในระบบราชการ รวมทั้งบางกรณีอาจต้องรับผิดทางอาญาด้วย

ความรับผิดชอบในความเสียหายหรือค่าเสียหายของข้าราชการในการกระทำทางปกครองย่อมมีสูงขึ้นเรื่อย ๆ ตามภาระหน้าที่ของรัฐที่มีเพิ่มขึ้น การที่ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัวในค่าเสียหายที่สูงเกินกว่ารายได้ของข้าราชการย่อมก่อผลให้ข้าราชการรู้สึกหวาดกลัวต่อความรับผิด ทำให้ข้าราชการไม่ยอมปฏิบัติหน้าที่ราชการของตนอย่างเต็มความสามารถ เพราะต้องคอยระวังตัวหรือสร้างแนวทางเอาตัวรอด อันส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อระบบราชการและความเจริญก้าวหน้าของประเทศชาติ

การแก้ปัญหาตามหลักกฎหมายไทยในเรื่องความรับผิดทางแพ่งของข้าราชการในการกระทำทางปกครองที่สูงเกินไป ในขณะนี้แม้เพียงมติดคณะรัฐมนตรีบางเรื่อง ยกเว้นความรับผิดทางแพ่งของข้าราชการบางกลุ่มหรือบางคน อันเป็นการเฉพาะราย ซึ่งมีการเสนอขึ้นมาสู่การพิจารณา และมีกฎหมายยกเว้นความรับผิดกรณีประมาทธรรมดาของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 147 เท่านั้น แต่ข้าราชการส่วนใหญ่ ซึ่งต้องตกอยู่ในสภาพความรับผิดในค่าเสียหายอย่างเต็มที่เช่นเดียวกัน ยังไม่มีหลักเกณฑ์คุ้มครองเลย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าถึงเวลาแล้วที่ประเทศไทยควรจะได้ตราบทกฎหมายสาระบัญญัติ (substantive law) ในเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครอง (รัฐและข้าราชการ) ขึ้น เพื่อแบ่งแยกขอบเขตความรับผิดชอบของรัฐกับความรับผิดชอบเป็นส่วนตัวของข้าราชการ และกำหนด

ขอบเขตในเรื่องการไล่เบี้ยจากข้าราชการให้เหมาะสมและเกิดความเป็นธรรม

บทกฎหมายดังกล่าวนี้ ผู้เขียนขอแยกเป็น 2 หัวข้อหลัก คือ (1) เรื่องขอบเขตความรับผิดชอบ และ (2) เรื่องการไล่เบี้ย (รวมทั้งการที่หน่วยราชการใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายกรณีข้าราชการทำละเมิดต่อหน่วยราชการ) โดยขอเสนอแนะดังนี้

(1) เรื่องขอบเขต หรือการแบ่งแยกความรับผิดชอบ

1. ประเด็นเรื่องผู้ที่ต้องรับผิดชอบต่อเอกชนผู้เสียหาย บทกฎหมายดังกล่าวจะต้องบัญญัติให้หน่วยราชการที่เป็นนิติบุคคล (ในฐานะแทนรัฐ) เป็นผู้รับผิดชอบโดยตรงในความเสียหายที่เกิดจากการกระทำในทางปกครองของข้าราชการ (การกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่ราชการตามอำนาจหน้าที่ในกิจการของหน่วยราชการ) ข้าราชการผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบโดยตรงต่อผู้เสียหาย กล่าวคือ ไม่ต้องถูกฟ้องร้องโดยเอกชนผู้เสียหายต่อศาล แต่ข้าราชการผู้กระทำต้องรับผิดชอบต่อหน่วยราชการ (ในฐานะแทนรัฐ) ในภายหลัง บทกฎหมายที่ให้รัฐเท่านั้นเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรงนี้ แม้จะเป็นการตัดสิทธิมิให้เอกชนผู้เสียหายฟ้องข้าราชการให้รับผิดชอบในการกระทำในทางปกครองเป็นส่วนตัวดังเช่นแต่เดิม แต่ก็ได้ทำให้เอกชนผู้เสียหายเสียประโยชน์แต่อย่างใด เพราะถึงอย่างไรก็มีหน่วยราชการเป็นจำเลยเช่นเดิมตามสิทธิที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ผู้เสียหายจึงมั่นใจได้ว่าจะได้รับชำระหนี้แน่นอน การที่จะมีข้าราชการถูกฟ้องเป็นจำเลยร่วมด้วยหรือไม่ จึงไม่มีความสำคัญ อนึ่ง การให้เอกชนผู้เสียหายฟ้องรัฐโดยตรงสำหรับการกระทำในทางปกครองของข้าราชการก็ได้ขัดต่อความเป็นจริงหรือความรู้สึกแต่อย่างใด เพราะการกระทำในทางปกครองของข้าราชการก็คือการกระทำของรัฐนั่นเอง

2. ประเด็นเรื่องความผิดส่วนตัวโดยสภาพของข้าราชการ การกระทำละเมิดของข้าราชการที่นอกหน้าที่ราชการกล่าวคือไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือ ไม่ได้ทำหน้าที่ราชการเลย (สามารถแยกได้ว่าเจตนาจะกระทำละเมิดในฐานะส่วนตัวและไม่ผูกพันหรือนอกขอบวัตถุประสงค์ของรัฐ) ซึ่งเป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพ ย่อมไม่ใช่การกระทำในทางปกครอง และอยู่นอกขอบเขตของบทกฎหมายที่จะมีขึ้นดังกล่าว การกระทำละเมิดของข้าราชการเช่นนี้คือการกระทำในฐานะเอกชนคนหนึ่ง ไม่ผูกพันรัฐ เอกชนผู้ได้รับความเสียหายก็ยังคงมีสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดที่จะฟ้องให้ข้าราชการรับผิดชอบได้

ดังนั้น เมื่อกล่าวถึงประเด็นนี้ จะเห็นได้ว่าเมื่อมีการกระทำละเมิดโดยข้าราชการ เอกชนผู้เสียหายย่อมเกิดสิทธิในการเลือก 2 ประการคือ 1) หากเห็นว่า การกระทำของข้าราชการครั้งนี้เป็นการกระทำในทางปกครอง ผู้เสียหายก็ฟ้องรัฐได้โดยตรงตามกฎหมายที่จะมีขึ้นดังกล่าว หรือ 2) หากเห็นว่า การกระทำของข้าราชการเป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพ (นอกหน้าที่ราชการหรือไม่ใช่การกระทำในทางปกครอง) ผู้เสียหายก็มีสิทธิฟ้องข้าราชการให้รับผิดเป็นส่วนตัวได้โดยตรง

(2) เรื่องการไล่เบี้ย

ในเรื่องการไล่เบี้ยนี้ ผู้เขียนมีความมุ่งหมายที่จะให้รวมถึงการที่หน่วยราชการใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหาย กรณีข้าราชการทำความเสียหายโดยตรงต่อหน่วยราชการด้วย (เช่น ข้าราชการในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ได้ขับรถราชการแลบลบงข้างทาง รถราชการเสียหาย หรือ ข้าราชการอยู่เวรเฝ้าอาคารสถานที่ในเวลากลางคืน ปรากฏว่ามีคนร้ายเข้ามาลักทรัพย์สิ้นของทางราชการ หรือ ผู้บังคับบัญชาบกพร่องในการควบคุมผู้ใต้บังคับบัญชา เป็นเหตุให้ผู้ใต้บังคับบัญชาฉวยโอกาสยักยอกเงินของทางราชการ เป็นต้น)

1. ประเด็นเรื่องความรับผิดของข้าราชการต่อรัฐ บทกฎหมายที่จะมีขึ้นนี้ ควรจะได้มีบทบัญญัติกำหนดขอบเขตที่จะไล่เบี้ยจากข้าราชการให้เกิดความเป็นธรรม กล่าวคือ ไ้เบี้ยหรือให้ข้าราชการรับผิดเฉพาะการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น กรณีประมาทเลินเล่อธรรมดา ไม่ต้องมีการไล่เบี้ย (ดังเช่นประเทศต่าง ๆ ที่ได้เปรียบเทียบแล้ว) ปัญหาว่าคำว่า "ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง" มีความหมายอย่างไร ก็อาจนิยามไว้หรือปล่อยให้ศาลเป็นผู้วางหลักต่อไป อนึ่ง มีข้อน่าสังเกตว่ามาซิลาตินได้กล่าวว่า ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้นเทียบได้เท่ากับการแกล้ง (Culpa lata dolus est)

2. ประเด็นกรณีข้าราชการผู้ต้องร่วมรับผิดในการถูกไล่เบี้ยหลายคน ดังที่ได้วิเคราะห์แล้วว่า การให้ข้าราชการเหล่านี้รับผิดในฐานะลูกหนี้ร่วม อาจเกิดปัญหาความรับผิดสูงเกินกว่าการกระทำได้ ดังนั้น หลังจากกำหนดสิทธิในการไล่เบี้ยของรัฐว่าจะมีเฉพาะการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้ว บทกฎหมายที่จะมีขึ้น ควรจะบัญญัติกำหนดว่า ในกรณีผู้ร่วมทำให้เกิดผลละเมิดที่แยกจำนวนไม่ได้ รัฐจะต้องพิจารณาแยกความรับผิดของข้าราชการ

ผู้กระทำความผิดแต่ละคนออกจากกัน โดยคำนึงถึงการกระทำ ตำแหน่งและหน้าที่ที่รับผิดชอบของข้าราชการแต่ละคนเป็นเกณฑ์ด้วย อันเป็นการยกเลิกการให้รับผิดชอบแบบลูกหนึ่งร่วมซึ่งไม่เป็นธรรมเสีย

3. ประเด็นเรื่องความรับผิดชอบของรัฐในการควบคุมดูแล ในบางกรณีการกระทำในทางปกครองที่เกิดความเสียหายแก่เอกชนนั้น อาจเกิดจากความผิดพลาดของรัฐในการควบคุมดูแลหรือวางระบบ หรือแต่งตั้งบุคคลไม่เหมาะสมหรือเครื่องมือเครื่องใช้ของรัฐบกพร่องด้วย ดังนั้น ตามหลักกฎหมายของหลายประเทศที่ได้วิเคราะห์เปรียบเทียบไว้ จึงวางแนวทางให้รัฐต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายด้วย ดังนั้น บทกฎหมายที่จะมีขึ้น ควรจะได้มีบทบัญญัติว่า ในการพิจารณาเรื่องการไล่เบี้ยข้าราชการจะต้องมีการพิจารณาในเรื่องความบกพร่องของรัฐด้วย เพราะการไล่เบี้ยกันครบทุกบาททุกสตางค์ โดยรัฐอยู่ข้างแจ้งว่า รัฐมีความบกพร่องหรือสมควรต้องเป็นผู้รับผิดชอบในความเสียหายบางส่วนย่อมเป็นความไม่ยุติธรรมแก่ข้าราชการอย่างยิ่ง

4. ประเด็นกรณีการกระทำผิดของข้าราชการส่วนหนึ่งเกิดจากเอกชนเป็นผู้หลอกลวงหรือเป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้น เป็นความจริงที่ว่า บางกรณีการกระทำในทางปกครองของข้าราชการที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนผู้เสียหายนั้น มีสาเหตุสำคัญหรือต้นเหตุมาจากเอกชนอีกฝ่ายหนึ่งเป็นผู้หลอกลวงข้าราชการหรือก่อให้เกิดขึ้นส่วนหนึ่ง มิได้เกิดจากความผิดของข้าราชการทั้งหมด ดังนั้น ผู้ที่ควรต้องรับผิดชอบ นอกจากข้าราชการแล้วก็คือเอกชนผู้ก่อให้เกิดความเสียหายดังกล่าวด้วยในฐานะผู้ร่วมกระทำละเมิด ดังนั้น หากกฎหมายที่จะมีขึ้น จึงควรวางบทบัญญัติให้มีการติดตามฟ้องร้องไล่เบี้ยกับผู้นั้น อันจะเป็นการบรรเทาภาระการต้องรับผิดชอบของข้าราชการให้ผ่อนคลายเป็นอันมาก

5. ประเด็นเรื่องการผ่อนชำระ ในการไล่เบี้ยจากข้าราชการนั้น รัฐควรถือหลักผ่อนสั้นผ่อนยาว กล่าวคือ สอนให้มีการผ่อนชำระหนี้เป็นรายเดือนได้ ซึ่งดีกว่าดำเนินมาตรการเด็ดขาดบังคับให้ชดใช้ให้ครบถ้วนในคราวเดียว ซึ่งอาจต้องฟ้องร้องเป็นคดีและไม่แน่ว่ารัฐจะชนะคดีเสมอไป บทกฎหมายที่จะมีขึ้น ควรวางหลักเกณฑ์ในการขอผ่อนและการอนุญาตให้ผ่อนชำระ โดยพิจารณาเทียบจากการกระทำ และรายได้ (เช่น เงินเดือน, เงินบำนาญ เป็นต้น)

อาจมีผู้คิดไกลออกไปว่า การที่ข้าราชการไม่ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัวในกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่อในการกระทำในทางปกครอง จะทำให้ข้าราชการขาดความระมัดระวังเท่าที่ควร

ในการทำงาน หรือ ได้ใจถึงขนาดไม่สนใจงาน เพราะถือว่าตนไม่ต้องรับผิดชอบนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าไม่น่าจะเกิดขึ้นได้ เพราะรัฐมีมาตรการอื่น ๆ อย่างมากมายในการควบคุมอยู่แล้วไม่ว่าจะเป็น มาตรการต่าง ๆ ทางวินัย หรือ มาตรการทางการบริหารงานบุคคล (เช่น การไม่ส่งเสริมในการเลื่อนตำแหน่ง การโยกย้ายหน้าที่) หรือแม้แต่ทางอาญา ดังนั้น แม้ไม่ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัว ในกรณีประมาทเลินเล่อ ข้าราชการก็ไม่พ้นความรับผิดชอบตามมาตรการควบคุมเหล่านี้ จึงไม่น่าจะต้องเป็นห่วงแต่อย่างใด