

บทที่ 3

ความรับผิดของรัฐในต่างประเทศ

ดังที่ได้ศึกษาในบทที่ผ่านมาแล้วว่า ความรับผิดของรัฐในแต่ละยุคสมัยนั้น มีลักษณะพลวัตร ขึ้นอยู่กับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในยุคนั้นๆ เป็นตัวกำหนดหน้าที่ให้ต้องกระทำเพื่อให้สอดคล้องกับสังคมที่เปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ เมื่อรัฐมีภาระและหน้าที่หลากหลายขึ้น การดำเนินงานต่างๆ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายย่อมเป็นธรรมดาที่จะเกิดผลกระทบต่อเอกชนตามมาได้ และเนื่องจากความรับผิดของรัฐที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจอธิปไตยในประเทศต่างๆ ล้วนมีที่มาจาก 2 ฐาน คือ 1. การกระทำโดยละเมิด ซึ่งเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย และการกระทำโดยปราศจากความผิด หรือความรับผิดอย่างอื่น ซึ่งเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นการที่จะทราบถึงความรับผิดของรัฐในแต่ละกรณีว่าเป็นความผิดประเภทใด จำเป็นต้องศึกษาให้ทราบหลักเกณฑ์ของความรับผิดของทั้งสองฐานให้ชัดเจน ดังต่อไปนี้

3.1 ความรับผิดของรัฐในประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศส ความรับผิด ใช้คำว่า Responsabilité ซึ่งเป็นคำที่กล่าวถึงความรับผิดในความหมายรวมๆ ไม่ได้แยกแยะว่าเป็นความรับผิดประเภทใด ซึ่งความรับผิดอาจมีแตกต่างกันทั้งความรับผิดในทางอาญา หรือความรับผิดชอบจากการใช้อำนาจอธิปไตย⁶⁴ เป็นต้น โดยความรับผิดของรัฐแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ ความรับผิดโดยมีความผิดหรือละเมิด และความรับผิดโดยปราศจากความผิด หนึ่ง ความรับผิดโดยมีความผิดทางแพ่งของฝ่ายปกครองเป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองต้องรับผิดชอบในเงื่อนไขตามกฎหมายแพ่งดังเช่นเอกชนทั่วไปในฐานะที่เท่าเทียมกัน และอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแพ่ง ได้แก่ กรณีความเสียหายเกิดจากกิจกรรมในทางแพ่งของรัฐ หรือความเสียหายเกิดจากหน่วยงานทางด้านอุตสาหกรรมและพาณิชย์ หรือกรณีความเสียหายเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ผิดพลาดร้ายแรงของเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่กระทบต่อทรัพย์สินหรือเสรีภาพของบุคคล (la voie de fait)⁶⁵ ส่วนความรับผิดทางปกครองมีได้ 2 กรณี คือ ความรับผิดโดยมีความผิดอันเกิดจากการกระทำละเมิด (Avec faute) และความรับผิดโดยปราศจากความผิด (Sans

⁶⁴ Guilién, Raymond, and Jean VINCENT. (1988). *Lexique de Termes Juridiques*. (7th ed.) p 402.

⁶⁵ สุรพล นิธิไกรพนธ์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 290.

faute) ซึ่งเป็นกรณีที่ไม่ได้กระทำละเมิด โดยเกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ ความรับผิดชอบเนื่องมาจากการละเมิดหลักความเสมอภาคของประชาชนในภาระหน้าที่ที่มีต่อส่วนรวม (La Responsabilité sans faute fondée sur la capture d'égalité devant les charges publiques) และความรับผิดชอบเนื่องมาจากการเสี่ยงภัย (La Responsabilité sans faute fondée sur la risque) การศึกษาเรื่องความรับผิดของรัฐในประเทศฝรั่งเศสในวิทยานิพนธ์นี้เน้นศึกษาเฉพาะความรับผิดทางปกครอง เท่านั้น

3.1.1 ความรับผิดกรณีทำละเมิด (La responsabilité pour faute)

ในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส ความรับผิดที่เกี่ยวกับละเมิดทางปกครอง แยกต่างหากจากกฎหมายเอกชน แต่ก็ยังมีการนำหลักความรับผิดสำหรับการกระทำของตนเองในประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 1382 มาตรา 1383 และความรับผิดสำหรับการกระทำของบุคคลที่สาม มาตรา 1384 มาเป็นฐานในการวินิจฉัยความรับผิดในคดีปกครอง ที่จะต้องมีการกระทำ ความผิด มีความเสียหายและมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหาย⁶⁶ มาตรา 1382 ได้วางหลักทั่วไปเรื่องความรับผิดว่า การกระทำ ความผิดให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย ผู้กระทำต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทน ส่วนมาตรา 1383 ได้บัญญัติว่าการกระทำ ความผิดให้บุคคลอื่นเสียหายซึ่งต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น ไม่จำเป็นต้องเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ บทบัญญัติดังกล่าวได้กล่าวไว้ในกฎหมายแพ่ง ซึ่งต่อมาได้นำมาใช้ในหลักกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางปกครองด้วย⁶⁷

3.1.1.1 โครงสร้างความรับผิด

โครงสร้างความรับผิดทางละเมิดของฝรั่งเศส ได้แก่ ต้องมีความเสียหาย ความผิด และความสัมพันธ์ระหว่างความผิดกับความเสียหาย⁶⁸

1) ความเสียหาย หลักของความเสียหาย คือ ต้องแน่นอนเพื่อที่จะคำนวณค่าสินไหมทดแทนได้ แม้มาตรา 1382 มิได้กล่าวถึงค่าเสียหายทางศีลธรรม แต่ในปี ค.ศ. 1833 ศาลสูงของฝรั่งเศสได้ยอมรับแนวทางที่ให้มีการชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายในทางศีลธรรมได้ และได้ยึดถือเป็นหลักกฎหมายนับแต่นั้นมา

2) ความผิด มาตรา 1382 ได้บัญญัติให้การกระทำ ความผิด เป็นพฤติกรรมที่ต้องรับผิด ซึ่งเป็นคำที่กว้างโดยไม่ได้ระบุว่าต้องเป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายหรือไม่

⁶⁶ นิพนธ์ สะกิมิ. (2550). “เปรียบเทียบความรับผิดทางแพ่งของเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และความรับผิดทางปกครองของฝ่ายปกครองตามกฎหมายปกครองในประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย”. วารสารกรมบัญชีกลาง. ปีที่ 50, ฉบับที่ 4. หน้า 18.

⁶⁷ แหล่งเดิม. หน้า 3.

⁶⁸ แหล่งเดิม. หน้า 3-5.

3) ความสัมพันธ์ระหว่างความผิดกับความเสียหาย เงื่อนไขข้อนี้มีความสำคัญเนื่องจากหากให้บุคคลต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำ และความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างกันก็จะเกิดความไม่เป็นธรรมได้

3.1.1.2 เหตุแห่งความรับผิด

เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ (*faute de service*) โดยหลักแล้วฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดต่อเมื่อเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย เป็นการกระทำโดยมีความผิด คือเกิดจากเจตนาหรือประมาทเลินเล่อและโดยที่รัฐเป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนซึ่งไม่อาจกระทำการใดๆ ได้ด้วยตนเอง แต่ต้องกระทำผ่านเจ้าหน้าที่ซึ่งก็คือฝ่ายปกครอง เหตุแห่งความรับผิดของรัฐในกฎหมายฝรั่งเศสจึงเกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ และความรับผิดที่เกิดจากหน่วยงาน

1) ความรับผิดที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่

โดยหลักแล้วความรับผิดของรัฐเป็นความรับผิดเนื่องจากความผิดอันเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง⁶⁹ สิ่งที่เราเรียกว่าเป็น “ความผิด” (*la faute*) มี 2 กรณี คือ

(1) การกระทำโดยละเมิดของเจ้าหน้าที่ หมายถึงการไม่ปฏิบัติตามสิ่งที่กำหนดไว้หรือการทำในสิ่งที่ไม่ควรทำ⁷⁰ ด้วยเหตุดังกล่าวความเสียหายจึงเป็นผลมาจากการกระทำทางกายภาพตามปกติ ได้แก่ การละเลยไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การงดเว้นกระทำการตามหน้าที่ที่ต้องทำ รวมถึงการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร เช่น การที่แพทย์วินิจฉัยโรคผิดพลาด หรือกรณีที่สัลดแพทย์ผ่าตัดผิดพลาด การละเลยต่อหน้าที่ในการซ่อมแซมทางสาธารณะ หรือการงดเว้นหรือละเลยในการให้สัญญาณว่าเส้นทางใดอันตรายสำหรับการจราจร เป็นต้น⁷¹

(2) กรณีที่ความเสียหายจากคำสั่งทางปกครอง กรณีจะถือว่าเป็นความผิด (*faute*) และไม่ชอบด้วยกฎหมาย (*illégalité*) มีข้อพิจารณา 2 ประการ คือ ประการแรก เป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถือว่าเป็นความผิด อย่างไรก็ตามการที่ถือว่าความไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่ากับเป็นความผิด ก็ไม่ทำให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบไป เช่น ในกรณีที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งให้ปิดห้องชานา ต่อมาคำสั่งถูกเพิกถอนเนื่องจากเหตุผลที่อ้างในคำสั่งไม่ตรงตามข้อเท็จจริง แต่มีเหตุผลอื่นที่สมควรให้มีการสั่งปิดห้องชานาเช่นเดิม ความผิดของฝ่ายปกครองใน

⁶⁹ Rene, CHAPUS. (2001). *Droit administratif général Tome 1*. (15 édition). p. 1293.

⁷⁰ Ibid. p.1294.

⁷¹ Ibid. p.1294.

การออกคำสั่งครั้งแรกดังกล่าวไม่ทำให้ฝ่ายปกครองตกเป็นผู้รับผิดชอบ และประการที่สอง หากคำสั่งทางปกครองชอบด้วยกฎหมายจึงไม่มีความผิด⁷²

2) ความรับผิดชอบที่เกิดจากหน่วยงาน

ความรับผิดชอบของหน่วยงานจะเกิดขึ้นได้ก็ต่ออาศัยการกระทำของเจ้าหน้าที่ เนื่องจากหน่วยงานไม่สามารถดำเนินการต่างๆ ด้วยตนเอง ในการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่จึงอาจมีความรับผิดชอบที่เกิดจากหน่วยงานปะปนอยู่ หรือที่เรียกว่า ความรับผิดชอบร่วม (cumul des responsabilités) ซึ่งได้แก่ ความผิดที่ไม่อาจชี้ได้แน่ชัดว่าเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ หรือความหย่อนยานของการดำเนินงานปกติของหน่วยงาน อันถือเป็นความผิดพลาดของระบบงาน ซึ่งต้องพิจารณาเป็นรายคดีไป โดยพิจารณาจากลักษณะความยากง่ายของงาน รวมถึงความพร้อมในด้านวัสดุและบุคลากรของหน่วยงาน และอื่นๆ ประกอบด้วย⁷³

3.1.1.3 ประเภทและระดับความรับผิดชอบ

เมื่อการกระทำของเจ้าหน้าที่ถือเป็นความผิด ฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบหรือไม่จึงต้องพิจารณาการกระทำของเจ้าหน้าที่เป็นหลัก โดยต้องพิจารณาประเภทความรับผิดชอบ และระดับของการกระทำว่าอยู่ในขอบเขตที่รัฐต้องรับผิดชอบหรือไม่ โดยแบ่งลักษณะของการกระทำได้เป็น 3 ประเภทคือ

1) ความรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ (faute de service public)

ความรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ คือ การกระทำที่ไม่เกี่ยวข้องในทางส่วนตัว เป็นกรณีที่เกิดจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติและไม่สามารถที่จะโทษเจ้าหน้าที่เป็นการส่วนตัวได้⁷⁴ โดยผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานทางปกครองต่อศาลปกครอง

2) ความรับผิดชอบส่วนตัว (faute personnelle)

ความรับผิดชอบส่วนตัว คือ การกระทำที่ไม่เกี่ยวข้องและไม่ใช่อะไรในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เป็นการกระทำที่เกิดจากเจตนาร้ายส่วนตัวหรือเป็นการกระทำที่มีความรุนแรงผิดปกติหรือความปรารถนาเป็นการส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ความบกพร่องของเจ้าหน้าที่ และความไม่ระมัดระวังของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดชอบในทางส่วนตัวของเจ้าหน้าที่จึงแยกได้จากการปฏิบัติหน้าที่⁷⁵ ซึ่งมีหลายกรณีด้วยกัน เช่น ลูกจ้างของที่ทำกาไปรษณียักยกเงินที่ได้รับในระหว่างปฏิบัติหน้าที่หรือผู้คุม

⁷² Ibid. p.1296.

⁷³ สุรพล นิธิไกรพนธ์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 269.

⁷⁴ Jean RIVERO and Jean WALINE. (2000). **Droit administratif**. (18 edition). p. 277.

⁷⁵ Rene CHAPUS. Ibid. p.1387-1388.

นักโทษลักทรัพย์ในระหว่างที่ควบคุมนักโทษออกไปข้างนอกเรือนจำ เป็นต้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวจากทรัพย์สินส่วนตัว และต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรม

3) ความรับผิดชอบร่วม (Cumul des responsabilités)

ในกรณีที่การกระทำละเมิดเป็นการส่วนตัวเกิดขึ้นได้ด้วยเครื่องมือของฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดหาให้ หรือเพราะอำนาจซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้มาจากการที่เป็นผู้ดำเนินการสาธารณะ แนวบรรทัดฐานของศาลปกครองมีอยู่ว่า “การกระทำละเมิดอาจแยกออกมาได้จากหน้าที่ แต่งานในหน้าที่ที่ไม่สามารถแยกออกมาได้จากการกระทำละเมิด” ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่เอกชนจึงเป็นความผิดร่วม ที่อาจเกิดขึ้นทั้งจากความผิดส่วนตัวของเจ้าหน้าที่และความผิดของหน่วยงาน ดังที่ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Anguet เมื่อปี ค.ศ. 1911 และคดี Lemonnier ปี ค.ศ. 1918 ในกรณีนี้ผู้เสียหายจะมีทางเลือกอยู่สองทาง คือ ทางที่หนึ่งฟ้องตัวเจ้าหน้าที่นั้นต่อศาลยุติธรรม ส่วนทางที่สอง คือ ฟ้องหน่วยงานทางปกครองต่อศาลปกครองและเกิดสิทธิไต่เบี่ยแก่อีกฝ่ายหนึ่งได้ ศาลปกครองเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการฟ้องไต่เบี่ยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามคำวินิจฉัยของศาลวินิจฉัยชี้ขาดความขัดแย้งในเรื่องอำนาจศาล ลงวันที่ 26 พฤษภาคม 1954 คดี Moritz⁷⁶ กระบวนการในการสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ รัฐจะมีคำสั่งบังคับ (decision exécutoire) ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้เงิน ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีสิทธิร้องคัดค้านต่อศาลปกครองได้⁷⁷ ดังนั้น เฉพาะความผิดที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่และความรับผิดชอบเท่านั้น ที่ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบ

ในส่วนของระดับของความรับผิดชอบนั้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำหรือไม่ต้องพิจารณาระดับความหนักเบาของการกระทำประกอบกันว่า กรณีดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรง (une faute lourde) หรือความผิดไม่ร้ายแรง (une faute simple) ซึ่งมีข้อพิจารณา คือ ตามประมวลกฎหมายแพ่ง ความผิดทุกอย่างแม้เป็นเรื่องไม่ร้ายแรงก็ถือเป็นเหตุแห่งความรับผิดชอบ ซึ่งมีหลักในกฎหมายเอกชนว่า แม้ว่าจะเป็นกระทำที่เล็กน้อยแต่ถ้าหากก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นก็ต้องมีการรับผิดชอบ

การกระทำละเมิดในทางปกครองแตกต่างไปจากหลักในกฎหมายเอกชน การกระทำอันเป็นเหตุให้รับผิดชอบในทางปกครองต้องเป็นความรับผิดชอบอย่างร้ายแรง แต่ต่อมาแนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดก็มีการพัฒนาไปในทางที่ให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบแม้เป็นกรณีความผิดไม่ร้ายแรง เช่น เรื่องเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางการแพทย์ จากเดิมที่ต้องเป็นเรื่องที่ต้องเป็นกรณีผิด

⁷⁶ Ibid. p. 266.

⁷⁷ ชงยุทธ อนุกุล. “แนวทางการแบ่งเขตอำนาจระหว่างศาลปกครองกับศาลยุติธรรมกรณีละเมิดและความรับผิดชอบอื่นของฝ่ายปกครอง (ศึกษากรณีของฝรั่งเศส)”. รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 2 : กฎหมายปกครอง ภาควิชาบัญญัติ. หน้า 137-140.

อย่างร้ายแรงมาเป็นกรณีที่ไม่เป็นความผิดอย่างร้ายแรงแต่ต้องรับผิดชอบ⁷⁸ โดยได้จัดระดับความหนักเบาของการกระทำละเมิดไว้ 2 ระดับ คือ การกระทำละเมิดปกติหรือธรรมดา กับ การกระทำละเมิดร้ายแรงหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แต่เดิมเฉพาะการกระทำละเมิดอย่างร้ายแรงเท่านั้นที่รัฐต้องรับผิดชอบ เนื่องจากในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่นั้น งานบางลักษณะจะมีระดับการปฏิบัติงานที่ค่อนข้างยากและมีความซับซ้อน หากให้มีความผิดเกิดขึ้นโดยง่ายแล้ว จะทำให้เจ้าหน้าที่ไม่กล้าปฏิบัติงาน เป็นอุปสรรคในการบริหาร เช่น การปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการบังคับตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตำรวจ การปฏิบัติกรดับเพลิง การบริการสาธารณะของโรงพยาบาล⁷⁹ เป็นต้น แต่นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1992 เป็นต้นมาศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยกลับแนวบรรทัดฐานดังกล่าวเป็นว่า แม้เป็นการละเมิดปกติก็ต้องรับผิดชอบ

ตัวอย่างความผิดที่เกิดจากการละเมิด เช่น คดี C.E. Ass., 24 nov. 1961, Min des Travaux publics c./consorts Letisserand 13^e éd., p.65 คดีนี้ได้เกิดอุบัติเหตุรถบรรทุกของหน่วยงานราชการสาธารณะชนกับรถจักรยานยนต์ที่มีนายปอล เลอติสเซอร์องค์ (P. Letisserand) เป็นผู้ขับ โดยมีบุตรชายอายุ 7 ขวบซ้อนท้ายมีผลให้นายปอลและบุตรชายเสียชีวิต ภรรยาของนายปอลฯ จึงฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทั้งในนามของตนเองและในนามผู้แทนโดยชอบธรรมของบุตร นอกจากนี้บิดาของนายปอลฯ ยังได้ฟ้องเรียกร้องด้วยเช่นกัน ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยให้ภรรยาของนายปอลฯ ได้รับค่าใช้จ่ายค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เช่น ค่าซ่อมรถจักรยานยนต์ ค่าขาดรายได้ ค่าความยุ่งยากในการดำเนินชีวิตโดยปราศจากผู้ตาย ส่วนบิดาของนายปอลฯ แม้ไม่มีค่าเสียหายทางข้อเท็จจริงแต่ก็ได้รับการเยียวยาทางจิตใจอันเกิดจากการสูญเสียบุตรด้วย คดีนี้เป็นคดีแรกที่ศาลปกครองสูงสุด (โดยที่ประชุมใหญ่) ยอมรับอย่างชัดเจนว่าความเสียหายจากความทุกข์ทรมานจิตใจเพราะสูญเสียบุคคลใกล้ชิดนั้น สามารถได้รับการเยียวยาเป็นเงินได้ แม้การเยียวยาเป็นตัวแทนจะไม่สามารถทดแทนความรู้สึกเสียใจหรือความทุกข์ทรมานได้ แต่ก็ไม่ใช่สาเหตุที่จะทำให้เขาต้องไม่ได้รับการเยียวยาใดๆ นอกจากนี้เพื่อให้ผู้นั้นได้รับความพอใจในบางส่วนซึ่งอาจทำให้ความเสียใจเจือจางลงหรือลดลงจนไม่มีเหลือเลย

3.1.2 ความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิด (Les responsabilité sans faute)

3.1.2.1 เหตุแห่งความรับผิด

ความรับผิดโดยปราศจากความผิดในทางปกครอง เกิดขึ้นจากแนวคิดที่ว่า จะไม่ปล่อยให้เกิดกรณีที่มีความเสียหายขึ้น โดยไม่มีการชดเชยเยียวยา ซึ่งเป็นความต้องการที่สืบเนื่องมาจาก

⁷⁸ René CHAPUS. op.cit. p. 1305-1306.

⁷⁹ Jean - Claude Venézia. (2546, มกราคม-เมษายน) “การพัฒนาเรื่องความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในกรณีที่ไม่มีความผิด”. วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 3, เล่ม 1. หน้า 24-37.

ทฤษฎีการช่วยเหลือเกื้อกูลกันในชาติ (solidarité nationale) โดยเกิดขึ้นได้ 2 กรณี คือ ความรับผิดชอบอันเนื่องมาจากการละเมิดหลักความเสมอภาคของประชาชนในภาระหน้าที่ที่มีต่อส่วนรวม และความรับผิดชอบอันเนื่องมาจากการเสี่ยงภัย ซึ่งเกิดขึ้นจากแนวคิดที่ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่จำเป็นต้องเกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการกระทำผิดใดๆ ของรัฐ แต่หากการกระทำของรัฐที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ นั้น ไปทำให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งต้องเสียหาย คือ ต้องเสียประโยชน์ใดๆ ของตนไปมากกว่าที่พลเมืองคนอื่น ๆ จะต้องเสียแล้ว ถือว่าเขาต้องรับภาระสาธารณะมากกว่าพลเมืองคนอื่น รัฐต้องชดเชยเยียวยาให้แก่เขา ดังนั้น โดยเนื้อหาของทฤษฎีนี้ที่กล่าวมา ลักษณะของความเสียหายที่จะได้รับการเยียวยานั้นจึงต้องมีลักษณะพิเศษ คือ ต้องปรากฏว่าบุคคลผู้เรียกร้องนั้นมีผลประโยชน์ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำของรัฐเป็นพิเศษ รัฐจึงต้องรับผิดชอบแม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะมีได้เป็นความผิดของรัฐ ทั้งนี้ก็เพื่อให้มีการกระจายภาระที่เกิดจากการให้บริการสาธารณะ ในระหว่างประชาชนทุกคนเท่าเทียมกัน ซึ่งการกระจายภาระนี้จะกระทำโดยผ่านระบบการเก็บภาษีอากรที่ประชาชนทุกคนต้องมีหน้าที่จะต้องเสียให้แก่รัฐ⁸⁰ หากประชาชนหรือพลเมืองทุกคนได้รับผลกระทบอย่างเดียวกัน แม้จะมีความเสียหายเกิดขึ้นจริง แต่ความเสียหายนั้นมีลักษณะทั่วไป ไม่มีลักษณะเฉพาะจึงไม่เข้าเงื่อนไขของทฤษฎีข้างต้น รัฐจึงไม่ต้องรับผิดชอบเยียวยาให้ (C.E. Ass., 30 มีนาคม 1996)⁸¹

3.1.2.2 ระดับความเสียหายและประเภทของความรับผิดชอบ

1) ระดับความเสียหาย

ความรับผิดชอบนี้ ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบแม้ไม่มีความผิดแต่ถือว่าเป็นความรับผิดชอบตามกฎหมาย เพื่อไม่ให้มีการตีความขยายความรับผิดชอบเป็นภาระกับรัฐมากเกินไป จึงได้กำหนดลักษณะความเสียหายไว้ 3 ประการ คือ

- (1) ความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องเป็นความเสียหายที่ชัดเจนแน่นอนไม่ใช่ความเสียหายในอนาคต
- (2) ความเสียหายนั้นต้องเป็นความเสียหายที่อาจคำนวณเป็นเงินได้
- (3) ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องมีความเชื่อมโยงตามทฤษฎีเงื่อนไขทฤษฎีเหตุและผลระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นกับการกระทำ⁸²

⁸⁰ วรวุฒิ ทวาทสิน. กฎหมายปกครองของประเทศฝรั่งเศสกับระบบกฎหมายจารีตประเพณี. อ้างถึงใน สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. (2547). คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. หน้า 490-555.

⁸¹ บุนผา อัครพิมาน. ข. หน้าเดิม.

⁸² Jean - Claude Venézia. (2546, มกราคม-เมษายน) “การพัฒนาเรื่องความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในกรณีที่ไม่มีความผิด”. วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 3, เล่ม 1. หน้า 24-37.

2) ประเภทของความรับผิด

เนื่องจากความรับผิดกรณีนี้ ฝ่ายปกครองต้องรับผิดจากการกระทำที่หลากหลาย อาจเป็นกรณีความรับผิดอันเนื่องมาจากความเสียหายเป็นพิเศษของประชาชน หรืออันตราย เช่น จากวัตถุระเบิดหรืออาวุธ หรือผู้ที่ได้รับผลจากวิธีการในการรักษาพยาบาล ทั้งนี้รวมถึงความรับผิดของรัฐต่อเจ้าหน้าที่ที่ทำงานในการบริการสาธารณะด้วย ซึ่งเกิดขึ้นจากแนวคำพิพากษารวมถึงความผิดจากการบัญญัติกฎหมายของรัฐ และกรณีอื่นๆ จึงสามารถแบ่งประเภทความรับผิด ออกได้เป็น 2 กรณี คือ ความรับผิดกรณีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และความรับผิดตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดและศาลคดีจัดกัน

(1) ความรับผิดกรณีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

ในระบบกฎหมายของฝรั่งเศสได้มีการบัญญัติกฎหมายให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดในกิจกรรมต่างๆ เป็นการเฉพาะ โดยที่ในการรับผิดไม่ได้กำหนดเงื่อนไขให้เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐต้องมีการกระทำที่เป็นความผิดไว้ด้วย กรณีดังกล่าวจึงเป็นความรับผิดอย่างอื่นของรัฐที่เกิดขึ้นจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ได้แก่ การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์(รัฐบัญญัติลงวันที่ 8 มีนาคม ค.ศ. 1810) ความรับผิดต่อความเสียหายที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม(รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 5 กรกฎาคม ค.ศ. 1972) กรณีความเสียหายจากสงคราม ระบบค่าทดแทนเพราะเหตุพิการสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือทหารที่ได้รับบาดเจ็บอันเนื่องมาจากการทำงาน ความรับผิดที่เกิดจากบุคลากรในสถานศึกษาของรัฐ (รัฐบัญญัติลงวันที่ 5 เมษายน ค.ศ.1937) กรณีความรับผิดอันเกิดจากการฉีดวัคซีน (รัฐบัญญัติลงวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1964) ความรับผิดอันเนื่องมาจากเหตุจลาจล (รัฐบัญญัติลงวันที่ 7 มกราคม ค.ศ.1983)⁸³ ความเสียหายอันเนื่องมาจากการก่อการร้าย (รัฐบัญญัติลงวันที่ 9 กันยายน ค.ศ.1986) เป็นต้น และเนื่องจากความรับผิดในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรนี้ มีลักษณะที่หลากหลายแตกต่างกัน ความรับผิดของรัฐจะเป็นไปตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับ ซึ่งในวิทยานิพนธ์นี้จะได้ศึกษาความรับผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายบางฉบับเท่านั้น อย่างไรก็ตามกฎหมายเหล่านี้มีลักษณะทั่วไปที่สำคัญร่วมกันอยู่ 3 ประการ⁸⁴ คือ

ประการแรก เหตุแห่งความรับผิด โดยทั่วไปแล้วเหตุแห่งความรับผิดในกรณีเหล่านี้ไม่ได้เกิดจากการกระทำผิด

ประการที่สอง ค่าสินไหมทดแทน ในบางกรณีจะอยู่ในรูปของการเหมาจ่ายโดยมิได้คำนวณจากความเสียหายที่แท้จริง แต่คำนวณด้วยกฎเกณฑ์พิเศษที่กำหนดไว้ (กรณีค่าทดแทนเหตุ

⁸³ สุรพล นิติไกรพจน์และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 290-291.

⁸⁴ แหล่งเดิม. หน้า 21.

พิการ) หรือในบางกรณีกฎหมายกำหนดอัตราสูงสุดไว้ (กรณีความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา)

ประการที่สาม เขตอำนาจศาลในการพิจารณาคดี ในบางกรณีจะอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม เช่น กรณีความรับผิดที่เกิดจากบุคลากรในสถานศึกษาของรัฐ หรือในบางกรณีจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง เช่น คดีปกครองเกี่ยวกับเหตุทดแทน และในบางกรณีจะอยู่ทั้งในอำนาจของศาลยุติธรรมและศาลปกครองแล้วแต่จะเป็นการฟ้องในประเด็นใด เช่น คดีเกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น

ก. ความรับผิดกรณีการเวนคืน

การเวนคืนหมายถึง กระบวนการทางกฎหมายที่รัฐใช้ในการบังคับให้ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิอื่นๆ ในอสังหาริมทรัพย์ที่จำเป็นเพื่อการใช้ประโยชน์สาธารณะ ซึ่งมีขั้นตอนและวิธีการตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนเพื่อประโยชน์สาธารณะ ค.ศ. 1977 หรือตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายอื่นๆ เช่น กฎหมายว่าด้วยการผังเมือง กฎหมายว่าด้วยการดำเนินกิจกรรมทางเกษตรกรรม หรือกฎหมายป่าไม้ อย่างไรก็ตาม การเวนคืนมีลักษณะทางกฎหมายที่แตกต่างไปจากวิธีการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายเอกชนหรือกฎหมายมหาชนอื่นๆ คือ เป็นกระบวนการที่รัฐสามารถใช้อำนาจบังคับฝ่ายเดียวได้ในที่สุด โดยทรัพย์สินที่จะเวนคืนต้องเป็นอสังหาริมทรัพย์เท่านั้น และการเวนคืนต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์และประโยชน์สาธารณะ อำนาจในการเวนคืนเป็นอำนาจของรัฐโดยเฉพาะ กล่าวคือกฎหมายฝรั่งเศสได้สงวนอำนาจในการตัดสินใจขั้นสุดท้ายไว้ให้แก่ เจ้าหน้าที่รัฐเท่านั้น รวมทั้งอำนาจในการตรวจสอบและยกเลิกการเวนคืนด้วย⁸⁵

ในปัจจุบันมีกฎหมายที่เป็นพื้นฐานเกี่ยวกับการเวนคืนหลายฉบับ โดยในเบื้องต้นคือปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 มาตรา 17 ได้วางหลักพื้นฐานไว้ว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นเป็นสิทธิที่จะล่วงละเมิดมิได้ มีความศักดิ์สิทธิ์และบุคคลจะถูกพรากจากทรัพย์สินโดยที่ตนเองไม่ยินยอมไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะตามที่กฎหมายบัญญัติ และได้มีการชดเชยอย่างถูกต้องให้กับเจ้าของกรรมสิทธิ์นั้น ต่อมาในปี ค.ศ. 1804 ได้มีการนำหลักดังกล่าวนี้มาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ที่เรียกว่าประมวลกฎหมายนโปเลียน โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 545 และในปี ค.ศ. 1810 นโปเลียนได้ออกกฎหมายพื้นฐานเกี่ยวกับการเวนคืนมีเนื้อหาคือ โดยหลักบุคคลย่อมมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน รัฐจะไปยึดคืนไม่ได้เว้นแต่ศาลจะพิพากษาซึ่งศาลในขณะนั้นคือศาลยุติธรรม เพราะในปี 1810 แม้จะมีสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat)

⁸⁵ สงขลา วิชัยทกะ. (2543, ธันวาคม) “กระบวนการเวนคืนตามกฎหมายต่างประเทศ” วารสารกฎหมายปกครอง, 19,3. หน้า 2.

หรือในระดับจังหวัดจะมี Conseil de préfecture ซึ่งต่อมาได้มีการวิวัฒนาการมาเป็นศาลปกครอง ขึ้นต้นก็ตาม แต่ในขณะนั้นยังไม่มีการจัดตั้งเป็นศาลปกครอง องค์การของศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาในเรื่องการเวนคืนจึงเป็นศาลยุติธรรมมาจนถึงปัจจุบัน⁸⁶ นอกจากนี้อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน มาตรา 1 ของพิธีสารเพิ่มเติม ฉบับที่ 1 ก็บัญญัติไว้มีเนื้อหาใกล้เคียงกันกับปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง มาตรา 17

แนวความคิดในเรื่องสาธารณะประโยชน์ในกฎหมายเวนคืนประเทศฝรั่งเศสนั้นมีลักษณะที่เป็นวิวัฒนาการขึ้นอยู่กับยุคสมัยว่าจะมีความหมายอย่างไรและมีขอบเขตเพียงใด กระบวนการในการเวนคืนที่สำคัญแบ่งได้เป็น 3 กระบวนการ ได้แก่ กระบวนการในชั้นฝ่ายปกครอง การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการในชั้นฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง และกระบวนการเวนคืนในชั้นศาลยุติธรรม⁸⁷ โดยแต่ละกระบวนการมีรายละเอียด ดังนี้

(ก) กระบวนการในชั้นฝ่ายปกครอง กระบวนการในชั้นนี้แยกได้เป็น 3 ขั้นตอน ดังนี้

ขั้นตอนแรก การรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับการเวนคืน และส่งให้องค์กรฝ่ายปกครองที่มีอำนาจ การรวบรวมข้อมูลเบื้องต้นมีวัตถุประสงค์เพื่อทราบถึงวัตถุประสงค์ของการเวนคืนว่าจะเวนคืนอสังหาริมทรัพย์อะไรบ้าง จำนวนประมาณการค่าใช้จ่าย รวมทั้งข้อพิจารณาที่สำคัญในเรื่องประโยชน์สาธารณะ

ขั้นตอนที่สอง การได้ส่วนก่อนที่จะมีการประกาศเพื่อประโยชน์สาธารณะ ขั้นตอนนี้เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการเวนคืนเข้ามาแสดงความคิดเห็น หรือที่เรียกว่าการทำประชาพิจารณ์ เมื่อเจ้าหน้าที่ทำประชาพิจารณ์แล้วต้องจัดทำรายงานและข้อเสนอสรุปเสนอความเห็นแก่หน่วยงานเจ้าของโครงการ ทั้งนี้มีบางกรณีในการเวนคืนไม่จำเป็นต้องได้ส่วนก่อนก็ได้ เช่นกรณีที่เป็นเวนคืนเพื่อวัตถุประสงค์ที่เป็นเรื่องลับ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันประเทศ ตามประมวลกฎหมายเวนคืน มาตรา L 11-13 หรือในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน และไม่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ เช่น การเวนคืนอาคารที่มีลักษณะขัดต่อสุขภาพอนามัย หรือห้ามอาศัย เป็นต้น ความเห็นของเจ้าหน้าที่ทำประชาพิจารณ์ไม่ผูกพันหน่วยงานเจ้าของโครงการให้ต้องปฏิบัติตาม

⁸⁶ René HOSTIOU. (2547, มกราคม-เมษายน) “กฎหมายเวนคืนของประเทศฝรั่งเศส” วารสารวิชาการศาลปกครอง, 4, 1. หน้า 114-124.

⁸⁷ ยงยุทธ อนุกุล. (2546, พฤษภาคม-สิงหาคม). “หลักกฎหมายฝรั่งเศสเกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์”. วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 3, ฉบับที่ 2. หน้า 131-171.

ขั้นตอนที่สาม การไต่สวนพื้นที่ซึ่งจะนำมาประกาศระงับกรรมสิทธิ์ ขั้นตอนนี้ผู้ทำการเวนคืนจะเป็นผู้สำรวจเพื่อกำหนดเขตที่จะเวนคืนและกำหนดตัวผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทน ซึ่งจะมีการออกประกาศระงับสิทธิและระบุชื่อบุคคลที่ถูกเวนคืนไว้ อันเป็นคำสั่งเฉพาะราย

(ข) การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการในชั้นฝ่ายปกครองโดยศาลปกครอง

ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของฝ่ายปกครองในกระบวนการเวนคืนอาจถูกยกขึ้นมาฟ้องร้องต่อศาลปกครองได้ โดยการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายศาลใช้วิธีการ “ตรวจสอบแบบจำกัด” (Contrôle restraint) โดยเริ่มตรวจสอบจากความผิดพลาดทางข้อเท็จจริงหรือกฎหมาย หรือการใช้อำนาจบิดเบือน หรือการวินิจฉัยที่ผิดพลาดอย่างชัดเจนของฝ่ายปกครอง มิได้หลายกรณี ตัวอย่าง เช่น

กรณีแรก การฟ้องขอให้เพิกถอนประกาศเพื่อประโยชน์สาธารณะ การฟ้องขอให้เพิกถอนกรณีนี้ ผู้ฟ้องขอให้เพิกถอนประกาศอาจร้องขอโดยวิธีฟ้องเกี่ยวกับการกระทำเกินขอบอำนาจ โดยผู้มีส่วนเกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นผู้ที่อาจถูกเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือบุคคลที่สาม เช่น เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ข้างเคียง หรือสมาคมคุ้มครองผู้บริโภค การฟ้องขอให้เพิกถอนอาจเป็นการฟ้องโดยอ้างเหตุภายนอกของความชอบด้วยกฎหมาย เช่น ผู้ออกคำสั่งไม่มีอำนาจ หรือไม่ชอบด้วยขั้นตอนหรือวิธีการ หรืออาจอ้างเหตุภายในของความชอบด้วยกฎหมาย เช่น ความผิดพลาดทางข้อเท็จจริง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1985 คดี SCI Le Moulin moyen) หรือวัตถุประสงค์ของการเวนคืนมิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ก็ได้ ในส่วนที่เกี่ยวกับเขตอำนาจศาลนั้นเป็นไปตามกรณีปกติ กล่าวคือ หากออกประกาศโดยรัฐกฤษฎีกา ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคือศาลปกครองสูงสุด แต่หากออกโดยประกาศ ศาลที่มีอำนาจคือศาลปกครองชั้นต้นที่อสังหาริมทรัพย์ที่จะถูกเวนคืนนั้นตั้งอยู่ คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นจะถูกตรวจสอบโดยศาลปกครองชั้นอุทธรณ์(ตามรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 17 มีนาคม ค.ศ. 1992)

กรณีที่สอง การฟ้องขอให้เพิกถอนจากการใช้อำนาจโดยบิดเบือน การใช้อำนาจบิดเบือนถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายเหมือนกรณีคำสั่งทางปกครองทั่วไป เช่น การที่ประกาศออกมาเพื่อประโยชน์ของหน่วยงานผู้เวนคืนโดยเฉพาะผลประโยชน์ทางการเงิน เช่น เทศบาลต้องการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างจัตุรัส แต่ในทางข้อเท็จจริงแล้วเทศบาลต้องการผลประโยชน์ที่สำคัญจากการขายที่ดินที่ถูกเวนคืนบางส่วน(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วันที่ 20 ตุลาคม ค.ศ. 1961 คดี white) หรือกรณีที่ต้องการประหยังบประมาณ เช่น รัฐเสนอโครงการเวนคืนเพื่อปรับปรุงโครงการก่อสร้าง แต่ในทางข้อเท็จจริงเพราะรัฐต้องการหลีกเลี่ยงการจ่ายค่าเช่าที่มีราคาสูงกว่าค่าทดแทนในการเวนคืน(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วันที่ 16 มกราคม ค.ศ. 1953 คดี

Bluteau) การใช้อำนาจปิดเบือนอาจเป็นกรณีที่เป็นการเวนคืนเพื่อประโยชน์ของเอกชน เช่น กรณีของเทศบาลซึ่งมีประชากรจำนวน 7,000 คน ต้องการเวนคืนที่ดินเพื่อสร้างศูนย์พัฒนากีฬาขี่ม้า เพื่อพัฒนาไปสู่การแข่งขันภายในประเทศและระหว่างประเทศ เช่น การแข่งกีฬาโอลิมปิก เป็นต้น ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว เทศบาลที่มีขนาดเพียงนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์เช่นนั้นได้ การเวนคืนดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพียงการหาที่ดินสำหรับสร้างศูนย์การขี่ม้าของเอกชน ซึ่งกำลังหาที่ตั้งอยู่เท่านั้น จึงถือได้ว่าเป็นการเวนคืนเพื่อประโยชน์เอกชน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 1964 คดี Borderie) หรือในการเวนคืนปราสาทเพื่อจัดตั้งเป็นพิพิธภัณฑสถานและสวนสาธารณะ แต่ในความเป็นจริงเพื่อไม่ต้องการให้บุคคลแปลกหน้าสำหรับท้องถิ่นเป็นเจ้าของปราสาทดังกล่าว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วันที่ 6 มกราคม ค.ศ. 1967 คดี Boucher)

ในการพิจารณาคดีของศาล ศาลจะไม่ลงไปพิจารณาข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการเลือกแปลงที่ดินที่จะเวนคืน และสถานที่ที่จะก่อสร้างสิ่งปลูกสร้าง หรือในเรื่องความสอดคล้องของโครงการที่จะเวนคืนกับความต้องการของประชาชน หรือในเรื่องสถานภาพทางการคลังของผู้เวนคืน ในเมื่อโดยทั่วไปแล้วการเวนคืนมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะซึ่งในทางนามธรรมไม่อาจโต้แย้งได้ และในขณะเดียวกันความหมายของวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะได้รับการขยายให้กว้างขึ้น บ่อยครั้งที่ศาลตัดสินโดยพิจารณาแต่เพียงข้อความคิดทางนามธรรมของความเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ เท่านั้น ศาลจะไม่ไปตัดสินแทนฝ่ายปกครองในเรื่องสถานที่ที่จะสร้างสนามบิน สร้างทางด่วน หรือสร้างทางรถไฟที่ไหน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด วันที่ 3 ธันวาคม ค.ศ. 1990 คดี Ville d' Amiens)

(ค) กระบวนการเวนคืนในชั้นศาลยุติธรรม

ผู้มีบทบาทสำคัญในกระบวนการเวนคืนในชั้นศาล คือตุลาการเวนคืน ซึ่งถือเป็นเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ตั้งขึ้นตามรัฐกำหนด ลงวันที่ 23 ตุลาคม ค.ศ. 1958 ในแต่ละจังหวัดจะมีตุลาการเวนคืนอย่างน้อยคนหนึ่งซึ่งแต่งตั้งจากตุลาการในศาลจังหวัดที่ต้องเป็นผู้มีความรู้ในเรื่องตลาดอสังหาริมทรัพย์เป็นอย่างดี ตุลาการดังกล่าวมีหน้าที่สองประการคือ ออกคำสั่งให้โอนทรัพย์สิน และมีคำพิพากษากำหนดค่าทดแทนให้แก่ผู้มีสิทธิ ในการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ กำหนดให้สรรพากรจังหวัดเป็นตัวแทนของรัฐเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของการคลังสาธารณะ การอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษาของตุลาการเวนคืน ให้อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์แผนกเวนคืน และให้ฎีกาต่อศาลฎีกาแผนกคดีแพ่ง

กระบวนการเวนคืนในชั้นศาลโดยตุลาการเวนคืนนี้มีขั้นตอนที่สำคัญ 3 ประการคือ การโอนกรรมสิทธิ์ การกำหนดค่าทดแทน และการเข้าถือครองทรัพย์สิน มีรายละเอียด ดังนี้

ขั้นตอนแรก การโอนกรรมสิทธิ์ จะกระทำโดยตุลาการเวนคืนจะออกคำสั่งให้โอนกรรมสิทธิ์เมื่อรับคำร้องพร้อมเอกสารในการเวนคืนจากผู้ว่าราชการจังหวัด โดยตรวจสอบว่าการเวนคืนกระทำตามขั้นตอนหรือไม่ และต้องมีคำสั่งให้โอนกรรมสิทธิ์หรือ ปฏิเสธภายใน 8 วัน คำสั่งศาลในกรณีนี้มีผลเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินที่ถูกเวนคืนทันทีที่มีคำสั่ง แต่สามารถอุทธรณ์ต่อศาลได้ภายใน 15 วัน

ขั้นตอนที่สอง การกำหนดค่าทดแทน ตามรัฐกำหนด ลงวันที่ 8 มีนาคม ค.ศ. 1810 และประมวลกฎหมายเวนคืนมาตรา L13-1 ให้ศาลเป็นผู้กำหนดค่าทดแทน ต่อมาในการปฏิรูปกฎหมายในปี ค.ศ.1935 ได้จัดให้มี “คณะกรรมการวินิจฉัยประเมินค่าทดแทน” ในแต่ละจังหวัด ประกอบด้วยข้าราชการสองคนโดยมีราชพัสดุจังหวัด ซึ่งเป็นตัวแทนในการปกป้องประโยชน์ทางการคลังของรัฐ และตัวแทนเจ้าของอสังหาริมทรัพย์สองคน คือนายทะเบียน และเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ มีตุลาการเป็นประธาน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการประเมินค่าทดแทนอุทธรณ์ต่อศาลแพ่งได้

หลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าทดแทน ต้องมีหลักประกันในการกำหนดค่าทดแทนที่เป็นธรรม ซึ่งรัฐกำหนด ปี ค.ศ. 1958 กำหนดว่า ค่าทดแทนต้องครอบคลุมถึงความเสียหายโดยตรงทั้งหมดที่เกิดจากการเวนคืน (ประมวลกฎหมายเวนคืน มาตรา L 13-13) บทบัญญัติดังกล่าวไม่ให้เรียกค่าทดแทนจากความเสียหายที่อาจเป็นไปได้ หรือค่าเสียหายที่ยังไม่เกิดขึ้นจริง เช่น กรณีเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ไม่อาจใช้ที่ดินของตนเพื่อวัตถุประสงค์บางประการ และไม่รวมถึงความเสียหายทางอ้อมซึ่งเป็นผลข้างเคียงจากการดำเนินการตามโครงการ หรือการก่อสร้างในที่ดินที่ถูกเวนคืน ทั้งยังไม่รวมถึงค่าเสียหายทางจิตใจ เป็นต้นว่า ความเสียหายที่ต้องทอดทิ้งสมบัติของครอบครัว อย่างไรก็ตาม ค่าทดแทนหลักอาจรวมถึงค่าทดแทนอุปกรณ์ เช่น ค่าทดแทนในค่าใช้จ่ายที่ผู้ถูกเวนคืนต้องซื้ออสังหาริมทรัพย์ใหม่ที่มีราคาเท่ากับราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืน การกำหนดค่าทดแทนตามหลักการดังกล่าวเป็นการเคารพหลักการจ่ายค่าทดแทนทั้งหมดจาก “ความเสียหายทางตรง ทางวัตถุ และแน่นอน” เป็นหลักเกณฑ์ที่ป้องกันการโก่งราคาหรือเก็งกำไรจากผู้ถูกเวนคืน

นอกเหนือจากค่าทดแทนแล้ว ผู้ถูกเวนคืนมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในกระบวนการเวนคืนในชั้นศาลได้ ซึ่งเป็นหน้าที่ของตุลาการเวนคืนที่ต้องวินิจฉัย เช่น กรณีที่ผู้ถูกเวนคืนเรียกค่าเสียหายและดอกเบี้ยจากการปฏิบัติหน้าที่ของผู้เวนคืนที่กลั่นแกล้งประวิงเวลาในการกำหนดค่าทดแทนในการเวนคืน หรือลดราคาค่าทดแทนลงโดยฉิพลาต เป็นต้น

ขั้นตอนที่สาม การเข้าถือครองทรัพย์สิน เมื่อได้มีคำพิพากษากำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนและได้มีการย้ายหรือจ่ายเงินค่าทดแทนนั้นแล้ว เจ้าหน้าที่เวนคืนสามารถเข้าครอบครองที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนได้ โดยผู้ครอบครองทรัพย์สินที่ถูกเวนคืนจะต้องย้ายออกจาก

สถานที่ดังกล่าวภายใน 1 เดือน หากไม่ปฏิบัติตามเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการจับไล่ได้โดยขอให้ศาลมีคำสั่ง

ข. ความรับผิดชอบที่เกี่ยวกับงานโยธาสาธารณะ

รัฐบัญญัติ มาตรา 4 ลงวันที่ 28 pluviôse an VIII⁸⁸ กำหนดให้รัฐต้องรับผิดชอบที่งานโยธาสาธารณะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน โดยความเสียหายดังกล่าวแยกได้เป็น 2 ประเภท⁸⁹ คือ กรณีแรกเป็นความเสียหายอย่างถาวรที่ไม่มีลักษณะเป็นอันตรายแก่ผู้อยู่อาศัยบริเวณใกล้เคียงกับการก่อสร้างสาธารณูปโภค เช่น การทำให้เสื่อมราคาจากการก่อสร้างทางด่วน ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้เสียหายที่จะได้รับการชดเชย เมื่อมีลักษณะที่เป็นความไม่สะดวกเกินกว่าปกติของผู้อยู่อาศัยใกล้เคียง กรณีที่สอง เป็นความเสียหายชั่วคราวหรือเป็นครั้งคราว เช่น อุบัติเหตุจากการไม่ให้สัญญาณอันตรายบริเวณสถานที่ก่อสร้าง การเยียวยาผู้ได้รับความเสียหายพิจารณาแยกเป็น ความเสียหายที่เกิดกับผู้ให้บริการสาธารณะนั้น กับบุคคลภายนอกซึ่งมีหลักเกณฑ์ในการเยียวยาความเสียหายแตกต่างกัน คือ

กรณีความเสียหายเกิดแก่บุคคลผู้ให้บริการสาธารณะนั้น การเยียวยาความเสียหายขึ้นอยู่กับ การกระทำความผิด โดยศาลยอมรับข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับความผิดของผู้ครอบครองทรัพย์สิน ซึ่งฝ่ายปกครองมีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่ามีการดูแลรักษาหรือดำเนินการในงานโยธาสาธารณะนั้นอย่างดีแล้ว ไม่ได้มีความบกพร่องแต่อย่างใด⁹⁰

หากความเสียหายเกิดกับบุคคลภายนอก ซึ่งเป็นบุคคลที่ไม่ได้รับผลประโยชน์ใดๆ จากงานโยธาสาธารณะนั้น บุคคลภายนอกจะสามารถเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบได้ต่อเมื่อพิสูจน์ได้ว่า ความเสียหายดังกล่าวต้องเป็นความเสียหายที่เชื่อมโยงจากงานที่ฝ่ายปกครองดำเนินการอยู่ แม้ไม่ได้เกิดจากการดำเนินงานของฝ่ายปกครองโดยตรงก็ตาม แต่ความเสียหายนั้นต้องมีลักษณะผิดปกติ ตัวอย่างความเสียหายกรณีนี้ เช่น ความเสียหายของอาคารเอกชนที่ถูกน้ำท่วมเนื่องจากเขื่อนแตก ไฟจากปล่องไฟในอาคารสาธารณะทำให้ทรัพย์สินของผู้ที่อยู่อาศัยใกล้เคียงเสียหาย ความเสียหายที่มีต่อพืชในแปลงเพราะผลจากแสงไฟบนถนน⁹¹ เป็นต้น

⁸⁸ สุรพล นิติไกรพจน์และคณะ เล่มเดิม, หน้า 293.

⁸⁹ พูนศักดิ์ ไวสารวจ. (2530, ธันวาคม). “ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส”. วารสารกฎหมายปกครอง, 6, 3. หน้า 588-607.

⁹⁰ ขวัญชัย สันตสว่าง. กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ. (พิมพ์ครั้งที่ 4). หน้า 149.

⁹¹ พูนศักดิ์ ไวสารวจ. หน้าเดิม.

ค. ความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากการชุมนุม

กฎหมายที่ได้วางหลักให้รัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการชุมนุม คือ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 16 เมษายน ค.ศ. 1914 โดยกำหนดให้ในกรณีที่เกิดความเสียหายจากการชุมนุม หรือรวมตัวกันของฝูงชน และเกิดการจลาจลขึ้น เทศบาลต้องเข้ามารับผิดชอบต่อความเสียหายโดย เทศบาลสามารถไล่เบียดให้รัฐมีส่วนในความรับผิดชอบได้ โดยให้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม ซึ่งต่อมา รัฐบัญญัติลงวันที่ 9 มกราคม ค.ศ. 1986 กำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

ต่อมา รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 7 มกราคม ค.ศ. 1983 มาตรา 92 ได้กำหนดตัวผู้รับผิดชอบใหม่ โดยให้รัฐเป็นผู้รับผิดชอบและสามารถไล่เบียดจากเทศบาลได้ กรณีเทศบาลไม่ได้ใช้มาตรการที่จำเป็นในการรักษาความสงบเรียบร้อย โดยลักษณะความเสียหายนั้น ต้องมีลักษณะรุนแรงและเป็นผลมาจากการชุมนุม การเยียวยาความเสียหายมิได้หลายกรณี เช่น ความเสียหายต่อร่างกาย ความเสียหายต่อทรัพย์สิน ความเสียหายทางการค้า ซึ่งได้แก่ การชดเชยความเสียหายจากการสูญเสียรายได้เมื่อมีการกีดขวางการเดินรถบนทางด่วนโดยผู้ชุมนุมประท้วง เป็นต้น และกฎหมายเทศบาลก็ได้บัญญัติให้ความรับผิดชอบผูกพันกรณีที่เป็นอาชญากรรมและการกระทำผิดโดยการใช้กำลังอย่างเปิดเผยจากการชุมนุมของประชาชนในที่สาธารณะ อันเป็นความผิดที่มีรากฐานมาจากการเสี่ยงภัยของประชาชน ซึ่งเป็นการเฉลี่ยความรับผิดชอบระหว่างรัฐกับเทศบาล⁹²

ง. ความรับผิดชอบกรณีความเสียหายจากสงคราม

หลังสงครามโลกครั้งที่ 1 ประเทศฝรั่งเศสซึ่งได้รับความเสียหายทางสังคมและเศรษฐกิจเป็นอย่างมาก และจำเป็นต้องซ่อมแซมให้ประเทศฟื้นตัวโดยเร็ว ได้มีแนวความคิดในเรื่องการช่วยเหลือเกื้อกูลกันในชาติ โดยฝ่ายนิติบัญญัติได้ออกกฎหมายเพื่อชดเชยเยียวยาความเสียหายจากสงคราม ในชื่อกฎหมายว่าด้วยการเยียวยาความเสียหาย ครั้งแรก เมื่อวันที่ 17 เมษายน ค.ศ. 1919 อันเป็นความเสียหายที่เกิดจากสงครามโลกครั้งที่ 1 และ เมื่อวันที่ 28 ตุลาคม ค.ศ. 1946 สำหรับความเสียหายที่เกิดจากสงครามโลกครั้งที่ 2⁹³ กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวได้รับรองให้บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับค่าชดเชยความเสียหายในทรัพย์สิน ที่เป็นผลมาจากสงคราม โดยประเทศฝรั่งเศสได้มีการใช้จ่ายงบประมาณสำหรับการเยียวยาดังกล่าวเป็นจำนวนมาก รวมทั้งได้มีการออกธนบัตรและพันธบัตรเป็นจำนวนมาก

⁹² พูนศักดิ์ ใสสารว. เล่มเดิม. หน้า 604.

⁹³ Jean-Claude Venézia. เล่มเดิม.

(2) ความรับผิดชอบตามแนวคำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจและศาลปกครองสูงสุด ศาลชี้ขาดเขตอำนาจและศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวคำวินิจฉัยในเรื่องความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิดทางปกครองไว้ มีตัวอย่างที่สำคัญแบ่งได้หลายแนว ดังนี้

ก. คำวินิจฉัยเรื่องเขตอำนาจศาล

คดีนายบลองโก (Blanco) T.C., 8 Feb. 1873 ข้อเท็จจริงมีว่า นายบลองโกได้ฟ้องผู้ว่าราชการจังหวัดจีรอนด์ (Gironde) ในฐานะตัวแทนของรัฐ เพื่อขอให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนกรณีบุตรสาวของตนต้องบาดเจ็บจากอุบัติเหตุรถชนซึ่งขับโดยคนขับรถของโรงงานยาสูบ ศาลชี้ขาดเขตอำนาจวินิจฉัยว่า ความเสียหายของเอกชนที่เกิดจากการกระทำของบุคคลที่รัฐจ้างให้มาดำเนินการบริการสาธารณะไม่อาจอยู่ภายใต้หลักกฎหมายแพ่ง ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน เพราะความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองไม่มีลักษณะทั่วไปและเด็ดขาด แต่ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้กฎพิเศษที่ผันแปรไปตามความจำเป็นของบริการสาธารณะและความจำเป็นที่จะต้องประสานสิทธิและหน้าที่ของรัฐกับสิทธิหน้าที่ของเอกชน ดังนั้น คดีในลักษณะนี้จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง คดีนี้ศาลชี้ขาดเขตอำนาจได้ยืนยันหลักแบ่งแยกอำนาจเป็นพื้นฐานของกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสทำให้สามารถแยกเขตอำนาจศาลปกครองและเขตอำนาจศาลยุติธรรมในคดีเกี่ยวกับความรับผิดชอบได้ว่า คดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรมเป็นคดีเกี่ยวกับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกิดจากความผิดส่วนตัวและไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ ในทางตรงกันข้ามการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนสัมพันธ์กับการปฏิบัติหน้าที่ ถือเป็นความผิดของหน่วยงานซึ่งอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง⁹⁴ เหตุผลสำคัญอีกประการหนึ่งที่ศาลชี้ขาดเขตอำนาจเห็นว่ารัฐไม่ควรจะต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำที่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะตามกฎหมายความรับผิดชอบในทางแพ่งก็เนื่องจากเกรงว่าหากให้รัฐรับผิดชอบภายใต้หลักการเดียวกับที่เอกชนต้องรับผิดชอบแล้ว ความรับผิดชอบของรัฐจะขยายออกไปมากและโดยการขยายตัวของความรับผิดชอบนี้รัฐอาจจะประสบปัญหาทางการเงินการคลังได้⁹⁵

ข. ความรับผิดชอบอันเนื่องมาจากความเสียหาย

คดีนาย Grecco C.E., 10 jevr. 1905, Tomaso Grecco ข้อเท็จจริงมีว่า นาย Grecco ได้ฟ้องรัฐให้รับผิดชอบในความเสียหายที่ตนได้รับบาดเจ็บจากกระสุนปืนซึ่งเกิดขึ้นในขณะที่เกิดเหตุการณ์ชุมนุมเนื่องจากมีวอล์กชื่อนี้ออกมาจากคอกไล่ขวิดฝูงชน โดยผู้ฟ้องคดีอ้างว่าผู้ยิงกระสุนปืดังกล่าวเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า จากกระบวนการพิจารณาไม่สามารถพิสูจน์

⁹⁴ บุญผา อัครพิมาน, เล่มเดิม, ข หน้า 335-338.

⁹⁵ Vgl. Much, Die Amtshaftung im Recht der europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, S. 28. อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, เล่มเดิม, ก หน้า 124.

ได้ว่ากระสุนปืนดังกล่าว เกิดขึ้นจากความผิดของการดำเนินบริการสาธารณะ (Faute de service) ซึ่งฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบ นอกจากนี้ผู้ฟ้องคดีมิได้ฟ้องขอเพิกถอนคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีกระทรวงการสงครามที่ปฏิเสธการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ตน จึงยกคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี

ถึงแม้ว่าผลของคำพิพากษาคือ ยกฟ้อง แต่เหตุผลที่ศาลอ้างมิใช่หลักความไม่ต้องรับผิดชอบของรัฐอีกต่อไป แต่ศาลได้ยอมรับว่ารัฐจำต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายเพื่อความผิดอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยศาลเห็นว่าในคดีนี้ ไม่มีความผิดอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ ดังนั้น รัฐจึงไม่ต้องรับผิดชอบจากความผิดที่เกิดขึ้นจากกิจกรรมในการรักษาความสงบเรียบร้อย เว้นแต่เป็นเรื่องราวร้ายแรง (Faute lourde) เท่านั้น เพราะกิจกรรมดังกล่าวเป็นงานที่มีลักษณะเฉพาะและยากในการปฏิบัติงาน หากให้ความผิดทุกระดับสามารถทำให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบได้แล้วอาจทำให้การปฏิบัติงานติดขัดได้ เพราะอาจทำให้มีการหลีกเลี่ยงการปฏิบัติงาน เช่น คดี C.E. 13 มีนาคม 1925, Clef, RDP 1925 p. 274 ต่อมาได้มีคำวินิจฉัยที่ C.E. Ass, 24 juin. 1949 วินิจฉัยว่า แม้ไม่ร้ายแรงก็ต้องรับผิดชอบ⁹⁶

คดี C.E., 28 mars.1919, Regnault – Desroziers ข้อเท็จจริงในคดีนี้ มีว่า คลังเก็บระเบิดและวัตถุอันตรายของทหารได้เกิดระเบิดขึ้น ทำให้มีผู้เสียชีวิตและผู้บาดเจ็บจำนวนมาก ผลของการระเบิดยังทำให้ทรัพย์สินของเอกชนเสียหายเป็นจำนวนมากด้วย ปรากฏว่า ราชการทหารได้เก็บวัตถุระเบิดในคลังดังกล่าวโดยมิได้มีมาตรการรักษาความปลอดภัยที่เพียงพอเพื่อป้องกันอันตรายอันอาจเกิดขึ้นแก่ผู้อาศัยข้างเคียงเมื่อเกิดอุบัติเหตุดังกล่าวขึ้น ผู้เสียหายจึงฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทน ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า การเก็บวัตถุระเบิดและวัตถุอันตรายในคลังเก็บอาวุธดังกล่าวซึ่งตั้งอยู่ในเขตที่อยู่อาศัยของประชาชน เป็นการกระทำเพื่อความสะดวกและรวดเร็วในการกระจายแจกจ่ายอาวุธไปยังท้องถิ่นห่างไกล การดำเนินการนี้เป็นความจำเป็นในทางการทหาร ขณะเดียวกันการดำเนินการดังกล่าวทำให้เกิดอุบัติเหตุอันทำให้เกิดความเสียหายขึ้นโดยมิได้เกิดจากสงคราม รัฐต้องรับผิดชอบแม้ความเสียหายดังกล่าวจะเกิดขึ้นโดยรัฐไม่มีความผิดก็ตาม⁹⁷

คดีนี้ตุลาการผู้แถลงคดีเสนอว่า รัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายด้วยเหตุผลว่า ราชการมีความผิดพลาดในการดำเนินบริการสาธารณะซึ่งตนรับผิดชอบอยู่ แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่ารัฐบาลต้องรับผิดชอบในกรณีดังกล่าวเพราะเหตุว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นอยู่ภายใต้ความเสี่ยงภัยมากกว่าปกติของผู้ที่อยู่อาศัยข้างเคียง ต่อมาคดีที่ C.E. Ass, 24 juin.1949, Consorts Lecomte ก็ได้วินิจฉัยโดยอาศัยแนวคิดดังกล่าวเช่นกัน

⁹⁶ แหล่งเดิม. หน้า 339-340.

⁹⁷ แหล่งเดิม. หน้า 343-344.

คดี C.E. Ass, 24 juin.1949, Consorts Lecomte ข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ เจ้าหน้าที่ตำรวจ ได้ล้อมจับกุมรถยนต์คันหนึ่งซึ่งฝ่าฝืนสัญญาณให้หยุดรถของเจ้าหน้าที่ตำรวจและพุ่งเข้าชนฝ่าด่านตรวจ ตำรวจนายหนึ่งได้ยิงปืนเพื่อสกัดคนขับรถคันดังกล่าว กระสุนปืนกระเด็นถูกทางเท้าและแล่นไปถูกนายเลคอมต์ (Lecomte) ซึ่งยืนอยู่หน้าบาร์เสียชีวิต ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า สำหรับคำฟ้องโต้แย้งเมืองปารีสนั้นจากสถานการณ์และข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเมืองปารีสไม่ต้องรับผิดชอบในอุบัติเหตุที่เกิดขึ้น เพราะความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นการที่ศาลชั้นต้นไม่รับคำฟ้องที่เมืองปารีสเป็นผู้ถูกฟ้องคดีจึงชอบแล้ว

ส่วนคำฟ้องโต้แย้งรัฐนั้น วินิจฉัยว่า แม้ว่าโดยหลักบริการสาธารณะเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย ฝ่ายปกครองจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่ต่อเมื่อความเสียหายนั้นเกิดจากการกระทำผิดที่มีลักษณะร้ายแรงของเจ้าหน้าที่ของตนในการปฏิบัติหน้าที่ แต่ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบแม้จะไม่มี การกระทำความผิด หากเกิดจากกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยได้ใช้อาวุธหรือเครื่องมือใดๆ ที่มีลักษณะก่อให้เกิดความเสียหายเป็นพิษต่อบุคคลหรือทรัพย์สินและความเสียหายที่เกิดขึ้นมีมากกว่าที่เอกชนจะรับไว้ได้เอง เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของบริการสาธารณะ นอกจากนี้ยังปรากฏว่าอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นมิได้เกิดจากความประมาทของผู้ตาย แม้ความตายของนาย Lecomte จะมีได้เกิดจากความผิดร้ายแรงของเจ้าหน้าที่ แต่รัฐก็ต้องรับผิดชอบในอุบัติเหตุดังกล่าว แต่จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนศาลยังไม่อาจกำหนดจำนวนความเสียหายให้ได้ จึงสั่งให้ส่งเรื่องไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อพิจารณากำหนดจำนวนความเสียหาย

ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองเพื่อความเสียหายซึ่งเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ เดิมความรับผิดชอบดังกล่าวจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อการกระทำของเจ้าหน้าที่เป็นความผิดร้ายแรง (faute lourde) เท่านั้น คดีที่วางหลักคือ คดี Tomaso Grecco (10 กุมภาพันธ์ 1905) และศาลได้มีแนวคำพิพากษายืนตามแนวนี้นมาตลอด สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกิจกรรมเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ในคดีนี้เป็นคดีแรกที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษากลับหลักเดิม คือ ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบแม้ความเสียหายจะมีได้เกิดจากความผิดก็ตาม หากความเสียหายนั้นเกิดจากอาวุธที่มีอันตรายและมีความเสี่ยงในการใช้เป็นพิษ ทั้งนี้ เพราะหลักความรับผิดชอบเพื่อความผิดร้ายแรงนั้นก่อให้เกิดปัญหาเป็นอย่างมากต่อผู้เสียหายในคดีประเภทนี้ที่ต้องรับเคราะห์ในคดีที่ตนมิได้มีส่วนก่อขึ้น ขณะที่ฝ่ายปกครองหลุดพ้นจากความรับผิดชอบทั้งปวง เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ถึงความร้ายแรงของความผิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำทำให้ประชาชนไม่ได้รับความเป็นธรรม⁹⁸

⁹⁸ แหล่งเดิม. หน้า 351-352.

ค. ความรับผิดชอบเนื่องมาจากการละเมิดหลักความเสมอภาคของประชาชนใน
ภาระหน้าที่ที่มีต่อส่วนรวม

กรณีศาลไม่บังคับคดีตามคำพิพากษา คดี C.E., 30 nov. 1923, Couiteas, คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของที่ดินในตูนิเซียที่ถูกประชาชนในพื้นที่จำนวนหนึ่งบุกรุกและเข้าครอบครองที่ดินของตน และศาลยุติธรรมได้มีคำพิพากษาแล้วว่าที่ดินเป็นของผู้ฟ้องคดีและให้ขับไล่ผู้บุกรุกออกจากพื้นที่ แต่รัฐบาลฝรั่งเศสซึ่งมีหน้าที่ในการดำเนินการตามคำพิพากษาปฏิเสธไม่บังคับตามคำพิพากษาให้ ด้วยเหตุผลที่ว่า การบังคับคดีตามคำพิพากษาต้องใช้กำลังเข้าดำเนินการซึ่งการใช้กำลังอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในบ้านเมือง เพราะผู้ครอบครองที่ดินเข้าใจว่าตนมีความชอบธรรมในการครอบครองที่ดินดังกล่าวเพราะได้ครอบครองที่ดินนั้นมาเป็นเวลาช้านาน

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า “รัฐบาลมีหน้าที่กำหนดเงื่อนไขการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา การปฏิเสธใช้กำลังเข้าบังคับเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะในการรักษาความสงบเรียบร้อย และความปลอดภัยของสังคม แต่การกระทำดังกล่าวทำให้สิทธิในทรัพย์สินของเอกชนเสียหาย เอกชนจึงมีสิทธิได้รับการเยียวยาจากฝ่ายปกครอง การที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่ชดเชยค่าเสียหาย จึงเป็นการปฏิเสธโดยมิชอบ ศาลปกครองสูงสุดจึงสั่งให้ส่งเรื่องดังกล่าวกลับไปให้หน่วยงานที่รับผิดชอบพิจารณาจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีในจำนวนที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงสถานการณ์ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย

คดีนี้เป็นการวางหลักเพิ่มเติมจากเดิมที่ศาลปกครองได้ยอมรับว่าฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบแม้ความเสียหายของเอกชนจะเกิดจากการกระทำที่ปราศจากความผิดของฝ่ายปกครอง โดยสร้างทฤษฎีความเสียหายขึ้นมาใช้ (คดี Regnult-Desroziers) ซึ่งทำให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากวัตถุอันตราย กิจกรรมอันตราย หรือสถานการณ์อันตรายของฝ่ายปกครอง โดยขยายหลักความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิดด้วยการสร้างทฤษฎีความเท่าเทียมกันต่อภาระสาธารณะขึ้นมาใช้ ให้ประชาชนทุกคนซึ่งโดยหลักต้องรับต่อภาระสาธารณะอย่างเท่าเทียมกัน หากมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้นที่ทำให้ความเท่าเทียมเสียไป รัฐต้องชดเชยให้บุคคลที่ต้องรับภาระสาธารณะมากกว่าคนอื่น การกระทำของรัฐในคดีนี้ในการปฏิเสธใช้กำลังบังคับตามคำพิพากษาเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบสุขของส่วนรวม การปฏิเสธจึงชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวม แต่การกระทำเพื่อส่วนรวมดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องรับภาระมากกว่าประชาชนทั่วไป รัฐต้องเยียวยาให้¹⁰⁰

⁹⁹ แหล่งเดิม. หน้า 354-355.

¹⁰⁰ แหล่งเดิม. หน้า 355-356.

ในบางกรณีรัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายจากการที่รัฐเพิกเฉยไม่ปฏิบัติหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายโดยการกระทำเช่นนั้นไม่เป็นความผิด ได้แก่ ความรับผิดชอบต่อการฝ่าฝืนต่อหน้าที่ในการดูแลถนน ท่าเรือ และแม่น้ำให้ใช้การได้ตามปกติ ตัวอย่างคดี Navarra ลงวันที่ 20 มีนาคม ค.ศ.1974¹⁰¹ ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีว่า ฝ่ายปกครองปฏิเสธที่จะดำเนินการฟ้องคดีให้เรือถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การปฏิเสธของฝ่ายปกครองดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายแต่ก็ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นพิเศษและไม่ปกติสำหรับเจ้าของอาคารข้างเคียง เป็นการฝ่าฝืนหลักความเสมอภาคของพลเมืองต่อการรับภาระสาธารณะ จึงให้รัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อเจ้าของอาคารข้างเคียงที่ได้รับผลกระทบนั้น และในคดี Société Linie ลงวันที่ 4 ตุลาคม ค.ศ. 1974¹⁰² ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของเรือเฟอร์รี่อังกฤษ ที่ได้รับความเสียหายจากการถูกเจ้าหน้าที่ท่าเรือฝรั่งเศสสั่งห้ามนำเรือแล่นเข้าท่าเรือ โดยเจ้าหน้าที่ปฏิเสธที่จะจัดการกับผู้ที่ล่อลวงปิดท่าเรือเพราะเห็นว่าจะเกิดความไม่ปลอดภัยขึ้น

กรณีรับผิดชอบจากการกระทำทางนิติบัญญัติ คดี (C.E., 14 Jan. 1938 La Fleurette) คดีนี้ฝ่ายนิติบัญญัติได้ออกรัฐบัญญัติลงวันที่ 29 มิถุนายน ค.ศ. 1934 เกี่ยวกับการป้องกันผลิตภัณฑ์นมโดยห้ามมิให้ผลิต นำเสนอ ขายจำหน่ายหรือส่งออก หรือนำเข้าผลิตภัณฑ์ครีมเทียมที่มีได้ทำจากนม ซึ่งมีผู้บริโภคล้มเหลวกับผู้บริโภคนม กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลืออุตสาหกรรมนมในประเทศ แต่ทำให้บริษัท Fleurette ไม่อาจผลิตสินค้าที่มีชื่อว่า “การ์ดิน” เพราะเข้าลักษณะนิยามตามที่กำหนด แต่ไม่ปรากฏว่าผลิตภัณฑ์ดังกล่าวจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนแต่อย่างใด อันทำให้บริษัทต้องรับภาระที่ไม่จำต้องรับ และภาระนี้ถูกสร้างขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ จึงเป็นหน้าที่ของรัฐจะต้องรับภาระดังกล่าว ดังนั้นบริษัท La Fleurette จึงมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายจากผลของกฎหมายดังกล่าว แต่ศาลไม่สามารถกำหนดจำนวนความเสียหายได้ จึงให้กระทรวงเกษตรเป็นผู้กำหนดจำนวนความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับ¹⁰³

3.1.3 ข้อจำกัดความรับผิดของรัฐ

โดยหลักทั่วไปแล้ว รัฐต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมทางปกครองซึ่งเป็นไปตามหลักความรับผิดของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายมหาชน แต่หลักดังกล่าวมีข้อยกเว้น คือ

¹⁰¹ สำนักงานศาลปกครอง ค. (2547). รวมหลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส หน้า 325-326.

¹⁰² บุนผา อัครพิมาน. ข เล่มเดิม หน้า 357-358.

¹⁰³ แหล่งเดิม. หน้า 357-358.

3.1.3.1 การกระทำทางนิติบัญญัติและการกระทำทางบริหาร

การกระทำในกรณีนี้ทำให้ฝ่ายบริหารไม่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลใดๆ เลย ไม่ว่าศาลยุติธรรมหรือศาลปกครอง ได้แก่

1) การกระทำทางนิติบัญญัติ (actes du pouvoir législatif) หมายถึง การกระทำของสมาชิกรัฐสภาเกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้ คือ การกระทำของสมาชิกรัฐสภาเกี่ยวกับการออกพระราชบัญญัติ การออกพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ การตราข้อบังคับเกี่ยวกับการประชุมของรัฐสภา ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด การควบคุมการบริหารงานของรัฐบาล เช่น การตั้งกรรมการ การตั้งกระทู้ถาม การพิจารณาตรวจสอบกรณีกฎหมายขัดรัฐธรรมนูญหรือไม่ และหน้าที่อื่นๆ ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด

แต่กรณีสมาชิกรัฐสภา ประธานสภา กระทำการในหน้าที่ที่เกี่ยวกับเรื่องการบริหารของรัฐสภา หรือนุเคราะห์ทางปกครองของรัฐสภาผู้มีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ธุรการของรัฐสภา ซึ่งมีหน้าที่ช่วยเหลือรัฐสภาในการดำเนินการจัดทำกิจกรรมของรัฐสภาและการบริหารงานบุคคลและบริหารงานทั่วไปของรัฐสภา ได้กระทำการในหน้าที่ที่เกี่ยวกับเรื่องการบริหารของรัฐสภา การกระทำนั้นถือว่าเป็นการกระทำในทางปกครอง และหากเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นก็ต้องรับผิดชอบอยู่ในอำนาจการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของศาลปกครอง

โดยหลักทั่วไปแล้วถือว่า รัฐไม่ต้องรับผิดชอบจากการกระทำทางนิติบัญญัติ กระทั่งปี ค.ศ. 1938 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยในคดี La Fleurette (C.E., 14 Jan. 1938) ยอมรับว่ารัฐต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการตรากฎหมาย แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้รัฐต้องรับผิดชอบก็ตาม แต่เมื่อความเสียหายดังกล่าวเป็นความเสียหายโดยตรงและรุนแรงเป็นพิเศษ ทั้งกฎหมายนั้นไม่ได้บัญญัติห้ามการชดเชยค่าทดแทนความเสียหายเอาไว้อย่างชัดเจน หรือกฎหมายนั้นไม่มีเจตนาในการห้ามการชดเชยค่าทดแทนความเสียหายไว้

2) การกระทำทางบริหาร (actes de gouvernement) ก่อนที่จะเข้าสู่สาธารณรัฐที่ 3 (ค.ศ. 1870) การกระทำของรัฐบาล หมายความว่า การกระทำที่ศาลปกครองสูงสุดปฏิเสธที่จะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำดังกล่าวเนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการเมือง แต่หลังจากเข้าสู่สาธารณรัฐที่ 3 ได้ไม่นาน คำว่าการกระทำของรัฐบาลก็มีความหมายเปลี่ยนไป หมายความว่า การกระทำที่ไม่มีระบบศาลใดเลยที่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้น เหตุผลที่ไม่มีระบบศาลใดมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบนั้น ไม่ใช่เพราะตัวการกระทำ แต่เป็นที่เข้าใจกันว่า การกระทำดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นนิติกรรมทางปกครอง (actes administratifs) เพราะมิได้เกิดจากการใช้อำนาจทางปกครองหรือการปฏิบัติภารกิจในฐานะฝ่าย

ปกครองของรัฐบาล แต่เป็นเพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐอื่น ซึ่งเป็นองค์กรภายในรัฐหรือองค์กรภายนอกรัฐก็ได้

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ผ่านมาในช่วงหลังได้พยายามที่จะวางกรอบเพื่อ “จำกัด” สิ่ง que ถือว่าเป็นการกระทำของรัฐบาลให้น้อยลง ได้แก่ การกระทำที่เป็นเรื่องภายในแท้ๆ ที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภา อัน ได้แก่ การเรียกประชุมรัฐสภา การเสนอร่างกฎหมายต่อรัฐสภา การประกาศใช้บังคับกฎหมาย การยุบสภาผู้แทนราษฎร เป็นต้น สำหรับในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการต่างประเทศนั้น สิ่ง que ถือว่าเป็นการกระทำของรัฐบาล ได้แก่ การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศ การกระทำที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ทางการทูต เรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างฝรั่งเศสกับรัฐอื่นหรือกับองค์กรระหว่างประเทศ¹⁰⁴ เป็นต้น

คดี C.E. Ass, 30 mars 1966 ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยกลับหลักคำพิพากษาที่เคยมีมาแต่เดิมที่ว่านิติกรรมหรือการกระทำต่างๆ ที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศถือเป็น “การกระทำของรัฐบาล” อยู่นอกเหนือการควบคุมใดๆ ของศาล จึงไม่อาจฟ้องขอให้เพิกถอนการกระทำและไม่อาจฟ้องให้รับผิดเพื่อการนั้น คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายจากการที่สถานีวิทยุถูกเยอรมันเข้ายึดครองเพื่อใช้เป็นที่ตั้งค่ายทหารในช่วงสงครามอันเป็นผลมาจากอนุสัญญาระหว่างประเทศที่รัฐได้ทำไว้ ซึ่งศาลปกครองได้เปิดโอกาสให้ผู้ได้รับความเสียหายจากผลกระทบของสัญญาระหว่างประเทศต่างๆ ซึ่งได้ให้สัตยาบันแล้วนั้น สามารถฟ้องให้รัฐมารับผิดชดเชยค่าเสียหายให้ตนได้ โดยนำทฤษฎีความเสมอภาคในการรับภาระสาธารณะของพลเมืองมาปรับใช้คู่กับรัฐบัญญัติ ปี ค.ศ. 1907 ที่ให้สิทธิผู้ได้รับความเสียหายจากสงครามสามารถฟ้องเรียกค่าทดแทนได้ แม้คดีนี้ศาลพิพากษายกฟ้องเนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ เนื่องจากประชาชนฝรั่งเศสทุกคนล้วนได้รับความเสียหายเช่นเดียวกัน แต่คำพิพากษาในคดีนี้ก็ได้อ้างหลักให้สามารถฟ้องร้องเกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาลได้

3.1.3.2 การกระทำทางตุลาการ (actes du pouvoir judiciaire)

โดยหลักแล้วฝ่ายปกครองไม่ต้องรับผิดชอบจากการกระทำในทางตุลาการทั้งในส่วนของการพิพากษาและกระบวนการวิธีพิจารณาและการบังคับตามคำพิพากษา และครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจตุลาการด้วย แต่ปัจจุบันได้มีกฎหมายที่กำหนดให้รัฐต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย กรณีศาลพิพากษาลงโทษทางอาญาผิดตัวและปรากฏตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงในภายหลัง เป็นต้น¹⁰⁵

¹⁰⁴ นันทวัฒน์ บรรณานันท์. ง (2548). คำอธิบายศัพท์กฎหมายมหาชน ฝรั่งเศส – ไทย. หน้า 4-5.

¹⁰⁵ ขวัญชัย สันตสว่าง. เล่มเดิม. หน้า 150.

3.2 ความรับผิดชอบของรัฐในประเทศเยอรมัน

แนวคิดเรื่องความรับผิดชอบของรัฐของประเทศเยอรมันเกิดขึ้นจากหลักนิติรัฐและโดยผลของบทบัญญัติของกฎหมายที่แยกกฎหมายมหาชนออกจากกฎหมายเอกชน ระบบกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐแยกพิจารณาได้ 2 กรณี คือ ความรับผิดชอบของรัฐตามกฎหมายเอกชน และความรับผิดชอบของรัฐตามกฎหมายมหาชน ความรับผิดชอบของรัฐตามกฎหมายเอกชนเกิดขึ้นในฐานะที่รัฐมีความเท่าเทียมกับเอกชนและเป็นไปตามหลักกฎหมายแพ่งที่บัญญัติไว้เป็นการทั่วไป ส่วนความรับผิดชอบของรัฐตามกฎหมายมหาชนแยกพิจารณาจากฐานของการกระทำได้เป็น 3 ฐาน¹⁰⁶ คือ ความรับผิดชอบจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ความรับผิดชอบจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย และความรับผิดชอบที่เกิดจากความสัมพันธ์ในทางนี้ทางปกครอง ซึ่งในวิทยานิพนธ์นี้เน้นศึกษาเฉพาะความรับผิดชอบของรัฐที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และความรับผิดชอบที่เกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เท่านั้น

ความรับผิดชอบที่กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นั้นได้แก่การกระทำใน 3 กรณีต่อไปนี้ คือ ความรับผิดชอบกรณีทำละเมิดของฝ่ายปกครอง ความรับผิดชอบจากการล่วงล้ำกรรมสิทธิ์เสมือนเวนคืน และความรับผิดชอบที่ต้องปฏิบัติการขจัดผลอันไม่ปรารถนาที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับความรับผิดชอบจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ได้แก่การกระทำใน 3 กรณีต่อไปนี้ คือ ความรับผิดชอบจากการเวนคืนสิทธิในทรัพย์สิน ความรับผิดชอบจากความเสียหายซึ่งเป็นผลข้างเคียงที่เกิดจากการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินโดยการกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย และความรับผิดชอบจากการล่วงละเมิดสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน

ความรับผิดชอบทั้งสองฐานที่กล่าวมาข้างต้น มีลักษณะของความรับผิดชอบ เงื่อนไขการชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย รวมทั้งศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดี ดังนี้

3.2.1 ความรับผิดชอบจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁰⁷

3.2.1.1 ความรับผิดชอบกรณีทำละเมิดของฝ่ายปกครอง

ความรับผิดชอบทางละเมิด เกิดจากการกระทำโดยขัดต่อกฎหมายโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ในสังกัดของรัฐหรือนิติบุคคลมหาชนจนเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นโดยมีกฎหมายเป็นฐานแห่งความรับผิด 2 มาตรา คือ กฎหมายพื้นฐาน มาตรา 34 และ

¹⁰⁶ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. (2547, พฤษภาคม). ความรับผิดชอบของรัฐในระบบกฎหมายเยอรมัน. หน้า 5-6.

¹⁰⁷ แหล่งเดิม. หน้า 11-31.

ประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 839 ที่ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเสียหายไว้อย่างชัดเจน¹⁰⁸

1) เงื่อนไขความรับผิด

ความรับผิดกรณีทำละเมิดที่รัฐต้องรับผิด ต้องประกอบด้วยเงื่อนไข 4 ประการ คือ

(1) เป็นการกระทำในตำแหน่งหน้าที่ทางมหาชน ซึ่งเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่รัฐมีอยู่เหนือเอกชน และต้องกระทำโดยบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่เพื่อรัฐหรือเพื่อนิติบุคคลมหาชน โดยบุคคลดังกล่าวอาจเป็นบุคคลใดๆ เช่นเจ้าหน้าที่ ลูกจ้าง หรือเอกชนถ้าได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติงานเพื่อรัฐก็อาจถือเป็นข้าราชการด้วย

(2) เป็นการกระทำละเมิดหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ กรณีนี้หน้าที่ต้องเป็นหน้าที่เฉพาะเจาะจง เป็นหน้าที่ที่ไม่มีอยู่ในกฎหมายแพ่ง เนื่องจากหน้าที่ดังกล่าวผูกติดอยู่กับความเป็นข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่รัฐ โดยปกติได้แก่หน้าที่ตามกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น หน้าที่ต้องดำเนินงานให้ถูกต้องตามกฎหมาย หน้าที่ต้องปฏิบัติงานด้วยความรวดเร็ว เป็นต้น

(3) ความเชื่อมโยงหน้าที่ตามตำแหน่งกับบุคคลที่สาม การละเมิดหน้าที่นั้น หน้าที่ดังกล่าวมีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลที่สาม ไม่ใช่หน้าที่ตามตำแหน่งที่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะทั่วไป ดังนั้น บุคคลที่จะฟ้องให้รัฐรับผิดได้ ต้องเป็นบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดหน้าที่ตามตำแหน่งดังกล่าว

(4) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล การที่รัฐจะต้องเข้ามารับผิดแทนข้าราชการต่อผลที่เกิดจากละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ นั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวต้องมีความสัมพันธ์กับการกระทำและเป็นผลโดยตรงที่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย

¹⁰⁸ มาตรา 34 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดหน้าที่ต่อบุคคลที่สาม ในการปฏิบัติหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติ โดยหลักแล้วรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่อยู่เป็นผู้รับผิดชอบ ในกรณีที่เป็นการกระทำผิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง รัฐหรือหน่วยงานของรัฐ มีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ สำหรับการเรียกร้องให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย และการใช้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนของหน่วยงานของรัฐ (สิทธิไล่เบียด) จากเจ้าหน้าที่ในกรณีนี้ การฟ้องคดีให้ฟ้องต่อศาลยุติธรรมไม่ต้องห้ามให้กระทำได้” และมาตรา 839 มีสาระสำคัญว่า หากเจ้าหน้าที่กระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (ละเมิด) ในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่สาม โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลที่สาม ถ้าหากเจ้าหน้าที่ได้กระทำการเพียงประมาทเลินเล่อ เป็นภาระแก่เจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่จะถูกบุคคลที่สามเรียกร้องเพื่อความเสียหายได้ก็ต่อเมื่อผู้เสียหายไม่อาจเรียกร้องให้ชดเชยค่าเสียหายโดยวิธีอื่นได้

2) ข้อจำกัดและข้อยกเว้นความรับผิด

ความรับผิดของรัฐจากการกระทำละเมิดของข้าราชการ รัฐจะต้องรับผิดชอบเฉพาะการกระทำที่เป็นความผิด (Verschulden) ต่อตำแหน่งหน้าที่ ซึ่งได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นการกระทำอันน่าตำหนิเท่านั้น และต้องเป็นกรณีที่ผู้เสียหายได้ดำเนินการป้องกันสิทธิของตนตามกฎหมายแล้วจึงจะเกิดสิทธิเรียกร้อง เว้นแต่แม้ผู้เสียหายได้ใช้สิทธิป้องกันแล้ว ความเสียหายก็จะยังเกิด รัฐจึงต้องรับผิด

3) การชดเชยค่าสินไหมทดแทนและศาลที่มีเขตอำนาจ

ในกรณีละเมิด กฎหมายให้เรียกค่าสินไหมทดแทนได้เป็นเงินเท่านั้น โดยให้ชดเชยค่าเสียหายเต็มจำนวนความเสียหาย และรวมถึงค่าเสียหายอย่างอื่นที่ไม่ใช่ทรัพย์สิน เช่น ค่าเสียหายจากความเจ็บปวด รำกาย อนามัย เสรีภาพและเกียรติยศชื่อเสียงด้วย โดยผู้มีหน้าที่ชดเชยคือนิติบุคคลมหาชนต้นสังกัดของข้าราชการผู้กระทำละเมิด เมื่อรัฐได้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว รัฐจึงมีสิทธิไต่เบี่ยงจากข้าราชการผู้ทำละเมิดได้ เฉพาะกรณีที่ข้าราชการทำละเมิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง สำหรับศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองนั้น กฎหมายพื้นฐานมาตรา 34 กำหนดให้เป็นอำนาจของศาลยุติธรรม รวมถึงกรณีการไต่เบี่ยงด้วย

3.2.1.2 ความรับผิดจากการล่วงล้ำกรรมสิทธิ์เสมือนเวนคืน (Enteignungsgleicher Eingriff)¹⁰⁹

ความรับผิดของรัฐกรณีนี้ ไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่มีที่มาจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกา (jurisprudent) ของศาล โดยศาลยุติธรรมแห่งสหพันธ์ได้สร้างและพัฒนาหลักดังกล่าวขึ้นเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมาย เนื่องจากกฎหมายพื้นฐานมาตรา 14 ได้รับรองคุ้มครองเฉพาะการเวนคืนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่กระทำโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่ไม่มีการบัญญัติถึงกรณีการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ไม่มีความผิดไว้แต่อย่างใด ศาลยุติธรรมจึงวางหลักโดยใช้เหตุผลแบบ “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” โดยให้เหตุผลว่า “ถ้าหากการเวนคืนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโดยชอบด้วยกฎหมาย รัฐยังมีหน้าที่ต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายแล้ว การเวนคืนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐก็ต้องมีหน้าที่ชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้กับบุคคลที่ต้องเสียหายยิ่งขึ้นไปอีก” (คำพิพากษาศาลยุติธรรมแห่งสหพันธ์ วันที่ 10 มิถุนายน ค.ศ.1952 BGHZ 6, 270(290))

ต่อมา ศาลยุติธรรมของสหพันธ์ยังได้ขยายขอบเขตการบังคับให้รัฐต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนรวมถึงกรณี “การใช้อำนาจมหาชนเวนคืน (กระทำการล่วงล้ำ) สิทธิในทรัพย์สินของ

¹⁰⁹ วรเจตน์ ภักดิ์รัตน, เล่มเดิม, หน้า 54-68.

บุคคลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเจ้าหน้าที่ดังกล่าวกระทำโดยมีความผิด (เจตนาหรือประมาทเลินเล่อ)” ด้วย โดยศาลยุติธรรมได้อ้างเหตุผลแบบ “ยังต้องเป็นเช่นนั้น” เป็นครั้งที่สอง โดยเห็นว่าการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำโดยไม่มีความผิดรัฐยังต้องรับผิดชอบ ดังนั้นการเวนคืนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำโดยมีความผิดรัฐก็ต้องมีหน้าที่ชดเชยทดแทนความเสียหายให้กับบุคคลที่ต้องเสียหายยิ่งขึ้นไปอีกเช่นกัน ตัวอย่างของความผิดในลักษณะนี้ที่ศาลยุติธรรมแห่งสหพันธ์ได้วินิจฉัยให้รัฐต้องรับผิดชอบได้แก่ ความรับผิดชอบสำหรับการฝึกซ้อมยิงปืนของทหารซึ่งไม่ได้ปฏิบัติตามระเบียบกฎเกณฑ์ว่าด้วยการนั้น และทำให้เกิดไฟไหม้ป่าขึ้น (BGH, NJW 1962, 1439.) หรือความรับผิดชอบในกรณีที่รถถังของกองทัพแห่งสหพันธ์พุ่งไปชนร้านอาหารได้รับความเสียหาย (BGH, 1964, 104.) หรือความรับผิดชอบจากการที่คนงานซึ่งทำหน้าที่วางท่อระบายน้ำได้พื้นถนนทำงานไม่เรียบร้อยทำให้ท่อระบายน้ำตัน น้ำเสียจากบ้านของโจทก์ไม่สามารถระบายออกไปได้ และทำให้ทรัพย์สินของโจทก์ที่อยู่ในห้องใต้ดินเสียหายอย่างมาก (BGH, Wm 1973, 390.) หรือกรณีเจ้าหน้าที่ออกไปอนุญาตก่อสร้างให้เพื่อนบ้านโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและการออกไปอนุญาตนั้นทำให้เจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินข้างเคียงได้รับความเสียหาย (BGH 86, 356.) เป็นต้น และได้ยกเลิกหลักการที่ให้ผู้เสียหายต้องดำเนินการป้องกันความเสียหายตามลำดับขั้นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อน เนื่องจากความเสียหายดังกล่าวมักจะเป็นเรื่องที่เกิดจากการปฏิบัติงาน หรือที่เรียกว่าปฏิบัติการทางปกครองและความเสียหายมักจะเกิดขึ้นโดยที่ผู้เสียหายไม่มีโอกาสในการป้องกันก่อนแทบทั้งสิ้น ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับลักษณะของความเสียหายที่ได้รับ

1) เงื่อนไขความรับผิด

เงื่อนไขความรับผิดจากการล่วงล้ำกรรมสิทธิ์เสมือนเวนคืน มี 5 ประการ ดังนี้

(1) สิทธิซึ่งถูกล่วงล้ำได้แก่ กรรมสิทธิ์ ซึ่งหมายถึงสิทธิใดๆ ในทรัพย์สินของบุคคล เช่น สิทธิในอสังหาริมทรัพย์ สิทธิในสังหาริมทรัพย์ สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น

(2) การล่วงล้ำสิทธิต้องเป็นการกระทำในแดนของกฎหมายปกครอง ทั้งนี้ อาจเกิดจากมาตรการในทางกฎหมาย (คำสั่งทางปกครอง) หรืออาจเกิดจากการกระทำในทางกายภาพของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ได้

(3) ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะต้องเป็นผลโดยตรงมาจากการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สิน

(4) บุคคลที่ได้รับความเสียหายจะต้องอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ เนื่องจากรากฐานที่สำคัญที่สุดของสิทธิเรียกร้องกรณีการล่วงล้ำกรรมสิทธิ์เสมือนเวนคืน คือ การเสียสละเป็นพิเศษ (special sacrifice) เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของพลเมือง

(5) ในกรณีที่บุคคลได้รับความเสียหายสามารถป้องกันความเสียหายที่เกิดจากการกระทำที่เป็นการล่วงล้ำสิทธิเช่นเดียวกับการเวนคืน โดยวิธีการทางกฎหมายที่มีอยู่เพื่อโต้แย้งคัดค้านมาตรการที่เป็นการล่วงล้ำสิทธิก่อนที่จะเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายได้ บุคคลดังกล่าวต้องใช้วิธีการป้องกันสิทธิดังกล่าวก่อน ก่อนที่จะเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหาย

2) การชดเชยค่าทดแทนความเสียหายและศาลที่มีเขตอำนาจ

การชดเชยค่าทดแทนความเสียหายกรณีนี้ มีหลักการเช่นเดียวกับการเวนคืน คือชดเชยค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากบุคคลที่ถูกล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินต้องสูญเสียสิทธิในทรัพย์สินนั้น ดังนั้นค่าทดแทนที่จะได้รับจึงได้แก่ ราคาตลาดของทรัพย์สินที่ต้องสูญเสียไปและความเสียหายที่เป็นผลสืบเนื่องโดยตรงจากการล่วงล้ำสิทธิ เท่านั้น สำหรับศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาได้แก่ ศาลยุติธรรม (ศาลแพ่ง)

3.2.1.3 ความรับผิดที่ต้องปฏิบัติการจัดผลอันไม่ปรารถนาที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Folgenbeseitigungsanspruch)¹¹⁰

โดยปกติแล้ว ความรับผิดของรัฐที่เกิดจากการกระทำโดยละเมิด และการล่วงล้ำกรรมสิทธิในทรัพย์สินและสิทธิอื่นๆ สิ่งที่ต้องรับผิดชดเชย คือ ค่าทดแทนความเสียหายที่เป็นเงินเนื่องจากความผิดดังกล่าวเป็นกรณีที่รัฐเข้ามารับผิดแทนเจ้าหน้าที่อันเป็นความรับผิดโดยอ้อม ไม่ใช่ความรับผิดโดยตรงของรัฐโดยหลักการจึงไม่อาจเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติการได้

แต่ยังมีความเสียหายบางกรณีที่ผู้เสียหายไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องเช่นกรณีดังกล่าวได้ และไม่ต้องการให้รัฐชดเชยความเสียหายเป็นเงิน แต่ประสงค์ให้รัฐปฏิบัติการจัดความเสียหายที่เกิดขึ้นและทำให้ตนกลับสู่สถานะเดิมก่อนเกิดความเสียหาย ได้แก่ การกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายแต่เกิดผลหรือสภาพการณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเกิดผลเป็นที่เดือดร้อน เช่น กรณีการดำเนินงานของรัฐก่อให้เกิดมลภาวะเป็นที่เดือดร้อนแก่ประชาชนในบริเวณนั้น ในกรณีเช่นนี้เอกชนย่อมต้องการให้รัฐปฏิบัติการจัดความเสียหายที่เกิดขึ้นยิ่งกว่าต้องการที่จะได้ค่าทดแทนเป็นเงิน หรือเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการในฐานะเป็นองค์กรของรัฐไม่ใช่สถานะส่วนตัว ประกาศอนคำพูดที่ทำให้เกียรติยศชื่อเสียงของตนได้รับความเสียหาย เป็นต้น

1) เงื่อนไขความรับผิด

การใช้สิทธิเรียกร้องกรณีนี้ มีเงื่อนไขสำคัญ 4 ประการ คือ

(1) การกระทำที่ทำให้เกิดความเสียหายนั้น เป็นการกระทำในแดนกฎหมายมหาชน

(2) สิทธิที่ถูกล่วงละเมิดอาจเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ หรืออาจเป็นสิทธิตามกฎหมายธรรมดาก็ได้

¹¹⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, แหล่งเดิม, หน้า 73-81.

(3) การกระทำของรัฐมีผลเป็นการสร้างสภาพการณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขึ้น ซึ่งสภาพการณ์นี้จะเกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ไม่ถือเป็นสาระสำคัญ

(4) ในขณะที่ใช้สิทธิเรียกร้องสภาพการณ์นั้นยังดำเนินอยู่

2) ขอบเขตของการใช้สิทธิเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติการจัดการความเสียหายและศาลที่มีเขตอำนาจ

ขอบเขตของการใช้สิทธิเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติการจัดการความเดือดร้อนเสียหาย ได้แก่

(1) การปฏิบัติการจัดการความเดือดร้อนเสียหายต้องเป็นไปได้ในทางข้อเท็จจริงและไม่ขัดต่อกฎหมาย

(2) การปฏิบัติการจัดการความเสียหายเป็นสิ่งที่คาดหมายจากรัฐได้ กล่าวคือ จะต้องเป็นสิ่งที่สามารถคาดหมายได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะปฏิบัติให้ได้

(3) ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงสภาพการณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ชอบด้วยกฎหมาย สิทธิเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติการจัดการความเดือดร้อนเสียหายย่อมตกไป

(4) ในกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิดอยู่ด้วย ผู้เสียหายยังคงมีสิทธิเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติการจัดการความเดือดร้อนเสียหายได้แต่จะต้องเปลี่ยน “ส่วนผิด” ที่ผู้เสียหายก่อขึ้นเป็น “เงิน” และให้ผู้เสียหายชดใช้เงินจำนวนดังกล่าวแก่รัฐซึ่งได้ปฏิบัติการจัดการความเสียหายนั้นให้หมดสิ้นไป (BverGE 82, 24.) สำหรับศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ได้แก่ ศาลปกครอง

3.2.2 ความรับผิดชอบจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

ความรับผิดชอบกรณีนี้ เกิดมาจากแนวความคิดอันเนื่องมาจากการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินของเอกชนทำให้ต้องตกเป็นผู้เสียผลประโยชน์ของตนเพื่อส่วนรวมเป็นพิเศษ ซึ่งรัฐต้องรับผิดชอบค่าสินไหมทดแทนความเสียหายแก่เอกชนที่ได้รับความเสียหาย นั้น ต่อมายังได้ขยายความรับผิดชอบไปถึงการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินหรือสิทธิส่วนบุคคลอื่นๆ เพื่อประโยชน์ของส่วนรวม การชดใช้ค่าทดแทนต่างๆ จึงเป็นการชดใช้ “ค่าความเสียหายเป็นพิเศษ” นั้นเอง ข้อความคิดดังกล่าวได้ถูกบัญญัติไว้ใน มาตรา 74 และ 75 ของประมวลกฎหมายทั่วไปแห่งราชอาณาจักรปรัสเซีย ค.ศ. 1794 (The Prussian general land law 1794)¹¹¹ ซึ่งทั้งสองมาตรา ได้วางหลักว่า “ในกรณีที่มีความขัดแย้งกันระหว่างสิทธิของปัจเจกบุคคลกับการจัดทำหรือส่งเสริมสวัสดิการสาธารณะ (public welfare) ผู้จัดทำหรือส่งเสริมสวัสดิการดังกล่าว (ฝ่ายปกครอง) ควรเลือกการจัดทำหรือส่งเสริมสวัสดิการสาธารณะ และต้องชดใช้ค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ปัจเจกชนบุคคลผู้เสียหาย จากการที่บุคคลดังกล่าวถูกเรียกร้องให้เสียสิทธิของตนเป็นพิเศษเพื่อประโยชน์ของสวัสดิการ

¹¹¹ Wolfgang Rüfner. (1991). “Basic Elements of German Law on state Liability”. in **Governmental Liability : A Comparative Study** p.259.

สาธารณะ” ดังนั้นโดยหลักแล้วการล่วงล้ำสิทธิของบุคคลส่วนใหญ่จึงเกิดจากการกระทำที่มีความจำเป็นและชอบด้วยกฎหมาย แต่เกิดภาระหน้าที่ให้รัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อมาได้มีการขยายแนวความคิดดังกล่าวครอบคลุมการกระทำที่เป็นการล่วงล้ำสิทธิของปัจเจกชนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย¹¹² อันเป็นการพัฒนาความรับผิดชอบของรัฐที่มีฐานมาจากการเวนคืนกรรมสิทธิ์ให้ครอบคลุมการกระทำของรัฐในหลายกรณี

3.2.2.1 ความรับผิดชอบจากการเวนคืนสิทธิในทรัพย์สิน¹¹³

กฎหมายพื้นฐานของเยอรมันได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินกรณีเกิดจากการกระทำที่ความผิดทางละเมิดของรัฐไว้ในมาตรา 34 ส่วนกรณีความรับผิดชอบของรัฐที่มีได้กระทำโดยละเมิดได้บัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายพื้นฐานมาตรา 14¹¹⁴ โดยมีสาระสำคัญประกันสิทธิของเจ้าของกรรมสิทธิ์ซึ่งเดี่ยวก็นักได้บัญญัติถึงหน้าที่ของเจ้าของสิทธิที่มีต่อส่วนรวมซึ่งเป็นสิ่งสำคัญกว่าอันเป็นไปตามหลัก “กรรมสิทธิ์ก่อให้เกิดหน้าที่” รัฐจึงสามารถออกกฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิดังกล่าวได้ ตามเงื่อนไขที่กฎหมายจะได้กำหนดและรัฐมีภาระต้องชดใช้ “ค่าทดแทนความเสียหาย” ให้แก่บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ภายใต้หลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะของเยอรมัน บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเรื่องการเวนคืน “กรรมสิทธิ์” โดยแนวคิดพื้นฐานของกฎหมายสองมาตรานี้ต่างกัน คือ ความรับผิดชอบในเรื่องละเมิดเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิโดยไม่ถูกต้องชอบธรรม

ส่วนความรับผิดชอบในเรื่องการเวนคืน เป็นการทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่แม้จะถูกต้อง แต่ก็ทำให้บุคคลที่ถูกเวนคืนต้องเสียหายเป็นพิเศษยิ่งกว่าบุคคลอื่น การชดใช้ค่าทดแทนการเวนคืนจึงเป็นการชดใช้ “ค่าความเสียหายเป็นพิเศษ” ของบุคคลที่ถูกเวนคืนทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ส่วนรวม โดยแนวคิดพื้นฐานทั้งสองแนวนี้ เป็นแนวคิดที่นักกฎหมายเยอรมันใช้อธิบาย วิเคราะห์ วิจัยจนสามารถพัฒนาข้อความคิดต่างๆ เกี่ยวกับความรับผิดชอบของรัฐขึ้นมาได้หลายประการ นอกจากนี้กรณีการเวนคืนกรรมสิทธิ์ได้ก่อให้เกิดความเสียหายอื่นๆ แก่ผู้ทรงสิทธิ

¹¹² วรเจตน์ ภาคีรัตน์, เล่มเดิม, หน้า 32-46.

¹¹³ แหล่งเดิม, หน้า 32-33.

¹¹⁴ มาตรา 14 มีข้อความ ดังนี้ “กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินและสิทธิในมรดกย่อมได้รับการประกัน เนื้อหาและขอบเขตของการประกันดังกล่าวให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย การเวนคืนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะกระทำได้ก็เฉพาะเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม การเวนคืนดังกล่าวจะต้องกระทำโดยอาศัยกฎหมายหรืออำนาจตามกฎหมาย ซึ่งจะต้องกำหนดรูปแบบการชดใช้ค่าทดแทนและจำนวนค่าทดแทนไว้ด้วย การกำหนดจำนวนค่าทดแทนให้กระทำโดยการชั่งน้ำหนักประโยชน์ของส่วนรวมและของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องให้เป็นธรรม การฟ้องร้องในกรณีที่มีข้อพิพาทเกี่ยวกับจำนวนค่าทดแทนให้ฟ้องร้องยังศาลยุติธรรม”

เป็นประการใดแล้ว ผู้เสียหายก็สามารถเรียกร้องให้รัฐชดใช้ได้โดยถือเป็นความเสียหายอันเนื่องมาจากการเวนคืนกรรมสิทธิ์ซึ่งรัฐได้คุ้มครองไว้เป็นอีกกรณีหนึ่งแยกต่างหาก ดังนั้นความหมายของการเวนคืนที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ให้ความหมายไว้จึงหมายความว่าเฉพาะถึง “การตัดทอนเพิกถอนสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลซึ่งได้รับความคุ้มครองไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนเพื่อประโยชน์สาธารณะ” (BVerfGE 70, 191)

1) เจื่อนใจความรับผิดชอบ

เมื่อพิจารณากฎหมายพื้นฐานมาตรา 14 แล้ว การเวนคืนกรรมสิทธิ์ที่ชอบด้วยกฎหมายต้องประกอบด้วยเงื่อนไข 4 ประการคือ

- (1) ต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจและภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด
- (2) มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ของส่วนรวม
- (3) เป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ
- (4) ฝ่ายนิติบัญญัติต้องกำหนดรูปแบบและจำนวนค่าทดแทนการเวนคืนเอาไว้ใน

กฎหมายเกี่ยวกับการเวนคืนด้วย จะแยกออกไปบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับอื่นไม่ได้

โดยเหตุผลที่กำหนดให้ต้องมีการบัญญัติเกี่ยวกับค่าทดแทนการเวนคืนไว้ในกฎหมาย มี 3 ประการคือ ประการแรก เป็นการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนเพราะค่าทดแทนกลายเป็นเงื่อนไขของการเวนคืน ประการที่สอง เป็นการเตือนฝ่ายนิติบัญญัติให้ตระหนักชัดเจนว่าการล่งล้ำสิทธิของประชาชนกรณีนี้เป็นการเวนคืนที่ต้องชดใช้ค่าทดแทนจากเงินงบประมาณของรัฐ และประการสุดท้าย เป็นการประกันและยืนยันอำนาจเกี่ยวกับงบประมาณของฝ่ายนิติบัญญัติ เพราะไม่ว่าศาลหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถกำหนดค่าทดแทนให้ต่างไปจากที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ระบุไว้ในกฎหมายได้¹¹⁵

2) การชดใช้ค่าทดแทนความเสียหายและศาลที่มีเขตอำนาจ

การชดใช้ค่าทดแทนให้จ่ายเป็นเงินเท่านั้น โดยครอบคลุมค่าเสียหาย 2 ลักษณะคือ ค่าเสียหายจากการสูญเสียทรัพย์สินที่ถูกเวนคืน (Substanzverlust) อย่างหนึ่ง และค่าเสียหายที่เป็นผลสืบเนื่องและไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการเวนคืน (Folgeschaden) อีกอย่างหนึ่งโดยจะจ่ายเป็นเงินให้แก่ผู้ถูกเวนคืน หรือการให้สิทธิพิเศษบางอย่างทดแทนการเวนคืน¹¹⁶

ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาค่าทดแทนความเสียหาย ได้แก่ ศาลยุติธรรม แต่กรณีฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายกำหนดเนื้อหาและจำกัดขอบเขตของกรรมสิทธิ์ไม่ถูกต้อง และได้มีการบังคับตามกฎหมายดังกล่าวจนเกิดความเสียหาย กฎหมายพื้นฐานมาตรา 14 ได้กำหนดหลักการเวนคืน

¹¹⁵ แหล่งเดิม, หน้า 39.

¹¹⁶ แหล่งเดิม, หน้า 41.

ทรัพย์สินโดยชอบด้วยกฎหมายและรัฐต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่บุคคลที่ถูกเวนคืนนั้น ส่วนการกำหนดเนื้อหาและขอบเขตของกรรมสิทธิ์ให้สอดคล้องกับมาตรา 14 เป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ แม้จะส่งผลให้บุคคลได้รับความเสียหาย รัฐก็ไม่มีหน้าที่ต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทน เว้นแต่การตรากฎหมายกำหนดเนื้อหาและจำกัดขอบเขตของกรรมสิทธิ์ไม่ถูกต้องได้แก่ กฎหมายนั้นไม่สอดคล้องกับหลักประกันความเป็นสถาบันของกรรมสิทธิ์ในรัฐธรรมนูญ และหรือก่อให้เกิดการละเมิดเจ้าของกรรมสิทธิ์อย่างมากโดยไม่สมควรแก่เหตุ เช่น ตรากฎหมายกำหนดให้ไม่ถือว่าน้ำบาดาลเป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าของที่ดิน หรือการที่มลรัฐ Hussen ได้ตรารัฐบัญญัติว่าด้วยเสรีภาพและสิทธิของสื่อมวลชน กำหนดให้สำนักพิมพ์ทุกแห่งมีหน้าที่ที่จะต้องส่งหนังสือที่สำนักพิมพ์ของตนได้ตีพิมพ์ไปให้แก่หอสมุดแห่งรัฐ โดยที่มลรัฐไม่ต้องเรียกร้องและไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทน ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า รัฐบัญญัติดังกล่าวขัดต่อหลักการรับรองคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคล ไม่เป็นการพอสมควรแก่เหตุ และไม่เคารพหลักความเสมอภาค ใช้บังคับไม่ได้ (BVerfGE 58, 137) เป็นต้น¹¹⁷ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาค่าทดแทนความเสียหาย คือ ศาลปกครอง

3.2.2.2 ความรับผิดชอบจากความเสียหายซึ่งเป็นผลข้างเคียงที่เกิดจากการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินโดยการกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย (Enteignender Eingriff)¹¹⁸

ความรับผิดชอบในความเสียหายกรณีนี้ เกิดจากการที่รัฐได้ล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินของเอกชนโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งฝ่ายปกครองไม่ประสงค์ให้เกิดขึ้นเลย และผลข้างเคียงจากการกระทำนี้ ทำให้สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลได้รับความเสียหาย รัฐต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้แก่เอกชนผู้เสียหาย

ความรับผิดชอบกรณีนี้ ศาลยุติธรรมแห่งสหพันธ์ได้สร้างและพัฒนาขึ้นเนื่องจากศาลเห็นว่า รัฐย่อมไม่อาจเรียกร้องให้เอกชนจำต้องทนยอมรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำใดๆ ของรัฐซึ่งพิจารณาแล้วเกินกว่าที่จะเรียกร้องให้เอกชนต้องทนยอมรับได้ตามหลักกรรมสิทธิ์ ก่อให้เกิดหน้าที่ที่จะต้องเสียสละบางสิ่งบางอย่างให้แก่สังคม รัฐจึงต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้น โดยศาลได้ยกหลักการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลตามมาตรา 14 แห่งกฎหมายพื้นฐานมาเป็นหลักในการพิจารณาความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น

การกระทำทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายนี้มักจะเกิดจากการกระทำในทางกายภาพของฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะการปฏิบัติการทางปกครองที่เกี่ยวกับสาธารณูปโภค หรือการส่งเสริม

¹¹⁷ แหล่งเดิม. หน้า 43-44.

¹¹⁸ แหล่งเดิม. หน้า 68-72.

ศิลปวัฒนธรรมต่างๆ เช่น การสร้าง ปรับปรุงซ่อมแซมถนน การปรับปรุงอนุสาวรีย์ หรือตึกที่ทรงคุณค่าทางประวัติศาสตร์ที่ส่งผลข้างเคียงให้สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเสียหาย รวมตลอดถึงมลภาวะต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการกระทำทางปกครองด้วย เช่น มลภาวะทางเสียง ซึ่งเกิดจากเครื่องบิน ไอพ่นที่บินขึ้นลง ณ บริเวณฐานทัพอากาศ (BGHZ 80, 111.) หรือมลภาวะทางกลิ่นซึ่งเกิดจากบ่อบำบัดน้ำเสียขององค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น (BGHZ 291, 20.) หรือกรณีที่รัฐได้ดำเนินการปรับปรุงซ่อมแซมถนน ซึ่งการดำเนินการนั้นกระทำโดยถูกต้องตามกฎหมายทุกประการ และโดยหลักการแล้วการสูญเสียรายได้นี้จะถือว่าเป็นความผูกพันต่อสังคมที่จะไม่มีการชดเชยค่าทดแทน แต่ถ้าการกีดขวางนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องปิดถนนบางส่วนและโดยสภาพของการปรับปรุงซ่อมแซมย่อมก่อให้เกิดความยากลำบากในการสัญจรผ่านไปมา ทำให้เจ้าของร้านค้า อาคารพาณิชย์ต่างๆ บริเวณนั้นแทบจะไม่มีรายได้จากการค้าขายอีกต่อไปถึงขนาดต้องเลิกกิจการ¹¹⁹ กรณีเช่นนี้ ศาลยุติธรรมแห่งสหพันธ์ได้วินิจฉัยให้รัฐต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้แก่เจ้าของร้านค้าในบริเวณนั้นด้วย (BGHZ 23, 157.)

1) เจ็บใจความรับผิดชอบ

เจ็บใจความรับผิดชอบจากความเสียหายซึ่งเป็นผลข้างเคียงที่เกิดจากการล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินกรณีนี้มี 4 ประการ ดังนี้

- (1) เป็นการล่วงละเมิดกรรมสิทธิ์
- (2) กระทำในแดนของกฎหมายปกครอง
- (3) ผลข้างเคียงที่เกิดขึ้นจะต้องเป็นสาเหตุโดยตรงที่ก่อให้เกิดความเสียหาย
- (4) บุคคลที่ได้รับความเสียหายจะต้องอยู่ในฐานะที่เป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ

พิเศษ

2) การชดเชยค่าทดแทนความเสียหายและศาลที่มีเขตอำนาจ

การชดเชยค่าทดแทนความเสียหายเป็นไปตามหลักการทั่วไปเกี่ยวกับค่าทดแทนความเสียหายสำหรับการเวนคืนและการล่วงล้ำสิทธิที่ไม่ใช่เป็นการเวนคืน ศาลที่มีเขตอำนาจได้แก่ ศาลยุติธรรม (ศาลแพ่ง)

3.2.2.3 ความรับผิดชอบจากการล่วงละเมิดสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน (Aufopferung)¹²⁰

มาตรา 14 บัญญัติให้รัฐต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายกรณีเวนคืนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งเป็นกรณีที่รัฐก้าวล่วงเข้าไปละเมิดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเท่านั้น แต่ไม่ได้บัญญัติ

¹¹⁹ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. ข เล่มเดิม. หน้า 79.

¹²⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. เล่มเดิม. หน้า 47-53.

ถึงการชดเชยค่าทดแทนความเสียหายในกรณีที่รัฐอาศัยอำนาจตามกฎหมายก้าวล่วงเข้าไปละเมิดสิทธิอย่างอื่นของบุคคลซึ่งไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน เช่น สิทธิในร่างกาย อนามัย เสรีภาพ แต่อย่างใด ทั้งๆ ที่สิทธิดังที่กล่าวมานี้เป็นสิทธิที่มีความสำคัญไม่น้อยไปกว่าสิทธิในทรัพย์สินและเป็นสิ่งที่กฎหมายพื้นฐานมุ่งประสงค์จะคุ้มครองด้วยเช่นกัน การคุ้มครองสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สินนอกเหนือจากสิทธิทั้งสี่ประการที่กล่าวมานี้ ในทางดารายังเห็นไม่ตรงกันโดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่า สิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สินครอบคลุมถึง สิทธิในชื่อ สิทธิในเกียรติยศชื่อเสียง และสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวด้วย ในขณะที่อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนดังกล่าวจำกัดอยู่แต่เฉพาะสิทธิเพียงสี่ประการดังกล่าวตามที่ปรากฏในกฎหมายพื้นฐาน มาตรา 2 วรรคสอง เท่านั้น ซึ่งยังต้องรอดูพัฒนาการคำวินิจฉัยของศาลต่อไป

ดังนั้น ในกรณีที่รัฐล่วงละเมิดเข้าไปในแดนแห่งสิทธิทั้งสี่ประการข้างต้นแล้ว ทำให้ผู้ทรงสิทธิได้รับความเสียหาย แม้รัฐจะกระทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐก็ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายด้วย ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ แม้ไม่ปรากฏเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ก็ยังเป็นหลักที่ยอมรับกันโดยทั่วไปมาเป็นเวลาช้านาน เป็นสิทธิที่เกิดจากกฎหมายจารีตประเพณี พัฒนาโดยศาลยุติธรรมและฝ่ายดารา โดยความรับผิดชอบจากการล่วงละเมิดสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สินนี้อาจเกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ได้ และการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำโดยมีความผิดหรือไม่ ไม่จำเป็นต้องนำมาพิจารณา

ตัวอย่างของความรับผิดชอบจากการล่วงละเมิดสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สินที่มีการอ้างอิงมากที่สุด ได้แก่ กรณีของการถูกบังคับให้ฉีดวัคซีน หรือกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการถูกจับกุมคุมขังโดยไม่มีความผิด (BGHZ 45, 48.(76ff)) หรือกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการถูกบังคับให้รักษาโรคติดต่อทางเพศ (BGHZ 25, 238.)¹²¹ เป็นต้น

1) เงื่อนไขความรับผิด

เงื่อนไขความรับผิดจากการล่วงละเมิดสิทธิอื่นใดในทรัพย์สินมี 4 ประการ ดังนี้

- (1) สิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน เป็นสิทธิซึ่งกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง ได้แก่ สิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัยและเสรีภาพ
- (2) จะต้องเป็นการล่วงละเมิดสิทธิโดยใช้อำนาจมหาชน
- (3) การล่วงละเมิดสิทธิจะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ
- (4) มีความเสียหายเป็นพิเศษเกิดขึ้นแก่บุคคลที่ถูกล่วงละเมิดสิทธิ

¹²¹ แหล่งเดิม. หน้า 49.

2) การชดเชยค่าทดแทนความเสียหายและศาลที่มีเขตอำนาจ

ค่าทดแทนความเสียหายที่รัฐต้องชดเชยให้กับผู้ที่ได้รับความเสียหายจำกัเฉพาะความเสียหายที่คิดเป็นเงินได้เท่านั้น เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าชดเชยรายได้ที่สูญเสียไปเนื่องจากไม่สามารถทำงานได้ เงินค่าจ้างงานศพ แต่ไม่ครอบคลุมถึงค่าเสียหายในทางจิตใจ อย่างไรก็ตาม

ก็ตาม ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายขยายสิทธิเรียกร้องของบุคคลที่ได้รับความเสียหาย ให้ครอบคลุมถึงค่าความเสียหายทางจิตใจด้วยก็ได้ ศาลที่มีเขตอำนาจได้แก่ ศาลยุติธรรม (ศาลแพ่ง)

3.3 ความรับผิดชอบของรัฐในประเทศอังกฤษ

เหตุที่จะทำให้รัฐต้องรับผิดชอบต้องเป็นกรณีที่รัฐกระทำการอันขัดต่อกฎหมายหรือละเมิดหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือละเมิดต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยรัฐต้องรับผิดชอบก็ต่อเมื่อการละเมิดนั้นเกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่บางกรณีรัฐอาจต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแม้องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ไม่ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ความรับผิดชอบของรัฐในประเทศอังกฤษจึงเกิดจาก 2 ฐาน คือ ความรับผิดชอบกรณีทำละเมิด และความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิด ซึ่งแต่ละฐานมีรายละเอียด ดังนี้

3.3.1 ความรับผิดชอบกรณีทำละเมิด¹²²

โดยปกติแล้วราชบัลลังก์และหน่วยงานทางปกครองต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำไปตามหลักเกณฑ์กฎหมายจารีตประเพณีซึ่งใช้บังคับกับเอกชนทั่วไป โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

3.3.1.1 โครงสร้างการรับผิดชอบ

1) องค์ประกอบความผิด

การกระทำที่จะถือว่าเป็นความผิดต้องเข้าลักษณะใดลักษณะหนึ่งในหลักการทั่วไปเรื่องละเมิด ดังนี้

ประการแรก ความผิดเนื่องจากการละเมิดหน้าที่ตามกฎหมาย (breach of statutory duty) กล่าวคือ หากบุคคลละเมิดหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติ และการละเมิดหน้าที่นั้นก่อให้เกิดความเสียหาย บุคคลที่มีหน้าที่ดังกล่าวก็ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายนั้น

¹²² แหล่งเดิม, หน้า 217- 240.

ประการที่สอง ความรับผิดชอบเนื่องมาจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ (negligence) โดยศาลได้จำกัดขอบเขตความรับผิดชอบให้รัฐต้องรับผิดชอบเฉพาะความประมาทที่ได้กระทำต่อสิทธิประเภทที่กฎหมายคุ้มครองในลักษณะที่เป็นรูปธรรมเท่านั้น

2) ความผิดกฎหมาย

ในการพิจารณาว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำความผิดหรือไม่ ศาลอังกฤษได้พัฒนาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาขึ้นมาเป็นพิเศษแตกต่างจากการพิจารณาความผิดกฎหมายกรณีบุคคลทั่วไปทำละเมิด โดยศาลพิจารณาการกระทำของเจ้าหน้าที่ดังนี้

ประการแรก การกระทำเกินขอบอำนาจ (ultra vires doctrine)

การกระทำที่ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบต้องเป็นการกระทำที่เกินขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนด หรือกระทำลงโดยไม่มีอำนาจ หรือกระทำโดยใช้ดุลพินิจผิดพลาด¹²³

ประการที่สอง การกระทำละเมิดหน้าที่ (breach of statutory) แต่เดิมศาลวางหลักให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดชอบหากมีการกระทำที่ขัดหรือละเมิดหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยไม่ต้องพิจารณาเงื่อนไขอื่นๆ อีก แต่โดยเหตุที่ปัจจุบันภารกิจของฝ่ายปกครองได้ขยายตัวออกไปมาก จึงได้มีการกำหนดเงื่อนไขจำกัดความรับผิดชอบจากการกระทำละเมิดหน้าที่ขึ้น

ประการที่สาม การกระทำโดยประมาท (negligence) การกระทำของฝ่ายปกครองจะถือเป็นความผิดกฎหมายก็ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำโดยไม่ใช้ความระมัดระวังต่อหน้าที่ในลักษณะที่เป็นภาวะวิสัยตามหลักทั่วไป

¹²³ โดยเหตุที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรส่วนใหญ่ที่รัฐสภาตราขึ้นและมอบอำนาจในลักษณะที่เป็นดุลพินิจให้แก่ฝ่ายปกครอง ศาลจึงเข้าไปตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองได้ในลักษณะค่อนข้างจำกัด ศาลจึงได้อ้างหลักการประกันความยุติธรรมตามธรรมชาติ (natural justice) เป็นเครื่องช่วยในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง แต่การอ้างหลักดังกล่าวก็มีปัญหาอยู่เช่นกัน เนื่องจากความคิดเห็นของนักกฎหมายแบ่งเป็น 2 แนว คือ แนวแรก เห็นว่ารัฐสภาต้องการมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองดำเนินการอย่างเที่ยงธรรม ดังนั้นหากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการให้เที่ยงธรรมแล้ว ย่อมต้องถือว่าฝ่ายปกครองกระทำการเกินขอบอำนาจและศาลย่อมเข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าวให้ตรงกับความประสงค์ในการมอบอำนาจได้ ส่วนแนวที่สอง เห็นว่าหลักประกันความยุติธรรมตามธรรมชาติ ใช้ในการตรวจสอบรูปแบบขั้นตอนการดำเนินงานขององค์กรเจ้าหน้าที่ โดยจำกัดเฉพาะแต่เพียงว่าการใช้อำนาจอยู่ในกรอบของกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ในกรณีที่อำนาจของฝ่ายปกครองเป็นอำนาจดุลพินิจศาลย่อมไม่อาจจะเข้าไปตีความเจตจำนงของฝ่ายนิติบัญญัติได้

3) ความผิด

การกระทำที่ฝ่ายปกครองต้องเข้ามารับผิดแทนหรือร่วมกับองค์กรเจ้าหน้าที่ ก็ต่อเมื่อการกระทำนั้นองค์กรเจ้าหน้าที่กระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ การกระทำโดยจงใจ หมายถึงการกระทำทั้งหลายทั้งปวงที่ไม่ใช่เป็นเพียงการเคลื่อนไหวร่างกายในลักษณะที่เป็นปฏิกริยาตอบสนองด้วย เช่น การทำความเสียหายแก่ทรัพย์สินบางประเภท แม้ผู้กระทำไม่ได้ต้องการให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินนั้น ก็อาจเป็นการกระทำโดยจงใจได้

ส่วนการกระทำโดยประมาท ต้องพิจารณาว่าผู้กระทำได้ใช้ความระมัดระวังในภาวะและพฤติการณ์เช่นนั้นเหมือนวิญญูชนทั่วไปจะประพฤติปฏิบัติหรือไม่ โดยประมาทในระบบกฎหมายอังกฤษเป็นได้ทั้งรูปแบบหนึ่งของความผิด และเป็นประเภทหนึ่งของละเมิดที่มีลักษณะทั่วไปด้วย

4) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

การพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นสัมพันธ์กับการกระทำหรือไม่นั้น ตามหลักกฎหมายจารีตประเพณีจะต้องพิจารณาเป็นเบื้องต้นว่า การกระทำนั้นในทางธรรมชาติหรือตามหลักวิทยาศาสตร์แล้วเป็นสาเหตุก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นหรือไม่ กล่าวคือ ถ้าไม่มีการกระทำนั้นแล้วจะเกิดความเสียหายขึ้นหรือไม่ โดยผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ต่อเมื่อสามารถคาดหมายว่าการกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายได้ ความสามารถในการคาดหมายผลเสียหายนี้ให้พิจารณาจากสามัญชนที่มีเหตุผลโดยทั่วไป อย่างไรก็ตามกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากความจงใจของผู้กระทำที่ให้เกิดผลแล้ว ผู้กระทำต้องรับผิดชอบถึงแม้ว่าพิจารณาจากสาเหตุของสามัญชนทั่วไปแล้วความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นไม่สามารถคาดหมายได้ก็ตาม¹²⁴

3.3.1.2 ประเภทของความรับผิด

1) ความรับผิดที่มีองค์ประกอบความผิดในลักษณะทั่วไป

ความรับผิดทางละเมิดที่มีการกำหนดองค์ประกอบความผิดโดยไม่เชื่อมโยงกับสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ ได้แก่ ความรับผิดจากการละเมิดหน้าที่ที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดให้ต้องปฏิบัติ และความรับผิดอันเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ

(1) ความรับผิดจากการละเมิดหน้าที่ที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ความรับผิดกรณีนี้เกิดจากแนวคำวินิจฉัยของศาลซึ่งได้วินิจฉัยว่า การกำหนดประโยชน์เอาไว้ในกฎหมายในทางที่เป็นคุณแก่บุคคลย่อมถือว่าประโยชน์นั้นเป็นสิทธิที่บุคคลอาจเรียกร้องได้ แม้ว่าสิทธิดังกล่าวจะไม่ใช้สิทธิตามกฎหมายจารีตประเพณีก็ตาม

¹²⁴ Roger, Winfield and Jolowicz. (1989). *Tort*. p 163.

(2) ความรับผิดชอบจากการกระทำโดยประมาท เป็นประเภทของความรับผิดชอบอย่างหนึ่งซึ่งมีโครงสร้างความรับผิดชอบเป็นเอกเทศต่างหากจากความรับผิดชอบทางละเมิดประเภทอื่น โดยมีองค์ประกอบความผิด 3 ประการ คือ

ประการแรก หน้าที่ที่จะต้องให้ความระมัดระวัง ในการพิจารณาว่าบุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังหรือไม่นั้น ศาลจะพิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างผู้ก่อให้เกิดความเสียหายกับผู้ได้รับความเสียหาย และความสามารถในการคาดคะเนผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำเป็นสำคัญ นอกจากนี้ศาลยังพิจารณาด้วยการกำหนดหน้าที่ให้ต้องใช้ความระมัดระวังเป็นเรื่องที่มีความเป็นธรรม ถูกต้องและสมเหตุผลหรือไม่

ประการที่สอง การละเมิดหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังจะต้องไม่ใช่เกิดจากการกระทำโดยจงใจ แต่เกิดจากการที่ผู้กระทำโดยประมาท

ประการที่สาม ความเสียหาย โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องเป็นความเสียหายที่เห็นได้อย่างสมเหตุสมผลว่าเป็นผลสืบเนื่องจากการกระทำที่ละเมิดหน้าที่นั้น โดยพิจารณาระหว่างการกระทำและผลซึ่งต้องเป็นความเสียหายที่สามารถคาดหมายได้และไม่ห่างไกลเกินไป

2) ความรับผิดชอบที่มีองค์ประกอบความรับผิดชอบเฉพาะเรื่อง

ความรับผิดชอบกรณีนี้กฎหมายมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองที่แตกต่างกันไปในแต่ละเรื่อง ความผิดแต่ละเรื่องจึงมีองค์ประกอบที่แตกต่างกันไป ทั้งคุ้มครองบุคคลและคุ้มครองทรัพย์สิน ความรับผิดชอบทางละเมิดที่กระทำต่อบุคคล มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสุขภาพอนามัย เสรีภาพของบุคคล เกียรติยศชื่อเสียง ตลอดจนความน่าเชื่อถือทางธุรกิจ ความรับผิดชอบที่สำคัญ เช่น ละเมิดต่อบุคคล หมิ่นประมาท และบิดเบือนกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย เป็นต้น

ความรับผิดชอบที่กระทำต่อทรัพย์สิน มีทั้งการกระทำต่อสังหาริมทรัพย์ เช่น ละเมิดในที่ดินและเคหสถาน การรบกวนการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์ ส่วนความรับผิดชอบที่กระทำต่อสังหาริมทรัพย์ เช่น ความรับผิดชอบทางละเมิดที่กระทำต่อสังหาริมทรัพย์ การรบกวนสิทธิในการครอบครองสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น

3) ความรับผิดชอบเนื่องจากบิดเบือนการใช้อำนาจตามตำแหน่งหน้าที่

ความรับผิดชอบประเภทนี้ใช้บังคับเฉพาะกับหน่วยงานทางปกครองเท่านั้น โดยอาจเกิดขึ้นใน 2 ลักษณะ คือ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยมุ่งประสงค์ให้เกิดความเสียหายแก่บุคคล และองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นรู้อยู่ว่าตนไม่มีอำนาจแต่ได้กระทำและรู้ว่าการกระทำนั้นอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหนึ่งถึงแม้ว่าตนจะไม่ตั้งใจทำให้เกิดความเสียหายก็ตาม

3.3.1.3 การชดเชยค่าสินไหมทดแทน

ในระบบกฎหมายอังกฤษผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่

ฝ่ายปกครองอาจร้องขอต่อศาลให้ออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติ หรืองดเว้นการปฏิบัติได้ ถ้าหากการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้นไม่อาจเยียวยาความเสียหายที่ตนได้รับได้ โดยหลักแล้วค่าสินไหมทดแทนเป็นค่าเสียหายที่ได้รับการกำหนดขึ้นเพื่อให้รับกับความเสียหายที่เกิดจากการทำละเมิดเท่านั้น แต่ก็ได้มีการกำหนดค่าทดแทนที่ศาลกำหนดให้แม้ว่าจะไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นจริง จำนวนค่าสินไหมทดแทนมีลักษณะในเชิงสัญลักษณ์ ศาลไม่ได้กำหนดให้เป็นจำนวนมากนัก เช่นการล้วงล้ำเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลอื่นโดยไม่มีเหตุให้กระทำได้ เป็นต้น

3.3.2 ความรับผิดโดยปราศจากความผิด

ในระบบกฎหมายอังกฤษถือหลัก “ความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา” เป็นใหญ่ โดยปกติเมื่อรัฐสภาจะตรากฎหมายก้าล่วงเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล รัฐสภาจะบัญญัติกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนไว้หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นก็ต้องพิจารณาไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้ตราไว้นั้น ศาลมีหน้าที่ต้องเคารพการตัดสินใจดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามในกรณีที่รัฐสภาไม่ได้กำหนดค่าทดแทนสำหรับการกระทำตามกฎหมายที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนไว้ เคยมีคดีที่ศาลได้กำหนดค่าทดแทนให้แก่โจทก์ซึ่งได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของรัฐอยู่เช่นกัน คือ คดีที่บริษัทน้ำมัน Burmah Oil Company ฟ้องรัฐให้ต้องรับผิดชอบจากการที่บริษัทได้รับความเสียหายจากการปฏิบัติตามคำสั่งของรัฐบาล¹²⁵ และคำวินิจฉัยดังกล่าวก็เป็นแนวทางให้รัฐสภาบัญญัติกฎหมายให้รัฐรับผิดชอบชดเชยค่าทดแทนความเสียหายเป็นการเฉพาะเรื่องขึ้นอีกหลายกรณี จึงกล่าวได้ว่าความรับผิดโดยปราศจากความผิดในระบบกฎหมายอังกฤษเกิดขึ้นตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร และแนวคำพิพากษาของศาล ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

3.3.2.1 ประเภทของความรับผิด

1) ความรับผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร

ความรับผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรนี้ มีวัตถุประสงค์คุ้มครองผู้ได้รับความเสียหายที่เกิดจากการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นความรับผิดโดยปราศจากความผิดของรัฐไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง แยกเป็นแต่ละเรื่องที่สำคัญได้ ดังนี้

¹²⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, เล่มเดิม, หน้า 244.

(1) ความรับผิดชอบเนื่องมาจากการเวนคืนที่ดิน¹²⁶

การเวนคืน (expropriation) เป็นการกระทำของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจมหาชนเข้าไปล่วงล้ำสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล รูปแบบที่สำคัญที่สุดของการเวนคืน คือ การเวนคืนที่ดินหรือบังคับซื้อเพื่อให้ที่ดินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของรัฐ กฎหมายลายลักษณ์อักษรของอังกฤษบัญญัติเฉพาะกรณีการเวนคืนที่ดินเท่านั้น การเวนคืนสิทธิในทรัพย์สินที่มีลักษณะเหมือนกรรมสิทธิ์ประเภทอื่นๆ ไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ การเวนคืนจะทำได้ต่อเมื่อมีกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภาให้อำนาจเว้นแต่กรณีที่เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน เช่น ประเทศตกอยู่ในภาวะสงคราม รัฐบาลอาจใช้อำนาจพิเศษเวนคืนทรัพย์สินของเอกชนได้ หลักดังกล่าวปรากฏอยู่ใน Magna Carta ค.ศ. 1215 และได้รับการปฏิบัติสืบต่อกันมาตั้งแต่ศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา ในการตรากฎหมายเวนคืนรัฐสภาจะกำหนดค่าทดแทนการเวนคืนไว้ด้วยเสมอ และการเวนคืนไม่จำเป็นต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเสมอไป รัฐอาจเวนคืนทรัพย์สินเพื่อประโยชน์บางประการของเอกชนบางกลุ่มก็ได้ เช่น การเวนคืนตาม Leasehold Reform Act 1967

ในระบบกฎหมายอังกฤษ บุคคลไม่ได้มีสิทธิเต็มที่ดินทั้งนี้เนื่องจากในสมัยกลางบุคคลที่สามารถที่จะมีสิทธิเต็มที่ดินแผ่นดินหรือเป็นเจ้าของที่ดินได้โดยบริบูรณ์นั้นคือพระมหากษัตริย์ บุคคลอื่นที่ถือเป็นข้าติดที่ดินจะมีสิทธิในที่ดินอย่างไร้ยอมแล้วแต่การได้มาและระยะเวลาอยู่อาศัย แม้กระทั่งปัจจุบันในอังกฤษก็ไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ถือเป็นตัวทรัพย์สิน (property) จะมีก็แต่สิทธิเหนือที่ดิน (estates) เท่านั้น โดยมีการจำกัดตามรูปแบบต่างๆดังนั้น วัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนที่ดินในระบบกฎหมายอังกฤษจึงได้แก่สิทธิที่จำกัดในที่ดินนั้น

สิทธิเหนือที่ดินมีอยู่หลายประเภท โดยสิทธิแต่ละประเภทอาจมีระยะเวลาในการถือครองจำกัดหรือไม่จำกัดก็ได้ สิทธิการถือครองที่ดินที่สำคัญและมีขอบเขตแห่งสิทธิกว้างขวาง เช่น estate of freehold ซึ่งมีลักษณะใกล้เคียงกับกรรมสิทธิ์ในระบบกฎหมายไทย แยกได้เป็น 3 ประเภท คือ states in fee simple สิทธิประเภทนี้สามารถโอนให้เป็นมรดกแก่บุคคลใดก็ได้ไม่จำกัด estate in fee tail สิทธิประเภทนี้ให้ตกเป็นมรดกแก่บุคคลจำกัดเฉพาะที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ในกรณีที่ผู้ทรงสิทธิไม่มีทายาทตามที่กฎหมายกำหนด เมื่อผู้ทรงสิทธิถึงแก่กรรมที่ดินดังกล่าวย่อมกลับคืนไปเป็นของพระมหากษัตริย์ และ estates for life สิทธิของบุคคลในที่ดินประเภทนี้มีอยู่ตราบเท่าที่บุคคลผู้ทรงสิทธิมีชีวิตอยู่เท่านั้น เมื่อผู้ทรงสิทธิถึงแก่กรรม สิทธิสำหรับบุคคลนั้นย่อมสิ้นสุดลงและไม่สามารถตกทอดแก่ผู้ใด นอกจากนี้แล้ว leasehold ซึ่งเป็นสิทธิในที่ดินที่มีกำหนดระยะเวลา ก็เป็นสิทธิซึ่งรัฐสามารถเวนคืนได้เช่นกัน

¹²⁶ แหล่งเดิม. หน้า 246-250.

ก. ขอบเขตและเงื่อนไขของการใช้อำนาจเวนคืน

ขอบเขตและเงื่อนไขของการใช้อำนาจเวนคืนที่ดินในประเทศไทยมีเนื้อหาคุ้มครองเจ้าของกรรมสิทธิ์ใกล้เคียงกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 ของไทย โดยกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการเวนคืนในปัจจุบัน คือ Compulsory Purchase Act 1965 และ Acquisition of Lands Act 1981 ส่วนจำนวนเงินค่าทดแทนการเวนคืนเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติว่าด้วยการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดกับที่ดิน ค.ศ. 1961 และ 1973 (Land Compensation Act 1961 และ 1973) โดยกำหนดราคาตามท้องตลาดของที่ดินที่เวนคืน อันเป็นราคาที่คาดหมายได้ว่าผู้ขายจะยอมรับได้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 และในกรณีที่มีการเวนคืนไม่ครอบคลุมถึงที่ดินทั้งหมดของผู้ถูกเวนคืน ผู้ถูกเวนคืนอาจได้รับค่าทดแทนความเสียหายจากการที่ดินแปลงที่เหลืออยู่ด้อยค่าลงเนื่องจากการถูกเวนคืนนั้น ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 และสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนการเวนคืนไม่จำกัดเฉพาะ “เจ้าของที่ดิน” เท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงบุคคลอื่นที่อาศัยอยู่ในอาคารที่ตั้งอยู่ในบริเวณที่ดินที่ถูกเวนคืนด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 ของพระราชบัญญัติดังกล่าว เป็นต้น

ข. กระบวนการหรือขั้นตอนในการเวนคืน

ขั้นตอนการเวนคืนตามกฎหมาย Acquisition of Lands Act 1981¹²⁷ กระบวนการเวนคืนจะเริ่มโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการเวนคืนออกประกาศ “คำสั่งบังคับซื้อ” (Compulsory Purchase Order) ในประกาศดังกล่าวจะมีการกำหนดบริเวณที่จะเวนคืน และมีผลเป็นการเปิดกระบวนการพิจารณารับฟังความคิดเห็นของบุคคลเกี่ยวกับการเวนคืน ในกรณีเจ้าหน้าที่ปิดการรับฟังความคิดเห็นด้วยการยื่นคำสั่งเดิม ก็จะส่งหนังสือแจ้งการเวนคืน (notice of treat) ไปยังผู้ทรงสิทธิในที่ดิน เมื่อได้รับหนังสือดังกล่าวแล้วผู้ทรงสิทธิมีหน้าที่โอนสิทธิดังกล่าวให้แก่รัฐ ทั้งนี้จะได้รับค่าทดแทนการเวนคืนโดยผู้ทรงสิทธิต้องยื่นคำขอภายใน 21 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง ในกรณีผู้ทรงสิทธิไม่ได้ยื่นคำขอค่าทดแทนภายในกำหนด หรือยื่นคำขอค่าทดแทนแต่ไม่สามารถตกลงกับเจ้าหน้าที่ได้ คู่กรณีฝ่ายหนึ่งจะส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณา กำหนดค่าทดแทนความเสียหายซึ่งเกิดกับที่ดิน (Land Tribunal) เป็นผู้กำหนดค่าทดแทนดังกล่าว

จำนวนเงินค่าทดแทนการเวนคืนให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดกับที่ดิน ค.ศ. 1961 และ 1973 ในกรณีมีข้อพิพาทกันเกี่ยวกับจำนวนเงินค่าทดแทนการเวนคืน กฎหมายอังกฤษกำหนดให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดค่าทดแทนความเสียหายซึ่งเกิดกับที่ดินเป็นผู้พิจารณา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 6 ของ

¹²⁷ สงขลา วิชัยทัศนะ. (2543, ธันวาคม). “การเวนคืนตามกฎหมายต่างประเทศ”วารสารกฎหมายปกครอง, 19,3. หน้า 13-21.

Compulsory Purchase Act, 1973 กรณีผู้ถูกเวนคืนไม่พอใจคำวินิจฉัยของคณะกรรมการดังกล่าวสามารถฟ้องคดีต่อศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) ให้พิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการได้ อย่างไรก็ตามศาลมีแต่อำนาจในการตรวจสอบปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ของ พระราชบัญญัติคณะกรรมการพิจารณากำหนดค่าทดแทนความเสียหายซึ่งเกิดกับที่ดิน (Land Tribunal Act 1949)

(2) ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนสำหรับความเสียหายต่อสิทธิในที่ดินประการอื่น¹²⁸

ในกรณีที่การเวนคืนที่ดินส่งผลให้เจ้าของที่ดินแปลงอื่นไม่สามารถเข้าออกที่ดินของตนเองได้ หรือเข้าออกได้ด้วยความลำบาก หรือการดำเนินงานโยธาสาธารณะของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับที่ดินที่ถูกเวนคืน ได้กระทำบนที่ดินแปลงอื่นซึ่งติดกับที่ดินที่ถูกเวนคืน ในกรณีที่การกระทำดังกล่าวไม่เข้าองค์ประกอบความรับผิดชอบละเมิดเพราะเป็นการกระทำที่อยู่ในกรอบของกฎหมาย และเป็นความรับผิดชอบของรัฐที่เกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐอาจต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้ทรงสิทธิในที่ดิน ทั้งนี้ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 3(4) ของพระราชบัญญัติคณะกรรมการพิจารณากำหนดค่าทดแทนความเสียหายซึ่งเกิดกับที่ดิน ค.ศ. 1949 โดยไม่รวมความเสียหายอย่างอื่น เช่น การดำเนินงานสาธารณะทำให้ลูกค้าเข้ามาติดต่อกับผู้ทรงสิทธิในที่ดินไม่สะดวก ส่งผลให้รายได้ของเจ้าของที่ดินลดลง เป็นต้น

กฎหมายที่เกี่ยวกับการเวนคืนไม่ได้บัญญัติให้รัฐต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำทางกายภาพของเจ้าหน้าที่ในการเวนคืนที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญจากมลภาวะทางเสียง กลิ่น ฝุ่นละออง หรือความเดือดร้อนประการอื่น และผู้ได้รับความเสียหายไม่สามารถฟ้องให้รัฐต้องรับผิดชอบละเมิดได้เพราะเหตุว่าการดำเนินการทางปกครองดังกล่าวเป็นการดำเนินงานภายใต้กรอบของอำนาจที่ได้รับจากรัฐสภาทำให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหาย ต่อมา ในปี ค.ศ. 1973 รัฐสภาจึงได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดกับที่ดิน นอกจากจะได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการจ่ายค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินแล้ว ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับค่าทดแทนความเสียหายอันเป็นผลสืบเนื่องจากการเวนคืนหรือการปฏิบัติงานของหน่วยงานทางปกครองเพื่อประโยชน์สาธารณะ พระราชบัญญัตินี้มีหลักเกณฑ์สำคัญ คือ ผู้ทรงสิทธิในที่ดินคือเจ้าของหรือผู้เช่า ย่อมมีสิทธิเรียกร้องค่าทดแทน ถ้าหากมูลค่าที่ดินหรือสิทธิในที่ดินต้องลดลงอันเนื่องมาจากปัจจัยทางกายภาพที่เกิดจากการดำเนินงานสาธารณะ เช่น การก่อสร้างถนน สนามบิน หรือจากมลภาวะต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการดังกล่าว เช่น เสียง กลิ่น ควัน แสง หรือการขนถ่ายของแข็งหรือของเหลว เป็นต้น

¹²⁸ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, เล่มเดิม, หน้า 250.

นอกจากนี้บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการถูกจำกัดการใช้สิทธิในที่ดิน ก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายดังกล่าวได้ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเฉพาะที่สำคัญเช่น ค่าทดแทนที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับผังเมือง (Town and Country Mineral Act 1981 และ Town and Country Planning Regulation 1985) กฎหมายเกี่ยวกับการอนุรักษ์โบราณสถาน (Planning (Listed Building and Conservation Areas) Act 1990) และกฎหมายที่เกี่ยวกับการอนุรักษ์ธรรมชาติ (Wildlife and Countryside Act 1981) เป็นต้น

(3) ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนสำหรับการล่วงละเมิดสิทธิอื่นใดที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน¹²⁹

หลายกรณีการกระทำของรัฐที่กระทำโดยชอบด้วยกฎหมายก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สิน เช่น สิทธิในร่างกายหรือสุขภาพอนามัย ในระบบกฎหมายอังกฤษไม่ได้กำหนดหลักการทั่วไปในการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายดังกล่าวไว้ แต่รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติกำหนดให้มีการจ่ายค่าทดแทนสำหรับความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของบุคคลที่ไม่ใช่สิทธิในทรัพย์สินไว้เป็นเรื่องๆ และกำหนดเงื่อนไขการจ่ายเงินทดแทนไว้แตกต่างกัน เช่น ค่าทดแทนสำหรับความเสียหายอันเกิดขึ้นกับร่างกายเนื่องจากการฉีดวัคซีนป้องกันโรค (Vaccine Damage Payment Act 1979) ค่าทดแทนความเสียหายจากการถูกดำเนินคดีอาญาโดยไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิด (Criminal Injuries Compensation Scheme) เป็นต้น

(4) ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหายซึ่งเกิดจากอุบัติเหตุอันตราย¹³⁰

ความรับผิดชอบในการชดเชยค่าทดแทนความเสียหายซึ่งเกิดจากอุบัติเหตุอันตรายได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องซึ่งมักจะบัญญัติให้รัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหาย ทั้งนี้โดยไม่คำนึงว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการที่สมควรถูกดำเนินหรือมีความผิด (Fault) หรือไม่ กฎหมายที่บัญญัติให้รัฐต้องชดเชยค่าทดแทน เช่น Gas Act 1965 บัญญัติให้รัฐจ่ายค่าทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดจากก๊าซที่บรรจุและเก็บไว้ใต้ดิน หรือ Water Act 1981 บัญญัติให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดจากน้ำรั่วไหลจากท่อส่ง และ Nuclear Installations Act 1965 ที่บัญญัติเกี่ยวกับค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการแพร่กระจายของกัมมันตภาพรังสี เป็นต้น

นอกจากนี้ยังมีความรับผิดชอบเฉพาะเรื่องในกรณีอื่นๆ เช่น ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดจากการจลาจลตาม Riot (Damages) Act 1886 ความรับผิดชอบใช้ค่าทดแทนความเสียหายจากการทำความผิดของอาชญากรตาม Criminal Injuries Compensation Scheme เป็นต้น

¹²⁹ แหล่งเดิม, หน้า 255.

¹³⁰ แหล่งเดิม, หน้า 256.

2) ความรับผิดชอบที่พัฒนาโดยศาล¹³¹

คดีที่ศาลได้กำหนดค่าทดแทนให้แก่โจทก์ซึ่งได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของรัฐที่สำคัญได้แก่ คดี *Burmah Oil Company v. Lord Advocate* (1965) A.C.75 โดยคดีนี้โจทก์คือบริษัทน้ำมันฟ็องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากรัฐบาล เพราะในเหตุที่สงครามโลกครั้งที่สองบริษัทได้รับคำสั่งจากผู้บัญชาการทหารแห่งอังกฤษในพม่าให้ทำลายสถานที่ตั้งและแหล่งส่งน้ำมันของบริษัทที่ตั้งอยู่ในพม่าเสีย เพื่อไม่ให้กองทัพญี่ปุ่นซึ่งเป็นศัตรูใช้ประโยชน์จากน้ำมันได้ คำสั่งของรัฐบาลอังกฤษดังกล่าวไม่ได้สั่งโดยอาศัยฐานแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยรัฐสภา แต่เป็นการสั่งโดยอาศัยอำนาจพิเศษของราชบัลลังก์ในสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อป้องกันราชอาณาจักร คู่ความทั้งสองฝ่ายเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย บริษัทมีสิทธิได้รับค่าทดแทนอันเกิดจากการทำตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของรัฐบาลอังกฤษ โดยศาลฎีกาซึ่งเป็นศาลสูงสุดโดยเสียงข้างมากเห็นว่า กรณีเช่นนี้เป็นการกระทำที่ก้าวล่วงเข้าไปในกรรมสิทธิ์ส่วนบุคคล แม้รัฐบาลจะกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายก็ไม่อาจหลุดพ้นความรับผิดชอบในการชดเชยค่าทดแทนได้ จึงพิพากษาให้รัฐบาลอังกฤษชดเชยค่าทดแทนความเสียหายให้แก่โจทก์ โดยคดีนี้เป็นคดีแรกที่มีการพิพากษายอมรับความรับผิดชอบของรัฐว่าไม่จำเป็นต้องเกิดจากการกระทำละเมิดเสมอไป การกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายแต่ทำให้เอกชนรายใดรายหนึ่งต้องเสียหายจากการกระทำที่มีวัตถุประสงค์เพื่อส่วนรวม เอกชนที่ได้รับความเสียหายดังกล่าวนี้มีสิทธิเรียกร้องให้รัฐชดเชยค่าทดแทนให้แก่ตนได้

หลังจากมีคำพิพากษาในคดีนี้แล้ว รัฐสภาของอังกฤษได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยความเสียหายจากภัยสงคราม ค.ศ. 1965 (War Damage Act 1965) บัญญัติให้รัฐ (ราชบัลลังก์) ไม่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือความเสียหายที่เกิดกับกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลอันเป็นผลมาจากการสั่งการของราชบัลลังก์ในภาวะที่จะเกิดสงคราม และให้กฎหมายฉบับนี้มีผลย้อนหลังไปใช้บังคับกับกระบวนการพิจารณาที่เสร็จสิ้นลงแล้วด้วย โดยผลของกฎหมายฉบับนี้ทำให้บริษัทน้ำมันผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับค่าทดแทน และหลังจากนั้นก็ไม่ปรากฏว่าศาลอังกฤษได้มีคำวินิจฉัยให้รัฐต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายอีก แต่จะเป็นหน้าที่ของรัฐสภาที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ให้รัฐต้องรับผิดชอบในกรณีที่เกิดความเสียหายที่เกิดจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีต่างๆ ดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว

¹³¹ แหล่งเดิม.

3.3.2.2 การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและศาลที่มีเขตอำนาจ

การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีความรับผิดชอบอื่น จะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในกฎหมายที่รัฐสภาตราไว้ในแต่ละฉบับ ส่วนมากจะชดใช้เป็นตัวแทนและหากมีข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องเกิดขึ้นตามเงื่อนไขของกฎหมายแล้วจะอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม