

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการบังคับคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม: ศึกษากรณีเอกชน

ก่อให้เกิดความเสียหายตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) แห่ง

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

พ.ศ. 2542

จากการศึกษากระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม การบังคับคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม หลักกฎหมาย แนวคิดทฤษฎีทางสิ่งแวดล้อม หลักการอันเป็นพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในสิ่งแวดล้อมที่ดี ทั้งในกฎหมายระหว่างประเทศ กล่าวคือ ประเทศสหรัฐอเมริกา สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และญี่ปุ่น ตลอดจนการแก้ไขเยียวยาความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม ข้อพิจารณาการชดเชยค่าเสียหายในเชิงนิติเศรษฐศาสตร์ ดังกล่าวแล้ว ในบทที่ 2 และบทที่ 3 กรณีจึงทำให้ทราบว่ากระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมยังมีข้อบกพร่องในทางกระบวนการเข้าถึงซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมในหลายๆ ด้านด้วยกัน

ดังนั้น ในบทนี้จะได้วิเคราะห์ซึ่งประเด็นที่เป็นปัญหาตามที่ได้วางสมมติฐานไว้ เริ่มตั้งแต่กระบวนการใช้สิทธิทางศาล เพื่อจะได้ทราบถึงว่ากระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมได้ดำเนินการไปอย่างไรบ้าง มีประเด็นอะไรที่น่าสนใจใคร่ศึกษาต่อไป เพื่อให้รูปแบบการวิเคราะห์ปัญหาเป็นไปในแนวทางวิชาการ เป็นรูปธรรมมากขึ้น จึงอาจมีการนำเอาข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นข้อพิพาทที่เคยขึ้นสู่กระบวนการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง อันเป็นคดีตัวอย่างในการนำเสนอทั้งปัญหาข้อเท็จจริง และปัญหาข้อกฎหมาย เพื่อหาแนวทางการแก้ไขปัญหาคือต่อไป ดังจะได้ศึกษาเป็นลำดับต่อไป

4.1 ปัญหาข้อจำกัดสิทธิเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและแนวทางการแก้ไข

4.1.1 ปัญหาข้อจำกัดสิทธิเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

ปัจจุบันคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยมีทั้งที่เป็นข้อพิพาททางแพ่ง ข้อพิพาททางอาญา และข้อพิพาททางปกครอง หากเป็นคดีที่มีข้อพิพาททางปกครองตามบทนิยามในข้อ 1 ตามคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุด ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งให้นิยามไว้ว่า

คดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม หมายความว่ารวมถึง คดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของ รัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กร ตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับ เอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือ องค์กร ตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครอง หรือการดำเนินการทางปกครองตามบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม การคุ้มครอง หรือรักษาสภาพทางธรรมชาติ พืช สัตว์หรือสิ่งมีชีวิต การจัดการทรัพยากรธรรมชาติ การคุ้มครอง ดูแลสุขภาพมนุษย์ การจัดระเบียบสภาพแวดล้อมมนุษย์ สภาพภูมิอากาศ ภูมิทัศน์ ศิลปวัฒนธรรม หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคดีอื่นตามประกาศของประธานศาลปกครองสูงสุด คดีสิ่งแวดล้อมนั้น ก็จะเป็นคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม หากมีข้อพิพาทดังกล่าวก็จะเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณา พิพากษาของศาลปกครอง คดีที่มีข้อพิพาทนอกจากนี้ก็อาจจะเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณา พิพากษาของศาลยุติธรรมตามลักษณะแห่งคดีซึ่งอาจเป็นคดีที่มีข้อพิพาททางแพ่ง หรือเป็นคดีที่มี ข้อพิพาททางอาญา

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของศาลปกครอง มีประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาเป็นลำดับแรกก่อนว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา คดีนั้นหรือไม่ โดยพิจารณาเขตอำนาจศาล เงื่อนไขการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบระเบียบ ของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 รวมทั้ง คำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุด ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ปัจจุบัน ศาลปกครองได้ยอมรับหลักการที่ผู้จะมีสิทธิฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมจะต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อย่างกว้าง ตามคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุด ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ข้อ 3 วรรคหนึ่ง กำหนดว่า คดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ การพิจารณาถึงความเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลนั้น ควรพิจารณาในความหมายอย่างกว้าง โดยคำนึงถึงสิทธิชุมชน ชุมชนท้องถิ่น ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม องค์กรเอกชน สมาคม นิติบุคคลหรือ กลุ่มผลประโยชน์ที่มีส่วนได้เสียในเรื่องสิ่งแวดล้อม รวมทั้งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับ เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคมสหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์กรเอกชน องค์กรพัฒนาเอกชน หรือหมู่คณะอื่นด้วย วรรคสอง กำหนดว่า การพิจารณาระยะเวลาการฟ้องคดี ควรให้ความสำคัญกับหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดี ตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 วรรคสาม กำหนดว่า กรณีที่มีการยื่น

คำขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล ศาลควรพิจารณาให้ความสำคัญเกี่ยวกับผลกระทบหรือประโยชน์ที่เกิดขึ้นกับสาธารณะประกอบในการพิจารณายกเว้นค่าธรรมเนียมศาลด้วยและโดยสถานะของผู้ขอซึ่งยื่นฟ้องเพื่อแก้ไขเยียวยาสิ่งแวดล้อม หากต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล ฟังถือว่าผู้ขอจะได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร ตามมาตรา 45/1 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นอกจากนี้ เมื่อพิจารณามาตรา 6 (3)¹ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปแล้วจะเห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้ได้ให้สิทธิแก่บุคคลที่ได้พบเห็นการกระทำใด ๆ อันเป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมมลพิษหรือการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติเพียงการร้องเรียนกล่าวโทษผู้กระทำผิดต่อเจ้าพนักงานเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการร่วมกันส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของชาติ โดยบทบัญญัตินี้ไม่ได้ให้สิทธิฟ้องคดีทางสิ่งแวดล้อมแก่บุคคลดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม โดยที่คดีสิ่งแวดล้อมนั้นมีลักษณะพิเศษกว่าคดีโดยทั่วไปตามลักษณะข้อพิพาทแห่งคดี ดังนั้น ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจึงอาจยื่นฟ้องคดีสิ่งแวดล้อมในทางแพ่งหรือทางอาญาคือศาลยุติธรรมได้ หากข้อพิพาทนั้นมีลักษณะแห่งคดีที่ไม่ใช่คดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม กรณีจึงเกิดปัญหาว่าการนำคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมอาจมีความซ้ำซ้อนในแง่ของกระบวนการดำเนินคดีของศาลซึ่งอาจนำไปสู่การพิจารณาพิพากษาที่แตกต่างกันในเรื่องการกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม จากกรณีดังกล่าวมีคดีที่น่าสนใจ เช่น คดีที่ชาวบ้านคดีล่าง จำนวนแปดราย ที่แพทย์รับรองว่าเป็นผู้ป่วยจากพิษสารตะกั่ว ยื่นฟ้องบริษัทเอกชนผู้ก่อมลพิษในปี 2546 ต่อมา ในปี 2550 ศาลอุทธรณ์ภาค 7 (แผนกคดีสิ่งแวดล้อม) ได้มีคำพิพากษาคัดสินให้บริษัทผู้ก่อมลพิษต้องชดใช้เงินค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งแปด เป็นเงิน 29,551,000 บาท (คดีหมายเลขแดงที่ 3426/2550) จากนั้น ชาวบ้านจำนวน 151 ราย จึงยื่นฟ้องบริษัทเอกชนผู้ก่อมลพิษเพิ่มเติมอีกในปี 2550 และในปี 2554 ศาลอุทธรณ์ภาค 7 (แผนกคดีสิ่งแวดล้อม) ได้มีคำพิพากษาคัดสินให้บริษัทและกรรมการบริษัทจ่ายเงินค่าเสียหาย จำนวน 36,050,000 บาท ในฐานะเป็นผู้ก่อมลพิษ นอกจากนี้ ชุมชนชาวคดีล่างได้ยื่นฟ้องกรมควบคุมมลพิษ

¹ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

มาตรา 6 เพื่อประโยชน์ในการร่วมกันส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของชาติ บุคคลอาจมีสิทธิและหน้าที่ดังต่อไปนี้

๑๓๑

๑๓๑

(3) การร้องเรียนกล่าวโทษผู้กระทำผิดต่อเจ้าพนักงานในกรณีที่ได้พบเห็นการกระทำใด ๆ อันเป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมมลพิษหรือการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ

๑๓๑

๑๓๑

ต่อศาลปกครองเพื่อฟื้นฟูลำห้วยคดีให้กลับคืนสภาพปกติในปี 2547 สรุปได้ความว่า ผู้ฟ้องคดี กับพวก รวมยี่สิบสองคน เป็นประชาชนซึ่งดำรงชีพอยู่ด้วยการอาศัยและพึ่งพิงทรัพยากรธรรมชาติ โดยเฉพาะลำห้วยคดี ได้ยื่นฟ้องกรมควบคุมมลพิษว่าละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าจนเกินสมควรในการขจัดมลพิษหรือฟื้นฟูลำห้วยคดีให้กลับสู่สภาพเดิม โดยมีได้ควบคุมตรวจสอบเร่งรัดให้บริษัทดำเนินการดูแลหรือขุดลอกตะกอนเพื่อนำไปกลบฝังตามแผนที่เสนอต่อผู้ถูกฟ้องคดี และไม่ได้นำเสนอข้อมูลหรือสภาพปัญหาเสนอให้คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติประกาศให้ลำห้วยคดีเป็นเขตควบคุมมลพิษ อีกทั้งไม่เข้าดำเนินการฟื้นฟูและเรียกค่าใช้จ่ายค่าเสียหายจากบริษัทที่เป็นผู้ก่อมลพิษ ซึ่งเป็นผู้ทำลายทรัพยากรของรัฐหรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน และการละเลยดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหาย จนในปี 2555 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้ชาวคดีชนะคดี โดยให้กรมควบคุมมลพิษดำเนินการฟื้นฟูลำห้วยคดีจนกว่าจะพบค่าสารตะกั่วในน้ำ ดิน พืชผัก และสัตว์น้ำในลำห้วยคดีไม่เกินเกณฑ์มาตรฐานเป็นระยะเวลาอย่างน้อย 1 ปี และให้ชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งหมด เป็นเงิน รายละเอียด 117,199.55 บาท เนื่องจากปริมาณสารตะกั่วในสัตว์น้ำยังคงเกินค่ามาตรฐาน ชาวบ้านจึงยังคงได้รับความเสียหายที่ต้องแบกรับภาระในการซื้ออาหาร และยังถูกละเมิดสิทธิในการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ เนื่องจากชุมชนชาวคดีมีวิถีการดำรงชีวิตที่ต้องพึ่งพิงธรรมชาติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขดำที่ อ.597/2551 คดีหมายเลขแดงที่ อ.743/2555)

จากกรณีศึกษาข้างต้น จึงเห็นได้ว่าแม้กระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมจะมีกระบวนการเข้าถึงซึ่งความยุติธรรมหลากหลายตามลักษณะแห่งคดีที่พิพาท โดยการที่บุคคลผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายทางสิ่งแวดล้อมสามารถที่จะนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาล ทั้งที่เป็นศาลยุติธรรม และศาลปกครอง แต่กระบวนการดังกล่าวยังมีข้อจำกัดสิทธิในการเข้าถึงซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางศาล หากมีความรับผิดชอบในทางแพ่ง ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็นำคดีเข้าสู่กระบวนการทางแพ่ง หรือหากมีความรับผิดชอบทางอาญาผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็นำคดีเข้าสู่กระบวนการทางอาญา หรือหากมีข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครอง ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายย่อมนำคดีไปฟ้องศาลปกครอง ตามคดีตัวอย่างข้างต้น จึงส่งผลให้ต้องใช้ระยะเวลาในการพิจารณาพิพากษาคดียาวนาน ทำให้ไม่ทันต่อการเยียวยา แก้ไข หรือฟื้นฟูสภาพความเสียหายทางธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่เสียไป อันเป็นการขัดต่อสิทธิขั้นพื้นฐานในการเข้าถึงซึ่งกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และเป็นธรรม ซึ่งเป็นหลักการหนึ่งตามระบบประเทศที่ปกครองโดยหลักนิติรัฐ และประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่ยอมรับหลักการดังกล่าวซึ่งได้มีการนำมาบัญญัติรับรองไว้เป็นหลักการตามระบบรัฐธรรมนูญนิยมโดยทั่วไป

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาคดีตัวอย่าง คือ คดีซานติกาัมบ (คำพิพากษาศาลปกครองกลาง ในคดีหมายเลขดำที่ 2115/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 2033/2555) นั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของอาคารซานติกาัมบต่างก็มีส่วนผิดในการใช้อาคารที่พิพาทซึ่งถูกควบคุมและมีการดัดแปลงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายควบคุมอาคาร และมีการยินยอมให้มีการเล่นดอกไม้เพลิง (พลุ) ภายในอาคารพิพาทจนเกิดเพลิงไหม้ ถือเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าของอาคาร เช่นเดียวกัน นอกจากการที่กรุงเทพมหานครซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติในการที่ปล่อยให้มีการดัดแปลงอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้มีการเข้าใช้อาคารพิพาทและเกิดเพลิงไหม้ จนมีผู้ได้รับความความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย เป็นจำนวนมาก กรณีจึงเห็นได้ว่าทั้งเจ้าของอาคารซานติกาัมบและกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐต่างก็เป็นการกระทำละเมิดเช่นเดียวกัน เมื่อพิจารณาคดีตัวอย่างทั้งสองกรณี จึงเกิดปัญหาเปรียบเทียบกันว่า หากมีการเริ่มต้นคดีโดยเอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกใบอนุญาตโรงงานให้แก่เจ้าของโรงงานซึ่งเป็นฝ่ายเอกชนด้วยตนเอง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และมีการเพิกถอนใบอนุญาตโรงงานอันเกิดจากการกระทำละเมิดทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของโรงงานเป็นฝ่ายก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายร่วมอยู่ด้วยนั้น เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชนผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่าผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ นอกจากนี้ ยังมีกรณีหากมีการเริ่มต้นคดีโดยเอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ไม่ควบคุมดูแลปล่อยให้เจ้าของโรงงานซึ่งเป็นฝ่ายเอกชนด้วยตนเอง ก่อสร้างโรงงานหรือดัดแปลงโดยไม่ได้รับใบอนุญาต นำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของโรงงานเป็นฝ่ายก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายร่วมอยู่ด้วยนั้น เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชนผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ

จากกรณีทั้งสองกรณีดังกล่าวข้างต้น รัฐซึ่งเป็นฝ่ายที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ก็อาจจะฟ้องแย้งเจ้าของโรงงานให้รับผิดชอบตามหลักผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย ได้ ตามหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 97 ซึ่งบัญญัติว่า ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย หรือเสียหายไปนั้น อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายต่างก็ยังมีแบ่งแยกคดีโดยการนำคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม เป็นคดีสิ่งแวดล้อมทางแพ่งต่างหาก อันเนื่องมาจากการปัญหาที่ว่าศาลปกครองไม่มีอำนาจบังคับให้เอกชนผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นนั่นเอง

4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาคือการจำกัดสิทธิเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ปกครองโดยนิติรัฐ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจรัฐเป็น 3 ฝ่าย คือ อำนาจอธิปไตย อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ประเทศไทยดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางศาล เป็นระบบศาลคู่ คือ มีทั้งศาลยุติธรรม และศาลปกครอง และโดยที่ความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมเป็นได้ทั้งคดีที่มีข้อพิพาททางแพ่ง ข้อพิพาททางอาญา และข้อพิพาททางปกครอง บุคคลที่จะมีสิทธิฟ้องคดีสิ่งแวดล้อมจึงมีลักษณะแตกต่างกันออกไปตามลักษณะข้อพิพาททางคดี ซึ่งจะต้องเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากสิ่งแวดล้อม จนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายและนำคดีมาฟ้องศาลเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางศาลแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนนั้น ความเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอาจเป็นได้ทั้งเอกชน หรือรัฐก็ได้ หากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ถูกทำลายเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

จากการศึกษาพบว่า กระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับสิทธิฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ได้ยอมรับหลักการความเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอย่างกว้าง ที่จะมสิทธิฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ดังนั้น จากกรณีคดีตัวอย่างที่เกิดขึ้น ทั้งสองกรณี คือ หากมีการเริ่มต้นคดีโดยเอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกใบอนุญาตโรงงานให้แก่เจ้าของโรงงานซึ่งเป็นฝ่ายเอกชนด้วยตนเอง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และมีการเพิกถอนใบอนุญาตโรงงานอันเกิดจากการกระทำละเมิดทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และข้อเท็จจริง

ปรากฏว่าเจ้าของโรงงานเป็นฝ่ายก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายร่วมอยู่ด้วยนั้น เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชน ผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ นอกจากนี้ ยังมีกรณีหากมีการเริ่มต้นคดีโดยเอกชน ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ไม่ควบคุมดูแลปล่อยให้เจ้าของโรงงานซึ่งเป็นฝ่ายเอกชนด้วยตนเอง ก่อสร้างโรงงานหรือคัดแปลงโดยไม่ได้รับใบอนุญาต นำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของโรงงานเป็นฝ่ายก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายร่วมอยู่ด้วยนั้น เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชนผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ

ผู้เขียนจึงขอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 72 (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับ ให้เอกชนชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ หรือมีอำนาจบังคับเอกชนให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติ ก็จะเป็นการอำนวยความสะดวกให้แก่เอกชนผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายในการที่จะเลือกกระบวนการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมมากขึ้น โดยไม่ต้องนำคดีไปฟ้องศาลยุติธรรมเนื่องจากการฟ้องคดีปกครอง ไม่ต้องเสียค่าทนายความ และค่าธรรมเนียมศาลก็อาจได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียม นอกจากนี้ รัฐก็อาจใช้สิทธิเรียกร้องผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายรับผิดชอบในทางแพ่งได้ กระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมก็จะเป็นไปด้วยความรวดเร็วทันต่อการเยียวยาความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมได้ เนื่องจากรัฐซึ่งเป็นฝ่ายที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็อาจจะฟ้องแย้งเจ้าของโรงงานให้รับผิดชอบตามหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle: PPP) ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 97 และหลักว่าด้วยสิทธิการนำคดีมาฟ้อง (The Doctrine of Locus Standi) ซึ่งผู้เขียนจะได้ขอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 72 (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยละเอียดในแนวทางการแก้ไขประเด็นปัญหาข้อที่สองต่อไป

4.2 ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษรให้อำนาจศาลปกครองกำหนดค่าบังคับแก่เอกชนและแนวทางการแก้ไข

4.2.1 ปัญหาการไม่มีบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษรให้อำนาจศาลปกครองกำหนดค่าบังคับแก่เอกชน

ปัจจุบันศาลปกครองได้จัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมทั้งในศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุด ตามประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่อง การจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลปกครองสูงสุด ประกาศ ณ วันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ. 2554 และประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่อง การจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลปกครองชั้นต้น ประกาศ ณ วันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ. 2554 ในคดีปกครองทั่วไปศาลปกครองได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง ตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 แต่เมื่อได้มีการจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นในศาลปกครอง กระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมยังคงใช้ระเบียบดังกล่าวในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมโดยอนุโลม แม้ในปัจจุบันจะมีคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุด ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ให้ไว้ ณ วันที่ 29 มิถุนายน 2554 แต่ก็ยังไม่ใช้พระราชบัญญัติโดยตรง และศาลปกครองยังคงใช้กระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมอย่างคดีปกครองทั่วไป จึงมีประเด็นปัญหาข้อกฎหมายในการกำหนดค่าบังคับในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งคดีสิ่งแวดล้อมมีลักษณะพิเศษกว่าคดีปกครองทั่วไป ดังนั้น ในการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคดีสิ่งแวดล้อมจึงอาจเกิดปัญหาเป็นที่เคลือบแคลงสงสัยว่าประชาชนที่มีข้อพิพาทในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมอาจจะยังไม่ได้รับการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมโดยสมบูรณ์ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดค่าบังคับคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 72 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติว่า ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ (1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) (2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร (3) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่นๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง (4) สั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่

เกี่ยวข้อง ในกรณีที่มีการฟ้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงความเป็นอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่นั้น (5) สั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจศาลปกครองกำหนดคำบังคับให้สอดคล้องกัน ตามลักษณะแห่งคดีที่ผู้ฟ้องคดีจะนำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองที่พิพาทกัน ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้ (1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ (2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง (5) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด (6) คดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

ในที่นี้ ผู้เขียนจะอธิบายเฉพาะประเด็นที่เป็นปัญหาในการกำหนดคำบังคับ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) นั้นหมายความว่า หากผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องศาลปกครองเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใด... ศาลปกครองก็จะกำหนดคำบังคับ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) โดยการกำหนดคำบังคับสั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน หากผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องศาลปกครองเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) ซึ่งเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ศาลปกครองก็จะกำหนดคำบังคับ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) โดยการกำหนดคำบังคับสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตาม

หน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด และประการสุดท้าย หากผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้อง ศาลปกครองเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ซึ่งเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร... ศาลปกครองก็จะกำหนดค่าบังคับ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) โดยการกำหนดค่าบังคับสั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่นๆ ไว้ด้วยก็ได้ นอกจากนี้ ยังมีกรณีที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องศาลปกครองเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (1) หรือกรณีที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องศาลปกครองเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (2) ก็ได้ เช่น คดีปกครองที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองเพิกถอนกฎ หรือคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือคดีปกครองที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสั่งให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือให้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้เร็วขึ้น และในขณะเดียวกันก็ขอให้ศาลปกครองสั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ อันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังกล่าว

จากการศึกษาพบว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย ศาลปกครองไทยไม่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับเอกชนให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือบังคับเอกชนให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ ดังนั้น กรณีจึงเกิดปัญหาจากตัวอย่างของคำพิพากษาในคดีสารตะกั่วปนเปื้อนในลำห้วยคลิตี้ และคดีซานติกาผ้า ซึ่งผู้เขียนนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบว่า หากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ปล่อยให้เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงแม่น้ำลำคลอง ศาลปกครองก็จะสั่งให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่เอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายเพียงเท่านั้น ทั้งที่ บางกรณีเจ้าของโรงงานเองเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งอาจเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่สำคัญและเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จึงมีปัญหาคำพิพากษาน่าพิจารณาว่า หน่วยงานทางปกครองจะใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้หรือไม่ เมื่อพิจารณามาตรา 72 (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจศาลปกครองในการบังคับเอกชน ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจสั่งให้เอกชนผู้ก่อให้เกิดความเสียหายชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่รัฐ ทั้งที่กรณีดังกล่าวรัฐเป็นฝ่ายได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากฝ่ายเอกชนผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย จากกรณีดังกล่าวนอกจากนี้รัฐจะเป็นฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายแก่เอกชน

ผู้ที่ได้รับผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมโดยตรงและเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย แล้ว ยังจะต้องรับผิดชอบในการจ่ายค่าฟื้นฟูธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ค่าชดเชยมลพิษให้สิ่งแวดล้อมคืนสู่สภาพเดิมโดยเร็วที่สุดซึ่งต้องใช้ระยะเวลายาวนานมาก จึงอาจเกิดความไม่เป็นธรรมแก่รัฐ ทั้งที่เอกชนฝ่ายที่เป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงนั้น ความเป็นจริงรัฐสามารถที่จะป้องกัน คัดกรองได้ว่าได้เนื่องจากเป็นคดีเกี่ยวข้องกับเรื่องสิ่งแวดล้อมเรื่องเดียวกัน โดยให้เอกชนฝ่ายที่เป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงรับผิดชอบ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 97 ซึ่งบัญญัติว่า ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย หรือเสียหายไป นั้น กรณีจึงเป็นการจัดต่อหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle : PPP) เนื่องจากสิ่งแวดล้อมเป็นเรื่องที่กว้าง หากสิ่งแวดล้อมถูกทำลาย สูญหาย หรือเสื่อมค่าลงโดยตัวมนุษย์เองเป็นผู้ก่อ หากมีการปลูกจิตสำนึกให้ประชาชนมุ่งรักษา พิทักษ์ อนุรักษ์สิ่งแวดล้อมโดยใช้มาตรการทางกฎหมายบังคับเอกชนก็จะเป็นการดี แต่ปัจจุบันการคุ้มครองทางสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย ยังไม่ได้รับหลักประกันสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี จึงเป็นการจัดต่อหลักการป้องกันล่วงหน้า (Precautionary Principle) ซึ่งหลักดังกล่าวประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้ยอมรับหลักการดังกล่าว อีกทั้งยังจัดต่อหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) หลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Principles of Sustainable Development) และหลักการบูรณาการ (Principle of Integration)

4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาค่าใช้จ่ายที่ไม่มีบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษรให้อำนาจศาลปกครองกำหนดค่าบังคับแก่เอกชน

จากการที่ประเทศไทยยังคงใช้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมโดยอนุโลม แม้ในปัจจุบันจะมีคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุด ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ให้ไว้ ณ วันที่ 29 มิถุนายน 2554 แต่ก็ยังไม่ใช้พระราชบัญญัติโดยตรง และศาลปกครองยังคงใช้กระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมอย่างคดีปกครองทั่วไป จึงมีประเด็นปัญหาข้อเปรียบเทียบทั้งสองคดี คือ คดีสารตะกั่วปนเปื้อนในลำห้วยคลิตี้ และคดีขานดึก้าฝับ ที่เป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมายในการกำหนดค่าบังคับในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งคดีสิ่งแวดล้อมมีลักษณะพิเศษกว่าคดีปกครองทั่วไป ดังนั้น ในการเยียวยา

ความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคดีสิ่งแวดล้อมจึงอาจเกิดปัญหาเป็นที่เคลือบแคลงสงสัยว่าประชาชนที่มีข้อพิพาทในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมอาจจะยังไม่ได้รับการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมโดยสมบูรณ์ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดค่าบังคับคดีปกครอง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) และ (2) ศาลปกครองก็จะกำหนดค่าบังคับ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) โดยการกำหนดค่าบังคับสั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน และศาลปกครองกำหนดค่าบังคับ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) โดยการกำหนดค่าบังคับสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ดังกล่าวแล้วข้างต้น ศาลปกครองไทยไม่มีอำนาจออกค่าบังคับเอกชนให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือบังคับเอกชนให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ จากกรณีประเด็นปัญหาที่หนึ่ง หากหน่วยงานทางปกครองละเลยต่อหน้าที่ปล่อยให้เจ้าของโรงงานปล่อยสารพิษลงแม่น้ำลำคลอง ศาลปกครองก็จะสั่งให้หน่วยงานทางปกครองชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เอกชนผู้ได้รับความเสียหายเพียงเท่านั้น ทั้งที่ บางกรณีเจ้าของโรงงานเองเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จึงมีปัญหาคือที่น่าพิจารณาว่า หน่วยงานทางปกครองจะใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้หรือไม่ ดังกล่าวแล้วข้างต้น

ผู้เขียนจึงขอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 72 (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้เอกชนชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ หรือมีอำนาจบังคับเอกชนให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติ กระบวนการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมก็จะไปด้วยความรวดเร็วทันต่อการเยียวยาความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมได้ เนื่องจากรัฐซึ่งเป็นฝ่ายที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็อาจจะฟ้องแย้งเจ้าของโรงงานให้รับผิดชอบหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle: PPP) ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 97 และหลักว่าด้วยสิทธิการนำคดีมาฟ้อง (The Doctrine of Locus Standi) โดยให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 72 (1) และ (2) ซึ่งเดิมบัญญัติว่า

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 72 ในการพิพาทคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)

(2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

โดยให้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมโดยให้มีวรรคสองเพิ่มเติมอนุมาตรา (1) และอนุมาตรา (2) ดังนี้

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 72 ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)

ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งตาม (1) เกิดจากการกระทำของเอกชนหรือองค์กรที่มีใช้หน่วยงานทางปกครอง ให้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งเอกชนหรือองค์กรที่มีใช้หน่วยงานทางปกครอง ให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลา และเงื่อนไขอื่นๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

ให้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งให้เอกชนหรือองค์กรที่มีใช้หน่วยงานทางปกครองปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

หากประเทศไทยมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวก็จะเป็นประโยชน์ต่อรัฐมากขึ้น ในการที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบต่อรัฐ สอดคล้องต่อหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle: PPP) ส่งเสริมให้ประชาชนทุกภาคส่วน มีความรับผิดชอบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตามหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) นอกจากนี้ กระบวนการยุติธรรมทาง

สิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะองค์กรที่ใช้อำนาจทางตุลาการก็จะได้มีการพัฒนามากขึ้น เป็น Green Judges แทนที่จะมีข้อจำกัดเพียงแค่อำนาจศาลทางแพ่ง หรือทางอาญา หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นและผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายนำคดีมาฟ้องศาล ก็จะเป็นการเพิ่มโอกาสทางเลือกกระบวนการเข้าสู่กระบวนการพิจารณาทางศาลมากขึ้น ทั้งเป็นการปลูกจิตสำนึกให้ประชาชนและองค์กรของรัฐทุกภาคส่วนให้ความร่วมมืออนุรักษ์ พิทักษ์สิ่งแวดล้อมมากขึ้น รู้สึกถึงความสูญเสียทางสิ่งแวดล้อม ความรับผิดชอบในทางแพ่ง การชดเชยค่าเสียหาย อันเป็นหลักการป้องกันล่วงหน้า (Precautionary Principle) หลักการบูรณาการ (Principle of Integration) และหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Principles of Sustainable Development) อีกต่อไปในอนาคต

4.3 ปัญหาการกำหนดสัดส่วนความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายอันเนื่องจากการกระทำละเมิดและแนวทางการแก้ไข

4.3.1 ปัญหาการกำหนดสัดส่วนความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายอันเนื่องจากการกระทำละเมิด

ปัจจุบันประเทศไทยแม้จะมีคำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุด ในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ให้ไว้ ณ วันที่ 29 มิถุนายน 2554 ข้อ 2 (2) และข้อ 9 ข้อ 12 ข้อ 13 และ ข้อ 14² (ดูรายละเอียดในภาคผนวก) กำหนดให้ศาลปกครองใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหาย หากแต่เมื่อเกิดกรณีข้อพิพาทตามประเด็นปัญหาที่หนึ่ง และประเด็นปัญหาที่สอง แล้ว ศาลปกครองยังไม่มีอำนาจบังคับให้เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายชดเชยค่าเสียหายแก่เอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมโดยตรง และศาลปกครองไม่มีอำนาจบังคับให้เอกชนผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายชดเชยค่าเสียหายแก่รัฐ ในกรณีที่รัฐเป็นผู้เสียหายจากการที่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่เสียหายเป็นสิ่งสำคัญ อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เช่น ค่าความเสียหายของระบบนิเวศที่เสียไป ค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมให้คืนดีดั้งเดิม และค่าจัดมลพิษที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติ เป็นต้น ซึ่งศาลอาจจะต้องนำวิธีการคำนวณค่าเสียหายทางเศรษฐศาสตร์มาใช้ แต่เนื่องจากปัจจุบันพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจศาลปกครองออกคำสั่งบังคับเอกชนผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายชดเชยค่าเสียหาย

จากกรณีคดีตัวอย่างที่เกิดขึ้น ทั้งสองกรณี คือ กรณีที่หนึ่ง หากมีการเริ่มต้นคดีโดยเอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกใบอนุญาตโรงงานให้แก่เจ้าของโรงงานซึ่งเป็นฝ่ายเอกชนด้วยตนเอง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และมีการเพิกถอนใบอนุญาตโรงงาน อันเกิดจากการกระทำละเมิดทางปกครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของโรงงานเป็นฝ่ายก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายร่วมอยู่ด้วยนั้น เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชนผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ

กรณีที่สอง หากมีการเริ่มต้นคดีโดยเอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ไม่ควบคุมดูแลปล่อยให้อาคารโรงงานซึ่งเป็นฝ่ายเอกชนด้วยตนเอง ก่อสร้างโรงงานหรือดัดแปลงโดยไม่ได้รับใบอนุญาต นำคดีมาฟ้องศาลปกครอง เป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของโรงงานเป็นฝ่ายก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายร่วมอยู่ด้วยนั้น เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชนผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ

จากกรณีข้างต้น เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับคดีซานติกาฬแล้ว ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาสรุปได้ว่า (คำพิพากษาศาลปกครองกลางในคดีหมายเลขคำที่ 2115/2552 คดีหมายเลขแดงที่ 2033/2555) เจ้าของอาคารซานติกาฬต่างก็มีส่วนผิดในการใช้อาคารที่พิพาทซึ่งถูกควบคุมและมีการดัดแปลงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายควบคุมอาคาร และมีการยินยอมให้มีการเล่นดอกไม้เพลิง (พลุ) ภายในอาคารพิพาทจนเกิดเพลิงไหม้ ถือเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าของอาคารเช่นเดียวกัน นอกจากการที่กรุงเทพมหานครซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติในการที่ปล่อยให้มีการดัดแปลงอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้มีการเข้าใช้อาคารพิพาทและเกิดเพลิงไหม้ จนมีผู้ได้รับความความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย เป็นจำนวนมาก กรณีจึงเห็นได้ว่าทั้งเจ้าของอาคารซานติกาฬและกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐต่างก็เป็นผู้กระทำละเมิดเช่นเดียวกัน โดยในคดีดังกล่าวศาลปกครองได้มีคำพิพากษาให้กรุงเทพมหานครใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี จำนวนร้อยละ 20 จากค่าเสียหายทั้งหมดโดยการวินิจฉัยจากพฤติการณ์แห่งความร้ายแรงการกระทำละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด”

โดยไม่ได้มีคำบังคับเจ้าของอาคารซึ่งเป็นผู้กระทำละเมิดเช่นเดียวกันให้ใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี อันเนื่องมาจากว่าศาลปกครองไม่มีอำนาจออกคำบังคับแก่เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั่นเอง ตามตัวอย่างข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจึงอาจเกิดความไม่เป็นธรรมแก่กรุงเทพมหานครซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐในการที่จะต้องรับผิดชอบแต่เพียงฝ่ายเดียว ทั้งที่เจ้าของอาคารชานติกาผับซึ่งเป็นผู้กระทำละเมิด เช่นเดียวกันน่าจะต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของตนด้วย กรณีเจ้าของโรงงานเป็นฝ่าย ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายก็เช่นเดียวกัน เช่น เจ้าของโรงงานปล่อยสารมลพิษลงสู่แม่น้ำ ลำคลอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายนั้นจึงเกิดแก่เอกชนผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง และแก่ ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จะเห็นได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายมีทั้งเอกชน และรัฐ

อย่างไรก็ตาม เมื่อศาลปกครองไม่มีอำนาจบังคับแก่เอกชนผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อน หรือเสียหาย ศาลก็ไม่มีดุลพินิจที่จะกำหนดสัดส่วนความรับผิดชอบในการที่จะให้เอกชนผู้ก่อให้เกิด ความเดือดร้อนหรือเสียหายจ่ายค่าเสียหายแก่เอกชนฝ่ายที่ได้รับความเสียหาย หรือให้จ่ายค่าเสียหาย ให้แก่รัฐซึ่งได้รับความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จึงเห็นได้ว่า รัฐเป็นฝ่ายเสียประโยชน์มากกว่า กล่าวคือ นอกจากรัฐจะจ่ายค่าเสียหายให้แก่เอกชนฝ่ายที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องจากรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า ซึ่งเป็นการกระทำละเมิด แต่การกระทำละเมิดดังกล่าวรัฐไม่ได้เป็นฝ่ายกระทำละเมิดร่วมกันกับเอกชนผู้ก่อให้เกิด ความเดือดร้อนเสียหายโดยตรง ค่าใช้จ่ายดังกล่าวล้วนมาจากภาษีของประชาชน มาจากงบประมาณ แผ่นดิน รัฐไม่อาจใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาจากฝ่ายเอกชนผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายได้เลย นอกจากการไปฟ้องเป็นคดีทางแพ่ง ซึ่งต้องเสียค่าใช้จ่าย เสียเวลาในการสู้คดีแล้ว ยังสูญเสียเวลา ในการต้องจ่ายค่าฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ถูกทำลายไป จึงเป็นการขัดต่อหลัก ผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle: PPP) อย่างชัดเจน ขัดหลักการมีส่วนร่วมของ ประชาชน (Public Participation) ในการให้ความร่วมมืออนุรักษ์ พิทักษ์สิ่งแวดล้อมมากขึ้น ขัดต่อ หลักการป้องกันล่วงหน้า (Precautionary Principle) หลักการบูรณาการ (Principle of Integration) และหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Principles of Sustainable Development)

4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหากำหนดสัดส่วนความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายอัน เนื่องจากการกระทำละเมิด

จากประเด็นปัญหาดังกล่าวแล้วข้างต้น เมื่อได้ศึกษาเปรียบเทียบแนวทางการพิจารณา คดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม การบังคับคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายในคดีสิ่งแวดล้อม หลักการคุ้มครองสิทธิ ในสิ่งแวดล้อมทั้งของสหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี แล้วผู้เขียนเห็นว่าควรนำ

หลักการกำหนดสัดส่วนความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบ การชดเชย และความรับผิดชอบทางสิ่งแวดล้อมอย่างครอบคลุม (The Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act: CERCLA) ในสหรัฐอเมริกาใช้ในประเทศไทย คือ รัฐสามารถที่จะมีสิทธิเรียกร้องให้เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมรับผิดชอบในการที่จะต้องจ่ายค่าฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ค่าเสียหายระบบนิเวศ ค่าขจัดมลพิษให้สะอาด เป็นต้น โดยใช้แนวทางตามหลักเศรษฐศาสตร์ในการคำนวณค่าเสียหายทางสิ่งแวดล้อม ซึ่งปัจจุบันยังต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญในการให้ความเห็นต่อศาลในฐานะพยานผู้เชี่ยวชาญ โดยในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวจะต้องมีการแก้ไขกฎหมายให้อำนาจศาลปกครองในการสั่งหรือบังคับเอกชนให้จ่ายค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนให้แก่รัฐ ในกรณีที่รัฐเป็นผู้เสียหายทางสิ่งแวดล้อม หรือให้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งให้เอกชนปฏิบัติตามกฎหมาย หากหน่วยงานทางปกครองละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าจนเกินสมควร เนื่องจากความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมมีผลกระทบในระดับกว้างทุกภาคส่วน ประชาชนรวมทั้งรัฐต้องมีความรับผิดชอบร่วมกันในการพิทักษ์ รักษาคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ปัจจุบันศาลปกครองไม่มีอำนาจสั่งหรือบังคับเอกชนให้ปฏิบัติตามกฎหมายได้ ดังนั้น ในทางปฏิบัติหากมีการฟ้องหน่วยงานทางปกครองเป็นคดีปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) หรือ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองก็จะเรียกเอกชนเข้ามาในฐานะเป็นผู้ร้องสอด หากมีการแก้ไขบทบัญญัติให้อำนาจศาลปกครองบังคับเอกชนได้ดังกล่าวแล้วข้างต้นนั้น ศาลปกครองก็จะมีความอำนาจกำหนดค่าบังคับให้เอกชนชดเชยค่าสินไหมทดแทนหรือบังคับให้เอกชนปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติ เนื่องจากปัจจุบันนี้ศาลปกครองต้องสั่งให้หน่วยงานทางปกครองออกไปบังคับเอกชนอีกต่อหนึ่ง เพราะหน่วยงานทางปกครองมีอำนาจบังคับเอกชนได้ตามกฎหมาย เช่น กฎหมายว่าด้วยควบคุมอาคาร เป็นต้น กรณีดังกล่าวเปรียบเทียบกับคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง อันเป็นสัญญาหลัก ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ส่วนสัญญาค้ำประกัน เป็นสัญญาทางแพ่ง ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม แต่ศาลปกครองย่อมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาสัญญาค้ำประกันได้ด้วยเนื่องจากเป็นสัญญาอุปกรณ์เกี่ยวข้องกับสัญญาหลัก

โดยผู้เขียนเห็นว่าควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 72 (1) และ (2) ในทำนองเช่นเดียวกันกับแนวทางการแก้ไขในประเด็นปัญหาที่สอง ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นนั่นเอง

หากประเทศไทยมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวก็จะเป็นประโยชน์ต่อรัฐมากขึ้น ในการที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้เอกชนฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบต่อรัฐ สอดคล้อง ต่อหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle: PPP) ส่งเสริมให้ประชาชนทุกภาคส่วน มีความรับผิดชอบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตามหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) นอกจากนี้ กระบวนการยุติธรรมทาง สิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะองค์กรที่ใช้อำนาจทางตุลาการก็จะได้มีการพัฒนามากขึ้น เป็น Green Judges แทนที่จะมีข้อจำกัดเพียงแต่อำนาจศาลทางแพ่ง หรือทางอาญา หากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นและผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายนำคดีมาฟ้องศาล ก็จะเป็นการเพิ่มโอกาสทางเลือกกระบวนการเข้าสู่ กระบวนการพิจารณาทางศาลมากขึ้น ทั้งเป็นการปลูกจิตสำนึกให้ประชาชนและองค์กรของรัฐ ทุกภาคส่วนให้ความร่วมมืออนุรักษ์ พิทักษ์สิ่งแวดล้อมมากขึ้น รู้สึกถึงความสูญเสียทางสิ่งแวดล้อม เป็นการ ส่งเสริมหลักการ ป้องกันล่วงหน้า (Precautionary Principle) หลักการ บูรณาการ (Principle of Integration) และหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Principles of Sustainable Development) ประชากรรุ่นหลังก็จะ ได้มีโอกาสใช้ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างมีคุณค่า ซึ่งหลักการ ดังกล่าวล้วนเป็นหลักการคุ้มครองทางสิ่งแวดล้อมของกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศไทย และ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต่างก็นำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้เป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิทาง สิ่งแวดล้อม อันเป็นการป้องกันร่วมกัน เนื่องจากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นสมบัติ ร่วมกันของประชากรชาวโลก