บทที่ 2

ความรับผิดของฝ่ายปกครองในต่างประเทศ

ความรับผิดของฝ่ายปกครองในประเทศที่ใช้ระบบ Common Law

1. ประเทศอังกฤษ

ในสมัยศักดินา (feudalism) นั้น อังกฤษมีการปกครองประเทศโดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข (เช่นเดียวกับในปัจจุบัน) พระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจทั้งในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ เรียกได้ว่าพระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจเด็ดขาดในการปกครอง แม้ว่าในทางปฏิบัติจะมีสภาที่ปรึกษาของกษัตริย์คอยให้คำปรึกษาแก่พระองค์ แต่คำแนะนำดังกล่าวพระองค์จะปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้ จึงเกิดหลัก "The King can do no wrong" พระมหากษัตริย์ไม่อาจถูกฟ้องในศาลได้ เพราะศาลทั้งหมดในประเทศก่อตั้งโดยพระองค์หรือโดยพระบรมราชานุญาต ครั้นต่อ ๆ มาความเด็ดขาด (Absolute) ของพระมหากษัตริย์อังกฤษค่อย ๆ ลดน้อยลง เนื่องจากมีการพยายามจำกัดอำนาจขององค์พระมหากษัตริย์โดยบรรดาขุนนางและพระหลายครั้ง Supremacy of the King ก็ค่อย ๆ กลายเป็นหลัก Supremacy of Parliament อำนาจต่าง ๆ ในการกระทำเช่นนั้นก็มาตกอยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐสภา พระมหากษัตริย์ก็มิได้ทรงมีอำนาจในทางปกครองในฐานะฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองอย่างแท้จริงอีกต่อไป โดยมีคณะบุคคลซึ่งทำหน้าที่ในการบริหารประเทศซึ่งรับผิดชอบต่อรัฐสภา แต่ทำในนามของพระมหากษัตริย์ คณะบุคคลซึ่งเรียกว่าฝ่ายบริหารนี้ มีองค์การปกครองเป็นผู้ดำเนินงานและอยู่ภายใต้กฎหมายที่ออกโดยรัฐสภา ส่วนพระมหากษัตริย์กลายเป็นสัญญลักษณ์ของประเทศและหลัก The King can do no wrong ก็ยังสืบเนื่องมา

ผลของหลัก the King can do no wrong ในด้านกฎหมายปกครอง หลักกฎหมายมิได้วิวัฒนาการไปในรูปที่จะมีผู้รับผิดแทนพระมหากษัตริย์ ความคิดในสมัยลัทธิศักดินาได้ยอมรับว่าไม่เพียงแต่บุคคลคือองค์พระมหากษัตริย์จะถูกฟ้องร้องยังศาลมิได้แล้ว แต่องค์การปกครอง

หรือส่วนราชการส่วนกลาง(Crown)[1] ก็ไม่สามารถจะถูกฟ้องต่อศาลได้อีกด้วย ข้อบกพร่องในหลักกฎหมายเกี่ยวกับ ความรับผิดชอบส่วนราชการนี้ ได้ปรากฏในรายงานของ Demougmore Committee ในปี 1932 ซึ่งกล่าวว่า "สิทธิของส่วนราชการทำนองนี้ดูจะหาเหตุผลอธิบายได้ยาก" และในหนังสือ Law of the Constitution ของ Dicey เองก็มิได้พยายามที่จะวิจารณ์หรือให้เหตุผลในเรื่องนี้แต่อย่างใด[2]

เอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากทางราชการเพราะละเมิดไม่มีสิทธิฟ้องหน่วยราชการกลาง(Crown) ให้รับผิดได้ เพราะถือว่าหน่วยราชการเป็นส่วนราชการของพระมหากษัตริย์ เช่น คดี Viscount Conterbury V.Att.Gen.,(1842)1 ph.306 บ้านพักราชการของประธานสภาผู้แทนราษฎรถูกไฟไหม้ โดยเป็นผลมาจากความประมาทในการดูแลบำรุงรักษาเครื่องทำความอุ่นในสภาสูง (House of Lords) แต่ศาลเห็นว่า Crown ไม่ต้องรับผิดในการกระทำโดยประมาทดังกล่าว เป็นต้น ทั้งนี้โดยอาศัยหลักทฤษฎีกฎหมายที่สมมติขึ้น (artificial theory)

---

[1]ในอังกฤษมีคำ 2 คำ คือ The King และ The Crown ที่ควรทำความเข้าใจ The King หมายถึงองค์พระมหากษัตริย์ ส่วน The Crown หมายถึงราชการส่วนกลาง ซึ่งกฎหมาย Common Law ถือเป็น Corporation หรือนิติบุคคลอย่างหนึ่ง (โกศิน พลกุล,"นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน," <u>เอกสารประกอบการสัมมนาหลักกฎหมายปกครอง ณ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง,23-24 กรกฎาคม 2528</u>,หน้า 19,(อัดสำเนา)) ความเป็นนิติบุคคลนั้นอยู่ที่ตัวรัฐมนตรี (minister) มิใช่ตัวกระทรวง โดยตำแหน่งรัฐมนตรีจะเป็นนิติบุคคลประเภท corporation sole ที่จะเป็นผู้ถือสิทธิและหน้าที่รวมทั้งทรัพย์สินต่าง ๆ โดยเป็นการทรงสิทธิเพื่อประโยชน์ของรัฐในการงานของกระทรวงนั้น ๆ การทำงานของข้าราชการในกระทรวงจึงเป็นการทำแทนตำแหน่งรัฐมนตรีโดยตรง (ดูรายละเอียดเพิ่มเติม ใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, "นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของอังกฤษ," <u>วารสารกฎหมายปกครอง</u> , 6,ตอน 3 (ธันวาคม 2530) : 322-323.)

[2]J.F.Garner, <u>Administrative Law</u>, 5 th ed.(London:Butterworths, 1979),p.301.

ตั้งแต่สมัยลัทธิศักดินา (feudalism) ว่า "The King can do no Wrong" ประกอบหลักภายใต้ลัทธิศักดินาที่ว่า พระมหากษัตริย์ย่อมไม่สามารถถูกฟ้องร้องต่อศาลได้ เพราะศาลทั้งหลายในประเทศอังกฤษเป็นศาลของพระมหากษัตริย์ หรือมิฉะนั้นก็เป็นศาลที่จัดตั้งขึ้นโดยพระบรมราชานุมัติ ความคุ้มกันของกษัตริย์ในฐานะเหนือเจ้าผู้ครองนครทั้งหลายจึงกลายเป็นหลักสำคัญพื้นฐานของรัฐธรรมนูญไป[3] ฉะนั้น ตามหลักกฎหมายอังกฤษ มีแต่การเยียวยากรณีผิดสัญญาและการติดตามเอาทรัพย์สินคืน โดยอื่นเป็น Petition of Right หรือถวายฎีกาขอพระราชทานสิทธิฟ้องร้องจึงจะฟ้องศาลได้ ซึ่งไม่เกี่ยวกับละเมิด[4] สำหรับความสัมพันธ์ระหว่างองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น (local government) กับเอกชนนั้น กฎหมาย Common Law ถือว่า องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีฐานะไม่แตกต่างกับคณะบุคคลอื่น ๆ ซึ่งเป็นนิติบุคคล เช่น บริษัทจำกัดและสมาคม เป็นต้น นักกฎหมายอังกฤษจึงถือว่าองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศนี้มิได้มาจาก Crown หรือรัฐบาลกลาง ฉะนั้น องค์การท้องถิ่นของอังกฤษจึงไม่อาจใช้หรือมีส่วนร่วมการใช้เอกสิทธิ์และความคุ้มกันของ Crown ได้ หลักที่ว่าพระมหากษัตริย์ไม่อาจทรงกระทำผิดนั้น มิได้หมายความว่าพระมหากษัตริย์ไม่ทรงต้องรับผิดในการกระทำใด ๆ เท่านั้น แต่ยังหมายความว่า ไม่อาจจะเอาความผิดไปป้ายให้แก่พระมหากษัตริย์ได้ ฉะนั้น จึงไม่อาจจะอ้างได้ว่าพระมหากษัตริย์ได้ทรงอนุญาตให้ผู้อื่นกระทำผิด วิธีของอังกฤษแต่เดิม เอกชนผู้เสียหายจึงต้องฟ้องเรียกค่าเสียหายได้แต่จากตัวข้าราชการผู้ทำให้เกิดความเสียหายให้เป็นผู้รับผิดและชดใช้ค่าเสียหายโดยตรง[5] เพราะความคุ้มกันของ Crown ไม่ขยายไปถึงข้าราชการ ข้าราชการผู้นั้น (ไม่ว่าจะมีตำแหน่งสูงหรือต่ำก็ตาม) ต้องรับผิดเป็นส่วนตัวแม้ว่าจะกระทำไปตามอำนาจหน้าที่ราชการของเขา โดยไม่อาจต่อสู้ได้ว่า การกระทำที่ถูกฟ้องนั้น เป็นการกระทำตามหน้าที่หรือทำในนามหรือเพื่อประโยชน์ของ

---

[3] Ibid.

[4] R.F.V.Heuston & R.S. Chambers, Salmond and Heuston on The Law of Torts, 8th ed.(London : Sweet & Maxwell Ltd., 1984), p.398.

[5] S.A.de Smith, Constitutional and Administrative Law, 3rd ed (middlesex:Penguin Books Ltd.,1977),p.602.

Crown หรือเป็นการกระทำตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา เพราะ Crown และผู้บังคับบัญชา ไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ทำละเมิดได้ และเอกชนผู้เสียหายไม่อาจฟ้องรัฐมนตรีหรือผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้กระทำผิดให้ร่วมรับผิดได้(Bainbridge V.Postmaster-general (1906) 1 K.B.178) หลักความรับผิดของนายจ้างไม่อาจนำมาใช้กับข้าราชการให้รับผิดชอบในการกระทำผิดของข้าราชการอื่นซึ่งเป็นผู้ใต้บังคับบัญชาของเขาได้[6] ด้วยเหตุว่าต่างก็เป็นข้าราชการของ Crown ด้วยกันและไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างกันในฐานะนายจ้างลูกจ้าง[7] มีแต่ Crown เท่านั้นที่เป็นนายจ้าง เว้นแต่รัฐมนตรีหรือผู้บังคับบัญชาของข้าราชการผู้กระทำผิดจะมีส่วนกระทำผิด ซึ่งมีผลให้ต้องรับผิดในฐานะผู้ทำละเมิดร่วม[8] ดังนั้น ก่อนปี 1948 หากใครก็ตามได้รับบาดเจ็บโดยรถบรรทุกของทหารจากการขับโดยประมาท ผู้นั้นฟ้องได้แต่คนขับ ไม่อาจฟ้องผู้บัญชาการทหารหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมหรือ Crown ได้ แม้ว่าหากข้อเท็จจริงรถบรรทุกนั้นเป็นของนายจ้างเอกชน คดีเช่นนี้ฟ้องได้ทั้งคนขับและนายจ้าง[9] ซึ่งเป็นการ

---

[6] W.T.S.Stallybrass, Salmond's Law of Tort, 10th ed. (London:Sweet & Maxwell Ltd., 1945), p.49.

[7] R.F.V.Heuston & R.S.Chambers, Salmond and Heuston on The Law of Torts, p.398.

[8] คดี Raleigh V. Goschen [1898] 1 Ch.73: กระทรวงทหารเรือต้องการที่ดินที่ Dartmouth เพื่อสร้างวิทยาลัยนาวี(naval college) จึงมีการบุกรุกที่ดินกัน โจทก์ฟ้องเป็นคดีบุกรุกที่ดินต่อ Goschen (First Lord ของกระทรวงทหารเรือ), the Lords Commissioners of the Admiralty และ Director-General of Naval Works เป็นจำเลย ศาลยกฟ้องเพราะโจทก์มิได้ฟ้อง engineer หรือทหารเรือ 2 คน ซึ่งเป็นผู้กระทำผิดฐานบุกรุกอย่างแท้จริงต่อโจทก์ และ/หรือฟ้องจำเลยเป็นส่วนตัวในฐานะออกคำสั่ง หรือเป็นผู้กระทำละเมิดบุกรุกโดยตรง

[9] H.W.R.Wade, Administrative Law, 5th ed. (Oxford:Clarendon Press, 1984), p.701.

การตรงข้ามกับภาษิตที่ว่า "Qui facit per alium facit per se" (ผู้ใดใช้ผู้อื่นกระทำการอย่างใด ถือว่าผู้นั้นได้กระทำการนั้นด้วยตนเอง) ในฐานะที่ Crown เป็นนายจ้าง[10] ทั้ง ๆ ที่ในสถานการณ์เดียวกันนายจ้างอื่น(รวมทั้งเทศบาล) จะต้องรับผิด[11]

สำหรับข้าราชการ ที่ถูกตัดสินให้รับผิดเป็นส่วนตัวในละเมิด (personally liable) นั้น ข้าราชการอาจไม่สามารถชำระค่าเสียหายหรือชดใช้ราคาได้ ดังนั้น หากการกระทำละเมิดนั้นเป็นการปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่แล้ว ราชการส่วนกลาง (Crown) โดยกระทรวงการคลังก็มักเป็นผู้จ่ายค่าเสียหายให้จากเงินของรัฐ (public funds) โดยความสมัครใจ (ex gratia indemnity) ให้แก่ข้าราชการที่ต้องรับผิดเพื่อนำไปชดใช้แก่เอกชนผู้ได้รับความเสียหายตามคำพิพากษาของศาล ทั้งนี้เพื่อเป็นการผ่อนคลายความเคร่งครัดของหลัก Common Law ดังกล่าว แต่ทางปฏิบัติเช่นนี้ก็อยู่วงแคบ ในกรณีที่มีปัญหาว่าข้าราชการผู้ใดควรเป็นจำเลย ส่วนราชการจะมีการเสนอชื่อผู้ที่ควรเป็นจำเลย หรือ ที่เรียกว่า จำเลยแทน (nominated defendent) ซึ่งก็เป็นที่เข้าใจว่า Crown อยู่เบื้องหลังจำเลยนั่นเอง

ในการให้ความคุ้มกัน Crown ตามหลัก Common Law มิให้ถูกฟ้องร้องในคดีละเมิด ทำให้เกิดปัญหาสำคัญ ๆ มากขึ้นทุกที ในศตวรรษที่ 19 เพราะ Crown หรือฝ่ายปกครองได้ขยายกิจกรรมออกไปเป็นอันมาก เพื่อจัดทำบริการสาธารณะสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนให้เหมาะสมกับความจำเป็นตามกาลสมัย และ Crown ใช้พนักงานมากกว่าเอกชนที่เป็นนายจ้างใด ๆ ในประเทศ ทั้งเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินส่วนใหญ่ของประเทศด้วย จึงควรเป็นผู้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อละเมิดของข้าราชการ ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ จึงได้มีการ

---

[10] O.Hood Phillips & Paul Jackson, O.Hood Phillips' Constitutional and Administrative Law, 6th ed. (London: Sweet & Maxwell, 1978), p.637.

[11] สำหรับเทศบาลหรือองค์การสาธารณะซึ่งมิได้ถือว่าเป็นหน่วยราชการของ Crown ต้องรับผิดเป็นส่วนตัวเช่นเดียวกับข้าราชการ เอกชนธรรมดาผู้ได้รับความเสียหายมีสิทธิฟ้องได้ (Wade, Administrative Law, p.701.) เทศบาลต้องรับผิดในการกระทำ โดยประมาทของเจ้าหน้าที่ (Stallybrass, Salmond's Law of Tort, p.50.)

ตั้งคณะกรรมการ (A Royal Commission) ขึ้นคณะหนึ่งเมื่อ ค.ศ. 1921 เพื่อพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินคดีต่อ Crown หรือโดย Crown เป็นส่วนรวม คณะกรรมการนี้ได้ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการดำเนินคดีต่อ Crown ขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1927 แต่ร่างกฎหมายนี้มิได้นำเสนอรัฐสภาเพื่อลงมติให้ใช้เป็นบทกฎหมาย ทั้งนี้เนื่องจากมีหน่วยราชการหลายแห่งคัดค้านเพราะมีความวิตกเกี่ยวกับความรับผิดในการดำเนินกิจการตามหน้าที่ เช่น กรมไปรษณีย์และส่วนราชการที่ให้บริการต่าง ๆ เป็นต้น

อนึ่ง การฟ้องข้าราชการให้รับผิดเรื่องละเมิด ข้าราชการย่อมจะไม่มีทางชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายได้ ทางราชการจึงได้ชดใช้แทนด้วยเงินของรัฐ การปฏิบัติเช่นนี้นับว่าไม่ชอบด้วยเหตุผลและไม่ถูกต้องตามหลักการจ่ายเงินแผ่นดิน หรืออาจจะกล่าวได้ว่าเป็นการจ่ายเงินแผ่นดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเมื่อรัฐมิได้เป็นผู้รับผิด การเอาเงินของรัฐมาจ่ายแทนผู้รับผิดจึงเป็นการไม่ถูกต้อง[12] ในอีกด้านหนึ่งการที่ผู้เสียหายฟ้องข้าราชการให้รับผิดก็ล้มเหลวบ่อย ๆ เพราะผู้เสียหายไม่อาจรู้ได้ว่าใครต้องรับผิดเป็นส่วนตัว[13]

ฉะนั้น จนกระทั่งภายหลังที่สงครามโลกครั้งที่ 2 ได้สิ้นสุดลง และได้เกิดคดีละเมิดสำคัญขึ้น 2 คดี คดีแรกคือ คดี Adam V. Naylor[14] กล่าวคือในระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 อังกฤษได้วางทุ่นระเบิดเพื่อป้องกันฝั่งทะเลอันอาจจะเกิดจากการโจมตีของเยอรมัน พร้อมกับมีข้อความห้ามบุคคลเข้าไปในบริเวณนั้น ต่อมาปรากฏว่าป้ายห้ามเข้าและโซ่เหล็กได้จมอยู่ใต้ทรายและมีเด็กชาย 3 คน ซึ่งเล่นอยู่ในบริเวณนั้นได้เข้าไปในบริเวณที่มีการวางทุ่นระเบิดไว้เพื่อเก็บลูกฟุตบอล ปรากฏว่าเด็กเหยียบถูกกับระเบิดตายไป 1 คน และอีก 2 คนได้รับบาดเจ็บสาหัส เอกชนซึ่งเป็นผู้ปกครองเด็ก จึงฟ้องนายทหารช่างผู้หนึ่ง ซึ่งกระทรวงกลาโหมได้กำหนดตัวให้รับ

---

[12]ประยูร กาญจนดุล, กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,2523), หน้า 109.

[13]Phillips & Jackson, O.Hood Phillips'Constitutional and Administrative Law, p.638.

[14][1946] A.C.543(H.L), 2 All E.R. 241.

สมอ้างเป็นจำเลยแทน เพราะไม่ปรากฏอย่างแน่ชัดว่า เจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นผู้รับผิดชอบในการฝังระเบิดไว้ โดย Crown เข้าใจว่าหากศาลตัดสินให้นายทหารช่างผู้นั้นรับผิดชดใช้ค่าเสียหาย Crown ก็จะชดใช้ค่าเสียหายให้ แต่ปรากฏว่าสภาขุนนาง (House of Lord) ในฐานะศาลสูงสุดไม่เห็นด้วยกับวิธีปฏิบัติของทางราชการเช่นนั้น เพราะปรากฏว่าคดีนี้ความเสียหายเกิดจากการกระทำที่เรียกว่า Nui sance ซึ่งผู้ที่จะถูกพิพากษาให้รับผิดก็คือผู้ที่ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ แต่คดีนี้ Crown ต่างหากที่เป็นผู้ครอบครอง ศาลจึงวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมิได้ทำละเมิด ไม่ต้องรับผิดจึงเป็นเหตุให้ผู้เสียหายไม่ได้รับค่าทดแทนความเสียหาย Viscount Simon ได้กล่าวในคำพิพากษาว่า ศาลมีความจำเป็นจะต้องคำนึงถึงความเป็นจริงที่ราชการส่วนกลาง (Crown) คือคู่ความที่แท้จริง เพราะในการที่โจทก์จะชนะคดีได้ โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ปรากฏว่าจำเลยซึ่งเป็นตัวแทนมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำการเช่นนั้น และจำเลยมิได้ปฏิบัติตามหน้าที่ของตน

อีกคดีหนึ่งคือคดี Royster V. Cavey[15] เป็นเรื่องคนงานของกระทรวงส่งกำลังบำรุง (Ministry of Supply) ได้รับบาดเจ็บขณะทำงานโรงงาน จึงได้ฟ้องคดีกรณีประมาทเลินเล่อตามกฎหมาย common law และกรณีฝ่าฝืนหน้าที่ตามกฎหมายภายใต้ the Factories Act 1937 เรียกร้องค่าเสียหาย Treasury Solicitor จึงได้กำหนดตัวผู้ควบคุมโรงงานให้เป็นจำเลยแทน แต่ความจริงผู้ควบคุมโรงงานคนนั้นมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับโรงงานนั้น ในขณะเกิดอุบัติเหตุ ศาลอุทธรณ์จึงวินิจฉัยว่าเขาไม่ใช่ทั้งผู้ควบคุมโรงงานและไม่ใช่นายจ้างของโจทก์ จึงไม่ต้องรับผิด (ศาลอุทธรณ์ได้เน้น obiter dicta ของ House of Lord ในคดี Adam V. Naylor)

ทั้ง 2 คดีนี้ ผู้เสียหายจึงไม่ได้รับการทดแทนความเสียหาย ซึ่งเป็นการไม่ให้ความเป็นธรรมอย่างยิ่ง เพื่อแก้ข้อเสียนี้จึงมีการนำร่างกฎหมาย ปี ค.ศ. 1927 เสนอต่อรัฐสภา และได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายเรียกชื่อว่า "The Crown Proceeding Act,1947" พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1948 เป็นต้นมา

---

[15] [1947] K.B.204 (C.A.)

(ก) ความรับผิดขององค์การปกครองหรือส่วนราชการ (ในฐานะแทนรัฐ)

ภายใต้กฎหมายนี้ หลักดั้งเดิมที่ว่า "The King can do no wrong" ยังคงอยู่ โดยขยายความว่าไม่มีกระบวนพิจารณาใดที่ก่อตั้งขึ้นให้ Sovereign รับผิดเป็นส่วนตัว (มาตรา 40(1)) และมีบทบัญญัติยอมรับอภิสิทธิ์ของ Crown และอำนาจตามกฎหมาย (มาตรา 11(1))[16] แต่วัตถุประสงค์สำคัญที่สุดของกฎหมายฉบับนี้ก็คือให้ The Crown หรืออีกนัยหนึ่งรัฐมีความรับผิดในกรณีละเมิด เช่นเดียวกับเอกชน และปฏิรูประเบียบวิธีพิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินคดีแพ่งโดยรัฐเป็นโจทก์หรือเป็นจำเลย กฎหมายฉบับนี้รัฐสภาอังกฤษได้ดำเนินตามแบบอย่างของประเทศในเครือจักรภพ เช่น แคนาดา และ ออสเตรเลีย ซึ่งได้ยอมให้เอกชนฟ้องร้องรัฐได้ในคดีแพ่งเช่นเดียวกับเอกชนธรรมดา แต่ก็มิได้ดำเนินตามแบบระบบกฎหมายปกครองของประเทศภาคพื้นยุโรป[17] ตามกฎหมายนี้มิได้หมายความว่าโจทก์ฟ้องพระมหากษัตริย์หรือรัฐมนตรีว่าการเป็นจำเลย แต่โจทก์ต้องฟ้องกระทรวงหรือหน่วยราชการที่ได้รับการกำหนดไว้แล้ว (the appropriate authorised government department) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ถ้ามีปัญหาว่าจะอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานใดหรือไม่มีปัญหาขัดข้องก็ฟ้องอธิบดีกรมอัยการ (the Attorney General) โดย Minister for Civil Service จะเป็นผู้ประกาศรายชื่อ authorised departments[18]

บทบัญญัติที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของรัฐ

1. ตามมาตรา 2(1) บัญญัติว่า ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ The Crown หรือรัฐจะต้องรับผิดในกรณีละเมิดในฐานะอย่างเดียวกับบุคคลธรรมดา ซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วและมีความสามารถตามกฎหมายจักต้องรับผิดในกรณีต่อไปนี้

---

[16] J.A.Jolowicz & T.Ellis Lewis, Winfield on Tort, (London : Sweet & Maxwell, 1967), p.709.

[17] ประยูร กาญจนดุล, กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ, หน้า 113.

[18] ดูรายชื่อได้จาก "Crown Proceedings and Crown Practice" Halsbury's Laws of England, 4th ed. Volume II (1976) : 754-755.

(a) ในกรณีที่การละเมิดนั้นได้กระทำโดยลูกจ้างหรือตัวแทน

(b) ในกรณีลูกจ้างหรือตัวแทนของบุคคลนั้นได้กระทำผิดหน้าที่ ซึ่งบุคคลนั้นจะต้องรับผิดเพราะเหตุที่เป็นนายจ้างหรือตัวการ

(c) ในกรณีที่มีการกระทำผิดหน้าที่ตามหลัก common law เกี่ยวกับการมีกรรมสิทธิ์ การครอบครอง การมีไว้หรือการควบคุมทรัพย์สิน

บทบัญญัติมาตรานี้เป็นบทสาระสำคัญที่สุดของพระราชบัญญัตินี้ เพราะมิได้บัญญัติให้ Crown หรือรัฐต้องรับผิดในกรณีละเมิดทั่ว ๆ ไป แต่มาตรา2(1) บัญญัติให้ Crown ต้องรับผิดในกรณีละเมิด 3 กรณีที่กล่าวข้างต้น

2. มาตรา 2(2) บัญญัติว่า ในกรณีที่ Crown ถูกกำหนดอำนาจหน้าที่โดยบทกฎหมาย (statutory duties) ซึ่งมีผลผูกมัดบุคคลอื่นนอกเหนือจาก Crown และข้าราชการด้วยเช่นเดียวกัน ถ้า Crown กระทำการละเมิดอันเป็นการผิดต่อบทกฎหมายนั้น Crown ก็ต้องรับผิดเพื่อการละเมิดนั้น เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาที่บรรลุนิติภาวะแล้วและมีความสามารถตามกฎหมาย

ดังนั้น จึงมี 4 กรณีหลักที่ Crown อาจต้องรับผิดทางละเมิด ตามหลักของพระราชบัญญัตินี้ ตาม มาตรา 2(1)(a) เมื่อ servant ของ Crown (ข้าราชการและตัวแทน) กระทำละเมิดภายในขอบเขตของอำนาจหรือหน้าที่ servant และ Crown ต้องร่วมกันรับผิด (jointly and serverally liable) ต่อผู้เสียหาย ซึ่งสอดคล้องกับหลักกฎหมายแพ่งในเรื่องนายจ้าง ลูกจ้าง[19] ความรับผิดของ Crown เป็นแบบ Vicarious Liability

<u>ความหมายของบทบัญญัติ</u>

(1) <u>ความรับผิดเสมือนบุคคลธรรมดาในกรณีการละเมิดกระทำโดยลูกจ้างหรือตัวแทน</u> (มาตรา 2(1)(a))หมายความว่า ส่วนราชการ (Crown) จะต้องรับผิดต่อบุคคลที่สามสำหรับการทำละเมิดของข้าราชการ เช่น ขับรถโดยประมาทเลินเล่อทำให้เกิดความเสียหายหรือการบุกรุกที่กระทำโดยข้าราชการในขอบเขตการปฏิบัติหน้าที่ และตัวแทนซึ่งรวมถึงผู้รับจ้างทำของด้วยตาม

---

[19] Wade, <u>Administrative Law</u>, p.703.

มาตรา 38(2)

ข้าราชการอังกฤษ (officer) ที่จะทำให้ Crown ต้องรับผิดเพื่อละเมิดแบบ Vicarious ตามพระราชบัญญัตินี้ได้นั้นจะต้องเป็นข้าราชการที่ (1) แต่งตั้งโดยตรงหรือโดยทางอ้อมโดย Crown และ (2) เป็นผู้ได้รับเงินเดือนจากงบประมาณของรัฐบาลกลางที่ได้รับอนุมัติจากรัฐสภาหรือดำรงตำแหน่งราชการ ซึ่งตามปกติมีสิทธิได้รับเงินเดือน (มาตรา 2(6)) คำว่า "Officer" หมายรวมถึง รัฐมนตรีและข้าราชการทั่วไปด้วย (มาตรา 38(2)) บทบัญญัติที่ว่านี้ได้จำกัดความหมายของ "ข้าราชการ" ให้แคบลงกว่าคอมมอนลอว์ซึ่งความหมายของข้าราชการ (Crown Servant) มีขอบเขตกว้างกว่าโดยรวมถึงบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่ช่วยราชการเป็นครั้งคราวและไม่ได้รับเงินเดือนด้วย บุคคลเช่นนี้มีอยู่มากในเวลาสงคราม บทบัญญัตินี้ก็ไม่รวมถึงเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับแต่งตั้งจากองค์การส่วนท้องถิ่นหรือองค์การสาธารณะอื่น ๆ ด้วย[20] ดังนั้น Crown จึงไม่ต้องรับผิดเพื่อละเมิดของหัวหน้าตำรวจ (chief constable) หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจเพราะว่าไม่ได้รับการแต่งตั้งและรับเงินเดือนจาก Crown ปัจจุบันตาม Police Act 1964 หัวหน้าตำรวจต้องรับผิดแบบ Vicarious ต่อการกระทำของตำรวจผู้ใต้บังคับบัญชาแต่การชำระค่าสินไหมทดแทนใช้เงินของท้องถิ่นนั้นเอง

อย่างไรก็ตาม the Crown ร่วมรับผิด (ตามหลัก Vicarious liability) เฉพาะกรณีที่เป็นละเมิดของข้าราชการเท่านั้น ถ้าหากการกระทำนั้นไม่อาจฟ้องร้องข้าราชการเป็นส่วนตัวได้ ตัวอย่างเช่น ข้าราชการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ถ้าหากกรณีนั้นไม่เป็นละเมิด แม้ข้าราชการผู้นั้นจะกระทำโดยสุจริตหรือไม่ก็ตาม Crown ก็ไม่ต้องรับผิด นอกจากนี้ตามมาตรา 2(5) the Crown ไม่ต้องรับผิดสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกรณีการพิจารณาของผู้พิพากษาแม้ว่าจะเป็นกรณีลงโทษผิด ๆ ก็ตาม[21]

---

[20] ประยูร กาญจนดุล, กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ, หน้า 113.

[21] Gyula Eörsi "Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs," International Encyclopedia of Comparative Law Volume XI Chapter 4 (1972) : 87,88.

(2) การกระทำผิดหน้าที่ตามหลัก common law ซึ่งผูกมัดนายจ้างหรือตัวการต่อการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทน (มาตรา 2(1)(b) เช่น วางระเบียบควบคุมการทำงานหรือระบบรักษาความปลอดภัยไม่รัดกุม, ไม่จัดหาคนงานที่มีความพร้อมและมีสมรรถภาพ เป็นต้น

(3) ความรับผิดชอบตาม common law ซึ่งผูกมัดเกี่ยวกับการมีกรรมสิทธิ์การครอบครอง การมีไว้หรือการควบคุมทรัพย์สิน (มาตรา 2(1)(c)) รวมถึงความรับผิดในเรื่อง nuisance(การก่อเหตุเดือดร้อนรำคาญ) ตามหลักความรับผิดเด็ดขาด(Strict Liability) ของคดี Ryland V. Fletoher (1868) LR 3 HL 330 แต่ Crown ไม่ต้องรับผิดชอบในกรณีที่ทรัพย์สินมาเป็นของ Crown โดยไม่ได้เจตนา โดยผลของกฎหมายจนกว่า Crown จะได้ยึดถือกรรมสิทธิหรือควบคุมหรือเข้าครอบครอง(มาตรา 40(4)) ความรับผิดชอบของ Crown ตามมาตรา 2(1)(c) นี้ไม่รวมถึงกรณีความรับผิดชอบตามกฎหมายต่อผู้มาติดต่อ เพราะในปัจจุบันได้มีกฎหมาย Occupiers'Libility Act 1957 ซึ่งผูกมัด Crown ตามมาตรา 2(2) แล้ว

(4) การละเมิดหน้าที่ตามตัวบทกฎหมาย (statutory duty) ซึ่งผูกมัดทั้ง Crown และบุคคลอื่นนอกเหนือจาก Crown และ officers ของ Crown (มาตรา 2(2)) ในกรณีที่จะทำให้ Crown รับผิดตามบทบัญญัติมาตรา 2(2) นี้ จะต้องปรากฏว่า

1. Crown ถูกผูกมัดโดยบทกฎหมาย ตัวอย่างเช่น the Road Traffic Act 1960,Factories Act 1961,Occupiers'Libility Act 1957 มาตรา 6 กำหนดว่าหน้าที่ตามมาตรา 2 และ 3 ถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมายสำหรับวัตถุประสงค์ของความรับผิดของ Crown ด้วย, The Highways(Miscellaneous Provisions)Act 1961 ในมาตรา 1(5) บัญญัติให้ความรับผิดทางแพ่งสำหรับการไม่ซ่อมถนนหลวงและสะพานผูกมัด Crown ด้วย นอกจากนี้ยังมี Defective Premise Act 1972 มาตรา 5 เป็นต้น

2. บุคคลอื่น ๆ (รวมทั้งส่วนราชการบริหารท้องถิ่น หรือองค์การนิติบุคคลสาธารณะ) ก็ถูกผูกมัดโดยบทกฎหมายนั้นเช่นเดียวกัน และ

3. บุคคลอื่น ๆ นั้นอยู่ในฐานะที่จะต้องรับผิดเพื่อละเมิดเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายนั้นเช่นกัน เช่น ภายใต้ the Occupiers'Liability Act 1957 Crown ต้องรับผิดเช่นเดียวกับผู้ครอบครองสถานที่อื่น ๆ ในกรณีไม่ให้ดูแลอย่างเพียงพอเพื่อความปลอดภัยของผู้มาติดต่อที่ได้

I 10303827

เชิญมาหรืออนุญาตให้เข้ามา ผู้ที่เข้ามาในสถานที่ราชการหรือโรงงาน ซึ่งได้รับบาดเจ็บหรือความเสียหายจากค้ำจุนหลังคาหรือบันไดอย่างประมาท สามารถฟ้อง Crown เป็นคดีละเมิดได้ สำหรับในกรณีการครอบครองที่ดิน Crown ต้องรับผิดชอบต่อทรัพย์สิน ทั้งความรับผิดตาม common law และตามบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร[22]

โดยสรุปอาจกล่าวได้ว่าโดยทั่วไป พระราชบัญญัตินี้ประสบความสำเร็จในการบังคับให้ The Crown (ส่วนราชการ) รับผิดในละเมิด The Crown (ส่วนราชการ) เองบางครั้งก็เรียกร้องว่าในการดำเนินนโยบายสาธารณะ ส่วนราชการควรมีสิทธิได้รับการยกเว้นความรับผิดในกรณีที่เป็นงานนโยบายบ้าง แต่ข้อเรียกร้องนี้ได้ถูกปฏิเสธโดยศาล ดังนั้นกรณีที่เด็กหนีออกจากสถานพินิจเปิด (Open Borstal) และทำเรือยอชท์เสียหาย กระทรวงมหาดไทย (the Home Office) ถูกตัดสินให้รับผิดอย่างไม่มีข้อต่อสู้ ถ้าหากเกิดมีการดูแลอย่างประมาทเลินเล่อเกิดขึ้น แม้ว่าจะมีการอ้างความคุ้มกันบนพื้นฐานของนโยบายสาธารณะ (คดี Dorset Yacht Co,Ltd. V. Home Office [1970] A.C.1044).

ข้อสังเกต

มีข้อยกเว้นความรับผิดของ Crown ตาม The Crown Proceeding Act 1947 หลายกรณี เช่น

- Crown ไม่ต้องรับผิดในกรณี act of state หรือการกระทำที่ได้รับเอกสิทธิ์อย่างแท้จริง(มาตรา 11(2))

- ตามมาตรา 10 ไม่อาจฟ้อง Crown ให้รับผิด กรณีทหารตายหรือบาดเจ็บจากการปฏิบัติหน้าที่ ไม่ว่าจะเกิดบนภาคพื้นดิน, ในอาคารสถานที่, ยานพาหนะ หรือเครื่องมือเครื่องใช้ ตัวอย่างเช่น การตกของเครื่องบินขนส่งที่ไม่สมบูรณ์ หรือการที่ลูกปืนใหญ่ระเบิดก่อนเวลา หรืออาหารของโรงเลี้ยงเป็นพิษ เป็นต้น เพราะเหตุว่ามีการให้ความช่วยเหลือโดยการใช้เงินค่าชดเชย(pensions)แทน สิทธิฟ้องคดีแพ่งไม่อาจกระทำได้แม้ในที่สุดจะไม่มีการจ่ายเงินชดเชยให้แก่ผู้ร้องก็ตาม (ดังในคดี Adam V. War Office [1955] 1 W.L.R. 116)

---

[22] Wade, Administrative Law, p.704.

- มาตรา 9 (1) ยกเว้นความรับผิดของ Crown และข้าราชการในละเมิดสำหรับที่เกิดขึ้นในการติดต่อทางจดหมาย, โทรศัพท์หรือบริการโทรเลข โดยต้องรับผิด(อย่างจำกัด) สำหรับละเมิดสูญหายหรือเสียหายจากพัสดุไปรษณีย์ลงทะเบียน(มาตรา 9(2)) ความคุ้มกันนี้มีพื้นฐานจากนโยบายสาธารณะ อย่างไรก็ตาม ขณะนี้ Post Office ไม่ใช่ Government Department แต่เป็นรัฐวิสาหกิจ แต่หลักการคุ้มกันนี้ก็ยังคงมีอยู่ตาม the Post Office Act 1969 โดยมาตรา 29 และมาตรา 30

(ข) ความรับผิดทางละเมิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการ

พระราชบัญญัติฉบับนี้ มิได้ยกเลิกความรับผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการ ซึ่งเป็นหลักตามกฎหมายดั้งเดิม ดังนั้นความรับผิดของข้าราชการจึงไม่เปลี่ยนแปลง ข้าราชการอังกฤษจึงยังอาจต้องรับผิดต่อผู้เสียหายโดยไม่คำนึงว่า Crown จะต้องร่วมรับผิดหรือไม่[23] กล่าวคือผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องข้าราชการเป็นส่วนตัวได้โดยตรง[24] โดยปกติถ้าข้าราชการปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องภายในของอำนาจหน้าที่แล้ว เขาไม่ต้องรับผิดแม้ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น มิฉะนั้นจะทำให้ข้าราชการไม่กล้าปฏิบัติงานเป็นผลให้รัฐบาลของประเทศกลายเป็นอัมพาตไป[25] อย่างไรก็ตาม กรณีที่ข้าราชการต้องรับผิดอาจแบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ

1. กรณีที่เป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพ ได้แก่ การกระทำนอกขอบเขตอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น การกระทำฝ่าฝืน common law หรือ ฝ่าฝืนหน้าที่ตามตัวบทกฎหมายต่าง ๆ(statutory duty)[26] นอกจากนี้ก็ยังมีการใช้อำนาจดุลพินิจโดยมีเจตนาร้าย

---

[23] Eörsi,"Private and Government Liability for the Torts of Employees and Organs," p.126.

[24] de Smith, Constitutional and Administrative Law, p.603.

[25] P.H.Winfield, A Text-book of the Law of Tort, 4th ed. (London:Sweet & Maxwell Ltd.,1948),p.85.

[26] "Administrative Law," Halsbury's Laws of English, 4th ed. (1972) : 184.

(malice)[27] ซึ่งมีผลให้ข้าราชการต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายและ Crown ไม่ต้องรับผิด ข้าราชการที่ถูกตัดสินให้รับผิดเป็นส่วนตัว อาจถูกตัดสินให้ต้องชดใช้ค่าเสียหาย ในลักษณะที่สูงกว่าค่าเสียหายจริง (Exemplary damages) ซึ่งเป็นการกำหนดค่าสินไหมทดแทนแบบการลงโทษในกรณีที่ข้าราชการ(รวมถึงเจ้าพนักงานท้องถิ่นและตำรวจ) กระทำโดยทารุณโหดร้าย(oppressive), โดยอำเภอใจ (arbitrary) หรือกระทำโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (unconstitutional action)[28]

2. กรณีที่ข้าราชการถูกฟ้องและต้องรับผิดเป็นส่วนตัว สำหรับการทำละเมิด ในการปฏิบัติหน้าที่ราชการ กรณีเช่นนี้ศาลต้องพิจารณาว่าข้าราชการผู้เป็นจำเลยมีความผิด เช่นกระทำโดยประมาทเลินเล่อทำให้เกิดความเสียหาย กรณีนี้โจทก์มีหน้าที่ต้องแสดงให้เห็นว่าจำเลยมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควรเป็นต้น ข้าราชการผู้ถูกฟ้องไม่อาจอ้างความจำเป็นของรัฐ (state necessity) หรืออ้างว่าทำตามคำสั่งของส่วนราชการ (the order of the Crown) หรือทำตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา (superior officer)[29] อย่างไรก็ตาม หลังจากออก The Crown Proceeding Act 1947 ในทางปฏิบัติมีน้อยมากที่ผู้เสียหายจะฟ้องข้าราชการในละเมิดที่เกิดจากการปฏิบัติในขอบเขตอำนาจหน้าที่ โดยไม่ฟ้องหน่วยราชการร่วมเป็นจำเลยด้วย โดยปกติโจทก์มักนิยมฟ้องหน่วยราชการ(องค์การปกครอง) เพราะเหตุว่า (1) หน่วยราชการเป็นจำเลยที่มีทุนทรัพย์มากกว่า และ (2) บทบัญญัติของกฎหมายหลายฉบับ (เช่น Public Health Act 1935 มาตรา 305,Food and Drugs Act 1955 มาตรา 138,Town and Country Planning Act 1968 มาตรา 64(6) เป็นต้น) ห้ามฟ้องข้าราชการของหน่วยราช

---

[27] Zaim M.Nedjati & J.E.Trice,English and Continental Systems of Administrative Law,(Amsterdam:North-Holland Publishing Co.,1978),p.168.

[28] ปรากฏในJudicial dicta ในคดี Rookes V. Barnard [1964] 1 All E.R.367, ในคดี Cassell & Co,Ltd V.Broome [1972] 1 All E.R.801.

[29] "Constitutional Law,"Halsbury's Law of England, 4th ed. Volume 8 (1974) : 618.

การท้องถิ่นในกรณีกระทำการในขอบเขตอำนาจหน้าที่โดยสุจริตใจ[30]

ข้อสังเกตในเรื่องความรับผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการอังกฤษ

1. ข้าราชการไม่อาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้ว่า การละเมิดที่กระทำเกิดจากคำสั่งของ Crown หรือผู้บังคับบัญชาของเขา เพราะผู้บังคับบัญชาไม่ต้องรับผิดในละเมิดของผู้ใต้บังคับบัญชา เว้นแต่มีหลักฐานว่าเป็นการกระทำละเมิดของเขาเอง หลัก Vicarious ไม่นำมาใช้กับผู้บังคับบัญชาระดับสูงระดับกระทรวงทบวงกรม ให้ต้องรับผิดในการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา

2. Act of State ผู้แทนรัฐบาลที่กระทำละเมิดอันเป็นการกระทำของรัฐบาล ไม่ว่าได้รับคำสั่งหรือรัฐบาลให้สัตยาบันภายหลัง ไม่ต้องรับผิดฐานละเมิด หากเป็น Act of State คือการกระทำละเมิดต่อบุคคลหรือทรัพย์สินของบุคคลซึ่งไม่ใช่คนในบังคับอังกฤษและอยู่นอกราชอาณาจักรอังกฤษในขณะที่การละเมิดเกิดขึ้น ผู้ที่ได้ทำการแทนรัฐบาลจะอ้างอำนาจของรัฐบาลได้เฉพาะเมื่อผู้เสียหายเป็นคนนอกบังคับอังกฤษและมีภูมิลำเนาอยู่นอกราชอาณาจักรอังกฤษเท่านั้น

3. เป็นหลัก common law มาช้านานแล้วว่า ผู้พิพากษาไม่อาจถูกฟ้องสำหรับการกระทำหรือพูดในการปฏิบัติการตามหน้าที่ผู้พิพากษา แม้จะได้ทำผิดหรือพูดโดยมีอคติ ความลำเอียงหรือโดยเจตนาร้าย หรือเพราะเห็นแก่สินจ้างสินบนก็ไม่ต้องรับผิด[31] เหตุที่ต้องมีหลักนี้ก็เพื่อความเป็นอิสระของศาล หลัก common law นี้ได้ขยายไปถึง Tribunal of inquiry ตัวอย่างคำพิพากษาที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของศาล เช่น Floyd V. Barker (1607) 12 Co. Rep 23; Sirros V. Moore [1975] Q.B. 118,132. เป็นต้น

4. เจ้าพนักงานที่ทำตามอำนาจศาล เช่น เจ้าพนักงานยึดทรัพย์ (sheriff) ผู้

---

[30] A.W.Bradley, Constitutional Law, 8th ed. (London:Lowe & Brydone (Printers) Ltd., 1971), p.633.

[31] Winfield, A Text-book of the Law of Tort, p.91-92; Jolowicz & Lewis, Winfield on Tort, p.715; P.P.Craig, Administrative Law (London:Sweet & Maxwell, 1983), p.533. ดูเพิ่มเติมใน ม.ร.ว.เสนีย์ ปราโมช, กฎหมายอังกฤษว่าด้วยลักษณะละเมิด (พระนคร: โรงพิมพ์สุวรรณศรี, 2479) หน้า 166-168.

คุมนักโทษหรือตำรวจซึ่งได้ทำไปตามหมายของศาลไม่ต้องรับผิดฐานละเมิด แต่ต้องทำไปตามหมายโดยเคร่งครัด มิฉะนั้นไม่ได้รับการยกเว้นความรับผิดฐานละเมิด[32]

5. ข้าราชการบางประเภทได้รับความคุ้มครองความรับผิดทางละเมิด โดยมีกฎหมายยกเว้นไว้โดยตรง เช่น

- เจ้าหน้าที่ไปรษณีย์ ทั้ง The Post Office และเจ้าพนักงานได้รับการยกเว้นความรับผิดละเมิดบางกรณีตาม The Crown Proceeding Act,1947 ,มาตรา 9 (แต่ต่อมา the Post Office ได้แปรสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจ จึงไม่ใช่ข้าราชการอีกต่อไปแต่โดยกฎหมาย the Post Office Act 1969 ก็มีบทบัญญัติยกเว้นความรับผิดเช่นเดิม)

- ภายใต้ the Crown Proceeding Act 1947 มาตรา 10(1) ทหารขณะปฏิบัติหน้าที่ทำละเมิดแก่ทหารคนอื่นไม่ว่าถึงตายหรือบาดเจ็บไม่อาจถูกฟ้องร้องได้ เพราะมีการเยียวยาโดยการให้ pension (บำเหน็จหรือเงินทดแทน) แก่ทหารที่ได้รับบาดเจ็บหรือแก่ผู้มีสิทธิได้รับกรณีถึงตาย

- เจ้าหน้าที่สาธารณะสุข (Public Heath Act 1936 มาตรา 305), เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการบำบัดโรคจิต(เว้นแต่กระทำโดยมีเจตนาร้ายหรือปราศจากความระมัดระวังตามสมควร ตาม the Mental Health Act 1959 มาตรา 141), เจ้าหน้าที่ national health service (ตาม National Health Service Act 1946 มาตรา 72) เป็นต้น

(ค) <u>ความรับผิดชอบร่วมกันระหว่างหน่วยราชการ(รัฐ)กับข้าราชการหรือการไล่เบี้ยระหว่างกัน</u>

ภายใต้กฎหมายอังกฤษ คือ The Crown Proceeding Act 1947 ที่ให้ Crown และข้าราชการร่วมรับผิด (jointly) ในละเมิดต่อผู้เสียหาย ตามบทบัญญัติมาตรา 4 ของพระ

---

[32]คดี Hoye V.Bush[1840],1 M.& G.775. เป็นเรื่องตำรวจจับคนซึ่งไม่ตรงตามหมาย แม้จะทำโดยสุจริตก็ไม่ได้รับยกเว้นความรับผิด Richard Hoye เป็นผู้ต้องสงสัยขโมยม้าหมายจับของเขาระบุชื่อ John Hoye ซึ่งแท้จริงเป็นชื่อบิดาของเขา Richard ถูกจับภายใต้หมายนี้และภายหลังได้ฟ้องตำรวจชื่อ Bush ในข้อหา false imprisonment ศาลตัดสินให้ Bush ต้องรับผิด แม้ว่า Richard จะเป็นตัวบุคคลที่ต้องการจริง ๆ

ราชบัญญัติดังกล่าว สามารถนำหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องการไล่เบี้ย(indemnity) และสิทธิที่จะเรียกให้ผู้ที่ทำผิดร่วมแบ่งสรรความเสียหายตามส่วน(Contribution) ระหว่างผู้กระทำละเมิดด้วยกัน(tortfeasors) หรือผู้ที่ประมาทเลินเล่อด้วยกัน(contributory negligence) มาใช้กับ Crown ตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย กล่าวโดยเฉพาะก็คือ the Law Reform (Married Women and Tortfeasors) Act 1935 มาตรา 6(2), the Law Reform (Contributory Negligence) Act 1945 ผูกพัน Crown ด้วย[33] และ Civil Liability (Contributory) Act 1978 ให้นำมาตรา 1(7) และ 7(1) ผูกพัน Crown ด้วย ตามมาตรา 5[34] ซึ่งหลักนี้คืออนุญาตให้นายจ้างซึ่งได้จ่ายค่าเสียหาย สำหรับการกระทำละเมิดของลูกจ้างของเขามีสิทธิไล่เบี้ยจำนวนเงินนั้นคืนจากลูกจ้าง ในกรณีที่ถูกฟ้องเป็นผู้ทำละเมิดร่วม (joint tortfeasors) เหตุผลก็คือ ผู้ละเมิดชิ่งบริสุทธิ์ อาจเรียกร้องให้แบ่งสรรความเสียหายได้จากผู้ละเมิดที่น่าตำหนิ เช่น คดี Lister V.Romford Ice and Cold Storage Co.Ltd.]1957] A.C.555 คนขับรถบรรทุกและพ่อของเขาทำงานอยู่กับนายจ้างคนเดียวกัน วันหนึ่งเขาและพ่อได้นำรถออกไปเก็บขยะตามหน้าที่ รถพลิกคว่ำด้วยความประมาทของคนขับรถทำให้พ่อของเขาบาดเจ็บ พ่อได้ฟ้องนายจ้างให้รับผิด (vicariously liable) สำหรับการกระทำละเมิดของคนขับรถ พ่อชนะคดีได้รับ 1,600 ปอนด์ สำหรับค่าเสียหายและค่าธรรมเนียมในการฟ้องคดี นายจ้างจึงฟ้องไล่เบี้ยจากคนขับรถเป็นเงิน 1,800 ปอนด์ (รวมค่าธรรมเนียมในการฟ้องด้วย) ศาล House of Lord ตัดสินโดยเสียงข้างมาก (3 ต่อ 2) ให้นายจ้างมีสิทธิได้

---

[33]Winfield, A text-book of the Law of Tort, p.83; Phillips & Jackson, O.Hood Phillips'Constitutional and Administrative Law, p.647 และ John Munkman, Employer's Liability at Common Law, 9th ed. (London:Butterworths 1979),p.595.

[34]"Torts," Halsbury's Laws of England, 4th ed Volume 45 (1985), : 572.

รับคืนเต็มจำนวน[35] ดังนั้น ถ้าคนขับรถของรัฐบาลขับรถโดยประมาทชนและทำให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดได้รับบาดเจ็บเสียหายและบุคคลที่ได้รับความเสียหายฟ้อง Crown และได้รับการชดใช้ค่าเสียหายไปล้ว Crown ย่อมมีสิทธิตามกฎหมายเสมือนนายจ้างที่จะเรียกให้คนขับรถชดใช้คืนได้ เพราะว่าเงินเดือนของข้าราชการ(Crown Servants) ขึ้นอยู่กับ Crown Crown จึงอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าที่จะบังคับเอาได้ แม้ว่าเหมือนกับนายจ้างอื่น ๆ กล่าวคือความจริง Crown อาจไม่ปรารถนาที่จะทำเช่นนั้นเลยก็ตาม[36]

อย่างไรก็ตาม ในกฎหมายอังกฤษดูจะเป็นที่ลงรอยกันแล้วว่าสิทธิไล่เบี้ยได้เต็มจำนวนของนายจ้างหรือตัวการนี้ จะต้องถูกหักทอนลงตามส่วนแห่งความผิดหรือความบกพร่องของนายจ้างหรือตัวการด้วย ทั้งนี้เพราะ "โดยหลักทั่วไปแล้วสิทธิไล่เบี้ยเต็มจำนวน (Indemnity) หมายถึงสิทธิของผู้ที่ไม่ใช่ต้นเหตุแห่งความรับผิด (innocent party) เท่านั้น" หากนายจ้างหรือตัวการจะโดยการกระทำของตนเอง หรือโดยการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทนอื่นของตน มีส่วนผิดหรือประมาทก่อให้เกิดความเสียหายนั้นอยู่ด้วยแล้ว นายจ้างหรือตัวการนั้นจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเต็มจำนวน (indemnity) ไม่ได้ คงมีสิทธิเพียงที่จะฟ้องเรียกให้ลูกจ้างหรือตัวแทนของตนชดใช้ให้แก่ตนตามส่วนแห่งความผิด (Contribution) เท่านั้น ดังนั้น ในคดี Jones V. Manchester Corporation and others [1952] 2 Q.B.852 ศาลตัดสินว่านายจ้างไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเต็มจำนวน คงมีแต่เพียงขอแบ่งเฉลี่ยความรับผิดภายใต้ Law Reform (Married Women and Tortfeasors)Act,1935 กับลูกจ้าง โดยให้นายจ้างรับผิด 80 % ลูกจ้างรับผิด 20 % ข้อเท็จจริงคดีนี้มีว่า โรงพยาบาล Ancoats Hospital ได้รับ William Jones เป็นคนไข้รับการรักษาบาดแผลไฟลวก มีแพทย์หญิง Olive Cynthia Wilkes ซึ่งเป็นแพทย์มาประมาณ 5 เดือน เป็นผู้วางยาสลบคนไข้โดยฉีดยา pentothal เกินขนาดไป เป็นเหตุให้คนไข้ถึงแก่ความตาย ภรรยาของผู้ตายจึงฟ้องเทศบาล Manchester (ขณะผู้ตายได้รับบาดแผลไฟลวก เทศบาลนี้

---

[35] J.S.Colyer, A Modern View of The Law of Torts (London:Pergamon Press, 1966),p. 28.

[36] Wade, Administrative Law, p.714.

เป็นนายจ้างของผู้ตาย) และต่อมาได้ยื่นฟ้องแพทย์หญิง Wilkes และคณะกรรมการโรงพยาบาล เขต Manchester เข้ามาเป็นจำเลยร่วมด้วย ศาลชั้นต้นวินิจฉัยว่า แพทย์หญิง Wilkes ประมาทเลินเล่อ พิพากษาให้เธอและคณะกรรมการโรงพยาบาลรับผิดใช้ค่าเสียหายจำนวน 1,438 ปอนด์ และสั่งให้คณะกรรมการโรงพยาบาลชดใช้เงินแก่แพทย์หญิง Wilkes ที่เธอจ่ายให้โจทก์ ในชั้นอุทธรณ์ ผู้พิพากษา Denning และ Singleton วินิจฉัยว่า คณะกรรมการโรงพยาบาลต้องรับผิดฐานประมาทเลินเล่อ มิใช่แค่รับผิดแทนเท่านั้น และแพทย์หญิง Wilkes ประมาทเลินเล่อ เพราะไม่ปฏิบัติไปตามขั้นที่ตนเคยศึกษามา ศาลจึงเฉลี่ยความรับผิดชอบตามส่วน ตาม The Law Reform (Married Women and Tortfeasors) Act 1935 โดยให้แพทย์หญิง Wilkes รับผิด 20 % และคณะกรรมการโรงพยาบาลรับผิด 80 % ทั้งนี้ เพราะศาลอุทธรณ์เห็นว่า โรงพยาบาลมีส่วนผิดอยู่ด้วยที่มอบหมายงานวางยาสลบที่มีอันตราย ให้แก่แพทย์หญิง Wilkes ผู้ยังมีประสบการณ์ไม่เพียงพอทำ โดยมิได้มีการควบคุมดูแลอย่างเพียงพอ Denning L.J. กล่าวไว้ชัดว่า "...จะเป็นการอยุติธรรมอย่างยิ่ง ถ้าหากยอมให้คณะกรรมการโรงพยาบาลด้วยการเอาแพทย์ที่ขาดความชำนาญมาทำงานให้โรงพยาบาลโดยไม่ควบคุมดูแลให้ดี สามารถปัดความรับผิดชอบด้วยประการทั้งปวงไปให้แพทย์เหล่านั้น เสมือนว่า แพทย์เหล่านั้นเป็นแพทย์ที่มีความชำนิชำนาญอย่างชำชองมาแล้ว"[37]

ดังนั้น จึงมีความเห็นกันว่า โดยที่มีการใช้หลักกฎหมายเอกชนในเรื่องนี้ ถ้ากรณีใดรัฐมีส่วนต้องรับผิดชอบเพราะความประมาทหรือความบกพร่องในการควบคุมดูแลของภาครัฐเอง เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกฟ้องให้รับผิดอาจฟ้องเรียกส่วนชดเชยของตนจากรัฐได้[38] ข้าราชการอาจได้รับ

[37]หมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 1712/2527 โดยจรัญ ภักดีธนากุล หนังสือคำพิพากษาศาลฎีกา ประจำปีพุทธศักราช 2527, (กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2527), หน้า 1058-1060. อุทิศ วีรวัฒน์ (ผู้แปล) "ความประมาทเลินเล่อของผู้ใช้วิชาชีพ ความรับผิดของแพทย์ โรงพยาบาล และทันตแพทย์" ตัดตอนแปลจากหนังสือ Professional Negligence ของ J.P. Eddy บทบัณฑิตย์ เล่ม 24 ตอน 2 (เมษายน 2509):387-390.

[38]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, "บันทึกเรื่องความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ", วารสารกฎหมายปกครอง, (เล่ม 5, 2529):215-276.

การชดใช้คืนเงินในประเทศอังกฤษ หากเขาพิสูจน์ได้ว่ารัฐหรือ Crown มีส่วนร่วมรับผิด (Jointly liable) ต่อผู้เสียหาย ซึ่งเป็นการยุติธรรมและเหมาะสมที่รัฐจะต้องชดใช้ตามส่วนแบ่งความผิด (contribute) สิทธิเรียกร้องนี้จะเป็นผลถ้าเป็นความผิดของฝ่ายปกครอง, ความบกพร่องของผู้บริหารหรือเกิดจากความประมาทอื่น ๆ[39]

สรุป

ในเรื่องความรับผิดทางละเมิดของข้าราชการในประเทศอังกฤษนั้น อาจสรุปได้ว่า แม้ตามหลัก Common Law ของอังกฤษ ข้าราชการอาจถูกเอกชนฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการทำละเมิดอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ (กระทำโดยจงใจหรือละเว้น หรือ ประมาทเลินเล่อ) ให้รับผิดเป็นส่วนตัวได้ก็ตาม แต่เมื่อมีพระราชบัญญัติ The Crown Proceeding Act 1947 แล้ว ในทางปฏิบัติผู้เสียหายก็จะฟ้องส่วนราชการแทน

สำหรับการไล่เบี้ยหรือแบ่งสรรความรับผิดระหว่างข้าราชการกับรัฐนั้น แม้รัฐซึ่งถูกฟ้องให้รับผิดและได้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายจะมีสิทธิไล่เบี้ยคืนจากข้าราชการในฐานะผู้ทำละเมิดก็ตาม แต่สิทธิไล่เบี้ยได้เต็มจำนวนก็อาจถูกหักทอนตามส่วนของความบกพร่องของรัฐได้เช่นเดียวกัน โอกาสที่รัฐจะไล่เบี้ยได้เต็มจำนวนจึงมีน้อยลง นอกจากนี้ กรณีที่ข้าราชการถูกฟ้องให้รับผิดเป็นส่วนตัวและได้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายไปแล้ว ข้าราชการผู้นั้นก็อาจเรียกร้องหรือไล่เบี้ยให้รัฐรับผิดบางส่วนได้ในกรณีที่รัฐมีส่วนผิด เช่น มีส่วนประมาทหรือบกพร่องในการควบคุมดูแลด้วย ดังนั้นตามหลักกฎหมายของอังกฤษ ข้าราชการจึงรับผิดเฉพาะส่วนที่เป็นความผิดอย่างแท้จริงเท่านั้น ไม่ต้องรับผิดเกินกว่าการกระทำผิด

---

[39] Eorsi, "Private and Government Liability for the Torts of Employees and Organs," p.127.

2. ประเทศสหรัฐอเมริกา

(ก) ความรับผิดของข้าราชการ

แต่เดิมนั้น สหพันธรัฐ หรือรัฐบาลกลาง(Federal),มลรัฐต่าง ๆ(States)และเทศบาล (Minicipal Corporations) ต่างก็ได้รับความคุ้มกันจากความรับผิดทางละเมิด โดยได้รับแนวความคิดความคุ้มกันของผู้มีอำนาจปกครอง (concept of sovereign immunity) ซึ่งมาจากสถานภาพของพระมหากษัตริย์ของกฎหมาย common law ของอังกฤษ ดังนั้น ในเวลานั้นจึงเป็นหลักทั่วไปว่า ข้าราชการและลูกจ้างของรัฐบาล ต้องรับผิดกรณีละเมิดเป็นส่วนตัว โดยปราศจากข้อยกเว้น ในขณะที่ตัวหน่วยงานของรัฐเองได้รับการปกป้องความรับผิดโดยได้รับความคุ้มกัน[40]

ความรับผิดในการกระทำละเมิดของข้าราชการกับบุคคลธรรมดาไม่มีความแตกต่างกัน อันที่จริง มีคำพิพากษาหลายคดีในสมัยนั้น บังคับความรับผิดของข้าราชการหนักกว่ามาตราฐานกฎหมายเอกชน ดังคดี Miller v. Horton 152 Mass.540,26 N.E.100 (1891) จำเลยเป็นเจ้าพนักงานสาธารณสุขของมลรัฐ ได้รับคำสั่งให้ทำลายม้าของโจทก์ตามกฎหมายฉบับหนึ่งของมลรัฐ Massachusetts ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานสำรวจม้าซึ่งเชื่อว่าติดเชื้อโรคจมูกเปื่อยและให้ฆ่าแล้วเผาโดยทันที ในการเขียนคำพิพากษา ท่านผู้พิพากษามลรัฐชื่อ Holmes ได้อธิบายโดยตีความตัวบทบัญญัติของกฎหมายอย่างแคบ ตามแบบความเห็นในศตวรรษที่ 19 โดยวางหลักว่า โจทก์สามารถเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานเป็นการส่วนตัวได้ ถ้าหากคณะลูกขุนพบว่าตามความเป็นจริงม้ามิได้ติดเชื้อ จำเลยไม่อาจพ้นความรับผิดได้ แม้จะสามารถแสดงให้เห็นว่าการกระทำของเขามีเหตุผลตามสมควรและกระทำโดยมีเจตนาดี เนื่องจากเขาได้รับ

---

[40] W. Page Keeton, Dan B. Dobbs, Robert E. Keeton and David G. Owen, Prosser and Keeton on the Law of Torts,(St.Paul, Minn.: West Publishing Co., 1984), p.1056.

มอบอำนาจให้ทำลายเฉพาะม้าที่เป็นโรคเท่านั้น[41]

ต่อมา รัฐบาลกลาง(Federal) ได้สละความคุ้มกันของรัฐบาลกลาง โดยการออกกฎหมาย the Federal Tort Claims Act ในปี 1946 ยอมให้ผู้เสียหายจากการกระทำโดยประมาท หรือการกระทำละเมิด หรือการละเว้นกระทำของเจ้าพนักงานของรัฐฟ้องรัฐ (the United States) สำหรับค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้ แต่พระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ได้วางเงื่อนไขให้รัฐไม่ต้องรับผิดในหลายกรณีเช่น การกระทำละเมิดโดยเจตนาและการกระทำโดยใช้ดุลพินิจของข้าราชการเป็นต้น ส่วนมลรัฐต่าง ๆ ก็มีการสละความคุ้มกันกันไปในแต่ละมลรัฐตามลำดับ ซึ่งมีทั้งยกเลิกโดยคำพิพากษาของศาลและที่ยกเลิกโดยออกเป็นกฎหมายโดยสภานิติบัญญัติ อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีฟ้องร้องให้ข้าราชการรับผิดเป็นส่วนตัวก็ยังคงมีอยู่มาจนปัจจุบัน แต่ได้ให้ความคุ้มกันความรับผิดในกรณีกระทำละเมิดหลายกรณี เพื่อให้ เจ้าพนักงานของรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนเต็มความสามารถโดยปราศจากความรู้สึกหวาดกลัวต่อความรับผิดเป็นส่วนตัวมากเกินไป

คดีที่ฟ้องให้ข้าราชการรับผิดมีทั้งที่เป็นการฟ้องที่มีพื้นฐานจากหลักทั่วไปของ common law, จากสิทธิทางแพ่งตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร และจากรัฐธรรมนูญ[42] (เช่น กรณีแบบคดี Bivens หรือการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญของผู้อื่นตาม The Civil Rights Act 1871 ซึ่งปัจจุบันอยู่ใน 42 U.S.C. มาตรา 1983) ต่อไปนี้จะได้กล่าวถึงความรับผิดของข้าราชการโดยแยกตามประเภทงานของข้าราชการนั้น ดังนี้

1. <u>ข้าราชการที่ทำหน้าที่ในงานนิติบัญญัติหรือสร้างกฎระเบียบ</u> (Legislative หรือ Rulemaking Function)

ข้าราชการประเภทนี้ ได้แก่ สมาชิกของ Congress และสมาชิกขององค์กร

---

[41]Jerry L.Mashaw, "Civil Liability of Government Officers: Property Rights and Official Accountability," <u>Law and Contemporary Problems</u> volume 42 Number 1 (Winter,1978):14.

[42]Kenneth W. Clarkson and Timothy J.Muris,"Forward," <u>Law and Contemporary Problems</u> Volume 42 Number 1 (Winter, 1978):2.

นิติบัญญัติของมลรัฐ รวมถึงเจ้าพนักงานของรัฐประเภทอื่น ๆ ซึ่งปฏิบัติงานเกี่ยวกับการนิติบัญญัติ ข้าราชการประเภทนี้ได้รับความคุ้มกันเด็ดขาด (absolute immunity) ในการถูกฟ้องร้องเป็นคดีละเมิด ทำให้ศาลยกฟ้องคดีตั้งแต่ชั้นยื่นฟ้อง วัตถุประสงค์ที่ให้ความคุ้มกันก็เพื่อสนับสนุนตัวแทนของประชาชนในการปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากความหวาดกลัวจากการถูกคุกคามหรือการบีบบังคับ

ตัวอย่าง คดี Lake Country Estates,Inc. V. Tahoe Ragional Planning Agency[43] ประชาชนกลุ่มหนึ่งฟ้องเรียกค่าเสียหายและการผ่อนผันอย่างยุติธรรมตาม the Civil Rights Act มาตรา 1983 ต่อสมาชิกขององค์กรระหว่าง 2 รัฐ (members of a bi-state agency) ซึ่งแต่งตั้งตามกฎหมายของ California และ Nevada. สมาชิกขององค์กรนี้อ้างว่าพวกเขามีสิทธิได้รับความคุ้มกันทางนิติบัญญัติ(legislative immunity) เพราะเหตุที่ถูกฟ้องมาจากการปฏิบัติงานทางนิติบัญญัติ ฝ่ายโจทก์ยืนยันว่าความคุ้มกันทางนิติบัญญัตินำไปใช้ได้เพียงสมาชิกของ Congress และ ฝ่ายนิติบัญญัติของมลรัฐเท่านั้น ไม่สามารถโอนไปยังสมาชิกขององค์กรนี้ได้ ดังนั้นบรรดาสมาชิกเหล่านี้ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว ศาลสูงสหรัฐ(The Supreme Court)มีความเห็นว่า ความคุ้มกันเด็ดขาดทางนิติบัญญัติเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับแผนงานของรัฐบาล และหลักมูลฐานนี้นำไปใช้อย่างเสมอภาคกันทั้งฝ่ายนิติบัญญัติของรัฐบาลกลาง (federal), ของมลรัฐ(state) และของท้องถิ่นด้วย และนำไปใช้ตลอดถึงสมาชิกขององค์กรนี้ ในการกระทำการนิติบัญญัติด้วย

คดี Gorman Towers,Inc. V. Bogoslavsky[44] ซึ่งตัดสินให้นายกเทศมนตรีได้รับความคุ้มกันเด็ดขาดทางนิติบัญญัติ โดยกล่าวว่าชนิดของความคุ้มกันมิได้ขึ้นอยู่กับฐานะตำแหน่งงานของข้าราชการในรัฐบาลโดยเฉพาะตัว แต่ขึ้นอยู่กับงานของรัฐบาลที่เขากำลังปฏิบัติอยู่

นอกจากนี้คดี Tenney V. Brandhove (1951) ตัดสินว่า เจ้าหน้าที่นิติบัญญัติได้รับความคุ้มกันเด็ดขาด เช่นเดียวกับในคดี Gravel V. United States (1983) ผู้ช่วยงานของสมาชิกรัฐสภา(Aids ofCongress) ก็ได้รับความคุ้มกันเด็ดขาด เป็นต้น

---

[43] 440 U.S. 391, 99 S. Ct. 1171, 59 L. Ed. 2d 401 (1979).

[44] 626 F. 2d 607, 615 (8th Cir. 1980).

อย่างไรก็ตามความคุ้มกันเด็ดขาดจะมีได้เฉพาะเมื่อการกระทำนั้นเป็นการปฏิบัติหน้าที่นิติบัญญัติเท่านั้น ถ้าหากกระทำนอกหน้าที่นิติบัญญัติก็จะไม่ได้รับความคุ้มกันแบบเด็ดขาด

2. ข้าราชการที่ทำหน้าที่ในงานพิจารณาตัดสิน (Adjudicatory Function)

กฎหมายให้ความคุ้มกันอย่างเด็ดขาด แก่สมาชิกของสาขางานเกี่ยวกับการตุลาการเช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายนิติบัญญัติ ความคุ้มกันเช่นนี้มีรากฐานมาจาก common law โดยให้หลักประกันความคุ้มกันเด็ดขาดในความรับผิดคดีละเมิดแก่ผู้พิพากษา วัตถุประสงค์เพื่อให้ความอิสระทางศาล อิสระจากการก่อกวนและข่มขู่คุกคาม ข้อเท็จจริงที่ว่าผู้พิพากษากระทำโดยเจตนาร้ายหรือคอรัปชั่นไม่เกี่ยวข้องกับปัญหาความรับผิด เพราะแนววินิจฉัยของศาลไม่สนใจถึงมูลเหตุจูงใจ หรือเหตุผลเบื้องหลังการกระทำของผู้พิพากษา[45] ตัวอย่างคำพิพากษา เช่น คดี Bradley V. Fisher[46] ซึ่งศาล Supreme Court ยังไม่เคยเปลี่ยนแนวเลย

ความคุ้มกันอย่างเด็ดขาดจะมีอยู่ตราบใดที่กระทำภายในขอบเขตของงาน(ความคุ้มกันอาจลดลงเหลือเป็นแบบความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไข ถ้าผู้พิพากษาไม่ได้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับการคดี) ความคุ้มกันเด็ดขาดนี้อาจขยายไปถึงผู้พิพากษาศาลท้องถิ่น (local court judges) และผู้พิพากษาศาลชั้นต้น(inferior court judges) แต่ถ้าเป็น magistrates(ผู้พิพากษาศาลบางศาล) หรือ justices of the peace(เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจในคดีมโนสาเร่หรือคดีที่มีโทษเล็กน้อย) จะได้รับความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไข เนื่องจากถือว่า เป็นผู้พิพากษาศาลชั้นต้นที่ถูกจำกัดเขตอำนาจศาล(inferior judge of limited jurisdiction)

การที่ผู้พิพากษาไม่ต้องรับผิดในค่าเสียหาย แม้กระทำโดยเจตนาชั่วร้าย หรือคอรัปชั่น นั้น มีวิธีปกป้องสังคมส่วนรวมจากการคอรัปชั่น และอคติของศาลโดยวิธีพิจารณา impeachment, การเลือกตั้ง และกระบวนการร้องเรียนโดยทั่วไป

ความคุ้มกันแบบศาล(judicial immunity) เช่นนี้ได้ขยายไปถึงอัยการ(เช่น คดี

---

[45] Basil J. Mezines, Jacob A.Stein and Jules Gruff, "Lability in Tort of Government Employees," Adminstrative Law Volume 1 Chapter 6B (October,1986):11-12. [46] 80 U.S.(13 Wall.)335,347;20 L.Ed.646(1872).

Imbler V.Pachtman,424 U.S.409(1976)) คณะลูกขุน(grand juries) และสมาชิกอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับ judicial process แต่มิได้ขยายความคุ้มกันไปถึงทนายขอแรง (the public defender)[47]

เจ้าหน้าที่ หรือข้าราชการฝ่ายปกครอง ซึ่งงานของเขาเป็นการพิจารณาตัดสิน (judicial) ตามปกติก็ได้รับความคุ้มกันเด็ดขาดเช่นเดียวกัน ความคุ้มกันเด็ดขาดนี้ขยายไปถึง hearing officers หรือ administrative judges และ members of boards หรือ commissions ซึ่งมีหน้าที่กระทำการวินิจฉัยชี้ขาดด้วย แม้ว่าข้าราชการเหล่านี้เป็นข้าราชการฝ่ายปกครอง(ฝ่ายบริหาร)[48] ตัวอย่างเช่น คดี Butz V. Economou[49] เป็นเรื่องการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย และขอความเป็นธรรม โดยโจทก์กล่าวหารัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร (the Secretary of Agriculture) และข้าราชการของกระทรวงอีกหลายคน กรณีกระทำโดยเจตนาและเพิกถอนใบอนุญาตการเป็นผู้ค้าผลิตภัณฑ์เกษตรของโจทก์ ศาลสูงสหรัฐเห็นว่าการพิจารณาพิพากษาทางปกครองเปรียบเทียบได้ว่าคล้ายคลึงเพียงพอกับการพิจารณาพิพากษาของศาลจึงให้สิทธิความคุ้มกันอย่างเด็ดขาดเช่นกัน คำพิพากษานี้ได้พูดถึงการให้ความคุ้มกันเด็ดขาดแก่ agency adjudicatory officials, administrative law judges และ trial attorney ด้วย

3. <u>ข้าราชการที่ปฏิบัติหน้าที่ในงานฝ่ายปกครองหรืองานบริหาร</u> (Executive Function)

ตามแนวคำพิพากษาในระยะหลังสุด ได้วางหลักว่าข้าราชการฝ่ายบริหารทุกคน (federal executive employee) ที่ปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการกระทำโดยใช้ดุลพินิจ (discretionary function) จะได้รับความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไข หากกระทำการภายในขอบเขตหน้าที่ ไม่ว่าจะเป็นการละเมิด common law หรือละเมิดรัฐธรรมนูญก็ตาม ข้าราชการที่อ้าง

---

[47] Keeton et al.,<u>Prossor and Keeton on the Law of Torts</u>, p.1058.

[48] Ibid,pp.1057-1058.

[49] 438 U.S.478,98 S.Ct.2894, 57 L.Ed.2d 895(1978).

ความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขมีภาระต้องพิสูจน์ว่าการกระทำของเขา (1) มีพื้นฐานที่มีเหตุผลสำหรับความเชื่อว่าการกระทำของเขาถูกต้องตามกฎหมาย และ (2) กระทำตามข้อเท็จจริงโดยมีเจตนาดี หากพิสูจน์ได้ทั้งสองข้อดังกล่าวเขาก็จะได้รับความคุ้มกันจากความรับผิดทางแพ่ง แต่ถ้าพิสูจน์ไม่ได้ เขาก็ต้องรับผิดในละเมิดเป็นส่วนตัว

ตัวอย่าง คดี Bivens V. Six Unknown Named Agents of Federal Bureau of Narcotics[50] เป็นคดีฝ่าฝืนสิทธิตามรัฐธรรมนูญของผู้ร้องเรียน โดยเจ้าหน้าที่สืบสวนของรัฐบาลกลาง (federal investigative) จากการจู่โจมแบบไม่เคาะประตูเข้าไปยังสถานที่พำนักของโจทก์ โดยเจ้าหน้าที่ปราบปรามยาเสพติดของ รัฐบาลกลาง Bivens จึงฟ้องเจ้าหน้าที่ดังกล่าว ในคำฟ้องเขากล่าวว่าเจ้าหน้าที่เหล่านี้บุกเข้าไปในอพาร์ตเมนท์ของเขาโดยปราศจากหมาย, รื้อค้น, จับตัวเขาโดยปราศจากเหตุผลจำเป็น, ใช้กำลังเกินกว่าเหตุ, ซักเขา, บันทึกถ้อยคำเขาและปฏิบัติต่อเขาโดยเปลื้องเสื้อผ้าค้นตัวเขา ทั้งหมดเป็นการฝ่าฝืนสิทธิตามรัฐธรรมนูญของเขา ศาลสูงสหรัฐ(The SupremeCourt)ตัดสินว่า โจทก์มีสิทธิตามมาตรา 4 ของบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ ในการฟ้องคดีโดยตรงสำหรับค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว และเจ้าหน้าที่เหล่านี้มีเพียงความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขเท่านั้น ในระหว่างส่งเรื่องกลับเพื่อพิจารณาใหม่ (On remand) ศาลอุทธรณ์เขต 2 ตัดสินว่าเจ้าหน้าที่สามารถยก "เจตนาดีและพื้นฐานของการกระทำที่มีเหตุผลสมควร"ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ เพื่อสนับสนุนความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขได้

คดี Ricci V. Key Bancshares of Maine, Inc.[51] เจ้าหน้าที่ FBI ไม่ได้รับความคุ้มกันเด็ดขาด จากความรับผิดทางแพ่งที่เกิดจากการฝ่าฝืนบทกฎหมายของสหรัฐหรือสิทธิตามรัฐธรรมนูญ พวกเขาได้รับเพียงความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขสำหรับการกระทำที่เกิดจากงานที่ใช้ดุลพินิจของเขา

คดี Halperin V. Kissinger[52] เป็นเรื่องเกี่ยวกับการใช้สิทธิฟ้องร้อง

---

[50] 403 U.S.388,91 S.Ct. 1999; 29 L.Ed.2d 619(1971).

[51] 768 F. 2d 456 (1 st Cir. 1985).

[52] 606 F.2d 1192(D.C.Cir 1979),101 S.Ct.3132,69 L.Ed.2d 367(1981).

เจ้าหน้าที่ของรัฐบาลกลางหลายคน สำหรับการฝ่าฝืนสิทธิตามรัฐธรรมนูญของโจทก์ โดยได้มีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยการดักฟัง (wiretape) หนึ่งในจำเลยคืออดีตประธานาธิบดี Nixon ศาลอุทธรณ์วางหลักว่าแม้ข้อเท็จจริงในขณะเกิดเหตุ Mr.Nixon จะเป็นประธานาธิบดีก็ไม่เป็นการเพียงพอที่จะให้มีความคุ้มกันเด็ดขาด ศาลไม่พบว่ามีรัฐธรรมนูญหรือพื้นฐานทางประวัติศาสตร์ในการยอมให้ หัวหน้าฝ่ายบริหารมีความคุ้มกันเด็ดขาดเหมือนอย่าง สมาชิกสภา Congress หรือผู้พิพากษา ดังนั้น ประธานาธิบดีจึงได้รับเพียงความคุ้มกันอย่างมีเงื่อนไขและเป็นการมอบโดยธรรมเนียมประเพณีของเราที่ว่าทุกคนเท่าเทียมกันภายใต้กฎหมาย

แต่แนววินิจฉัยคดี Halperin V. Kissinger ได้ถูกปฏิเสธโดยคดี Nixon V. Fitzgerald[53] ซึ่งตัดสินว่าเพื่อความยุติธรรมในฐานะที่เขามีสถานะเป็นหนึ่งเดียวภายใต้รัฐธรรมนูญ ประธานาธิบดีได้รับความคุ้มกันอย่างเด็ดขาดจากความรับผิดทางแพ่ง สำหรับการกระทำภายในขอบเขตที่ไกลสุดของงานของเขา อย่างน้อยที่สุดก็เพราะไม่มีบทกฎหมายบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดแจ้งให้สามารถฟ้องคดีต่อเขาได้ ความคุ้มกันเด็ดขาดของประธานาธิบดีเป็นโล่ห์ป้องกันเขาจากความรับผิด ไม่ว่าจะเป็นการถูกฟ้องร้องคดี หรือจะเป็นการกระทำในทางกฎหมายที่ปรับใช้ภายใต้กฎหมายของ federal หรือเป็นการกระทำโดยตรงภายใต้รัฐธรรมนูญ การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลคนอื่น ๆ ไม่อาจนำมาปรับใช้กับเขาได้ (ดังนั้น ตามหลักกฎหมายปัจจุบันประธานาธิบดีได้รับความคุ้มกันเด็ดขาด)

คดี Harlow V. Fitzgerald[54] ศาลสูงสหรัฐ (The Supreme Court) ปฏิเสธข้ออ้างของผู้ร้องทุกข์ (petitioners) ที่ว่า พวกเขาได้รับความคุ้มกันเด็ดขาดจากความรับผิดค่าเสียหายในคดีแพ่งสำหรับการกระทำภายในขอบเขตการปฏิบัติงานตามหน้าที่ โดยได้รับความคุ้มกันจากการเป็นผู้ช่วยงานประจำทำเนียบขาว (Presidential aides) ผู้ร้องทุกข์อ้างว่าเหมือนกับเจ้าหน้าที่ประจำรัฐสภาได้รับความคุ้มกันเด็ดขาดซึ่งแตกแขนงมาจากสมาชิกรัฐสภา (อ้างคดี Gravel V. U.S.(1972)) ดังนั้น Presidential aides ควรแตกแขนงความคุ้ม

---

[53] 457 U.S. 731,102 S.Ct.2690, 73 L.Ed. 2d 349 (1982).

[54] 457 U.S. 800,102 S. Ct. 2727, 73 L.Ed. 2d 396 (1982).

กันมาจากประธานาธิบดีด้วย (อ้างคดี Nixon V. Fitzgerald (1982)) ศาลปฏิเสธโดยให้ข้อสังเกตว่าการแตกแขนงความคุ้มกันเช่นนี้ ได้ถูกปฏิเสธโดยปริยายในกรณีของเจ้าหน้าที่รัฐสภา ในคดี Butz V. Economou แล้ว

แต่ข้าราชการ และลูกจ้างโดยทั่วไป ที่กระทำตามคำสั่งของผู้บริหาร (ministerial acts) จะไม่ได้รับความคุ้มกันเลย ดังนั้นหากกระทำผิดก็ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว แม้ว่าจะกระทำโดยมีเจตนาดี (good faith) ก็ตาม[55] ซึ่งต่างกับข้าราชการที่ใช้ดุลพินิจซึ่งได้รับความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไข

<u>กรณีที่ข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัว</u>

ข้าราชการไม่ว่าจะเป็นฝ่ายบริหาร ฝ่ายปกครอง ผู้ทำหน้าที่กึ่งตุลาการ หรือผู้ที่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บริหารหรืออื่น ๆ ซึ่งกระทำนอกขอบเขตอำนาจหรือปราศจากอำนาจของกฎหมายต้องรับผิดเป็นส่วนตัวในคดีแพ่ง ดังนั้น ถ้าเขาทำเกินเลยอำนาจที่เขามีอยู่ตามกฎหมาย เขาไม่สามารถปกป้องตนเองโดยคำแก้ฟ้องว่าเขาเป็นตัวแทนฝ่ายปกครอง กระทำภายใต้ขอบเขตงานของเขาหรือความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำหรือละเว้นกระทำภายใต้อำนาจหน้าที่ซึ่งเขาไม่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว เพราะในสายตาของกฎหมาย การกระทำของเขาทั้งหมดถือว่าเป็นการกระทำที่ปราศจากอำนาจ[56] ความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขของข้าราชการไม่ทำให้เขารอดพ้นความรับผิดเป็นส่วนตัว ถ้าเขาฝ่าฝืนสิทธิที่ก่อตั้งตามรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้งหรือกระทำโดยมีเจตนาร้าย

ตัวอย่าง คดี McKinney V. Whitfield[57] ศาลอุทธรณ์เขต District of Columbia Circuit ปฏิเสธที่จะให้ความคุ้มกันสำหรับ a federal managerial employee ซึ่งใช้กำลังกายภาพบังคับให้ผู้ใต้บังคับบัญชาเชื่อฟัง คดีนี้โจทก์(ผู้หญิง)ถูกสั่งให้หยิบจดหมายฉบับหนึ่งซึ่งตกอยู่ที่พื้น โจทก์ปฏิเสธและเมื่อหล่อนพยายามจะเดินหนีไป ผู้บังคับบัญชาได้ผลักเก้าอี้ตัวหนึ่งไปยังขาของหล่อนและบิดแขนหล่อน ศาลปฏิเสธข้ออ้างของจำเลยที่ว่าเขาได้รับความคุ้มกัน

---

[55] Dag E. Ytreberg,"Public Officers and Employees,"<u>American Jurisprudence</u> 2nd ed. Volume 63 (1972) : 800.

[56] Ibid.,p.802. [57] 736 F.2d 766 (D.C. Cir. 1984).

เด็ดขาดเพราะการกระทำของเขาเป็นการจำเป็น เพื่อจะให้งานของรัฐบาลดำเนินไปได้โดยไม่มีอุปสรรค ศาลได้สรุปว่า การใช้กำลังทางกายภาพอาจเป็นเงื่อนไขที่ก่อให้เกิดความคุ้มกันเด็ดขาดสำหรับเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยของรัฐบาลกลาง หรือ เจ้าพนักงานปกครอง ซึ่งจำเป็นต้องทำตามคำสั่งและเพื่อความสงบสุขของสังคม แต่การกระทำของข้าราชการของรัฐบาลกลางที่ออกนอกขอบเขตของความรับผิดชอบในหน้าที่และเห็นได้ชัดว่าห่างไกลจากงานในหน้าที่ จึงไม่ได้รับความคุ้มกันจากความรับผิดทางละเมิด

คดี Wood V. Strickland[58] เป็นคดีฟ้องภายใต้มาตรา 1983 ต่อคณะกรรมการบริหารของโรงเรียนในท้องถิ่น ซึ่งพักการเรียน และลบชื่อนักเรียนชั้น high school ของโจทก์โดยผิดกฎหมาย ศาลได้ปฏิเสธข้ออ้างของจำเลยที่ว่าได้รับความคุ้มกันเด็ดขาด ศาลตัดสินว่าถ้าจำเลยรู้หรือควรรู้ว่าการกระทำของจำเลยเป็นการฝ่าฝืนสิทธิของโจทก์ตามรัฐธรรมนูญ ย่อมถือไม่ได้ว่ามีเจตนาดีและข้ออ้างความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขย่อมตกไป

การฟ้องคดีของทหารต่อผู้บังคับบัญชา[59]

ศาลสูงสหรัฐ (The Supreme Court) ได้สร้างหลักข้อยกเว้นตาม the Federal Tort Claims Act ในคดี Feres V. United States[60] คือทหารซึ่งได้รับความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ไม่อาจฟ้องรัฐบาลสหรัฐสำหรับค่าเสียหายที่เกิดขึ้น หลักคดี Feres ได้ถูกนำไปใช้เป็นข้อห้ามทหารในการฟ้องร้องให้ผู้บังคับบัญชารับผิดในการกระทำตามคำสั่งซึ่งเป็นความสัมพันธ์ระหว่างทหารกับผู้บังคับบัญชา คดีนั้นก็คือคดี Chappell V.Wallace[61] ซึ่งศาลสูงสหรัฐปฏิเสธที่จะยอมให้ใช้หลัก Bivens ในกรณีที่ทหารฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้บังคับบัญชาในกรณีถูกฝ่าฝืนสิทธิตามรัฐธรรมนูญ พวกโจทก์เป็นทหารเรือเดินทางไปต่างประเทศในเรือของกองทัพเรือ พวกโจทก์ได้รับความเสียหายจากผู้บังคับบัญชาของเขาโดยสั่งให้เขาทำงานที่ไม่เหมาะสม, ปฏิบัติ

---

[58] 420 U.S.308,95 S.Ct.992, 42 L.Ed.2d 214,421 U.S. 921 (1975).

[59] Helen P. McClure, "Liability of Administrative Officials," The George Washington Law Review vol.53 (1984-1985) : pp.223-228.

[60] 340 U.S. 135 (1950). [61] 103 S.Ct. 2362 (1983).

ต่อเขาโดยประเมินค่าเขาต่ำ เพราะเหตุที่พวกเขาเป็นเผ่าพันธุ์ชนกลุ่มน้อย ศาลให้เหตุผลว่าเพราะหลัก Feres ได้ห้ามฟ้องคดีละเมิดต่อผู้บังคับบัญชา และหากยอมให้ฟ้องคดีจะเกิดความแตกแยกในด้านวินัยทหาร

แต่ในคดี Stanley V. United States[62] ศาลอนุญาตให้ใช้หลัก Bivens (คือยอมให้ฟ้องคดีได้) ในการที่จ่าสิบเอกทหารบกซึ่งสมัครใจเข้าร่วมทดลองทางเคมี โดยโจทก์ไม่รู้ว่าเขาได้รับ L.S.D. เขาจึงฟ้องผู้บังคับบัญชา, เพื่อนร่วมงานและรัฐบาลสหรัฐ สำหรับการกระทำละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ

ต่อมา ในคดี Brown V. United States[63] คดีนี้ Dan Briscoe เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยแห่งชาติซึ่งเป็นคนผิวดำ ถูกตั้งศาลเตี้ยแบบล้อเลียนในงานวันที่ระลึกทหารเสียชีวิต (Memorial Day Party) ในฐานทัพทหารบก แม่ของเขาในฐานะผู้ปกครองได้ฟ้องคดีละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญภายใต้มาตรา 1981 และมาตรา 1983 และฟ้องภายใต้ the FTCA ต่อเพื่อนผู้ร่วมงาน (participants) และผู้บังคับบัญชา (their superior) ในการฝ่าฝืนสิทธิของ Briscoe โดยผลของการโยนลูกชายของเธอ ทำให้อวัยวะในร่างกายเสื่อมลงและพยายามฆ่าตัวตาย ศาลอุทธรณ์เขต 8 ตัดสินว่า สิทธิฟ้องร้องรัฐบาลสหรัฐ และข้าราชการซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของ Briscoe ต้องห้ามโดยหลัก Feres แม้ว่าสิทธิฟ้องร้องเพื่อนร่วมงานจะไม่ต้องห้ามก็ตาม

<u>หลักการอื่น ๆ ในการคุ้มครองข้าราชการ</u>

1. ข้าราชการไม่ต้องรับผิดตามหลัก respondeat superior สำหรับการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชา หรือผู้ช่วยของเขา เพราะต่างก็เป็นข้าราชการด้วยกัน แม้ว่าตัวผู้บังคับบัญชาอาจต้องรับผิดกรณีประมาทเลินเล่อในการยินยอมให้ผู้ใต้บังคับบัญชากระทำการอันเกิดเป็นละเมิดขึ้น[64]

---

[62] 574 F.Supp.474,488 (S.D.Fla.1983)

[63] 739 F.2d 362 (8th Cir.1984).

[64] Ytreberg, "Public Officers and Employees," p.805.

2. มีความคุ้มครองที่สำคัญ ตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร คือ the Federal Tort Claims Act อยู่ 2 กรณี ได้แก่[65]

(1) บทบัญญัติที่ว่าการพิพากษาในคดีที่เอกชนฟ้องรัฐบาลสหรัฐ จะเป็นการขัดขวางการฟ้องร้องต่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำผิด (28 U.S.C.มาตรา 2676) เพราะว่าพระราชบัญญัตินี้ในปัจจุบันได้ครอบคลุมการกระทำละเมิดโดยเจตนาหลายกรณีแล้ว และเพราะโดยปกติโจทก์จะชอบฟ้องรัฐบาลสหรัฐมากกว่าฟ้องข้าราชการด้วยเหตุว่ามีโอกาสได้รับค่าสินไหมทดแทนแน่นอน ดังนั้น การเรียกชดใช้เยียวยาโดยฟ้องรัฐบาลสหรัฐอเมริกา จะเป็นการคุ้มครองข้าราชการโดยอัตโนมัติ

(2) การให้การชดใช้โดยเฉพาะเจาะจง (exclusive remedy) ซึ่งเป็นบทบังคับให้ผู้เสียหายไม่ว่าจะเป็นกรณีตายหรือบาดเจ็บ จากยานพาหนะอันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล โดยมีต้นเหตุจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในขณะกำลังปฏิบัติการภายในขอบเขตของอำนาจหน้าที่ต้องฟ้องรัฐบาลสหรัฐเท่านั้น ผู้เสียหายจะฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐให้รับผิดเป็นส่วนตัวไม่ได้ ไม่ว่าเจ้าหน้าที่นั้นจะได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือกระทำละเมิดหรือละเว้นกระทำก็ตาม (28 U.S.C. มาตรา 2679(b))[66] อนึ่ง มีข้อเสนอจำนวนมากไปยัง Congress ให้ขยายหลักเกณฑ์

---

[65] Keeton et al., Prossor and Keeton on The Law of Torts, pp.1067-1068.

[66] Congress ได้ออกกฎหมายอีก 4 ฉบับ ให้เฉพาะรัฐบาลสหรัฐเท่านั้น ต้องเป็นผู้รับผิดสำหรับละเมิด ไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติงานที่ไม่ถูกต้องหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย ไม่ว่าจะตายหรือบาดเจ็บก็ตามของบุคลากรทางการแพทย์ เช่น แพทย์ ทันตแพทย์ พยาบาล ผู้ช่วยพยาบาล เป็นต้น ของหน่วยราชการบางแห่ง บุคคลเหล่านี้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องถูกฟ้องให้รับผิดเป็นส่วนตัว คือ 10 U.S.C.มาตรา 1089 (บุคลากรทางการแพทย์ของ CIA,ทหาร,กระทรวงกลาโหม,the National Guard); 22 U.S.C.มาตรา 2702 บุคลากรทางการแพทย์ของกระทรวงมหาดไทย และกระทรวงการต่างประเทศ); 38 U.S.C. มาตรา 4116 (บุคลากรทางการแพทย์ของโรงพยาบาลทหารผ่านศึก); 42 U.S.C. มาตรา 233 (บุคลากรทางการแพทย์ของกระทรวงสาธารณสุข).

exclusive remedy ให้ครอบคลุมละเมิดทั้งหมด ซึ่งได้รับเสียงสนับสนุนอย่างมาก

(ข) ความรับผิดของรัฐ

สหรัฐอเมริกาได้นำหลักความคุ้มกันของรัฐ (sovereign immunity) มาจากหลัก common law ของอังกฤษ ดังนั้น จากหลักนี้ไม่ว่าสหรัฐหรือมลรัฐต่างก็ไม่ต้องรับผิดในละเมิด เว้นแต่จะยินยอมเอง ซึ่งมีผู้กล่าวว่าเหตุผลที่ผู้อพยพนำหลักความคุ้มกันรัฐ ไปสู่ประเทศสหรัฐอเมริกาก็เนื่องมาจาก ความจำเป็นในเรื่องฐานะทางการเงินของมลรัฐต่าง ๆ หลังจากประกาศอิสระภาพใหม่ ๆ โดยปราศจากการคำนึงมากนักว่า หลักที่ใช้กับระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์เช่นนี้จะเหมาะสมกับระบอบประชาธิปไตยในสหรัฐอเมริกา หรือไม่[67] ในปี ค.ศ. 1821 ท่านผู้พิพากษา Marshall ประกาศว่า สหรัฐ (the United States) ได้รับความคุ้มกันจากคดีทุกประเภท (Cohens V.Virginia (1821)) ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงมีความหวังน้อยมากที่จะได้รับการเยียวยาจากรัฐบาล หนทางที่เป็นประโยชน์ต่อผู้เสียหายก็คือการยื่นคำร้อง (a private bill) ต่อรัฐสภา(Congress) ซึ่งเป็นวิธีการที่ช้า ยุ่งยาก และบ่อยครั้งที่ไม่ได้รับความเสมอภาค[68]

ในที่สุดในปี ค.ศ. 1855 Congress ได้ออกกฎหมายจัดตั้ง Court of Claims ขึ้น แต่ก็มีอำนาจพิจารณาเฉพาะกรณีเรียกร้องตามสัญญา (contract claims) รวมทั้งกรณีตามมาตรา 5 ของบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ (นำทรัพย์สินของเอกชนไปใช้เพื่อสาธารณประโยชน์โดยไม่ให้ค่าตอบแทนอันชอบธรรม) ตาม the Tucker Act 1887 แต่ไม่รวมถึงคดีละเมิด ในระหว่างปี 1887 ถึง 1947 ลัทธิความคุ้มกันรัฐได้ถูกลดลงเรื่อย ๆ อย่างช้า ๆ โดยรัฐสภา (Congress) ได้ออกกฎหมายหลายฉบับให้อำนาจผู้บังคับบัญชาชั้นสูงขององค์การปกครอง (heads of administrative agencies) ในการจัดการแก้ไข ข้อเรียกร้องทางปกครอง

---

[67] Gyula Eörsi,"Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs,"p.89; James A. Henderson Jr. and Richard N. Pearson, The Tort Process (Boston : Little, Brown and Company,1975), p.518.

[68] Mezines et al.,"Government Tort Liability,"pp.6-7.

ต่าง ๆ ภายในเงื่อนไขของกฎหมายต่าง ๆ ที่กำหนดจำนวนเงินสูงสุดสำหรับชดใช้ค่าเสียหายทางละเมิดไว้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากในช่วงเวลานั้น รัฐบาลกลาง ได้กลายเป็นเจ้าของกิจการต่าง ๆ อย่างมากมายและเป็นผู้ควบคุมยานพาหนะที่ทำให้เกิดอุบัติเหตุจำนวนมาก อันเป็นผลให้มีผู้บาดเจ็บหรือตายและทรัพย์สินเสียหาย จำนวนคำร้องของเอกชน (private relief bill) ก็มีเพิ่มขึ้น จนในที่สุด จึงต้องมีการยกเลิกความคุ้มกันรัฐ

1. ในระดับสหรัฐ

Congress ได้ออกกฎหมาย the Federal Tort Claims Act ในปี 1946 (ปัจจุบันอยู่ใน 28 U.S.C.มาตรา 1346,1402,1504,2110,2401-2402,2411-2412,2671-2672,2674-2680) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ 2 ประการ คือ (1) ปลดเปลื้อง Congressจากภาระที่จะต้องตรากฎหมายเพื่อเยียวยาเอกชนเป็นรายกรณีตามคำร้องของเอกชน(private relief bill) ซึ่งมีจำนวนมากเพิ่มขึ้นทุกปี (2) ให้ความยุติธรรมกับบุคคลทั้งหลายซึ่งได้รับบาดเจ็บหรือเสียหายจากการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ[๘๑] แต่ the Federal Tort Claims Act (ซึ่งต่อไปอาจใช้คำย่อว่า FTCA)ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกหลายครั้งก็แสดงให้เห็นว่ารัฐบาลกลางได้สละความคุ้มกันรัฐอย่างจำกัดเท่านั้น เนื่องจากยังมีบทบัญญัติยกเว้นความรับผิดหลายกรณี

- อำนาจศาลภายใต้ FTCA

ในมาตรา 1346(b) บัญญัติให้ฟ้องคดีละเมิดในศาลชั้นต้นสหรัฐ (federal district courts) ต่อ the United States สำหรับค่าเสียหายซึ่งเกิดจากการเสียหายหรือสูญหายของทรัพย์หรือการที่บุคคลได้รับบาดเจ็บหรือตายด้วยเหตุจากความประมาทหรือการกระทำ (wrongful act) หรือละเว้นกระทำ (omission) โดยมิชอบของเจ้าพนักงานของรัฐขณะกระทำการภายในขอบเขตของอำนาจหน้าที่ ภายใต้สถานการณ์ซึ่งหากสหรัฐอเมริกาเป็นบุคคลธรรมดาจักต้องรับผิดต่อผู้ฟ้องร้อง ตามกฎหมายของสถานที่เกิดการกระทำ หรือละเว้นกระทำ (หมายถึง กฎหมายละเมิดของมลรัฐที่การละเมิดได้เกิดขึ้น) และมาตรา 2674 ได้ขยายความว่าสหรัฐอเมริกาต้องรับผิดในลักษณะเดียวกัน และขอบเขตเดียวกันกับบุคคลธรรมดาภายใต้สถาน

---

[๘๑] Ibid,p.9.

การณ์ที่เหมือนกัน (under like circumstances) แต่ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายที่เป็นแบบลงโทษ (punitive damages)

- FTCA ได้มีบทบัญญัติเป็นข้อจำกัดโดยเฉพาะทั้งด้านสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ[70]

ทางด้านวิธีสบัญญัติมีข้อจำกัดที่สำคัญ 3 ประการคือ

(1) อำนาจศาลเป็นของศาลชั้นต้นสหรัฐเท่านั้น ไม่อาจฟ้องคดีต่อสหรัฐอเมริกา หรือฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลางในการปฏิบัติหน้าที่ ในศาลมลรัฐได้ (มาตรา 1346(b) และมาตรา 2679(d))

(2) การพิจารณาเป็นการพิจารณาแบบไม่ใช้ลูกขุน (non-jury trials) เท่านั้น ผู้พิพากษาจึงเป็นผู้นั่งฟังการพิจารณาข้อเท็จจริง (มาตรา 2402)

(3) ผู้ใช้สิทธิเรียกร้อง ต้องเสนอข้อเรียกร้อง ต่อเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลางที่เหมาะสม (ซึ่งหมายถึงเจ้าหน้าที่ที่การกระทำของเขาก่อให้เกิดปัญหา) ภายในเวลา 2 ปี นับแต่เวลาที่สิทธิเรียกร้องเกิดขึ้น ถ้าเจ้าหน้าที่ปฏิเสธข้อเรียกร้อง ผู้ใช้สิทธิเรียกร้องต้องฟ้องคดีต่อศาลภายใน 6 เดือน แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิเสธภายใน 6 เดือน ถือว่าเป็นการปฏิเสธและผู้ใช้สิทธิเรียกร้องอาจฟ้องคดีต่อศาลเมื่อใดก็ได้ (มาตรา 2675 (a))[71]

ทางด้านสารบัญญัติ มีปัญหาที่ต้องพิจารณาคือ รัฐต้องรับผิดแบบเด็ดขาด (strict liability) หรือไม่ เนื่องจากมาตรา 2674 บัญญัติให้รัฐรับผิดเหมือนบุคคลธรรมดาซึ่งต้องรับผิดในสถานการณ์คล้ายคลึงกัน และปกติเอกชนต้องรับผิดโดยปราศจากความผิด เช่น

---

[70] Keeton et al., Prosser and Keeton on The Law of Torts, pp.1035-1036.

[71] คดี Locke V. United States, D.Hawaii 1972, 351 F.Supp. 185 การทำละเมิดถึงตาย เกิดขึ้นวันที่ 22 กรกฎาคม 1967 และข้อเรียกร้องได้นำเสนอองค์การฝ่ายปกครอง วันที่ 17 กรกฎาคม 1969 แต่เจ้าหน้าที่มิได้ปฏิเสธ โจทก์ฟ้องคดีเมื่อวันที่ 21 กรกฎาคม 1971 ซึ่งเป็นเวลาเกือบ 4 ปี นับแต่เกิดการละเมิดขึ้น ศาลตัดสินว่าเป็นการฟ้องคดีตามกำหนดเวลา

กรณีเสียหายจากทรัพย์อันตราย มาตรานี้คล้ายกับบังคับให้รัฐต้องรับผิดเช่นกัน อย่างไรก็ตาม มาตรา 1346(b) กล่าวแต่เพียงประมาทหรือกระทำหรือละเว้นเท่านั้น ดามถ้อยคำเสมือนหนึ่งไม่รวมความรับผิดเด็ดขาด(strict liability) ศาลสูงสหรัฐได้เคยวินิจฉัยปัญหานี้โดยจำกัดความรับผิดของรัฐให้รับผิด เฉพาะกรณีที่มีความผิดกรณีประมาท หรือเจตนาเท่านั้น โดยปฏิเสธที่จะบังคับความรับผิด กรณีเกิดการระเบิด (คดี Dalehite V. United States (1953)) หรือความเสียหายจาก sonic boom (คดี Laird V. Nelms (1972)) ซึ่งเป็นเรื่องความรับผิดโดยปราศจากความผิด นอกจากนี้ ในการแปลความหมายของศาลในเรื่องความรับผิดของรัฐบาล สำหรับบุคคลบางประเภทซึ่งอาจมีสิทธิได้รับการเยียวยาทางอื่นอยู่ก่อน เช่นในคดี Feres V. United States (1950) ศาลได้วางหลักว่าทหารซึ่งได้รับบาดเจ็บโดยประมาทของเจ้าหน้าที่ของรัฐในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ของเขา ไม่มีสิทธิฟ้องคดีละเมิดเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย เพราะการอนุญาตให้ฟ้องคดีจะเป็นการทำลายวินัยทหารและมีบทบัญญัติตามกฎหมายอื่น ๆ ที่ให้มีการชดใช้เยียวยากับคนงานสามารถนำไปใช้โดยอนุโลมได้อยู่แล้ว

- <u>ข้อยกเว้นหรือสิทธิเรียกร้องที่ต้องห้าม ภายใต้ FTCA</u>

มาตรา 2680 ได้บัญญัติข้อยกเว้นความรับผิดของรัฐหลายประการ แต่จะกล่าวเฉพาะที่สำคัญ ได้แก่ ข้อยกเว้นตามมาตรา 2680 (a) และข้อยกเว้นตามมาตรา 2680 (h)

(1) <u>ข้อยกเว้นตามมาตรา 2680 (a)</u> ประกอบด้วย 2 ส่วนคือ

<u>ส่วนที่ 1</u> ยกเว้นความรับผิดของรัฐบาลสำหรับการเรียกร้องภายใต้การกระทำหรือละเว้นกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำการโดยระมัดระวังตามสมควรอย่างวิญญูชน (exercising due care) ในการปฏิบัติตามบทกฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับ ไม่ว่ากฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเช่นนั้นจะสมบูรณ์ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม วัตถุประสงค์ของส่วนที่ 1 คือคุ้มกันรัฐบาลกลาง จากความรับผิดชอบสำหรับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำอย่างระมัดระวังตามสมควรอย่างวิญญูชนในการปฏิบัติตามนโยบายของรัฐ อย่างไรก็ตาม ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่ได้กระทำด้วยความระมัดระวังตามสมควรแต่กระทำโดยประมาทหรือแม้แต่กระทำละเมิดในการปฏิบัติตามกฎหมายซึ่งไม่มีเรื่องดุลพินิจเข้ามาเกี่ยวข้อง ข้อยกเว้นความรับผิดก็นำมา

ใช้ไม่ได้[72] ตัวอย่าง เช่น คดี Hatahley V. United States[73] ศาลสูงสหรัฐตัดสินให้รัฐบาลสหรัฐรับผิด สำหรับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการยึด และทำลายม้าซึ่งเป็นของอินเดียนแดงเผ่า Navajo โดยไม่คำนึงถึงกรรมสิทธิ์ของอินเดียนแดงและการร้องขอให้พิจารณาตามกฎหมายท้องถิ่น ข้อต่อสู้ของรัฐบาลที่ว่า เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปตามบทบัญญัติกฎหมายมลรัฐ Utah ที่ให้ทำลายม้า (Utah's abandoned horse statute) และปฏิบัติตามกฎหมาย federal grazing laws ฟังไม่ขึ้น

ส่วนที่ 2 ยกเว้นสิทธิเรียกร้องที่มีพื้นฐานจากการปฏิบัติ หรือฝ่าฝืนต่อการปฏิบัติงานที่ใช้ดุลพินิจ (discretionary function) หรือหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจโดยเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลาง โดยไม่คำนึงว่าการใช้ดุลพินิจนั้นจะใช้ในทางที่ผิดหรือไม่ ข้อยกเว้นนี้แสดงถึงความพยายามของ Congress ที่จะถ่วงดุลย์ความต้องการของบุคคลหรือนิติบุคคลที่จะได้รับการชดใช้เยียวยาจากการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐกับความต้องการของรัฐ ที่ไม่ต้องการให้ถูกแทรกแซงโดยถูกฟ้องร้อง

Congress ได้ขยายงานที่ใช้ดุลพินิจ(discretionary functions) ให้ครอบคลุมถึงการกระทำตามนโยบายของรัฐ รวมถึงการออกกฎระเบียบของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง การตัดสินชี้ขาดของเจ้าหน้าที่ระดับบริหาร การวางแผนงานและกำหนดแผนการทำงานสาธารณะ การตัดสินทางปกครองและอื่น ๆ ซึ่งข้าราชการและตัวแทนของรัฐบาลกลางจำเป็นต้องกระทำทางตุลาการและดุลพินิจโดยไม่คำนึงว่าจะมีการประมาทหรือใช้ดุลพินิจโดยมิชอบหรือไม่ พื้นฐานของหลักคือนโยบายสาธารณะที่ว่า มิฉะนั้นความเป็นอิสระ ซึ่งควรมีอยู่ในการปฏิบัติงานของการบริการสาธารณะอาจถูกเข้มงวดมากเกินไปและเป็นอันตรายต่อบริการสาธารณะ[74]

คดีที่เป็นคดีหลักในเรื่องงานที่ใช้ดุลพินิจ(discretionary function)

---

[72] Mezines et al., "Government Tort Liability," pp.29-30.

[73] 351 U.S.173,76 S.Ct.745,100 L.Ed.1065 (1956).

[74] Mezines et al.,"Government Tort Liability," pp.30-33.

คือคดี Dalehite V. United States[75] เมื่อวันที่ 16 สิงหาคม 1947 ได้เกิดระเบิด และเพลิงไหม้จากปุ๋ย fertilizer-grade ammonirm nitrate (FGAN) ซึ่งเป็นปุ๋ยในโครงการของรัฐบาลที่จะส่งปุ๋ยไปฟื้นฟูผลผลิตทางการเกษตรของประเทศเพื่อนบ้านหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ยังผลให้เกิดการตายมากกว่า 560 คน บาดเจ็บอีกประมาณ 3,000 คน ค่าเสียหายคิดเป็นเงิน 200 ล้านดอลลาร์ เหตุเกิดที่ท่าเรือของรัฐ Texas ศาลชั้นต้น (district court)ตัดสินว่าเป็นความประมาทของรัฐบาลในการผลิต บรรจุถุง ปิดฉลาก และนำ FGAN ขึ้นเรือ เพราะมิได้แจ้งถึงอันตรายตามธรรมชาติของปุ๋ยFGAN ให้แก่บุคคลที่เกี่ยวข้องได้ทราบและเกิดจากการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่(nonfeasance) ของ เจ้าหน้าที่ชายฝั่ง(the Coast Guard) ในการตรวจตราการขนถ่ายลงเรือที่บรรทุก FGAN และในการดับเพลิงยังผลให้เพลิงกระจายออกไปเป็นพื้นที่กว้าง

ศาลอุทธรณ์ เขต 5 นั่งเต็มคณะ มีมติเป็นเอกฉันท์ กลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้นว่ากรณีเข้าข้อยกเว้นความรับผิดของรัฐบาลในเรื่องงานที่ใช้ดุลยพินิจ discretionary function) ศาลอุทธรณ์วางหลักว่าความรับผิดของรัฐบาลภายใต้ FTCA ไม่สามารถสรุปตามหลักความรับผิดเด็ดขาด ในการวางผลผลิตอันตรายสู่ตลาดเหมือนกับผู้ผลิตที่เป็นเอกชนได้ แต่ต้องขึ้นอยู่กับการกระทำโดยแท้ หรือการละเว้นกระทำในส่วนของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยเฉพาะ และข้อยกเว้นตามมาตรา 2680(a) เรื่องงานที่ใช้ดุลพินิจได้ป้องกันความรับผิดของรัฐ สำหรับการวางแผน และบริหารงานตามโปรแกรม FGAN ส่วนเจ้าหน้าที่รักษาการณ์ชายฝั่ง ก็ไม่ต้องรับผิดสำหรับความประมาทในการตรวจตราการขนย้ายและการบรรทุก FGAN ขึ้นเรือที่ท่าเรือหรือในการต่อสู้เพื่อดับเพลิง เพราะว่าไม่มีความรับผิดของเอกชนพอที่จะเทียบเคียงได้ดังที่มาตรา 2674 ต้องการ

ศาลสูงสหรัฐ(Supreme Court)เห็นพ้องกับคำตัดสินของศาลอุทธรณ์และได้วางหลักเป็นพิเศษว่า ข้อยกเว้น discretionary function นั้น ไม่รวมถึงแค่เพียง ตัวแทนของรัฐเท่านั้น แต่รวมถึงเจ้าหน้าที่ทั้งหมด ซึ่งกระทำการใช้ดุลพินิจ ศาลสูงสหรัฐวางหลักว่าความ

---

[75] 346 U.S.15,32,73 S.Ct. 956,97 L.Ed.1427 (1953).

ประมาทของรัฐบาลเป็นการกระทำในชั้นวางแผน (planning level) ไม่ใช่ขั้นปฏิบัติการ (operation level) และเห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รักษาการณ์ชายฝั่งและตัวแทนอื่น ๆ สำหรับการประมาทในการดับเพลิง ก็อยู่ในข้อยกเว้นว่าเป็นดุลพินิจด้วย

ต่อมา ได้เกิดมีคดี Indian Towing Co. V. United States[76] ศาลสูงสหรัฐ ตัดสินในรัฐบาลรับผิด กรณีความผิดพลาดของเจ้าหน้าที่รักษาการณ์ชายฝั่ง ในการจัดการงานควบคุมประภาคาร (lighthouse) เป็นผลให้เรือโยง (tugboat) จม และสินค้าที่ลากจูงเสียหาย ศาลตัดสินว่า เจ้าหน้าที่รักษาการณ์ชายฝั่ง ได้ใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติการ (operate) ประภาคารและควบคุมด้วยความเชื่อมั่น ในการคุ้มครองป้องกันแสงไฟ(the light) ดังนั้น จึงมีพันธะผูกพันที่จะต้องใช้ความระมัดระวังอย่างวิญญูชน (use due care) ให้เกิดความมั่นใจว่า แสงไฟ(light) อยู่ในสภาพที่ใช้งานได้ดี ตามคำพิพากษาของศาลในคดีนี้ ได้แยกคดี Indian Towing ออกจากคดี Dalehite อย่างน้อย 2 เหตุผล คือ (1) คดี Indian Towing อ้าง"ระดับการปฏิบัติการ (operational level) อย่างประมาท" กรณีนี้รัฐบาลต้องรับผิด ซึ่งตรงกันข้ามกับคดี Dalehite ซึ่งอ้าง "ระดับการวางแผน (planning level) อย่างประมาท" มีผลให้รัฐบาลไม่ต้องรับผิดภายใต้มาตรา 2680(a) (2) มาตรฐานความรับผิดที่นำมาใช้กับรัฐบาลภายใต้มาตรา 2647 ไม่ได้นำไปใช้กับเทศบาล(municipal corporation) แต่ใช้กับเอกชน ถ้าเขาถูกผูกมัดหรือสามารถถูกผูกมัดในการกระทำโดยประมาท

คดีต่อ ๆ มาตัดสินให้รัฐบาลรับผิด เช่น Eastern Airlines,Inc. V. Union Trust Company (1955) และ United States V. Union Trust Company (1955) เป็นเรื่องเครื่องบิน 2 ลำชนกันโดยความผิดของเจ้าหน้าที่ภาคพื้นดินของรัฐบาลกลาง รัฐอ้างในอุทธรณ์ว่าผู้ควบคุมการจราจรทางอากาศกระทำงานของรัฐเป็นเรื่องของกฎระเบียบและไม่มีเอกชนคนใดมีอำนาจเช่นนั้นและตามมาตรา 2680(a) ไม่อนุญาตให้ฟ้องคดีซึ่งเกิดบนพื้นฐานการกระทำโดยประมาทในหน้าที่ระดับวางแผน (planning level) ศาลปฏิเสธข้ออ้างของรัฐบาลและตัดสินว่า เจ้าหน้าที่ควบคุมการจราจรมีความผิดโดยประมาทและละเว้นการกระทำใน

---

[76] 350 U.S. 61,76 S.Ct. 122,100 L.Ed.48 (1955).

ระดับปฏิบัติการ (operational level) แม้ศาลจะยอมรับว่ากลุ่มผู้ควบคุมการจราจรอยู่ในสภาพที่ต้องใช้ดุลพินิจว่าควรหรือไม่ควรทำอย่างไร แต่ศาลก็กล่าวว่า พวกเขามิได้กระทำตามชนิดของงานที่ใช้ดุลพินิจดังที่มุ่งหวังในมาตรา 2680(a) คดี Rayonier, Inc. V. United States (1957) the Supreme Court ตัดสินว่าไม่มีอะไรจะปกป้องรัฐจากการถูกตัดสินให้รับผิดสำหรับความประมาทในการดับเพลิงได้ ถ้าหากภายใต้กฎหมายของมลรัฐวอชิงตัน เอกชนอาจต้องรับผิดภายใต้สถานการณ์ที่คล้ายคลึงกัน แม้ว่ามันอาจจะแปลกใหม่ และไม่เคยมีมาก่อนที่ตัดสินให้รัฐบาลสหรัฐรับผิดสำหรับความประมาทของเจ้าหน้าที่ดับเพลิงและวัตถุประสงค์หลักของ FTCA ก็คือสละประเพณีความคุ้มกันรัฐจากการกระทำละเมิด และวางหลักที่แปลกใหม่ และไม่เคยมีมาก่อนของความรับผิดของรัฐ ศาลได้กล่าวอีกว่า Congress ได้ระมัดระวังดูแลว่า เมื่อความสูญเสียเกิดโดยความประมาทเช่นนี้ได้ถูกฟ้องต่อการคลังของประเทศ (the public treasury) มันมีผลกระจายไปสู่บุคคลทั้งหลายซึ่งมอบเงินเพื่อจุนเจือรัฐบาลและผลของภาระนี้ไปกระทบสู่ผู้เสียภาษีแต่ละรายเพียงเล็กน้อย ในขณะที่ถ้าภาระนี้ตกแก่ผู้เสียหายทั้งหมด มันอาจจะเป็นการปล่อยเขาให้ยากจนค่นแค้นหรือได้รับความเสียหายร้ายแรงสุดทน ดังนั้นคดีนี้จึงปฏิเสธความคุ้มกันของรัฐบาลสำหรับความประมาทในการดับเพลิงซึ่งเป็นที่ยอมรับกันแต่เดิมในคดี Dalehite และเพื่อยืนยันให้เห็นประจักษ์ถึงความยุติธรรมของ concept ของรัฐบาลในฐานะ "ผู้กระจายความเสียหาย" (loss-spreader) นอกจากนี้ ยังมีอีกหลายคดีที่ตัดสินว่าเป็นความประมาทในขั้นปฏิบัติการ(operational) เช่น ประมาทในการขับรถ (Sullivan V. United States(1955)) ประมาทในการควบคุมการจราจร (Driscoll V. United States(1975)),ประมาทในการปฏิบัติการดูแลรักษาทางการแพทย์ (Supchak V. United States (1966)), ประมาทในการดูแลนักโทษ (Brown V. United States (1974)) และประมาทในการบำรุงรักษาทรัพย์สิน (American Exchange Bank of Madison, Wisconsin V. United States (1958)) เป็นต้น

ส่วนคดีที่ศาลตัดสินว่าเข้ากรณีข้อยกเว้นงานที่ใช้ดุลพินิจ (discretionary function) ซึ่งมีผลให้รัฐบาลไม่ต้องรับผิด เช่น คดี United States V.S.A. Empresa de Viacao Aerea Rio Grandense (Varig Airlines) (1984) ศาลตัดสินว่างานที่ใช้ดุลพินิจ

ขัดขวางการฟ้องคดีต่อรัฐบาลสหรัฐ สำหรับความประมาทของ Federal Aviation Administration (FAA) ในประเด็นออกใบรับรองให้แก่เครื่องบินใช้แล้ว ในธุรกิจการบินพาณิชย์ คดี Jayvee Brand, Inc. V. United States 1984 ศาลอุทธรณ์เขต District of Columbia ตัดสินว่า การที่คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค (the Consumer Product Safty Commission) กระทำผิดพลาดในการ สั่งห้ามสินค้าชุดนอนเด็กของโจทก์ เป็นการกระทำที่เข้าข้อยกเว้นความรับผิดในเรื่องงานที่ใช้ดุลพินิจ(discretionary-function) คดี Nevin V. United States (1983) เป็นเรื่อง Edward Nevin ตายอันเป็นผลมาจากความประมาทของกองทัพ ในการชี้อมว่ามีการโจมตีโดยสงครามแพร่เชื้อโรค โดยการปล่อยเชื้อแบคทีเรียใน San Francisco ซึ่งถูกเลือกเป็นทำเลทดลอง ศาลอุทธรณ์ เขต 9 ตัดสินว่า นายพลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบด้านเคมี ได้ทำการตัดสินใจในระดับวางแผน (planning level) ซึ่งเป็นข้อยกเว้นความรับผิด อย่างไรก็ตาม ในคดี Allen V.United States 1984 ศาลตัดสินให้รัฐบาลรับผิดกรณีโจทก์ซึ่งอาศัยอยู่ใต้ลมจากทำเลที่ทดลองนิวเคลียร์ และต่อมากลายเป็นมะเร็ง โจทก์อ้างว่าเป็นความประมาทของรัฐบาลกลาง ที่ทดลองในที่โล่งประมาทในการแจ้งถึงอันตรายและเตือนให้ประชาชนหลีกเลี่ยงหรืออพยพ ศาลตัดสินว่าแม้การตัดสินใจทดลองและจากตกลงใจเกี่ยวกับสถานที่ทดลอง จะเป็นข้อยกเว้นงานที่ใช้ดุลพินิจ (discretionary function) แต่ลักษณะการกระทำซึ่งเกิดผลเสียหาย ไม่ใช่เรื่องการใช้ดุลพินิจ เพราะเป็นการกระทำขั้นปฏิบัติการ (operational conduct) ซึ่งต้องกระทำในมาตรฐานความปลอดภัยเยี่ยงวิญญูชน

(2) <u>ข้อยกเว้นตามมาตรา 2680(h)</u> ในตอนเริ่มต้นของการบัญญัติมาตรา 2680(h) ได้ยกเว้นความรับผิดของรัฐบาล สำหรับเจตนาทำละเมิด (intentional Torts) 11 ประการคือ การพยายามทำร้ายร่างกาย (assault), ทำร้ายร่างกาย (battery), การคุมขังโดยมิชอบ (false imprisonment), การจับกุมตัวโดยมิชอบ (false arrest) การจับตัวด้วยข้อหาคดีอาญาโดยไร้เหตุผล(malicious prosccution), การใช้วิธีการทางกฎหมายเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (abuse of process), การหมิ่นประมาทโดยการพิมพ์โฆษณา (libel), การหมิ่นประมาทด้วยวาจา (slander), การหลอกลวง (misrepresentation),

การฉ้อโกง (deceit), และการแทรกแซงสิทธิตามสัญญา (interference with contract rights) เหตุผลในการบัญญัติข้อยกเว้นเจตนาละเมิด 11 ประการ กระทรวงยุติธรรมชี้แจงว่า รู้สึกว่ามันเป็นอันตรายสำหรับรัฐบาล ในการเป็นจำเลย ในการต้องรับผิดชอบสำหรับเจตนาชั่วร้ายของเจ้าหน้าที่ ซึ่งสิทธิเรียกร้องดังกล่าวยากที่จะชนะและเป็นการง่ายมากที่จะมีการกล่าวในคำฟ้องเกินความจริง และสิทธิเรียกร้องดังกล่าวนี้ ควรจะจัดให้อยู่บนพื้นฐานร่างกฎหมายเอกชน ในคดีเหล่านี้ โดยทั่วไปศาล federal ตีความในเรื่องละเมิดเหล่านี้ตามกฎหมายมลรัฐ แต่ถ้ามีความขัดแย้งกันระหว่างกฎหมายมลรัฐและกฎหมายสหรัฐ ในเรื่องลักษณะของการกระทำละเมิด จะถือตามหลักของกฎหมายสหรัฐ

ต่อมา เกิดคดี Bivens V. Six Unknown Named Agents of the Federal Bureau of Narcotics (1971) ซึ่งศาลสูงสหรัฐ(the Supreme Court) ได้รับรองสิทธิโดยตรงของผู้เสียหาย ในการฟ้องคดีภายใต้มาตรา 4 ของบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสหรัฐ ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำการฝ่าฝืนสิทธิตามรัฐธรรมนูญของโจทก์ โดยการบุกเข้าไปค้นอพาร์ตเม้นท์ของเขาและเปลื้องผ้าค้นเขาโดยไม่มีหมาย รัฐสภา(Congress)จึงได้แก้ไขมาตรา 2680 (h) ในปี 1974 โดยสละความคุ้มกันของรัฐบาล สำหรับการฝ่าฝืนกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ปกครอง (investigation or law enforcement officers) เช่น ตำรวจ, นายอำเภอ ฯลฯ สำหรับการกระทำละเมิดโดยเจตนา 6 ประเภทใน 11 ประเภท คือ พยายามทำร้ายร่างกาย,ทำร้ายร่างกาย,การคุมขังโดยมิชอบ,การจับกุมตัวโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การใช้อำนาจกฎหมายเพื่อประโยชน์ส่วนตัว และการจับกุมตัวด้วยข้อหาอาญาโดยไร้เหตุผล ดังนั้น นับแต่บัดนั้นจนถึงปัจจุบัน รัฐบาลสามารถถูกฟ้องเป็นจำเลยให้รับผิดสำหรับการกระทำละเมิดโดยเจตนาดังกล่าวที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่(law enforcement agent) โดยไม่มีทางที่จะตัดสิทธิของผู้ร้องเรียนดังสิทธิแต่เดิม ซึ่งสามารถอ้างได้ว่าต้องฟ้องเจ้าหน้าที่เป็นการส่วนตัว

2. <u>ในระดับมลรัฐ</u>

มลรัฐต่าง ๆ ก็เหมือนกับรัฐบาลกลาง คือมีความคุ้มกันพื้นฐานจากหลักความคุ้มกันรัฐ (sovereign immunity) แม้ว่าจะมีเพียง 1 หรือ 2 มลรัฐซึ่งดูเหมือนว่าจะยังคงมีบางสิ่งคล้ายกับความคุ้มกันเด็ดขาด (Maryland และ Mississippi) แต่มลรัฐส่วนใหญ่ในปัจจุบันได้ยิน

ยอมรับผิดสำหรับละเมิดในทุกกรณีจะยังมีความคุ้มกันบ้างก็อย่างน้อยในเรื่องนโยบายพื้นฐานหรืองานที่ใช้ดุลพินิจ(discretionary decision) แต่ละมลรัฐในปัจจุบันได้สละความคุ้มกันของรัฐมากบ้างน้อยบ้าง โดยคำพิพากษาของศาลและการบัญญัติเป็นกฎหมาย หลายมลรัฐมีศาลพิเศษหรือวิธีพิจารณาเป็นพิเศษสำหรับการฟ้องร้องต่อมลรัฐ บางมลรัฐได้สละความคุ้มกันของรัฐ แต่ได้ทำประกันภัยความรับผิดของมลรัฐแทน

แม้ว่า หลักความคุ้มกันรัฐได้ถูกสละไปแล้ว แต่ก็ยังมีข้อต่อสู้ตามหลัก common law คงเหลืออยู่ตามความจำเป็น ตัวอย่าง เช่น มลรัฐไม่ต้องรับผิดในละเมิดสำหรับการกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้พิพากษา หรือเจ้าหน้าที่องค์กรนิติบัญญัติ และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดหรือนิติบัญญัติ และไม่ต้องรับผิดในละเมิดของเจ้าหน้าที่มลรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นการวางแผนงานและนโยบาย[77]

ข้าราชการฝ่ายนิติบัญญัติและตุลาการของมลรัฐยังคงมีความคุ้มกันเพื่อป้องกันความรับผิดจากการกระทำหน้าที่นิติบัญญัติและตัดสินคดี ซึ่งมลรัฐและเจ้าหน้าที่ของมลรัฐก็นำมาปรับใช้ โดยได้รับการป้องกันจากความรับผิดสำหรับคำวินิจฉัยของข้าราชการฝ่ายบริหารและข้าราชการซึ่งเกี่ยวข้องกับกิจการนิติบัญญัติ และมีความจำเป็นต้องมีความคุ้มกันแบบเดียวกับกฎหมายสหรัฐในเรื่องความคุ้มกันกรณีดุลพินิจ (discretionary immunity)[78]

(ค) <u>ความรับผิดร่วมกันระหว่างรัฐกับข้าราชการหรือการไล่เบี้ยระหว่างกัน</u>

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า The Federal Tort Claims Act ได้บังคับให้สหรัฐรับผิดตามกฎหมายของสถานที่เกิดความผิด คือตามกฎหมายละเมิดของมลรัฐ ดังนั้น หลักกฎหมายของมลรัฐ(state law doctrines) ต่าง ๆ จึงนำมาใช้ในปัญหาความรับผิดของรัฐบาลกลางด้วย เช่น ในเรื่องสิทธิในการเรียกให้ผู้ที่มีความผิดร่วม ชดใช้ค่าเสียหายทดแทนตามส่วน

---

[77]Edward J. Kionka, <u>Torts in a Nutshell : Injuries to persons and property</u> (St. Paul, Minn.: West Publishing Co.,1977),p.404.

[78]ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้จาก Keeton et al.,<u>Prossor and Keeton on The Law of Torts</u>, pp.1043-1051 และดูความคุ้มกันของเทศบาล pp.1051-1055.

(contribution) และการไล่เบี้ย(indemnity) ดังนั้น เมื่อรัฐถูกตัดสินให้รับผิดภายใต้ FTCA สำหรับการกระทำผิด รัฐจึงมีสิทธิไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่ได้ ซึ่งนักกฎหมายอเมริกันให้ความเห็นว่า การไล่เบี้ยเกิดจากฐานะความอ่อนแอทางการเงิน ซึ่งตามประเพณีของระบบ Anglo-American ความคุ้มกันของรัฐจะควบคู่ไปกับความรับผิดของข้าราชการ ระบบนี้เป็นซากจากศตวรรษที่ผ่านมา เมื่อครั้งรัฐบาลยังประกอบด้วยบุคคลที่มีชื่อเสียง,มีความเป็นอิสระ และมีความมั่นคงน้อยอยู่ และเป็น doctrine ที่มีลักษณะเป็นปัจเจกชนอย่างสูง และเป็น doctrine ที่ไม่เหมาะสมอย่างเด็ดขาดกับประเทศในศตวรรษที่ 20[79]

รัฐบาลต้องรับผิดในละเมิดตาม the Federal Tort Claims Act. แต่ตัวพระราชบัญญัติเองไม่ได้กล่าวถึงปัญหาว่า เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดหรือไม่ ดังนั้น เมื่อรัฐถูกตัดสินให้รับผิดชดใช้ตามคำพิพากษาภายใต้ the FTCA สำหรับการขับรถยนต์ของรัฐโดยประมาทของเจ้าหน้าที่แล้ว รัฐจึงมาฟ้องไล่เบี้ยจากคนขับรถ ศาลสูงสหรัฐ(Supreme Court)ได้ตัดสินโดยมติเอกฉันท์ในคดี United States V.Gilman[80] ให้เจ้าหน้าที่ชนะ โดยกล่าวว่า "สถานภาพของข้าราชการหรือลูกจ้าง ซึ่งได้รับการคุ้มกันตามกฎหมาย (Tenure), การเกษียณอายุ (retirement), การปลดออกจากราชการ (discharges), การเลื่อนตำแหน่ง,ความรับผิดชอบของรัฐบาล ต่อการกระทำโดยประมาทของเจ้าหน้าที่ต่อเจ้าหน้าที่ เหล่านี้เป็นปัญหาซึ่ง Congress ได้ออกเป็นบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร เมื่อรัฐบาลฟ้องเจ้าหน้าที่และนำตัวเขามาสู่ศาล มันถือเป็นการทิ้งภาระทางวินัยอย่างหนักแก่เขา ซึ่งหนักพอ ๆ กับระดับที่นายจ้างกระทำต่อลูกจ้าง ยิ่งกว่านั้น สิทธิเรียกร้องที่อ้างนี้ในปัจจุบันเป็นปัญหาในทางนโยบายซึ่ง Congress มิได้เคยกล่าวถึง ทางเลือกของนโยบายนี้ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อทุกคนจำเป็นต้องมีการชั่งน้ำหนักและประเมินก่อน ภาระหน้าที่เช่นนั้น สมควรจะเป็นของผู้ที่บัญญัติกฎหมาย[สภา Congress] มากกว่า

---

[79]Fowler V. Harper and Fleming James,Jr. The Law of Torts (Boston : Little,Brown and Company,1956),pp.1637-1638.

[80]347 U.S. 507 (1954).

จะเป็นของผู้ที่แปลความกฎหมาย[ศาล]"[81] ศาลในคดีนี้เห็นว่าการจะฟ้องไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่หรือไม่เป็นรูปแบบของเรื่องทางวินัย(discipline) ซึ่งการสูญเสียต้องชดใช้เงิน นับเป็นภาระยิ่งกว่าการเสียอาวุโส (seniority) หรือการโยกย้ายตำแหน่ง และเป็นที่น่าพิเคราะห์มากว่ากำลังขวัญและประสิทธิภาพของข้าราชการนั้น เป็นสิ่งที่ควรนำมาเสี่ยงกับการนำหลักเรื่องการฟ้องไล่เบี้ยมาใช้หรือไม่[82]

ปัญหาดูเหมือนจะมาลงที่คดี Gilman ว่า เมื่อรัฐบาลจ่ายเงินค่าเสียหายตามคำพิพากษา รัฐบาลไม่สามารถเรียกคืนได้จากเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นผู้กระทำละเมิดและกรณีที่เจ้าหน้าที่จ่ายเงินค่าเสียหายตามคำพิพากษา รัฐบาลก็ไม่ชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าหน้าที่เช่นกัน เพราะว่าไม่มีบทบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรให้อำนาจเรียกชดใช้คืนเช่นนั้น[83]

มีความเห็นของนักกฎหมายอเมริกันหลายคนในเรื่องนี้ เช่น K.C.Davis เห็นว่าหลักตามคำพิพากษาคดี Gilman ควรใช้ต่อไปกล่าวคือ เมื่อโจทก์มีสิทธิรับการชดใช้ค่าเสียหายในกรณีละเมิดหรือฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐภายในขอบเขตของการปฏิบัติงาน ความสูญเสียในชั้นที่สุด (ultimate loss) ควรตกอยู่กับรัฐบาลไม่ใช่เจ้าหน้าที่ นอกจากนี้ยังได้เสนอให้ Congress ออกกฎหมาย โอนความรับผิดเป็นส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลกลาง, ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ให้เป็นความรับผิดชอบของรัฐบาลกลางและมลรัฐ ตลอดจนหน่วยราชการท้องถิ่น[84] ส่วน Jerry L.Mashaw เห็นว่า การวางหลักให้ข้าราชการรับผิดในละเมิดจะทำให้

---

[81]Kenneth Culp Davis, Constitutional Torts (San Diego, CA.: K.C.Davis Pub.Co.,1984),pp.23,310-312. ในปัจจุบัน กรณีคนขับรถของรัฐบาลสหรัฐได้มีการแก้ไขกฎหมายในปี 1961 ว่าหากทำการในหน้าที่และเกิดความเสียหายขึ้นรัฐบาลจะเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรง คนขับรถจะไม่ถูกฟ้องเป็นส่วนตัว (28 U.S.C.A.มาตรา 2679)

[82]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, "บันทึกเรื่องความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ," วารสารกฎหมายปกครอง 5(2529):276.

[83]Davis,Constitutional Torts,p.23.

[84]Ibid.,pp.22,24,

ข้าราชการระวังตัวมากเกินไป จนไม่กล้าตัดสินใจในการทำงาน เพราะเกรงจะถูกฟ้องเรียกค่าเสียหาย[85] M.Olson เห็นว่าในระบบงานปัจจุบันมีความซับซ้อนขึ้น บางกรณีมิใช่ความผิดของข้าราชการเท่านั้น อาจเป็นความผิดพลาดของระบบราชการเองปะปนอยู่ด้วย ซึ่งสมควรมีการแยกขอบเขตให้แน่ชัด[86] นอกจากนี้ในการสัมมนาระหว่างนักกฎหมาย นักเศรษฐศาสตร์ และนักรัฐศาสตร์ ที่คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยไมอามี่ จัดขึ้นในปี ค.ศ.1977 มีการแสดงความคิดเห็นกันว่า เมื่อศาลตัดสินให้รัฐบาลสหรัฐรับผิดในละเมิดแล้ว รัฐบาลสหรัฐควรได้รับอนุญาตให้ฟ้องไล่เบี้ยจากข้าราชการได้ เฉพาะกรณีที่ข้าราชการกระทำละเมิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น กรณีประมาทธรรมดาไม่ควรไล่เบี้ยและรัฐบาลควรต้องเป็นผู้รับผิด[87]

สำหรับในระดับมลรัฐ ปรากฏว่ามลรัฐหลายมลรัฐได้ออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรตัดสิทธิไล่เบี้ยข้าราชการที่กระทำผิดภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ หรือชดใช้ค่าเสียหาย หรือโดยจ่ายเงินตามคำพิพากษาในคดีที่ข้าราชการถูกตัดสินให้รับผิด ซึ่งการกระทำของมลรัฐต่าง ๆ นี้เป็นการพลิกกลับอย่างสมบูรณ์ ในหลักที่เป็นประเพณีของหลักนายจ้าง ซึ่งถูกตัดสินให้รับผิดชดใช้แทนเท่านั้น (vicariously liable) ในความผิดละเมิดของลูกจ้าง โดยนายจ้างมีสิทธิฟ้องไล่เบี้ยคืนจากลูกจ้างได้ อย่างไรก็ตาม พันธะที่มลรัฐปกป้องข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่นี้ ในทางปฏิบัติมักจำกัดเฉพาะคดีที่มิใช่กระทำผิดโดยเจตนาแม้ว่าตามกฎหมายต่าง ๆ มิได้บัญญัติเป็นข้อจำกัดเช่นนั้นก็ตาม! นอกจากนี้ ในหลายมลรัฐยังมีวิธีการอื่นในการคุ้มครองข้าราชการ โดยการทำประกันความ

---

[85] Marshaw,"Civil Liability of Government Officers:Property Rights and Official Accountability,"pp.26-27.

[86] M.Olson, "Official Liability and Its Less Legalistic Alternatives" Law and Contemporary Problems Volume 42 Number 1 (Winter, 1978) : 69.

[87] "Discussion",Law and Contemporary Problems Volume 42 Number 1 (Winter,1978) : 111.

รับผิด โดยข้าราชการเป็นผู้รับประโยชน์และมลรัฐเป็นผู้ออกเงินค่าเบี้ยประกันให้ด้วย[88] สำหรับเทศบาลจะใช้วิธีประกันภัยโดยจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยให้หรือใช้วิธีจ่ายเงินค่าเสียหายแทนข้าราชการของเทศบาล[89]

สรุป ในเรื่องหลักความรับผิดทางละเมิดของข้าราชการในประเทศสหรัฐอเมริกา อาจสรุปได้ว่าแม้ว่าข้าราชการของประเทศสหรัฐอเมริกา (ไม่ว่าจะเป็นระดับสหรัฐ หรือระดับมลรัฐ) อาจถูกเอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีละเมิดให้รับผิดเนื่องจากการปฏิบัติงานตามหน้าที่ได้อย่างกว้างขวาง (ไม่ว่าจะเป็นการละเมิดตามหลัก common law, การละเมิดตามรัฐบัญญัติต่าง ๆ หรือการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ) ก็ตาม แต่ศาล (ทั้งระดับสหรัฐ และมลรัฐ) ก็ได้ให้ความคุ้มกันแก่ข้าราชการหลายประเภท ไม่ว่าจะเป็นความคุ้มกันแบบเด็ดขาด หรือความคุ้มกันแบบมีเงื่อนไขก็ตาม ทำให้ข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัวเฉพาะบางกรณีซึ่งร้ายแรงเท่านั้น นอกจากนี้ตามกฎหมาย the Federal Tort Claims Act 1946 รัฐสภาได้วางหลักให้รัฐบาลสหรัฐต้องรับผิด (แม้จะมีข้อยกเว้นในบางกรณี) ไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อหรือจงใจ รวมทั้งการละเว้นการกระทำ ทำให้ผู้เสียหายเลือกที่จะฟ้องรัฐบาลสหรัฐให้รับผิดเนื่องจากมีโอกาสได้รับการเยียวยามากกว่า ฟ้องข้าราชการให้รับผิดเป็นส่วนตัว

ในระดับสหรัฐนั้น เมื่อรัฐรับผิดแทนข้าราชการแล้ว ในทางปฏิบัติรัฐจะไม่อาจไล่เบี้ยจากข้าราชการได้ (คดี United States V. Gilman (1954)) และนักกฎหมายของอเมริกาทั้งหลายก็เห็นกันว่า รัฐไม่ควรไล่เบี้ยให้ความเสียหายในชั้นที่สุดย้อนกลับไปตกอยู่กับตัวข้าราชการ หากจะใช้สิทธิไล่เบี้ยก็ควรมีสิทธิเฉพาะกรณีที่ข้าราชการกระทำละเมิดโดยเจตนาร้ายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น แต่สำหรับระดับมลรัฐและระดับเทศบาล ข้าราชการได้รับการช่วยเหลือดียิ่งกว่าระดับสหรัฐเสียอีก ดูเหมือนว่าข้าราชการจะต้องรับผิดในชั้นที่สุดเฉพาะกรณีกระทำละเมิดโดยจงใจเท่านั้น

---

[88] Keeton et al., Prossor and Keeton on The Law of Torts, p.1068.

[89] "Discussion," p.107.

ความรับผิดของฝ่ายปกครองในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law

1. ประเทศฝรั่งเศส

ในการดำเนินการบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองนั้น เอกชนผู้ใดผู้หนึ่งอาจจะได้รับความเสียหายได้ และในปัจจุบันนี้ถือเป็นหลักว่า ผู้ใดที่ได้รับความเสียหายดังกล่าวจะต้องได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตัวอย่างเช่น นายกเทศมนตรีละเลยไม่ออกกฎเกณฑ์โดยอาศัยอำนาจทางตำรวจควบคุมการเดินขบวนประท้วง อันเป็นเหตุให้ผู้หนึ่งผู้ใดได้รับบาดเจ็บ หรืองานก่อสร้างสาธารณะได้ทลายลงมาและก่อความเสียหายให้แก่อสังหาริมทรัพย์ใกล้เคียง เป็นต้น ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่า เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วใครจะเป็นผู้รับผิดชอบ กล่าวคือ ข้าราชการจะต้องรับผิดและชดใช้ค่าเสียหายด้วยทรัพย์สินส่วนตัวของข้าราชการเอง หรือรัฐจะต้องรับผิดโดยชดใช้ค่าเสียหายจากเงินของรัฐ เงื่อนไขความรับผิดชอบที่จะได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายนั้นจำเป็นจะต้องเกิดขึ้นจากความผิดของฝ่ายปกครองเสมอไปหรือไม่ อำนาจศาลที่จะพิจารณาคือกรณีใดตกอยู่ในอำนาจศาลยุติธรรมและกรณีใดตกอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และอื่นๆ อีกหลายประการ ในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าวนี้ กฎหมายปกครองของฝรั่งเศสได้ถือหลักกฎหมายมหาชนขยายความรับผิดของฝ่ายปกครองออกไปอย่างกว้างขวาง เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้อยู่ใต้การปกครอง กล่าวคือ กฎหมายฝรั่งเศสยอมรับรู้ทั้งความรับผิดส่วนตัวของข้าราชการและความรับผิดขององค์การปกครอง ทั้งนี้เพราะอาจจะเป็นความรับผิดอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ ตลอดจนความรับผิดร่วมกันระหว่างข้าราชการกับองค์การปกครอง

(ก) ความรับผิดส่วนตัวของข้าราชการ

ในระบอบเก่า(Ancien Regime) สมัยก่อนการปฏิวัติ เมื่อข้าราชการฝรั่งเศสถูกฟ้องเรียกค่าเสียหายในศาล ทางปฏิบัติจะมีการโอนคดี โดยอาศัยอำนาจพระเจ้าแผ่นดินในฐานะที่เป็นผู้มีอำนาจสูงสุดมายังสภาของพระองค์เพื่อตัดสิน การโอนดังกล่าวก่อผลให้ข้าราชการได้รับความคุ้มกันจากการถูกฟ้องคดีในศาลธรรมดา หลังการปฏิวัติระบบนี้ก็ยังคงอยู่ เพราะกลุ่มผู้ปฏิวัติไม่เชื่อถือระบบศาลยุติธรรม[90]

[90] Bernard Schwartz, French Administrative Law and the Common-Law World (New York: New York University Press, 1954), p.256.

ตามมาตรา 75 ของรัฐธรรมนูญฉบับปีที่ 8 แห่งสมัยปฏิวัติ(the Constitution of the year VIII of the Revolutionary era (1800) ได้ห้ามฟ้องคดีต่อข้าราชการสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากสภาแห่งรัฐ(Conseil d'Etat) หากได้รับอนุญาต คดีจะฟ้องในศาลธรรมดาซึ่ง Conseil d'Etat ในสมัยนั้นยังไม่มีสภาพเป็นศาล ดังนั้น ตามบทบัญญัตินี้ จึงเท่ากับว่าการที่เอกชนจะฟ้องคดีต่อข้าราชการ ต้องได้รับความยินยอมจากฝ่ายปกครองก่อนนั่นเอง กรณีจึงเป็นอุปสรรคอย่างรุนแรงสำหรับเอกชนในการฟ้องคดีเช่นนี้ ซึ่งในทางปฏิบัติ Conseil d'Etat แทบจะไม่อนุญาตเลย ต่อมา หลักความคุ้มกันในมาตรา 75 ดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปโดยกฤษฎีกา (décret) ลงวันที่ 19 กันยายน 1870 โดยมีเจตนาเพื่อวางหลักความรับผิดของข้าราชการอย่างกว้างขวาง แต่ต่อมาศาลระงับการขัดกันแห่งคดี(Tribunal des conflits) ได้วางหลักเกณฑ์ในคดี Pelletier (30 กรกฎาคม 1873) บนเหตุผลของหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างอำนาจบริหารกับอำนาจตุลาการ โดยพิพากษาว่าศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ข้าราชการถูกฟ้องในกรณีกระทำผิดในการปฏิบัติหน้าที่และโจทก์มิได้ฟ้องข้าราชการให้รับผิดในการกระทำผิดเป็นส่วนตัว ซึ่งหมายความว่าข้าราชการจะถูกฟ้องยังศาลยุติธรรมได้เฉพาะกรณีกระทำผิดเป็นส่วนตัวเท่านั้น[91]

จากคำพิพากษาคดีดังกล่าว ความผิดสามารถแยกจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการได้ จึงเริ่มมีการแยกความแตกต่างระหว่างความผิดส่วนตัว (faute personnelle) กับความผิดของหน่วยงาน (faute de service) ซึ่งเป็นกรณีความผิดได้เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ในการบริการสาธารณะ ข้าราชการจะต้องรับผิดเป็นส่วนตัวก็เฉพาะแต่เมื่อเขาได้กระทำความผิดส่วนตัว และถ้าความเสียหายเกิดจากความผิดในการบริการสาธารณะ องค์การปกครอง(ในฐานะแทนรัฐ) จะต้องรับผิด[92]

<u>คำจำกัดความของความผิดส่วนตัว</u>

Laferrière ได้สรุปไว้ตั้งแต่ ค.ศ. 1877 (ในคำพิพากษา ศาล Tribunal

---

[91] Ibid., pp. 256-258.

[92] Ibid., pp. 258-259.

des conflits วันที่ 5 พฤษภาคม 1877 คดี Laumonnier-Carriol) ว่า จะเป็นความผิดของหน่วยงานถ้าการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นมีลักษณะไม่เจาะจง แสดงให้เห็นถึงความผิดของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองคนหนึ่งหรือมากกว่านั้น แต่จะเป็นความผิดส่วนตัว ถ้าความผิดนั้นแสดงให้เห็นถึงความอ่อนแอ ตัณหา ความประมาทเลินเล่อของมนุษย์[93]

Jèze ให้ความเห็นว่า ความผิดส่วนตัวที่ทำให้ข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัว เมื่อข้าราชการกระทำโดยจงใจหรือเจตนาร้ายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในความเห็นของเขานอกจากกรณีข้าราชการกระทำโดยจงใจหรือเจตนาร้ายหรือประมาทเกินกว่าธรรมดาแล้ว ถือว่าเป็นความผิดของหน่วยงาน อย่างไรก็ตามความเห็นของ Jèze มิได้กล่าวถึงกรณีข้าราชการกระทำนอกขอบเขตหน้าที่ราชการด้วย[94] ซึ่งเป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพ

Hauriou ให้ความเห็นว่า ความผิดส่วนตัวจะเกิดขึ้นต่อเมื่อการกระทำเป็นกรณีที่สามารถแยกออกอย่างชัดแจ้งจากการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ และบุคคลทั่วไปรู้สึกได้ว่าข้าราชการกระทำไปโดยมีจุดประสงค์มิได้ต้องการกระทำในฐานะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง[95]

ศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองบอร์โด (Bordeaux) ได้วางหลักทั่วไปไว้ว่า ความผิดส่วนตัวคือความผิดที่แยกออกได้จากหน้าที่ นั่นคือ การกระทำนอกหน้าที่ทุกอย่างของข้าราชการเพื่อประโยชน์เฉพาะของตนหรือเพื่อสนองตัณหา ความต้องการ หรือความพยาบาทอาฆาตของตน ความประมาทเลินเล่อที่ไม่อาจให้อภัยได้ ความรุนแรงอย่างร้ายแรง ความผิดร้ายแรงที่เกิดจากการฉ้อฉล หรือความผิดที่เกิดจากเจตนาชั่วของข้าราชการ[96]

จากแนวคำพิพากษาของทั้งศาลยุติธรรม ศาลปกครอง (Conseil d' Etat) และ

---

[93]โภคิน พลกุล, "คดีปกครองในฝรั่งเศส(12)," วารสารอัยการ, 7, ฉบับที่ 73 (มกราคม 2527):76.

[94]Schwartz,French Administrative Law and the Common-Law World, pp.259-260.

[95]Ibid.,p.260.

[96]โภคิน พลกุล "คดีปกครองในฝรั่งเศส(12),"p.76.

ศาลระงับการขัดกันแห่งคดี (Tribunal des conflits) อาจแยกลักษณะความผิดส่วนตัวของการได้ดังนี้

(1) การกระทำนั้น เป็นการกระทำไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ เช่น การฆ่าผู้อื่น, การลักทรัพย์ผู้อื่น, การใช้ยานพาหนะของทางราชการสำหรับเรื่องส่วนตัวอย่างแท้จริง (คำพิพากษา C.E. 10 กรกฎาคม 1947 คดี Salah ben Larbi Bezine ; คำพิพากษาC.E. 28 ธันวาคม 1947 คดี Pastor ; คำพิพากษา C.E. 5 ตุลาคม 1945 คดี Senoussi ; คำพิพากษา C.E. 18 พฤศจิกายน 1949 คดี Mimeur), อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจากการกระทำของลูกจ้างเทศบาลในขณะขับมอเตอร์ไซด์ ออกไปนอกขอบเขตการปฏิบัติหน้าที่ (คำพิพากษา C.E. 27 ตุลาคม 1944 คดี Vill de Nice), การเผาบ้านของโจทก์โดยพวกทหารเพื่อแก้แค้นกรณีเพื่อนของพวกเขาถูกโจทก์ฆ่าตาย (คำพิพากษา C.E. 12 ตุลาคม 1945 คดี Bartholozzi), ผู้อำนวยการใช้ห้องวิจัยทางเคมีของเทศบาลเพื่อทำการวิเคราะห์ให้แก่เอกชนรายหนึ่ง (คำพิพากษา Cour d'Appel d'amiens 29 ธันวาคม 1931 คดี Ville d'Amiens contre Marchand), การที่ตำรวจซึ่งออกเวรแล้ว และนอกเครื่องแบบใช้ความโหดเหี้ยมทารุณเกินไป ในการสกัดกั้นพฤติการณ์ที่เป็นภัยสังคม (คำพิพากษา T.C. 14 ธันวาคม 1946 คดี Clautour, ตามกฎหมายฝรั่งเศส จำเลยสามารถเข้าดำเนินการกับกรณีนี้ได้ แต่ต้องเป็นการกระทำการในหน้าที่โดยใช้กำลังตามความจำเป็นที่สมควร) เป็นต้น

(2) เจตนาในการกระทำนั้น แม้ว่าข้าราชการจะทำไปในระหว่างปฏิบัติหน้าที่แต่ก็เป็นการกระทำด้วยเจตนาร้าย เช่น การที่ตำรวจใช้กำลังทำร้ายผู้ถูกจับโดยเขาไม่ได้ต่อสู้แต่อย่างใด (คำพิพากษา C.E. 25 กุมภาพันธ์ 1922 คดี Immorigeon) การที่รองผู้ว่าราชการจังหวัดยุยงให้ผู้คนกระทำการเพื่อไม่ให้สามารถบังคับตามคำพิพากษาได้ (คำพิพากษาศาลฎีกา 26 มกราคม 1954), การขู่เข็ญผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนด้วยความอาฆาตแค้นของตำรวจ (คำพิพากษา C.E. 28 กรกฎาคม 1951 คดี Coccoz), คำสั่งของนายกเทศมนตรีห้ามศัตรูทางการเมืองของตนเข้าไปในโรงฆ่าสัตว์ของเทศบาล (คำพิพากษา T.C. 8 พฤศจิกายน 1902 คดี Grosson), การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดแกล้งออกบัตรที่ไม่ถูกต้องให้และดำเนินคดีกับผู้ถือบัตรที่ไม่ถูกต้องนั้น (คำพิพากษา T.C. 14 ธันวาคม 1925 คดี Navarro), การชักต่อยหรือทุบตีของ

ตำรวจที่ไม่อาจให้อภัยได้แม้ว่าจะไม่ได้ทำไปเพื่อความพอใจส่วนตัวก็ตาม (คำพิพากษา T.C. 9 กรกฎาคม 1953 คดี Delaite)

(3) ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้ควบคุมตัวบุคคลไว้ในคุก โดยที่จริงแล้วเขาต้องถูกควบคุมไว้ในศูนย์พิเศษเพราะเป็นเรื่องการควบคุมตัวในทางปกครอง (คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นเมือง Orleans 3 กรกฎาคม 1945, เรื่องนี้เป็นการที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเข้าใจกฎหมายผิดแต่เป็นเรื่องร้ายแรง หากเป็นความเข้าใจหรือตีความกฎหมายผิดธรรมดาจะเป็นความผิดของหน่วยงาน) การที่แพทย์ฉีดยาโดยไม่ได้ตรวจสอบว่ายานั้นเป็นของเหลวประเภทกรด (คำพิพากษาศาลฎีกา 15 มกราคม 1957), อุบัติเหตุที่เกิดจากข้าราชการที่ไม่มีใบขับขี่ แต่เอารถราชการไปขับ (คำพิพากษา C.E. 2 กรกฎาคม 1947 คดี Colonie du Senegal) เป็นต้น

ข้อสังเกต

1. เดิมตามหลักกฎหมายถือกันว่า หากการกระทำความผิดของข้าราชการที่ได้กระทำขึ้นนั้นเป็นความผิดทางอาญาก็ถือว่าเป็นความผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการในทางแพ่ง แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 1935 ศาลระงับการชัดกันแห่งคดีได้วางหลักในคดี Thépaz (คำพิพากษา T.C.14 มกราคม 1935) ละทิ้งแนวคิดเดิมโดยวางหลักว่าไม่จำเป็นที่การกระทำความผิดทางอาญา (เช่น กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้มีคนตายหรือบาดเจ็บ) จะต้องเป็นความผิดส่วนตัว (la faute personnelle) เสมอไป ข้อเท็จจริงมีว่า ขบวนรถบรรทุกทหารขับไปภายใต้คำสั่งของผู้บังคับบัญชา ได้แซงรถจักรยานที่ขี่โดยนาย Thépaz ขณะนั้นมีรถในขบวนคันหนึ่งหยุดกระทันหัน รถบรรทุกคันซึ่งขับโดยนายทหารชื่อ Mirabel จึงเบรคทันทีเพื่อหลีกเลี่ยงการชนกัน ทำให้รถไปกระทบรถจักรยานล้มลง นาย Thépaz ได้รับบาดเจ็บ ได้มีการฟ้อง Mirabel ต่อศาลอาญาๆลงโทษปรับและให้ชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งต่อ Thépaz ด้วย องค์การปกครองซึ่งไม่ได้ถูกฟ้องในทางแพ่งได้เข้ามาคัดค้านอำนาจศาลยุติธรรม เพื่อจะขอเข้ามาแทนที่ความรับผิดของนายทหารที่ขับรถ ศาลระงับการชัดกันได้วินิจฉัยว่า การกระทำของนายทหารผู้นี้เป็นการกระทำที่อยู่ในการปฏิบัติการภายใต้คำสั่งและไม่ถือว่าเป็นความผิดที่อาจแยกออกจากการปฏิบัติหน้าที่ได้ จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม (กล่าวคือ เป็นความผิดของหน่วยงาน ไม่ใช่ความผิดส่วนตัว) ต่อมาได้มี

การนำคำพิพากษานี้ไปใช้อีกในหลายคดี อย่างไรก็ดี ภายหลังจากการมีกฎหมายให้อำนาจศาลยุติธรรมในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับอุบัติเหตุที่เกิดโดยยานพาหนะของฝ่ายปกครอง (กฎหมายลงวันที่ 30 ธันวาคม 1957) ทำให้การนำหลักเกณฑ์ในคดี Thépaz มาใช้ลดน้อยลง

2. La voie de fait หรือการกระทำที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่ได้ทำให้เกิดความเสียหายต่อเสรีภาพหรือสิทธิในทรัพย์ของเอกชน ซึ่งการกระทำนั้นแสดงให้เห็นความผิดปกติอย่างร้ายแรง โดยปกติถือว่าการกระทำนั้นได้สูญเสียลักษณะการกระทำทางปกครองและถือว่าไม่ใช่กิจการสาธารณะ ศาลยุติธรรมเท่านั้นที่มีอำนาจพิจารณา จึงเป็นความผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการผู้กระทำ อย่างไรก็ตาม การกระทำ La voie de fait ก็ไม่ถือว่าเป็นความผิดส่วนตัวเสมอไป การกระทำนั้นอาจเป็นความผิดของหน่วยงานได้ โดยศาลระงับการชัดกันได้วางหลักในคดี Action Française (คำพิพากษา T.C 8 เมษายน 1935) ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า ผู้ว่าการตำรวจ (Le Préfet de police) ได้สั่งการให้ยึดหนังสือพิมพ์ชื่อ L'Action Française เมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 1934 ในทุก ๆ ร้านที่มีจำหน่ายใน Paris และใน département de la Seine บริษัทเจ้าของหนังสือพิมพ์ได้ฟ้องผู้ว่าการตำรวจต่อศาลยุติธรรม ได้มีการเสนอให้ศาลระงับการชัดกันแห่งคดี(T.C.)พิจารณาว่าคดีนี้ไม่อยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม ศาล T.C.พิจารณาว่ามาตรการยึดหนังสือพิมพ์เป็นการกระทำที่บกพร่องอย่างร้ายแรงที่เรียกว่า La voie de fait ศาลยุติธรรมเท่านั้นที่มีอำนาจพิจารณา แต่ศาลไม่อาจพิพากษาให้ผู้ว่าการตำรวจต้องรับผิดเป็นส่วนตัวได้ กล่าวคือ เป็นกรณีรัฐต้องรับผิด เพราะถือว่าผู้ว่าการตำรวจกระทำไปในฐานะตัวแทนของอำนาจมหาชน[97]

ผลที่ตามมาของความผิดส่วนตัว

ความผิดส่วนตัวของข้าราชการใช้กฎหมายเอกชนและขึ้นศาลยุติธรรม ในกรณีนี้ศาลไม่สามารถที่จะพิพากษาให้องค์การปกครองต้องรับผิดได้ ส่วนในกรณีเป็นที่สงสัยถึงลักษณะส่วนตัวของความผิด องค์การปกครองอาจยกขึ้นให้ศาลระงับการชัดกันแห่งคดีวินิจฉัยได้

---

[97] M. Long, P. Weil, G. Braibant, Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, 6th ed. (Paris: Sirey, 1974), pp. 224-232.

โดยสรุป อาจกล่าวได้ว่า ตามหลักกฎหมายปกครองในปัจจุบัน **ข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัวเฉพาะกรณีเมื่อเขากระทำโดยจงใจ** (willfully), **เจตนาร้าย** (maliciously), **ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง** (with gross negligence) **หรือออกนอกขอบเขตของอำนาจหน้าที่ราชการของเขา** (outside the scope of his official functions) เท่านั้น ถ้าเขากระทำภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่เขาไม่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว หน่วยงาน (ฝ่ายปกครอง) ต้องรับผิดตามลำพัง[98]

(ข) ความรับผิดขององค์การฝ่ายปกครอง

แต่เดิมทีนั้น รัฐไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ และเพราะมีหลักว่า "กษัตริย์ไม่สามารถทำผิดได้"(Le roi ne peut mal faire)[99] ระบบที่รัฐไม่ต้องรับผิดไม่ประสบความยุ่งยากมากนัก เพราะว่าบริการสาธารณะมีจำนวนน้อยและฝ่ายปกครองมีการติดต่อกับประชาชนน้อย อย่างไรก็ตาม มีกฎหมายที่บัญญัติถึงความรับผิดของรัฐไว้บางเรื่อง เช่น ความเสียหายเกี่ยวกับงานโยธาสาธารณะ(loi 28 pluviôse An VIII)[100]

ความรับผิดของรัฐ ได้เริ่มขึ้นครั้งสำคัญจากคำพิพากษาของศาลระงับการขัดกันแห่งคดี (Tribunal des Conflits) 8 กุมภาพันธ์ 1873 ในคดี Blanco ซึ่งวินิจฉัยว่า "ความรับผิดที่อาจตกแก่รัฐ สำหรับความเสียหายที่เกิดแก่เอกชน โดยการกระทำของบุคลากรที่จัดทำบริการสาธารณะ ความรับผิดนี้ไม่อาจวางหลักเกณฑ์จากประมวลกฎหมายแพ่งที่ใช้ในกรณีความเสมอภาคระหว่างเอกชนกับเอกชน แต่ความรับผิดนี้ไม่เป็นการทั่วไปและไม่เด็ดขาด (ni générale,

---

[98] Schwartz, French Administrative Law and the Common- Law World, p.261.

[99] โภคิน พลกุล, "ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หนังสือสมาคมนักเรียนไทยในฝรั่งเศส และสมาคมนักเรียนไทยในรัฐเยอรมัน ในพระบรมราชูปถัมภ์ (ม.ป.ท., 2519), หน้า 140.

[100] พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," วารสารกฎหมายปกครอง, 6, ตอน 3 (ธันวาคม 2530):588.

ni absolue) โดยมีหลักกฎหมายพิเศษซึ่งแตกต่างไปตามบริการและความจำเป็นที่จะประนีประนอมสิทธิของรัฐกับสิทธิของเอกชน" โดยที่คำพิพากษานี้ได้ถือว่าไม่ให้นำหลักเกณฑ์ในกฎหมายแพ่งมาใช้และถือว่าความรับผิดขององค์การปกครองอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เฉพาะ ความรับผิดค่อย ๆ ขยายตัวทีละน้อยโดยไม่เพียงแต่รัฐเท่านั้นที่ต้องรับผิด แต่ถือว่าเขตการปกครองท้องถิ่นหรือองค์กรของรัฐ (Etablissement public) ต้องรับผิดด้วย[101] นอกจากนั้น บริการสาธารณะบางประเภทที่ก่อนนั้นไม่ต้องรับผิด เช่น การรักษาความสงบ (Police) ก็ต้องรับผิด ความรับผิดได้ขยายตัวมาในทุก ๆ กิจการ ในปัจจุบันความรับผิดได้ขยายมาแม้กระทั่งรัฐในฐานะนิติบัญญัติหรือที่เกี่ยวกับสนธิสัญญาต่างประเทศ รากฐานของความรับผิดแต่เดิมจะมีความรับผิดได้ต่อเมื่อมีความผิดที่มีลักษณะร้ายแรงในระดับหนึ่ง ความร้ายแรงนี้ต่อมาแม้ลดระดับลงก็ยังต้องรับผิด โดยมีการแสวงหารากฐานอื่น ๆ นอกจากความผิด เช่น การเสี่ยงภัย (risque) หลักความเสมอภาคของพลเมืองที่มีต่อภาระสาธารณะ (égalité des citoyens devant les charges publiques)[102]

ในทุกวันนี้กฎหมายปกครองของฝรั่งเศสถือหลักความรับผิดของรัฐเป็นหลักทั่วไป ความไม่รับผิดของรัฐเป็นเพียงข้อยกเว้น[103] เหตุผลจากการพัฒนาและขยายหลักการรับผิดชอบของรัฐออกไปอย่างกว้างขวางนั้น ก็เพื่อให้ความคุ้มครองแก่สิทธิเสรีภาพของเอกชน และอาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ในเรื่องความรับผิดชอบนี้เกิดจากคำพิพากษาของ Conseil d'Etat เป็นส่วนใหญ่

---

[101]ในคดี Feutry (คำพิพากษา T.C.29 กุมภาพันธ์ 1908) ได้วางหลักว่าความรับผิดโดยทั่วไปซึ่งคดี Blanco ได้วางหลักเกณฑ์ไว้สำหรับรัฐนั้นนำไปกับเขตการปกครองท้องถิ่นหรือองค์กรของรัฐทั้งหมด ในคดีนี้คนบ้าหลบหนีออกจากโรงพยาบาล ซึ่งอยู่ในความควบคุมดูแลของจังหวัดและจุดไฟเผากองฟางของโจทก์ ศาลตัดสินให้จังหวัดต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

[102]พูนศักดิ์ ไวสำรวจ,"ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 588-589.

[103]ประยูร กาญจนดุล,<u>คำบรรยายกฎหมายปกครองเปรียบเทียบ</u> (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,2523),หน้า 38.และ Schwartz,<u>French Administrative Law and the Common Law World</u>, p.270.

และเป็นหลักเกณฑ์พิเศษแยกต่างหากจากกฎเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่ง คดีความส่วนใหญ่อยู่ใน อำนาจของศาลปกครอง จะมีข้อยกเว้นที่อยู่ในอำนาจศาลยุติธรรม เช่น ในกรณีความเสียหายอันเกิดจากยานพาหนะตามกฎหมายลงวันที่ 31 ธันวาคม 1957 และคดีความที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะซึ่งบริหารแบบเงื่อนไขเช่นเดียวกับเอกชน (Services publics à gestion privée) เช่น บริการสาธารณะอุตสาหกรรมและการค้า(Services publics industriels et commerciaux) เป็นต้น[104]

ลักษณะของความรับผิดขององค์การปกครอง

(1) ความรับผิดต่อความเสียหายอันเกิดขึ้นจากความผิด

ความรับผิดขององค์การปกครองอาจเกิดได้เป็น 2 กรณีคือ

ก. เกิดจากการกระทำผิดของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งกระทำภายในขอบเขตของอำนาจหน้าที่ราชการของตน ซึ่งเขาไม่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว เมื่อ Conseil d'Etat ได้ยกเลิกความคุ้มกันของรัฐ รัฐจึงต้องรับผิดกรณีที่เป็นความผิดของหน่วยงาน(faute de service)

ข. เกิดจากการกระทำผิดซึ่งไม่อาจกำหนดตัวผู้กระทำผิดได้แน่ชัด หรือไม่อาจเจาะจงลงไปได้ว่า เจ้าหน้าที่หรือข้าราชการผู้ใดเป็นผู้กระทำผิด แต่เป็นความผิดที่เกิดจากการดำเนินงานเป็นส่วนรวม

ตัวอย่าง ของความรับผิดขององค์การปกครองอันเกิดจากความผิด ได้แก่

- การกระทำผิดซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย (Misfeasance) Conseil d' Etat ได้วาง 4 กรณีของการกระทำที่ถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการกระทำเกินอำนาจ (Ultra vires) ได้แก่ (1) กรณีข้าราชการกระทำการห่างไกลจากอำนาจหน้าที่ (คำพิพากษา C.E. 21 ตุลาคม 1949 คดี Ministre du Travail) (2) ไม่ปฏิบัติตามวิธีดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด(คำพิพากษา C.E. 24 มีนาคม 1950 คดี Torregrosa) (3)การกระทำของเขาก่อให้เกิดใช้อำนาจอย่างผิด ๆ ถูก ๆ (คำพิพากษา C.E. 9 มีนาคม 1951 คดี Société

---

[104]โกคิน พลกุล,"ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 140.

des Concerts du Conservatoire, คำพิพากษา C.E. 30 มิถุนายน 1944 คดี Compagnie anonyme des Sablières de la Seine) (4)กรณีเกิดจากเข้าใจกฎหมายผิด (คำพิพากษา C.E. 9 ธันวาคม 1949 คดี Chami) กรณีเหล่านี้รัฐหรือองค์การปกครองฝรั่งเศสต้องรับผิดสำหรับค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ยกเว้นข้าราชการได้หลุดพ้นออกนอกงานในหน้าที่ซึ่งถือว่าไม่เป็นความผิดของหน่วยงานอีกต่อไป[105] และข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัว

- การละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ(Nonfeasance) ความรับผิดในกรณีนี้เกิดขึ้นเมื่อเอกชนได้รับความเสียหายจากการที่องค์การปกครองปฏิเสธหรือปล่อยปละละเลยที่จะดำเนินการตามกฎหมายหรือกฎระเบียบ เช่น แพทย์เอกชนอ้างว่าได้รับความเสียหายจากการที่แพทย์ของทางราชการตั้งคลินิครักษาคนไข้แข่ง ทั้งๆ ที่มีระเบียบของทางราชการห้ามแพทย์ที่เป็นข้าราชการดำเนินการในเรื่องนี้ ศาลตัดสินว่าเป็นความผิดพลาดในการบังคับใช้ระเบียบถือเป็นความผิดของฝ่ายปกครอง (คำพิพากษา C.E. 27 กุมภาพันธ์ 1948 คดี Vié et Gouverneur général de Madagascar), โจทก์ได้รับความเสียหายจากการเกิดจราจลเพราะว่าตำรวจประมาทเลินเล่อในการป้องกันล่วงหน้าตามที่จำเป็นตามคำสั่ง Conseil d'Etat ตัดสินว่าความเสียหายเป็นผลที่เกิดมาจากการขาดการควบคุมดูแลซึ่งเป็นความผิดของรัฐ(คำพิพากษา C.E. 9 มกราคม 1945 คดี Ville de Saint-Remy de Provence), เมือง(a city) ได้จัดการแข่งขันยิมนาสติค (gymnastic festival) โดยมิได้จัดให้มีแพทย์ และการบริการปฐมพยาบาลอย่างเพียงพอในบริเวณงาน ต้องรับผิดในความบาดเจ็บที่เพิ่มหนักขึ้นของโจทก์ (คำพิพากษา C.E. 20 เมษายน 1934 คดี Lorain),[106] การไม่ดำเนินงานใด ๆ ของนายกเทศมนตรี เพื่อที่จะขัดทางป้องกันภัยพิบัติ(น้ำท่วม) หลังจากที่ป่าของผู้ร้องถูกไฟไหม้ทำลายแล้ว (คำพิพากษา C.E. 17 กรกฎาคม 1953 คดี Sieur Narce)

- เป็นความผิดเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า เช่น การลงมือล่าช้าเพื่อซ่อม

---

[105] Schwartz, French Administrative Law and the Common Law World, p.278.

[106] Ibid., pp.279-280.

แชมอนุสาวรีย์ประวัติศาสตร์(คำพิพากษาC.E.13 กุมภาพันธ์ 1942 คดี Ville de Sarlet),[107] มีการเกณฑ์ผู้เยาว์เข้ากองกำลังทหารประจำการในต่างประเทศ โดยมิได้ขอความยินยอมจากผู้ปกครอง ซึ่งการเกณฑ์เช่นนี้ไม่มีผลตามกฎหมายฝรั่งเศส และผู้เยาว์ควรได้รับการปลดประจำการ เมื่อเจ้าหน้าที่ทางทหารได้ทราบถึงความจริง แต่หลายเดือนผ่านไปหลังจากบิดาของผู้เยาว์ได้ร้องขอให้ปล่อยตัวลูกชายของเขา ในระหว่างที่ฝ่ายปกครองดำเนินการอย่างเชื่องช้านั้นเอง บุตรชายของเขาก็ตายในสงคราม Conseil d'Etat ตัดสินว่าความล่าช้าขององค์การปกครองก่อให้เกิดความผิดซึ่งรัฐต้องรับผิด (คำพิพากษา C.E.18 กรกฎาคม 1919 คดี Brunet)

ความรับผิดในกรณีที่มีความผิดนี้ โดยทั่วไปเพียงแค่ความผิดธรรมดาก็ต้องรับผิด แต่ว่าในหลาย ๆ กรณีที่มีความจำเป็น ความรับผิดจะเกิดขึ้นต่อเมื่อเป็นความผิดร้ายแรง (faute lourde) ตัวอย่าง ได้แก่ กรณีที่หน่วยงานนั้นมีความยากในการปฏิบัติการอย่างสูง เช่น ในการปฏิบัติการบางอย่างในการรักษาความสงบ, การให้บริการเกี่ยวกับภาษี, การป้องกันเพลิงไหม้, หรือกรณีหน่วยงานนั้นมีหน้าที่ที่ละเอียดอ่อน เช่น การปฏิบัติหน้าที่ในการใช้อำนาจควบคุมดูแล (pouvoir de tutelle) หรือในกรณีเกี่ยวกับความยุ่งยากทางเทคนิค เช่น การกระทำทางการแพทย์ในสถานพยาบาลต่าง ๆ[108]

- ความรับผิดเกี่ยวกับบริการสาธารณะ ในการรักษาความสงบของตำรวจ (service de polices) ก่อนปี 1905 องค์การปกครองไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ ในบริการสาธารณะด้านตำรวจ เพราะถือว่าเป็นกิจการอำนาจสาธารณะ (puissance publique) จนกระทั่งมี คดี Tomaso-Gréco (คำพิพากษา C.E. 10 มกราคม 1905) Conseil d'Etat ได้วางหลักเกณฑ์ใหม่ว่า รัฐจะต้องรับผิดชอบบริการสาธารณะด้านตำรวจที่บกพร่อง แต่เฉพาะในกรณีที่เกิดจากความผิดร้ายแรงเท่านั้น คำพิพากษาต่อๆ มายอมรับว่าความผิดธรรมดาก็อาจก่อให้เกิดความรับผิดชอบได้แต่เป็นวิธีการทางกฎหมายไม่ใช่กิจกรรมในทางวัตถุ (คำพิพากษา C.E. 31 มกราคม 1969 คดี Bourrasseau) เช่น การงดมิให้ใช้ใบอนุญาตขับขี่โดยไม่ชอบด้วย

---

[107]โกคิน พลกุล,"ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 142.

[108]พนศักดิ์ ไวสำรวจ,"ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 598.

กฎหมายเป็นต้น อนึ่ง คดี Ville de Paris et Marabout (คำพิพากษา C.E.20 ตุลาคม 1972) ศาลปกครองเห็นว่าตำรวจจราจรในกรุงปารีสมีความลำบากมาก จึงต้องรับผิดเมื่อมีความผิดร้ายแรงไม่ว่าจะเป็นความเสียหายที่เกิดจากการปฏิบัติการ (les mesures d'exécution) หรือการออกกฎเกณฑ์ (les mesures règlementaires)[109]

- ความรับผิดเกี่ยวกับบริการสาธารณะของสถานพยาบาล (Services public hospitaliers) ต้องการความผิดร้ายแรงในกรณีความเสียหายอันเกิดจากการกระทำในทางการแพทย์หรือศัลยกรรม ส่วนในเรื่องเกี่ยวกับตัวองค์กรหรือการดำเนินงานหรือแม้แต่การให้การรักษาต้องรับผิดแม้เป็นความผิดธรรมดา เช่น การเตือนศัลยแพทย์ช้าเกินไปถึงสภาพร่างกายของผู้ได้รับการผ่าตัดเลวลง ทำให้เกิดความเสียหายแก่คนไข้

(2) <u>ความรับผิดต่อความเสียหายแม้ไม่มีความผิด</u>

นอกจากองค์การปกครองจะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหาย อันตั้งอยู่บนพื้นฐานของความผิดแล้ว วิวัฒนาการของกฎหมายปกครองฝรั่งเศสได้ยอมรับความรับผิดอันมิได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความผิดด้วย กล่าวคือ ตั้งอยู่บนหลักความรับผิดที่เกิดจากการเสี่ยงภัย(Responsabilité pour risque) และหลักความรับผิดที่เกิดจากความเสมอภาคของพลเมืองต่อภาระสาธารณะ (Principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques)

ก. <u>ความรับผิดเกิดจากการเสี่ยงภัย</u> โดยหลักแล้วความรับผิดชอบกรณีเสี่ยงภัยนี้จะใช้เฉพาะกรณีความเสียหายที่ผิดปกติเท่านั้น ถ้าเป็นความเสียหายธรรมดา องค์การปกครองไม่ต้องรับผิด แต่ก็เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไปว่าขนาดใดจึงจะถือว่าความเสียหายที่

---

[109] คดีนี้มูลกรณีเกิดจากทางผ่านไปสู่บ้านหลังหนึ่งในตรอกตันแคบ ๆ ในบริเวณชานเมือง ถูกปิดกั้นอย่างถาวรโดยรถที่มาจอด แม้ว่าจะมีคำสั่งของกรุงปารีส (the city ordinances) ห้ามจอดรถบริเวณนั้น เจ้าของบ้านฟ้อง City of Paris เรียกค่าเสียหาย The Assemblée du Contentieux เห็นพ้องกับ the Paris Tribunal Administratif ว่า City ต้องรับผิด ศาลยอมรับถึงความยากลำบากเป็นพิเศษ ที่ตำรวจจราจรในปารีสต้องเผชิญ แต่ถือว่าพวกเขามีความผิดอย่างร้ายแรงโดยดื้อรั้นในการบังคับใช้คำสั่ง

ได้รับนั้นผิดปกติ เหตุที่ระบบฝรั่งเศสยอมรับการชดใช้ค่าเสียหายแม้จะมิได้เกิดจากความผิดก็เพราะพิจารณาเห็นว่าจะไม่เป็นการยุติธรรมหากปล่อยให้ประชาชนต้องเป็นผู้รับภาระและทนทุกข์กับความเสียหายนั้นแต่ลำพังโดยมิใช่ความผิดของตน[110]

- ความเสียหายอันเกิดจากงานโยธาสาธารณะ (Travaux publics) ความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจเป็นได้ทั้งความเสียหายถาวรหรือต่อเนื่อง (dommages permanants) อันเกิดจากการดำเนินงานโยธาสาธารณะเป็นความเสียหายกับตัวทรัพย์เท่านั้น(เช่น การเสื่อมค่าของอสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ข้าง ๆ ทางด่วน) กับความเสียหายชั่วครั้งคราวหรืออุบัติเหตุ (dommages accidentels) เป็นได้ทั้งความเสียหายเกิดกับบุคคลหรือกับตัวทรัพย์ คำพิพากษาในปัจจุบันได้แยกให้เห็นความแตกต่างที่เกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอกและผู้ใช้บริการ ถ้าความเสียหายเกิดขึ้นกับบุคคลภายนอกและมีลักษณะผิดปกติ องค์การปกครองต้องรับผิดเป็นเรื่องของการเสี่ยงภัย แต่ถ้าความเสียหายเกิดกับผู้ใช้บริการเป็นเรื่องของความผิด เช่น อุบัติเหตุรถยนต์ที่เกิดขึ้นเพราะการบำรุงรักษาทางสาธารณะไม่ดี องค์การปกครองต้องรับผิด[111]

- ความเสียหายซึ่งเกิดจากสิ่งอันตราย (choses dangereuses) คือกรณีงานสาธารณะซึ่งมีอันตรายในตัวเอง เช่น การระเบิดของสถานที่เก็บระเบิดถือว่าก่อให้เกิดการเสี่ยงภัยอย่างผิดปกติต่อบ้านใกล้เรือนเคียง การระเบิดผูกพันให้เกิดความรับผิดแม้ไม่มีความผิด (คำพิพากษา C.E. 28 มีนาคม 1919 คดี Regnault-Desroziers), ต่อมาศาลได้ขยายหลักไปสู่การใช้อาวุธอันตรายของตำรวจคืออาวุธปืน ดังนั้น คดี Lecomte ซึ่งภรรยาผู้ร้องถูกกระสุนปืนตำรวจตายขณะตำรวจกำลังไล่ติดตามคนร้ายและคดี Daramy ซึ่งผู้ตายนั่งอยู่หน้าประตูบาร์ของตนถูกกระสุนของตำรวจถึงตาย Conseil d' Etat ตัดสินในวันเดียวกัน (24 มิถุนายน 1949) ให้องค์การปกครองต้องรับผิด แนวคำพิพากษานี้จะใช้เฉพาะกับบุคคลภายนอกที่ไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการของตำรวจเท่านั้น (คำพิพากษา C.E. 27 กรกฎาคม 1951 คดี Dame Auberge et Dumont)

---

[110]โภคิน พลกุล, "ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 147.

[111]พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 600.

- ความเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมหรือวิธีการทางเทคนิคที่อันตราย (les activites ou les techniques dangereuses) เช่น ในการทำลายสถานที่ที่สกปรกโดยใช้ไฟเผาและเกิดไฟไหม้บ้านช่องละแวกนั้นขึ้น(คำพิพากษา C.E. 24 ธันวาคม 1926 คดี Walther) หรือความเสียหายอันเกิดจากผู้เยาว์ซึ่งหลบหนีจากสถานพินิจที่ใช้วิธีการให้การศึกษาแบบใหม่ (คำพิพากษา C.E. 9 มีนาคม 1966 คดี Teouillet และ C.E. 3 กุมภาพันธ์ 1956 คดี Thouzellier) หรือผู้ที่หนีออกจากสถาบันเอกชนที่ได้รับมอบหมายในการให้การศึกษาแก่ผู้เยาว์ที่กระทำความผิด (คำพิพากษา C.E. 19 ธันวาคม 1969 คดี Ets Delannoy) ความเสียหายเกิดขึ้นแก่เด็กที่เกิดขึ้นมาภายหลังเพราะแม่ของเด็กซึ่งเป็นครูได้ถูกให้รับหน้าที่อย่างต่อเนื่องระหว่างตั้งครรภ์ โดยได้รับเชื้อหัดมาจากเด็กนักเรียนในระยะที่มีการติดต่อของโรค (คำพิพากษา C.E. 6 พฤศจิกายน 1968 คดี Saulze)

- ความเสียหายซึ่งเกิดแก่คนขององค์การปกครองและผู้ที่ช่วยเหลือองค์การปกครองในบางโอกาส (Dommages causés aux agents publics et collaborateurs occasionnels) คำพิพากษาของ Conseil d'Etat ได้ยอมรับถึงหน้าที่ขององค์การปกครองที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่กรรมกรโรงงานของรัฐ เนื่องจากอุบัติเหตุของงานที่เขาทำ (คำพิพากษา C.E. 21 มิถุนายน 1895 คดี Cames คนงานได้รับอุบัติเหตุมือแหลกละเอียดในโรงงานอาวุธของรัฐ) ต่อมาในปี 1898 ได้มีกฎหมายเกี่ยวกับอุบัติเหตุจากการทำงานที่ฝ่ายนิติบัญญัติให้รัฐต้องรับผิดในเรื่องเหล่านี้ อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองได้ใช้หลักในคำพิพากษาดังกล่าวกับผู้ที่เข้ามาช่วยเหลือราชการในบางครั้งโดยไม่ได้รับค่าตอบแทนใด ๆ ซึ่งกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้หลักประกันเช่นเดียวกับคนขององค์การปกครองด้วย เช่น ผู้เสียหายที่ช่วยจุดดอกไม้ไฟในงานฉลองของหมู่บ้านได้รับบาดเจ็บจากการระเบิดก่อนกำหนดได้รับการชดใช้ค่าเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดของ commune (คำพิพากษา C.E. 22 พฤศจิกายน 1946 คดี Commue de Saint-Priest-la-Plaine), คนที่เดินสัญจรเข้าช่วยไล่จับขโมยและถูกแทง (คำพิพากษา C.E. 17 เมษายน 1953 คดี Pinguet), นาย Gaillard ได้รับบาดเจ็บเนื่องจากพยายามช่วยเหลือหญิงชราซึ่งตกลงไปในท่อของเทศบาล(Local commune) และร้องขอความช่วยเหลือ (คำพิพากษา C.E. 9 ตุลาคม 1970 คดี Gaillard), ภรรยาหม้ายของนายแพทย์ผู้หนึ่งจมน้ำ

ตายเพราะหมายจะเข้าไปช่วยผู้ที่กำลังจะจมน้ำทะเล (คำพิพากษา C.E. 25 กันยายน 1970 คดี Commune de Batz-sur-mer)

ข. ความรับผิดที่เกิดจากความเสมอภาคของพลเมืองต่อภาระสาธารณะ

ในการปฏิบัติภาระหน้าที่สาธารณะ เช่น การให้บริการสาธารณะจะต้องถือหลักความเสมอภาคจะมีการเลือกที่รักมักที่ชังไม่ได้ ดังนั้น ในบางกรณีไม่ใช่เรื่องการเสี่ยงภัยเพราะไม่มีภัยที่จะเกิดและในกรณีนั้น ๆ เอกชนผู้หนึ่งผู้ใดอาจได้รับความไม่เสมอภาคอันเนื่องมาจากการกระทำของฝ่ายปกครองได้ องค์การปกครองจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากความไม่เสมอภาคนั้น แต่ลักษณะความเสียหายต้องผิดปกติเช่นเดียวกับกรณีเสี่ยงภัย[112]

- การปฏิเสธขององค์การปกครอง ในการดำเนินการตามคำพิพากษาของศาล (Inexécution des décisions de Justice) เอกชนมีสิทธิโดยชอบตามคำพิพากษาของศาลในอันที่จะขอให้องค์การปกครองดำเนินการปฏิบัติต่อคู่กรณีตามคำพิพากษา แต่องค์การปกครองปฏิเสธ ซึ่งการปฏิเสธนั้นจะเป็นความผิดอย่างใด หากว่าการปฏิบัติจะนำมาซึ่งความไม่สงบเรียบร้อยอย่างรุนแรงได้ ถ้าเอกชนผู้ร้องขอต่อฝ่ายปกครองนั้น ได้รับความเสียหายที่ผิดปกติเนื่องจากการปฏิเสธ เขาย่อมได้รับชดใช้ค่าเสียหาย เช่น คดี Couitéas (คำพิพากษา C.E. 30 พฤศจิกายน 1928) เหตุเกิดในประเทศตูนีเซียสมัยที่ฝรั่งเศสเข้ายึดเป็นอาณานิคมกล่าวคือ Couitéas ได้รับการปฏิเสธจากรัฐบาลใน Paris ที่จะดำเนินการขับไล่ชาวพื้นเมืองจำนวน 8,000 คน ซึ่งยึดครองที่ดินของตนทั้ง ๆ ที่ศาลแพ่งประเทศตูนีเซียได้มีคำพิพากษาว่า เขาเป็นเจ้าของที่ดิน และพิพากษาให้ขับไล่ผู้บุกรุกแล้ว รัฐบาลตัดสินใจไม่ส่งทหารไปช่วยเหลือ เพราะเป็นการเสี่ยงต่อการเกิดสงครามกลางเมืองได้ Conseil d'Etat ตัดสินให้ Couitéas ได้รับค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย ต่อมา ก็มีคำพิพากษาเดินตามแนวทางนี้ โดยถือว่าองค์การปกครองมีหน้าที่ต้องปฏิบัติและเคารพคำพิพากษาจะต้องไม่ปล่อยให้ไร้ผล แต่ถ้ามีเหตุการณ์พิเศษก็เป็นกรณียกเว้นได้ นอกจากนี้คำพิพากษายังวางหลักอีกว่าองค์การปกครองย่อมมีอิสระในการที่จะดำเนินคดีกับบุคคลที่ละเมิดคำสั่งขององค์การปกครองหรือไม่ก็ได้ เช่น คดี Sartre (คำพิพากษา

---

[112]โภคิน พลกุล, "ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 148-149.

C.E. 7 พฤษภาคม 1971) และคดี Navarra (คำพิพากษา C.E. 20 มีนาคม 1974) เป็นเรื่องเอกชนสร้างสิ่งก่อสร้าง โดยไม่ได้รับอนุญาต และเป็นการรบกวนก่อความเสียหายให้เพื่อนบ้าน ๆ ร้องขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดดำเนินการฟ้องศาลยุติธรรม เพื่อขอให้ศาลระงับการก่อสร้างนั้น แต่ผู้ว่าฯ ไม่ฟ้อง การไม่ดำเนินการนี้ ไม่ถือว่าเป็นความผิดเพราะฝ่ายปกครองมีอิสระในการพิจารณาว่าควรฟ้องหรือไม่ แต่ต้องรับผิดใช้ค่าเสียหาย นอกจากนี้มีคดี Mergui (คำพิพากษา C.E. 19 มีนาคม 1971) เจ้าของห้องเช่าของแฟลตชนะคดีขับไล่ผู้เช่าซึ่งไม่จ่ายค่าเช่า เขาได้ขอร้องเจ้าหน้าที่ศาลและตำรวจให้บังคับการตามคำพิพากษา แต่ไม่เป็นผลจนเวลาล่วงเลยไป 4 ปี Conseil d'Etat ตัดสินให้เจ้าของห้องเช่าได้รับการตัดสินให้ได้รับค่าเสียหาย

- ความรับผิดอันเกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย เป็นความรับผิดชอบของรัฐในเรื่องการออกกฎหมาย ซึ่งได้รับการยอมรับเป็นครั้งแรกในคดี La Fleurette (คำพิพากษา C.E. 14 มกราคม 1938) ก่อนหน้านั้นประมาณ 100 ปี ในคดี Duchatelet (คำพิพากษา C.E. 11 มกราคม 1838) Conseil d'Etat ได้ปฏิเสธสิทธิฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายต่อรัฐบาลที่ฟ้องโดยผู้ผลิตบุหรี่ หลังจากที่การผลิตหรือจำหน่ายบุหรี่ได้ถูกห้ามโดยกฎหมายเพื่อผูกขาดการจำหน่ายบุหรี่ของรัฐ ศาลได้ตัดสินว่ากฎหมายไม่ก่อให้เกิดสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหาย (เว้นแต่มีบทบัญญัติชัดแจ้ง) เพราะเป็น act of sovereignty[113] แต่ในคดี La Fleurette บริษัทผลิตนมฟ้องเรียกค่าเสียหายจากรัฐบาล กรณีผลิตภัณฑ์ของบริษัทชื่อ "cream" ถูกห้ามโดยกฎหมายที่ออกมาห้ามผลิตจำหน่ายสั่งเข้าหรือส่งออกซึ่งผลิตภัณฑ์ที่ทำเทียมนม ทั้งนี้ เพื่อป้องกันคุ้มครองอุตสาหกรรมผลิตนม แต่กฎหมายมิได้มีบทบัญญัติในเรื่องการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้ที่ถูกห้ามผลิต คดีนี้ Conseil d'Etat พิพากษาให้ชดใช้ค่าเสียหาย อย่างไรก็ตาม สิทธิในการได้รับค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่กฎหมายมิได้กล่าวไว้ดังเช่นคดี Fleurette นี้ จะเกิดขึ้นได้ก็เฉพาะเมื่อกฎหมายมิได้มีเจตนารมณ์ให้ผู้เสียหายต้องแบกรับความเสียหายตามลำพัง ผู้เสียหายต้องแสดงให้ศาลเห็นว่ามิได้มีส่วนในการกระทำใด ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพ ความสงบเรียบ

---

[113] L. Neville Brown & J.F.Garner, French Administrative Law, 3rd ed. (London : Butterworths, 1983),p.124.

ร้อยหรือศีลธรรมอันดี และผู้เสียหายต้องแสดงให้เห็นว่าความเสียหายที่เขาได้รับนั้น ร้ายแรงเป็นพิเศษ[114]

- วิธีการของคำสั่งทางเศรษฐกิจหรือสังคมซึ่งกำหนดแก่ธุรกิจเอกชนที่ดำเนินการเพื่อสาธารณะประโยชน์ เช่น คดี Sté des Cartonneries St. Charles ผู้ตรวจงานของรัฐปฏิเสธที่จะมอบอำนาจให้แก่บริษัทเอกชนเพื่อขับไล่พนักงานบางส่วนออกไป ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงความยุ่งยากซึ่งอาจจะเกิดขึ้น

- ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของรัฐบาล(Les actes de gouvernement) โดยหลักแล้วการกระทำของรัฐบาลย่อมยกเว้นความรับผิดชอบทั้งปวง แต่อย่างไรก็ตาม ตั้งแต่ปี 1966 เป็นต้นมา Conseil d'Etat ได้วางหลักการในการชดใช้ค่าเสียหาย สำหรับความเสียหายที่เกิดโดยอนุสัญญาระหว่างประเทศ ในกรณีที่อนุสัญญานี้ได้ส่งผลต่อกฎหมายภายในและทำให้หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อสาธารณะต้องเสียไป (คำพิพากษา C.E. 30 มีนาคม 1966 คดี Cie Générale d'énergie radio électrique)

(3) <u>ความรับผิดในกรณีมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ</u>[115]

ก. กรณีกฎหมายยกเว้นความรับผิดของรัฐ ในประเทศฝรั่งเศส มีกฎหมายบางฉบับบัญญัติถึงความไม่ต้องรับผิดของบริการบางอย่าง เช่น บริการไปรษณีย์ในกรณีที่เป็นการส่งไปรษณีย์ที่ไม่มีการลงทะเบียน

ข. กรณีขยายความรับผิด มีบทกฎหมายหลายฉบับกำหนดความรับผิดของรัฐเพิ่มขึ้น เช่น การให้บำนาญในกรณีทุพพลภาพ เนื่องจากอุบัติเหตุที่เกิดจากการทำงาน, การให้ค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากสงคราม ซึ่งตามหลักรัฐไม่ต้องรับผิดเพราะเป็นการกระทำของรัฐบาล บทกฎหมายหลายฉบับจึงมีลักษณะเป็นกฎหมายที่ให้ความสงเคราะห์มากกว่าจะเป็นกฎหมายกำหนด

---

[114] Ibid., p.125.

[115] ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้จาก พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 603-607 และ ประยูร กาญจนดุล, <u>คำบรรยายกฎหมายปกครองเปรียบเทียบ</u>, หน้า 47-48.

ค่าสินไหมทดแทน, ความรับผิดของเทศบาล กรณีความเสียหายเกิดจากการจลาจล(émeutes), อุบัติเหตุจากนิวเคลียร์ หรืออุบัติเหตุจากการบังคับให้ฉีดวัคซีน ฯลฯ เป็นต้น

ค. กรณีการแทนที่ความรับผิด

- กรณีการแทนที่ความรับผิด ในกรณีความเสียหายเกิดจากยานพาหนะ (des Véhicules) ตามกฎหมายลงวันที่ 31 ธันวาคม 1957 กฎหมายฉบับนี้บัญญัติว่า หากอุบัติเหตุเกี่ยวกับยานพาหนะโดยมีต้นเหตุเป็นเจ้าหน้าที่ในขณะปฏิบัติหน้าที่ (dans l'exercise de ses fonctions)แล้ว องค์การปกครองจะเข้าแทนที่ความรับผิดของเจ้าหน้าที่(substitution) ผู้เสียหายฟ้ององค์การปกครองหรือรัฐได้โดยตรง ไม่ต้องฟ้องเจ้าหน้าที่หรือข้าราชการ ซึ่งไม่ใช่หลักกฎหมายแพ่งหรือหลักกฎหมายปกครองแต่เดิม กรณีนี้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมและใช้หลักกฎหมายแพ่ง ส่วนปัญหาเกี่ยวกับการไล่เบี้ยกันระหว่างองค์การปกครองกับเจ้าหน้าที่ใช้หลักกฎหมายมหาชน โดยฟ้องศาลปกครองเพราะในส่วนนี้ผู้เสียหายไม่เกี่ยวข้องด้วย

- กรณีการแทนที่ความรับผิดโดยรัฐโดยเข้ามาแทนที่ความรับผิดของครูผู้สอนของรัฐ (membres de l'Enseignement public) ในกรณีที่เกิดความเสียหายขึ้นแก่นักเรียนที่อยู่ในความดูแลของครูผู้สอน หรือเกิดจากการกระทำของนักเรียน ซึ่งแต่เดิมถือว่ามีข้อสันนิษฐานความรับผิดตกอยู่แก่ผู้สอน (les instituteurs) แต่กฎหมายลงวันที่ 20 กรกฎาคม 1899 และ 5 กรกฎาคม 1937 ได้เปลี่ยนระบบนี้โดยถือว่าความรับผิดที่เกี่ยวกับการขาดการดูแลของครู (maître) ตกอยู่กับรัฐโดยแทนที่ความรับผิดของครู แม้ในกรณีเป็นความผิดส่วนตัว การที่ให้รัฐรับผิดแทนนี้แตกต่างกับการให้รับผิดร่วมกันระหว่างรัฐกับข้าราชการ เพราะว่าไม่ใช่ถือว่ารัฐกระทำความผิดเป็นแต่เพียงรับผิดแทนเท่านั้น ซึ่งมีผลให้ผู้เสียหายฟ้องรัฐโดยตรง ไม่ต้องฟ้องข้าราชการครู แต่รัฐมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากครูภายหลังได้ คดีเช่นนี้ศาลยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาและใช้หลักกฎหมายแพ่ง แม้บางครั้งการขาดการดูแลของครู จะเป็นความผิดของหน่วยงานก็ตาม

ลักษณะของความเสียหายที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทน[116]

---

[116]ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครองเปรียบเทียบ, หน้า 41-42 และโกดิน พลกุล, "ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 150-152.

การที่ผู้เสียหายจะได้รับค่าสินไหมทดแทนนั้น ไม่ว่าจะเป็นกรณีความเสียหายที่เกิดจากความผิดหรือปราศจากความผิดก็ตาม ความเสียหายนั้นต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้

1. ต้องเป็นเรื่องเกี่ยวกับบริการสาธารณะ กล่าวคือ บริการสาธารณะเป็นต้นเหตุที่ทำให้เกิดมีความเสียหายขึ้น ความเสียหายที่เกิดจากเหตุสุดวิสัยไม่ทำให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิด นอกจากนี้ ความผิดของผู้เสียหายเองก็เป็นเหตุสำคัญที่อาจทำให้ฝ่ายปกครองพ้นจากความรับผิดโดยสิ้นเชิงหรือบางส่วนได้

2. ต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน ต้องเป็นความเสียหายที่ได้เกิดหรือปรากฏขึ้นแล้ว มิใช่อาจจะเกิดหรือเป็นความเสียหายในอนาคต แต่ความเสียหายในอนาคตอาจได้รับค่าสินไหมทดแทนได้ หากแสดงให้เห็นถึงโอกาสอย่างมากที่จะเกิดขึ้นและไม่มีทางหลีกเลี่ยงได้

3. ต้องเป็นความเสียหายเฉพาะบุคคล กล่าวคือ ต้องมีตัวผู้เสียหายที่ชัดแจ้ง ความเสียหายที่เกิดแก่ประชาชนโดยทั่วไปไม่ได้เกิดขึ้นแต่เฉพาะบุคคล ถือเป็นภาระของประชาชน ฝ่ายปกครองไม่ต้องรับผิด

4. ต้องเป็นความเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ ความเสียหายทางวัตถุ (Préjudice matériel) นั้นย่อมได้รับค่าสินไหมทดแทนเสมอ เช่น แขนหัก ขาหัก หัวแตก แต่ความเสียหายทางจิตใจ (Préjudice moral) แต่เดิม Conseil d'Etat ไม่ยอมให้ค่าเสียหายดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่ศาลยุติธรรมยอมรับให้ค่าเสียหายเช่นนี้มานานแล้ว จนกระทั่งเมื่อปี 1961 Conseil d'Etat เพิ่งยอมรับให้ค่าเสียหายกรณีความเสียหายทางจิตใจในคดี Letisserand (คำพิพากษา C.E. 24 พฤศจิกายน 1961)

5. สำหรับกรณีความรับผิดโดยปราศจากความผิด นอกจากความเสียหายต้องมีลักษณะดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังจะต้องมีลักษณะผิดปกติและร้ายแรงด้วย

(ค) ความรับผิดร่วมกันระหว่างข้าราชการกับองค์การปกครอง

ดังที่ได้กล่าวแล้วในข้อ (ก) และข้อ (ข) ว่า ในเรื่องความรับผิดตามหลักกฎหมายฝรั่งเศสได้แยกออกเป็น 2 แบบ คือ (1) ความรับผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการ ซึ่งเกิดจากการกระทำผิดส่วนตัวของข้าราชการ ความผิดส่วนตัวนี้ภายใต้ French case law จะเกิดขึ้นเมื่อใดก็ตามที่ข้าราชการได้กระทำโดยจงใจหรือเจตนาร้าย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือ

กระทำออกนอกขอบเขตของงานในหน้าที่ราชการของเขา[117] ซึ่งการพิจารณาคดีเป็นอำนาจของศาลยุติธรรม กับ (2) ความรับผิดขององค์การปกครอง ซึ่งความผิดที่ข้าราชการกระทำนั้นเกิดขึ้นเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการและไม่เข้าหลักเกณฑ์เป็นการกระทำผิดส่วนตัว กรณีนี้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา ดังนั้น เมื่อความผิดของหน่วยงานถือเป็นความผิดโดยตรงขององค์การปกครอง(ในฐานะรัฐ) ไม่ใช่ของข้าราชการ ในทางตรงกันข้าม ความผิดส่วนตัวของข้าราชการไม่อาจจะทำให้เป็นความผิดขององค์การปกครองโดยส่วนรวมได้ จึงสรุปได้ว่าความรับผิดของรัฐและความรับผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการต่างเป็นข้อยกเว้นซึ่งกันและกัน[118]

เนื่องจาก มีการแยกขอบเขตความผิดส่วนตัว กับความผิดของหน่วยงาน ออกจากกันอย่างเด็ดขาด จึงก่อให้เกิดผลคือเช่นเมื่อข้าราชการ(เจ้าหน้าที่ของรัฐ)ปฏิบัติหน้าที่อย่างเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือมีเจตนาร้าย ต้องรับผิดเป็นส่วนตัวเพราะว่ามีความร้ายแรงและผูกพันความรับผิดเฉพาะตนไม่ใช่ขององค์การปกครอง ทำให้ประชาชน(ผู้อยู่ใต้ปกครอง)ฟ้ององค์การปกครองให้ชดใช้ไม่ได้ และบ่อยครั้งที่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ไม่สามารถชดใช้ได้ เพราะค่าของความเสียหายมีมาก แต่ว่าในบางกรณีที่เป็นความผิดส่วนตัวเหตุแห่งความรุนแรงนั้นอาจผูกพันกับบริการหรือหน่วยงานด้วยก็ได้ เช่น หน่วยงานได้จัดหาปัจจัยที่ใช้ในการกระทำ เป็นต้น ดังนั้นเวลาต่อมาจึงได้มีทฤษฎีความรับผิดร่วมขึ้นมา[119] โดยระบบกฎหมายฝรั่งเศสเริ่มมีความรู้สึกว่าเป็นการไม่ถูกต้องสำหรับรัฐในการที่ถูกปล่อยให้พ้นจากความรับผิดในทุก ๆ คดีที่ข้าราชการได้กระทำความผิดส่วนตัวซึ่งผูกมัดให้ข้าราชการต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายเป็นส่วนตัว นักวิชาการของฝรั่งเศสเริ่มเห็นกันว่า ในการเปรียบเทียบการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากข้าราชการกรณีความผิดส่วนตัวกับจากรัฐซึ่ง the public treasury เป็นผู้จ่ายเงินกรณีเป็นความผิดของหน่วยงาน

---

[117] Schwartz, French Administrative Law and the Common-Law World, p.283.

[118] Ibid.

[119] พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 594.

ผู้เสียหายย่อมได้รับหลักประกันว่าจะได้รับการชดใช้ในกรณีหลังมากกว่าในกรณีแรก[120]

(1) ความผิดร่วมกัน (Cumul de faute)

ข้อพิจารณาดังกล่าวทำให้กฎหมายปกครอง (the droit administratif) ของฝรั่งเศส ได้ยกเลิกหลักเกณฑ์ case-law เก่า ๆ ที่ว่า รัฐสามารถหลุดพ้นจากความรับผิดในทุกคดีที่เป็นความผิดส่วนตัว โดยในปี ค.ศ. 1911 Conseil d'Etat ได้ยอมรับว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจมีสาเหตุได้ทั้งโดยความผิดส่วนตัวของข้าราชการและในขณะเดียวกันก็เป็นความผิดของหน่วยงาน ถ้าข้าราชการได้กระทำภายในขอบเขตของงานในหน้าที่ของเขากล่าวคือยอมรับว่าเป็นความผิดร่วมกัน (cumul de faute) คดีนั้น ก็คือ คดี Anguet(คำพิพากษา C.E. 3 กุมภาพันธ์ 1911)เป็นเรื่องชายคนหนึ่งเข้าไปเบิกเงินธนาณัติในที่ทำการไปรษณีย์ บังเอิญวันนั้นประตูเข้าออกตามปกติปิดก่อนกำหนด พนักงานคนหนึ่งก็บอกให้ไปใช้ทางออกของพนักงาน พนักงานอีกสองคนซึ่งกำลังแยกพัสดุภัณฑ์อยู่เข้าใจผิดคิดว่าเป็นคนร้าย จึงทำร้ายแล้วผลักออกไปข้างนอกจนชายคนนั้นขาหัก ศาลได้วางหลักว่า การกระทำของพนักงานทั้งสองถือเป็นความผิดส่วนตัว แต่ในขณะเดียวกันการที่ที่ทำการไปรษณีย์ปิดก่อนกำหนดเวลาและก่อนที่ชายผู้นั้นจะทำธุระของเขาเสร็จก็เป็นการเพียงพอที่จะก่อให้เกิดความผิดของหน่วยงานได้ มันเป็นความผิดร่วมกันซึ่งเกิดขึ้นทำให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บ แต่มันจะไม่เกิดขึ้นถ้าไม่มี faute de service ผลจึงให้รัฐรับผิดชดใช้ค่าเสียหายทั้งหมด

(2) ความรับผิดชอบร่วมกัน (Cumul de responsabilité)

แนวความคิดเรื่องความผิดร่วมกัน (cumul de faute) ได้ขยายก้าวหน้าออกไปเป็นความรับผิดชอบร่วมกันของข้าราชการกับองค์การปกครอง (le cumul des responsabilités du fonctionnaire et de l'administration) ในปี ค.ศ. 1918 คดี Lemonnier (คำพิพากษา C.E. 26 กรกฎาคม 1918) มูลกรณีเกิดขึ้นในงานฉลอง (carnival) ของท้องถิ่นซึ่งจัดขึ้นทุกปีโดยเทศบาลเล็ก ๆ ทางใต้ ในตอนบ่ายได้จัดให้มีการ

---

[120] Schwartz, French Administrative Law and the Common-Law World, pp. 283-284.

แข่งขันปืนยาว เป้าได้ถูกผูกติดกับแผ่นกระดานเล็ก ๆ ลอยน้ำอยู่ในแม่น้ำ แต่อีกฝากของแม่น้ำมีคนเดินเล่น โจทก์ซึ่งเป็นสามีและภริยากำลังเดินเลียบไปตามแม่น้ำ เมื่อเวลาประมาณ 18.00 น. เพื่อไปเที่ยวงานได้ถูกกระสุนซึ่งยิงในการแข่งขัน ข้อเท็จจริงในคดีนี้พบว่าเมื่อหลายชั่วโมงก่อนหน้านี้มีคนหลายคนที่เดินอยู่ในบริเวณนั้นก็เกือบจะถูกยิงและได้มีการแจ้งไปยังเทศบาลแล้ว แต่นายกเทศมนตรีมิได้สั่งให้หยุดยิงจนกระทั่งหลังจากที่โจทก์ทั้งสองได้รับบาดเจ็บ โจทก์ได้ฟ้องเทศบาล เป็น 2 คดี โดยคดีหนึ่งในศาลแพ่งธรรมดาและอีกคดีหนึ่งใน Conseil d'Etat เมื่อคดีมาถึง Conseil d'Etat ศาลอุทธรณ์ของ Toulouse ได้ตัดสินแล้วให้นายกเทศมนตรีรับผิดในค่าเสียหายสำหรับความผิดส่วนตัวในการอนุญาตให้การยิงปืนดำเนินต่อไปได้ แต่กระนั้นก็ตาม Conseil d'Etat ตัดสินว่า Conseil d'Etat มีอำนาจพิจารณาคดีได้ ในคดีนี้แม้นายกเทศมนตรีได้กระทำด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในการไม่สั่งให้หยุดการยิงปืน แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นความผิดของหน่วยงาน (service-fault) ดังที่ Commissaire du gouvernement คือ Léon Blum (ซึ่งภายหลังได้เป็นนายกรัฐมนตรีของฝรั่งเศส) ได้สรุปว่า "แม้ว่าจะเป็นความผิดของเขาแต่ก็มิได้หมายความว่ารัฐจะหลุดพ้นความรับผิดไปเลย ถ้าความผิดของข้าราชการได้กระทำในการบริการทางปกครอง หรือเพราะว่าการบริการ โดยจุดหมายและเครื่องมือได้วางไว้ด้วย จุดประสงค์ของข้าราชการเพื่อการบริการสาธารณะ.....การบริการสาธารณะขององค์การปกครองไม่สามารถแบ่งแยกออกจากความผิดได้" การยอมรับของ Conceil d'Etat ตามข้อสรุปของ Blum เป็นพื้นฐานสำคัญของกฎหมายฝรั่งเศสในเรื่องความรับผิดขององค์การปกครองซึ่งหมายถึงการปฏิเสธหลักเก่าที่ว่า ถ้าเป็นกรณีความผิดส่วนตัวของข้าราชการจะเป็นข้อยกเว้นของความรับผิดของรัฐ นับแต่นี้เป็นที่ยอมรับความผิดร่วมกันประกอบด้วยความผิดส่วนตัวและความผิดของหน่วยงานเป็นคดีเดียวกันได้[121]

อีกตัวอย่างหนึ่งของความผิดร่วมกัน เช่น คดี Delville (คำพิพากษา C.E. 28 กรกฎาคม 1951) ซึ่งเป็นเรื่องความเสียหายที่เกิดจากอุบัติเหตุ จากการเมาสุราของคนขับรถ

---

[121] Ibid.,pp.284-285. และBrown & Garner,Frcnch Administrative Law, p.117.

และในขณะเดียวกันสภาพเบรครถของหน่วยงานก็ไม่ดีด้วย เป็นต้น

จากสองตัวอย่างที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่ามีความผิดส่วนตัวซึ่งกระทำในหน้าที่ราชการ แต่ Conseil d'Etat ได้ขยายหลักความรับผิดของรัฐออกไปจากเดิมซึ่งถือหลักว่าหากความผิดส่วนตัวของข้าราชการได้กระทำลงนอกหน้าที่ราชการแล้ว ข้าราชการต้องรับผิดตามลำพัง รัฐหรือองค์กรปกครองจะไม่ต้องรับผิดแต่อย่างใด จะรับผิดชอบกรณีความผิดที่กระทำในหน้าที่เท่านั้น[122] โดย Conseil d'Etat ได้ยอมรับถึงความรับผิดชอบขององค์การปกครองในหลักความรับผิดร่วมกันอย่างกว้างขวาง โดยมักจะยอมรับหลักนี้ทุกครั้ง ที่ความผิดส่วนตัวไม่อาจขาดจากความผูกพันกับบริการหรือหน่วยงานได้ (faute personnelle n' est pas depourvue de tout lien avec le service) ถ้อยคำในคำพิพากษามีลักษณะใกล้เคียงกัน เช่น การกระทำผิดในการบริการของหน่วยงาน (dans le service), การกระทำผิดในโอกาสที่ให้บริการ (à l' occasion du service), การกระทำผิดไม่อาจตัดออกจากความผูกพันกับการบริการได้ (ne soit pas depourvue de tout lien avec le service)[123] แม้ว่าความผิดส่วนตัวจะได้กระทำนอกบริการหรือหน่วยงานก็ตาม เช่น คำพิพากษา 3 คดี คือ Mimeur, Defaux และ Besthelsemer ซึ่งตัดสินในวันเดียวกัน(คำพิพากษา C.E.18 พฤศจิกายน 1949) ซึ่งเป็นเรื่องรถของฝ่ายปกครองแต่คนขับ(เจ้าหน้าที่ของรัฐ) ได้ขับไปใช้ในการเดินทางเป็นส่วนตัว โดยปราศจากอำนาจหรือไม่ทำตามคำสั่งที่ได้รับมอบหมายมาโดยขับรถออกนอกเส้นทางปกติเพื่อจุดมุ่งหมายส่วนตัว (เช่น เพื่อหยุดเยี่ยมครอบครัวของตน) แต่ได้ขับด้วยความประมาทเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายทั้ง 3 ราย Conseil d'Etat ถือว่ามีความผิดร่วมกัน (cumul) ของความผิดส่วนตัวและความผิดในการบริการของหน่วยงาน อุบัติเหตุไม่ตัดสิทธิหรือทำให้ตัดจากความผูกพันกับบริการ หรือคดี Moutz (คำพิพากษา C.E. 26 พฤษภาคม 1954) เกี่ยวกับอุบัติเหตุที่เกิดจากทหารใช้รถโดยเอารถออกจากกองทหารได้โดยได้รับการรู้เห็นเป็นใจของคนขับรถของนายทหารระดับ Colonel คนหนึ่ง เช่นนี้ ก็ถือว่าไม่ขาดจากความผูกพันกับบริการสาธารณะ

---

[122]โภคิน พลกุล, "ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 144.

[123]พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดชอบฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 594-595.

คำพิพากษาต่อ ๆ มาได้ไปไกลถึงขนาดว่าองค์การปกครองต้องรับผิดชอบด้วย หากว่าอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากเครื่องไม้เครื่องมือที่องค์การปกครองมอบให้แก่คนของตน เช่น คดี Bernard(คำพิพากษา C.E. 1 ตุลาคม 1954) เป็นเรื่องตำรวจในการปฏิบัติหน้าที่อยู่นอกบาร์ได้เข้าไปข้างในแล้วดื่มเหล้าเมา ต่อมาได้โต้เถียงและใช้ทำร้ายลูกค้าในบาร์คนหนึ่งด้วยปืน ถือว่าฝ่ายปกครองต้องรับผิดร่วมด้วย หรือคดี Sadoudi(คำพิพากษา C.E.26 ตุลาคม 1973) อุบัติเหตุการตายเกิดจากปืนของตำรวจที่มิได้อยู่ในขณะปฏิบัติหน้าที่ แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่าอุบัติเหตุซึ่งเกิดจากเครื่องไม้เครื่องมือที่หน่วยงานจัดหาให้จะผูกพันความรับผิดชอบของหน่วยงานเสมอไป แต่หาก Conseil d'Etat พิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์สองประการ คือ ประการแรกเป็นหน้าที่ของตำรวจที่จะต้องเก็บปืนไว้ยังที่พำนักของตน หากมิได้อยู่ในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ และประการที่สองคือลักษณะความร้ายแรงของปืน[124] อย่างไรก็ตาม หากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากเจตนาร้ายเป็นส่วนตัวของผู้กระทำแล้ว ย่อมไม่ผูกพันความรับผิดชอบของหน่วยงานแต่อย่างใด เช่น คดี Litzler (คำพิพากษา C.E. 23 มิถุนายน 1954) ข้าราชการศุลกากรในเครื่องแบบใช้ปืนของทางราชการไปกระทำการฆาตกรรมนอกเวลาปฏิบัติหน้าที่

(3) ผลของความรับผิดชอบร่วมกัน

ผู้เสียหายมีสิทธิ์ที่จะเลือกฟ้องตัวข้าราชการยังศาลยุติธรรม หรือฟ้องฝ่ายปกครองหรือองค์การปกครองต่อศาลปกครองได้ และสามารถเรียกค่าเสียหายจากฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้เต็มทั้งหมดในแต่ละศาล ซึ่งในทางปฏิบัติผู้เสียหายส่วนมากเลือกฟ้องฝ่ายปกครองเพราะในการปฏิบัติตามคำพิพากษา รัฐหรือฝ่ายปกครองไม่เคยอ้างความยากจนเลย[125] แต่ความรับผิดชอบร่วมกันนี้ มิได้หมายความว่าผู้เสียหายจะได้รับค่าเสียหายสองครั้ง ถ้าผู้เสียหายได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากฝ่ายปกครองแล้ว และในขณะเดียวกันผู้เสียหายก็ฟ้องข้าราชการยังศาลยุติธรรมเรียกค่าเสียหายจากข้าราชการด้วย กรณีเช่นนี้ฝ่ายปกครองก็จะได้รับช่วงสิทธิของผู้เสียหายไปเรียกร้อง(ไล่เบี้ย)เอาจากตัวข้าราชการต่อไปได้ ซึ่งอาจเป็นการเรียกให้ชดใช้ตามส่วน

---

[124]โภคิน พลกุล, "ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในประเทศฝรั่งเศส," หน้า 144.

[125]Schwartz, French Administrative and the Common Law World, p.286.

(contribution) หรืออาจจะทั้งหมดซึ่งถือเป็นคดีอยู่ในอำนาจศาลปกครอง ในทางตรงกันข้าม หากตัวข้าราชการถูกศาลยุติธรรมพิพากษาให้ใช้ค่าเสียหายเต็ม ข้าราชการผู้นั้นอาจร้องขอต่อศาลปกครองให้ฝ่ายปกครองเฉลี่ยค่าเสียหายไปตามส่วนแห่งความผิดได้

นอกจากนี้มาตรา 11 ของ Ordonnance ลงวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 1959 บัญญัติว่า "หากข้าราชการถูกปรับสำหรับความผิดส่วนตัวโดยศาลยุติธรรมแล้ว แต่ต่อมาความจริงปรากฏว่าความเสียหายนั้นเป็นความผิดของหน่วยงานและประเด็นเรื่องความผิดของหน่วยงานมิได้หยิบยกขึ้นมาพิจารณาข้าราชการผู้นั้นอาจเรียกค่าเสียหายจากองค์การปกครองได้"

<u>การเฉลี่ยความรับผิด</u>

เมื่อ Conseil d'Etat ได้สร้างหลักความรับผิดร่วมกันขึ้น(คือในคดีเดียวกันมีทั้งความผิดของหน่วยงานและความผิดส่วนตัวของข้าราชการ) ซึ่งผู้เสียหายมีสิทธิเลือกฟ้องข้าราชการเป็นความผิดส่วนตัวในศาลยุติธรรม หรือฟ้ององค์การปกครองในศาลปกครอง เมื่อฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดได้จ่ายค่าเสียหายไปตามที่ถูกตัดสินแล้ว มีสิทธิฟ้องคดีเรียกร้องต่ออีกฝ่ายหนึ่งได้ เพื่อเป็นการเรียกร้องให้ผู้ต้องรับผิดร่วมชดใช้ตามส่วน หรือแม้กระทั่งให้ชดใช้ทั้งหมด[126]

(1) <u>ความรับผิดของข้าราชการที่มีต่อองค์การปกครอง</u>

แต่เดิมถือหลักความไม่รับผิดชอบของข้าราชการต่อองค์การปกครอง ยกเว้นมีกฎหมายบัญญัติ เนื่องจากเห็นว่ามีระบบกฎหมายเกี่ยวกับวินัยที่พอเพียงแล้วและเกรงว่าจะสร้างความเฉื่อยชาแก่ข้าราชการ หลักการนี้ได้แสดงให้เห็นถึงความยุ่งยากหลายประการ เพราะว่าเมื่อมีการพัฒนาการของคำพิพากษาเกี่ยวกับความรับผิดร่วมกันขึ้นเรื่อย ๆ โดยที่ผู้เสียหายนิยมฟ้ององค์การปกครองโดยตรง เพราะจะได้รับการชดใช้ที่แน่นอนกว่าแทนที่จะดำเนินคดีต่อข้าราชการเท่ากับในทางปฏิบัติทำให้เกิดความไม่ต้องรับผิดชอบอย่างสมบูรณ์ของข้าราชการ[127] นักกฎหมายฝรั่งเศสกลัวผลทางปฏิบัติของคำพิพากษาคดี Lemonnier ว่าจะทำให้ข้าราชการเป็นอิสระจากความรับผิดเป็นส่วนตัวในคดีความผิดส่วนตัวตราบเท่าที่ประชาชนเลือกทางเยียวยาโดยการฟ้องรัฐ

---

[126] Brown & Garner, <u>French Administrative Law</u>, p.118.

[127] พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 596.

อย่างไรก็ตาม Conseil d'Etat ยืนยันโดยตัดสินว่า ข้าราชการ (เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง) ไม่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัวต่อรัฐ แม้ว่าพวกเขาจะได้กระทำความผิดส่วนตัวซึ่งทำให้รัฐต้องเข้ารับผิดในคดีซึ่งฟ้องโดยผู้ที่ได้รับความเสียหายจากความผิดเช่นนั้น (คดี Poursines 28 มีนาคม 1924, คดี Morin 29 ตุลาคม 1926,คดี Dizier 14 ธันวาคม 1934,คดี Preour 1 สิงหาคม 1942,คดี Caisse de crédit municipal de strasbourg 20 มิถุนายน 1947) ซึ่งได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ถึงหลักความไม่ต้องรับผิดของข้าราชการต่อรัฐอย่างกว้างขวาง แต่สถานการณ์นี้ได้เปลี่ยนแปลงอย่างสมบูรณ์แบบโดยคำพิพากษาในปี 1951[128]

คดีนั้นคือคดี Laruelle (คำพิพากษา C.E. 28 กรกฎาคม 1951) ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า Laruelle ซึ่งเป็นทหารคนหนึ่งได้ขับรถของทหารออกไปโดยไม่มีอำนาจ เพื่อไปทำธุระส่วนตัว (a private journey) และชนคนเดินเท้า ผู้เสียหายฟ้ององค์การปกครองให้รับผิดชดใช้ค่าเสียหายใน Conseil d'Etat องค์การปกครองถูกตัดสินให้รับผิดเมื่อวันที่ 12 มีนาคม 1948 ว่า กรณีมีความผิดของหน่วยงานเพราะเหตุการควบคุมของโรงรถซึ่งเก็บรถคันนั้นไม่รัดกุมเพียงพอ องค์การปกครองจึงชดใช้ค่าเสียหายไป ต่อมาองค์การปกครองได้มาฟ้องไล่เบี้ยเป็นคดีใน Condeil d'Etat ต่อทหารผู้นั้นให้ชดใช้จำนวนเงินทั้งหมด Laruelle ได้ต่อสู้เรื่องจำนวนเงินที่ต้องชดใช้ Conseil d'Etat ตัดสินว่า องค์การปกครองมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้จาก Laruelle ได้เต็มจำนวน เพราะแม้ว่าจะเป็นคดี cumul ซึ่งมีความผิดส่วนตัว และความผิดของหน่วยงาน แต่การเกิดความผิดของหน่วยงานในคดีนี้ มิได้เป็นไปตามข้ออ้างของ Laruelle เพราะกรณีมีต้นเหตุมาจากการหลอกลวงของ Laruelle ต่อทหารยามในขณะปฏิบัติหน้าที่ในโรงรถขณะที่รถเก็บอยู่[129] สำหรับคดีตัดสินตามแนวคดี Laruelle คือ คดี Carion

---

[128] Schwartz, French Administrative Law and the Common-Law World, p.286.

[129] Brown & Garner, French Administrative Law, pp.118-119.

19 มิถุนายน 1953[130] (อนึ่ง ในปัจจุบันตามกฎหมายลงวันที่ 31 ธันวาคม 1957 ได้มอบอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับความเสียหายจากยานพาหนะ ให้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมแล้ว)

ปัญหาเกี่ยวกับการเฉลี่ยความรับผิด ในกรณีที่มีข้าราชการผู้กระทำผิดร่วมกันหลายคน ไม่มีหลักต้องรับผิดอย่างหนี้ร่วมต่อรัฐ แต่ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนสำหรับผู้ร่วมกระทำผิดแต่ละคนเป็นรายบุคคลตามความรุนแรงของความผิดแต่ละคน โดยคำนึงถึงตำแหน่งและหน้าที่ที่รับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละคนด้วย ในคดี Jeannier (คำพิพากษา C.E. 22 มีนาคม 1957) พลทหารที่นำรถราชการไปใช้โดยมิชอบจนเกิดอุบัติเหตุต้องรับผิด 1/4 ส่วนของค่าเสียหายเพราะเป็นผู้มีหน้าที่ควบคุมดูแลรถ ส่วนทหารอื่น ๆ ที่รู้เห็นเป็นใจร่วมนั่งไปด้วยต้องรับผิด 1/12 ส่วน[131]

การฟ้องคดีขององค์การปกครองในการเรียกเงินคืนจากข้าราชการโดยตรง และการยอมให้ข้าราชการเรียกชดใช้คืนจากรัฐในกรณีที่ถูกผู้เสียหายฟ้อง(ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป) นั้น คดีทั้งสองชนิดนี้ถือว่าอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง แม้ว่าศาลธรรมดาที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง จะเป็นผู้พิจารณาตัดสินคดีความผิดของข้าราชการก็ตาม เพราะถือว่าความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับข้าราชการเป็นเรื่องของกฎหมายมหาชน (คำพิพากษา T.C. 26 พฤษภาคม 1954 คดี Moritz)[132]

(2) <u>ความรับผิดขององค์การปกครองที่มีต่อข้าราชการ</u>

ในกรณีข้าราชการถูกศาลยุติธรรมตัดสินให้ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว จะเรียกร้อง

---

[130] Schwartz, <u>French Administrative Law and the Common-Law World</u>, p.287 เชิงอรรถ 118.

[131] Long et al, <u>Les Grand Arrêts de la Jurisprudence Administrative</u>, pp. 372-382.

[132] Eorsi, "Private and Governmental Liability for the Torts Employees and Organs," p.128.

จากองค์การปกครองได้หรือไม่ Conseil d'Etat ได้วางหลักในคดี Delville (คำพิพากษา C.E. 28 กรกฎาคม 1951) ว่า ถ้าข้าราชการถูกตัดสินกรณีความผิดส่วนตัวในขณะที่มีความผิดของบริการหรือหน่วยงานอยู่ด้วย ข้าราชการก็อาจจะเรียกจากองค์การปกครองได้ และแบ่งเฉลี่ยความรับผิดกัน

คดี Delville ข้อเท็จจริงมีว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ ชื่อ Delville ได้นำรถบรรทุกของทางราชการไปซับขณะที่ตนเมาไม่ได้สติ จนเกิดอุบัติเหตุขึ้น และมีการพิสูจน์ได้ว่าในการเกิดอุบัติเหตุดังกล่าว ความบกพร่องของเบรครถมีส่วนก่อให้เกิดเหตุด้วย Delville ถูกฟ้องในศาลธรรมดาโดยคู่กรณีอีกฝ่ายจากอุบัติเหตุและถูกตัดสินให้รับผิดชดใช้ค่าเสียหายทั้งหมด ต่อมา Delville ได้มาฟ้องไล่เบี้ยจากรัฐตามส่วนแห่งความรับผิดโดยการแบ่งเฉลี่ยความรับผิด (contribution) ครึ่งหนึ่ง (50%) จากองค์การปกครอง โดยให้เหตุผลว่าอุบัติเหตุเกิดจากเบรคของรถไม่ดีมีส่วนด้วย Conseil d'Etat เห็นด้วยกับข้อเรียกร้องของ Delville โดยตัดสินให้รัฐร่วมชดเชยความเสียหายให้แก่ Delville ครึ่งหนึ่ง

นอกจากนี้ ยังมีกรณีพิเศษตามมาตรา 11 ของ Ordonnance 4 กุมภาพันธ์ 1959 กรณีที่เจ้าหน้าที่ถูกตัดสินสำหรับความผิดส่วนตัวโดยศาลยุติธรรมในขณะที่ในความเป็นจริงเป็นความผิดของหน่วยงานและข้อโต้แย้งไม่ได้ถูกยกขึ้น กรณีนี้ละเอียดอ่อนมาก การตัดสินให้องค์การปกครองต้องรับผิดอาจเป็นได้ในบางครั้ง[133]

กล่าวได้ว่า Conseil d'Etat ได้สร้างหลักเกณฑ์อย่างสมบูรณ์โดยการตีความอย่างมีเหตุมีผลในเรื่องความรับผิดชอบ ในกรณีที่มีทั้งความผิดส่วนตัวของข้าราชการและความผิดของหน่วยงาน (ความผิดร่วมกัน) ผู้เสียหายสามารถฟ้องข้าราชการก็ได้ หรือจะฟ้ององค์การปกครองก็ได้ในศาลที่เหมาะสมในแต่ละกรณี อย่างไรก็ตามในเรื่องความรับผิดขั้นสุดท้ายจะอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และ Conseil d'Etat ยังได้ให้มีการเฉลี่ยความรับผิดระหว่างรัฐกับข้าราชการอีกด้วย วิธีการดังกล่าวทำให้ข้าราชการที่กระทำความผิดสามารถเฉลี่ยความรับผิดได้อย่างเหมาะสมตามแต่ความเสียหายที่ตนได้กระทำ

---

[133] พูนศักดิ์ ไวสำรวจ, "ความรับผิดของฝ่ายปกครองในฝรั่งเศส," หน้า 597.

สรุป

ในเรื่องความรับผิดของข้าราชการฝรั่งเศสนั้น ถ้าเป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ที่ไม่ใช่ความผิดส่วนตัวโดยสภาพแล้ว ข้าราชการหาต้องรับผิดไม่ หน่วยงานจะเป็นผู้รับผิดโดยไม่มีการไล่เบี้ยในภายหลังให้ข้าราชการต้องรับผิดแต่อย่างใด ยิ่งกว่านั้นหลักกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสยังก้าวหน้าออกไปอีก ในกรณีที่เป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพของข้าราชการซึ่งปกติข้าราชการต้องรับผิดด้วยเงินส่วนตัว หากยังมีส่วนเกี่ยวข้องกับหน่วยงานอยู่บ้าง ข้าราชการยังอาจขอให้หน่วยงานเฉลี่ยความรับผิดได้อีกด้วย เห็นได้ชัดว่า หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศสมิได้ให้ความสำคัญในการช่วยเหลือต่อผู้เสียหายเท่านั้น แต่ยังคำนึงถึงความเป็นธรรมต่อข้าราชการอย่างดียิ่งอีกด้วย

2. ประเทศเยอรมัน

(ก) ความรับผิดของข้าราชการ

หลักเกณฑ์เดิม

แต่เดิมข้าราชการ หรือเจ้าพนักงานของรัฐ ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว สำหรับการทำละเมิดของเขาระหว่างปฏิบัติการตามหน้าที่เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบ Common Law ซึ่งต้นกำเนิดของหลักนี้พบได้ใน the Prussian Code of Common Law of 1794 ใน Section 89 ของ Title 11 Chapter 10 ได้วางหลักให้ ข้าราชการทุกคนต้องรับผิดเป็นส่วนตัวสำหรับการกระทำผิดต่อหน้าที่ โดยจงใจหรือประมาท โดยไม่คำนึงว่าการกระทำผิดต่อหน้าที่นั้นจะถือเป็นการละเมิดหรือไม่ อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นการป้องกันข้าราชการจากการถูกฟ้องคดีเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่บ่อยเกินไป ตามกฎหมายการฟ้องข้าราชการต้องขึ้นอยู่กับความเห็นชอบของหน่วยราชการ ซึ่งข้าราชการผู้นั้นสังกัด ซึ่งต่างกับมาตรา 75 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสปี 1800 ที่การฟ้องร้องข้าราชการขึ้นอยู่กับความเห็นชอบของหน่วยราชการของรัฐบาลส่วนกลางคือ (Conseil d' Etat)[134]

ต่อมา หลักความรับผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการในการปฏิบัติหน้าที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลแพ่งเยอรมัน (Burgerliches Gesetzbuch หรือตัวย่อว่า BGB) ปี 1896 ในมาตรา 839 ซึ่งถอดความเป็นภาษาไทยได้ดังนี้

มาตรา 839 "เจ้าพนักงานผู้ใดจงใจหรือประมาทกระทำการละเมิดหน้าที่การงานซึ่งเขาได้รับมอบหมายต่อบุคคลภายนอก จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอกนั้นเพื่อความเสียหายใด ๆ อันเกิดขึ้นแต่การละเมิดนั้น ถ้าความประมาทเลินเล่อนั้นเป็นแต่เพียงให้ถือเอาได้ว่าเป็นความผิดของเจ้าพนักงานผู้นั้น เขาจะต้องรับผิดก็ต่อเมื่อผู้เสียหายไม่สามารถจะได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากทางอื่น

เจ้าพนักงานผู้ใดกระทำการละเมิดหน้าที่การงาน ในการพิพากษา

---

[134] Mahendra P. Singh, German Administrative Law (Berlin : Springer-Verlag,1985), pp.139-140.

อรรถคดี ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายใด ๆ อันเกิดแก่การนั้น เว้นแต่การละเมิดหน้าที่นั้นอาจถูกลงโทษได้ด้วยการดำเนินคดีในทางอาญา บทบัญญัตินี้ไม่ใช้ในการละเมิดหน้าที่ซึ่งเป็นการปฏิเสธไม่ปฏิบัติหรือกระทำการล่าช้าในการกระทำการตามหน้าที่

หน้าที่ในการใช้ค่าสินไหมทดแทนย่อมไม่เกิดขึ้น ถ้าหากผู้เสียหายจงใจหรือประมาทเลินเล่อละเลยที่จะบัดเป่าความเสียหายนั้น โดยหันมาใช้การเยียวยาทางกฎหมายแทน"[135]

หลักเกณฑ์ปัจจุบัน

ในขณะที่ประมวลแพ่งเยอรมันมาตรา 839 ใช้บังคับอยู่ ก็เริ่มมีการยอมรับความเห็นของศาลเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ว่า รัฐควรจะต้องรับผิดชอบสำหรับความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเกิดขึ้นในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ บางมลรัฐได้ออกกฎหมายให้มลรัฐรับผิดชอบจากการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่[136] เช่นมาตรา 12 ของ the Grundbuchordnung ลงวันที่ 24 มีนาคม 1897, Preussian Law of Liability of the Officials ลงวันที่ 1 สิงหาคม 1909 ต่อมา Gesetz über die Haftung des Reichs für seine Beamten (the Law on the Liability of the Reich for its Civil Servants) ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 1910 ได้วางหลักให้ความรับผิดส่วนตัวของข้าราชการเปลี่ยนเป็นความรับผิดของรัฐ และในปี ค.ศ. 1919 ได้มีการนำหลักเกณฑ์นี้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ Weimar ค.ศ. 1919 มาตรา 131 โดยขยายความรับผิดให้รวมถึงการกระทำผิดทุกชนิดของหน้าที่ราชการ หลักนี้ได้มีการสืบทอดต่อมาโดยรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน(the Basic Law) ปี ค.ศ. 1949 มาตรา 34 ซึ่งได้ขยายความรับผิด

---

[135]นายเดือน จิตรกร,"คำแปลประมวลกฎหมายเยอรมัน เรื่อง การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย." ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด (ไทย ญี่ปุ่น เยอรมัน และฝรั่งเศส) พิมพ์เพื่อเป็นอนุสรณ์ในงานฌาปนกิจศพ นางพริ้ง ปุษปาคม ณ เมรุวัดมกุฎกษัตริยาราม จังหวัดพระนคร วันที่ 10 พฤษภาคม 2510 (พระนคร : โรงพิมพ์สำนักทำเนียบนายกรัฐมนตรี, 2510),หน้า 29.

[136]Singh,German Administrative Law, p.140.

ของรัฐไม่เฉพาะแต่เจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงบุคคลใดก็ตามที่กระทำการภายใต้อำนาจรัฐ ดังถ้อยคำเป็นภาษาอังกฤษต่อไปนี้

"If any person, in the exercise of a public office entrusted to him, violates his official obligations to a third party, liability rests in principle on the state or the public authority which employs him. In the case of willful intent or gross carelessness the right of recourse is reserved. With respect to the claim for compensation or the right of recourse, the jurisdiction or the ordinary courts must not be excluded."

ซึ่งถอดความเป็นภาษาไทยว่า

"บุคคลใดก็ตามในการปฏิบัติหน้าที่ราชการตามที่ได้รับมอบหมาย ถ้าได้ฝ่าฝืนอำนาจหน้าที่ราชการต่อบุคคลภายนอก รัฐหรือองค์การปกครองซึ่งเป็นหน่วยงานที่ผู้นั้นสังกัดอยู่จะเป็นผู้รับผิด โดยมีสิทธิไล่เบี้ยในกรณีที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ศาลธรรมดามีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้"

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า หากข้าราชการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ราชการไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ตามหลักกฎหมายเยอรมัน รัฐและองค์กรของรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบในผลละเมิดที่เกิดต่อเอกชนโดยตรงเป็นเบื้องต้น แต่มีสิทธิไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ในกรณีกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ข้าราชการผู้ทำละเมิดจะไม่ถูกฟ้องให้รับผิดต่อผู้เสียหายโดยตรงในศาล[137]

อย่างไรก็ตาม รัฐไม่ต้องรับผิดสำหรับความเสียหายใด ๆ ขณะที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (ข้าราชการ) มิได้กำลังปฏิบัติหน้าที่บริการสาธารณะตามที่ได้รับมอบหมายกล่าวคือ ข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัวหากการละเมิดนั้นเกิดขึ้นในระหว่างที่เขามิได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการ คือ นอก

---

[137]Gyula Eörsi,"Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs," p.105.

หน้าที่ราชการ หรือกระทำในขณะปฏิบัติหน้าที่แต่กระทำละเมิดด้วยจุดประสงค์ หรือเหตุผลส่วนตัว ซึ่งกรณีเช่นนี้เป็นความผิดส่วนตัวโดยสภาพ

ตัวอย่างเช่น - ยามของหน่วยราชการซึ่งฆ่าผู้อื่นด้วยเหตุผลส่วนตัว ไม่อาจอ้างได้ว่ากำลังปฏิบัติหน้าที่ราชการ แม้ว่าการฆ่าจะได้เกิดขึ้นในระหว่างชั่วโมงการทำงาน(คำพิพากษาลงวันที่ 23 กันยายน 1938, 159 RGZ 235,238)

- จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่เทคนิคของ parking place แห่งหนึ่งซึ่งเป็นของกรมทหาร ได้โต้เถียงอย่างรุนแรงในขณะปฏิบัติหน้าที่กับเพื่อนร่วมงานคนหนึ่ง สามีของโจทก์ซึ่งสังกัดอยู่ในกรมทหารนั้นโดยเป็นนายแพทย์ได้เข้าร่วมด้วย โดยเข้าข้างเพื่อนร่วมงานคนที่จำเลยกำลังโต้เถียงอย่างรุนแรง จำเลยซึ่งเมาเหล้าเกิดความโกรธจึงยิงเพื่อนร่วมงานและสามีของโจทก์ จำเลยซึ่งถูกฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายเป็นคดีความผิดส่วนตัวอ้างว่าเขากำลังปฏิบัติหน้าที่ราชการของเขา ซึ่งในกรณีนี้รัฐต้องเป็นผู้รับผิด ไม่ใช่เขาต้องรับผิด ศาลตัดสินว่า ข้อเท็จจริงที่ปรากฏออกมาภายนอกไม่เพียงพอที่จะถือว่าเป็นการกระทำในหน้าที่ราชการ (คำพิพากษาลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 1953, 11 BGHZ 181)

(ข) <u>ความรับผิดของรัฐสำหรับการฝ่าฝืนหน้าที่ราชการของข้าราชการ</u>

ความรับผิดของรัฐต่อเอกชนผู้ได้รับความเสียหาย สำหรับการกระทำละเมิดของข้าราชการ มิได้รับการพัฒนาตามหลักธรรมดาของประมวลกฎหมายแพ่ง ในเรื่อง Vicarious liability (มาตรา 831) หรือ liability for the acts of organs (มาตรา 31,89) แต่เป็นความรับผิดชนิดพิเศษซึ่งไม่เป็นไปตามหลักธรรมดาของเรื่องละเมิด มาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ค.ศ. 1949 (the Basic Law) ได้ขยายวงของบุคคลซึ่งรัฐต้องรับผิดให้กว้างขึ้น และลดสิทธิของรัฐในการไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่ลง โดยจะถูกไล่เบี้ยเฉพาะกรณีกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น และตามมาตรา 34 ของ the Basic Law กำหนดให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาพิพากษา อนึ่ง ในประเทศสหพันธ์สาธารณะรัฐเยอรมันไม่มีความแตกต่างระหว่างความรับผิดของรัฐกับขององค์การส่วนท้องถิ่น[138]

---

[138] Ibid., pp.105,107.

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าตามบทบัญญัติของมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญได้ผลักภาระความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐภายใต้มาตรา 839 ประมวลแพ่งไปสู่รัฐหรือองค์การของรัฐอื่น ๆ อย่างชัดแจ้งว่า (1) รัฐรับผิดแทนเจ้าหน้าที่ (2) เจ้าหน้าที่ไม่อาจถูกฟ้องให้รับผิดเป็นส่วนตัวโดยบุคคลผู้ได้รับความเสียหาย (3) แม้ว่าโดยหลักการ จะเป็นเรื่องกฎหมายปกครอง แต่การฟ้องร้องรัฐสามารถฟ้องต่อศาลยุติธรรมได้ (4) สิทธิในการไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่อยู่ในขอบจำกัดอย่างเคร่งครัด อย่างไรก็ตาม สำหรับข้อจำกัดความรับผิดของรัฐนั้น ศาลก็ยังคงยึดหลักเดิมเช่นเดียวกับความรับผิดของข้าราชการ ตามมาตรา 839 ประมวลแพ่ง[139] อนึ่ง ได้เคยมีความพยายามของนักวิชาการ ในการสนับสนุนให้มีการรวบรวมเรื่องความรับผิดขององค์การปกครองให้เป็นกฎหมายอันหนึ่งอันเดียวกัน ตามกฎหมายปกครอง ซึ่งรัฐสภาของสหพันธรัฐ ได้ทำตามคำแนะนำของคณะกรรมการซึ่งตั้งขึ้นในปี 1970 ด้วยการออกกฎหมาย Law on State Liability ในปี 1981 โดยให้นำไปใช้สำหรับทั้งสหพันธ์ (Federation) และมลรัฐ (Länder) และให้มีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มกราคม 1982 แต่ต่อมาเมื่อวันที่ 19 ตุลาคม 1982 ศาลรัฐธรรมนูญของสหพันธรัฐ (the Federal Constitutional Court) ได้ตีความว่ารัฐสภาของสหพันธรัฐไม่มีอำนาจออกกฎหมายฉบับนี้ จึงทำให้ความรับผิดในละเมิดตามกฎหมายปกครองของรัฐ(องค์การปกครอง) กลับมาอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของประมวลแพ่งมาตรา 839 ดังสถานการณ์เดิมก่อนปี 1982[140]

ต่อไปนี้ จะได้กล่าวถึงรายละเอียดสำหรับความรับผิดของรัฐหรือองค์การปกครองในละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

1. ผู้ที่กระทำ Public Office

เดิมมาตรา 839 ประมวลแพ่งและมาตรา 131 ของรัฐธรรมนูญ Weimar ใช้คำว่า "เจ้าพนักงาน" แต่รัฐธรรมนูญปัจจุบันหรือ the Basic Law มาตรา 34 เปลี่ยนเป็น "บุคคลใดก็ตาม" ซึ่งได้รับมอบหมายโดยองค์การปกครอง ดังนั้นรัฐหรือฝ่ายปกครองจึงไม่เพียงแต่

---

[139] B.S.Markesinis, A Comparative Introduction to The German Law of Tort (Oxford:Clarendon Press,1986),p.521.

[140] Singh, German Administrative Law,p.140.

ต้องรับผิดการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของข้าราชการประจำเท่านั้น แต่ต้องรับผิดรวมไปถึงการกระทำของบุคคลใด ๆ ซึ่งได้รับมอบหมายให้กระทำ state activities ด้วย โดยไม่ต้องคำนึงว่าเขาถูกจ้างชั่วคราวหรือด้วยวัตถุประสงค์เฉพาะกาลหรือเป็นอาสาสมัคร ตัวอย่าง เช่น อาสาสมัครดับเพลิง, แพทย์เอกชน ซึ่งกระทำการในฐานะราชการ วิศวกรเอกชนซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ทำ supervise blueprints[141] ศาลได้ตัดสินว่ารัฐไม่อาจหลุดพ้นความรับผิดกรณีที่เป็น หน้าที่บริการสาธารณะ หรือ การใช้อำนาจปกครองต่อเอกชน

ตัวอย่าง เช่น

- เจ้าพนักงานของเมือง อยู่ภายใต้ภาระหน้าที่ที่จะต้องให้มีความปลอดภัยบนท้องถนนต้องรับผิดสำหรับความประมาทของผู้รับเหมาเอกชน ซึ่งละเลยในการปักป้ายจราจรให้ถูกต้อง เป็นผลให้โจทก์ประสบอุบัติเหตุและได้รับบาดเจ็บ (คำพิพากษา ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน 1973, 25 BerRsp 711 (BGH))

- รัฐต้องรับผิดสำหรับการกระทำผิดโดยจงใจแนะนำอย่างผิด ๆ ของ vehicles expert ซึ่งรัฐรับรองแต่ทำงานเอกชน ซึ่งแนะนำว่าถนนเหมาะสำหรับใช้รถเพื่อการทัศนาจร ศาลกล่าวว่าการรักษาความปลอดภัยของถนนเป็นความรับผิดชอบของรัฐ ดังนั้น รัฐต้องรับผิดสำหรับความผิดของใครก็ตามซึ่งได้รับมอบหมายความรับผิดชอบหรือหน้าที่นั้น แม้ว่าจะไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐและได้รับเงินเดือนจากเอกชนซึ่งเขาทำงานด้วย (คำพิพากษาลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 1967,49 BGHZ 108)

- การเคหะ (a housing authority) ซึ่งยอมให้มีการก่อสร้างบ้านโดยคำแนะนำของวิศวกรต้องรับผิด ถ้าวิศวกรแนะนำอย่างผิด ๆ หรือเกิดความเสียหายขึ้น แม้ว่าวิศวกรจะไม่ใช่เจ้าพนักงานขององค์กรของรัฐ (คำพิพากษาลงวันที่ 27 พฤษภาคม1963,39 BGHZ 358)

2. <u>การทำละเมิดหรือฝ่าฝืนหน้าที่ (Breach of Duty) ซึ่งรัฐหรือองค์การปกครอง</u>

---

[141] Eorsi,"Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs," p.105.

ต้องรับผิด

ตัวอย่างกรณีเกิดจาก Wrong Information

- โจทก์สามารถได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานของเมือง สำหรับเครื่องมือเครื่องใช้ และอื่น ๆ ซึ่งเขาได้จัดซื้อเพื่อเปิด a games parlour โดยคำแนะนำผิด ๆ ของเจ้าหน้าที่ของทางราชการคนหนึ่ง ซึ่งต่อมาได้ปฏิเสธที่จะอนุญาตให้เปิด parlour ศาลตัดสินว่าเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่อย่างชัดแจ้ง เมื่อเจ้าหน้าที่รู้ว่าโจทก์ต้องทำตามคำแนะนำของเขาโดยทันทีทันใด (คำพิพากษา ลงวันที่ 5 เมษายน 1965 [1965] NJW 1226 (BGH))

- โจทก์ซึ่งได้เริ่มลงมือก่อสร้างอาคารโดยได้รับอนุญาตจาก the county council แต่ต่อมาได้มีถอนคำอนุญาตเนื่องจากรัฐบาลส่วนท้องถิ่นไม่เห็นพ้องด้วยกับการให้มีการก่อสร้าง ศาลตัดสินให้โจทก์ได้รับการชดใช้ค่าเสียหาย (คำพิพากษา ลงวันที่ 25 มกราคม 1973,45 BGHZ 112)

ตัวอย่างกรณีเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า (Delay)

- โจทก์ได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจากรัฐบาล สำหรับความล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลในการดำเนินการเรื่องการแปลงสัญชาติ ทั้ง ๆ ที่ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าเจ้าหน้าที่ได้รู้อยู่แล้วว่า การพิจารณาอย่างรีบด่วนเป็นความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของโจทก์(คำพิพากษา ลงวันที่ 23 มีนาคม 1959,30 BGHZ 19)

- โจทก์ประสบความสำเร็จในการใช้สิทธิฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายจากองค์การปกครอง สำหรับการล่าช้าอย่างไม่มีเหตุผลสมควรเป็นเวลาประมาณ 1 ปี ในการอนุญาตให้เขาได้รับใบอนุญาตขับรถยนต์ แม้ว่าโจทก์จะได้ดำเนินการปฏิบัติตามเงื่อนไขทุกประการ และได้เตือนหน่วยราชการนั้นแล้วว่า ความล่าช้าในการอนุญาตใบขับขี่จะก่อให้โจทก์ได้รับความเสียหายต่อธุรกิจของโจทก์ ศาลตัดสินว่า หน่วยราชการต้องรับผิดสำหรับความเสียหาย ถ้ามิได้ดำเนินการภายในเวลาอันสมควร (คำพิพากษา ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน 1954,15 BGHZ 305)

ตัวอย่างกรณีเกิดจากหน้าที่ที่ต้องใช้ดุลพินิจ กฎหมายเยอรมันไม่มีข้อยกเว้นความรับผิดของรัฐในเรื่องการใช้ดุลพินิจดังที่เป็นคดีในประเทศสหรัฐอเมริกา ตราบใดที่การใช้ดุลพินิจเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐหรือฝ่ายปกครองต้องรับผิด แต่ถ้าเป็นเพียงการตัดสินใจที่ไม่

เหมาะสม (Unzweckmäßigkeit) ยังไม่เพียงพอที่จะทำให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิด[142]

- โจทก์ถูกชโมยขึ้นบ้าน ตำรวจรู้ตัวแก๊งค์ชโมยแต่ตัดสินใจไม่เข้าดำเนินการจับกุม เป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ โจทก์ชนะคดีในการเรียกค่าเสียหายจากรัฐ (คำพิพากษา ลงวันที่ 30 เมษายน 1953, 5 Verw Rspr 832 (BGH))

3. ข้อจำกัดความรับผิดของรัฐ

มาตรา 34 ของ the Basic Law มิได้ยกเลิกมาตรา 839 ประมวลแพ่ง ดังนั้น ข้อจำกัดของความรับผิดตามมาตรา 839 ประมวลแพ่งจึงยังคงมีผลบังคับ ซึ่งมีอยู่ 3 ประการ คือ

(1) รัฐหรือฝ่ายปกครองไม่อาจถูกตัดสินให้รับผิดสำหรับการกระทำโดยประมาทของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถ้าคู่กรณีฝ่ายที่เสียหายสามารถได้รับการชดใช้ค่าเสียหายในแหล่งอื่น ๆ (มาตรา 839 วรรคแรก ตอนท้าย) เช่น ภายใต้สัญญาหรือจากบุคคลที่สามหรือจากการประกันภัยส่วนบุคคลหรือจากสวัสดิการสังคม เป็นต้น

(2) รัฐไม่อาจถูกตัดสินให้รับผิดสำหรับการละเมิดต่อหน้าที่ที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่พิพากษาอรรถคดี เว้นแต่ การละเมิดต่อหน้าที่นั้น จะทำให้ถูกลงโทษทางอาญาตามวิธีพิจารณาคดีอาญา (criminal proceeding) แต่ข้อจำกัดนี้เป็นประโยชน์เฉพาะผู้พิพากษา ตามความหมายที่จำกัดของมาตรา 97 ของ the Basic Law และไม่อาจนำไปปรับใช้กับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำงานที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสิน

(3) หน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะไม่เกิดขึ้น ถ้าคู่กรณีฝ่ายที่เสียหายจงใจหรือประมาทเลินเล่อละเลยความเสียหายโดยหันไปใช้ประโยชน์การเยียวยาทางกฎหมายแทน เช่น เรียกร้องให้มีการยกเลิกเพิกถอนการกระทำในทางปกครองตามหลักกฎหมายปกครองหรือเรียกร้องให้มีการลงโทษทางวินัยโดยตำหนิติเตียน เป็นต้น

ความรับผิดของรัฐในกรณีอื่น ๆ

นอกจากรัฐจะต้องรับผิดชอบ ในการกระทำละเมิดของข้าราชการ และบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะแทนรัฐแล้ว ยังมีอีกหลายกรณีที่รัฐจะต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสีย

---

[142] Singh, German Administrative Law, p.144.

หายอันเกิดแก่เอกชน เช่น

1. ภาระหน้าที่ในการชดใช้ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อสุขภาพหรือชีวิตของประชาชน ซึ่งสิทธิดังกล่าวเป็นกรณีตามหลัก case-law คือเกิดจากแนวคำพิพากษาของศาลซึ่งวางหลักสำหรับสิทธิเรียกร้องที่มาจากการเสียสละ (ในภาษาเยอรมันว่าAufopferungshaftung) หลักของกฎหมายเรื่องนี้มีต้นกำเนิดมาจากกฎหมายเดิมคือ หลักของกฎหมายเรื่องนี้มีต้นกำเนิดมาจากกฎหมายเดิมคือ Prussian General Code of Law (Allgemeins Landrecht) of 1794 ซึ่งบัญญัติให้มีการชดใช้ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่ประชาชนได้รับในการสละตนเองในวิธีการเป็นพิเศษเพื่อประโยชน์สาธารณะ ตัวอย่างที่อ้างกันบ่อย ๆ ก็คือ การบังคับฉีดวัคซีนบุคคลที่ถูกฉีดวัคซีนได้อุทิศตนเองให้แก่ ชุมชนเพื่อประโยชน์สาธารณะ ถ้าเกิดความเสียหายขึ้นจากการปฏิบัตินั้น บุคคลดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนอย่างยุติธรรม[143] ตัวอย่าง เช่น ผลจากการฉีดวัคซีนไข้ทรพิษแก่สตรีผู้หนึ่งสมัยที่เธอยังเป็นเด็ก ทำให้เธอหมดสมรรถภาพทางร่างกายอย่างถาวร (คำพิพากษาลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 1953 9 BGHZ 83), โจทก์ซึ่งมีเชื้อ syphilis เข้ารับการผ่าตัดตามที่กฎหมายกำหนด ผลภายหลังการผ่าตัด ขาของหล่อนกลายเป็นอัมพาต (คำพิพากษาลงวันที่ 29 กันยายน 1957,25 BGHZ 238,241), ผู้ป่วยโรคจิตถูกนำตัวเข้าไปไว้ในสถานบำบัดโรคจิตของรัฐ ได้รับบาดเจ็บจากเพื่อนคนไข้ในระหว่างอยู่ในสถานที่บำบัดแห่งนั้น (คำพิพากษาลงวันที่ 8 กรกฎาคม 1971 (1971) NJW 1881 (BGH)) เป็นต้น คดีเหล่านี้ศาลถือว่าในการดำเนินการเพื่อสวัสดิการสังคม รัฐต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่เอกชนที่ต้องเสียสละตนเองเป็นพิเศษเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม อย่างไรก็ตาม การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายสำหรับการเสียสละเป็นพิเศษจะต้องเป็นกรณีที่ผู้นั้นได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ ซึ่งบุคคลในสถานการณ์เช่นเดียวกันไม่ได้รับความเสียหายเช่นนั้น ฉะนั้นถ้าผู้เสียหายอยู่ในฐานะที่ต้องแบ่งปันความเสี่ยงภัย จึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีสำหรับการเสียสละ (Aufopferung) เช่นว่านั้น เช่น เด็กนักเรียนหญิงคนหนึ่งได้รับบาดเจ็บที่แขนในอุบัติเหตุระหว่างการเรียนยิมนาสติก ในชั่วโมงพลศึกษาในโรง

---

[143] Nedjati & Trice, English and Continental Systems of Administrative Law, p.172.

เรียนแห่งหนึ่ง แพ้คดีในการฟ้องเรียกค่าเสียหาย โดยศาลตัดสินว่า โจทก์ไม่มีสิทธิพื้นฐานในการฟ้อง สำหรับการเสียสละเป็นพิเศษ ถ้าเขาทำการเสี่ยงภัยโดยทั่วไป (คำพิพากษาลงวันที่ 16 มกราคม 1967,46 BGHZ 327)

2. มาตรา 14 ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้ให้หลักประกันสิทธิพื้นฐานของประชาชน ในการได้รับการชดเชยค่าเสียหาย สำหรับถูกบังคับยึดทรัพย์สิน หรือเวนคืนที่ดิน (Enteignung) โดยฝ่ายปกครองตามกฎหมายเพื่อประโยชน์ด้านสวัสดิการสังคม ภาระหน้าที่ในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายสำหรับกรณีนี้ถือเป็นความรับผิดเด็ดขาด

3. ภายใต้มาตรา 14 ของรัฐธรรมนูญเช่นกัน ศาลได้วางหลักให้มีการชดใช้ค่าเสียหายสำหรับการสูญเสียหรือสำหรับการบังคับหรือการจำกัดเหนือทรัพย์สินของเอกชนซึ่งมีมูลเหตุจากการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (enteignungsgleicher Eingriff) ตัวอย่างเช่น โจทก์ได้ดำเนินธุรกิจขายเสื้อผ้าโดยวางแผงขายของในเมืองต่าง ๆ ได้ไปรับอนุญาตอย่างถูกต้อง วันหนึ่ง เจ้าพนักงานเทศบาลสั่งให้โจทก์เก็บและย้ายแผงออกไปโดยอ้างว่าโจทก์ไม่ได้รับอนุญาตเป็นพิเศษจาก the Land Government ต่อมาปรากฏว่าโจทก์ไม่มีความจำเป็นต้องได้รับอนุญาตเป็นพิเศษเช่นนั้น โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการเสียหายทางธุรกิจจากการกระทำของจำเลย ศาลตัดสินว่า เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของการ enteignungsgleicher Eingriff และก่อให้เกิดการเสียสละโดยเอกชน ซึ่งเขาควรได้รับการชดใช้ค่าเสียหายภายใต้หลักความเท่าเทียมกัน(คำพิพากษา ลงวันที่ 25 เมษายน 1960,32 BGHZ 208,210-110)

การฟ้องคดีเรียกร้องสิทธิในการได้รับค่าเสียหายที่กล่าวถึงในข้อ 1,2 และ 3 ข้างต้น อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาโดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง (Zivilgerichte) แต่บุคคลที่ได้รับความเสียหาย สามารถฟ้องคดีในปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวได้ โดยเสนอต่อศาลปกครอง อนึ่ง สิทธิเรียกร้องของเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองในการฟ้องฝ่ายปกครองเพื่อให้มีการกลับคืนสู่ฐานะเดิม (Erstattung) ได้การพิจารณาคดีในอำนาจของศาลปกครอง (Verwaltungsgerichte)

(ค) <u>การไล่เบี้ย</u>

เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่า ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะไม่ใช้ความคุ้มกันจากความรับผิดเป็นส่วนตัวที่พวกเขาได้รับจากมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญ the Basic Law ซึ่งสืบทอดมาจากมาตรา 131 ของรัฐธรรมนูญ Weimar ในทางที่ผิด รัฐจึงบัญญัติสงวนสิทธิในการไล่เบี้ยค่าเสียหายจากข้าราชการที่กระทำละเมิดต่อหน้าที่ เฉพาะกรณีที่กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง[144] ส่วนกรณีละเมิดโดยประมาทธรรมดาจะไม่มีการฟ้องไล่เบี้ยจากข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อนึ่ง ก่อนหน้าจะมี The Basic Law ในปี ค.ศ. 1949 ซึ่งกำหนดว่า จะไล่เบี้ยเฉพาะกรณีข้าราชการจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้น ก็ได้มีการออกกฎหมายลงวันที่ 3 พฤษภาคม 1935 (RGBl I 587) กำหนดขอบเขตการไล่เบี้ยเจ้าพนักงานจดทะเบียนอสังหาริมทรัพย์ที่กระทำละเมิดได้เฉพาะกรณีที่เจ้าพนักงานกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงมาก่อนแล้ว[145]

สรุป

ในเรื่องความรับผิดของข้าราชการเยอรมันนั้น ถ้าเป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่แล้ว ข้าราชการไม่ต้องถูกฟ้องให้รับผิดแต่อย่างใด (ยกเว้นกระทำนอกขอบเขตอำนาจหน้าที่ ซึ่งเป็นความรับผิดส่วนตัวโดยสภาพ ซึ่งข้าราชการต้องรับผิดเป็นส่วนตัว) ส่วนความรับผิดในชั้นที่สุดโดยการไล่เบี้ยของรัฐนั้น มีเฉพาะกรณีข้าราชการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น กรณีประมาทธรรมดาไม่ต้องถูกไล่เบี้ยให้ต้องรับผิด

---

[144] Singh, German Administrative Law, p.140.

[145] E.J.Cohn, Manual of German Law (London : Oceana Publications Inc., 1968), 1 : 169.