

บทที่ 3

กฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการชุมนุมทางการเมืองทั้งของประเทศไทยและของต่างประเทศ

เมื่อกล่าวถึงในเรื่องของมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการชุมนุมทางการเมืองของประเทศไทยจะเห็นได้ว่าประเทศไทยนั้น ไม่มีหลักกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องของการเยียวยาทางการเมืองโดยตรงจะมีเพียงก็ใช้หลักสากลหรือหลักสิทธิมนุษยชนในการใช้เป็นหลักการในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ เบื้องต้นเท่านั้น

มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย

การที่ ประเทศไทยมีการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 เนื่องจากมีการชุมนุมทางการเมืองเกิดขึ้น ในช่วงเดือนเมษายน- พฤษภาคม 2553 ซึ่งสามารถนำกฎหมายดังกล่าวนี้มาใช้ได้ในเรื่องของการเรียกร้องค่าเสียหายจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่จากเหตุการณ์สลายการชุมนุม ดังนี้

1. พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548

มาตรา 17 บัญญัติว่า พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่

กรณีปัญหาตามมาตรา 17 นี้ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ มีการกระทำและการดำเนินการเป็นไปตามกฎหมาย คือ เป็นการกระทำที่สุจริตและไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น จึงไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย ถ้าหากหากเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำการเกินขอบเขตอำนาจ และเป็นการกระทำโดยเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนดังกล่าวนี้แล้ว ผู้เสียหายก็สามารถที่จะนำหลักเกณฑ์และข้อเท็จจริง จากการชุมนุมหรือการสลายการชุมนุมทางการเมืองที่ผ่านมาของประเทศไทยที่มีผู้คนได้รับความเดือดร้อนเสียหายเป็นจำนวนมาก ทั้งผู้ชุมนุมและชาวบ้านบริเวณใกล้เคียง ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการสลายการชุมนุมของ

เจ้าหน้าที่มากกล่าวอ้างเพื่อจะเรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ ตามมาตรา 17 นี้ ที่ว่าไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ (กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิด)

2. การใช้เสรีภาพในการชุมนุมและการเยยวยา

จะเห็นได้ว่าในต่างประเทศ นั้นมีแนวทางในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายรับรองในการใช้สิทธิเสรีภาพในการชุมนุมเอาไว้แต่ในประเทศไทยเมื่อมีการชุมนุมเกิดขึ้นมีเหตุการณ์ก่อความไม่สงบมากมายทำให้ผู้ที่มาร่วมชุมนุมหรือบุคคลที่อยู่บริเวณใกล้เคียงหรือผู้อื่นได้รับความเดือดร้อนเสียหายนั้นเกิดขึ้นไม่มีมาตรการในการเยยวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการชุมนุมทางการเมืองประเทศไทยไม่มีมาตรการเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเลยมีออกมาเป็นเพียงข้อสรุปหรือมาตรการการเยยวยาของแต่ละพรรค แต่ละรัฐบาลที่ออกมาและเสนอมานในหลักของการที่บุคคลกระทำละเมิดแล้วต้องมีการชดใช้ค่าเสียหายและค่าสินไหมทดแทนที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดและเพื่อเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายจะมีหลักในเรื่องของความรับผิดชอบในการกระทำละเมิด ดังนี้

2.1 การร่วมกันทำละเมิด

ส่วนที่ 1 ลักษณะการร่วมกันทำละเมิด ตามมาตรา 432 บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลหลายคนก่อให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่น โดยร่วมกันทำละเมิด ท่านว่าบุคคลเหล่านั้นจะต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้น ความข้อนี้ท่านให้ใช้ตลอดจนกรณีที่ไม่สามารถสืบรู้ตัวได้แน่ว่าในจำพวกที่ทำละเมิดร่วมกันนั้น คนไหนเป็นเป็นผู้ก่อให้เกิดเสียหายนั้นด้วย

อนึ่ง บุคคลผู้ยงส่งเสริมหรือช่วยเหลือในการทำละเมิด ท่านก็ให้ถือว่าเป็นผู้กระทำละเมิดร่วมกันด้วย

ในระหว่างบุคคลทั้งหลายที่ต้องรับผิดชอบร่วมกันใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น ท่านว่าต่างต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้นแต่โดยพฤติการณ์ ศาลจะวินิจฉัยเป็นประการอื่น”

มาตรา 432 นี้มีที่มาจากประมวลกฎหมายเยอรมัน มาตรา 830 บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลหลายคนก่อความเสียหายโดยร่วมกันทำละเมิดบุคคลแต่ละคนนั้นจะต้องรับผิดชอบในความเสียหาย ความข้อนี้ให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ไม่สามารถสืบรู้ตัวได้แน่ว่าในจำพวกผู้ที่ทำละเมิดร่วมกันนั้น คนไหนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วย

บุคคลผู้ยงส่งเสริมหรือสมรู้ร่วมใจกันในการทำละเมิดอยู่ในฐานะเช่นเดียวกับผู้กระทำละเมิดร่วมด้วย”

การร่วมกันทำละเมิด ต้องเป็นการกระทำโดยมีเจตนาหรือความมุ่งหมายร่วมกัน นอกจากนี้จะต้องมีการกระทำร่วมกันเพื่อความมุ่งหมายร่วมกันการร่วมกันทำละเมิดจึงมี

ความหมายเทียบได้กับตัวการในทางอาญา (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83) ที่ว่าเจตนาในที่นี้ ตามกฎหมายไทยลักษณะละเมิดจึงหมายถึงความจงใจกระทำละเมิด การร่วมกันทำละเมิดโดย ประมาทเลินเล่อโดยสภาพจึงหาไม่ เช่นเดียวกับหลักกฎหมายอาญา

จะเห็นได้ว่าตามประมวลกฎหมายของต่างประเทศต่าง ๆ ดังกล่าวมาข้างต้น การ ร่วมกันทำละเมิดต้องเกิดขึ้น โดยการกระทำโดยเจตนาหรือจงใจทั้งสิ้น ในทางนิติศาสตร์ร่วมกันทำ ละเมิดโดยประมาทเลินเล่อโดยสภาพจึงหาไม่ได้ดังกล่าว การร่วมกันทำละเมิดผู้ร่วมกระทำจะต้อง รับผิดในความเสียหายหรือชดใช้ค่าสินไหมทดแทนร่วมกัน คือเป็นลูกหนี้ร่วมกันในมูลหนี้ละเมิด อันเป็นหลักกฎหมายลักษณะหนี้ กฎหมายทุกประเทศตลอดจนกฎหมายไทย มีบทบัญญัติอย่าง เดียวกันว่า หลักนี้ใช้บังคับตลอดจนถึงกรณีตามมาตราที่ไม่สามารถสืบรู้ได้แน่นอนว่าในจำพวกผู้ที่ ทำละเมิดร่วมกันนั้นคนไหนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายด้วย ยิ่งถ้ารู้ด้วยว่าคนไหนเป็นผู้ก่อให้เกิด ความเสียหายก็ไม่มีผลอะไรเพิ่มขึ้นคงต้องรับผิดอย่างผู้กระทำละเมิดร่วมอยู่เองจะมีผลก็เฉพาะกรณี ที่ศาลจะได้วินิจฉัยเป็นอย่างอื่นตามมาตรา 432 วรรคสาม โดยให้ผู้นั้นรับผิดยิ่งกว่าผู้ทำละเมิดร่วม คนอื่นเท่านั้น

เหตุผลก็คือ เมื่อเป็นการร่วมกันทำละเมิดแล้ว ก็ต้องรับผิดร่วมกันอย่างลูกหนี้ร่วมข้อ สำคัญก็คือจะต้องมีข้อเท็จจริงที่ได้ความว่าหรือถือว่าเป็นการร่วมกันทำละเมิด ถ้าความเสียหายนั้น เพียงแต่เกิดจากการกระทำละเมิดของบุคคลหลายคน โดยมีได้ร่วมกันทำละเมิด ถ้าความเสียหายนั้น แยกจากกันได้ บุคคลเหล่านั้นก็ต้องรับผิดในผลที่แต่ละคนต่างได้ก่อขึ้น แต่ถ้าแยกจากกันไม่ได้ โดยรวมเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน จึงเป็นกรณีที่บุคคลหลายคนเป็นหนี้อันจะแบ่งแยกกันชำระมิได้ จึงต้องรับผิดอย่างเช่นลูกหนี้ร่วมกันตามกฎหมายไทย ปรับได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งฯ มาตรา 301, 291, 296 ตามกฎหมายต่างประเทศ หลักก็ย่อมเป็นไปอย่างเดียวกัน (ไพจิตร ปุญญพันธุ์, 2544, หน้า 56-58)

ส่วนที่ 2 ความรับผิดในระหว่างผู้ร่วมกันทำละเมิด ตามมาตรา 432 วรรคสามใน ระหว่างบุคคลทั้งหลายซึ่งต้องรับผิดร่วมกันใช้ค่าสินไหมทดแทนต้องรับผิดเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้น แต่โดยพฤติการณ์ ศาลจะวินิจฉัยเป็นประการอื่นตามวรรคสามเป็นบทบัญญัติว่าด้วยส่วนแบ่งความ รับผิดในเมื่อมีการเรียกร้องระหว่างผู้ต้องรับผิดร่วมกัน มิใช่บทบัญญัติให้ผู้ต้องรับผิดร่วมกันแบ่ง แยกกันใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ผู้เสียหายรับไปตามส่วนของผู้ต้องรับผิดร่วมกันแต่ละคน

ตามมาตรา 432 วรรคสอง เป็นไปตามหลักว่าด้วยความรับผิดระหว่างลูกหนี้ร่วมดังที่ บัญญัติไว้ในมาตรา 286 นั่นเอง มาตรา 296 มีความว่า ในระหว่างลูกหนี้ร่วมกันทั้งหลายนั้น ท่านว่า ต่างคนต่างต้องรับผิดเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้นแต่จะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ถ้าส่วนที่ลูกหนี้

ร่วมกันคนใดคนหนึ่งจะพึงชำระนั้นเป็นอันจะเรียกเอาจากคนนั้นไม่ได้ไซ้ร้ ยังขาดจำนวนอยู่เท่าไร ลูกหนี้ คนอื่น ๆ ซึ่งจำต้องออกส่วนด้วยนั้นก็ต้องรับใช้

มาตรา 296 นี้มีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 426 วรรคแรกซึ่งมีความว่า “ในระหว่างลูกหนี้ร่วมกันทั้งหลายนั้น จะต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้นแต่จะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ถ้าส่วนที่หนี้ร่วมกันคนใดคนหนึ่งจะพึงชำระนั้น จะเรียกเอาจากคนนั้นไม่ได้ ยังขาดจำนวนอยู่เท่าไร ลูกหนี้คนอื่น ๆ ซึ่งจำต้องออกส่วนด้วยนั้นก็ต้องรับใช้ จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์กฎหมายไทยและเยอรมันมีความตรงกัน (ไพจิตร ปุญญพันธุ์, 2544, หน้า 59)

2.2 ความหมายของคำสินไหมทดแทน

สาระ สัมเป

คำว่า “คำสินไหมทดแทน” นั้นอาจมีผู้เข้าใจสับสนว่ามีความหมายเช่นเดียวกับ คำว่า “ค่าเสียหาย” อันที่จริงแล้ว “คำสินไหมทดแทน” เป็นคำที่แปลมาจากศัพท์ภาษาอังกฤษ ว่า “Compensation” ซึ่ง แปลว่าการชดเชยความเสียหายจึงมิได้หมายถึงแต่เพียงการชดใช้เป็นเงิน เพื่อความเสียหายอันได้ก่อขึ้นซึ่งเรียกว่า “ค่าเสียหาย” (Damages) เท่านั้น แต่หากพิจารณาถึงหลักการทั่วไปอันเป็นพื้นฐานสำคัญของการชดใช้คำสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด กล่าวคือ ความมุ่งหมายที่จะเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนมิได้มีการละเมิดเกิดขึ้น (Status quo ante) แล้ว “คำสินไหมทดแทน” จึงมีความหมายครอบคลุมถึงวิธีการอื่น ๆ อีก เช่น การกระทำที่จะเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนมิได้มีการละเมิดเกิดขึ้น ดังนั้น “คำสินไหมทดแทน” จึงมีความหมายกว้างกว่า “ค่าเสียหาย”

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมี บทบัญญัติ มาตรา 438 วรรคสอง บัญญัติถึง คำสินไหมทดแทน ไว้แต่เพียงกว้างๆ ว่า “อนึ่ง คำสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไป เพราะละเมิดหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้นรวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อขึ้นด้วย”

หากพิจารณาถ้อยคำในมาตราดังกล่าวแล้วอาจทำให้เข้าใจไปได้ว่า คำสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดมีเพียง 3 ประการคือ การคืนทรัพย์สิน การใช้ราคาทรัพย์สินและค่าเสียหาย ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคสองเท่านั้นแต่แท้จริงแล้ว คำว่า “ได้แก่” ในบทบัญญัติดังกล่าวนี้ วัตถุประสงค์ภาษาอังกฤษใช้คำว่า “May include” ซึ่งแปลว่า “อาจหรือยอมรวมถึง” มาตรา 438 วรรคสองนี้จึงเป็นเพียงการยกตัวอย่างการชดใช้คำสินไหมทดแทนหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดเท่านั้น

กล่าวโดยทั่วไปแล้ว “คำสินไหมทดแทน” จึงหมายถึง การเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการละเมิด เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดหรือกลับคืนใกล้เคียง

ฐานะ เดิมมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เช่น หากเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยละเมิดการเสียหายให้ผู้เสียหาย กลับคืนสู่ฐานะเดิม ก็คือ การคืนทรัพย์สิน แต่หากไม่สามารถคืนทรัพย์สินนั้นได้ก็ต้องเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุดเมื่อไม่มีวิธีอื่นใดก็ต้องใช้ราคาเป็นเงินหรือหากทำให้ทรัพย์สินเสียหายก็อาจเยียวยา ในรูปแบบที่เฉพาะเจาะจง โดยการซ่อมแซมทรัพย์สินนั้น แต่หากผู้เสียหายต้องจ่ายเงินในการซ่อมแซมทรัพย์สินนั้นเองก็อาจเยียวยาโดยการชดใช้เงินเป็นค่าเสียหาย เป็นต้น (จิตรา เพียรล้ำเลิศ, ออนไลน์, 2553)

2.3 หลักการพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทน

สาระ ตั้งเขป ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดนั้นมีหลักการพื้นฐานที่สำคัญ 2 ประการคือ

1. หลักการกลับคืนสู่ฐานะเดิม (Restitution in intergrum) เป็นหลักการทั่วไปในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยมีหลักการเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามหลักการนี้ จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อ ชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเป็นสำคัญ มิได้มุ่งที่จะลงโทษผู้กระทำละเมิด โดยให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายมากกว่าความเสียหายที่แท้จริง ที่ผู้เสียหายได้รับแต่อย่างใด

2. หลักการลงโทษ คือ หลักการเฉพาะเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนในเชิงลงโทษ โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ ลงโทษผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรม อันชั่วร้ายให้มีความเจ็บปวด (Punishment) และป้องปรามมิให้บุคคลในสังคม ถู้อาพพฤติกรรมนั้นเป็นเยี่ยงอย่างในอนาคต (Deterrence) หลักการนี้จึงมุ่งกำหนดค่าสินไหมทดแทนในลักษณะของ “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” (Punitive damages) ซึ่ง เป็นค่าเสียหายที่กำหนดเพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่แท้จริง

หลักการพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil law ซึ่งมีรากฐาน สำคัญมาจากกฎหมายโรมันนั้น มีหลักในการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิด ตามทฤษฎี ว่าด้วยหนี้ (Theory of obligations) โดย ถือว่าการละเมิดเป็นหนี้ในทางแพ่งที่ผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้ตามความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับเท่านั้น การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมาย Civil law จึงมุ่งให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดเกิดขึ้นส่วนหลักการพื้นฐานของค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมาย Common law มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งชดใช้ความเสียหายแท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับ เช่น ที่ยึดถือในระบบกฎหมาย Civil law เท่านั้น ในระบบกฎหมาย Common law นอกจากจะมีค่าเสียหายเพื่อชดเชยความเสียหาย (Compensatory damages) แล้วยังมีค่าเสียหายที่มิได้มุ่งชดเชยความเสียหาย (Non-Compensatory damages) เช่น ค่าเสียหายเชิงลงโทษโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ ลงโทษผู้กระทำละเมิดและป้องปรามมิ

ให้มีการกระทำเช่นเดียวกันนั้นในอนาคตอีกด้วย (การประชุมและการเดินขบวนในระบบกฎหมายเยอรมัน, ออนไลน์, 2553)

สำหรับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมีหลักการพื้นฐานเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil law คือ หลักการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับเพื่อมุ่งให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิด

อย่างไรก็ตามในปัจจุบันประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากแนวคิดเรื่องค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษของระบบกฎหมาย Common law จึงได้นำ หลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในกฎหมายพิเศษบางฉบับ

2.4 ประเภทของค่าสินไหมทดแทนโดยจำแนกตามประเภทของความเสียหาย

ทั้งที่เป็น 1) ความเสียหายต่อทรัพย์สิน 2) ความเสียหายต่อชีวิตร่างกายหรืออนามัยใน ส่วนที่เป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงิน (Pecuniary damage) เช่น ค่าปลงศพ ค่ารักษาพยาบาลซึ่งความเสียหายทั้งประเภท 1) และ 2) นี้ นักกฎหมายบางท่านจัดว่าเป็น “ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน” (Préjudice matériel) และ 3) ความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน (Non-pecuniary damage) หรือที่นักกฎหมายบางท่านจัดว่าเป็น “ความเสียหายต่อสิทธิในกองทรัพย์สิน” (Préjudice moral) เช่น คุณค่าแห่งชีวิตความเสียหายต่อชื่อเสียง เสรีภาพ และ ความเสียหายในทางจิตใจอื่นๆ ทั้งนี้ เพื่อศึกษาว่าเมื่อมีความเสียหายต่างๆ ดังกล่าวแล้วผู้เสียหายจะมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนประการใดบ้าง ตามหลักการพื้นฐานทั่วไป คือ การเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น

หลังจากนั้นจึงจะได้ศึกษาถึงค่าสินไหมทดแทนอีกประเภทหนึ่งซึ่งมีหลักการพื้นฐานเพื่อการลงโทษโดยเฉพาะต่อไป

2.5 ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อทรัพย์สิน

สาระสังเขป

1. กรณีเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยละเมิด การเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมอาจทำได้โดยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนี้

1.1 การคืนทรัพย์สิน อันเป็นวิธี การทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมได้ดีที่สุด แต่หากคืนทรัพย์สินไม่ได้เพราะทรัพย์สินนั้นถูกทำลาย การคืนทรัพย์สินตกเป็นพันวิสัยโดยเหตุอื่น หรือทรัพย์สินนั้นเสื่อมเสียไปแม้โดยอุบัติเหตุ ซึ่งหมายถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นโดยมิใช่ความผิดของผู้ที่เอาทรัพย์สินไปโดยละเมิดผู้เอาทรัพย์สินไปโดยละเมิดก็ยังคงต้องรับผิดชอบ โดยใช้ราคาทรัพย์สินเพราะถือว่าผิคนั้นนับ

แต่วันเอาทรัพย์สินไปโดยละเมิดแล้วจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นในระหว่างผิคนัดแม่มิใช่
ความผิดของตน

เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าแม่มิได้เอาทรัพย์สินไปโดยละเมิดทรัพย์สินนั้นก็คงต้องตกเป็น
เช่นนั้น ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ดังกล่าวบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 439 ของ
ไทยซึ่งมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 848

1.2 การใช้ราคาทรัพย์สินเมื่อปรากฏว่าคินตัวทรัพย์สินไม่ได้ก็ต้องทำให้ผู้เสียหาย
กลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุดโดยใช้ราคาทรัพย์สินนั้น

ปัญหาคือจะต้องใช้ราคาทรัพย์สิน ณ เวลาใดนักกฎหมายบางท่านเห็นว่าควรใช้
ราคาแท้จริงแต่มีได้ระบุว่า คือ ราคา ณ เวลาใดส่วนนักกฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่าควรใช้ ราคา ณ
วันที่เอาทรัพย์สินไปโดยละเมิด เพราะมีหนี้ต้องคืนทรัพย์สิน นับแต่วันทำละเมิดแล้ว

1.3 การใช้ดอกเบี้ยในราคาทรัพย์สิน กรณีที่ต้องใช้ราคาทรัพย์สินที่เอาไปโดยละเมิด
หรือกรณีที่ต้องใช้ราคาทรัพย์สินอันลดน้อยลง เพราะบุบสลายโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
มาตรา 440 ซึ่งมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 849 ให้สิทธิผู้เสียหายเรียกดอกเบี้ย
ในราคาทรัพย์สินได้ตั้งแต่ “เวลาอัน เป็นฐานที่ตั้งแห่งการประมาณราคา” ซึ่งนักกฎหมายเยอรมันเห็น
ว่า หมายถึง เวลาที่ทรัพย์สินสูญหาย ทำลายหรือเสื่อมเสียไปส่วนนักกฎหมายไทยยังคงเห็นแตกต่าง
กันอยู่

ความเห็นที่ 1 เห็นว่า คือวันทำละเมิดเพราะเป็นวันผิคนัด

ความเห็นที่ 2 เห็นว่า คือ วันที่ทรัพย์สินมีราคาสูงสุดก่อนที่ทรัพย์สินสูญหายหรือ
ทำลายลง

ความเห็นที่ 3 เห็นว่า คือ เวลาใดก็ได้ที่ผู้เสียหายเลือก เป็นประโยชน์แก่ตน
ที่สุด

ความเห็นที่ 4 เห็นว่า คือ วันฟ้องโดยถือว่าผู้เสียหายได้ใช้สิทธิเรียกร้องให้
ผู้กระทำละเมิด ชดใช้ นับแต่วันนั้น

ความเห็นที่ 5 เห็นว่า คือ วันที่ทรัพย์สินสูญหายทำลายหรือเสื่อมสลายไป

ข้อสังเกต คือ หากมีความเสียหายอื่น ๆ เช่น ค่าขาดประโยชน์ในการใช้ทรัพย์สิน
ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าเสียหายได้ ตามบทบัญญัติทั่วไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
มาตรา 438 โดยอาจเรียกดอกเบี้ยได้ ตามหลักทั่วไป คือ นับแต่วันทำละเมิดซึ่งเป็นวันผิคนัดมิใช่
เรียกตาม มาตรา 440 นี้

2. กรณีทำให้ทรัพย์สินของผู้อื่นเสียหาย ค่าสินไหมทดแทนเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่
ฐานะเดิม ได้แก่ การซ่อม หรือ การชำระเงินเป็นค่าซ่อมทรัพย์สินดังกล่าวรวมทั้งค่าเสียหายอื่น ๆ หาก

มีหนึ่งกรณีชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ครองทรัพย์ไปโดยสุจริตเพื่อชดเชยความเสียหายอย่างไรๆ อันเกิดจากการเอาทรัพย์ไปโดยละเมิดหรือการทำให้ทรัพย์ของผู้อื่นเสียหายนั้นปรากฏ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 441 อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายเยอรมัน มาตรา 851 ซึ่งรองรับหลักสุจริตในการชำระหนี้ไว้โดยมีสาระสำคัญว่า หากผู้ทำละเมิดได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ครองทรัพย์ในขณะที่ทำละเมิดไปโดยสุจริตกล่าว คือ มิได้รู้ว่าบุคคลภายนอกเป็นเจ้าของหรือมีสิทธิอย่างอื่นเหนือทรัพย์นั้น ผู้ทำละเมิดย่อมหลุดพ้นจากหนี้ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าของที่แท้จริงหรือผู้มีสิทธิอื่น ๆ เหนือทรัพย์นั้น เว้นแต่ผู้ทำละเมิดรู้อยู่แล้วถึงสิทธิของบุคคลภายนอก เช่นว่านั้น หรือไม่รู้เพราะความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตน เช่นนี้หนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนก็ยังไม่ระงับผู้ทำละเมิดจึงยังคงมีหนี้ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของที่แท้จริงหรือผู้มีสิทธิอื่นเหนือทรัพย์นั้น

ข้อสังเกต คือ มาตรา 441 นี้ ใช้เฉพาะกรณีตัวทรัพย์ที่ถูกเอาไปหรือทำให้เสียหายนั้นเป็น“สังหาริมทรัพย์” เท่านั้น เนื่องจากมีข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่าทรัพย์อยู่ในครอบครองของผู้ใดให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเป็นเจ้าของกฎหมายจึงยอมให้ผู้ทำละเมิดหลุดพ้นจากหนี้ เมื่อได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ครองทรัพย์ไปโดยสุจริต

2.6 ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อชีวิตร่างกายหรืออนามัย

ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อชีวิต

เมื่อมีการทำละเมิดเป็นเหตุให้เสียหายแก่ชีวิตผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงก็คือผู้ ถูกทำละเมิดจนถึงแก่ความตายจึงมี ปัญหาที่น่าสนใจว่าจะสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทน “ค่าแห่งชีวิต” ที่ต้องสูญเสียไปของผู้ตายได้หรือไม่และบุคคลที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้ตายจะเรียกค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายทางจิตใจที่ต้องสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รักได้หรือไม่ซึ่งเป็นปัญหาเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน

กรณีละเมิดเป็นเหตุให้เสียหายต่อชีวิตนั้นอาจเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเป็นตัวเงินซึ่งอาจแยกพิจารณา ดังนี้

1. หากผู้ถูกละเมิดตายทันที ค่าสินไหมทดแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคหนึ่ง ได้แก่

1.1 ค่าปลงศพซึ่งก็คือค่าใช้จ่ายในการจัดงานศพตามประเพณีและ

1.2 ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอย่างอื่นซึ่งเกี่ยวข้องกับการตายของผู้ตายโดยเรียกได้ตามสมควรตามจำเป็นและตามฐานะของผู้ตาย

ผู้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนข้างต้นก็คือผู้มีอำนาจหน้าที่จัดการศพ ได้แก่ ทายาท

2. หากผู้ถูกละเมิดมิได้ตายทันทีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสองให้เรียกค่าสินไหมทดแทนรวมถึง

2.1 ค่ารักษาพยาบาลและ

2.2 ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้เพราะไม่สามารถประกอบการงานได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ประกอบการงานใดก็เรียกค่าเสียหายนี้ไม่ได้ทั้งนี้ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสอง เรียกได้กระทั่งผู้ถูกละเมิดตายเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4352/2550) หลังจากตายแล้วอาจเรียกค่าเสียหายได้ ตามมาตราอื่น เช่น ค่าขาดประโยชน์จากแรงงานของผู้ตาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 445

สิทธิเรียกค่ารักษาพยาบาลและค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้เพราะไม่สามารถประกอบการงานกรณีผู้ถูกละเมิดมิได้ตายทันทีนี้เป็นสิทธิของผู้ถูกละเมิดที่เป็นผู้เสียหายโดยตรงซึ่งมีสิทธิเรียกร้องก่อนตายและเมื่อตายสิทธิดังกล่าวย่อมตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาท

3. หากมีผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะจากผู้ตายยอมมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนคือค่าขาดรู้อุปการะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสาม จำกัดเฉพาะผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายจากผู้ตายจึงมีสิทธิเรียกค่าขาดรู้อุปการะตามมาตรานี้ได้ทั้งในปัจจุบันและในอนาคต

โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงว่ามีการอุปการะกันจริงหรือไม่และไม่ต้องคำนึงถึงฐานะของผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 215/2513, 412-413/2515, 1153-1155/2520, 7119/2541, 7458/2543)

ปัญหาว่าผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะจากผู้ตายตามสัญญาจะมีสิทธิได้รับค่าขาดรู้อุปการะตามสัญญาหรือไม่มีความเห็นนักกฎหมายไทยว่ากรณีนี้เป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะตามสัญญาด้วยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บทบัญญัติความผิดเพื่อละเมิดทั่วไป จึงเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อสิทธิดังกล่าวได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนแต่มีใช้กรณีที่บังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสาม อันเป็นบทบัญญัติเฉพาะซึ่งกำหนดค่าสินไหมทดแทนในกรณีเฉพาะ

แต่หากเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 844 และประมวลกฎหมายแพ่งลักษณะหนึ่งของสวิส มาตรา 45 ซึ่งเป็นที่มาของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 443 นี้ นักกฎหมายต่างประเทศเห็นว่าความสัมพันธ์ทางสัญญาซึ่งบังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมายก็ก่อให้เกิดสิทธิที่จะเรียกร้องค่าอุปการะเลี้ยงดูได้ อาจเป็นเพราะกฎหมายดังกล่าวบัญญัติโดยใช้ถ้อยคำกว้างๆ เช่น กฎหมาย ลักษณะหนึ่งของสวิสมาตรา 45 ใช้ถ้อยคำ ว่า "If other

persons have lost their source of support as the result of the homicide, damages must also be paid for this loss.” มิได้บัญญัติชัดเจนโดยใช่ ถ้อยคำว่า “...ต้องขาดไร้อุปการะตามกฎหมาย ” เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคสามของไทย

4. หากมีผู้ขาดแรงงานอันเป็นคุณของผู้ตาย ผู้นั้นมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนคือค่าขาดแรงงาน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 445 อันมีที่มาจากกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 845 โดยมีสาระสำคัญว่ากรณีละเมิดทำให้เสียหายแก่ชีวิตหรือร่างกายหรืออนามัยหรือเสรีภาพทำให้ผู้เสียหายไม่สามารถประกอบกิจการงานเป็นคุณแก่บุคคลภายนอกซึ่งผู้เสียหายมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องทำการงานเป็นคุณแก่เขาในครัวเรือนหรืออุตสาหกรรม บุคคลภายนอกผู้ขาดแรงงานนั้นย่อมเสียหายจากการละเมิดนั้นด้วยจึงมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน เพื่อการขาดแรงงานได้

ทั้งนี้ “ความผูกพันตามกฎหมายจะต้องทำการงานให้เป็นคุณแก่บุคคลในครัวเรือนหรืออุตสาหกรรมของบุคคลภายนอก” น่าจะหมายถึง ความผูกพันตามที่กฎหมายบัญญัติ เช่น สามีภรรยา มีหน้าที่ช่วยเหลืออุปการะซึ่งกันและกัน (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1461) หรืออาจเป็นความผูกพันตามสัญญาที่กฎหมายบังคับให้ เช่น ความผูกพันตามสัญญาจ้างแรงงาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1047/2522, 3983/2528)

2.7 ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย

กรณีละเมิดเป็นเหตุให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยซึ่งหมายถึงความเป็นอยู่โดยปกติสุขปราศจากโรคภัยอันตรายทั้งปวงนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 444 อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งลักษณะหนึ่งของสวิส มาตรา 46 ได้ให้สิทธิผู้เสียหายเรียกค่าสินไหม ทดแทนความเสียหาย ดังต่อไปนี้

1. ค่าใช้จ่ายซึ่งผู้เสียหายต้องเสียไป หมายถึง ค่าใช้จ่ายต่างๆ เพื่อการเยียวยาให้กลับคืนสู่ ฐานะเดิม เช่น ค่ารักษาพยาบาล ค่าพาหนะไปกลับโรงพยาบาล ค่าจ้างคนมาเลี้ยงบุตร เป็นต้น

2. ค่าเสียหายเพื่อการเสียความสามารถประกอบกิจการงานไม่ใช่ขาดประโยชน์ทำมาหาได้ (Loss of earning) คำว่า “งาน” ในที่นี้จึงอาจรวมถึงงานที่มีใช้การจ้างงานโดยมีค่าจ้างตอบแทน เช่น แม่บ้านถูกทำละเมิดเป็นเหตุให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่แม่บ้านได้ เช่นเดิมและไม่จำเป็นต้องหมายความถึง งานวิชาชีพที่ต้องทำประจำอาจเป็นงานพิเศษชั่วคราว ทั้งนี้การเสียความสามารถประกอบกิจการงานนั้นไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนโดยเรียกได้ทั้งในปัจจุบันและในอนาคตที่แน่นอนซึ่งหมายถึงความสามารถซึ่งโดยปกติคนทั่วไปจักต้องมีอยู่และใช้เพื่อประกอบกิจการงานในภายหน้าแม้ว่าในปัจจุบันจะยังไม่ประกอบกิจการงานก็ตาม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6303/2547) และความเสีย

หายในอนาคตนั้น หากในเวลาพิพากษายังไม่แน่นอนว่ามีเพียงใดศาลอาจกำหนดให้ใหม่ภายหลัง โดยกล่าวในคำพิพากษาว่าสงวนสิทธิที่จะแก้ไขคำพิพากษานั้นอีกแต่ต้องภายในเวลาไม่เกิน 2 ปี

ปัญหาที่ควรพิจารณาก็คือหากผู้ถูกทำละเมิดไม่ถึงตายเพียงเสียความสามารถประกอบการงานเป็นเหตุให้ไม่สามารถให้การอุปการะเลี้ยงดูผู้ซึ่งตนต้องอุปการะเลี้ยงดูแล้วผู้มีสิทธิได้รับการอุปการะเลี้ยงดูจะมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่ อนึ่งการละเมิดเป็นเหตุให้เสียหายต่อร่างกายหรืออนามัยนอกจากผู้เสียหายจะเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เป็นตัวเงินดังกล่าวข้างต้นแล้ว หากมีความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน เนื่องจากความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัยผู้เสียหายจะเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินได้หรือไม่

2.8 ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน

ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน หมายถึง ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิด เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายซึ่งไม่อาจคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ (Non-pecuniary damage) กล่าวคือ เป็นความเสียหายที่เป็นนามธรรมและมีได้ มีมูลค่าทางเศรษฐกิจ โดยตรงตำราฝรั่งเศส เรียกว่า “Prejudice moral” ซึ่ง ศาสตราจารย์ ดร.จิต เศรษฐบุตร เรียกว่า “ความเสียหายต่อสิทธินอกกองทรัพย์สิน” เช่น ความทุกข์ทรมานเจ็บปวดความเศร้าโศกเสียใจความเสียหายต่อเสรีภาพชื่อเสียง เป็นต้น ความเสียหายดังกล่าวนี้ เมื่อไม่สามารถชดใช้ด้วยวิธีอื่นเพื่อเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะ เดิมก็ต้องชดใช้ เป็นเงินหรือค่าเสียหาย

อนึ่งในเรื่องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินนี้นักกฎหมายในระบบกฎหมาย Civil law บางประเทศ มีความเห็นแตกต่างกัน แยกเป็น 2 ฝ่าย คือ

ฝ่ายแรกไม่เห็นด้วยที่กฎหมายให้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนอันมิใช่ตัวเงิน ด้วยเหตุผลต่าง ๆ เช่น พิสูจน์ความมีอยู่ของความเสียหายอันมิใช่ตัวเงินไม่ได้โดยเห็นว่าเป็นเรื่องทางจิตใจซึ่งขึ้นอยู่กับแต่ละคนอีกทั้งเป็นการผิดศีลธรรมที่จะนำสิ่งที่มีคุณค่าสูงมาประเมินค่าเป็นเงิน

ฝ่ายที่สองเห็นว่าแม้ความเสียหายไม่ใช่ว่าตัวเงินจะพิสูจน์ได้ยากแต่ใช้ว่าจะพิสูจน์ไม่ได้และการเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ตนได้รับมิได้ผิดศีลธรรมแต่กลับเป็นสิ่งที่จำเป็นและยุติธรรมที่จะให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยา

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดของไทยได้ยอมรับให้เรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน ดังนี้

1. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ของไทย อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 847 ได้ ให้สิทธิผู้เสียหาย เรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินโดยจำกัดเฉพาะความเสียหายที่มีตัวเงินอันเกิดจาก กรณี ทำละเมิดให้เขาเสียหายแก่ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือหญิงต้องเสียหาย เพราะถูกละเมิด อันเป็นความผิดอาญาเกี่ยวกับเพศ

เช่น ผลแห่งละเมิดทำให้ผู้เสียหายทุพพลภาพตลอดชีวิต นอกจากเรียกค่าเสียหายเพื่อการเสียความสามารถ ประกอบการทำงานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 444 แล้ว ความทุพพลภาพยังเป็นที่มาของความทุกข์ทรมานทางจิตใจจึงเรียกค่าเสียหายที่มีใช้ตัวเงิน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ได้ด้วย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6303/2547, 67/2539)

2. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 447 อันมีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 723 นอกจากให้สิทธิผู้ต้องเสียหายแก่ชื่อเสียงที่จะขอให้จัดการตามควร เพื่อให้ชื่อเสียงกลับคืนดีแล้วยังได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้เสียหายดังกล่าวที่จะเรียกค่าเสียหายแก่ชื่อเสียงอันเป็นค่าเสียหายที่มีใช้ตัวเงินด้วยหรือไม่ก็ได้ (จิตรรา เพียรล้ำเลิศ, ออนไลน์, 2553)

3. ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive damages)

ค่าเสียหายในเชิงลงโทษนั้นกำหนดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของสังคมไทยโดยรวม ด้วยการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ประพฤตินิยมหรือกระทำการประทุษร้ายอย่างร้ายแรง นอกจากนี้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษยังมีส่วนช่วยสร้างความเป็นธรรมในกรณีที่มีการกำหนดค่าสินไหมทดแทนไม่สะท้อนถึงความเสียหายได้อย่างแท้จริง ทั้งนี้เนื่องจากการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษนั้นมิใช่เป็นการกำหนดขึ้นเพื่อชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากความเสียหายไม่ว่าจะเป็นค่าเสียหายที่คำนวณเป็นตัวเงินได้ หรือค่าเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ แต่ค่าเสียหายในลักษณะเช่นนี้จะถูกกำหนดขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษเพื่อป้องปรามมิให้กระทำความผิดเช่นนั้นอีก ขณะเดียวกันยังมุ่งเพื่อเป็นเยี่ยงอย่างแก่บุคคลอื่นมิให้กระทำการเช่นนั้นด้วย

การกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ ตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.2551

ในเรื่องของการกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้น สามารถนำหลักเกณฑ์ตามมาตรา 11 วรรคหนึ่ง มาปรับใช้ได้ ที่บัญญัติว่า

นอกจากค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจอันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกายสุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย และหากผู้เสียหายถึงแก่ความตาย สามี ภริยา บุพการี หรือผู้สืบสันดานของบุคคลนั้นชอบที่จะได้รับค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ

ซึ่งกรณีตามมาตรา ดังกล่าว เป็นการชดเชยเยียวยาและเติมเต็มความเสียหายจากความเศร้าโศกเสียใจ ความทุกข์ทรมาน ที่ไม่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้ ค่าเสียหายในเชิงลงโทษจึงเข้ามาทำหน้าที่ชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ดีและลึกซึ้งยิ่งกว่า และสามารถนำหลักการตาม

มาตรานี้มาใช้กับกรณีเหตุการณ์สลายการชุมนุมทางการเมืองของประเทศไทยได้ ในเรื่องของการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการชุมนุมนั้น ในด้านการเยียวยาจิตใจของบุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากกรณีดังกล่าว

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาในกฎหมายต่างประเทศ

1. ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ในเรื่องหลักของการการทำละเมิด

มาตรา 249 บัญญัติว่า “บุคคลผู้ซึ่งจำต้องทำการทดแทนความเสียหายจะต้องทำให้ฐานะซึ่งอาจมีอยู่ถ้าพฤติการณ์อันทำให้บุคคลนั้นต้องรับผิดชอบไม่เกิดขึ้นกลับคืนสู่สภาพเดิม ถ้าการทดแทนความเสียหายจำต้องกระทำขึ้นเพื่อความเสียหายแก่บุคคล หรือแก่ทรัพย์สินอันอาจเรียกร้องจำนวนเงินอันจำเป็นที่จะให้การกลับคืนเช่นว่านั้นมีผลแทนการกลับคืนดังกล่าวก็ได้ (ไพจิตร ปุญญพันธุ์, 2544, หน้า 108)

1.1 มาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อยระหว่างการชุมนุมหรือการเดินขบวน

ก. การระงับการชุมนุม (Unterbrechung) รัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนแห่งสหพันธ์รัฐ (VersG) กำหนดมาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อยเพื่อป้องกันอันตรายเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่จำกัดก่อนที่จะใช้มาตรการสลายการชุมนุมไว้ ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการสลายการชุมนุมได้เมื่อไม่ปรากฏมาตรการในทางตำรวจซึ่งเป็นมาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อย เช่น การระงับการชุมนุมที่จะนำมาใช้ได้อย่างเหมาะสม ซึ่งการระงับการชุมนุมไม่ถือว่าเป็นการยุติการชุมนุมหรือทำให้การชุมนุมสิ้นสุดลง แต่การระงับการชุมนุมเป็นการจำกัดการดำเนินการชุมนุมเป็นการชั่วคราวและผู้นำการชุมนุมสามารถดำเนินการชุมนุมต่อไปได้เมื่ออันตรายผ่านพ้นไปแล้วหรือกำหนดระยะเวลาเริ่มต้นสำหรับการชุมนุมที่ถูกระงับ

ข. การตั้งข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวน (Auflage) ภายหลังจากเริ่มการชุมนุมหรือการเดินขบวน

การตั้งข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวนสำหรับการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่เปิดโล่งตามมาตรา 15 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนแห่งสหพันธ์รัฐ (VersG) เพื่อกำหนดมาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยกระทำก่อนที่จะเริ่มการชุมนุมหรือการเดินขบวน แต่เมื่อได้ดำเนินการชุมนุมไปแล้วและพิจารณาจากบทบัญญัติของรัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนแห่งสหพันธ์รัฐ (VersG) ไม่ปรากฏบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการตั้งข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวนภายหลังจากได้เริ่มการ

ชุมนุมไปแล้ว ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐและศาลปกครอง Greifswald เคยมีคำวินิจฉัยว่า การตั้งข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวนอาจดำเนินการภายหลังจากที่ได้มีการชุมนุม หรือการเดินขบวนไปแล้วก็ได้เมื่อปรากฏว่าการดำเนินการชุมนุมอาจกระทบต่อความมั่นคงและความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสลายการชุมนุมหรือการเดินขบวน

การสลายการชุมนุมจะต้องเป็นมาตรการสุดท้ายที่จะนำมาใช้เมื่อมาตรการอื่นไม่ประสบความสำเร็จ (Ultima ratio) เนื่องจากเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองอย่างรุนแรง เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการอื่นๆ เพื่อควบคุมให้การชุมนุมเป็นไปอย่างสงบปลอดภัย และชอบด้วยกฎหมาย เช่น การเคลื่อนย้ายหรือผลักดันกลุ่มผู้ชุมนุมเข้าไปอยู่ในพื้นที่จำกัด หรือห้ามการเคลื่อนขบวน หรือใช้เจ้าหน้าที่ดำเนินการโอบล้อมกลุ่มผู้ชุมนุม เป็นต้น

เหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งสลายการชุมนุมสาธารณะ

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่อาจใช้มาตรการดังกล่าวข้างต้นควบคุมให้การชุมนุมเป็นไปอย่างสงบได้แล้วจึงต้องพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดเหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งสลายการชุมนุมสาธารณะ ดังนี้

เหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งสลายการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่จำกัด ได้แก่

(1) ผู้จัดการชุมนุมเป็นบุคคลที่เสรีภาพในการชุมนุมถูกจำกัดซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 4 กรณี ได้แก่

ก. บุคคลที่เสรีภาพในการชุมนุมถูกจำกัดตามมาตรา 18 ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธรัฐสาธารณรัฐเยอรมนี (Grundgesetz) เนื่องจากการใช้สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมืองต่อต้านการปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตยโดยไม่ชอบและศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมืองและขอบเขตของการจำกัดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของพลเมืองของบุคคลดังกล่าวแล้ว

ข. บุคคลที่จัดการชุมนุมโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมพรรคการเมืองหรือองค์กรตัวแทนของพรรคการเมืองที่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐวินิจฉัยว่าเป็นพรรคการเมืองหรือองค์กรตัวแทนของพรรคการเมืองที่มีวัตถุประสงค์กระทบหรือทำลายการปกครองในระบอบเสรีประชาธิปไตย หรือเป็นอันตรายต่อสถานะของสหพันธรัฐเยอรมนี ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 21 วรรคสอง ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธรัฐเยอรมนี (Grundgesetz)

ค. พรรคการเมืองที่ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐวินิจฉัยว่าเป็นพรรคการเมืองที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 21 วรรคสอง ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Grundgesetz)

ง. การรวมกลุ่ม (Vereinigung) ที่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 9 วรรคสองของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Grundgesetz) โดยเป็นการรวมกลุ่มที่มีวัตถุประสงค์หรือการดำเนินการขัดต่อบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา กฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ หรือสำนึกศีลธรรมอันดีของประชาชน (มโนคติร่วมกันของพลเมือง) ซึ่งถูกห้ามการชุมนุมโดยเจ้าหน้าที่แล้ว

(2) การชุมนุมดำเนินไปด้วยความรุนแรงหรือก่อจลาจล หรือปรากฏอันตรายโดยตรงต่อชีวิตและสุขภาพอนามัยของผู้เข้าร่วมการชุมนุม

(3) ผู้นำการชุมนุมไม่ห้ามบุคคลที่พกพาอาวุธหรือวัตถุที่มีลักษณะอย่างเดียวกันเข้าร่วมการชุมนุมโดยทันที หรือไม่ใส่ใจการดำเนินการเกี่ยวกับการห้ามเข้าร่วมการชุมนุม

(4) การดำเนินการชุมนุมที่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญา หรือเมื่อการชุมนุมอาจเป็นการส่งเสริมหรือยั่วยุให้กระทำความผิดอาญาและผู้นำการชุมนุมไม่ดำเนินการเพื่อยุติการกระทำดังกล่าวโดยทันที

เหตุที่อาจออกคำสั่งสลายการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่เปิดโล่งและการเดินขบวน

เหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่อาจออกคำสั่งสลายการชุมนุมสาธารณะในพื้นที่เปิดโล่งและการเดินขบวนไว้ 3 กรณี ได้แก่

(1) การชุมนุมหรือการเดินขบวนที่ไม่มีการแจ้งการชุมนุม หรือแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลักษณะของการชุมนุมหรือการเดินขบวนแตกต่างจากข้อเท็จจริง

(2) ผู้จัดการชุมนุมไม่ปฏิบัติตามข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวนสำหรับผู้นำการชุมนุมหรือผู้เข้าร่วมการชุมนุมต้องปฏิบัติตามข้อจำกัดเกี่ยวกับการชุมนุมและการเดินขบวนก็ต่อเมื่อได้รับแจ้งอย่างชัดเจนจากผู้จัดการชุมนุมเท่านั้น

(3) ปรากฏกรณีที่อาจห้ามการชุมนุมตามมาตรา 15 วรรคหนึ่งและวรรคสองแห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการชุมนุมและการเดินขบวนแห่งสหพันธรัฐ (VersG) ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจดำเนินการสลายการชุมนุมหรือการเดินขบวนที่ต้องห้ามตามกฎหมาย ดังนั้น เหตุแห่งการสลายการชุมนุมจึงต้องพิจารณาเกี่ยวกับการชุมนุมหรือการเดินขบวนที่ต้องห้ามตามกฎหมาย ได้แก่

ก. การชุมนุมหรือการเดินขบวนอาจเป็นอันตรายโดยตรงต่อความมั่นคงและความเปราะบางเรียบร้อยของบ้านเมือง

ข. การชุมนุมหรือการเดินขบวนที่จัดขึ้นในสถานที่ซึ่งเป็นอนุสรณ์สถาน ในทางประวัติศาสตร์เพื่อรำลึกถึงบุคคลที่ถูกละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยพรรคแรงงานสังคมนิยมแห่งชาติเยอรมันหรือพรรคนาซี เช่น อนุสรณ์สถานแห่งสหภาพยุโรปเพื่อรำลึกถึงชาวยิวที่ถูกฆาตกรรมซึ่งตั้งอยู่ในกรุงเบอร์ลิน หรือสถานที่ตามที่กฎหมายของมลรัฐกำหนด และการชุมนุมหรือการเดินขบวนกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลดังกล่าว

การออกคำสั่งสลายการชุมนุมสาธารณะ

คำสั่งสลายการชุมนุมหรือการเดินขบวนเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ กระทบการหรือละเว้นการกระทำ การฝ่าฝืนคำสั่งห้ามหรือคำสั่งสลายการชุมนุมหรือการเดินขบวน จึงทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ โดยในกรณีจำเป็นเร่งด่วนเพื่อป้องกันอันตรายที่กำลังจะเกิดขึ้นแก่ประชาชน รัฐ หรือองค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่อาจดำเนินการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งห้ามหรือคำสั่งสลายการชุมนุมหรือการเดินขบวนก่อนได้ แต่ต้องกระทำภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ ซึ่งการบังคับทางปกครองในกรณีจำเป็นเร่งด่วน เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการ (Androhung) และแจ้งยืนยัน และกำหนดวิธีการบังคับทางปกครอง (Festsetzung) ก่อนดำเนินการบังคับทางปกครองก็ได้

กระบวนการบังคับทางปกครอง

ในการดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองโดยส่วนใหญ่เจ้าหน้าที่จะเลือกใช้การบังคับทางปกครองโดยตรง (Unmittelbarer Zwang) เนื่องจากเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่สามารถใช้กำลังทางกายภาพหรืออาวุธในการเข้าบังคับโดยตรงเพื่อสลายการชุมนุมได้ ซึ่งเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพและทำให้เหตุการณ์ความวุ่นวายต่างๆ ยุติลงอย่างรวดเร็ว แต่อย่างไรก็ตาม การบังคับทางปกครองโดยตรงถือว่าเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่รุนแรงที่สุดในบรรดามาตรการบังคับทางปกครองตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) เนื่องจากเป็นการใช้กำลังทางกายภาพเข้าบังคับแก่เนื้อตัวร่างกายหรือทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้การบังคับทางปกครอง ดังนั้น การดำเนินการจึงต้องสอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง (Gesetzmäßigkeit) โดยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองโดยตรงกำหนดไว้ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองโดยตรงของเจ้าหน้าที่บังคับการแห่งสหพันธรัฐ (Gesetz über den unmittelbaren Zwang bei Ausübung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Bundes-UZwG) โดยเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองโดยตรงได้เมื่อการกระทำแทน (Ersatzvornahme) หรือการ

กำหนดค่าปรับบังคับการ (Zwangsgeld) ไม่อาจกระทำได้หรือเมื่อเจ้าหน้าที่ไม่อาจดำเนินการบังคับทางปกครองต่อทรัพย์สินได้เท่านั้น

การบังคับทางปกครองโดยตรงตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองโดยตรงของเจ้าหน้าที่บังคับการแห่งสหพันธ์รัฐ (UZwG) หมายถึง (1) การดำเนินการกับบุคคลหรือทรัพย์สินโดยการใช้กำลังทางกายภาพ (2) การใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ เช่น การใช้เครื่องพันธนาการ การฉีดน้ำ การใช้เครื่องกีดขวาง หรือสุนัขตำรวจ นอกจากนี้ (3) ยังหมายรวมถึงการใช้อาวุธ เช่น ปืน วัตถุระเบิด หรือสารที่ก่อให้เกิดความระคายเคืองหรือหมดสติ เช่น แก๊สน้ำตาหรือระเบิดควัน เป็นต้น ทั้งนี้ การดำเนินการอื่นๆ นอกจากที่รัฐบัญญัติดังกล่าวกำหนดย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เจ้าหน้าที่จะต้องเลือกมาตรการในการดำเนินการบังคับทางปกครองโดยตรงที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อยู่ใต้การบังคับทางปกครองอย่างน้อยที่สุดก่อน สำหรับการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดเป็นวิธีการที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ชุมนุมอย่างรุนแรงที่สุด

เจ้าหน้าที่ควรนำมาใช้เป็นวิธีการสุดท้ายและกระทำเท่าที่จำเป็นตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อระงับเหตุหรือป้องกันการกระทำอันเป็นความผิดตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ (Verhältnismäßigkeit) เช่น เพื่อป้องกันการกระทำผิดตามกฎหมายอาญาเพื่อขัดขวางการหลบหนีการจับกุมซึ่งกระทำผิดซึ่งหน้าหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้กระทำความผิด เพื่อขัดขวางการหลบหนีการควบคุมของเจ้าหน้าที่ เพื่อขัดขวางบุคคลที่พยายามละเมิดคำสั่งให้หยุดหรือคำสั่งขอตรวจค้นร่างกาย หรือเพื่อขัดขวางยานพาหนะที่ใช้ในการหลบหนี เป็นต้น นอกจากนี้ บทบัญญัติของกฎหมายห้ามเจ้าหน้าที่ใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หากเห็นว่ามีความเสี่ยงที่ผู้ไม่เกี่ยวข้องจะได้รับอันตรายจากการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดด้วย เว้นแต่การใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อกลุ่มคนเป็นมาตรการที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้ ก่อนการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดเจ้าหน้าที่จะต้องเตือนบุคคลที่เกี่ยวข้องก่อนด้วยวิธีการยิงปืนขู่ และก่อนการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อกลุ่มคนต้องมีการเตือนซ้ำอีกครั้ง รวมทั้งเตือนก่อนการใช้เครื่องฉีดน้ำต่อกลุ่มคนด้วย นอกจากนี้เจ้าหน้าที่จะต้องไม่ดำเนินการบังคับทางปกครองโดยตรง หากการกระทำดังกล่าวละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Menschenwürde) ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครองหรือเป็นการกระทำความผิดทางอาญา หรือขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายอย่างชัดเจน

การควบคุมตรวจสอบการสลายการชุมนุม

การโต้แย้งและตรวจสอบคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับการห้ามหรือการสลายการชุมนุมของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมหรือการเดินขบวนย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาคดีปกครอง (Verwaltungsgerichtsordnung-VwGO) ซึ่งกำหนดเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว โดยมาตรา 80 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) กำหนดให้ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองมีผลเป็นการทุเลาการบังคับทางปกครอง ยกเว้นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 80 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) ได้แก่(1) คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมต่างๆ (2) คำสั่งหรือมาตรการของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการบังคับทางปกครองที่ไม่อาจให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้นๆได้ (3) คำสั่งในกรณีอื่นๆ ตามที่กฎหมายของสหพันธ์หรือกฎหมายของมลรัฐบัญญัติไว้ และ(4) กรณีที่จะต้องมีการออกคำสั่งบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อประโยชน์ที่สำคัญยิ่งกว่า ซึ่งการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวนี้จะไม่มีความเป็นเหตุทุเลาการบังคับทางปกครอง โดยการที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งห้ามชุมนุมหรือดำเนินการสลายการชุมนุมอาจถือได้ว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการโดยเร่งด่วนเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองและประโยชน์สาธารณะตามมาตรา 80 วรรคสอง (4) แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) ดังนั้น การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองห้ามการชุมนุมหรือสลายการชุมนุมย่อมไม่มีความเป็นเหตุทุเลาการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเจ้าหน้าที่จึงสามารถดำเนินการสลายการชุมนุมได้ทันที

สำหรับการบังคับทางปกครองในกรณีจำเป็นเร่งด่วนซึ่งเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองโดยมิได้มีการออกคำสั่งทางปกครองนั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) กำหนดให้ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการบังคับทางปกครองในกรณีดังกล่าวสามารถใช้มาตรการคุ้มครองสิทธิที่ชอบด้วยกฎหมายในลักษณะเดียวกับกรณีที่มีการออกคำสั่งทางปกครองเป็นฐานในการบังคับทางปกครองได้อย่างไรก็ตามโดยที่การบังคับทางปกครองในกรณีจำเป็นเร่งด่วนมิได้มีการออกคำสั่งทางปกครองก่อนกรณีจึงเป็นปัญหาในทางปฏิบัติสำหรับการตรวจสอบในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ดังนั้น ผู้ที่ได้รับผลกระทบจึงต้องใช้สิทธิในทางศาลเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครองโดยใช้คำฟ้องแบบโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO)

สำหรับการดำเนินการบังคับทางปกครองในรูปแบบของการบังคับทางปกครองโดยตรง (unmittelbarer Zwang) มีลักษณะเป็นการกระทำในทางข้อเท็จจริงที่เป็นปฏิบัติการทางปกครอง (Realakt) จึงอาจใช้คำฟ้องแบบขอให้พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsklage) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) เพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการ

ดำเนินการบังคับทางปกครองได้โดย คำฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลที่มีเขตอำนาจพิสูจน์ถึงความมีอยู่ของความสัมพันธ์ตามกฎหมายอันเป็นการก่อตั้งสิทธิ

การเยียวยาความเสียหาย

ในกรณีที่ศาลปกครองยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับการห้ามหรือสลายการชุมนุมสาธารณะหรือเดินขบวนที่เป็นฐานในการบังคับทางปกครอง และเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอกลับคืนสู่ฐานะเดิมมาด้วยแล้ว ศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการเยียวยาสิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครองให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมได้ แต่ในกรณีที่สิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจเยียวยาให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมได้ เช่น การใช้อาวุธเพื่อสลายการชุมนุมประท้วงและศาลปกครองพิจารณาว่าการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้เสียหายย่อมมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่และคำสั่งใหม่ทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ เช่นกัน

2. ประเทศสหรัฐอเมริกา

การใช้เสรีภาพในการชุมนุมในสหรัฐอเมริกา

2.1 บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการชุมนุมสาธารณะ

2.1.1 ผู้ชุมนุมหรือผู้ร่วมเดินขบวน

ในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้กำหนดตัวบุคคลผู้รับผิดชอบในการชุมนุมหรือการเดินขบวน ผู้ที่เข้าร่วมในการชุมนุมในที่อันเป็นสาธารณะหรือผู้ที่เข้าร่วมในการเดินขบวนจะต้องร่วมกันรับผิดชอบต่อความเสียหายอันหากจะเกิดขึ้นเพราะเหตุแห่งการละเมิดกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

2.1.2 เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบดูแลการชุมนุมหรือการเดินขบวน

ในการชุมนุมหรือการเดินขบวนจะอยู่ภายใต้การดูแลของพนักงานเจ้าหน้าที่ตำรวจท้องถิ่นเสมอ แม้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะไม่มีอำนาจในการสั่งห้ามการชุมนุมหรือเดินขบวนของประชาชน แต่ก็มีอำนาจหน้าที่ในการดูแลและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นที่มีได้เข้าร่วมในการชุมนุมหรือการเดินขบวน ดังนั้น ถ้ากลุ่มบุคคลใดหรือกลุ่มผู้ชุมนุมใดก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถจับกุมตัวผู้ที่เข้าร่วมการชุมนุมนั้นทุกรายไป ดำเนินคดีต่อศาลยุติธรรมได้ ในความผิดฐานชุมนุมโดยผิดกฎหมาย หรือฐานก่อให้เกิดการจลาจล

2.2 ข้อจำกัดและบทลงโทษเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะ

ดังได้กล่าวแล้วว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ไม่มีกฎหมาย ห้ามมิให้มีการชุมนุมสาธารณะ (ในยามปกติ) แต่ก็มีบทลงโทษสำหรับการชุมนุมหรือการเดินขบวนที่ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือก่อให้เกิดการจลาจล ซึ่งหากการชุมนุมหรือการเดินขบวนเรียกร้องครั้งใดก่อให้เกิด

ความไม่สงบเรียบร้อยภายในบ้านเมือง หรือก่อให้เกิดการจลาจลก็อาจเป็นความผิดที่ต้องรับโทษตามกฎหมายอื่น ๆ ที่บัญญัติไว้ เช่น

1. ความผิดทางอาญา (The criminal liability) ซึ่งได้บัญญัติถึงความผิดเกี่ยวกับการชุมนุมสาธารณะและการเดินขบวนไว้ ได้แก่ ความผิดฐานชุมนุมโดยผิดกฎหมาย (Unlawful assembly) คือ การชุมนุมที่ก่อให้เกิดความวุ่นวาย การชุมนุมเดินขบวนที่ไม่เป็นโดยสงบ รวมทั้งการชุมนุมที่มีวัตถุประสงค์เป็นการผิดกฎหมาย หรือละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น

2. ความผิดฐานก่อการจลาจล (Mob or riot) คือ การชุมนุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีเจตนาที่จะสร้างความวุ่นวายปั่นป่วนในบ้านเมือง มีการใช้กำลังเข้าทำลายสิ่งสาธารณูปโภค หรือสาธารณะสถาน สถานที่ทำการของรัฐบาล หรืออาคารบ้านเรือน และทรัพย์สินของบุคคลโดยทั่วไปรวมทั้งการใช้กำลังประทุษร้ายบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่เกี่ยวข้อง ศาลแห่งสหรัฐอเมริกาได้มีคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานก่อการจลาจลไว้ว่า “การกระทำที่จะถือว่าเป็นการก่อการจลาจลนั้น คือ การกระทำโดยบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ที่ก่อให้เกิดการต่อสู้ปะทะกัน เกิดความเสียหาย มีผู้คนบาดเจ็บ ล้มตายทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและผู้เข้าร่วมในการชุมนุม ทำให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐและเอกชน การกระทำเหล่านี้แตกต่างจากเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ (Freedom of peaceful assembly) โดยสิ้นเชิง แม้จะมีรากฐานที่เป็นที่ยอมรับกันว่า ประชาชนต่างมีเสรีภาพ ในการชุมนุม แต่ต้องเป็นการชุมนุมโดยสงบ เปิดเผยและถูกต้องตามกฎหมายเป็นความจริงว่า รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้ให้สิทธิในการชุมนุมแก่พลเมืองทุกคน แต่รัฐธรรมนูญก็ไม่ได้ให้สิทธิในการก่อความวุ่นวายขึ้นในบ้านเมือง การชุมนุมที่ก่อให้เกิดการจลาจลวุ่นวายจึงเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย

3. ความรับผิดทางแพ่ง (Civil liability) การชุมนุมที่มีชอบด้วยกฎหมายหรือการชุมนุมเดินขบวนที่ผิดกฎหมาย อาจต้องรับผิดในทางแพ่งฐานละเมิด (Damage) ได้อีก หากการชุมนุมในครั้งนั้น ๆ ก่อให้เกิดการจลาจลวุ่นวายขึ้น และมีความเสียหายเกิดขึ้นทั้งแก่รัฐและเอกชน ซึ่งศาลอาจพิพากษาให้ผู้ที่ชุมนุมหรือเข้าร่วมการชุมนุมชดใช้ค่าเสียหายทั้งปวงแก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายได้ (สราวุธ สุทธพันธ์, 2545, หน้า 44)

3. ประเทศฝรั่งเศส

3.1 บทกำหนดโทษเกี่ยวกับการชุมนุมในที่สาธารณะแบ่งออกได้เป็นความผิดทางอาญา และความผิดทางแพ่ง ดังนี้

1. โทษทางอาญา แบ่งออกเป็นโทษของผู้ที่ขัดขวางการใช้สิทธิและเสรีภาพในการชุมนุมและโทษในการก่อความวุ่นวายในระหว่างการเดินขบวนประท้วง

1.1 บทกำหนดโทษในการขัดขวางเสรีภาพในการชุมนุมและเดินขบวน มาตรา 431-1 ของประมวลกฎหมายอาญา มีบทบัญญัติโทษรองรับสิทธิเสรีภาพในการชุมนุม การกระทำใด ๆ โดยรวมกลุ่มกันและมีการข่มขู่ ที่เป็นการขัดขวางการแสดงออกซึ่งเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การทำงาน การรวมตัวกันเป็นสมาคมการชุมนุมหรือการเดินขบวน ต้องระวางโทษจำคุก 1 ปี และโทษปรับ 15,000 ยูโร หากมีการใช้ความรุนแรง หรือทำลายทรัพย์สิน ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นเป็นจำคุก 3 ปี และโทษปรับ 45,000 ยูโร

1.2 บทกำหนดโทษในการก่อความวุ่นวายในระหว่างการเดินขบวน

(1) การปราบปรามความไม่สงบ (มาตรา 431-3 ถึงมาตรา 431-8) การชุมนุมก่อความไม่สงบ หมายถึง การรวมตัวกันของกลุ่มคนบนถนนสาธารณะหรือในพื้นที่สาธารณะที่อาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถสลายการชุมนุมก่อความไม่สงบนี้ได้ หากมีการเตือนให้สลายการชุมนุมเองแล้ว 2 ครั้ง แต่ผู้ชุมนุมยังคงการชุมนุมต่อไป ผู้ชุมนุมอาจต้องระวางโทษจำคุก 1 ปี และโทษปรับ 15,000 ยูโร ในกรณีไม่มีอาวุธ และอาจต้องระวางโทษจำคุก 3 ปี และโทษปรับ 45,000 ยูโร ในกรณีที่มีอาวุธ ต่อจากนี้ หากผู้ใดตั้งใจเข้าร่วมการชุมนุมต่อไปอีก จะต้องระวางโทษจำคุกเพิ่มขึ้นเป็น 5 ปี และโทษปรับเป็น 75,000 ยูโร

ผู้ใดปลุกกระดมโดยตรงให้มีการชุมนุมก่อความไม่สงบโดยใช้อาวุธ ไม่ว่าจะกระทำโดยการปลาวร้องหรือการแสดงการณ์ โดยการเขียน คำพูด หรือ รูปภาพ ที่ตีพิมพ์หรือแจกจ่าย ต้องระวางโทษจำคุก 1 ปี และโทษปรับ 15,000 ยูโร และหากการปลุกกระดมนั้นเป็นผลโทษจะเพิ่มเป็นจำคุก 7 ปี และโทษปรับ 100,000 ยูโร

บุคคลธรรมดาที่ต้องระวางโทษตามมาตรา 431-5 และ 431-6 อาจถูกเพิกถอนสิทธิทางการเมือง และทางแพ่ง ถูกห้ามมิให้พกพาอาวุธเป็นเวลา 5 ปี หรือมากกว่านั้นถูกริบอาวุธ หรือถูกจำกัดเขต โดยชาวต่างชาติที่กระทำผิดตามมาตรา 431-5 และ 431-6 อาจถูกเนรเทศจากประเทศฝรั่งเศสเป็นการถาวรหรือเป็นเวลา 10 ปี หรือมากกว่านั้น

(2) บทบัญญัติโทษของการไม่ทำตามกฎเกณฑ์ว่าด้วยการชุมนุม (มาตรา 431-9 ถึงมาตรา 431-12)

ผู้ใดจัดให้มีการชุมนุมบนถนนสาธารณะโดยไม่แจ้งให้ทราบล่วงหน้าหรือเป็นการชุมนุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมิแจ้งให้ทราบล่วงหน้าแล้ว แต่มีรายละเอียดไม่ครบหรือให้รายละเอียดที่ไม่เป็นความจริง ต้องระวางโทษจำคุก 6 เดือน และโทษปรับ 7,500 ยูโร

2. ความรับผิดชอบทางแพ่ง

เมื่อมีความเสียหายเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่นั้นหน่วยงานของรัฐจะต้องรับภาระชดใช้ค่าเสียหายไปก่อนส่วนเจ้าหน้าที่รัฐจะรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายต่อหน่วยงานของ

รัฐเพียงใดนั้นให้ไปได้เบียดอยู่ในภายหลังโดยใช้หลักกฎหมายปกครองว่าด้วยความรับผิดชอบ
ของเจ้าหน้าที่