

บทที่ 2

ความหมายของอายุความและระยะเวลาการฟ้องคดี แนวความคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับคดีพิพาททางปกครอง

โดยที่ระบบการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาลปกครองซึ่งมีกระบวนการเป็นพิเศษต่างจากคดีปกติทั่วไป เช่น ประเภทคดีปกครอง เงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง เป็นต้น จึงจำเป็นต้องศึกษาเรื่องดังกล่าวทั้งในประเทศและต่างประเทศ รวมทั้งการศึกษาความหมายของอายุความ (Limitation Period) และระยะเวลาการฟ้องคดี (Period of Time) ซึ่งเป็นเงื่อนไขประการสำคัญในการรับคำฟ้องไว้พิจารณา

2.1 ความหมายของระยะเวลาและอายุความ¹

โดยที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ใช้ถ้อยคำแตกต่างกัน เช่น มาตรา 45² ใช้คำว่า อายุความ มาตรา 50³ ใช้คำว่า ระยะเวลา หรือ มาตรา 52⁴

¹ เอกฉัตร สวรรธชัย. (2559). *ระยะเวลาการฟ้องคดีปกครอง ศึกษาเฉพาะกรณีการใช้สิทธิติดตามเอาทรัพย์สิน*. รายงานการศึกษาส่วนบุคคล หลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับสูง รุ่นที่ 11. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 7-9.

² มาตรา 45 คำฟ้องให้ใช้ถ้อยคำสุภาพและต้องมี

(1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ฟ้องคดี

(2) ชื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี

(3) การกระทำทั้งหลายที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ตามสมควรเกี่ยวกับการกระทำความผิด

(4) คำขอของผู้ฟ้องคดี

(5) ลายมือชื่อของผู้ฟ้องคดี ถ้าเป็นการยื่นฟ้องคดีแทนผู้อื่นจะต้องแนบใบมอบฉันทะให้ผู้ฟ้องคดีมาด้วย คำฟ้องใดมีรายการไม่ครบตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ชัดเจน หรือไม่อาจเข้าใจได้ให้สำนักงานศาลปกครองให้คำแนะนำแก่ผู้ฟ้องคดีเพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องนั้นให้ถูกต้อง ในการนี้ให้ถือว่าวันที่ยื่นฟ้องครั้งแรกเป็นหลักในการนับอายุความ

ฯลฯ

ฯลฯ

³ มาตรา 50 คำสั่งใดที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ ให้ผู้ออกคำสั่งระงับวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย

ใช้คำว่า กำหนดเวลา การศึกษาประเด็นปัญหาเกี่ยวกับอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดี จึงเป็นประเด็นสำคัญประการหนึ่งควรพิจารณาให้เกิดความชัดเจน เพราะเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดี ซึ่งหากผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องต่อศาลพ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด ศาลอาจมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณา⁴ ได้

2.1.1 ความหมายและหลักเกณฑ์การนับระยะเวลาหรืออายุความของไทย

เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ใช้ทั้งคำว่า อายุความ⁶ ระยะเวลา⁷ หรือ กำหนดเวลา⁸ จึงต้องพิจารณาใน

ในกรณีที่ปรากฏต่อผู้ออกคำสั่งใดในภายหลังว่า ตนมิได้ปฏิบัติตามวรรคหนึ่งให้ผู้นั้นดำเนินการแจ้งข้อความซึ่งพึงระบุตามวรรคหนึ่งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยไม่ชักช้าในกรณีนี้ให้ระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเริ่มนับใหม่ นับแต่วันที่ผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งข้อความดังกล่าว

ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ตามวรรคสองและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องมีกำหนดน้อยกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเป็นหนึ่งปี นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

⁴ มาตรา 52 การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้

การฟ้องคดีปกครองที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้

⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 4/2560 และที่ พ. 37/2560 การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องทางไปรษณีย์พ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามกฎหมาย โดยที่ข้อพิพาทดังกล่าวไม่ได้เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นให้อันอื่นเป็นอุปสรรคขัดขวางการฟ้องคดี ศาลจึงไม่อาจใช้ดุลพินิจในการรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ.

⁶ มาตรา 45 คำฟ้องให้ใช้ถ้อยคำสุภาพและต้องมี

- (1) ชื่อและที่อยู่ของผู้ฟ้องคดี
 - (2) ชื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี
 - (3) การกระทำทั้งหลายที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ตามสมควรเกี่ยวกับการกระทำดังกล่าว
 - (4) คำขอของผู้ฟ้องคดี
 - (5) ลายมือชื่อของผู้ฟ้องคดี ถ้าเป็นการยื่นฟ้องคดีแทนผู้อื่นจะต้องแนบใบมอบฉันทะให้ผู้ฟ้องคดีด้วย
- คำฟ้องใดมีรายการไม่ครบตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ชัดเจน หรือไม่อาจเข้าใจได้ให้สำนักงานศาลปกครองให้คำแนะนำแก่ผู้ฟ้องคดีเพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องนั้นให้ถูกต้อง ในการนี้ให้ถือว่าผู้ฟ้องคดีครั้งแรกเป็นหลักในการนับอายุความ

เบื้องต้นก่อนว่า การใช้สิทธิในการฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติดังกล่าว เป็นอายุความหรือระยะเวลา ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้แยกหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้แตกต่างกัน หากเป็นอายุความจะคดีใช้ ขยาย หรือยื่นเข้าไม่ได้ และถือว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ซึ่งศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง และบุคคลจะตกลงยกเว้นเป็นอย่างอื่นไม่ได้ มิฉะนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ⁹ แต่ถ้าเป็นระยะเวลาอาจยื่นหรือขยายได้ และไม่ใช้เรื่องความสงบเรียบร้อย

2.1.1.1 ความหมายและหลักเกณฑ์การนับระยะเวลา

ระยะเวลา หมายความว่า¹⁰ ระยะเวลาหรือช่วงความยาวของเวลา (Periods of time) ซึ่งอาจจะกำหนดเป็นชั่วโมง วัน สัปดาห์ เดือน หรือปีก็ได้ เช่น สัญญาเช่ารถจักรยาน โดยทั่วไปแล้วมักจะกำหนดระยะเวลาเช่าไว้เป็นชั่วโมง สัญญาเช่ารถยนต์มักจะกำหนดระยะเวลาเช่าไว้เป็นวัน สัญญาเช่าบ้านมักจะกำหนดระยะเวลาเช่าไว้เป็นเดือนหรือเป็นปี ซึ่งเป็นสิ่งที่แน่นอน

หลักเกณฑ์การนับระยะเวลา

การนับระยะเวลาหรือการคำนวณระยะเวลานั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติหลักทั่วไปไว้ในบรรพ 1 ถึงบรรพ 5 ตั้งแต่มาตรา 193/1 ถึงมาตรา 193/8 โดยที่มาตรา 193/1¹¹

⁷ มาตรา 50 คำสั่งใดที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ ให้ผู้ออกคำสั่งระงับวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย

ในกรณีที่ปรากฏต่อผู้ออกคำสั่งใดในภายหลังว่า ตนมิได้ปฏิบัติตามวรรคหนึ่งให้ผู้ยื่นดำเนินการแจ้งข้อความซึ่งพึงระงับตามวรรคหนึ่งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยไม่ชักช้าในกรณีนี้ให้ระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเริ่มนับใหม่นับแต่วันที่ผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งข้อความดังกล่าว

ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ตามวรรคสองและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องมีกำหนดน้อยกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง

⁸ มาตรา 52 การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้

การฟ้องคดีปกครองที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่น โดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้

⁹ ตระหง่าน เกียรติศิริโรจน์. (2547). *อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 3.

¹⁰ กำชัย จงจักรพันธ์. (2547). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยระยะเวลาและอายุความ* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 17.

¹¹ มาตรา 193/1 การนับระยะเวลาทั้งปวง ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้ เว้นแต่จะมีกฎหมาย คำสั่งศาลระเบียบ ข้อบังคับ หรือนิติกรรมกำหนดเป็นอย่างอื่น

แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นมาตราหลักในการวางขอบเขตการใช้บังคับเกี่ยวกับการนับระยะเวลาหรือการคำนวณระยะเวลาโดยใช้บังคับแก่การนับระยะเวลาทั่วไปตามกฎหมาย หรือแม้แต่การนับระยะเวลาตามประกาศหรือกิจการอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับบทกฎหมายก็ต้องใช้หลักทั่วไปนี้บังคับด้วย โดยมีหลักเกณฑ์การนับระยะเวลา¹² ดังนี้

(1) ระยะเวลาที่กำหนดเป็นหน่วยเวลาที่สั้นกว่าวัน ตามมาตรา 193/3 วรรคหนึ่ง¹³ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ให้คำนวณตามหน่วยเวลาที่กำหนดนั้น กล่าวคือหากกำหนดเป็นชั่วโมงจะไม่มี การปิดเศษชั่วโมงทิ้งหรือนับเศษของชั่วโมงเป็นหนึ่งชั่วโมงเต็ม ดังนั้น ในการเริ่มต้นนับระยะเวลา ที่กำหนดเป็นหน่วยเวลาที่สั้นกว่าวันให้เริ่มต้นนับระยะเวลาได้ในทันทีที่เริ่มตกลงกำหนดเวลานั้น และแม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ก็ไม่เป็นปัญหา เพราะสามารถตีความได้ว่าระยะเวลาก็ย่อมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนดเวลานั้นเอง

(2) ระยะเวลาที่กำหนดเป็นสัปดาห์ เดือน หรือปี ตามมาตรา 193/3 วรรคสอง¹⁴ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วางหลักเกณฑ์เริ่มต้นนับระยะเวลาที่กำหนดเป็นสัปดาห์ เดือนหรือปีเช่นเดียวกันกับการเริ่มต้นนับระยะเวลาที่กำหนดเป็นวัน คือ มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลา รวมเข้าด้วย ต้องนับหนึ่งในวันรุ่งขึ้น เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นที่ว่าได้เริ่มการในวันนั้นเองตั้งแต่เวลาที่ถือได้ว่าเป็นเวลาเริ่มต้นทำงานกันตามประเพณี โดยการสิ้นสุดของระยะเวลาตามมาตรา 193/5¹⁵ แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าววางหลักเกณฑ์ไว้คือ กรณีตามวรรคแรก ได้แก่ กรณีที่ระยะเวลานั้นได้เริ่มต้นนับในวันต้นแห่งสัปดาห์ คือวันอาทิตย์ วันต้นแห่งเดือน คือวันที่ 1 ของทุก ๆ เดือน หรือวันต้นแห่งปี คือวันที่ 1 มกราคม ในกรณีนี้ก็ให้คำนวณระยะเวลานั้นตามปีปฏิทิน กล่าวคือ ระยะเวลานั้นจะสิ้นสุดลงในวันสุดท้ายของสัปดาห์ คือ วันเสาร์ วันสุดท้ายของเดือน คือ วันสิ้นเดือน และวันสุดท้ายของปี คือ วันสิ้นปีนั่นเอง สำหรับ

¹² คำชัย จงจักรพันธ์. อ่างแล้วชิงอรรถที่ 10. หน้า 23.

¹³ มาตรา 193/3 ถ้ากำหนดระยะเวลาเป็นหน่วยเวลาที่สั้นกว่าวันให้เริ่มต้นนับในขณะที่เริ่มการนั้น

¹⁴ มาตรา 193/3 ถ้ากำหนดระยะเวลาเป็นหน่วยเวลาที่สั้นกว่าวันให้เริ่มต้นนับในขณะที่เริ่มการนั้น

ถ้ากำหนดระยะเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือนหรือปี มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วยกัน เว้นแต่จะเริ่มการในวันนั้นเองตั้งแต่เวลาที่ถือได้ว่าเป็นเวลาเริ่มต้นทำงานกันตามประเพณี

¹⁵ มาตรา 193/5 ถ้ากำหนดระยะเวลาเป็นสัปดาห์ เดือนหรือปี ให้คำนวณตามปีปฏิทิน

ถ้าระยะเวลามิได้กำหนดนับแต่วันต้นแห่งสัปดาห์ วันต้นแห่งเดือนหรือปี ระยะเวลาย่อมสิ้นสุดลงในวันก่อนหน้าจะถึงวันแห่งสัปดาห์ เดือนหรือปีสุดท้ายอันเป็นวันตรงกับวันเริ่มระยะเวลานั้น ถ้าในระยะเวลา นับเป็นเดือนหรือปีนั้น ไม่มีวันตรงกันในเดือนสุดท้าย ให้ถือเอาวันสุดท้ายแห่งเดือนนั้นเป็นวันสิ้นสุดระยะเวลา

กรณีตามวรรคสองวันสิ้นสุดแห่งระยะเวลาดังกล่าว คือ วันก่อนหน้าวันสุดท้ายอันตรงกับวันเริ่มต้นแห่งระยะเวลา

(3) ระยะเวลาที่กำหนดเป็นเดือนและวันหรือกำหนดเป็นเดือนและส่วนของเดือน และระยะเวลาที่กำหนดเป็นส่วนของปี กรณีนี้ตามมาตรา 193/6¹⁶ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากมีการกำหนดหน่วยเวลาที่ผสมกัน หรือกำหนดเป็นส่วนของหน่วยเวลา อธิบายได้ 3 กรณี ดังนี้

กรณีที่ 1 ระยะเวลาที่กำหนดเป็นเดือนและวัน กำหนดให้นับจำนวนเดือนเต็มก่อนแล้วจึงนับจำนวนวันต่อไป

กรณีที่ 2 ระยะเวลาที่กำหนดเป็นเดือนและส่วนของเดือน ให้นับจำนวนเดือนเต็มก่อน แล้วจึงนับส่วนของเดือนเป็นวัน ในการนับส่วนของเดือนเป็นวันนี้ให้ถือว่าเดือนหนึ่งมีสามสิบวัน

กรณีที่ 3 ระยะเวลาที่กำหนดเป็นส่วนของปี ให้นำจำนวนส่วนของปีเป็นเดือนก่อน หากมีส่วนของเดือน ให้นำส่วนของเดือนเป็นวัน ในการนับส่วนของเดือนเป็นวันนี้ให้ถือว่าเดือนหนึ่งมีสามสิบวัน

(4) การสิ้นสุดของระยะเวลาที่ตรงกับวันหยุด ตามมาตรา 193/8 วรรคสอง¹⁷ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ขยายระยะเวลาออกไป โดยกำหนดให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่เข้าด้วยกันเป็นการขยายระยะเวลาให้แก่บุคคลในการที่จะใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่ เพื่อมิให้ได้รับความเสียหาย จากการที่ระยะเวลาสิ้นสุดลงในวันหยุด โดยขยายระยะเวลาให้ใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่ได้ถึงวันแรกที่เริ่มทำการใหม่ ดังนั้น ระยะเวลาที่สิ้นสุดในวันหยุด จึงไปสิ้นสุดในวันแรกที่ตรงกับวันเริ่มทำการใหม่ ซึ่งคำว่าวันหยุดที่จะได้รับการขยายระยะเวลานี้ จะต้องเป็นวันหยุดตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณี ที่บุคคลไม่ทำงานเท่านั้น ซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลไม่อาจใช้สิทธิปฏิบัติหน้าที่ได้ ซึ่งอาจจะเป็นวันหยุดราชการปกติ คือวันเสาร์ วันอาทิตย์ หรือ วันหยุดราชการอื่น ๆ ตามที่ได้มีประกาศกำหนดให้เป็นวันหยุดราชการ เช่น

¹⁶ มาตรา 193/6 ถ้าระยะเวลาที่กำหนดเป็นเดือนและวัน หรือกำหนดเป็นเดือนและส่วนของเดือน ให้นับจำนวนเดือนเต็มก่อน แล้วจึงนับจำนวนวันหรือส่วนของเดือนเป็นวัน

ถ้าระยะเวลาที่กำหนดเป็นส่วนของปี ให้นำจำนวนส่วนของปีเป็นเดือนก่อน หากมีส่วนของเดือน ให้นำส่วนของเดือนเป็นวัน

การคำนวณส่วนของเดือนตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ถือว่าเดือนหนึ่งมีสามสิบวัน

¹⁷ มาตรา 193/8 ถ้าวันสุดท้ายของระยะเวลาเป็นวันหยุดทำการตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณี ให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลา

วันวิสาขบูชา วันมาฆบูชา วันเฉลิมพระชนมพรรษา วันครอบครัว หรือวันหยุดตามประกาศ เป็นทางการในกรณีอื่น ๆ

(5) ระยะเวลาที่ขยายออกไป กล่าวคือเมื่อได้มีการกำหนดระยะเวลาไว้แล้ว ต่อมาได้มีการขยายหรือผ่อนระยะเวลาออกไปอีก แต่ไม่ได้กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดไว้ ดังนั้น การเริ่มนับระยะเวลาที่ขยายออกไปนี้จะต้องเป็นไปตามมาตรา 193/3 วรรคสอง¹⁸ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งในกรณีที่มีการขยายระยะเวลาออกไป ไม่ว่าจะขยายออกไปเป็น วัน สัปดาห์ เดือนหรือปี ให้นับวันที่ต่อจากวันสุดท้ายของระยะเวลาเดิมเป็นวันเริ่มต้นนับระยะเวลา

2.1.1.2 ความหมายและหลักเกณฑ์การนับอายุความ

อายุความ (Limitation Period) เป็นระยะเวลาอย่างหนึ่ง¹⁹ กล่าวคือ²⁰ กฎหมายกำหนดให้ เจ้าหนี้ต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในกำหนดเวลา อายุความจึงเป็นนิติเหตุที่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย เพราะหากล่วงพ้นกำหนดเวลาแล้วจะเป็นเหตุให้สิทธิเรียกร้องนั้นขาดอายุความได้ และเมื่ออายุความเป็นกำหนดระยะเวลาอย่างหนึ่ง หลักทั่วไปในเรื่องการนับระยะเวลาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ลักษณะ 5 จึงต้องนำมาใช้บังคับกับเรื่องการนับอายุความด้วย ดังนั้น อายุความจึงหมายถึงระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดบังคับไว้ให้ใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล ภายในกำหนดเวลา ถ้าหากปล่อยทิ้งไว้นานจนเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วจะทำให้ เกิดผลเสียหายแก่เจ้าของสิทธิเรียกร้อง (เจ้าหนี้) นั้นได้ ซึ่งเรียกว่าสิทธิเรียกร้องขาดอายุความ หรือหนี้ขาดอายุความ ทั้งนี้ตามที่มาตรา 193/9²¹ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดไว้ โดยผลของการที่สิทธิเรียกร้องหรือหนี้ขาดอายุความก่อให้เกิดสิทธิปฏิเสธที่จะไม่ชำระหนี้ แก่เจ้าหนี้²² เท่านั้น แต่ไม่ทำให้เจ้าหนี้เสียสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับคดีและไม่เป็นเหตุให้หนี้ระงับสิ้นไป²³

หลักเกณฑ์การนับอายุความ

¹⁸ มาตรา 193/7 ถ้ามีการขยายระยะเวลาออกไปโดยมิได้มีการกำหนดวันเริ่มต้นแห่งระยะเวลาที่ขยายออกไป ให้นับวันที่ต่อจากวันสุดท้ายของระยะเวลาเดิมเป็นวันเริ่มต้น

¹⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1871/2534 อายุความเป็นระยะเวลาอย่างหนึ่ง ดังนั้น การนับอายุความเป็นปีจึงต้องมีให้นับวันแรกแห่งระเวลารวมคำนวณเข้าด้วย ระยะเวลาที่นับนั้นจึงต้องสิ้นสุดลงในวันก่อนหน้าจะถึงวันแห่งปีสุดท้าย อันเป็นวันตรงกับวันเริ่มระยะเวลา

²⁰ คำชัย จงจักรพันธ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 85.

²¹ มาตรา 193/9 สิทธิเรียกร้องใด ๆ ถ้ามิได้ใช้บังคับภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด สิทธิเรียกร้องนั้นเป็นอันขาดอายุความ

²² มาตรา 193/10 สิทธิเรียกร้องที่ขาดอายุความ ลูกหนี้มีสิทธิที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องนั้นได้

²³ มาตรา 193/28 การชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องซึ่งขาดอายุความแล้วนั้น ไม่ว่าจะมากน้อยเพียงใดจะเรียกคืนไม่ได้ แม้ว่าผู้ชำระหนี้จะไม่รู้ว่าสิทธิเรียกร้องขาดอายุความแล้วก็ตาม

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเริ่มนับอายุความไว้ในมาตรา 193/12 และมาตรา 193/13 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นหลักทั่วไปใช้กับอายุความทุกเรื่อง และเนื่องจากอายุความเป็นกำหนดระยะเวลาอย่างหนึ่ง ดังนั้นการเริ่มนับอายุความก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับหลักในเรื่องการนับระยะเวลาด้วย กล่าวคือ ต้องอยู่ภายในบังคับของมาตรา 193/1 ถึงมาตรา 193/8 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าว ตัวอย่างเช่น การนับอายุความนั้นต้องเริ่มนับหนึ่งในวันรุ่งขึ้น ตามมาตรา 193/3 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และถ้าวันสุดท้ายแห่งกำหนดอายุความตรงกับวัน หยุดทำการตามประกาศเป็นทางการ หรือตามประเพณี ก็ให้นับวันเริ่มทำการใหม่ต่อจากที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลาด้วย มาตรา 193/8 แห่งประมวลกฎหมายเดียวกันกำหนดหลักเกณฑ์ในการนับอายุความ²⁴ ดังนี้

(1) การเริ่มนับอายุความตั้งแต่ขณะที่อาจบังคับสิทธิเรียกร้องได้และการเริ่มนับอายุความตั้งแต่เวลาแรกที่ฝ่าฝืนกระทำการนั้น ตามมาตรา 193/12²⁵ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แบ่งเป็น 2 กรณี คือ

กรณีแรก ให้เริ่มนับอายุความตั้งแต่ขณะที่อาจบังคับสิทธิเรียกร้องได้ คือ เวลาที่หนี้ถึงกำหนดชำระ

กรณีที่สอง ให้เริ่มนับอายุความตั้งแต่เวลาแรกที่ฝ่าฝืนกระทำการนั้น ซึ่งการเริ่มนับอายุความกรณีนี้จำกัดเฉพาะสิทธิเรียกร้องหรือหนี้ซึ่งมีวัตถุแห่งหนี้เป็นการงดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ส่วนเหตุผลที่กฎหมายบัญญัติเช่นนี้ก็เพราะสิทธิเรียกร้องดังกล่าวไม่มีเวลาเริ่มต้นที่เจ้าหนี้จะบังคับได้ตราบใดที่ลูกหนี้ยังไม่ได้ผิดสัญญา โดยกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการล่วงสิทธิของเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ก็ย่อมไม่มีสิทธิอย่างใดที่จะบังคับลูกหนี้ได้ ดังนั้น ในกรณีที่หนี้เป็นการงดเว้นกระทำการ อายุความจะเริ่มต้นนับตั้งแต่เวลาแรกที่ฝ่าฝืนกระทำการนั้นเป็นต้นไป หากไม่มีการฝ่าฝืนกระทำการ กำหนดอายุความก็ยังไม่เริ่มนับ

(2) การเริ่มนับอายุความในกรณีที่จะต้องมีการทวงถาม โดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี

กรณีแรก การเริ่มนับอายุความตั้งแต่เวลาแรกที่อาจทวงถามได้ กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 193/13²⁶ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยสิทธิเรียกร้องหรือหนี้

²⁴ กัชชัย จงจักรพันธ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 172.

²⁵ มาตรา 193/12 อายุความให้เริ่มนับแต่ขณะที่อาจบังคับสิทธิเรียกร้องได้เป็นต้นไปถ้าเป็นสิทธิเรียกร้องให้งดเว้นกระทำการอย่างใด ให้เริ่มนับแต่เวลาแรกที่ฝ่าฝืนกระทำการนั้น

²⁶ มาตรา 193/13 สิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้ยังไม่อาจบังคับได้จนกว่าจะได้ทวงถามให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนให้เริ่มนับอายุความตั้งแต่เวลาแรกที่อาจทวงถามได้เป็นต้นไป แต่ถ้าลูกหนี้ยังไม่ต้องชำระหนี้จนกว่าระยะเวลาหนึ่งจะได้

ตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นสิทธิเรียกร้องหรือหนี้ที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ต้องทวงถามให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนครบไคที่เจ้าหนี้ยังไม่ทวงถามแก่ลูกหนี้ก็ยังไม่ถึงกำหนดชำระ เจ้าหนี้ก็ไม่สามารถบังคับสิทธิเรียกร้องได้ ซึ่งอายุความก็ยังไม่เริ่มนับ เมื่อเป็นเช่นนี้ กำหนดอายุความในสิทธิเรียกร้องประเภทนี้ก็อาจถูกยึดออกไปได้โดยไม่มีที่สิ้นสุด เช่น ภายหลังจากสัญญาแล้วเป็นเวลา 30 ปี เจ้าหนี้ปล่อยปละละเลยไม่ทวงถามให้ลูกหนี้ชำระหนี้เลย อายุความก็เริ่มนับไม่ได้ ซึ่งจะเป็นการขัดกับเหตุผลของกฎหมายในเรื่องอายุความ อันเป็นนิติบัญญัติของรัฐบาลที่ต้องการกระตุ้นให้มีการใช้สิทธิเรียกร้องภายในเวลาอันสมควร หรือภายในกำหนดอายุความ

กรณีที่สอง การเริ่มนับอายุความตั้งแต่ระยะเวลานั้นได้สิ้นสุดไปแล้วกรณีนี้เป็นไปตามตอนท้ายของมาตรา 193/13 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ ไม่ได้เริ่มนับตั้งแต่วันที่แรกที่อาจทวงถามได้ เพราะการทวงถามของเจ้าหนี้ในกรณีนี้ จะต้องให้ระยะเวลาแก่ลูกหนี้ในการชำระหนี้ด้วย ซึ่งต่างกับกรณีแรกที่มีการทวงถามไม่จำเป็นต้องให้ระยะเวลาในการชำระหนี้แก่ลูกหนี้

2.1.2 ความหมายระยะเวลาหรืออายุความของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การใช้ถ้อยคำในเรื่องเกี่ยวกับระยะเวลาหรืออายุความไม่มีปัญหามากนัก เพราะหากเป็นระยะเวลาการฟ้องคดีก็จะใช้คำว่าระยะเวลา (délai) ซึ่งกรณีการฟ้องคดี (délai d'action) มีความหมายว่าช่วงระยะเวลาซึ่งกำหนดไว้ให้ต้อง กระทำการหรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งก่อนสิ้นสุดระยะเวลาดังกล่าว มิฉะนั้น ก็ไม่อาจรับไว้พิจารณาได้หรือหมดสิทธิที่จะดำเนินการดังกล่าว (forclusion) แต่ถ้าเป็นเรื่องอายุความ ก็จะใช้คำว่า prescription ซึ่งมีความหมายหลายประการ มิได้เจาะจงเฉพาะเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดีเท่านั้น โดยหมายความรวมถึงการได้มาหรือเสียไปซึ่งสิทธิ (mode legal d'acquisition ou d'extinction de droits) และการระงับสิ้นไปซึ่งอำนาจที่จะลงโทษผู้กระทำผิดอาญา จะต้องไม่เข้าใจ ประปนกันระหว่างการสิ้นไปซึ่งสิทธิเรียกร้อง (prescription) กับการสิ้นไปซึ่งสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาล (forclusion) โดยอันแรกเป็นการระงับสิ้นไปทั้งสิทธิเรียกร้องและสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาล ขณะที่อันหลังเป็นเพียงเรื่องการสิ้นไปซึ่งสิทธิในการฟ้องคดีเท่านั้น²⁷

ล่วงพ้นไปแล้วนับแต่เวลาที่ได้ทวงถามนั้น ให้เริ่มนับอายุความตั้งแต่ระยะเวลานั้นได้สิ้นสุดไปแล้ว

²⁷ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. (2548). อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองตามกฎหมายไทยและกฎหมายฝรั่งเศส. *รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครองภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 164.

2.2 เหตุผลที่กฎหมายกำหนดให้มีบทบัญญัติในเรื่องอายุความ

การกำหนดอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น จำเป็นต้องพิจารณาเหตุผลในการกำหนดความสั้นหรือยาวของอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดี โดยอาจพิจารณาได้ 3 ประการ²⁸ ดังนี้ คือ

2.2.1 พิจารณาเหตุผลกรณีการดำเนินการของรัฐ

การกำหนดเรื่องอายุความไว้เป็นนิติบัญญัติของรัฐบาลที่จะก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงแน่นอนในสิทธิต่าง ๆ ของบุคคลอันเป็นการปรามมิให้นำเรื่องราวที่เกิดขึ้นมานานแล้วมาฟ้องร้องต่อกัน เพราะเรื่องที่เกิดขึ้นมานานแล้วนั้นย่อมเป็นการยุ่งยากมากสำหรับเจ้าหน้าที่และหรือลูกหนี้ในการที่จะหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ต่อกัน แม้พยานหลักฐานที่มีอยู่ก็อาจจะสูญหาย หรือคลาดเคลื่อนไปได้ ซึ่งทำให้การวินิจฉัยคดีนั้นเกิดความเป็นธรรมได้ยากยิ่ง²⁹ กฎหมายจึงกำหนดเรื่องอายุความไว้เพื่อตัดปัญหาเหล่านี้

2.2.2 พิจารณาเหตุผลกรณีการดำเนินการของเจ้าหน้าที่

เหตุผลที่กฎหมายกำหนดเรื่องอายุความไว้ก็เพื่อเป็น โทษสำหรับเจ้าหน้าที่ ที่ปล่อยปละละเลยไม่ใช้สิทธิเรียกร้องของตนเสียที่ จนกระทั่งเลยกำหนดอายุความที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งทำให้ลูกหนี้เกิดสิทธิปฏิเสธขึ้น ดังนั้น กำหนดอายุความจึงเป็นเครื่องกระตุ้นให้เจ้าหน้าที่ต้องรีบใช้สิทธิเรียกร้องของตนภายในกำหนด

2.2.3 พิจารณาเหตุผลกรณีการดำเนินการของลูกหนี้

กำหนดอายุความจะช่วยปลดเปลื้องภาระของลูกหนี้ในอันที่จะต้องเก็บหลักฐานในการชำระหนี้ไว้ ทำให้ลูกหนี้ไม่ต้องเก็บหลักฐานเหล่านั้นไว้จนตลอดชีวิต เพราะเมื่อพ้นกำหนดอายุความ ตามกฎหมายแล้ว ลูกหนี้ก็สามารถปฏิเสธการชำระหนี้ได้ด้วยเพียงแต่ยกข้อต่อสู้ว่าหนี้ขาดอายุความเท่านั้น

สำหรับประเภทของอายุความนั้น ในทางตำราได้แบ่งอายุความออกเป็น 2 ประเภท³⁰ ได้แก่ อายุความได้สิทธิ (Acquisitive Prescription) และอายุความเสียสิทธิ (Extinctive Prescription) อายุความได้สิทธิ คืออายุความที่ทำให้ได้มาซึ่งสิทธิ เนื่องจากการใช้สิทธิติดต่อกันเป็น เวลานาน

²⁸ กำชัย จงจักรพันธ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 86.

²⁹ ประกอบ หุตะสิงห์. (2518). คำสอนชั้นปริญญาตรีกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา. กรุงเทพฯ: แสงสุทธิการพิมพ์. หน้า 115.

³⁰ โสภณ รัตนากร. (2539). คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ. หน้า 3.

จนครบกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น การครอบครองปรบักษ์ การได้ภาระจำยอม ที่เรียกว่าอายุความ ได้สิทธิก็เพราะทำให้บุคคลได้กรรมสิทธิ์หรือสิทธิในทรัพย์สินของผู้อื่น ด้วยการได้สิทธิจนครบระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนอายุความเสียสิทธิ คืออายุความที่ทำให้ผู้ทรงสิทธิต้องเสียสิทธิที่มีอยู่เพราะการปล่อยปละละเลยไม่ใช้สิทธิของตนภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น สิทธิเรียกร้องในหนี้กู้ยืมเงิน มีกำหนด 10 ปี ถ้าเจ้าหนี้ปล่อยปละละเลย จนพ้นกำหนด 10 ปีแล้ว หากเจ้าหนี้ฟ้องร้องต่อศาลและลูกหนี้ยกข้อต่อสู้เรื่องหนี้ขาดอายุความ ศาลก็จะพิพากษายกฟ้อง สิทธิเรียกร้องค่าเช่าอสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้เช่ามีต่อผู้เช่า มีกำหนด 5 ปี ถ้าเจ้าหนี้ ผู้ให้เช่าปล่อยปละละเลยจนพ้นกำหนด 5 ปีแล้ว หากเจ้าหนี้ฟ้องร้องต่อศาลและลูกหนี้ยกข้อต่อสู้เรื่องหนี้ขาดอายุความ ศาลก็จะพิพากษายกฟ้อง³¹ซึ่งอายุความฟ้องคดีเป็นอายุความประเภทเสียสิทธิ ด้วยเหตุผลว่าสิทธิเรียกร้องถ้าไม่ใช้สิทธิเป็นเวลานานจะทำให้สิทธินั้นไม่แน่นอน พยานหลักฐานที่จะใช้ฟ้องร้องบังคับตามสิทธินั้นอาจสูญหายหรือถูกทำลายไปแล้วก็ได้ เพราะฉะนั้นถ้าสิทธิเหล่านั้นฝ่ายเจ้าหนี้ไม่ขอให้งบังคับเสียภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดจะนำมาฟ้องร้องขอบังคับหาได้ไม่³²

สิทธิเรียกร้องเป็นสิทธิทางหนี้ (claim) เป็นสิทธิที่ผูกพันกันระหว่างคู่กรณีหรือเป็นบุคคลสิทธิ อันเป็นสิทธิควบคู่กับสิทธิทางทรัพย์สินหรือทรัพย์สินสิทธิ ซึ่งอาจใช้ยื่นบุคคลโดยทั่วไปได้ ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องไม่อาจบังคับใช้สิทธิของตนได้เองอย่างผู้ทรงทรัพย์สินสิทธิ ซึ่งอาจใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นได้เอง ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องจะบังคับใช้สิทธิของตนได้ก็โดยการร้องขอต่อศาล หรือโดยการฟ้องคดี กล่าวคือ จะต้องไปเรียกร้องเอาจากศาล เมื่อการใช้สิทธิเรียกร้องต้องไปฟ้องคดี หรือเป็นความกัน ซึ่งกฎหมายได้กำหนดเวลาให้ฟ้องคดี กำหนดเวลานี้จึงเรียกว่าอายุความ กฎหมายไม่ได้กำหนดเวลาให้สิทธิทางทรัพย์สินหรือการใช้อำนาจกรรมสิทธิ์ไว้ จึงต้องถือว่าอายุความเป็นเรื่องเกี่ยวกับการฟ้องคดีในเรื่องนี้ โดยเฉพาะการฟ้องเรียกทรัพย์สินตามมาตรา 1336³³ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่มีอายุความ

³¹ คำชัย จงจักรพันธ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 86-87.

³² เทพสิทธิ์ รักไตรรงค์. (2558). ปัญหาการกำหนดเหตุวันเริ่มนับและวันสิ้นสุดระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองของไทย. *วารสารศาลปกครอง*, 6(1). หน้า 3-4.

³³ มาตรา 1336 ภายในบังคับแห่งกฎหมาย เจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น กับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น โดยมีขอบด้วยกฎหมาย

2.3 แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางกฎหมาย

ความรับผิด (responsabilité) อาจจะมีหลายอย่าง เช่น ความรับผิดทางศีลธรรม (responsabilité morale) ความรับผิดทางกฎหมาย (responsabilité juridique) สำหรับความรับผิดทางกฎหมายนี้อาจเป็นได้สองประเภท คือ ความรับผิดทางอาญา (responsabilité pénale) อย่างหนึ่งกับความรับผิดทางแพ่ง (responsabilité civile) อีกอย่างหนึ่ง และความรับผิดทางแพ่งนี้ ยังแยกไปได้อีกเป็นความรับผิดทางสัญญา (responsabilité Contractuelle) กับความรับผิดทางละเมิด (responsabilité délictuelle)³⁴ อีกด้วย

2.3.1 ความรับผิดของฝ่ายปกครอง (responsabilité de l'administration)³⁵

ความรับผิดของฝ่ายปกครอง เป็นหลักความรับผิดที่อยู่ภายใต้ความผิดที่ฝ่ายปกครองกระทำ ความผิดของฝ่ายปกครอง (faute de l'administration) อาจเป็นผลมาจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย (illégalité) ซึ่งอาจเกิดขึ้นจากการกระทำทางปกครอง ไม่ว่าจะความผิดกฎหมายนั้นจะเป็นความผิดกฎหมายในลำดับใดก็ตาม ซึ่งอาจเป็นกฎหมายแม่บทหรือกฎหมายลำดับรอง³⁶ (législation subordonnée) ก็ได้ การกระทำที่ผิดกฎหมายดังกล่าวจะก่อให้เกิดความผิด นอกจากนี้ การกระทำที่เป็นความผิดยังอาจเกิดจากข้อเท็จจริงที่มาจากพฤติกรรมของฝ่ายปกครอง (comportement de l'administration) ซึ่งอาจเป็นการขาดความระมัดระวัง (imprudence) ความประมาทเลินเล่อ

³⁴ จิต เศรษฐบุตร. (2553). *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 16.

³⁵ พชมา จิตรมหีมา. (2563). ปัญหาความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พิศาระห์หลักเกณฑ์การพิจารณาและการแยกความรับผิด โดยเปรียบเทียบกับการจัดแบ่งความผิดตามกฎหมายฝรั่งเศส. *บทความเชิงพิเคราะห์กฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่*. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 6-9.

³⁶ กฎหมายลำดับรอง เป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย (acte réglementaire) ซึ่งองค์กรของรัฐที่ใช้อำนาจในทางบริหาร (pouvoir exécutif) อาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอด้วยรัฐธรรมนูญตรากฎหมายลำดับรองขึ้นเพื่อใช้บังคับ โดยกำหนดกฎเกณฑ์ที่เป็นรายละเอียดเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามหลักการและเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นกฎหมายแม่บท ซึ่งหากกฎหมายลำดับรองขัดหรือแย้งต่อกฎหมายแม่บทย่อมใช้บังคับไม่ได้ โดยตุลาการทางปกครอง (juge administratif) มีอำนาจในการเพิกถอนกฎหมายลำดับรองดังกล่าว ซึ่งเป็นการเพิกถอนการกระทำที่เกินกว่าอำนาจ (excès de pouvoir) ของฝ่ายปกครองผู้ออกกฎหมายลำดับรอง (CE, 7 juillet 1911, *Omer Decugis, Rec.*, p. 797. (คำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ 7 กรกฎาคม ค.ศ. 1911 คดี Omer Decugis) ทั้งนี้ กฎหมายลำดับรองเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ของกฎหมาย (hierarchy of law) ต่ำกว่าพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าเสมอด้วยพระราชบัญญัติ อ้างถึงใน วรเจตน์ ภาคิรัตน์. (2554). *กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป*. กรุงเทพฯ: นิติราษฎร์. หน้า 32.

(négligence) หรือแม้แต่ความประสังคราย (malveillance) ทั้งนี้ กฎหมายฝรั่งเศสได้จัดแบ่งความผิดของฝ่ายปกครอง โดยความผิดดังกล่าวอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

(1) ความผิดโดยส่วนตัว (faute personnelle) ของเจ้าหน้าที่

ความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่จะแยกออกจากความผิดจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ซึ่งความผิดโดยส่วนตัวนั้น หากเป็นความผิดที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ และไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความผิดใดที่หน่วยงานของรัฐมีส่วนต้องรับผิดชอบ ความผิดดังกล่าวย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมและตรวจสอบโดยศาลยุติธรรมซึ่งมีอำนาจพิจารณาความผิดดังกล่าวโดยวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบได้โดยตรง ซึ่งศาลไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยไปถึงความเหมาะสมในการปฏิบัติงานทางปกครองแต่ประการใด อย่างไรก็ตาม ศาลคดีขัดกันยังได้วินิจฉัยในกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการแจ้งของเจ้าหน้าที่ซึ่งดำเนินการอันเป็นการกระทำโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่เองว่าจะดำเนินการใดที่เกี่ยวกับงานของรัฐ แต่หากปรากฏว่าเป็นการดำเนินการภายในขอบเขตของการให้ข้อมูลข่าวสาร (information) โดยไม่ได้มีเจตนาร้าย (intention malveillante) หรือมิได้เป็นการกระทำที่เกิดขึ้นจากความเกลียดชังโดยส่วนตัว (animosité personnelle) ของเจ้าหน้าที่แล้ว ย่อมไม่ถือเป็นความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่นั้น มักจะเป็นการดำเนินการใด ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานตามหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ และไม่ได้เกี่ยวข้องกับความผิดพลาดในการบริหารงานของฝ่ายปกครองโดยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นการกระทำที่มีเหตุอันมาจากเหตุส่วนตัวของเจ้าหน้าที่นั่นเอง ซึ่งได้แก่ความมุ่งหมายที่จะทำการแก้แค้น (vengeance) ความอิจฉาริษยา (jalousie) ความเกลียดชัง (haine) หรือเจตนาประสังคราย (intention de nuire)

นอกจากนี้ ความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่อาจเกิดจากการกระทำที่นอกเหนือไปจากการปฏิบัติงาน (commise en dehors du service) ซึ่งไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำอันเนื่องมาจากการปฏิบัติงานตามหน้าที่ เช่น การนำรถยนต์ของทางการไปใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัว การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ (négligence) เกี่ยวกับการดูแลรักษาอาวุธประจำกายของทางการที่ตนได้รับมอบไว้ โดยปล่อยให้ตกไปอยู่ในมือของบุคคลอื่นซึ่งนำไปก่อให้เกิดอันตรายและเกิดความเสียหายขึ้น

(2) ความผิดจากการปฏิบัติงาน (faute de service)

ความผิดจากการปฏิบัติงานเป็นความผิดที่มีใช้การกระทำโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ โดยความผิดในลักษณะนี้ถือเป็นความผิดที่มีความเกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยมีอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานตามภารกิจของรัฐ โดยส่วนใหญ่แล้ว ความผิดในลักษณะนี้มักเป็น

การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา (infraction pénale) ด้วยการกระทำให้เกิดความเสียหายซึ่ง
เป็นความผิดในกรณีนี้ไม่ถือเป็นความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่

หากเปรียบเทียบกับความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่แล้วจะเห็นได้ว่า ความผิดโดย
ส่วนตัวเป็นความรับผิดชอบส่วนบุคคล (responsabilité personnelle) ของเจ้าหน้าที่ซึ่งเดิมมีบทบัญญัติ
มาตรา 1382 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งกำหนดรับรองให้ผู้กระทำให้เกิดความเสียหายต้องมีหน้าที่
ในการเยียวยาแก้ไขความผิดของตน ดังนั้น ผู้เสียหายจึงสามารถฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบโดยส่วนตัว
โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ต่อศาลยุติธรรมได้ และศาลยุติธรรมไม่อาจปฏิเสธไม่รับฟ้องคดี
เกี่ยวกับความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ได้ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 1382 เดิม³⁷ บัญญัติว่า การ
กระทำของผู้ใดที่เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น ย่อมมีผลผูกพันให้ผู้นั้นต้องแก้ไขเยียวยาใน
ความผิดดังกล่าวนี้ แต่ต่อมาบทบัญญัติมาตรา 1382 นี้ได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 4 แห่งรัฐ
กำหนด หมายเลข 2016-131 ลงวันที่ 10 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2016 (Ordonnance n° 2016-131 du 10
février 2016) โดยแก้ไขเปลี่ยนแปลงไปเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในกรณีที่
เกี่ยวกับข้อสันนิษฐาน ซึ่งมาตรา 1382 ใหม่³⁸ กำหนดว่า ข้อสันนิษฐานที่มีได้มีการกำหนดขึ้นโดย
กฎหมายมีผลผูกพันต่อการวินิจฉัยของศาลได้ หากมีกรณีเฉพาะที่กฎหมายกำหนดให้รับฟังเป็น
พยานหลักฐานได้โดยวิธีใดก็ตาม ซึ่งศาลจะยอมรับวินิจฉัยข้อสันนิษฐานดังกล่าวได้แต่เพียงกรณีที่
มีน้ำหนัก มีความชัดเจน และมีความสอดคล้องกันเท่านั้น การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 1382
ใหม่นี้ จึงมีผลให้ผู้เสียหายไม่อาจอ้างบทบัญญัติดังกล่าวนี้เพื่อฟ้องคดีความผิดโดยส่วนตัวของ
เจ้าหน้าที่ต่อศาลยุติธรรมได้ อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ยัง
สามารถฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมได้ เนื่องจากมีคำวินิจฉัยของศาลคดีขัดกันที่เป็นบรรทัดฐานชี้ขาด

³⁷ มาตรา 1382 เดิม บัญญัติขึ้นโดยรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1804 ซึ่งประกาศใช้บังคับในวันที่ 19
กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1804 (Loi 1804-02-09 promulguée le 19 février 1804) โดยเนื้อหาของบทบัญญัติ มีดังนี้

มาตรา 1382 การกระทำของผู้ใดที่เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น ย่อมมีผลผูกพันให้ผู้นั้น
ต้องแก้ไขเยียวยาในความผิดดังกล่าวนี้

(Article 1382. - Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par
la faute duquel il est arrivé à le réparer.)

³⁸ มาตรา 1382 ข้อสันนิษฐานที่มีได้มีการกำหนดขึ้นโดยกฎหมายมีผลผูกพันต่อการวินิจฉัยของศาลได้ หากมีกรณี
เฉพาะที่กฎหมายกำหนดให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้โดยวิธีใดก็ตาม ซึ่งศาลจะยอมรับวินิจฉัยข้อสันนิษฐาน
ดังกล่าวได้แต่เพียงกรณีที่น้ำหนัก มีความชัดเจน และมีความสอดคล้องกันเท่านั้น

(Article 1382. - Les présomptions qui ne sont pas établies par la loi, sont laissées à l'appréciation
du juge, qui ne doit les admettre que si elles sont graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où
la loi admet la preuve par tout moyen.)

ให้ดำเนินคดีดังกล่าวต่อศาลยุติธรรมได้อยู่แล้ว ส่วนความผิดจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่นั้น ต้องฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งตุลาการทางปกครองจะต้องวินิจฉัยไปถึงความเหมาะสมในการปฏิบัติงานตามหน้าที่ทางปกครองด้วย

(3) การร่วมกันในความผิด (cumul de fautes)

ความผิดจากการปฏิบัติงานและความผิดโดยส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ซึ่งอาจเป็นผลที่เกิดขึ้นโดยมีส่วนมาจากความผิดพลาดของหน่วยงานหรือความบกพร่องของการวางแผนการบริหารงานรัฐ ซึ่งความเสียหายนี้มีได้มีผลที่เกิดแต่เพียงการกระทำของเจ้าหน้าที่เท่านั้น และเพื่อเป็นการร่วมในการแก้ไขเยียวยาและชดเชยค่าสินไหมทดแทน (indemnisation) ให้แก่ผู้เสียหาย (victime) รวมทั้งยังเป็นการป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย เนื่องจากต้องแบกรับภาระในการชำระค่าสินไหมทดแทนในจำนวนที่มากเกินไป สภาแห่งรัฐจึงได้วินิจฉัยคดีโดยสร้างแนวคิดในเรื่องการร่วมกันในความผิด (cumul de fautes) โดยให้ฝ่ายปกครองต้องร่วมกันรับผิดชอบ (cumul de responsabilités) ในการชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย กล่าวคือ หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ต้องร่วมกัน (cumul) ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย แม้ว่าความเสียหายนั้นจะมีผลเริ่มต้นมาจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ก็ตาม

2.3.2 ความแตกต่างของความรับผิดชอบตามสัญญาและความรับผิดทางละเมิด

เนื่องจากเกิดความสับสนเกี่ยวกับความรับผิดทางสัญญาและความรับผิดทางละเมิด ซึ่งคดีพิพาททั้งสองกรณีต่างมีเงื่อนไขการฟ้องคดีเกี่ยวกับระยะเวลาที่ต่างกัน จึงต้องพิจารณาความแตกต่างทั้งสองกรณีดังกล่าว โดยสามารถแยกพิจารณาทางทฤษฎีออกเป็น 3 ความเห็น³⁹ ดังนี้

(ก) ทฤษฎีคลาสสิก เห็นว่า ความรับผิดเพื่อละเมิดเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้ (Source de l'obligation) ส่วนความรับผิดตามสัญญาเป็นผลแห่งหนี้ (consequence de l'obligation) เนื่องจากการทำละเมิดเป็นการก่อให้เกิดหนี้ตามกฎหมายในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนละเมิด จึงเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้ ถ้าไม่มีการทำละเมิดก็ไม่มีหนี้ ส่วนกรณีของความรับผิดตามสัญญา นั้นสัญญาเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้ คือ ก่อให้เกิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ มิใช่บ่อเกิดแห่งหนี้ที่ทำให้ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหาย แต่อย่างไรก็ดี การที่คู่สัญญาจะต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายนั้น เกิดจากการไม่ชำระหนี้ตามสัญญาและการไม่ชำระหนี้ก็นำมาซึ่งความเสียหายขึ้น คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ชำระจึงต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหาย ความรับผิดตามสัญญาจึงเป็นผลแห่งหนี้หรือผลที่เกิดจากการไม่ชำระหนี้ตามสัญญา

³⁹ ศนันท์กรณีย์ โสทธิพันธุ์. (2561). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิกควรได้* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 31-34.

(ข) ความเห็นของนักกฎหมายฝรั่งเศส (Planio) เห็นว่า ทั้งความรับผิดตามสัญญา และความรับผิดเพื่อละเมิดต่างเป็นความรับผิดที่เกิดจากการไม่ชำระหนี้เหมือนกัน แต่ต่างกันตรงที่ความรับผิดเพื่อละเมิดเกิดจากการไม่ชำระหนี้ตามที่กฎหมายกำหนด (Obligation légale) ส่วนความรับผิดตามสัญญาเป็นความรับผิดเพราะการไม่ชำระหนี้ตามข้อตกลง (Obligation conventionnelle)

(ค) ความเห็นของ (Garbriel Marty) มีความเห็นน่าสนใจอยู่ 2 ประเด็น คือ

(1) ความรับผิดตามสัญญาเป็นกรณีที่มีหนี้อยู่แล้วนั้น หมายถึงหนี้ที่มีบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าของหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งเป็นลูกหนี้ ส่วนหนี้ที่มีผลเป็นความรับผิดทางละเมิดนั้นไม่ใช่หนี้ระหว่างเจ้าหนี้ลูกหนี้ แต่เป็นระเบียบความประพฤติที่กฎหมายห้ามไว้ หนี้ตามกฎหมายนี้จัดอยู่ในกองทรัพย์สินไม่ได้

(2) ความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดทางละเมิดเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้เหมือนกัน การไม่ชำระหนี้ตามสัญญาก่อให้เกิดหนี้อันใหม่คือหนี้ที่จะต้องชำระค่าสินไหมทดแทน ส่วนความรับผิดทางละเมิดก็มาจากการทำละเมิดก่อนนี้ในการต้องใช้สินไหมทดแทนเหมือนกัน

2.3.3 การแก้ไขเยียวยาความเสียหายความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง

การแก้ไขเยียวยาความเสียหายในผลแห่งละเมิดที่เกิดขึ้นนั้นอาจมีได้หลายวิธี ในระบบกฎหมายอังกฤษผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจร้องขอต่อศาลให้ศาลออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติ (mandatory injunction) หรืองดเว้นการปฏิบัติ (prohibitory injunction) ได้ ถ้าหากการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน นั้นไม่อาจจะเยียวยาความเสียหายที่ตนได้รับได้ เช่น การกระทำละเมิดยังดำเนินอยู่และจะดำเนินต่อไปในอนาคต หรืออาจจะเกิดขึ้นในอนาคต เป็นต้น อย่างไรก็ตามศาลจะออกคำสั่งให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองปฏิบัติหรืองดเว้นปฏิบัติได้ ก็ต่อเมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นไม่มีดุลพินิจในการดำเนินกิจกรรมทางปกครองในเรื่องนั้นอยู่แล้ว เพราะหากเป็นกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจแล้ว ศาลย่อมไม่อาจกำหนดมาตรการให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการให้แน่นอนลงไปได้ในกรณีนั้นย่อมจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น⁴⁰

การชดเชยค่าเสียหาย (damages) อันเกิดจากความรับผิดทางละเมิด (Torts) ของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศสเป็นการชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายเป็นเงิน ถึงแม้ว่าในบางกรณีการเยียวยาความเสียหายอาจจะกระทำได้โดยการทำให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายกลับสู่สภาพเดิม

⁴⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2555). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ : ความรับผิดของรัฐในระบบกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส และอังกฤษ*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 240.

ก่อนเกิดจากการละเมิดแต่กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองไม่ได้กำหนดวิธีการดังกล่าวไว้คำพิพากษาของศาลปกครองกรณีของความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง (Administration) จึงเป็นการกำหนดให้รัฐ (ฝ่ายปกครอง) ชดใช้เงินให้แก่ผู้เสียหาย (injured person) ตามจำนวนที่ศาลกำหนด ในกรณีที่ความเสียหายยังคงมีอยู่ต่อไปเรื่อย ๆ ศาลปกครองฝรั่งเศสอาจพิพากษาให้รัฐต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นรายปีตามจำนวนที่กำหนด ทั้งนี้ จนกว่าเหตุแห่งเสียหายนั้นจะได้ถูกขจัดให้สิ้นไปในกรณีเช่นนี้ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเลือกได้ว่าจะยอมชดใช้ค่าเสียหายต่อไปเรื่อย ๆ ตามจำนวนที่ศาลปกครองกำหนด หรือจะดำเนินการขจัดเหตุแห่งความเสียหายนั้นเหตุผลสำคัญที่ทำให้การเยียวยาความเสียหายจากกระทำละเมิดทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศสจำกัดเฉพาะการชดใช้เป็นเงินก็เนื่องจากการคำนึงถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด เนื่องจากศาลไม่อาจที่จะสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ โดยใช้อำนาจรัฐได้ ด้วยเหตุนี้ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงไม่อาจมีคำพิพากษาสั่งให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดำเนินการขจัดความเสียหายให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมก่อนที่จะมีการกระทำละเมิดได้ เพราะการมีคำพิพากษาในลักษณะดังกล่าวมีผลเท่ากับศาลปกครองเข้าไปสั่งการในทางปกครองเอง ซึ่งไม่อาจเป็นไปได้ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส⁴¹ อย่างไรก็ตาม ในคดีพิพาทเกี่ยวกับความเสียหายอันเกิดจากโยธาสาธารณะ (public works) นั้น ศาลมีอำนาจสั่งกำหนด *le pouvoir d'injonction* คำชดเชยความเสียหายทั้งที่เป็นตัวเงินและการชดเชยความเสียหายในลักษณะที่กลับคืนสู่สภาพเดิมด้วย⁴²

สำหรับเยอรมัน กรณีที่ความเสียหายจากการละเมิดหน้าที่ของข้าราชการ⁴³ (*Haftungsbegründende norm*) ซึ่งกระทำลงในแดนของกฎหมายมหาชนมีสิทธิเรียกร้องให้มีการเยียวยาความเสียหายตามหลักในประมวลกฎหมายแพ่ง อย่างไรก็ตามขอบเขตของสิทธิเรียกร้องที่ผู้เสียหายมีต่อรัฐในกรณีที่ข้าราชการทำละเมิดในทางมหาชนกับสิทธิเรียกร้องที่ผู้เสียหายมีอยู่ต่อบุคคลทั่วไปในกรณีที่บุคคลนั้นทำละเมิดในทางแพ่งไม่เหมือนกันเสียทีเดียว โดยเหตุที่สิทธิเรียกร้องอันเกิดจากการกระทำละเมิดของข้าราชการในการปฏิบัติหน้าที่นั้น หากพิจารณาจากรากฐานที่มาของสิทธิแล้วต้องถือว่าเป็นสิทธิเรียกร้องที่ผู้เสียหายมีต่อข้าราชการผู้นั้น รัฐเป็นเพียงแต่รับ โอนหน้าที่ในการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายแทนข้าราชการของตนเท่านั้น

⁴¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 142-143.

⁴² Natalie Jacquinet. (2546). การบรรยายวิชาการความรับผิดชอบของรัฐอันเนื่องมาจากความเสียหายที่เกิดจากงานโยธาสาธารณะ. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, 13(2). หน้า 16.

⁴³ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการปกครองระบอบหลักสาธารณรัฐ (Republik) ซึ่งหมายถึงการไม่มีประมุขของรัฐสืบทอดอำนาจปกครองผ่านรัชทายาท แต่มีประมุขที่ได้รับการเลือกตั้งและดำรงตำแหน่งตามวาระที่กฎหมายกำหนด คำว่า *Beamten* ในภาษาเยอรมันจึงแปลว่า ข้าราชการ

(Haftungsüberleitende norm) โดยผู้เสียหายจะต้องฟ้องรัฐ และจะฟ้องข้าราชการไม่ได้ ซึ่งคดีพิพาทดังกล่าวอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม อันเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับผู้เสียหาย และรัฐยังมีอำนาจในการสงวนสิทธิไล่เบียดข้าราชการที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อได้ตามมาตรา 34⁴⁴ แห่งประมวลกฎหมายพื้นฐาน (รัฐธรรมนูญ) ซึ่งจะสัมพันธ์กับมาตรา 839 วรรคหนึ่ง⁴⁵ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง (BGB) ซึ่งการฟ้องคดีในกรณีนี้ผู้เสียหายจะต้องเลือกว่าจะฟ้องโต้แย้งมาตรการหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ก่อนหรือฟ้องเรียกค่าเสียหายไปพร้อมกัน เว้นแต่ในบางกรณีต้องฟ้องเพิกถอนมาตรการทางปกครองเสียก่อน เช่น ละเมิดอันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง ต้องฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองก่อน แล้วค่อยนำคดีมาฟ้องต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกค่าเสียหายจากกรณีดังกล่าว⁴⁶ สำหรับเรียกเรื่องเงินค่าสินไหมทดแทนจากรัฐเป็นเรื่องที่ข้าราชการต้องปฏิบัติในฐานะบุคคลธรรมดา ข้าราชการนั้นก็สามารถปฏิบัติได้ โดยโครงสร้างของกฎหมายและวิธีการให้เหตุผลเช่นนี้สิทธิเรียกร้องให้มีการเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติของข้าราชการในระบบกฎหมายเยอรมันจึงจำกัดอยู่แต่เฉพาะสิทธิเรียกร้องให้รัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นเงินเท่านั้น สำหรับค่าสินไหมทดแทนที่ผู้เสียหายจะได้รับเป็นเงินนั้นศาลจะกำหนดให้เต็มจำนวนความเสียหาย นอกเหนือจากค่าความเสียหายต่อทรัพย์สินที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้แล้ว ค่าสินไหมทดแทนยังครอบคลุมถึงค่าความเสียหายต่อสิทธิอย่างอื่นที่ไม่ใช่ทรัพย์สิน ซึ่งเป็นความเสียหายอันเกิดจากความเจ็บปวดสำหรับความสูญเสียสิทธิในร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และสิทธิในเกียรติยศชื่อเสียงด้วย⁴⁷

⁴⁴ มาตรา 34 (ความรับผิดชอบในการละเมิดหน้าที่ราชการ)

หากบุคคลใดก็ตามกระทำละเมิดต่อหน้าที่ราชการตามกฎหมายซึ่งบัญญัติไว้เพื่อคุ้มครองบุคคลอื่น และกระทำการนั้นในการปฏิบัติหน้าที่ราชการตามที่ได้รับมอบหมาย ให้ความรับผิดชอบเพื่อการดังกล่าวตกแก่ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐที่จ้างบุคคลนั้นเป็นหลัก อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่เป็นการกระทำผิดโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อ ให้สงวนสิทธิในการไล่เบียดกับเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ทั้งนี้ ในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนและสิทธิในการไล่เบียดดังกล่าว ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณา

⁴⁵ มาตรา 839 ข้าราชการกระทำผิดต่อตำแหน่งหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลที่สาม ข้าราชการผู้นั้นต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลที่สาม ในกรณีที่ข้าราชการกระทำผิดโดยประมาทเลินเล่อ ข้าราชการผู้นั้นจะถูกฟ้องให้ชดใช้ค่าเสียหายก็ต่อเมื่อผู้ฟ้องคดีไม่อาจเรียกให้ชดใช้โดยวิธีการอื่นได้

๑๓๑

๑๓๑

⁴⁶ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรณเจต สิงคะเนติ และคณะ. (2559). *รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ*. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 392-394.

⁴⁷ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 37-38.

2.3.4 ผู้ที่ต้องรับผิดชอบจากความเสียหายของการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายปกครองเกี่ยวกับเรื่องละเมิดแยกต่างหากจากกรณีกฎหมายเอกชน และยอมรับกันมานานแล้วว่ารัฐจะต้องรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ สำหรับเรื่องละเมิดทางปกครองนั้นได้วางหลักไว้ว่าจะต้องมีหลักเกณฑ์เฉพาะเพื่อความเหมาะสมของระบบราชการและการประสานสิทธิและประโยชน์ของรัฐและเอกชน ภายหลังจากศาลวินัยยัคคี Blanco เมื่อวันที่ 8 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1873 และจากที่พัฒนามาจนถึงปัจจุบันได้มีการจำแนกความรับผิดชอบออกเป็น 3 ประเภท⁴⁸

(1) กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดโดยวัตถุประสงค์ส่วนตัว (faute personnelle) กรณีนี้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบเองในการเสียหายผู้เสียหาย รัฐจะไม่เข้าไปรับผิดชอบด้วย เช่น คดีเจ้าหน้าที่ศุลกากรใช้ปืนราชการไปทำละเมิดนอกเวลาปฏิบัติหน้าที่⁴⁹

(2) กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐก่อให้เกิดความเสียหายแก่ เอกชนในการปฏิบัติตามหน้าที่ (faute de service) และไม่มีวัตถุประสงค์ไม่ชอบเป็นส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐปะปนในการกระทำเช่นนั้น ในกรณีนี้รัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบในความเสียหายโดยตรง เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ต้องรับผิดชอบและจะไม่ถูกฟ้องเป็นส่วนตัว

(3) กรณีการกระทำละเมิดที่มีความรับผิดชอบร่วมกันทั้งความรับผิดของรัฐและของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นส่วนตัว (Cumul) ขอบเขตความรับผิดในประเภทนี้ค่อนข้างจะกว้างขวางโดยเป็นนโยบายทางกฎหมายที่จะช่วยผู้เสียหายให้ได้รับการเยียวยาเพราะอาจเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่มีเงินพอจะชดเชยได้ดีพอก็ได้ และรัฐเองก็สมควรมีระบบในการบริหารที่จะคอยควบคุม ดูแลเจ้าหน้าที่ของรัฐให้อยู่ในสภาพที่เหมาะสมด้วย ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นส่วนตัวหรือจะฟ้องร้องรัฐโดยตรงก็ได้ ส่วนในระหว่างรัฐกับเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นจะมีการฟ้องไล่เบียดกันได้ตามความรุนแรงแห่งการกระทำ

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องกระทำในตำแหน่งหน้าที่ทางมหาชน โดยจะคำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลการกระทำของข้าราชการในแดนของกฎหมายมหาชนที่เป็นการละเมิดหน้าที่รัฐการจะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดที่รัฐต้องเข้ามารับผิดชอบก็ต่อเมื่อการกระทำนั้นเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น ประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 839 (1) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1900 วางหลักการให้เจ้าหน้าที่ละเมิด

⁴⁸ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2555). *คำอธิบายกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่และความรับผิดของรัฐโดยปราศจากความผิด* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 23-24.

⁴⁹ Litzier C.E.23 June 1954 เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดโดยวัตถุประสงค์ส่วนตัว กรณีนี้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบเองในการเสียหายผู้เสียหาย รัฐจะไม่เข้าไปรับผิดชอบด้วย

ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นการจะเข้าหน้าที่ที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นนั้นเป็นการส่วนตัว บทบัญญัติดังกล่าวได้รับการเพิ่มเติมเนื้อหาในเวลาต่อมา โดยที่ไม่ได้มีการแต่ต้องแก้ไขถ้อยคำในมาตรา 839 วรรคหนึ่งแต่อย่างใด กฎหมายพื้นฐานฯ มาตรา 34 กำหนดให้ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่เป็นการส่วนตัวต่อบุคคลภายนอกนั้น โอนไปยังรัฐ กล่าวคือให้รัฐเข้ามารับผิดชอบโดยอ้อมนั่นเอง บทบัญญัติมาตรา 839 ประมวลกฎหมายแพ่งประกอบกับมาตรา 34 กฎหมายพื้นฐานฯ เป็นบทบัญญัติที่วางหลักการให้รัฐเข้ามารับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก (บุคคลที่สาม) แต่เพียงผู้เดียว ซึ่งหมายความว่าผู้เสียหายต้องฟ้องรัฐเป็นจำเลยเท่านั้น ไม่อาจฟ้องเจ้าหน้าที่เป็นจำเลยได้ โดยความรับผิดชอบของรัฐนั้นเป็นความรับผิดชอบโดยอ้อมผูกพันอยู่กับการกระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อของเจ้าหน้าที่ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁵⁰ โดยกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐในทางมหาชน ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเป็นพิเศษ การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Kausalität, Causation) จึงอาศัยหลักการเดียวกับการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลสำหรับละเมิดในทางแพ่ง ดังนั้น การกระทำอันเป็นการละเมิดหน้าที่รัฐการที่จะทำให้รัฐรับผิดชอบจึงต้องเป็นการกระทำที่โดยปกติธรรมดาแล้วเป็นเหตุก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ในกรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลที่อยู่นอกเหนือความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลโดยปกติธรรมดา จะถือว่าความเสียหายนั้นเกิดจากการละเมิดหน้าที่รัฐการไม่ได้ การกระทำใดเป็นการกระทำที่ข้าราชการมีดุลพินิจ จะถือว่าการกระทำนั้นมีความสัมพันธ์กับผลเสียหายที่เกิดขึ้นได้ก็แต่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า หากข้าราชการผู้นั้นตัดสินใจใช้ดุลพินิจโดยถูกต้องแล้ว ความเสียหายจะไม่เกิดขึ้น ในกรณีที่การละเมิดหน้าที่รัฐการเป็นการละเมิดรูปแบบขั้นตอนในการดำเนินงาน ข้าราชการอาจอ้างได้ว่าถึงแม้จะได้ดำเนินการถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนแล้วก็ยังคงต้องตัดสินใจดำเนินการเช่นนั้นอยู่นั่นเอง ในกรณีเช่นนี้ถือว่าไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำละเมิดหน้าที่กับผลเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ๆ การพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเป็นหน้าที่ของผู้เสียหาย ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำที่เป็นการละเมิดหน้าที่รัฐการกับความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจขาดตอนลงได้ ถ้าหากมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้น เหตุแทรกแซงนั้นอาจจะเกิดจากการกระทำของผู้เสียหายเองหรือจากบุคคลอื่นก็ได้ หากการกระทำนั้นเป็นสาเหตุถัดไปที่ทำให้เกิดความเสียหายขึ้น⁵¹

⁵⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 19.

⁵¹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 30-31.

2.4 ประเภทคดีปกครองและระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในต่างประเทศ

คดีปกครอง (Contentieux administratif) คือ บรรดาคดีที่ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษา การจำแนกคดีปกครองแต่ละประเทศซึ่งมีระบบกฎหมายแตกต่างกัน จึงมีประเภทคดีลักษณะที่ต่างกันออกไป จึงจำเป็นต้องศึกษาประเภทของคดีปกครองและระยะเวลาการฟ้องคดีของประเทศที่เป็นแม่แบบของกฎหมายปกครองเพื่อนำมาสู่ความเข้าใจในการการจำแนกประเภทคดีปกครองและการกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองของประเทศไทย

2.4.1 ประเภทคดีปกครองและระยะเวลาการฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในการศึกษาเกี่ยวกับเงื่อนไขระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส จำเป็นต้องพิจารณาประเภทคดีปกครอง เพราะคดีปกครองแต่ละประเภทกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีแตกต่างกัน

(1) ประเภทของคดีปกครอง

การจำแนกประเภทคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่ได้รับการยอมรับเป็นบรรทัดฐานสืบต่อมาจนถึงปัจจุบัน เป็นผลงานของ Professeur Laferrière แม้ว่าจะมีการจำแนกประเภทคดีปกครองโดยอาศัยบริบทโดยนักกฎหมายคนสำคัญอื่น ๆ ในเวลาต่อมา แต่แนวทางการจำแนก Professeur Laferrière ก็ยังเป็นฐานของการทำความเข้าใจประเภทต่าง ๆ ของคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส Professeur Laferrière จำแนกคดีปกครองออกเป็น 4 ประเภทได้แก่⁵²

1) คดีที่ฟ้องขอให้ศาลใช้อำนาจเต็ม (contentieux de pleine jurisdiction หรือ recours de plein Contentieux)⁵³

คดีประเภทนี้ได้แก่ คดีความรับผิดชอบตามสัญญาทางปกครอง (responsabilité contractuelle) และคดีความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครอง (responsabilité administrative) เป็นการขอให้ศาลใช้อำนาจอย่างเต็มรูปแบบที่สุดเสมือนกับที่ศาลยุติธรรมกระทำต่อความในคดีแพ่ง ซึ่งนอกเหนือจากศาลปกครองจะมีอำนาจพิพากษาให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองหรืออาจแก้ไขคำสั่งทางปกครองได้ทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วยังมีอำนาจพิพากษา

⁵² วิษณุ วรรณุญ, ปิยะศาสตร์ ไชวพันธ์ และเจตน์ สถาวรศิลป์พร. (2551). *ตำรากฎหมายปกครองว่าด้วยกฎหมายปกครองทั่วไป*. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 299-301.

⁵³ ตระหง่าน เกียรติศิริโรจน์. (2547). *อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 33-35.

รับรองสิทธิ (droits subjectifs) ที่ถูกละเมิด (droits violés) หรือให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดได้ ศาลมีอำนาจเต็มและอาจขยายไปถึงขั้นที่จะวินิจฉัยเพิกถอนคำสั่งทางฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วออกคำสั่งแทนที่ฝ่ายปกครองได้⁵⁴ คดีปกครองนี้มุ่งแก้ไขการละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีมิใช่มีแต่เพียงส่วนได้เสีย (intérêt à agir) เท่านั้น แต่ต้องมีสิทธิ (tes ayants-causes) ตามสัญญาทางปกครอง (droits Contractuels) สิทธิที่เกิดจากกึ่งสัญญา (quasi-Contrats) เช่น จัดการงานนอกสั่งทางปกครอง ลาภมิควรได้ทางปกครอง หรือสิทธิเด็ดขาดที่ถูกละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทางปกครอง (responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle) อย่างใดอย่างหนึ่ง ที่ถูกละเมิด (titulaire du droit violé) สำหรับการฟ้องคดีในกรณีนี้จะต้องมีการร้องขอต่อฝ่ายปกครองก่อน (la règle de la décision préalable) และหากฝ่ายปกครองสั่งการไม่ว่าจะเป็นการไม่ปฏิบัติตามคำขอ หรือปฏิบัติตามคำขอทั้งหมด หรือบางส่วน จึงจะถือว่า มีนิติกรรมทางปกครองเกิดขึ้น และหากมีผลเป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าวผู้ฟ้องคดีจึงจะสามารถฟ้องคดีได้

สำหรับการฟ้องคดีที่ไม่ต้องมีการร้องขอต่อฝ่ายปกครองก่อน คือ คดีพิพาทเกี่ยวกับงาน โยธาสาธารณณะ (travaux publics) ซึ่งแบ่งสถานะของผู้เสียหายออกเป็น 3 ประเภท คือ ผู้ร่วมก่อสร้างงาน โยธาสาธารณณะ (participants) ผู้ใช้งาน โยธาสาธารณณะ (l'usager) หรือบุคคลภายนอก (tiers) ที่ไม่ได้ใช้งาน โยธาสาธารณณะ โดยมีการนำแนวคิดเรื่องความรับผิดชอบโดยปราศจากความผิดมาปรับใช้ในการพิจารณาความเสียหายที่มีความสัมพันธ์กับงาน โยธาสาธารณณะ โดยจะต้องพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน (certain) เป็นผลโดยตรง (direct) และประเมินค่าเป็นตัวเงินได้ (évaluables en argent) นอกจากนี้ ความเสียหายดังกล่าวต้องเป็นความเสียหายเฉพาะ (spécial) และไม่ปกติด้วย (abnormal) คือ การรบกวนการใช้สิทธิโดยปกติสุข (troubles de jouissance) ตัวอย่าง เสียรบกวนจากสนามบินที่ผู้อาศัยข้างเคียงได้รับ หรือความบกพร่องจากการบำรุงรักษาเป็นเหตุให้ผู้ใช้งานสาธารณณะได้รับความเสียหาย ทั้งนี้ ความเสียหายดังกล่าวจะต้องไม่ได้เกิดจากเหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากความผิดของผู้เสียหายเอง⁵⁵ อย่างไรก็ตามแม้ว่าความเสียหายจะเกิดจากงาน โยธาสาธารณณะ แต่อาจอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม มีข้อยกเว้น 3 ประการ คือ (1) การกระทำของฝ่ายปกครองที่กระทบต่อกรรมสิทธิ์และสิทธิส่วนบุคคลอย่างร้ายแรง (voie de fait) หรือกรณีทรัพย์สินของเอกชนอยู่ภายใต้การครอบครองอันเนื่องมาจากประโยชน์สาธารณณะ (l'emprise)

⁵⁴ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 46. หน้า 86.

⁵⁵ Natalie Jacquinet. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 42. หน้า 5-6.

เช่น คดีวางท่อใต้ดินผ่านที่ดินของเอกชน (2) ความเสียหายอันเนื่องมาจากยานพาหนะ (3) ความเสียหายอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณะเชิงพาณิชย์⁵⁶

2) คดีที่ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Contentieux de l'annulation หรือ recours pour excès de pouvoir)

คดีประเภทนี้เป็นการฟ้องต่อศาล ด้วยมีเหตุปัจจัยมาจากการที่ฝ่ายปกครองออกจากนิติกรรมทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (recours pour excès de pouvoir) โดยผู้ฟ้องคดีมุ่งขอให้ศาลมีคำสั่งสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังกล่าวเป็นสำคัญอย่างไรก็ตาม ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายภายในระยะเวลาที่จะฟ้องคดีต่อศาลได้เสมอ หากการกระทำทางปกครองที่มีลักษณะเป็นกฎซึ่งต้องใช้วิธีการประกาศ ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนได้ภายในระยะเวลา 2 เดือน นับตั้งแต่ได้มีการประกาศกฎนั้นแล้ว

3) คดีที่ขอให้ศาลตีความ (le contentieux de l'interprétation)⁵⁷

คดีประเภทนี้เป็นคดีที่ศาลได้รับคำขอให้มีความนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่ไม่มีความชัดเจนในเนื้อหา หรือขอให้ตีความว่านิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น กล่าวคือ ศาลยุติธรรมขอให้ศาลปกครองตีความหรือพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองคดีประเภทนี้ศาลยุติธรรมจำเป็นต้องรอการพิจารณาไว้ก่อน เนื่องจากมีปัญหาที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะต้องได้รับการวินิจฉัยก่อนการพิพากษาคดี ซึ่งอาจเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีประสงค์จะขอให้ศาลตีความปัญหากฎหมายมหาชน (recours en interprétation) เกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง หรือเป็นกรณีที่ศาลยุติธรรมส่งประเด็นมาให้ศาลปกครองพิจารณา (recours en appréciation de légalité) ในการวินิจฉัยปัญหาเบื้องต้น ในคดีที่เคลือบคลุมให้ชัดเจนขึ้น การร้องขอทั้งสองกรณีนี้ ศาลยุติธรรมจะนำผลลัพธ์จากพิจารณาคดีของศาลปกครองดังกล่าวมาใช้ในการตัดสินคดี

4) คดีที่ศาลปกครองมีอำนาจลงโทษทางอาญา (Contentieux de la répression)

คดีประเภทนี้จะเกี่ยวข้องกับการลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายบางฉบับเป็นสำคัญ อัน ได้แก่ การสั่งปรับ การสั่งห้ามบุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าใช้ทางน้ำสาธารณะ เป็นหลัก กล่าวโดยเฉพาะคดีประเภท Contentieux de l'annulation ซึ่งผู้ฟ้องคดีมุ่งขอให้ศาลมีคำสั่งสั่ง

⁵⁶ Natalie Jacquinet. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 42. หน้า 3-4.

⁵⁷ M.Philippe Martin. (2547). *หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ. สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 168-169.

เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (recours pour excès de pouvoir) โดยเป็นสำคัญ นั้น คดีประเภทนี้เป็นคดีที่มุ่งเน้นการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของสังคมเป็นหลัก ด้วยการก่อให้เกิดนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยฝ่ายปกครองนำมาซึ่งการสั่นคลอนเสถียรภาพของสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งระบบกฎหมายทั้งหมดทั้งมวล เช่น ประชาชนขาดความไว้วางใจเชื่อใจฝ่ายปกครอง ประชาชนขาดความมั่นใจในการดำรงชีวิตอย่างปกติสุข ประชาชนไม่อาจพัฒนาชีวิตความเป็นอยู่ของตนได้อย่างราบรื่น ระบบการบริหารจัดการภายในฝ่ายปกครองมีปัญหา เป็นต้น จากข้างต้น ศาลปกครองฝรั่งเศสได้มีคำบังคับสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง ฝ่ายเดียวที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จากหลายเหตุปัจจัยด้วยกัน โดยเหตุที่เป็นมูลฐานมาแต่ ดังเดิม (ราว ค.ศ. 1790) ของการสั่งเพิกถอน คือ incompetence ซึ่งหากพิจารณาให้ดีจะพบว่า incompetence กับ excéder ses pouvoirs-excès de pouvoir นั้น คือ พฤติการณ์ลักษณะเดียวกันนั่นเอง กล่าวคือ excéder ses pouvoirs คือ การกระทำนอกเหนืออำนาจที่ตนมีอยู่ในขณะที่ incompetence นั้น คือ การกระทำที่ปราศจากอำนาจ ซึ่งก็คือการกระทำนอกเหนืออำนาจที่ตนมีอยู่นั่นเอง การสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง หรือ recours pour excès de pouvoir ได้ขยายขอบเขตของเหตุแห่งการเพิกถอนให้กว้างขวางขึ้น กล่าวคือ ศาลปกครองได้สั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่กระทำโดยผิดแบบหรือขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญ หรือที่เรียกว่า violation des formes-vice de forme ด้วยการที่ฝ่ายปกครองกระทำการ โดยผิดขั้นตอนหรือแบบอันเป็นสาระสำคัญ โดยนัยก็คือการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่นั่นเอง

สำหรับกรณีเหตุแห่งการเพิกถอนได้ขยายเพิ่มขึ้นไปถึงการกระทำที่ฝ่ายปกครองไม่เคารพเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ตน กฎหมายใด ๆ ก็ตามที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองนั้น ก็ด้วยมุ่งหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะ (ส่วนรวม) หรือเพื่อการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดีมีประสิทธิภาพเป็นสำคัญ ฝ่ายปกครองจำต้องเคารพและกระทำการเพื่อไปให้ถึงเป้าหมายอย่างไม่อาจปฏิเสธได้ การที่ฝ่ายปกครองกระทำการโดยบิดเบือนไปจากเป้าหมายดังกล่าว เพื่อนำมาซึ่งประโยชน์เฉพาะอื่นใดนอกจากนี้ ถือเป็น การกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองทั้งสิ้น การกระทำเยี่ยงนี้เรียกกันว่า การกระทำโดยบิดเบือนเจตนารมณ์ของกฎหมาย (détournement de pouvoir) นอกจากนี้ ยังมีเหตุแห่งการเพิกถอนอีกเหตุหนึ่งที่ศาลปกครองฝรั่งเศสนำมาปรับใช้ด้วย ซึ่งก็คือ violation de la loi หรืออาจเรียกว่าเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายก็ได้

(2) อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาททางปกครอง

อายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีของสาธารณรัฐฝรั่งเศสถือว่ามีลักษณะเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย (l'ordre public) หากเป็นการฟ้องคดีพินกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีแล้ว ศาลมีหน้าที่ต้องยกเหตุดังกล่าวขึ้นเพื่อมีคำสั่งไม่รับคดีไว้พิจารณา หรือผู้ถูกฟ้องคดีจะยกเหตุดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างได้เสมอ กฎหมายฝรั่งเศสวางหลักทั่วไปเรื่องกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีไว้ ดังนี้⁵⁸

1) หลักทั่วไป ตามมาตรา 1 แห่งรัฐกฤษฎีกา เลขที่ 65-29 ลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1965 โดยมาตรา R. 102 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ก็นำมาบัญญัติไว้เช่นกัน ซึ่งปัจจุบันตรงกับมาตรา R. 421-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (Code de justice administrative) อันมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2001 โดยกำหนดให้ระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองมีกำหนด 2 เดือน นับตั้งแต่วันที่มีการแจ้งหรือประกาศคำสั่งอันเป็นเหตุให้ฟ้องคดี หากคำฟ้องมาถึงศาลเมื่อพินกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีแล้ว ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณา เว้นแต่จะมีกฎหมายหรือมีแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น อย่างไรก็ดี ถ้าการแจ้งคำสั่งนี้ไม่ได้ระบุวิธีการและระยะเวลาการฟ้องคดีก็ไม่สามารถยกเรื่องการสิ้นสุดกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีขึ้นโต้แย้งผู้ฟ้องคดีได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา R. 421-4 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าว

2) คดีพิพาทเกี่ยวกับคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำการหรืองดเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วฝ่ายปกครองนิ่งเฉย (silence de l'administration) การนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองย่อมถือว่าเป็นคำสั่งปฏิเสธโดยปริยาย (décision implicite de rejet) กล่าวคือ หลักการนิ่งเฉยนี้ได้กำหนดไว้ใน มาตรา 1 แห่งรัฐกฤษฎีกา เลขที่ 65-29 ลงวันที่ 11 มกราคม ค.ศ. 1965 ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส (Code de justice administrative) ได้นำมาบัญญัติไว้เช่นกัน ในมาตรา R. 421-2 วรรคแรก โดยจะมีผลบังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2001 ซึ่งกำหนดให้การนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองเกินกว่า 4 เดือนขึ้นไปมีผลเท่ากับเป็นคำสั่งปฏิเสธ (decision de rejet) ในกรณีนี้ ระยะเวลาการฟ้องคดีจะมีกำหนด 2 เดือน โดยนับตั้งแต่วันที่พินกำหนด 4 เดือนดังกล่าว ตามมาตรา R.421-2 วรรคสอง หลักนี้ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ได้ยืนยันในคำวินิจฉัยเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน ค.ศ. 1969 โดยวินิจฉัยว่าการนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองมีค่าเท่ากับ คำปฏิเสธ (silence gardé per l'administration vaut décision de rejet) เป็นหลักกฎหมายทั่วไป

⁵⁸ ชาวลา จันทรจนา. (2546). ระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดทางปกครองและสัญญาทางปกครองตามกฎหมายฝรั่งเศส. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, 3(1). หน้า 128-134.

อีกด้วย ดังนั้น ถ้าจะยกเลิกหลักดังกล่าวจะต้องมีการตรากฎหมายออกมาลบล้าง จึงจะถือว่าหลักกฎหมายเลิกไป ในขณะที่สภาแห่งรัฐไม่ยอมรับหลักดังกล่าวว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป (คดี Cnede Bozas, 27 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1970) อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะเกิดความไม่ลงรอยของคำพิพากษาดังกล่าว สำหรับผู้ฟ้องคดี (demandeur) เพียงแต่พิสูจน์ว่าได้ส่งคำร้อง (réclamation) ของตนไปยังฝ่ายปกครองแล้วโดยเพียงนำใบตอบรับของไปรษณีย์ตอบรับ (récépissé de la poste) มาแสดงต่อศาลว่าได้ส่งคำขอไปแล้ว แต่ฝ่ายปกครองนิ่งเฉยเกินกว่า 4 เดือนก็นำมาฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครองได้ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายฝรั่งเศสได้มีแนวทางแก้ไขปัญหาการนิ่งเฉยของฝ่ายปกครอง โดยให้ถือว่าเป็นคำสั่งปฏิเสธที่จะนำไปฟ้องศาลปกครองต่อไป ในการนี้จะพิจารณาลงไปในสาระว่าการปฏิเสธเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ถ้าไม่ชอบก็ให้ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่ แต่ไม่มีการบังคับกำหนดเวลาให้ฝ่ายปกครองต้องออกคำสั่งตามที่ได้อ้างไว้ข้างต้นแต่อย่างใด และหากภายในระยะเวลา 2 เดือน นั้น ฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธโดยแจ้งชัด ระยะเวลาการฟ้องคดีจะเริ่มนับใหม่ คือ 2 เดือน ซึ่งจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่มิคำสั่งปฏิเสธโดยชัดแจ้งนั้น

3) ระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดทางปกครอง

กฎหมายฝรั่งเศสไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ระยะเวลาการฟ้องคดีไว้โดยเฉพาะอย่างเช่นกฎหมายไทย ผู้ฟ้องคดีต้องยื่นคำร้องขอต่อฝ่ายปกครองที่รับผิดชอบโดยตรงให้ทำการ และเมื่อฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธโดยแจ้งชัดหรือนิ่งเฉยแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธโดยแจ้งชัดแจ้งหรือโดยปริยายนั้นได้ ทั้งนี้ ให้นำหลักทั่วไปเรื่องกำหนดเวลาการฟ้องคดีดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นมาบังคับใช้ เว้นแต่ ในคดีเรียกค่าเสียหาย⁵⁹ ศาลมีอำนาจพิจารณาเต็ม (Recours de pleine juridiction) ซึ่งจะไม่นำหลักคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายหรือการนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองมาใช้ การฟ้องคดีเรียกร้องที่เกี่ยวกับเงินจากรัฐทุกกรณีต้องอยู่ภายใต้หลักอายุความ 4 ปี เป็นหลัก โดยอายุความจะเดินต่อไปจนกว่าจะครบ 4 ปี เสมอ

4) ระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

ระยะเวลาการฟ้องคดีประเภทนี้ใช้หลักเกณฑ์เดียวกับหลักทั่วไปตามที่ได้อ้างมาแล้วข้างต้นเช่นกัน อย่างไรก็ตาม ในสัญญาทางปกครองอาจจะมีการกำหนดระยะเวลาในการฟ้องคดีเป็นกรณีพิเศษก็ได้ หากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัญญา เช่น สัญญาจัดซื้อจัดจ้าง (marchés publics) ส่วนใหญ่มักจะกำหนดว่าเมื่อมีการตรวจรับงานหรือตรวจรับพัสดุกันแล้วให้สัญญานั้นสิ้นสุดลง เว้นแต่ฝ่ายปกครองได้กำหนดข้อสงวนบางประการไว้

⁵⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. กรุงเทพฯ: จีระราชการพิมพ์. หน้า 374.

ซึ่งจะทำให้มีการฟ้องคดีได้ หรือกรณีสัญญางาน โยธาสาธารณะ (marchés de travaux publics) ที่มีการประกันไว้เป็นเวลา 10 ปี ย่อมทำให้ผู้ว่าจ้างมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้รับเหมา หรือสถาปนิกได้ หากเกิดความเสียหายขึ้นภายในระยะเวลา 10 ปี ที่อยู่ในประกัน เป็นต้น ดังนั้น เมื่อไม่จำเป็นต้องให้มีคำสั่งก่อน จึงไม่อยู่ในบังคับให้ต้องฟ้องคดีภายใน กำหนดระยะเวลาใด ๆ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติข้อยกเว้นไว้ในมาตรา 421-1 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าว ซึ่งกำหนดให้ ระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองมีกำหนด 2 เดือน นับตั้งแต่วันที่มีการแจ้งหรือประกาศคำสั่ง อันเป็น เหตุให้ฟ้องคดี เว้นแต่ในกรณีการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาโยธาสาธารณะ อย่างไรก็ตาม คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญางาน โยธาสาธารณะมีข้อยกเว้นกรณีที่ไม่ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ เรื่องกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี เนื่องจากคดีพิพาทดังกล่าวเป็น ข้อยกเว้น ของหลัก ที่ต้องให้มีคำสั่งก่อนจึงจะฟ้องคดีปกครองได้

5) กรณีอื่น ระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองอาจจะมีกำหนดเวลา สั้นกว่า 2 เดือน เพราะต้องการให้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทอย่างรวดเร็ว เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับ การเลือกตั้งท้องถิ่น มีระยะเวลาการฟ้องคดี 5 วัน หรือกรณีระยะเวลาการฟ้องคดียาวกว่า 2 เดือนก็ได้ เช่น คดีพิพาท เกี่ยวกับการประกอบกิจการที่เป็น อันตรายต่อสิ่งแวดล้อมซึ่งมีระยะเวลาฟ้องคดี 4 ปี เป็นต้น

6) กฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับคดีพิพาทเกี่ยวกับการเรียกหนี้เงินจากรัฐหรือองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่น

หลักนี้ถือว่าเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่กำหนดให้เจ้าหนี้ฟ้องคดีเรียกหนี้ เงินจากฝ่ายปกครองทุกกรณีภายในกำหนดระยะเวลา 4 ปี นับแต่วันที่หนี้เกิดหรือเจ้าหนี้รู้ถึง ความเป็นเจ้าหนี้ในภาษาฝรั่งเศสเรียกว่า prescription quadriennale ทั้งนี้ โดยนับจากวันแรกของปี ที่ถัดมาจากปีที่เกิดสิทธิ ตามมาตรา 1 ของกฎหมาย หมายเลข 68-1250 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1968 ซึ่งถือว่าเป็นหลักข้อยกเว้นของหลักทั่วไปในการกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ตัวอย่างกรณีผู้รับเหมาก่อสร้างทำสัญญากับฝ่ายปกครองก่อสร้าง อาคารโรงเรียนแห่งหนึ่ง แต่มิได้ทวงถามให้ฝ่ายปกครองจ่ายเงินค่าจ้าง เมื่อผู้รับเหมาก่อสร้าง ส่งมอบงานให้กับฝ่ายปกครอง ในวันที่ 8 มีนาคม ค.ศ. 2000 ผู้รับเหมาก่อสร้างย่อมมีสิทธิ ที่จะฟ้องคดีให้ฝ่ายปกครองจ่ายหนี้เงิน ได้จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2004 ทั้งนี้ โดยนับ จากวันแรกของปีที่ถัดมาจากปีที่เกิดสิทธิ หรือกรณีฝ่ายปกครองได้ถมคลองเพื่อสร้างถนนหน้าบ้าน ผู้ฟ้องคดี เมื่อฝนตกเป็น เหตุให้เกิดน้ำท่วมในวันที่ 8 มีนาคม ค.ศ. 2000ทำให้บ้านของผู้ฟ้องคดี ได้รับความเสียหาย ผู้คดีย่อมมีสิทธิฟ้องคดีให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายได้จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2004 โดยนับจากวันแรกของปีที่ถัดมาจากปีที่เกิดสิทธิ แต่หากผู้ฟ้องคดีเรียกร้อง ให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายวันที่ 31 พฤศจิกายน ค.ศ. 2004 และฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่ชดใช้

ค่าเสียหาย ตามคำสั่งลงวันที่ 30 มกราคม ค.ศ. 2005 ถือว่าฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งปฏิเสธโดยชัดแจ้งแล้ว ผู้ฟ้องคดีย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธดังกล่าวและขอให้ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายได้ภายในกำหนดระยะเวลา 2 เดือน ตามหลักทั่วไปเรื่องกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี ที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา R. 421-1 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าว หรือในทางตรงกันข้าม หากฝ่ายปกครองนิ่งเฉยไม่กระทำการใดๆ ก็จะมีผลต่ออายุความไม่ เพราะจะไม่นำหลักคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายมาใช้กับคดีเรียกค่าเสียหาย ซึ่งถือว่าเป็นคดีที่ศาลมีอำนาจพิจารณาเต็ม (Recours de pleine juridiction) เนื่องจากการฟ้องคดีประเภทนี้มุ่งหมายที่จะให้ผู้ฟ้องคดีได้รับ ประโยชน์ และศาลมีอำนาจพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายได้ โดยอายุความจะเดินไปจนกว่าจะครบ 4 ปีเสมอ ทั้งนี้ ตามกฎหมาย เลขที่ 68-1250 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1968⁶⁰

(3) การนับระยะเวลาการฟ้องคดี

การนับระยะเวลาหรืออายุความการฟ้องคดีปกครอง มีข้อพิจารณา ดังนี้⁶¹

1) การนับระยะเวลาเริ่มต้นจะไม่พิจารณาจากวันที่มีการออกคำสั่ง หรือมีการทำคำสั่ง แต่จะพิจารณาจากวันที่ได้รับแจ้งคำสั่งเป็นหลักการพิจารณาถึงวิธีการที่จะทำให้ผู้รับคำสั่งได้ทราบคำสั่งตามกฎหมายฝรั่งเศสแยกออกเป็น 2 วิธี กล่าวคือ วิธีแรกคำสั่งที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป (acte réglementaire) ซึ่งวิธีนี้จะใช้กับคำสั่งที่มีลักษณะเป็นกฎ โดยระดับประเทศ จะมีการประกาศในรัฐกิจจานุเบกษา หรือระดับท้องถิ่นจะประกาศในหนังสือที่คล้ายกับรัฐกิจจานุเบกษา วิธีที่สองเป็นกรณีคำสั่งที่มีผลบังคับเป็นการเฉพาะราย (decision individuelle) โดยการแจ้งคำสั่งระบุผู้รับและเป็นที่น่าอนว่าผู้รับต้องทราบคำสั่งแล้ว หรือในกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นคำสั่งต่อกลุ่มบุคคล (acte collectif) ระยะเวลาการฟ้องคดีเริ่มนับเมื่อประกาศให้ผู้รับคำสั่งทราบ ส่วนกรณีคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นคำสั่งเฉพาะกรณี (acte particulier) ระยะเวลาการฟ้องคดีเริ่มนับเมื่อมีการประกาศให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แต่คำสั่งที่มีผลเป็นการเฉพาะรายอาจจะไปกระทบต่อบุคคลอื่นที่มีใช้ผู้รับคำสั่งก็ได้ จึงปรากฏปัญหาว่า บุคคลอื่นนั้นทราบคำสั่งเมื่อใดและจะนำคดีมาฟ้องคำสั่งได้เมื่อใด ดังนั้น กรณีคำสั่งที่มีผลเป็นการเฉพาะรายแต่เกี่ยวข้องหรือมีผลกระทบต่อบุคคลอื่นๆ จึงถือได้ว่าเป็นปัญหาที่ยุ้งยากในระบบกฎหมายฝรั่งเศส

นอกจากหลักทั่วไปในการนับระยะเวลาเริ่มต้นดังกรณี ที่กล่าวมาแล้ว นั้น ยังมีหลักเกณฑ์การนับระยะเวลา ดังนี้⁶²

⁶⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 59. หน้า 374.

⁶¹ M.Jean Massot. การบรรยายพิเศษ เรื่อง สิทธิการฟ้องคดีปกครองและอายุความการฟ้องคดีตามกฎหมายฝรั่งเศส. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, 2(2). หน้า 150-152.

1.1) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการตอบคำร้องขอของประชาชนคนใดคนหนึ่ง ระยะเวลาที่จะคัดค้านได้ (ระยะเวลา 4 เดือน สำหรับคำสั่งโดยปริยาย หรือระยะเวลา 2 เดือน สำหรับคำสั่งโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย) จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่มีการส่งใบตอบรับไปให้ผู้ร้อง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 ของรัฐกฤษฎีกาลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 1983 และภายใต้เงื่อนไขที่ว่าเอกสารนี้ต้องระบุรายการต่าง ๆ ตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดให้มีทุกประการ

1.2) ในกรณีที่มีการฟ้องโต้แย้งคำสั่งปฏิเสธ โดยปริยาย ซึ่งเกิดจากคำขอที่มีการออกไปรับโดยถูกต้องนั้นจะต้องแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี คือ หากเป็นเรื่องฟ้องขอให้เพิกถอน ระยะเวลา 2 เดือนจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่ระยะเวลา 4 เดือนที่ฝ่ายปกครองเพิกเฉยผ่านพ้นไป และหากภายในระยะเวลา 2 เดือนนั้น มีการปฏิเสธโดยชัดแจ้ง อายุความจะเริ่มนับใหม่คือ 2 เดือน นับตั้งแต่วันที่คำสั่งนั้น

1.3) กรณีที่ผู้ร้องยื่นฟ้องผิดพลาด กล่าวคือ หากเอกชนนำคดีไปฟ้องศาลที่ไม่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้นและศาลมีคำพิพากษาว่าไม่มีอำนาจพิจารณา ระยะเวลา 2 เดือน นับตั้งแต่วันที่คำพิพากษา เอกชนสามารถนำคดีมาฟ้องศาลที่มีเขตอำนาจได้ แต่การขยายเวลาดังกล่าวไม่อาจนำมานับรวมกันได้

1.4) รัฐกฤษฎีกาลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 1983 ซึ่งเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถร้องขอไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจให้ยกเลิกกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ด้วยตนเอง) ได้ตลอดเวลา กำหนดให้สามารถฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธการยกเลิกกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายภายใน 2 เดือนนับแต่มีการปฏิเสธดังกล่าว

2) ระยะเวลาสิ้นสุดคือวันที่คำฟ้องถึงศาลเป็นหลัก ฉะนั้นแม้จะส่งคำฟ้องทางไปรษณีย์ ภายในระยะเวลาฟ้องคดีก็ตาม แต่หากคำฟ้องมาถึงศาลเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีแล้ว ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณา เว้นแต่จะมีกฎหมายหรือมีแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น กล่าวคือ ข้อยกเว้นดังกล่าวนี้อาจมีลักษณะเป็นการค้ำถึงถึงพฤติการณ์หรือสภาพแวดล้อมเป็นพิเศษซึ่งอาจกระทบถึงการนำส่งคำฟ้องทางไปรษณีย์ เช่น เจ้าหน้าที่ไปรษณีย์นัดหยุดงาน ศาลจึงนำมาเป็นข้อยกเว้นที่จะรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ เป็นต้น

3) การคำนวณระยะเวลาการฟ้องคดีจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่ถัดจากวันที่มีการแจ้ง เช่น ได้รับการแจ้งวันที่ 1 ตุลาคม วันเริ่มนับอายุความ คือ วันที่ 2 ตุลาคม

4) การขยายระยะเวลาฟ้องคดีโดยหากผู้กรณีอยู่ห่างไกลจาก สาธารณรัฐฝรั่งเศส (ดินแดนโพ้นทะเลของสาธารณรัฐฝรั่งเศส) เงื่อนไขการฟ้องคดีจะขยายกำหนดเวลาให้อีก 1 เดือน

⁶² M.Philippe Martin. อังแล้วเชิงอรรถที่ 57. หน้า 184-186.

หรือ 2 เดือน แล้วแต่กรณี อนึ่ง หลักเกณฑ์ของอายุความการฟ้องคดีเป็นหลักเกณฑ์ที่ศาลบังคับใช้ อย่างเคร่งครัดมาก ด้วยเหตุนี้จึงคิดว่าทำอย่างไรจึงจะทำให้ประชาชนได้รับรู้ถึงหลักเกณฑ์ ในด้านระยะเวลาให้ได้อย่างทั่วถึงที่สุด เนื่องจากในคดีปกครองมีข้อยกเว้นหลายกรณีที่เอกชน ฟ้องเองได้โดยไม่ต้องมีทนายความในคดีปกครอง (ministère d'avocat) เช่น คดีขอให้เพิกถอน นิติกรรมทางปกครองที่เกินอำนาจ (recours pour excès de pouvoir) หรือในคดีที่รัฐ หรือราชการ ส่วนกลางเป็นคู่ความ รัฐมนตรีผู้มีอำนาจอาจทำคำคู่ความเองหรือมอบให้ราชการ หรือทนายความ ทำแทนได้ หากต้องใช้ทนายความ คู่ความต้องใช้ทนายความประจำสภาแห่งรัฐและศาลฎีกา (avocat au conseil d'état et à la cour de cassation) หากฟ้องคดียังสภาแห่งรัฐ ถ้าฟ้องคดี ยังศาลปกครองธรรมดา เอกชนอาจใช้ทนายความประจำสภาแห่งรัฐ ทนายความประจำศาลอุทธรณ์ หรือทนายความใดก็ได้⁶³

5) กรณี คำสั่งที่มีผลเฉพาะราย (decision individuelle) กำหนดให้ต้องระบุ ระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลเอาไว้ในคำสั่งนั้นด้วยสำหรับกรณีการกระทำทางปกครองที่มีลักษณะ เป็นกฎจะไม่มีข้อกำหนดว่าให้มีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกันกับกรณีการออกคำสั่งเฉพาะราย ฉะนั้น หลักที่ถือปฏิบัติกัน คือ ระยะเวลาการฟ้องคดีจะนับตั้งแต่วันที่ถัดจากวันที่มีการประกาศ ลงในเอกสารต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว

(4) ข้อยกเว้นเรื่องระยะเวลาการฟ้องคดี แบ่งได้ 4 กรณี⁶⁴ ดังนี้

1) คดีที่ไม่มีอายุความ ได้แก่ การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับงาน โยธาสาธารณณะ (travaux publics) ซึ่งอาจเป็นความเสียหายที่เกิดจากงาน โยธาสาธารณณะที่อยู่ในระหว่างการก่อสร้าง (travail public) หรืองาน โยธาสาธารณณะ ที่ก่อสร้างแล้วเสร็จ (l'ouvrage public) ซึ่งนิยาม ของงาน โยธาสาธารณณะทั้งสองประการก็เป็นนิยาม ที่ค่อนข้างกว้าง ตัวอย่างเช่น งาน โยธาสาธารณณะ อยู่ในระหว่างการก่อสร้าง อาจหมายความถึง การก่อสร้างอสังหาริมทรัพย์ซึ่งดำเนินการก่อสร้าง โดยเอกชนและดำเนินการในนามของนิติบุคคล มหาชนเพื่อประโยชน์ส่วนรวม หรืออาจหมายถึง การก่อสร้างอสังหาริมทรัพย์โดยนิติบุคคลมหาชน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการบริการ สาธารณะในนามของนิติบุคคลเอกชนก็ได้เช่น การไม่มีการก่อสร้างงาน โยธาสาธารณณะที่ทำหน้าที่ ระบายน้ำอันมีผลทำให้เกิดน้ำท่วมขังอันเนื่องมาจากฝนตกหนัก หรือการขาดหายไปซึ่งแผ่นป้าย แสดงสัญญาณ อันตรายอันมีผลก่อให้เกิดอุบัติเหตุ หรือการก่อสร้างอาคารที่ผิดแบบแปลน

⁶³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2531). วิถีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส. *วารสารกฎหมายปกครอง*, 3(7). หน้า 722.

⁶⁴ M.Jean Massot. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 52. หน้า 152-155.

เช่น การที่สถาปนิก ดำเนินการออกแบบบันไดให้มีลักษณะที่แคบเกินไปเป็นเหตุให้คนตกบันได เป็นต้น⁶⁵

เนื่องจากข้อพิพาทเรื่องดังกล่าวเป็นข้อยกเว้นของหลักที่ต้องให้มีคำสั่งทางปกครองก่อนจึงจะมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ (la règle de la décision préalable) ฉะนั้น เมื่อไม่จำเป็นต้องให้มีคำสั่งทางปกครองก่อน จึงไม่อยู่ในบังคับให้ต้องฟ้องคดีภายในกำหนดระยะเวลาใด ๆ

2) กรณีคำสั่งปฏิเสธ โดยปริยาย⁶⁶ (decision implicite de rejet) ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสใช้แก้ปัญหากรณีต้องมีคำสั่งก่อนจึงจะมายื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้ โดยกำหนดเป็นหลักขึ้นมาว่า หากได้มีการยื่นเรื่องต่อฝ่ายปกครองไปแล้ว และฝ่ายปกครองนิ่งเฉยเป็นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ถือว่าเป็นคำสั่งปฏิเสธ โดยปริยาย กล่าวคือ การนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองเกินกว่า 4 เดือนขึ้นไปมีผลเท่ากับเป็นคำสั่งปฏิเสธ กรณีนี้ระยะเวลาการฟ้องคดีจะมีกำหนด 2 เดือน ตามมาตรา 1 วรรค 3 แห่งรัฐกฤษฎีกา (Décret) เลขที่ 65-29 ลงวันที่ 11 มกราคม 1965 และมาตรา R. 421-2 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส (code de justice administrative) กำหนดให้ระยะเวลาการฟ้องคดีมีกำหนด 2 เดือน โดยนับตั้งแต่วันที่พ้นกำหนด 4 เดือน (รวมเป็น 6 เดือน) และหากภายในระยะเวลา 2 เดือนนั้น ฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธ โดยแจ้งชัด ระยะเวลาการฟ้องคดีจะเริ่มนับใหม่คือ 2 เดือน ซึ่งจะเริ่มนับตั้งแต่วันที่คำสั่งปฏิเสธ โดยแจ้งชัดนั้น เหตุที่ระยะเวลาการฟ้องคดีกำหนดเพียง 2 เดือน เช่นนี้ก็เพื่อให้นิติกรรมทางปกครองมั่นคง ไม่ตกอยู่ภายใต้ความไม่แน่นอนว่าจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นานเกินไปหรือเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้คำสั่งทางปกครองตกอยู่ภายใต้ความไม่แน่นอนในเรื่องความสมบูรณ์ตามกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนานเกินไป

อย่างไรก็ดี การที่ฝ่ายปกครองนิ่งเฉยไม่มีผลใด ๆ ต่ออายุความในคดีเรียกค่าเสียหาย⁶⁷ ซึ่งเป็นคดีที่ศาลมีอำนาจพิจารณาเต็ม (Recours de pleine juridiction) ซึ่งจะไม่นำหลักคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายหรือการนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองมาใช้ เนื่องจากการฟ้องคดีประเภทนี้มุ่งหมายที่จะให้ผู้ฟ้องคดีได้รับประโยชน์ โดยให้ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ การฟ้องคดีเรียกร้องที่เกี่ยวกับเงินจากรัฐทุกกรณีต้องอยู่ภายใต้หลักอายุความ 4 ปี เป็นหลัก โดยนับจากวันแรกของปีถัดมาจากรายปีที่เกิดสิทธิอย่างไรก็ดี การที่ฝ่ายปกครองนิ่งเฉย

⁶⁵ Natalie Jacquinet. (2556). การบรรยายวิชาการ ความรับผิดชอบเนื่องมาจากความเสียหายที่เกิดจากงานโยธาสาธารณะ. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, 13(2). หน้า 2-3.

⁶⁶ คำวินิจฉัยตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) เมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 1969 (C.C., 26 มิ.ย. 1969) การนิ่งเฉยของฝ่ายปกครองมีค่าเท่ากับคำสั่งปฏิเสธ (silence gardeparmi administration vaut décision de rejet)

⁶⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 59. หน้า 374.

ไม่มีผลใด ๆ ต่ออายุความเพราะจะไม่นำหลักคำสั่งโดยปฏิเสธหรือการนิ่งเงียบ เป็นการปฏิเสธมาใช้กับคดีเรียกค่าเสียหาย โดยอายุความจะเดินต่อไปจนกว่าจะครบ 4 ปี เสมอ

3) การฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถือว่าฟ้องคดีได้โดยไม่มีกำหนดอายุความ เช่น กรณีคำสั่งแต่งตั้งหลอกหรือลงไว้ในตำแหน่งนั้น ๆ เพื่อให้ประโยชน์แก่ผู้ได้รับแต่งตั้งโดยตามความเป็นจริงแล้วบุคคลผู้ได้รับแต่งตั้งไม่ได้ทำหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนั้น แต่แต่งตั้งเพื่อให้บุคคลเช่นว่านั้นได้สิทธิประโยชน์บางอย่างเท่านั้น

4) เป็นคดีพิพาทที่มีกำหนดอายุความเหมือนกันแต่เป็นข้อยกเว้นในลักษณะที่มีการขยายระยะเวลาหรืออายุความ ได้แก่

4.1) การทำให้อายุความขยายหรือสะดุดหยุดลง⁶⁸ ได้แก่

การร้องเรียนภายในของฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการร้องเรียนที่เป็นอุทธรณ์บังคับ (recours administrative obligatoire) ทั้งนี้ หากมีการร้องเรียนฝ่ายปกครองหลายครั้ง ซึ่งในครั้งแรกเท่านั้นที่ทำให้อายุความสะดุดหยุดอยู่

การฟ้องคดีต่อศาลที่ไม่มีเขตอำนาจ (recours devant une juridiction incompétente) ทั้งนี้ แม้ว่าได้มีการร้องเรียนภายในฝ่ายปกครอง (recours gracieux ou hiérarchique) แล้วก็ตาม ระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลปกครองที่มีเขตอำนาจจะเริ่มนับตั้งแต่การแจ้งคำสั่งของศาลที่ไม่มีเขตอำนาจ แต่คำร้องในกรณีฉุกเฉิน (une requête en référé) ไม่เป็นเหตุให้ระยะเวลาในการฟ้องคดีในคดีหลัก (traction principe) สะดุดหยุดอยู่

การขอความช่วยเหลือในการดำเนินคดี (aide juridictionnelle) ระยะเวลาการฟ้องคดีจะเริ่มนับแต่การแจ้งผลการพิจารณาคำขอนั้น ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็คำขอประเภทใดก็ตาม ซึ่งในกรณีนี้ผู้ยื่นคำขอไม่อาจใช้สิทธิร้องเรียนภายในฝ่ายปกครองได้

การที่ประชาชนร้องต่อผู้ว่าราชการจังหวัด เพื่อให้มีการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย

4.2) ระบบการร้องเรียนภายในที่เป็นทางเลือก (recours administratif facultatif) การยื่นอุทธรณ์หรือร้องเรียนภายในฝ่ายปกครองนั้น มี 2 กรณีที่ต้องแยกพิจารณากัน คือ กรณีที่ฝ่ายปกครองสั่งในเรื่องที่ร้องเรียนกับกรณี que ที่ฝ่ายปกครองไม่ได้สั่งการใด ๆ หากฝ่ายปกครองพิจารณาคำร้องเรียนนั้นแล้วและสั่งการในเรื่องนั้น อายุความการฟ้องคดี

⁶⁸ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 46. หน้า 113-114.

ก็จะเริ่มนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งของฝ่ายปกครองนั้น แต่ถ้าฝ่ายปกครองไม่กระทำการใด ๆ ถือว่าเป็นการปฏิเสธโดยปริยาย (decision implicite de rejet)

4.3) การเพิ่มระยะเวลาเนื่องจากกระยะทาง⁶⁹ เป็นไปตามมาตรา 643 และมาตรา 644 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฉบับใหม่ (Nouveau Code de Procedure Civile (NCPC)) ซึ่งนำมาใช้กับการฟ้องคดีปกครอง ในกรณีประชาชนที่อาศัยอยู่ในดินแดนหรือเขตปกครองโพ้นทะเล (departementou un teritaire d'outre-mer) โดยเพิ่มระยะเวลาการฟ้องคดีในอีกหนึ่งเดือน และเพิ่มให้อีกสองเดือนสำหรับชาวฝรั่งเศสที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศ ทั้งนี้ ระยะเวลาการฟ้องคดีนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลสามารถยกขึ้น พิจารณาเองได้ และโดยหลักการแล้วไม่อาจขอให้พิจารณาทบทวน เว้นแต่ในบางกรณีที่กฎหมาย กำหนดข้อยกเว้นไว้ เช่น ในกรณีของการส่งของไปรษณีย์ล่าช้าผิดปกติ ตามคำพิพากษาฎีกาแห่งรัฐ ลงวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 1970 คดี minister de l'Agriculture)

2.4.2 ประเภทของคดีปกครองและระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

คดีปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีสำหรับประเภทคดีต่างกันเช่นเดียวกับคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศไทย ดังนั้น จึงต้องศึกษาประเภทคดีปกครองแต่ละประเภท

2.4.2.1 ประเภทของคดีปกครอง

ประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความในศาลปกครอง (verwaltungsgerichtsordnung vom 21. Januar 1960 เรียกโดยย่อว่า VwGO) ของเยอรมัน โดยประมวลกฎหมายนี้ได้จัดแบ่งประเภทของคดีปกครองตามคำฟ้องซึ่งมี 5 ประเภท⁷⁰ ดังนี้

1) คดีฟ้องโต้แย้งหรือให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage)

การฟ้องคดีประเภทนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยมีเงื่อนไขที่สำคัญสำหรับการฟ้องคดี คือ คำสั่งทางปกครองนั้นต้องมีอยู่ คำสั่งทางปกครองนั้นต้องกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดี หรือผู้ฟ้องคดีถูกละเมิดอันเกิดจากคำสั่งดังกล่าวคำพิพากษาของศาล คือ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (durch das Gericht) เช่น ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้รื้อถอนอาคาร กรณีมีผลให้ไม่มีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอยู่อีก สิทธิของผู้ฟ้องคดีจึงถูกก่อตั้งขึ้น

⁶⁹ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 46. หน้า 114.

⁷⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน*. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 67-68.

ทั้งนี้ ก่อนเสนอคำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ระบบกฎหมายเยอรมันกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีจะต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน (Die Notwendigkeit eines Vorverfahren) และเจ้าหน้าที่ (Ausländerbehörde) นั้น ยืนยันความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าว ประกอบกับเมื่อได้เสนอให้ผู้บังคับบัญชาลำดับเหนือขึ้นไปพิจารณา (nächsthöhere Behörde) อีกชั้นหนึ่ง ผู้บังคับบัญชาก็ยังเห็นว่าคำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว และมีคำสั่งให้ยกอุทธรณ์ในที่สุด เว้นแต่มีข้อยกเว้นกำหนดให้สามารถนำคดีสู่ศาลได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ โดยศาลจะพิจารณาลักษณะว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่โดยไม่ต้องพิจารณาถึงความถูกต้องของรูปแบบของคำสั่ง

2) คดีฟ้องบังคับให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage)

การฟ้องคดีประเภทนี้มุ่งหมายให้ฝ่ายปกครองกระทำการออกคำสั่งทางปกครองมิใช่การโต้แย้งฝ่ายปกครองที่เข้ามากระทำการแทรกแซงในสิทธิของผู้ฟ้องคดีโดยตรง ดังนั้น วัตถุประสงค์ในคดีประเภทนี้คือ การกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีว่าสิทธิของตนถูกระทบจากการที่เจ้าหน้าที่ปฏิเสธ หรือละเลยไม่ออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ตน ซึ่งอาจเรียกการฟ้องคดีประเภทนี้ว่าคดีพิพาทเกี่ยวกับโต้แย้งการปฏิเสธของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (Versagungsgegenklage) หรือกรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ละเลยหรือเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครอง (Untätigkeitsklage)

3) คดีฟ้องบังคับให้เจ้าหน้าที่กระทำการ (Leistungsklage)

การฟ้องคดีประเภทนี้มุ่งหมายให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งการกระทำนั้นจะต้องไม่ใช่คำสั่งทางปกครองโดยทั่วไปแล้ว คำฟ้องประเภทนี้มักจะเป็นการกระทำทางกายภาพหรือปฏิบัติการทางปกครอง (Realakt) เช่น ฟ้องขอเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซ่อมถนนหรือให้ข้อมูลข่าวสารของทางราชการ เป็นต้น

4) คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิหรือวินิจฉัยสภาพความเป็นอยู่ของนิติสัมพันธ์ (Feststellungsklage)

การฟ้องพิสูจน์สิทธินั้นในทางดาราและตามคำพิพากษา ยังไม่ได้กล่าวชัดเจนเกี่ยวกับอำนาจฟ้องของผู้ฟ้องคดี แต่อย่างไรก็ตาม วิธีพิจารณาคดีปกครองของเยอรมันนั้น ไม่ยอมรับหลักการอำนาจฟ้องคดีปกครองประเภทที่ให้สิทธิในการฟ้องคดีตกได้แก่บุคคลทุกคน (Popularklage) ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่รวมถึงบุคคลที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ที่ประสงค์จะให้ศาลพิจารณาพิพากษาการฟ้องคดีประเภทนี้ยังสามารถจำแนกออกได้อีกเป็น

ก) คดีฟ้องขอพิสูจน์สิทธิทั่วไป (die allgemeine Feststellungsklage) เป็นการฟ้องเพื่อพิสูจน์ถึงการมีอยู่หรือไม่มีอยู่ของนิติสัมพันธ์ใด (Rechtsverhältnis) นิติสัมพันธ์หนึ่ง

ข) คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิในลักษณะของการป้องกัน (die vorbeugende feststellungsklage) เป็นการฟ้องที่เกี่ยวกับการป้องกันการกระทำที่จะเกิดขึ้นในอนาคต

ค) คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิเพื่อแสดงความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครอง (die klage auf Feststellung der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes)

ง) คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้ว (die Fortsetzungsfeststellungsklage) คำฟ้องประเภทนี้เป็นคำฟ้องที่ขอให้พิสูจน์สิทธิที่เกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองที่เสร็จสิ้นไปแล้ว

จ) คำฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิสำหรับสิทธิในทางวิธีสบัญญัติ (Feststellungsklage) เป็นคำฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิในเรื่องขอบเขตของกฎหมายวิธีสบัญญัติ

5) คำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง (Antrag auf Normenkontrolle)

คำร้องนี้มุ่งหมายเพื่อให้การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองเป็นกระบวนการในการโต้แย้งความไม่ชอบด้วยกฎหมายในลักษณะที่เป็นภาวะวิสัย (ein objektives Beanstandungsverfahren) ทั้งนี้ ด้วยเพราะว่าผู้ที่จะใช้สิทธิยื่นคำร้องมิได้จำกัดเฉพาะกรณีของผู้ถูกระทบสิทธิเท่านั้น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเองก็พึงมีและใช้สิทธิดังกล่าวนี้เช่นกัน ในอีกทางหนึ่ง การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเช่นนี้ยังเป็นกระบวนการในการป้องกันความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎเกณฑ์ทางกฎหมาย ดังนั้น การกระทำดังกล่าวจึงมีผลโดยตรงต่อการคุ้มครอง สิทธิของปัจเจกบุคคล (Individualrechtsschutz) ความมุ่งหมายอื่นนอกจากข้างต้น ก็คือ ก่อให้เกิดความประหยัดในทางคดี เพราะกระบวนการตรวจสอบเช่นนี้สามารถป้องกันคดีจำนวนมากที่ อาจจะเกิดจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง คดีประเภทนี้จึงสามารถลด ภาระของศาลปกครองได้ เพราะคำพิพากษาของศาลปกครองจะมีผลผูกพันเป็นการทั่วไปในที่สุด

สำหรับความรับผิดชอบทางละเมิดของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน⁷¹ ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เป็นฐานแห่งความรับผิดชอบของรัฐหรือนิติบุคคลมหาชนอื่น ในกรณีนี้ คือ บทบัญญัติมาตรา 839 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ประกอบกับบทบัญญัติมาตรา 34 แห่งกฎหมายพื้นฐานของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Basic Law) บทบัญญัติทั้งสองมาตรานี้เป็นความพยายามประสานหลักความรับผิดชอบละเมิดสองหลักการเข้าด้วยกัน

⁷¹ วุฒิเกียรติ เกรียงธนาคุณ. (2558). ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ ศึกษากรณี คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน. *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร*, 8(2). หน้า 112-113.

หลักการประการแรก คือ หลักความรับผิดชอบเป็นส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ (Persönliche Haftung des Bediensteten) ตามหลักการนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ที่ปฏิบัติหน้าที่โดยก่อให้เกิดความเสียหาย แก่บุคคลอื่นจะต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว กล่าวคือ จะต้องนำทรัพย์สินของตนชำระหนี้ ค่าความเสียหายที่เกิดขึ้น รัฐหรือนิติบุคคลมหาชนต้นสังกัด ไม่ต้องเข้ามารับผิดชอบด้วย ส่วนหลักการ อีกหลักการหนึ่ง คือ หลักความรับผิดชอบโดยตรงของรัฐ (Unmittelbare Haftung des Staates) หลักการ นี้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่ ทำให้บุคคลอื่นเสียหาย รัฐจะเข้ามารับผิดชอบ ในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น โดยตรงโดยถือว่าความเสียหายนั้นรัฐได้ก่อให้เกิดขึ้นเอง เจ้าหน้าที่ ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อบุคคลที่ได้รับคามเสียหายนั้น โดยมีเงื่อนไขแห่งความรับผิดชอบ ดังนี้

(1) เงื่อนไขทั่วไปของความรับผิดชอบ

ก. การกระทำในตำแหน่งหน้าที่ทางมหาชน

เงื่อนไขประการแรกที่จะทำให้รัฐต้องเข้ามารับผิดชอบแทนในการกระทำละเมิด ของเจ้าหน้าที่นั้นจะต้องกระทำในตำแหน่งหน้าที่ทางมหาชน ซึ่งการกระทำที่จะถือได้ว่าเป็นการกระทำ ในตำแหน่งหน้าที่ทางมหาชนได้นั้นจะต้องกระทำโดยบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่เพื่อรัฐ หรือนิติบุคคล มหาชนอื่นประการหนึ่ง (เจ้าหน้าที่ของรัฐ) และการกระทำหรือการปฏิบัติหน้าที่ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นได้กระทำลงในแดนของกฎหมายมหาชนอีกประการหนึ่ง

ข. การกระทำในแดนของกฎหมายมหาชน

ในกรณีที่บุคคลซึ่งปฏิบัติหน้าที่เพื่อรัฐเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมาย ของกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ การกระทำของบุคคลดังกล่าวจะเป็นละเมิดอันจะทำให้รัฐ ต้องเข้ามารับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 839 ประกอบกับกฎหมายพื้นฐาน ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Basic Law) มาตรา 34 ก็ต่อเมื่อการกระทำของเจ้าหน้าที่ ของรัฐที่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายนั้นได้กระทำลงในแดนของกฎหมายมหาชน⁷² โดยปกติแล้ว หากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่รัฐมีอยู่ เหนือเอกชนแล้ว การกระทำนั้นย่อมถือว่าเป็นการกระทำในแดนของกฎหมายมหาชนเสมอ ส่วนการกระทำที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำไปอย่างเช่นเอกชนคนอื่น เช่น การซื้อวัสดุอุปกรณ์ สำนักงาน ย่อมถือว่าเป็นการกระทำในแดนของกฎหมายเอกชน อย่างไรก็ตามเนื่องจากการ แบ่งแยกกฎหมายมหาชนออกจากกฎหมายเอกชนยังไม่อาจกระทำได้อย่างสมบูรณ์ จึงอาจมีปัญหาถกเถียงกันได้ว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายของกฎหมาย

⁷² วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 23.

ว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐนั้นอยู่ในแดนของกฎหมายเอกชนหรือกฎหมายมหาชน การแบ่งแยก การกระทำดังกล่าวมีความสำคัญอย่างมากในแง่ของการเข้ามารับผิดของรัฐ เพราะถ้าเจ้าหน้าที่ ของรัฐปฏิบัติหน้าที่เพื่อรัฐ แต่การปฏิบัติหน้าที่อันส่งผลก่อให้เกิดความเสียหายนั้น ได้กระทำ ลงในแดนของกฎหมายเอกชนแล้ว รัฐจะไม่เข้ามารับผิดแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น แต่จะรับผิด ตามหลักของกฎหมายเอกชนในประมวลกฎหมายแพ่ง ซึ่งมีเงื่อนไขของความรับผิดแตกต่างออกไป

(2) การละเมิดหน้าที่รัฐการหรือหน้าที่ตามตำแหน่ง

หน้าที่รัฐการหรือหน้าที่ตามตำแหน่ง (Amtspflicht) เป็นหน้าที่ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ มีต่อหน่วยงาน ที่ตนปฏิบัติงานรับใช้ (รัฐหรือนิติบุคคลมหาชนอื่น) การกระทำที่จะถือว่าเป็น ละเมิดตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐได้จึงต้องเป็นการกระทำที่ละเมิดหน้าที่ดังกล่าว ระบบกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ได้เชื่อมโยงการกระทำ ละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าเป็น การทำให้เสียหายต่อชีวิตร่างกาย ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่ง อย่างใดตามประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 823 โดยตรงดังเช่นการกระทำละเมิดของบุคคลทั่วไป แต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้นต้องเป็นการกระทำที่ละเมิดหน้าที่ ที่ต้องปฏิบัติตามตำแหน่ง

(3) ความเชื่อมโยงของหน้าที่ตามตำแหน่งกับบุคคลที่สาม

การละเมิดหน้าที่ตามตำแหน่งอาจจะไม่เป็นละเมิดที่รัฐต้องเข้ามารับผิดแทนเจ้าหน้าที่ ของตน ถ้าหน้าที่ตามตำแหน่งที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเมิดนั้นไม่มีความเชื่อมโยงกับบุคคลที่สาม (บุคคลที่ได้รับความเสียหาย) หน้าที่ตามตำแหน่งซึ่งจะถือว่าเชื่อมโยงกับบุคคลที่สาม ได้นั้นจะต้อง เป็นหน้าที่ตามตำแหน่งที่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลที่สาม ไม่ใช่หน้าที่ตามตำแหน่ง ที่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะทั่วไปเท่านั้น การพิจารณาความเชื่อมโยงระหว่างหน้าที่ ของรัฐกับบุคคลที่สาม แท้ที่จริงแล้ว คือ การพิจารณาวัตถุประสงค์ของหน้าที่ตามตำแหน่งนั้น ๆ ว่ามุ่งประสงค์คุ้มครองประโยชน์ส่วนบุคคลที่ได้รับความเสียหายหรือไม่ บุคคลที่จะฟ้องร้องให้รัฐ รับผิดแทนเจ้าหน้าที่ได้จะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดหน้าที่ตามตำแหน่ง ซึ่งมุ่งคุ้มครองตนเท่านั้น ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการ ควบคุมตรวจสอบความปลอดภัยของกระแสไฟฟ้าที่เคลื่อนที่รับส่งคนระหว่างเชิงเขา กับยอดเขา ละเมิดหน้าที่ที่กำหนดไว้ในระเบียบเกี่ยวกับความปลอดภัย และกระแสนั้นตกลงมา ทำให้เกิดความเสียหาย บริษัทที่ประกอบกิจการดังกล่าวจะฟ้องให้รัฐรับผิดชดใช้ค่าสินไหม ทดแทน ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สินของตนแทนเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานตามหลักกฎหมาย ว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐไม่ได้ เพราะหน้าที่ตามตำแหน่งที่เจ้าหน้าที่ละเมิดนั้นเป็นหน้าที่ที่มีขึ้น เพื่อคุ้มครองชีวิตและทรัพย์สินของผู้โดยสารกระแส ไม่ใช่มุ่งขึ้นเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินของบริษัท

ที่ประกอบกิจการดังกล่าว บุคคลที่จะฟ้องให้รัฐรับผิดในกรณีนี้แทนเจ้าหน้าที่ของตนได้จึงได้แก่ผู้โดยสารถะเช่นนั้น หรือถึงแม้รัฐจะมีหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม แต่การที่เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ได้ดำเนินการป้องกันอาชญากรรมอย่างรัดกุมเพียงพอ ทำให้เกิดอาชญากรรมขึ้นเรื่อยๆ และเอกชนคนหนึ่งตกเป็นเหยื่อของอาชญากร เอกชนคนนั้นจะฟ้องร้องให้รัฐรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนฐานละเมิดไม่ได้ เพราะหน้าที่ดังกล่าวเป็นหน้าที่รัฐการที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์ทั่วไปของสาธารณะ ไม่ใช่ประโยชน์ของเอกชนคนใดคนหนึ่ง แต่ถ้าข้อเท็จจริงเปลี่ยนไปเป็นว่าเกิดอาชญากรรมขึ้นต่อหน้าเจ้าหน้าที่ตำรวจ ถึงแม้โดยหลักแล้วเจ้าหน้าที่ตำรวจจะมีดุลพินิจในการดำเนินการหรือไม่ หรือดำเนินการอย่างไรก็ตาม แต่ถ้าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นรูปธรรมในขณะนั้นเป็นที่เห็นประจักษ์ชัดว่าหากเจ้าหน้าที่ตำรวจตัดสินใจอย่างอื่นนอกจากเข้าคลี่คลายอาชญากรรมแล้ว การตัดสินใจเป็นอย่างอื่นย่อมผิดพลาดทั้งสิ้น ในกรณีนี้ย่อมต้องถือว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ต้องเข้าแทรกแซงขัดขวางการประกอบอาชญากรรมนั้น หากเจ้าหน้าที่ตำรวจนิ่งเฉย บุคคลที่ได้รับความเสียหายอาจฟ้องร้องรัฐเรียกค่าสินไหมทดแทนได้⁷³

(4) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล⁷⁴

การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในแดนของกฎหมายมหาชนที่เป็นการละเมิดหน้าที่ตามตำแหน่งจะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดที่รัฐต้องเข้ามารับผิดแทนก็ต่อเมื่อการกระทำนั้นเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้นกฎหมายว่าด้วยความรับผิดของรัฐ (ในทางมหาชน) ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเป็นพิเศษ การพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Kausalsät; Causation) จึงอาศัยหลักการเดียวกับการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลสำหรับละเมิดในทางแพ่ง ดังนั้นการกระทำอันเป็นการละเมิดหน้าที่รัฐการที่จะทำให้รัฐรับผิดจึงต้องเป็นการกระทำที่โดยปกติธรรมดาแล้วเหมาะสมที่จะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ในกรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลที่อยู่ นอกเหนือความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล โดยปกติธรรมดา จะถือว่าความเสียหายนั้นเกิดจากการละเมิดหน้าที่รัฐการไม่ได้

การกระทำใดเป็นการกระทำที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจ จะถือว่าการกระทำนั้นมีความสัมพันธ์กับผลเสียหายที่เกิดขึ้นได้ก็แต่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า หากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นตัดสินใจใช้ดุลพินิจโดยถูกต้องแล้วความเสียหายจะไม่เกิดขึ้น ในกรณีที่การละเมิดหน้าที่รัฐเป็นการละเมิดรูปแบบขั้นตอนในการดำเนินงาน เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจอ้างได้ว่าถึงแม้จะได้

⁷³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 23.

⁷⁴ วุฒิกเกียรติ เกรียงธนาคุณ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 76. หน้า 115.

ดำเนินการถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนแล้วก็ยังคงต้องตัดสินใจดำเนินการเช่นนั้นอยู่นั่นเอง ในกรณีเช่นนี้ถือว่าไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำละเมิดหน้าที่กับผลเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น

การพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเป็นหน้าที่ของผู้เสียหายความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำที่เป็นการละเมิดหน้าที่รัฐการกับความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจขาดตอนลงได้ ถ้าหากมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้น เหตุแทรกแซงนั้นอาจจะเกิดจากการกระทำของผู้เสียหายเอง หรือจากบุคคลอื่นก็ได้ หากการกระทำนั้นเป็นสาเหตุถัดไปที่ทำให้เกิดความเสียหายขึ้น

(5) ความผิด⁷⁵

ความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 839 ประกอบกับกฎหมายพื้นฐานของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Basic Law) มาตรา 34 เป็นความรับผิดที่ขึ้นอยู่กับ “ความผิด” (Verschulden; fault) ของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการละเมิดนั้น ซึ่งหมายความว่า การละเมิดหน้าที่ตามตำแหน่งที่ก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องเกิดขึ้นจากการกระทำโดยเจตนาหรือประมาทเลินเล่อ รัฐจึงมีหน้าที่เข้ามารับผิดแทนเจ้าหน้าที่ของตน การกำหนดให้ความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครองต้องขึ้นอยู่กับกระทำความผิดโดยเจตนา หรือประมาทเลินเล่อนี้ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากว่าไม่เหมาะสมดังที่ได้กล่าวมาแล้ว เพราะในนิติรัฐนั้นคำฟ้องแต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ละเมิดหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ก็น่าจะเพียงพอแล้วที่จะทำให้รัฐต้องเข้ามารับผิด หากจำเป็นต้องเรียกร้องให้มีองค์ประกอบในส่วนที่เกี่ยวกับเจตนาหรือประมาทเลินเล่อไม่ อย่างไรก็ตาม โดยที่ในปัจจุบันยังไม่มี การแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายในส่วนนี้ในการพิจารณาองค์ประกอบ หรือเงื่อนไขความรับผิดจึงจำเป็นต้องพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อหน้าที่โดยเจตนา หรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ ถ้าไม่ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐละเมิดหน้าที่รัฐการโดยเจตนา หรือประมาทเลินเล่อ ย่อมไม่ถือว่ามีความรับผิดทางละเมิดเกิดขึ้น

2.4.2.2 ระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาททางปกครอง

การเสนอคำฟ้องในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดไว้ ดังนี้

1) คดีฟ้องโต้แย้งหรือให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage)⁷⁶

การฟ้องโต้แย้งประเด็นพิพาทนี้จะต้องยื่นฟ้องภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลวินิจฉัยอุทธรณ์ เว้นแต่ในกรณีที่ไม่มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของฝ่ายปกครอง จะต้องยื่นคำฟ้องภายใน 1 เดือน นับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง⁷⁷

⁷⁵ วุฒิเกียรติ เกรียงธนาคุณ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 76. หน้า 115-116.

⁷⁶ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงหะเนติ และคณะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 46. หน้า 414.

⁷⁷ มาตรา 74 VwGO (การยื่นคำฟ้อง)

2) คดีฟ้องบังคับให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage)⁷⁸ กรณีสืบฟ้องบังคับให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง แต่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธ จะต้องยื่นฟ้อง ภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งปฏิเสธดังกล่าว แต่กรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองละเลย ไม่กระทำการ (untätigkeit der behörde) หรือไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ (untätigkeit der widerspruchsbehörde) โดยปราศจากเหตุอันควร ซึ่งศาลไม่อาจรับคำฟ้องได้ หากไม่ดำเนินการตามเงื่อนไขอุทธรณ์ ภายในฝ่ายปกครองก่อน และผู้ฟ้องคดีไม่อาจยื่นคำฟ้องก่อนครบกำหนดระยะเวลา 3 เดือน นับแต่ การยื่นคำร้องคัดค้านหรือนับแต่มีคำร้องขอให้ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่ มีการกำหนดระยะเวลาที่สั้นกว่าไว้ในกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ⁷⁹

3) คดีฟ้องบังคับให้เจ้าหน้าที่กระทำการ (Leistungsklage) หรืองดเว้นกระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่ง (Unterlassungsklage) การฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการ เช่น การให้ประโยชน์หรือบริการทางด้านข้อเท็จจริง ให้ข้อมูล แนะนำ การบริหารสาธารณะ การคืนเงินทดแทน หรือการคืนเงินประกัน เป็นต้น หรืองดเว้นไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การให้งดเว้นสิ่งทำลายสุขภาพร่างกาย ในกรณีเสี่ยงจากไซเรน หรือจากการยิงปืน หรือกรณี ฟ้องโต้แย้งคำสั่งที่ออกไปอนุญาตสถานบริการที่ก่อเหตุเดือดร้อนรำคาญ อันเป็นการปฏิบัติการ

(1) คำฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองจะต้องยื่นภายในหนึ่งเดือนนับแต่การแจ้งคำวินิจฉัย อุทธรณ์ ให้ทราบ ในกรณีที่ไม่มีจำเป็นต้องมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา 68 ในกรณีนี้ต้องยื่นคำฟ้องภายใน หนึ่งเดือน นับแต่การแจ้งคำสั่งทางปกครองให้ทราบ

(2) สำหรับคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองให้นับวาระหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม เมื่อคำร้อง ขอให้ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองถูกปฏิเสธ

⁷⁸ เอกกฤษฎี วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรณเจ็ด สิงหะเนติ และคณะ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 46. หน้า 419

⁷⁹ มาตรา 75 VwGO (กรณีที่ไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง)

กรณีที่คำร้องคัดค้านหรือคำร้องขอให้ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองไม่ได้รับการวินิจฉัย ภายในระยะเวลาที่เหมาะสมโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ในกรณีนี้ให้รับฟังคำฟ้องได้แม้จะยังไม่ดำเนินการ ตามมาตรา 68 แต่อย่างไรก็ตาม คำฟ้องไม่อาจยื่นก่อนครบระยะเวลาสามเดือนนับแต่การยื่นคำร้องคัดค้านหรือ นับแต่มีคำร้องขอให้ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครอง เว้นเสียแต่ว่า มีการกำหนดระยะเวลาที่สั้นกว่าไว้ในกรณี มีพฤติการณ์พิเศษ ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ายังได้วินิจฉัยคำร้องคัดค้าน หรือยังไม่ได้ออกคำสั่งทางปกครอง ตามคำร้องขอ ศาลอาจหยุดกระบวนการพิจารณาไว้เป็นระยะเวลาหนึ่งตามที่กำหนดไว้ ซึ่งอาจขยายได้ถ้าคำร้อง คัดค้านภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดมีเหตุที่รับฟังได้หรือได้มีการออกคำสั่ง ทางปกครองภายในระยะเวลานั้น ในกรณีนี้ให้แจ้งว่าเรื่องอันเป็นประเด็นสำคัญแห่งคดีเป็นอันยุติลง

ทางปกครองทางกายภาพ ไม่มีกฎหมายกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีไว้ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเมื่อใดก็ได้⁸⁰

4) คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิหรือวินิจฉัยสภาพความเป็นอยู่ของนิติสัมพันธ์ (Feststellungsklage) คำฟ้องประเภทนี้เป็นการฟ้องเพื่อให้พิสูจน์ถึงการมีอยู่หรือการไม่มีอยู่ของสิทธิทั่วไป (allgemeine feststellungsklage) สิทธิในลักษณะของการป้องกัน (vorbeugende feststellungsklage) สิทธิเพื่อแสดงความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครอง (klageauffeststellung der nichtigkeit eines verwaltungsaktes) สิทธิในทางวิธีบัญญัติ (wissenfeststellungsklage) และสิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้ว (fortsetzungsfeststellungsklage) ซึ่งกฎหมายไม่ได้กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีไว้ เว้นแต่สิทธิเพื่อแสดงความเป็นโมฆะซึ่งไม่ชัดเจนหรือไม่สามารถทราบได้ตั้งแต่ต้น จะต้องฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ทราบผลวินิจฉัยอุทธรณ์ แต่หากเป็นกรณีที่เป็นโมฆะโดยชัดเจนซึ่งไม่มีผลในทางกฎหมายย่อมไม่มีอายุความ⁸¹

5) คำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง (Antrag auf Normenkontrolle) การร้องขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายลำดับรองจะต้องยื่นฟ้องภายในระยะเวลา 2 ปี นับจากวันที่มีการประกาศบังคับใช้กฎหมาย

สำหรับการฟ้องคดีละเมิดทางปกครอง นั้น กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม โดยกำหนดระยะเวลาการฟ้องให้ผู้ฟ้องคดีจะต้องฟ้องคดีภายใน 3 ปี นับแต่เวลาที่ผู้เสียหายได้รู้ถึงการละเมิดและตัวบุคคลผู้ที่จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน เว้นแต่กรณีที่ผู้เสียหายไม่รู้ถึงการละเมิดและตัวบุคคลผู้ที่จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวจะต้องฟ้องภายในระยะเวลา 30 ปี นับแต่เวลากระทำละเมิด สำหรับคำขอของผู้ฟ้องคดีนั้น ระบบกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันยอมรับให้ปัจเจกชนมีสิทธิเรียกร้องให้รับการขจัดความเสียหายที่เกิดแก่ตน ซึ่งนอกจากการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายแล้ว ยังเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อให้สิทธิของตนกลับคืนมาได้

2.4.2.3 การนับระยะเวลาฟ้องคดี⁸²

การศึกษาเกี่ยวกับการนับระยะเวลาการฟ้องคดี (Fristen) เป็นเรื่องที่สำคัญ เพื่อทราบถึงวันเริ่มเริ่มต้นในการนับและวันสิ้นสุดของระยะเวลาการฟ้องคดี

⁸⁰ บันลือ สามารถกุล. (2559). *คดีปกครองที่ยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีโดยมีเหตุจำเป็นอื่น*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 79.

⁸¹ บันลือ สามารถกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 80. หน้า 79-80.

⁸² ตระหง่าน เกียรติศิริโรจน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 44. หน้า 70-72.

1) การฟ้องโต้แย้งเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง การนับระยะเวลาเริ่มต้นนั้น จะไม่นับรวมวันที่ได้แจ้ง หรือ วันที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองรับทราบคำสั่ง โดยให้เริ่มนับวันถัดจากวันที่ได้รับคำสั่งเป็นวันเริ่มต้น

2) การฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองการนับระยะเวลาเริ่มต้นนั้นจะนับถัดจากวันที่ถูกปฏิเสธจากเจ้าหน้าที่ โดยผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องภายใน 1 เดือนนับถัดจากวันที่ถูกปฏิเสธคำขอเว้นแต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนิ่งเฉย ระยะเวลาการฟ้องคดีจะเริ่มนับเมื่อครบกำหนด 3 เดือน นับแต่การยื่นคำร้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่กรณีที่มิกฎหมายกำหนดระยะเวลาที่สั้นกว่าไว้ในกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ

3) การฟ้องคดีละเมิดทางปกครองการนับระยะเวลาการฟ้องคดีละเมิดทางปกครอง จะต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรม ภายใน 3 ปี นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวบุคคลผู้จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน เว้นแต่ ผู้ฟ้องคดีไม่รู้ถึงการละเมิดหรือบุคคลผู้ทำละเมิดอายุความการฟ้องคดีจะขยายเป็น 30 ปี นับแต่เวลากระทำละเมิด

4) การฟ้องคดีสัญญาทางปกครองการนับอายุความฟ้องคดีสัญญาทางปกครอง จะใช้หลักทั่วไปตามกฎหมายแพ่ง คือ

ก) อายุความเริ่มนับตั้งแต่วันที่มิสิทธิจะบังคับเรียกร้องนั้นได้เป็นต้นไป ถ้าเป็นสิทธิเรียกร้องเพื่อให้งดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด อายุความเริ่มนับตั้งแต่วันที่มีการละเมิดสิทธินั้นเป็นต้นไป

ข) กรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องส่งคำบอกกล่าวทวงถามให้ชำระหนี้ก่อน อายุความเริ่มนับแต่เวลาแรกที่อาจจะส่งคำบอกกล่าวได้ ถ้าหากลูกหนี้ยังไม่ชำระหนี้จนกว่าจะล่วงพ้นระยะเวลา อันใดอันหนึ่งนับแต่เวลาที่ได้บอกกล่าวนั้น อายุความยังไม่เริ่มนับจนกว่าจะล่วงพ้นระยะเวลา ดังกล่าวแล้ว

ค) กรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องบอกเลิกสัญญา ก่อนจึงจะมีสิทธิเรียกร้องนั้น อายุความเริ่มนับตั้งแต่วันแรกที่อาจบอกเลิกสัญญาได้ แต่ไม่ใช่บังคับกับกรณีการบอกเลิกสัญญาที่มีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ตามกฎหมายครอบครัว

5) กรณีการยื่นคำขอตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง⁸³ กำหนดวันเริ่มต้นคือวันที่มีการประกาศกฎหมายลำดับรองหรือกฎ

6) วันสิ้นสุดของระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น ผู้ฟ้องคดีจะต้องเสนอคำฟ้องต่อศาลช้าที่สุด คือ เวลา 24.00 นาฬิกา ของวันสุดท้าย และคำฟ้องดังกล่าวต้องส่งเข้าไปยังศาลปกครองแล้ว⁸⁴

⁸³ บรรลือ สามารถกุล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 80. หน้า 81.

⁸⁴ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล, บรรเจิด สิงคะเนติ และคณะ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 46. หน้า 414.

2.4.2.4 ข้อยกเว้นเกี่ยวกับอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดี⁸⁵

บุคคลนั้นมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องเพื่อขอยื่นคำฟ้องหรือคำร้องภายในกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนดได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้⁸⁶ การขอยื่นคำฟ้องหรือคำร้องในกรณีที่มีได้ยื่นภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดนั้น อาจกระทำได้เมื่อผู้ยื่นคำร้องเชื่อว่าการยื่นพ้นกำหนดนั้นไม่ใช่ความผิดของตน ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ในกฎหมายมีความแตกต่างไปจากระยะเวลาที่ศาลกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายกำหนดระยะเวลาตามกฎหมาย ได้แก่ ระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง⁸⁷ หรือระยะเวลาในการฟ้อง⁸⁸

⁸⁵ บรรเจิด ติงคะเนติ. (2548). *รวมบทความวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติและกฎหมายอื่นๆ*. สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 188-192.

⁸⁶ มาตรา 60 VwGO

(1) บุคคลใดโดยปราศจากความผิดถูกขัดขวางมิให้กระทำการตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเมื่อบุคคลนั้นมีคำร้องขอจะต้องยอมให้ผู้ยื่นกลับสู่สถานะเดิม

(2) คำร้องจะต้องยื่นภายในสองสัปดาห์หลังจากเหตุขัดขวางได้ผ่านพ้นไป ในการยื่นคำร้องหรือในกระบวนการพิจารณาคำร้อง ข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุแห่งการมีคำร้อง จะต้องเป็นที่เชื่อถือได้ การกระทำที่มีผลทางกฎหมายใด ๆ ที่ได้ละเลยไปจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลาตามคำร้อง เมื่อมีกรณีเช่นนี้เกิดขึ้นการกลับสู่สถานะเดิมย่อมเป็นที่ยอมรับ แม้จะไม่มีคำร้องขอ

(3) ห้ามมิให้รับคำร้องขอเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งปีนับแต่สิ้นสุดระยะเวลาที่ถูกละเลย เว้นเสียแต่ว่าคำร้องขอเป็นไปไม่ได้ที่จะยื่นภายในระยะเวลาหนึ่งปีเนื่องจากมีเหตุสุดวิสัย

(4) ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยเกี่ยวกับการกลับคืนสู่สถานะเดิมและให้ศาลกำหนดเกี่ยวกับการกระทำที่มีผลทางกฎหมายที่ได้มีการละเลย

(5) การกลับคืนสู่สถานะเดิมไม่อาจโต้แย้งได้

⁸⁷ มาตรา 70 VWGO ระยะเวลาการยื่นคำร้อง

(1) คำร้องคัดค้านจะต้องยื่นเป็นหนังสือหรือบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรโดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองภายในหนึ่งเดือนนับแต่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองให้ผู้ร้องได้ทราบการยื่นคำร้องคัดค้านต่อเจ้าหน้าที่ผู้ที่จะต้องมีความวินิจฉัยคำร้องคัดค้านให้มีการกำหนดระยะเวลาเช่นเดียวกัน

(2) มาตรา 58 และมาตรา 60 วรรคหนึ่งถึงวรรคสี่ ให้นำมาใช้บังคับโดยอนุโลม

⁸⁸ มาตรา 74 VWGO ระยะเวลาการยื่นคำฟ้อง

(1) คำฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองจะต้องยื่นภายในหนึ่งเดือนนับแต่การแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ทราบ ในกรณีที่ไม่จำเป็นต้องมีความวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา 68 ในกรณีนี้ต้องยื่นคำฟ้องภายในหนึ่งเดือนนับแต่การแจ้งคำสั่งทางปกครองให้ทราบ

(2) สำหรับคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองให้นำวรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม เมื่อคำร้องขอให้ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองถูกปฏิเสธ

หรือระยะเวลาในการใช้สิทธิ⁸⁹ ตามมาตรา 139 วรรคหนึ่ง⁹⁰หรือตามมาตรา 147⁹¹ ทั้งนี้ มีข้อยกเว้นเกี่ยวกับอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดี ดังนี้

1) การขยายระยะเวลาการฟ้องคดี⁹²

สำหรับกรณีโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 58 วรรคสอง⁹³ VwGO นั้น ก่อนที่จะนำคดีมาสู่การพิจารณาของศาลปกครอง หากองค์กรทางปกครองที่ออกคำสั่งทางปกครอง

⁸⁹ มาตรา 124a วรรคหนึ่งระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์

(1) จะต้องมีการยื่นคำร้องเพื่อขอไต่รับอุทธรณ์ภายในหนึ่งเดือนนับจากวันที่ได้ส่ง คำพิพากษา คำร้องดังกล่าวให้ยื่นต่อศาลปกครองชั้นต้น โดยคำร้องนั้นจะต้องระบุถึงคำพิพากษาที่ตน ประสงค์จะอุทธรณ์ ในคำร้องนั้นจะต้องให้เหตุผลในการสมควรที่จะรับอุทธรณ์ การยื่นอุทธรณ์ดังกล่าวมีผล เป็นการชะลอคำสั่งบังคับตามคำพิพากษา

(2) ให้ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ทำการวินิจฉัยคำร้องขออุทธรณ์ โดยทำเป็นคำสั่ง ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์อาจไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลหากศาลอนุญาตให้ทำการอุทธรณ์หรือหากศาลมีมติเป็นเอกฉันท์ที่จะไม่รับอุทธรณ์ดังกล่าว การปฏิเสธการอุทธรณ์ดังกล่าวมีผลทำให้คำพิพากษาดังกล่าวมีผลบังคับต่อไป ถ้าศาลปกครองชั้นอุทธรณ์อนุญาตให้ทำการอุทธรณ์ได้ ให้ถือว่ากระบวนการยื่นคำร้องดังกล่าวเป็นกระบวนการในการอุทธรณ์ กรณีจึงไม่จำเป็นต้องยื่นอุทธรณ์ต่อศาลอีก

(3) ภายในระยะเวลาหนึ่งเดือนหลังจากที่มีการส่งคำสั่งของศาลที่อนุญาตให้ทำการอุทธรณ์ จะต้องมีการให้เหตุผลในการอุทธรณ์การให้เหตุผลดังกล่าวจะต้องยื่นให้แก่ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ ระยะเวลาในการให้เหตุผลอาจขยายได้โดยการทำคำร้องก่อนที่จะสิ้นสุดระยะเวลาดังกล่าว โดยยื่นต่อผู้พิพากษาหัวหน้าคณะ การให้เหตุผลจะต้องปรากฏในคำร้องพร้อมทั้งรายละเอียดของการโต้แย้งคำพิพากษาของศาล (เหตุผลในการอุทธรณ์) ถ้าคำร้องดังกล่าวขาดรายละเอียดที่เป็นสาระสำคัญดังกล่าว ศาลอาจไม่อนุญาตให้อุทธรณ์ในเรื่องนั้นได้

⁹⁰ มาตรา 139 VwGO การยื่นฎีกา

(1) การยื่นฎีกาให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรยื่นต่อศาลที่ถูกโต้แย้งคำพิพากษาภายใน หนึ่งเดือนหลังจากมีการส่งคำพิพากษาฉบับสมบูรณ์ให้ หรือหลังจากมีการส่งคำสั่งศาลเกี่ยวกับการอนุญาตให้ ฎีกาตามมาตรา 134 วรรคสาม ประโยคที่สอง กรณีอยู่ในระยะเวลาฎีกาหากได้ยื่นฎีกาภายในระยะเวลาต่อ ศาลปกครองสหพันธ์ การยื่นฎีกาดังกล่าวจะต้องแสดงถึงคำพิพากษาที่ถูกโต้แย้งด้วย”

๑๗๑

๑๗๑

⁹¹ มาตรา 147 VwGO การยื่นคำร้องทุกข์

(1) การยื่นคำยื่นคำฟ้องหรือคำร้องก็ดีได้ผ่านพ้นไป และยังไม่เหลือระยะเวลาการยื่นคำฟ้องก็ดีหรือยื่นคำร้องอยู่ในกรณีนี้ไม่อาจจะใช้สิทธิยื่นคำร้องเพื่อขอยื่นคำฟ้องหรือคำร้องใหม่ได้ ร้องทุกข์ให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรยื่นต่อศาลที่คำวินิจฉัยของศาลนั้น ถูกโต้แย้ง หรือให้ทำการจดแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ธุรการศาลภายในเวลาสองสัปดาห์หลังจากที่ได้อ่านคำพิพากษา ทั้งนี้ไม่กระทบกับมาตรา 67 วรรคหนึ่ง ประโยคที่สอง

(2) กรณีอยู่ในระยะเวลาการร้องทุกข์เมื่อทำการร้องทุกข์ต่อศาลสูงภายในระยะเวลาที่กำหนด

⁹² ตระหง่าน เกียรติศิริโรจน์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 44. หน้า 73.

หรือองค์กรทางปกครองที่มีหน้าที่กำกับดูแลได้แจ้งผลการอุทธรณ์ในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีการเยียวยา ตามกฎหมายที่ผิดพลาดหรือไม่สมบูรณ์ ซึ่งรวมถึงการแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับที่ตั้งของศาลที่จะนำคดี ไปฟ้องด้วย จะมีผลทำให้ระยะเวลาการฟ้องคดี 1 เดือน จะขยายออกไปเป็น 1 ปี ทั้งนี้ การขยาย ระยะเวลาข้อมอยู่ในดุลพินิจของศาลซึ่งการยื่นคำฟ้องจะต้องแสดงข้อเท็จจริงทำให้เชื่อได้ว่า เหตุดังกล่าวไม่อาจยื่นคำฟ้องหรือคำร้องดังกล่าวได้การพิสูจน์ความจริงในเรื่องนี้ข้อมอยู่ภายใต้ หลักการแสวงหาความจริงและเป็นหน้าที่ที่ศาลจะต้องแสวงหาความจริงด้วยตามมาตรา 86⁹⁴ VwGO ด้วย แต่เป็นภาระหน้าที่ของผู้ยื่นคำร้องที่จะต้องทำให้ศาลเชื่อในข้อเท็จจริงดังกล่าว

2) คดีที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี⁹⁵

กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองของเยอรมัน (VwGO) ไม่ได้กำหนด หลักเกณฑ์ในเรื่องระยะเวลาการยื่นคำฟ้องไว้ในกรณีเกี่ยวกับการฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

⁹³ มาตรา 58 VwGO

๑๓๑

๑๓๑

(2) ถ้ามิได้มีการแจ้งให้ทราบในเรื่องดังกล่าวหรือการแจ้งไม่ถูกต้อง ในกรณีนี้ให้การยื่นคำขอเยียวยา กระทำได้ภายในหนึ่งปีนับตั้งแต่การส่งให้การแจ้งให้ทราบ หรือการประกาศ เว้นเสียแต่ว่าการยื่นคำขอภายใน หนึ่งปีนั้นไม่อาจเป็นไปได้เพราะเหตุสุดวิสัยหรือมีการแจ้งอธิบายเรื่องดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรว่าไม่อาจ ขอเยียวยาได้ ให้นำมาตรา 60 วรรคสอง มาใช้บังคับกับกรณีเหตุสุดวิสัยโดยอนุโลม

⁹⁴ มาตรา 86 (หลักวิธีพิจารณาไต่สวน, หน้าที่ในการทำให้เกิดความชัดเจน, เอกสาร ในการเตรียมการ)

(1) ให้ศาลมีหน้าที่ค้นหาความจริงในคดี โดยจะต้องให้ผู้เข้าร่วมในคดีเข้ามามีส่วนร่วมในเรื่องดังกล่าว ด้วยการกล่าวฟ้องและคำร้องแสดงพยานหลักฐานของผู้เข้าร่วมในคดีไม่ผูกพันศาล แต่อย่างไร

(2) คำร้องเพื่อเสนอพยานหลักฐานในการนั่งพิจารณาอาจได้รับการปฏิเสธโดยคำสั่งของ ศาลได้ ซึ่งศาลจะต้องให้เหตุผลด้วย

(3) ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะจะต้องแนะนำในการขจัดความผิดพลาดในทางรูปแบบ ต้องให้คำอธิบาย ในกรณีที่คำร้องขาดความชัดเจน หรือทำให้มีการเพิ่มเติมรายละเอียดเกี่ยวกับข้อเท็จจริง ให้สมบูรณ์ นอกจากนี้ จะต้องให้คำอธิบายที่เป็นสาระสำคัญสำหรับการพิจารณาและการวินิจฉัยข้อเท็จจริง

(4) ผู้เข้าร่วมในคดีจะต้องยื่นเอกสารต่าง ๆ เพื่อเตรียมการในการนั่งพิจารณา เพื่อการ ดังกล่าวผู้พิพากษา หัวหน้าคณะอาจกำหนดระยะเวลาในการยื่นเอกสารได้ เอกสารดังกล่าวจะต้องส่งให้แก่ ผู้เข้าร่วมในคดีโดยหน้าที่

(5) เอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีจะต้องแนบเอกสารที่เป็นต้นฉบับหรือสำเนา ทั้งหมดหรือ โดยสรุปสาระสำคัญ ถ้าผู้กรณได้ทราบเอกสารดังกล่าวแล้วหรือเอกสารดังกล่าวมีจำนวนมาก อาจทำการระบุ เอกสารโดยให้ผู้กรณทำการตรวจเอกสารดังกล่าวต่อศาลได้

⁹⁵ ธรรมนูญ เกียรติศิริโรจน์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 44. หน้า 73.

กระทำการ (Leistungsklage) และการฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsklage)⁹⁶ เช่น การร้องขอให้ศาลแสดงหรือยืนยันสัญญา หรือการยื่นคำร้องขอให้พิสูจน์โมฆะกรรมของคำสั่งทางปกครอง (Feststellung der Nichtigkeit des VA)

3) ช้อยกเว้น โดยการกลับสู่สถานะเดิม⁹⁷

ช้อยกเว้น โดยการกลับสู่สถานะเดิม (die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand) สำหรับช้อยกเว้นกรณีนี้ เป็นกรณีตามมาตรา 60 แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) กล่าวคือ บุคคลใดมิได้กระทำการภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเนื่องจากถูกขัดขวางมิให้กระทำการ หากบุคคลนั้น ได้มีคำร้องขอและดำเนินการตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และสามารถพิสูจน์ให้ศาล เห็นได้ว่า การที่ไม่สามารถกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ศาลอาจพิจารณาอนุญาตให้บุคคลนั้นกลับคืนสู่สถานะเดิมได้ ทั้งนี้ เหตุขัดขวางดังกล่าวจะต้องไม่ใช่ความผิดของบุคคลนั้น ซึ่งกรณีดังกล่าวนี้ใช้บังคับถึงการฟ้องคดีที่ไม่อาจยื่นคำฟ้องภายในกำหนดภายในอายุความหรือระยะเวลาการฟ้องคดีด้วย ทั้งนี้ จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข ดังนี้

3.1) กรณีจะต้องยอมให้บุคคลนั้นกลับสู่สถานะเดิม นั้น บุคคลที่ถูกขัดขวางมิให้กระทำการตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยจะต้องไม่ใช่ความผิดของบุคคลนั้น และจะต้องมีคำร้องขอต่อศาล

3.2) คำร้องจะต้องยื่นภายใน 2 สัปดาห์ หลังจากเหตุขัดขวางได้ผ่านพ้นไป ทั้งนี้ คำร้องหรือในกระบวนการพิจารณาคำร้องดังกล่าวจะต้องมีข้อเท็จจริงที่เชื่อถือได้ ทั้งนี้ การกระทำที่มีผลทางกฎหมายใด ๆ ที่ละเลยไปจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ยื่นคำร้อง เมื่อมีกรณีเช่นนี้เกิดขึ้นการกลับสู่สถานะเดิมนั้นย่อมเป็นที่ยอมรับแม้จะไม่มีคำร้องขอ

⁹⁶ ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดในที่นี้ ได้แก่ ระยะเวลาในการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ซึ่งต้องยื่นคำร้องคัดค้านภายใน 1 เดือน นับแต่ผู้ร้องได้ทราบคำสั่งทางปกครอง (มาตรา 70 VwGO) ระยะเวลาการฟ้องคดี ซึ่งต้องยื่นฟ้องภายใน 1 เดือน นับแต่การแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ทราบ หรือนับแต่การแจ้งคำสั่งทางปกครอง ให้ทราบ (ในกรณีที่ไม่ว่าจำเป็นต้องมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์) ระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์ ซึ่งต้องยื่นคำร้องขอให้ อุทธรณ์ภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้ส่งคำพิพากษา (มาตรา 124 a VwGO วรรคหนึ่ง) ระยะเวลาในการใช้ สิทธิฎีกา ซึ่งต้องยื่นภายใน 1 เดือน หลังจากมีการส่งคำพิพากษาฉบับสมบูรณ์ให้ (มาตรา 139 VwGO วรรคหนึ่ง ระยะเวลาในการร้องทุกข์ ซึ่งต้องยื่นภายใน 2 สัปดาห์ หลังจากที่ได้อ่านคำพิพากษา (มาตรา 147 VwGO) ระยะเวลาในการยื่นคำร้องเพื่อขอยื่นคำฟ้องหรือคำร้องที่มีได้ยื่นภายในกำหนดระยะเวลาเนื่องจากมีเหตุขัดขวาง ซึ่งต้องยื่นภายใน 2 สัปดาห์ หลังจากเหตุขัดขวางได้ผ่านพ้นไป (มาตรา 60 VwGO วรรคสอง)

⁹⁷ บรรลือ สามารถกุล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 80. หน้า 83-84.

3.3) ห้ามมิให้รับคำร้องขอเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา 1 ปี นับแต่สิ้นสุดระยะเวลาที่ถูกละเลย เว้นแต่คำร้องขอเนื่องจากมีเหตุสุดวิสัยที่เป็นไปไม่ได้ที่จะยื่นภายในระยะเวลา 1 ปี

3.4) ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยเกี่ยวกับการกลับคืนสู่สถานะเดิมและให้ศาลกำหนดเกี่ยวกับการกระทำที่มีผลทางกฎหมายที่ได้มีการละเลย

3.5) การกลับสู่สถานะเดิมไม่อาจโต้แย้งได้