

บทที่ 4

วิเคราะห์บทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด ของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กรณีเจ้าหน้าที่ได้ใช้กำลังใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหาย และสิทธิที่จะเรียกให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตน

บทบัญญัติมาตรา 9¹ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดว่า ถ้าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้กำลังใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหาย สิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนให้มีกำหนดอายุความ (Prescription) หนึ่งปี นับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้กำลังใหม่ทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหาย โดยที่บทบัญญัติมาตรา 9 เป็นบทบัญญัติกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่และเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกผู้เสียหายไปก่อนแล้ว ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ผู้นั้นมีสิทธิที่จะไล่เบียดกับหน่วยงานของรัฐที่ตนสังกัด ซึ่งจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบ (Responsible Person) ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวคืนให้แก่ตน โดยในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา เจ้าหน้าที่สามารถไล่เบียดหน่วยงานของรัฐได้อย่างเต็มจำนวนตามที่ตนได้ชดใช้ให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้ว หรือไล่เบียดได้บางส่วนในกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจ หรือกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแต่หน่วยงานของรัฐได้พิจารณาแล้วเห็นว่าเมื่อคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำละเมิดและความเป็นธรรมในกรณีดังกล่าว หรือเห็นว่าความเสียหายนั้นเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐ หรือระบบดำเนินงานส่วนรวมแล้วไม่ควรให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นต้องรับผิดชอบอย่างเต็มจำนวน²

อย่างไรก็ดี ถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรา 9 ซึ่งกำหนดว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้กำลังใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหาย สิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนให้มีกำหนดอายุความ

¹ มาตรา 9 ถ้าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้กำลังใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหาย สิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนให้มีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้กำลังใหม่ทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหาย

² สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์. (2562). *คู่มือสอบกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 187-188.

หนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหาย ทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมาย (Legal Issues) ขึ้น เนื่องจากมีการตีความ (Interpretation) ตามถ้อยคำดังกล่าวว่าสามารถเกิดกรณีการเรียกร้องและชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนกันเองระหว่างผู้เสียหายและเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่เป็นการส่วนตัว เช่น กรณีพนักงานขับรถยนต์ของกรมปศุสัตว์ ทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกและได้ตกลงชดใช้ค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอกแล้ว จึงไม่มีกรณีที่กรมปศุสัตว์จะไล่เบี้ยจากพนักงานขับรถยนต์แต่พนักงานขับรถยนต์ก็ชอบที่จะใช้สิทธิเรียกให้กรมปศุสัตว์ชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนที่ตนได้ชำระให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนได้ ตามนัยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสร็จที่ 582/2542))³ ทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายอื่น ๆ ตามมาอีกหลายประการตามหัวข้อที่จะได้ทำการศึกษาต่อไปนี้

4.1 วิเคราะห์ความเป็นมาและเจตนารมณ์ในการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ตามที่ได้ศึกษามาแล้วว่าก่อนจะมีการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ขึ้นใช้บังคับ ผู้ใช้อำนาจอธิปไตยไม่ต้องรับผิดในการกระทำต่าง ๆ ของรัฐหรือในการกระทำที่กระทำลงโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ จนกระทั่งต่อมาเมื่อรัฐได้ขยายบทบาทของตนให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะต่าง ๆ ทำให้ในบางครั้งการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวก็ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชน จึงเกิดความคิดว่ารัฐควรรับผิดชอบในการกระทำของหน่วยงานของรัฐหรือในการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐขึ้น⁴ จากเดิมที่เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐที่กระทำการต่าง ๆ ภายใต้อำนาจหน้าที่ของพระมหากษัตริย์ไม่สามารถถูกฟ้องร้องได้ หากจะฟ้องร้องเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐก็ต้องกราบบังคมทูลพระกรุณาให้ทราบก่อน⁵ และการฟ้องกระทรวง ทบวง กรม

³ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสร็จที่ 582/2542) ให้ความเห็นว่า กรณีที่หาหรือข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ส. ผู้เสียหายมิได้เรียกร้องหรือฟ้องให้กรมปศุสัตว์ชำระคำสั่งใหม่ทดแทน เนื่องจาก นาย ห. ได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนเป็นค่าซ่อมแซมรถจักรยานยนต์และเป็นค่าปลงศพให้นาง ส. ไปแล้วด้วยเงินของ นาย ห. เอง จึงไม่มีกรณีที่กรมปศุสัตว์จะไล่เบี้ยจาก นาย ห. แต่ นาย ห. ก็ชอบที่จะใช้สิทธิเรียกให้กรมปศุสัตว์ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนที่ตนได้ชำระให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนได้ ตามนัยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (โปรดดูภาคผนวก ง. หน้า 186)

⁴ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2563). *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่* (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: วิญญชน. หน้า 11.

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11-12.

ซึ่งเป็นหน่วยงานราชการของพระมหากษัตริย์นั้น กระทรวงและกรมที่ถูกฟ้องจะไม่ยอมตกเป็นจำเลยก็ได้ จนกระทั่งได้มีการนำบทบัญญัติ (Provision) ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด มาปรับใช้กับกรณีการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ทั้งในกรณีการกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกและในกรณีการกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ แต่การนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิดมาปรับใช้นั้นก็ยังคงเกิดความไม่เหมาะสมเป็นธรรมดา จึงได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ขึ้นใน พ.ศ. 2539 คือ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁶ ขึ้น โดยมีหลักเกณฑ์ (Rule) สำคัญให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้รับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในสังกัดของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายจะไม่สามารถฟ้องให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบเป็นการส่วนตัวได้

พิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า เหตุผลในการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ขึ้นใช้บังคับ เนื่องจากเหตุผลว่าการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เป็นการดำเนินกิจการของหน่วยงานของรัฐที่เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะมิใช่เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ การให้เจ้าหน้าที่ที่มีความรับผิดชอบส่วนตัวจึงเป็นการสร้างความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่อื่นทั้งยังเป็นการบั่นทอน (Diminish) ขวัญกำลังใจในการทำงานของเจ้าหน้าที่ ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่กล้าที่จะตัดสินใจกระทำการใด ๆ ตามอำนาจหน้าที่แม้ว่าจะมีกฎหมายให้อำนาจเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ ก็ตาม เพราะมีความกลัวว่าหากตัดสินใจแล้วหากเกิดความเสียหายขึ้นและตนจะต้องถูกฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนเป็นการส่วนตัว ซึ่งทำให้การบริหารงานราชการมีความล่าช้า (Delay) ไม่มีประสิทธิภาพ ขาดความคิดสร้างสรรค์ และทำให้บริหารราชการแผ่นดินขาดการพัฒนาปรับปรุงให้ทันสมัยและปัญหาทางสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว⁸

⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์. อ้างล่าวเชิงอรรถที่ 4. หน้า 372.

⁷ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539. (2539, 15 พฤศจิกายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 113 (ตอนที่ 60 ก).

⁸ หลักการและเหตุผลในการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่า หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ การที่เจ้าหน้าที่ดำเนินการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐนั้น หากได้เป็นไปเพื่อประโยชน์อันเป็นการเฉพาะตัวไม่ การปล่อยให้มีความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่ปฏิบัติงานในหน้าที่และเกิดความเสียหายแก่เอกชนเป็นไปตามหลักกฎหมายเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นการไม่เหมาะสมก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่า เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดชอบในการกระทำต่าง ๆ เป็นการเฉพาะตัวเสมอไป เมื่อการที่นำไปทำให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเพียงใดก็จะมีภาระฟ้องไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนนั้น ทั้งที่บางกรณีเกิดขึ้นโดยความไม่ตั้งใจหรือความผิดพลาดเพียงเล็กน้อยในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนั้น ยังมีการนำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมในระบบกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับ ให้เจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้อื่นด้วย ซึ่งระบบนั้นมุ่งหมาย

การที่มาตรา 9 บัญญัติถ้อยคำว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหาย จึงเท่ากับเป็นการรับรองว่าสามารถเกิดกรณีที่ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องคำสั่งใหม่ทดแทนเอาจากเจ้าหน้าที่ซึ่งได้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้โดยตรง และเป็นการรับรองว่าเจ้าหน้าที่สามารถจ่ายคำสั่งใหม่ทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกผู้เสียหายได้ก่อน โดยใช้ทุนทรัพย์ส่วนตัวของเจ้าหน้าที่เองแล้วค่อยใช้สิทธิไล่เบียดเอากับหน่วยงานของรัฐในภายหลัง ซึ่งขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่มุ่งคุ้มครองมิให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่เป็นการส่วนตัวอย่างเห็นได้ชัด

4.2 วิเคราะห์หลักเกณฑ์การใช้คำสั่งใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหายกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ตามที่ได้ทำการศึกษามาแล้วว่ากรณีที่เจ้าหน้าที่การกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่นั้น พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5 กำหนดว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใดให้ถือว่าเป็นกระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง

บทบัญญัติในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 จึงเป็นบทบัญญัติที่บัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหากรณีการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ก่อนที่จะมีการตรากฎหมาย (Enact) ว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ขึ้น มิให้เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต้องถูกฟ้องคดีให้รับผิดชอบเป็นการส่วนตัว แต่ผู้เสียหายจะต้องฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐ

แต่จะได้เงินครบโดยไม่คำนึงถึงความเป็นธรรมที่จะมีต่อแต่ละคน กรณีเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่และยังเป็นการบั่นทอนกำลังใจในการทำงานของเจ้าหน้าที่ด้วย จนบางครั้งกลายเป็นปัญหาในการบริหาร เพราะเจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจดำเนินงานเท่าที่ควร เพราะเกรงความรับผิดชอบที่จะเกิดแก่ตน อนึ่ง การให้ทุนให้โทษแก่เจ้าหน้าที่เพื่อควบคุมการทำงานของเจ้าหน้าที่ยังมีวิธีการในการบริหารงานบุคคล และการดำเนินการทางวินัยกำกับดูแลอีกส่วนหนึ่ง อันเป็นหลักประกันมิให้เจ้าหน้าที่ทำการใด ๆ โดยไม่รอบคอบอยู่แล้ว ดังนั้นจึงสมควรกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น และให้แบ่งแยกความรับผิดชอบของแต่ละคนมิให้นำหลักกฎหมายนี้รวมมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและเพิ่มพูนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

โดยตรง และไม่สามารถฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้⁹ หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติในมาตรา 5 นี้ เป็นไปตามเจตนารมณ์ (Will of Law) และความมุ่งหมายของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่มุ่งคุ้มครองเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

เมื่อวิเคราะห์หลักเกณฑ์การใช้คำสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ตามกฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ซึ่งคือหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในมาตรา 5 นั้นกำหนดหลักเกณฑ์เอาไว้อย่างชัดเจนแล้วว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ กล่าวคือเมื่อเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐใดได้กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้ที่จะต้องรับผิดในผลแห่งละเมิดชดใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกผู้เสียหายคือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่นั้นสังกัด หรือได้แก่กระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นมิได้สังกัดหน่วยงานใด ถ้อยคำว่าถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้คำสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ในบทบัญญัติมาตรา 9 จึงเป็นการบัญญัติถ้อยคำในบทบัญญัติให้ขัดกับบทบัญญัติในมาตรา 5 ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับการใช้คำสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้เกิดความเข้าใจที่ผิดพลาดคลาดเคลื่อนไปจากหลักเกณฑ์ที่ถูกต้อง เนื่องจากการที่มีถ้อยคำปรากฏในมาตรา 9 กำหนดว่าถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้คำสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ทำให้มีการเข้าใจผิดและตีความว่าผู้เสียหายสามารถเรียกร้องคำสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้โดยตรง และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกผู้เสียหายแล้ว ก็สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยกับหน่วยงานของรัฐที่ตนสังกัดได้ภายในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ได้ชดใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย

นอกจากนี้ บทบัญญัติในมาตรา 5 ยังได้กำหนดข้อห้ามโดยชัดแจ้งว่า ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ กล่าวคือ เมื่อมีการการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่เกิดขึ้น บุคคลที่ผู้เสียหายจะต้องดำเนินการเรียกร้องให้ชดใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่ตนคือหน่วยงานของรัฐ โดยห้ามมิให้ผู้เสียหายฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่เป็นการส่วนตัว เพื่อเป็นการคุ้มครอง (Protection) เจ้าหน้าที่ซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า การที่บทบัญญัติในมาตรา 5 กำหนดว่า ผู้เสียหาย

⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์ (2540). *กฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่*. เอกสารถอดเทปการบรรยาย ณ โรงแรมพรพิงค์ทาวเวอร์ จังหวัดเชียงใหม่ วันที่ 28 มีนาคม 2540. หน้า 12-13.

อาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ นั่น เป็นการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายทั้งในแง่ของการคุ้มครองมิให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเองเป็นการส่วนตัวซึ่งเคยเป็นปัญหาในสมัยที่ยังมิได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ขึ้น และเป็นการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ในแง่ของหลักประกัน (Guarantee) ในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยกำหนดให้ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อหน่วยงานของรัฐ เนื่องจากการฟ้องคดี เป็นการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนโดยการใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลซึ่งมีหลักประกันความเป็นธรรมสูง เนื่องจากในการพิจารณาคดีจะต้องมีการแสดงพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อพิสูจน์ (Prove) ความจริงต่อศาล ถ้อยคำในมาตรา 9 ที่กำหนดว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย จึงเป็นการขัดต่อบทบัญญัติในมาตรา 5 ที่กำหนดให้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ ทั้งในแง่ของการคุ้มครองมิให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว และในแง่ของหลักประกันความเป็นธรรมและการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนด้วย

นอกจากหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ตามบทบัญญัติในมาตรา 5 แล้ว ผู้เสียหายยังสามารถร้องขอให้หน่วยงานของรัฐรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนได้ตามบทบัญญัติมาตรา 11¹⁰ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบตามมาตรา 5 ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดแก่ตนก็ได้ ในการนี้หน่วยงานของรัฐต้องออกใบรับคำขอให้ไว้เป็นหลักฐานและพิจารณาคำขอนั้นโดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้วหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิ

¹⁰ มาตรา 11 ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบตามมาตรา 5 ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดแก่ตนก็ได้ ในการนี้หน่วยงานของรัฐต้องออกใบรับคำขอให้ไว้เป็นหลักฐานและพิจารณาคำขอนั้นโดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้วหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย

ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาคำขอที่ได้รับตามวรรคหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หากเรื่องใดไม่อาจพิจารณาได้ทันในกำหนดนั้นจะต้องรายงานปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบและขออนุมัติขยายระยะเวลาออกไปได้ แต่รัฐมนตรีดังกล่าวจะพิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาให้อีกได้ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย

ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาคำขอที่ได้รับตามวรรคหนึ่งให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หากเรื่องใดไม่อาจพิจารณาได้ทันในกำหนดนั้นจะต้องรายงานปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรี เจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบและขออนุมัติขยายระยะเวลาออกไปได้ แต่รัฐมนตรีดังกล่าวจะพิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาให้อีกได้ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน

บทบัญญัติในมาตรา 11 เป็นบทบัญญัติที่ให้ทางเลือก (the Alternative) แก่ผู้เสียหาย ในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนอกเหนือไปจากสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีละเมิดซึ่งเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน เพราะการนำคดีขึ้นสู่ศาลอาจเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้เสียหายที่จะต้องรับภาระในการดำเนินการตามกระบวนการพิจารณาคดีในศาล รวมถึงการเสียค่าธรรมเนียมต่าง ๆ หรือการจ้างทนายความ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 จึงได้เพิ่มทางเลือกในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนโดยวิธีการยื่นคำร้องต่อหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นสังกัดอยู่ได้โดยตรง¹¹ (Directly)

เมื่อผู้เสียหายได้ยื่นคำร้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 11 หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ จะต้องออกไปรับคำขอให้แก่ผู้เสียหายไว้เป็นหลักฐานและรับคำร้องขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น มาดำเนินการพิจารณาโดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐพิจารณาแล้วได้ผลเป็นประการใด ก็ให้แจ้งให้ผู้เสียหายทราบ หากผู้เสียหายไม่พอใจในผลการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐ ผู้เสียหายมีสิทธิร้องทุกข์ (Complain) ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย ซึ่งเมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองแล้วสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ดังกล่าว ได้เปลี่ยนเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองแทน ตามมาตรา 14¹² แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่กำหนดว่า เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา 11 ให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

¹¹ กมลชัย รัตนสกววงศ์. (2540). *สรุปคำบรรยายพิเศษ เรื่อง พระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539*. เมื่อวันพุธที่ 26 กุมภาพันธ์ 2540 เวลา 9.00-12.00 น. ณ ห้อง 501 อาคาร สพข. สำนักงาน ก.พ., หน้า 17. อ้างถึงใน ชาญชัย แสงวงศ์. *อ่าวส้วเมืองจรดที่ 4*. หน้า 130.

¹² มาตรา 14 เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา 11 ให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

รายละเอียดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่กรณีเจ้าหน้าที่กระทำการละเมิดต่อบุคคลภายนอกนั้น ถูกกำหนดไว้ในหมวด 2 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยวางหลักเกณฑ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดไว้ใน ข้อ 33¹³ ว่าเมื่อได้รับคำขอตามข้อ 32¹⁴ และหน่วยงานของรัฐที่ได้รับคำขอไว้เห็นว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องตน ให้แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการต่อไปโดยไม่ชักช้า

เมื่อหน่วยงานของรัฐได้รับคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามข้อ 32 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดว่า ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัด หรือกระทรวงการคลัง (Ministry of Finance) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มิได้สังกัดหน่วยงานใด หรือหน่วยงานของรัฐแห่งใดแห่งหนึ่ง ในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากผลการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายหน่วยงาน รับคำขอนั้นและดำเนินการตามระเบียบนี้โดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำขอผิดหน่วยงาน ให้หน่วยงานผู้รับคำขอรีบส่งเรื่องไปยังหน่วยงานของรัฐที่เห็นว่าเป็นหน่วยงานของรัฐที่จะต้องรับผิดชอบพิจารณาต่อไป และให้แจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบ กรณีดังกล่าวนี้ให้ถือว่าหน่วยงานของรัฐได้รับคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน นับแต่วันที่รับคำขอที่ส่งมานั้น

โดยการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดตามข้อ 33 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น หมายความว่าให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำการละเมิดสังกัด ดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด โดยหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ มีหน้าที่สอบสวน (Investigate) เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเบื้องต้นว่าความเสียหายเกิดจากสาเหตุใด

¹³ ข้อ 33 เมื่อได้รับคำขอตามข้อ 32 และหน่วยงานของรัฐที่ได้รับคำขอไว้เห็นว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องตน ให้แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการต่อไปโดยไม่ชักช้า

¹⁴ ข้อ 32 ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัด หรือกระทรวงการคลัง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มิได้สังกัดหน่วยงานใด หรือหน่วยงานของรัฐแห่งใดแห่งหนึ่ง ในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากผลการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายหน่วยงาน รับคำขอนั้นและดำเนินการตามระเบียบนี้โดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่ผู้เสียหายยื่นคำขอผิดหน่วยงาน ให้หน่วยงานผู้รับคำขอรีบส่งเรื่องไปยังหน่วยงานของรัฐที่เห็นว่าเป็นหน่วยงานของรัฐที่จะต้องรับผิดชอบพิจารณาต่อไป และให้แจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบ กรณีดังกล่าวนี้ให้ถือว่าหน่วยงานของรัฐได้รับคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน นับแต่วันที่รับคำขอที่ส่งมานั้น

และมีรายละเอียดในเรื่องที่เกี่ยวข้องอย่างไรบ้าง การกระทำละเมิดได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ เจ้าหน้าที่ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ และเจ้าหน้าที่ผู้ใดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเท่าใด เมื่อได้ข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้วจึงดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ต่อไป (ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสร็จที่ 521/2549))¹⁵ โดยในระหว่างการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดต้องให้โอกาส (Opportunity) ให้แก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องหรือผู้เสียหายมีโอกาสดำเนินการข้อเท็จจริง และมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องของตนอย่างเพียงพอและเป็นธรรม มิเช่นนั้นอาจเป็นการสอบสวนที่มีขอบและจะส่งผลให้สามารถถูกยกเลิกฟ้องในภายหลังได้¹⁶ และท้ายสุด คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด จะดำเนินการพิจารณาการชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายตามคำขอดังกล่าวหรือไม่ และจะต้องชดเชยเป็นจำนวนเท่าใด ตามที่ได้ศึกษามาในบทที่แล้วโดยละเอียด

แม้ว่าบทบัญญัติมาตรา 11 จะมีได้ให้ผู้เสียหายไปใช้สิทธิทางศาลซึ่งเป็นวิธีการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่มีหลักประกันความเป็นธรรมและมีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่ละเอียดถี่ถ้วนมีความน่าเชื่อถือ แต่มาตรา 11 ก็ได้กำหนดทางเลือกให้ผู้เสียหายเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนต่อหน่วยงานของรัฐโดยตรงเพื่อความสะดวกรวดเร็วซึ่งถือเป็นทางเลือกที่ปลดเปลื้องภาระในการดำเนินกระบวนการฟ้องร้องของผู้เสียหายลง แต่ก็ยังคงไว้ซึ่งมาตรฐาน (Standard) ในการตรวจสอบข้อเท็จจริง โดยมาตรา 11 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการออกไปรับคำขอไว้แก่ผู้เสียหายไว้เป็นหลักฐานและรับคำขอของผู้เสียหายมาพิจารณาตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยไม่ชักช้าและเมื่อการพิจารณาเสร็จสิ้นก็ให้แจ้งผลให้ผู้เสียหายทราบ โดยมีรายละเอียดเกี่ยวกับ

¹⁵ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสร็จที่ 521/2549) ให้ความเห็นว่าการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ทราบว่ามีการกระทำละเมิดหรือไม่ การกระทำละเมิดกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ เจ้าหน้าที่ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ และเจ้าหน้าที่ผู้ใดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเท่าใด ดังนั้นเมื่อบุคคลภายนอกฟ้องหน่วยงานของรัฐเป็นคดีต่อศาลว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดและมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดได้แต่งตั้งคณะกรรมการตามข้อ 35 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แล้ว คณะกรรมการจึงต้องสอบให้ข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น หากความเสียหายเกิดจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้ดำเนินการตามข้อ 36 แต่ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ให้ดำเนินการตามข้อ 37 (โปรดดูภาคผนวก ง. หน้า 211)

¹⁶ กรมบัญชีกลาง. (2556). *คู่มือการปฏิบัติงานด้านความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ (ฉบับสมบูรณ์ พ.ศ. 2556)* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา. หน้า 65.

หลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการอยู่ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นการคงไว้ซึ่งเจตนารมณ์ในการที่จะคุ้มครองเจ้าหน้าที่มิให้ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวและยังรักษาหลักประกันความเป็นธรรมและกระบวนการพิสูจน์ข้อเท็จจริงและการแสดงพยานหลักฐาน (Evidence) ในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 การที่มาตรา 9 บัญญัติถ้อยคำว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายจึงเป็นถ้อยคำที่ขัดต่อบทบัญญัติในมาตรา 11 ซึ่งกำหนดให้ผู้เสียหายดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานของรัฐ ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 11 และต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว อีกทั้งยังไม่มีหลักเกณฑ์ใดมากำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนระหว่างผู้เสียหายและเจ้าหน้าที่ ทำให้เมื่อเกิดกรณีที่ผู้เสียหายเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดเป็นการส่วนตัว การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวจึงเป็นการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่ขาดหลักประกันความเป็นธรรมและขาดกระบวนการในการตรวจสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ

เมื่อการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนขาดหลักประกันความเป็นธรรมและขาดกระบวนการในการตรวจสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ นอกจากจะส่งผลกระทบต่อตัวเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดที่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่แล้วยังส่งผลเสียต่อหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดสังกัดอยู่ หรือต่อกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดมิได้สังกัดหน่วยงานใด เนื่องจากการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวเป็นการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกันเป็นการส่วนตัวระหว่างผู้เสียหายและเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด จึงทำให้หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นขาดโอกาสในการตรวจสอบ (Examination) ได้แย่ง ค้นหาพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายที่สามารถพิสูจน์ความเสียหายที่แท้จริงได้แต่แรก ต่างจากกรณีที่ผู้เสียหายใช้สิทธิเรียกร้องโดยการให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตน ซึ่งมีขั้นตอนการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด และระเบียบต่าง ๆ เพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องร้องหรือใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานของรัฐทางศาล ซึ่งมีขั้นตอนการตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยองค์กรตุลาการ (the Judiciary) อย่างถี่ถ้วนก่อนที่จะมีการให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนั้นหากข้อเท็จจริงปรากฏในภายหลังว่าหน่วยงานของรัฐจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เจ้าหน้าที่ หน่วยงานของรัฐอาจต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืน

แก่เจ้าหน้าที่โดยขาดโอกาสในการตรวจสอบ โต้แย้ง หรือค้นหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงหรือค่าเสียหายที่แท้จริงตั้งแต่แรก

พิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า การเรียกร้องให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่นั้น ไม่ว่าจะ เป็นบทบัญญัติในมาตรา 5 หรือ มาตรา 11 ก็มีได้มีบทบัญญัติใดที่กำหนดให้ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนออกจากเจ้าหน้าที่ได้โดยตรง หรือมีการกำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนเป็นการส่วนตัวแล้วค่อยดำเนินการไล่เบียดจากหน่วยงานของรัฐในภายหลังได้ บทบัญญัติในมาตรา 5 และมาตรา 11 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่ กำหนดให้บุคคลภายนอกดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้จากหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดสังกัดเท่านั้น และห้ามมิให้มีการฟ้องร้องค่าสินไหมทดแทนออกจากเจ้าหน้าที่เป็นการส่วนตัว แม้กระทั่งในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยมิใช่การกระทำประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา แต่เป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง บทบัญญัติในมาตรา 8¹⁷ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิไล่เบียดของหน่วยงานของรัฐต่อเจ้าหน้าที่ว่า ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์โดยมิต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้

¹⁷ มาตรา 8 ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์โดยมิต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดชอบดังกล่าวออกด้วย

ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้รวมมาใช้บังคับและเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น

ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดชอบดังกล่าวออกด้วย

ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ และเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น

เจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรงต่อผู้เสียหายเป็นการส่วนตัว แต่จะมีความรับผิดชอบเมื่อได้กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงและหน่วยงานของรัฐได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหายไปแล้ว¹⁸ โดยหน่วยงานหน่วยงานของรัฐซึ่งได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย จะต้องใช้สิทธิไล่เบี่ย (Right to Recourse) ต่อเจ้าหน้าที่ตามหลักเกณฑ์ตามมาตรา 8 ตามที่ได้ทำการศึกษามาแล้ว ดังนั้น จะเห็นได้ว่าแม้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยมิใช่การกระทำประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา แต่เป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงซึ่งส่งผลในทางกฎหมาย (Legal Consequences) ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบ แต่ก็เป็นการรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ซึ่งมีกระบวนการตรวจสอบและพิจารณาตามกฎหมาย มิใช่การรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเป็นการส่วนตัวโดยขาดการตรวจสอบอย่างละเอียดถี่ถ้วนแต่อย่างใด

4.3 วิเคราะห์หลักเกณฑ์การใช้สิทธิไล่เบี่ยของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐ

บทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดว่า ถ้าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย สิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนให้มีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหาย กล่าวคือ หน่วยงานของรัฐที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนมิสิทธิไล่เบี่ยเอาแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ ขณะเดียวกันถ้าเป็นกรณีเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย เจ้าหน้าที่ก็มีสิทธิไล่เบี่ยเอาจากหน่วยงานของรัฐได้ในทำนองเดียวกัน โดยสิทธิในการไล่เบี่ยในทั้งสองกรณีนี้มีอายุความ 1 ปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย¹⁹

¹⁸ สะเทือน ชุสกุล. (2540). *พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539* ในหนังสือ *สาระสำคัญของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่*. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. เอกสารเผยแพร่. หน้า 36.

¹⁹ สะเทือน ชุสกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 18. หน้า 36.

เนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา 9 ได้บัญญัติถ้อยคำว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย โดยเมื่อเกิดกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปเองเป็นการส่วนตัวกลับไม่มีกฎหมาย หลักเกณฑ์ หรือระเบียบใดที่จะกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดและผู้เสียหายตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ทำให้เมื่อมีกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปเป็นการส่วนตัวขึ้น การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวจึงเป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปโดยขาดกลไกในการตรวจสอบ (Review) การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ เป็นผลทำให้หน่วยงานของรัฐไม่ทราบว่าค่าสินไหมทดแทนที่จะต้องชดใช้ตามจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงนั้นมีจำนวนเท่าใด ซึ่งหน่วยงานของรัฐไม่สามารถทราบหรือไม่สามารถตรวจสอบได้ในขณะเกิดการกระทำละเมิดขึ้น เนื่องจากเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปโดยส่วนตัวแล้ว โดยที่หน่วยงานของรัฐมิได้รับทราบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้วจึงมาใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานของรัฐ ทำให้หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดขาดโอกาสในการตรวจสอบ ได้แย้ง (Debate) ค้นหาพยานหลักฐานข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายที่สามารถพิสูจน์ความเสียหายที่แท้จริงได้ ต่างจากกรณีที่ผู้เสียหายใช้สิทธิเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตน ตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งมีขั้นตอนการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด เพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น หรือกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องร้องหรือใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานของรัฐ ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันซึ่งมีขั้นตอนการตรวจสอบข้อเท็จจริงในกระบวนการพิจารณาของศาล โดยองค์กรตุลาการก่อนที่จะมีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

นอกจากนี้ การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายได้เองโดยมีสิทธิเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนได้ในภายหลังนั้น ยังทำให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต้องรับภาระในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเป็นการส่วนตัวไปก่อน โดยเข้าใจว่าตนสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนทั้งหมดคืนจากหน่วยงานของรัฐได้เนื่องจากเป็นกรณีการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เจ้าหน้าที่ซึ่งได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อน ใช้สิทธิเรียกร้องต่อหน่วยงานของรัฐแล้ว หน่วยงานของรัฐอาจพิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เจ้าหน้าที่เพียงบางส่วนเท่านั้น เนื่องจากอาจเป็นกรณีการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือเพราะเหตุผลอื่น ๆ โดยที่เจ้าหน้าที่ไม่อาจทราบผลการพิจารณาได้ก่อนที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไป

เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนมาใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอาจจะเกิดข้อสงสัย (Query) เกี่ยวกับหลักเกณฑ์หรือแนวทางในการปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้สิทธิไล่เบียดเจ้าหน้าทีผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ และหน่วยงานของรัฐกรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ใช้สิทธิไล่เบียดว่าหน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการอย่างไร เนื่องจากมิได้มีกฎหมาย หลักเกณฑ์ หรือระเบียบใดกำหนดรายละเอียดไว้ จึงมีหนังสือขอหารือ (Confer) ไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับประเด็นข้อสงสัยต่าง ๆ โดยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการใช้สิทธิไล่เบียดให้หน่วยงานของรัฐใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าหน้าที่ที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนไว้ในกรณีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

กรณีที่ผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บอันเนื่องมาจากอุทยานพาหนะของทางราชการชนและทางราชการเป็นฝ่ายผิด ผู้เสียหายมีสิทธิรับเงินค่าทำขวัญจากทางราชการ ซึ่งเงินในส่วนนี้ถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของค่าสินไหมทดแทนและต้องจ่ายโดยทางราชการเท่านั้น แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้จ่ายค่าเสียหายไปด้วยความสมัครใจ ไม่ถือว่าเป็นการจ่ายเงินค่าทำขวัญตามมติคณะรัฐมนตรี เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดจึงไม่มีสิทธิได้รับเงินคืนจากทางราชการ (เรื่องเสร็จที่ 80/2547)²⁰

กรณีเจ้าหน้าที่กรมราชทัณฑ์ขับรถยนต์ของทางราชการเฉี่ยวชนกับรถยนต์ของบุคคลภายนอกเป็นเหตุให้รถยนต์ทั้งสองคันได้รับความเสียหาย โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ใช้เงินส่วนตัวชำระค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอกแล้ว แต่ต่อมาคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง ความรับผิดชอบทางละเมิดมีความเห็นว่าอุบัติเหตุครั้งนี้เกิดจากความประมาทของเจ้าหน้าที่ มิได้เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดจึงต้องใช้สิทธิเรียกร้องให้กรมราชทัณฑ์ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่

²⁰ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสร็จที่ 80/2547) ให้ความเห็นว่า ตามที่คณะรัฐมนตรีได้เคยมีมติตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ สร.0503/ว.95 ลงวันที่ 23 ธันวาคม 2508 กรณีที่ผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บอันเนื่องมาจากอุทยานพาหนะของทางราชการชนและทางราชการเป็นฝ่ายผิด ผู้เสียหายมีสิทธิรับเงินค่าทำขวัญจากทางราชการไม่เกินรายละเอียด 3,000 บาท ซึ่งเงินในส่วนนี้ถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของค่าสินไหมทดแทนและต้องจ่ายโดยทางราชการเท่านั้น ถ้าส่วนราชการได้ชดใช้แก่ผู้เสียหายไปก่อน ส่วนราชการย่อมมีสิทธิที่จะเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนภายในอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ส่วนราชการได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหายตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้จ่ายค่าเสียหายไปด้วยความสมัครใจ ไม่ถือว่าเป็นการจ่ายเงินค่าทำขวัญตามมติคณะรัฐมนตรี เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดจึงไม่มีสิทธิได้รับเงิน 3,000 บาทคืนจากทางราชการ (โปรดดูภาคผนวก ก. หน้า 199)

ตนภายในอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย แต่เจ้าหน้าที่มิได้ใช้สิทธิเรียกร้องภายในอายุความหนึ่งปีดังกล่าว กรมราชทัณฑ์จึงไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เจ้าหน้าที่ (เรื่องเสรีจที่ 110/2549)²¹

กรณี นาย จ. ลูกจ้างของกรมทรัพยากรธรณี ได้ขั้บรณณ์ตั้งของทางราชการด้วยความประมาทชนท่ายรถแท็กซี่และเป็นเหตุให้รถแท็กซี่คันดังกล่าวเสียหายลักชนรถโดยสารซึ่งเป็นของบริษัท ส. จำกัด ได้รับความเสียหาย คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดได้สอบสวนแล้วมีความเห็นว่าความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความประมาทของคนขับรณณ์แท็กซี่ มิได้เกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของนาย จ. แต่อย่างใด นาย จ. จึงไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายทำให้กรมทรัพยากรธรณีไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายด้วย ต่อมาได้มีการฟ้องร้องกันเป็นคดีถึง 4 คดี คดีที่หนึ่งพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนาย จ. เป็นจำเลยในคดีอาญาและขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลฎีกา คดีที่สองบริษัท ส. จำกัดเป็น โจทก์ฟ้องนาย จ. และกรมทรัพยากรธรณีเป็นจำเลยในคดีแพ่งซึ่งศาลได้มีคำสั่งจำหน่ายคดีชั่วคราวเพื่อรอให้คดีอาญาในคดีที่หนึ่งถึงที่สุดก่อน คดีที่สาม สหกรณ์แท็กซี่อิสระ จำกัดเป็น โจทก์ฟ้อง นาย จ. เป็นจำเลยในคดีแพ่ง และคดีที่สี่ นาง ธ. คนขับรณณ์แท็กซี่เป็น โจทก์ยื่นฟ้องนาย จ. เป็นจำเลยในคดีแพ่ง ฐานละเมิด ซึ่งศาลในคดีที่สี่พิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความโดยนาย จ. ยอมรับผิดต่อโจทก์และได้ชำระให้แก่ นาง ธ. ไปตามคำพิพากษา การที่ นาย จ. ได้จ่ายค่าสินไหมทดแทนไปก่อนแล้วในคดีที่สี่ ในชั้นนี้กรมทรัพยากรธรณียังไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ นาย จ. จนกว่าคดีที่สองจะถึงที่สุดซึ่งจะทำให้ข้อเท็จจริงในชั้นศาลที่มีกรมทรัพยากรธรณีเป็นจำเลยเป็นที่ยุติ และหากข้อเท็จจริงในคดีที่สองปรากฏว่ากรมทรัพยากรธรณีต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่บริษัท ส. จำกัด ซึ่งเป็น โจทก์ นาย จ. จึงจะมีสิทธิเรียกให้กรมทรัพยากรธรณี

²¹ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสรีจที่ 110/2549) ให้ความเห็นเห็นว่า เจ้าหน้าที่กรมราชทัณฑ์ ขั้บรณณ์ตั้งของทางราชการเกี่ยวข้องกับรณณ์ของบุคคลภายนอกเป็นเหตุให้รณณ์ทั้งสองคันได้รับความเสียหายซึ่งเมื่อวันที่ 17 สิงหาคม 2542 เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ใช้เงินส่วนตัวชำระค่าเสียหายให้แก่บุคคลภายนอกเป็นเงิน 11,000 บาท แต่ต่อมาคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดมีความเห็นว่าอุบัติเหตุครั้งนี้เกิดจากความประมาทของเจ้าหน้าที่ มิได้เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดจึงต้องใช้สิทธิเรียกร้องให้กรมราชทัณฑ์ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ตนภายในอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ตนได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายคือภายในวันที่ 17 สิงหาคม 2543 แต่เจ้าหน้าที่กลับใช้สิทธิเรียกร้องเมื่อวันที่ 4 สิงหาคม 2548 จึงเป็นกรณีที่มีได้ใช้สิทธิเรียกร้องภายในอายุความหนึ่งปีดังกล่าว กรมราชทัณฑ์จึงไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เจ้าหน้าที่ (โปรดดูภาคผนวก ง. หน้า 203)

ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ตนได้ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (เรื่องเสรีจที่ 126/2550)²²

กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่และเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกไปก่อนนั้น เจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ตนตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้ก็ต่อเมื่อหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดกับบุคคลภายนอกอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ เมื่อเจ้าหน้าที่ยินยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนเพื่อให้ผู้เสียหายยุติการดำเนินคดีเจ้าหน้าที่จึงไม่มีสิทธิเรียกให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวคืนให้แก่ตนได้ (เรื่องเสรีจที่ 325/2550)²³

²² ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสรีจที่ 126/2550) ให้ความเห็นว่า นาย จ. ลูกจ้างของกรมทรัพยากรธรณีได้ขับรถยนต์ของทางราชการด้วยความประมาทชนท้ายรถแท็กซี่และเป็นเหตุให้รถแท็กซี่คันดังกล่าวเสียหายหลักชนรถโดยสารสาย 164 ซึ่งเป็นของบริษัท ส. จำกัด ได้รับความเสียหาย คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดได้สอบสวนแล้วมีความเห็นว่าความเสียหายครั้งนี้ได้เกิดขึ้นเพราะความประมาทของนาง ธ. คนขับรถยนต์แท็กซี่มิได้เกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของนาย จ. แต่อย่างไร นาย จ. จึงไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งมีผลให้ในชั้นนี้กรมทรัพยากรธรณีไม่ต้องรับผิดต่อผู้เสียหายด้วย ต่อมาได้มีการฟ้องร้องกันเป็นคดีถึง 4 คดี คดีที่หนึ่งพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องนาย จ. เป็นจำเลยในคดีอาญาและขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลฎีกา คดีที่สอง บริษัท ส. จำกัด เป็นโจทก์ฟ้องนาย จ. และกรมทรัพยากรธรณีเป็นจำเลยในคดีแพ่งซึ่งศาลได้มีคำสั่งจำหน่ายคดีชั่วคราวเพื่อรอให้คดีอาญาในคดีที่หนึ่งถึงที่สุดก่อน คดีที่สาม สหกรณ์แท็กซี่อิสระ จำกัด เป็นโจทก์ฟ้อง นาย จ. เป็นจำเลยในคดีแพ่งและคดีที่สี่ นาง ธ. คนขับรถแท็กซี่เป็นโจทก์ยื่นฟ้องนาย จ. เป็นจำเลยในคดีแพ่ง ฐานละเมิด ซึ่งศาลในคดีที่สี่พิพากษาคตามสัญญาประนีประนอมยอมความ โดยนาย จ. ยอมรับผิดต่อโจทก์ในยอดเงิน 70,000 บาทและได้ชำระให้แก่ นาง ธ. ไปตามคำพิพากษา ซึ่งจากข้อเท็จจริงดังกล่าวการที่ นาย จ. ได้จ่ายค่าสินไหมทดแทนจำนวน 70,000 บาทไปก่อนแล้วในคดีที่สี่ ในชั้นนี้กรมทรัพยากรธรณียังไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ นาย จ. ทั้งนี้ จนกว่าคดีที่สองจะถึงที่สุดซึ่งจะทำให้ข้อเท็จจริงในชั้นศาลที่มีกรมทรัพยากรธรณีเป็นจำเลยเป็นที่ยุติ และหากข้อเท็จจริงในคดีที่สองปรากฏว่ากรมทรัพยากรธรณีต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่บริษัท ส. จำกัด ซึ่งเป็นโจทก์ นาย จ. จึงจะมีสิทธิเรียกให้กรมทรัพยากรธรณีชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ตนได้ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (โปรดดูภาคผนวก ง. หน้า 214)

²³ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) (เรื่องเสรีจที่ 325/2550) ให้ความเห็นว่า กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่และเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกไปก่อนนั้น เจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่ตนตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้ก็ต่อเมื่อหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดกับบุคคลภายนอกอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ซึ่งตามข้อเท็จจริงนั้นปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ยินยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนเพื่อให้ผู้เสียหายยุติการดำเนินคดี

จากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ได้ให้ความเห็นตามข้อหารือของหน่วยงานของรัฐในกรณีต่าง ๆ กันนั้น เป็นข้อบ่งชี้ (Indication) ว่าถ้อยคำที่ว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย นั้น ทำให้เกิดความเข้าใจผิด (Mistaken) ว่าเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานของรัฐที่ตนสังกัดได้ทั้งหมด และทำให้เจตนาธรรมณ์และจุมงหมายของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งมีเจตนาธรรมณ์และความมุ่งหมายที่จะคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่นั้นต้องรับภาระในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปเป็นการส่วนตัวนั้น ผิดเพี้ยนไป

ซึ่งหากพิจารณาความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาตามกรณีต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวมา จะเห็นได้ว่าถ้อยคำในมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ทำให้เกิดปัญหาว่าเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปเป็นการส่วนตัวแล้ว เงินค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้ชดใช้ไปก่อนนั้นยังมีข้อสงสัยว่าเป็นเงินค่าสินไหมทดแทนที่จะต้องจ่ายโดยทางราชการ (Governor) ซึ่งได้แก่หน่วยงานของรัฐหรือไม่ เช่น เงินค่าทำขวัญจากทางราชการ กรณีผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บอันเนื่องมาจากอุทยานพาหนะของทางราชการชนและทางราชการเป็นฝ่ายผิด หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปแล้ว แต่หน่วยงานของรัฐมีข้อสงสัยว่าจะต้องชดใช้เงินค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เจ้าหน้าที่หรือไม่ เพียงใด เนื่องจากไม่มีกฎหมายหรือระเบียบใดที่กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้สิทธิไล่เบี้ยต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 9 ไว้ ซึ่งปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าวทำให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ผู้เสียหายไปก่อนเป็นการส่วนตัว แล้วจึงจะเกิดสิทธิไล่เบี้ยต่อหน่วยงานของรัฐในภายหลังโดยที่ไม่มีหลักประกันใดมารับประกันได้ว่าเจ้าหน้าที่จะได้รับเงินค่าสินไหมทดแทนที่ตนได้ชดใช้ให้แก่บุคคลภายนอกไปก่อนคืนมา ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปก่อน โดยไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนาธรรมณ์และบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ในการที่จะไม่ถูกเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเป็นการส่วนตัว นอกจากนี้ยังทำให้เกิดปัญหาว่าเมื่อมีการฟ้องคดีในศาลก็อาจเกิดกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้รอการพิจารณาไว้จนกว่าข้อเท็จจริงจะเป็นที่ยุติว่าหน่วยงานของรัฐจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 9 หรือไม่ เพียงใด ทำให้เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปก่อน โดยที่ไม่ทราบว่าจะได้รับการชดใช้

โดยยังไม่ปรากฏว่ากรมคุมประพฤติต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้นหรือไม่เจ้าหน้าที่จึงไม่มีสิทธิเรียกให้กรมคุมประพฤติชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวคืนให้แก่ตนได้ (โปรดดูภาคผนวก ง. หน้า 219)

ค่าสินไหมทดแทนนั้นจากหน่วยงานของรัฐหรือไม่ เมื่อใด เป็นการสร้างภาระและสร้างความหวาดกลัวให้แก่เจ้าหน้าที่ว่าจะต้องถูกฟ้องคดีเป็นการส่วนตัว บันทวนขวัญกำลังใจในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งขัดต่อเจตนารมณ์และบทบัญญัติของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 อย่างชัดเจนอีกด้วย

ในทางกลับกัน หากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ได้ชี้แจงค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไป และเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐจะต้องชี้แจงค่าสินไหมทดแทนคืนให้แก่เจ้าหน้าที่รายดังกล่าว หน่วยงานของรัฐก็ต้องพิจารณาว่าจะต้องชี้แจงค่าสินไหมทดแทนคืนให้แก่เจ้าหน้าที่เพียงใด โดยที่หน่วยงานของรัฐไม่สามารถทราบหรือไม่สามารถตรวจสอบความเสียหายและพฤติการณ์ (Circumstance) ในขณะเกิดการกระทำละเมิดขึ้นได้ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ได้ชี้แจงค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปโดยส่วนตัว (In Private) แล้ว ทำให้หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดขาดโอกาสในการตรวจสอบข้อเท็จจริงและความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการจะพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้น ได้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่เพียงใด หรือมีพฤติการณ์ใดบ้างที่หน่วยงานของรัฐจะต้องนำมาหักส่วนแห่งความรับผิดของหน่วยงานของรัฐออกจากความรับผิดของเจ้าหน้าที่

บทบัญญัติตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 จึงเป็นบทบัญญัติที่ทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายและสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับการแก้ไข ซึ่งจะได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับข้อเสนอแนะวิธีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวในบทต่อไป