การดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อม

นายน้ำแท้ มีบุญสล้าง

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2547

ISBN 974-17-7191-6

ลิขสิทธิ์ของ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CLASS ACTION FOR ENVIRONMENTAL CASE

Mr. Namtaee Meeboonsalang

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

For the Degree of Master of Laws in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2004

ISBN 974-17-7191-6

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อม
โดย	นายน้ำแท้ มีบุญสล้าง
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ดร.ปารีณา ศรีวนิชย์
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	นายพงษ์เดช วานิชกิตติกุล

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ธิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์คนึง ฦาไชย)

..... อาจารย์ที่ปรึกษา

(อาจารย์ดร.ปารีณา ศรีวนิชย์)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม

(อาจารย์พงษ์เดช วานิชกิตติกุล)

..... กรรมการ

(นายโกเมท ทองภิญโญชัย)

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

น้ำแท้ มีบุญสล้าง:การดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อม. (CLASS ACTION FOR ENVIRONMENTAL CASE) อ. ที่ปรึกษา : อาจารย์ ดร.ปารีณา ศรีวนิชย์, อ.ที่ปรึกษาร่วม : นายพงษ์เดช วานิชกิตติกุล จำนวนหน้า 158 หน้า. ISBN 974-17-7191-6.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาถึงรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่ปรากฏในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย Civil Law เช่น ประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมัน เพื่อศึกษาว่าสามารถนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมได้หรือไม่และควรมีรูปแบบเป็นอย่างไรโดยมุ่งศึกษาในประเด็นปัญหาและอุปสรรคในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมว่ามีปัญหาและอุปสรรคอย่างไร หากมีการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมจะต้องปรับเปลี่ยนหลักการและแนวความคิดอะไรบ้างและจะต้องปรับเปลี่ยนอย่างไร

จากการศึกษาพบว่าประเทศสหรัฐอเมริกามีการบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่บัญญัติเป็นการทั่วไปคือ Federal Rule of Civil Procedure หรือ FRCP สามารถนำไปปรับใช้กับคดีแพ่งทุกประเภทซึ่ง FRCP ได้กำหนดเงื่อนไขเบื้องต้นที่สำคัญในการร้องขอให้ดำเนินคดีแบบกลุ่ม ส่วนประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) พบว่าได้บัญญัติการดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้เป็นกฎหมายเฉพาะและกำหนดเงื่อนไขการดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้เป็นการเฉพาะแต่ละเรื่องไป

การวิเคราะห์การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมพบว่าในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมาก,มีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน,ข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของผู้แทนคดีเป็นอย่างเดียวกับสมาชิกเมื่อพิจารณาลักษณะพิเศษเฉพาะคดีสิ่งแวดล้อมปรากฏว่ามีเงื่อนไขที่ครบองค์ประกอบสามารถที่จะดำเนินคดีแบบกลุ่มได้และสอดคล้องกับสมมติฐานของวิทยานิพนธ์ แต่เนื่องจากคดีสิ่งแวดล้อมมีปรัชญาและแนวความคิดในการดำเนินคดีที่แตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไป เช่น มุ่งเน้นการป้องกันยิ่งกว่าการแก้ไข, สิทธิในสิ่งแวดล้อม , มีวัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมยิ่งกว่าการชดใช้เยียวยาให้กลับคืนสู่สถานะเดิม เป็นต้น ผู้เขียนจึงเสนอแนะให้รับรองหลักการในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมให้ชัดเจนเป็นกฎหมายที่มีสภาพบังคับ,นำทฤษฎีเรื่องความน่าจะเป็นมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมเสริมควบคู่กับหลักความรับผิดเด็ดขาด, นำหลักคำพิพากษาผูกพันการกระทำมาแทนที่หลักคำพิพากษาผูกพันคู่ความและควรบัญญัติให้การดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาเฉพาะคดีสิ่งแวดล้อมเช่นเดียวกับประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายซึ่งจะสามารถลดปริมาณคดีสู่ศาลและสามารถนำปรัชญาและแนวความคิดที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะของคดีสิ่งแวดล้อมมาบัญญัติเป็นหมวดหมู่สะดวกต่อการทำความเข้าใจการบังคับใช้ของเจ้าพนักงานผู้เกี่ยวข้องและส่งผลดีต่อการพัฒนากฎหมายสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยต่อไป

สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต.....

ปีการศึกษา 2547 ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม.....

4586086834 : MAJOR LAWS

KEY WORD: CLASS ACTION/ CLASS REPRESENTATIVE/ PRECAUTIONARY/ PROBABILITY/ CAUSATION/CIVIL PROCEDURE

NAMTAEE MEEBOONSALANG : CLASS ACTION FOR ENVIRONMENTAL CASE. THESIS ADVISOR : DR. PAREENA SRIVANIT, THESIS COADVISOR : PONGDEJ WANICHKITTIKUL, 158 pp. ISBN 974-17-7191 -6.

The objective of this thesis is to study the concept of the class action in common and civil law system for applying to the environmental litigation.

In American law system ,class action is a part of Federal Rule of Civil Procedure (FRCP) that can be used for general litigation while in civil law system,it is enacted in each specific acts. The analysis of adaptation of the class action to environmental case found that there are four prerequisites in FRCP.First, the class has to be so numerous that joinder of all members is impracticable.Second, there are questions of law or fact common to the class.Third, the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class and the last, the representative parties will fairly and adequately protect the interest of the class. These prerequisites are considered to match for the character of the environmental case. Because of the difference in phylosophical aspects of litigation between environmental case and general civil case for instance environmental right, population cooperation, compensation proof, objective of environmental recovery etc. The current procedure has to be adapted to cope with the unique characteristic of the environmental case. I would like to recommend adaptation of class action to environmental case as follows:1) The environmental right should be substantiated to be substantive statute. 2)Probability theory should be used to support the strict liability theory.3)The binding of judgement should be changed from the enforcement among parties to the enforcement against the conduct of defendant.4)The principle of environmental class action should be enacted as specific acts.These fulfillment should play the significant role in developing environmental law in the long run .

Field of study.....LAWS..... Student's signature.....

Academic year 2004 Advisor's signature.....

Co-advisor's signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลงด้วยความกรุณาของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ดังที่ผู้เขียนจะได้กล่าวต่อไปนี้ กล่าวขอบพระคุณ อาจารย์ ดร.ปารีณา ศรีวนิชย์ อาจารย์ที่ปรึกษา และท่านอาจารย์ พงษ์เดช วานิชย์กิตติกุล อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม ที่ได้สละเวลารับนิสิตอยู่ในความดูแลและให้คำปรึกษาแนะนำที่มีคุณค่าและเป็นประโยชน์ต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ คะนึง ฦาไชย ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ เป็นอย่างสูงที่ได้กรุณาสละเวลามาเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์และให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ขอขอบพระคุณท่านอาจารย์ โกเมท ทองภิญโญชัย ที่ได้สละเวลามาเป็นกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมทั้งได้ให้คำปรึกษาแนะนำที่มีคุณค่าในการเขียนวิทยานิพนธ์ รวมถึงขอกราบขอบคุณ ท่านศาสตราจารย์ ดร. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ที่ได้ถ่ายทอดวิชาความรู้ ให้คำปรึกษาแนะนำที่มีคุณค่าเป็นอย่างยิ่งในช่วงเริ่มต้นของการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

นอกจากนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณแม่รสริน มีบุญสล้าง เป็นอย่างสูงที่ได้คอยเป็นกำลังใจตลอดเวลาการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วง รวมถึงบุคคลในครอบครัวและเพื่อนๆที่ให้ความช่วยเหลือในการจัดหาข้อมูลและจัดพิมพ์ตลอดมา

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

บทคัดย่อภาษาไทย.....ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....จ

กิตติกรรมประกาศ.....ฉ

สารบัญ.....ช

บทที่ 1 บทนำ.....1

1.1 ความเป็นมาความสำคัญของปัญหา.....1

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....14

1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....15

1.4 ขอบเขตและวิธีวิจัย.....15

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 16

บทที่ 2 ทฤษฎีและแนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม.....17

2.1 แนวความคิดเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม.....17

2.2 สิทธิในสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นอนาคต.....23

2.3 หลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Priciple).....25

2.4 หลักการป้องกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....28

2.4.1 การกระทำโดยป้องกัน ตามมาตรา 449.....28

2.4.2 การป้องกันสาธารณภัยและภยันตรายต่อเอกชนตามมาตรา 450……..30

2.4.3 การใช้กำลังเพื่อป้องกันสิทธิตามมาตรา 451.....32

2.5 ทฤษฎีการใช้สิทธิทางศาล 36

2.6 ทฤษฎีการใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่ง.....38

2.7 การใช้สิทธิทางศาลในคดีปกครอง 45

2.8 การใช้สิทธิตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม แห่งชาติ พ.ศ. 2535.....51

บทที่ 3 แนวคิดการดำเนินคดีแบบกลุ่ม(Class Action)ในต่างประเทศ.....54

3.1 การดำเนินคดีแบบกลุ่มในประเทศสหรัฐอเมริกา (Common Law).....57

3.2 การดำเนินคดีแบบกลุ่มในกลุ่มประเทศยุโรป(Civil Law).....73

3.3 การดำเนินคดีแบบกลุ่มในประเทศอินโดนีเซีย.....84

บทที่ 4 ความเป็นไปได้ในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม
(Class Action) มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย.....93
4.1 ผู้แทนคดี.....96
4.2 ผู้เสียหาย.....102
4.3 การพิสูจน์ความเสียหายและค่าเสียหาย.....106
4.4 ผลผูกพันของคำพิพากษา.....113
4.5 การคิดค่าทนายความ และค่าธรรมเนียมศาล.....115
4.6 กฎหมายที่ใช้ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อม.....120
4.7 การเยียวยาสิทธิ.....123

บทที่ 5 สรุปและเสนอแนะ.....127
รายการอ้างอิง.....135
ภาคผนวก.....142
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....157

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาความสำคัญของปัญหา

ในระบบเศรษฐกิจปัจจุบันมีการแข่งขันทางธุรกิจสูงเพื่อตอบสนองความต้องการของมนุษย์ในการบริโภคสินค้าภาคการผลิตจึงต้องปรับตัวเพื่อลดต้นทุนการผลิตสินค้าต่อหน่วย โดยการนำเครื่องจักรอุตสาหกรรมมาใช้แทนแรงงานมนุษย์ เพื่อผลิตสินค้าให้ได้อย่างรวดเร็วและในปริมาณมากเพื่อรักษาไว้ซึ่งประสิทธิภาพทางการแข่งขัน นโยบายของรัฐบาลมุ่งเน้นส่งเสริมภาคการผลิตการลงทุนทาง อุตสาหกรรมโดยใช้มาตรการต่าง ๆ มาใช้เพื่อจูงใจนักลงทุนให้มาลงทุนในประเทศโดยหวังว่าจะเกิดการจ้างงานแก่ภาคประชาชน ลดการนำเข้าสินค้าจากต่างประเทศและส่งผลให้ประชาชนอยู่ดีกินดีในที่สุด แต่เมื่อรัฐมีนโยบายส่งเสริมการลงทุนในทางกลับกันมาตรการในการควบคุมปัญหาที่อาจจะตามมาจากการประกอบกิจการต่าง ๆ กลับไม่ได้รับการควบคุมและตรวจสอบอย่างจริงจังจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประกอบกับสถานประกอบการหรือโรงงานอุตสาหกรรมพยายามลดต้นทุนการผลิตเพื่อเพิ่มความสามารถในการแข่งขันทางธุรกิจ จึงหลีกเลี่ยงไม่ลงทุนด้านการควบคุม กำจัดของเสียหรือมลพิษที่เกิดจากภาคการผลิตโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมาย หรือผู้ประกอบการละเลยไม่ปฏิบัติตามมาตรการต่างๆที่มีไว้เพื่อการควบคุมกำจัดของเสียหรือมลพิษ ซึ่งต้องเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมากและลักลอบปล่อยของเสียและมลพิษนั้นสู่สิ่งแวดล้อมโดยไม่ผ่านขั้นตอนการบำบัดต่างๆ จึงส่งผลให้โรงงานอุตสาหกรรม หรือสถานประกอบการต่างๆ ก่อให้เกิดปัญหาต่อสิ่งแวดล้อมซึ่งผู้ได้รับผลกระทบก็คือประชาชนผู้อยู่อาศัยในบริเวณสถานที่ตั้งของโรงงานอุตสาหกรรม เกิดความขัดแย้งระหว่างประชาชนกับผู้ประกอบการ เนื่องจากความต้องการสวนทางกันโดยประชาชนต้องการจะอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่สะอาดปราศจากมลพิษแต่สถานประกอบการหรือโรงงานอุตสาหกรรมต้องการลดต้นทุนของกิจการเมื่อผลประโยชน์หรือความต้องการต่างกันประชาชนจึงได้ดำเนินการเรียกร้องโดยวิธีการต่างๆต่อผู้ประกอบ การและหน่วยงานของรัฐ โดยวิธีการสัมมนา อภิปราย เดินขบวนประท้วง แต่เมื่อความขัดแย้งของผลประโยชน์แตกต่างกันอย่างมากจนไม่อาจจะเจรจาหรือประนีประนอมกันได้ ความขัดแย้งดังกล่าวจึงนำไปสู่การดำเนินคดีเกิดเป็นข้อพิพาทในชั้นศาลในที่สุด โดยลักษณะของปัญหาสิ่งแวดล้อมจะส่งผลกระทบเกิดในบริเวณกว้างจึงมีผู้ได้รับความเสียหายจากสาเหตุเดียวกันเป็นจำนวนมาก การดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต้องอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยผู้เสียหายแต่ละคนจะต้องฟ้องร้องดำเนินคดีเองเป็นการส่วนตัวทำให้มีปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากโดยผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมส่วนมากจะมีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมที่สูงกว่าผู้ได้รับความเสียหายอีกทั้งข้อมูลและพยานหลักฐานมัก จะอยู่ในความครอบครองของผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น กรณีการรั่วไหลของสารพิษจากแหล่งกำเนิด หรือการเข้าไปตรวจสอบระบบกำจัดของเสียภายใน

โรงงาน เป็นต้น จึงเป็นการยุ่งยากที่ประชาชนทั่วไปหรือผู้ได้รับความเสียหายจะแสวงหาพยานหลักฐานเหล่านั้นเพื่อใช้ในการพิสูจน์ความรับผิดของผู้ก่อความเสียหาย ในบางกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายเพียงเล็กน้อยหรือได้รับความเสียหายเป็นจำนวนไม่มากนัก หากจะฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิหรือเพื่อเยียวยาความเสียหายก็จะต้องมีค่าใช้จ่ายเบื้องต้น เช่น ค่าธรรมเนียมศาลและค่าทนายความที่จะต้องสำรองจ่ายไปก่อน ก็จะเป็นอุปสรรคแก่ประชาชนที่มีฐานะยากจน แม้จะได้รับค่าทนายความคืนในภายหลังเมื่อชนะคดีแล้วแต่ก็จะได้รับไม่เท่ากับจำนวนที่ได้จ่ายไปจริงเสมอ เนื่องจากค่าว่าความของทนายความจะมีอัตราค่าว่าความที่ไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับ ความรู้ ความสามารถ ประสบการณ์ของทนายแต่ละคน รวมทั้งชื่อเสียงและความพึงพอใจของทนายความและลูกความด้วย การใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจึงยังมีข้อบกพร่องที่ไม่ตอบสนองต่อการดำเนินคดีของผู้ได้รับเสียหายที่มีจำนวนมาก และไม่อาจจะอำนวยความยุติธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ได้รับความเสียหายเหล่านั้นอย่างเพียงพอ

คดีสิ่งแวดล้อม

ศ.ดร.สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้ให้คำจำกัดความหรือลักษณะพิเศษเฉพาะที่อธิบายไว้คำว่า “คดีสิ่งแวดล้อม นั้นมีลักษณะพิเศษและแตกต่างจากคดีละเมิดหรือคดีแพ่งทั่วไป ดังนี้[1]

1.ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติที่เป็นสาธารณะสมบัติของคนทั่วไป ไม่ได้มุ่งกระทำความเสียหายต่อปัจเจกบุคคล

2. ส่งผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของคนในสังคมจำนวนมาก

3. ต้องใช้เวลาในการแสดงผลความเสียหาย

4. ต้องใช้ผู้เชี่ยวชาญในการพิสูจน์ความเสียหาย

5. ต้องมีวิธีการแก้ไขเยียวยาที่รวดเร็วทันเหตุการณ์

ส่วนผู้เขียนขอให้คำจำกัดความหรือลักษณะพิเศษเฉพาะที่ใช้ในการแยกความแตกต่างระหว่างคดีละเมิดหรือคดีแพ่งทั่วไปออกจากคดีสิ่งแวดล้อม ดังนี้

1.คดีสิ่งแวดล้อมผู้กระทำที่เป็นเจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษต้องมิได้มุ่งหมายที่จะกระทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้เสียหายบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

2. จะต้องเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและคุณภาพสิ่งแวดล้อมด้วยเสมอ

3.ความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในลักษณะของการก่อให้เกิดมลภาวะและมลพิษและส่งผลกระทบต่อคุณภาพการดำรงชีวิตของบุคคล

ข้อพิจารณาว่าอย่างไรเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมให้พิจารณาว่า “สิ่งแวดล้อมนั้นเสียสภาพหรือความบริสุทธิ์ไปไม่เหมาะสมต่อการดำเนินชีวิต”

---

[1]สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ ,รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการการศึกษาวิเคราะห์คดีสิ่งแวดล้อมในศาลยุติธรรม , มกราคม 2547

กรณีนี้ถือได้ว่าสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาตินั้นถูกทำลายหรือถูกทำให้เสียหายแล้ว ปัญหาที่เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่เรียกว่าเป็นปัญหาสิ่งแวดล้อมนั้นสามารถจำแนกได้เป็น ประเภท คือ

1. การทำลายทรัพยากรธรรมชาติ
2. การปล่อยมลพิษ

เห็นได้ว่าลักษณะพิเศษของคดีสิ่งแวดล้อมนั้นจะต้องปรากฏว่า เป็นการกระทำการละเมิดต่อกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์จะพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อม โดยการก่อให้เกิดความเสียหายนั้น ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเพียงแต่ละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์หรือระเบียบกฎหมาย ที่มีขั้นตอนบังคับไว้เพื่อการคุ้มครองรักษาความสมบูรณ์ของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยมิได้มีเจตนาจะมุ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย คุณภาพชีวิต หรือทรัพย์สินของผู้ได้รับความเสียหายแต่อย่างใด แต่ผลของการละเมิดหรือละเลยต่อกฎหมายดังกล่าว ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแล้วยังส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย คุณภาพชีวิต หรือทรัพย์สินของผู้อื่นด้วย

เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อสิ่งแวดล้อมโดยธรรมชาติจะเกิดขึ้นในอาณาบริเวณกว้าง ย่อมส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนจำนวนมากเสมอ โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อบุคคลนั้นอาจจะต้องใช้เวลาในการแสดงผลความเสียหายนานเนื่องมาจากการสะสมของสารพิษตกค้างปนเปื้อนอยู่ในสิ่งแวดล้อม จะค่อย ๆ สะสมในร่างกายมนุษย์ จนถึงจุดที่ร่างกายไม่อาจจะกำจัดสารพิษเหล่านั้นได้ทันหรือสะสมในปริมาณมากเพียงพอที่จะแสดงอาการผิดปกติออกมาให้เห็น ซึ่งล้วนต้องใช้ระยะเวลานานพอสมควร และการตรวจสอบความเสียหายที่เกิดต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัยนี้ จำเป็นจะต้องใช้วิทยาการสมัยใหม่หรือเครื่องมือและอุปกรณ์ที่ทันสมัย จึงจะสามารถพิสูจน์สาเหตุแห่งความเสียหายนั้นได้

นอกจากนี้ความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมนี้จะแผ่กระจายออกไปจากแหล่งต้นกำเนิดมลพิษหรือสารพิษ อย่างรวดเร็วโดยอาศัยธรรมชาติเป็นตัวนำสารพิษเหล่านั้น ดังนั้นการแก้ไขเยียวยาหรือการกำจัดสารพิษที่เป็นอันตรายต่อธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้น จำเป็นจะต้องมีมาตรการแก้ไขเยียวยาที่รวดเร็วทันต่อเหตุการณ์เพื่อหยุดยั้งการแพร่กระจายของสารพิษเหล่านั้นให้เร็วที่สุด

ปัญหาและอุปสรรคในการนำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม

ในกรณีที่เกิดการกระทำความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจจะเกิดต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ หรือทรัพย์สิน เศรษฐกิจและคุณภาพชีวิตก็ตาม ผู้ได้รับความเสียหายสามารถที่จะเรียกร้องสิทธิของตนได้โดยการฟ้องคดีละเมิดต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งภายใต้ระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือผู้ได้รับความเสียหายแต่ละรายอาจต้องฟ้องคดีเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองเป็นราย ๆ ไป ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง บุคคลที่จะเสนอคดีต่อ

ศาลได้นั้น ต้องปรากฏเป็นบุคคลที่มีสิทธิตามกฎหมาย ตามสุภาษิตกฎหมายที่ว่า “Ubi jus, ibi remedium (where there is right, there is a remedy)” ดังนั้น ในการเสนอคดีแพ่งต่อศาลนั้น โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า ตนเป็นผู้มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองและเยียวยาตามกฎหมาย

ในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายต้องได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของบุคคลเดียวกันภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน การฟ้องคดีของผู้ได้รับความเสียหายนั้น อาจจะกระทำโดยฟ้องคดีแยกต่างหากจากกันในแต่ละราย หรืออาจฟ้องคดีร่วมกันโดยเป็นโจทก์ร่วมกัน แต่ในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายเพียงเล็กน้อยจะฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิ หรือเยียวยาความเสียหายย่อมต้องเกิดภาระใช้จ่ายเป็นจำนวนหนึ่งเสมอ เช่น ค่าธรรมเนียมศาล ค่าทนายความ หรือค่าฤชาธรรมเนียมต่าง ๆ เป็นต้น โดยค่าใช้จ่ายเพียงบางรายการที่ผู้ได้รับความเสียหายอาจจะได้รับชดใช้คืนในภายหลังในกรณีที่ผู้นั้นฟ้องคดีและชนะคดีในภายหลัง แต่ถึงอย่างไรผู้ได้รับความเสียหายก็จำเป็นจะต้องทดรองจ่ายไปก่อน ในบางกรณีก็ไม่ได้รับชดใช้คืนเท่ากับจำนวนที่ใช้จ่ายไปจริง เช่น ค่าทนายความ โดยศาลจะกำหนดให้ค่าทนายความที่จำเลยจะต้องจ่ายแทนโจทก์เป็นจำนวนไม่เท่ากับค่าทนายความที่ผู้ได้รับความเสียหายได้จ่ายไปตามความเป็นจริง ด้วยเหตุนี้อาจจะเป็นสาเหตุให้ผู้ได้รับความเสียหายเพียงเล็กน้อยไม่ประสงค์จะดำเนินการฟ้องคดีเพื่อเยียวยาความเสียหายของตนเอง เนื่องจากไม่มีทุนทรัพย์ในการจ้างทนายความ หรือถึงจะชนะคดีก็ได้ค่าทนายความน้อยกว่าที่จ่ายไปจริงเป็นจำนวนมาก บางกรณีค่าเสียหายที่ได้รับก็อาจจะไม่เพียงพอที่จะนำมาจ่ายค่าทนายความเสียอีก นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ใช้บังคับในปัจจุบันก็ไม่อาจจะตอบสนองต่อการดำเนินคดีของผู้เสียหายที่มีจำนวนมาก ๆ ในกรณีที่แต่ละรายได้รับความเสียหายเป็นจำนวนไม่มากนัก ทั้งที่ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของการกระทำละเมิดนั้นเป็นอย่างเดียวกัน ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนแยกพิจารณาปัญหาและอุปสรรคของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นกรณีได้ดังนี้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

1. กรณีการใช้วิธีรวมพิจารณา

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 28* เป็นเรื่องการรวมพิจารณาหลายคดีเข้าด้วยกันเพื่อความสะดวกในการพิจารณาคดีโดยสามารถลดภาระของศาลในการพิจารณาคดีและลดภาระของพยานที่ไม่ต้องเดินทางไปเบิกความเป็นพยานต่อศาลหลายคราว ในเบื้องต้นต้องปรากฏว่ามีการฟ้องคดีเหล่านั้นต่อศาลแล้วไม่ว่าจะเป็นศาลเดียวกันหรือต่างศาลกันก็ตาม โดยคู่ความทั้งหมดหรือบางฝ่ายเป็นคู่ความรายเดียวกัน โดยมีเงื่อนไขว่าการรวมคดีกันจะเป็นการสะดวก คู่ความฝ่ายใดอาจยื่นคำร้องขอก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา หากศาลเห็นว่าคดีเหล่านั้นเกี่ยวเนื่องกันก็สั่งให้รวมพิจารณาได้ กรณีสามารถแยกหลักเกณฑ์การรวมพิจารณาจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

1.มีคดีค้างพิจารณาอยู่ในศาลเดียวกันหรือสองศาลต่างกัน

2.คู่ตามทั้งหมดหรือบางฝ่ายเป็นคู่ความรายเดียวกัน

3.การรวมพิจารณาจะเป็นการสะดวก

4.คู่ความร้องขอรวมพิจารณาก่อนศาลมีคำพิพากษา

---

* **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 28**

"ถ้ามีคดีหลายเรื่องค้างพิจารณาอยู่ในศาลเดียวกัน หรือในศาลชั้นต้นสองศาลต่างกันและคู่ความทั้งหมดหรือแต่บางฝ่ายเป็นคู่ความรายเดียวกัน กับทั้งการพิจารณาคดีเหล่านั้นถ้าได้รวมกันแล้วจะเป็นการสะดวก หากศาลนั้นหรือศาลหนึ่งศาลใดเหล่านั้นเห็นสมควรให้พิจารณาคดีรวมกัน หรือหากคู่ความทั้งหมดหรือแต่บางฝ่ายมีคำขอให้พิจารณาคดีรวมกันโดยแถลงไว้ในคำให้การหรือทำเป็นคำร้องไม่ว่าในเวลาใด ๆ ก่อนมีคำพิพากษา เมื่อศาลได้ฟังคู่ความทุกฝ่ายแห่งคดีนั้น ๆ แล้ว ถ้าศาลเป็นที่พอใจว่าคดีเหล่านั้นเกี่ยวเนื่องกัน ก็ให้ศาลมีอำนาจออกคำสั่งให้พิจารณาคดีเหล่านั้นรวมกัน

ถ้าจะโอนคดีมาจากอีกศาลหนึ่ง หรือโอนคดีไปยังอีกศาลหนึ่งที่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้น ศาลจะมีคำสั่งก่อนที่ได้รับความยินยอมของอีกศาลหนึ่งนั้นไม่ได้แต่ถ้าศาลที่ได้รับโอนคดีไม่ยินยอม ก็ให้ศาลที่จะโอนคดีนั้นส่งเรื่องให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ชี้ขาด คำสั่งของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด"

ในเรื่องการรวมพิจารณานี้เคยมีคำพิพากษาฎีกา* วินิจฉัยคดีสถาบันการเงินว่า นิติบุคคลประเภทสถาบันการเงิน ประกอบธุรกิจด้วยการปล่อยสินเชื่อให้แก่ลูกค้าโดยให้กู้เบิกเงินเกินบัญชี กู้ยืมเงิน ซื้อลดเช็ค หรือด้วยประการอื่นที่ทำได้ในการให้เงินหรือหลักประกันตัวลูกค้า โดยรับประโยชน์ตอบแทนเป็นดอกเบี้ยหรือประโยชน์อื่น ลูกค้าย่อมสามารถทำธุรกิจกับสถาบันการเงินได้ไม่จำกัดว่าต้องเป็นวิธีใดเพียงอย่างเดียว การที่ลูกค้า ขอกู้ยืมเงินเกินบัญชี กู้ยืมเงิน และขายลดเช็คแก่สถาบันการเงิน ล้วนแต่เป็นการของสินเชื่อจากสถาบันการเงิน โดยมีผู้ค้ำประกันได้ประกันการชำระหนี้และจดทะเบียนจำนองที่ดินเป็นประกันโดยมิได้แบ่งแยกว่าประกันหนี้ประเภทไหนรายการใด มูลหนี้ทั้งหมดจึงเกี่ยวข้องกันพอที่จะรวมพิจารณาเข้าด้วยกันได้ สถาบันการเงิน จึงนำสินเชื่อทุกชนิดมารวมกันเป็นจำนวนทุนทรัพย์ที่เรียกร้องฟ้องมาในคดีเดียวกันได้

ในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายซึ่งมีจำนวนมากนั้นอาจจะยื่นคำร้องไม่ว่าเวลาใด ๆ ก่อนมีคำพิพากษาเพื่อให้ศาลมีคำสั่งรวมคดีนั้นอาจจะกระทำได้ แต่ก็จะพบปัญหาที่อาจจะทำให้การรวมคดีไม่สามารถตอบสนองต่อการพิจารณาคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมากได้ดังต่อไปนี้คือ

1. ศาลจะต้องฟังคู่ความทุกฝ่ายจนเป็นที่พอใจว่าคดีเหล่านั้นเกี่ยวเนื่องกัน กล่าวคือจะต้องมีการสอบถามผู้ได้รับความเสียหายทุกคน ซึ่งอาจจะมีจำนวนมากเป็นจำนวนร้อยหรือเป็นพันคน และต้องสอบถามจำเลยเพื่อให้ได้ความว่าคดีนั้นครบเงื่อนไขในการรวมพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 28 ซึ่งขั้นตอนนี้อาจจะต้องใช้เวลามาก อีกทั้งหากเป็นการรวมพิจารณาระหว่างศาลสองศาลต่างกันแล้ว จะต้องได้รับความยินยอมของศาลอีกศาลหนึ่งด้วย ซึ่งจะต้องมีขั้นตอนการสอบถามระหว่างศาลทั้งสองศาลด้วย กรณีจะเป็นเรื่องที่ยุ่งยากขึ้นไปอีกถ้าเป็นการรวมพิจารณาระหว่างศาลหลาย ๆ ศาล ซึ่งผู้เสียหายซึ่งมีจำนวนมากได้ต่างคนต่างฟ้องคดีไว้ หากศาลที่จะโอนหรือศาลที่จะรับโอนไม่ยินยอมก็ต้องมี

---

* คำพิพากษาฎีกาที่ 7000/2545 โจทก์เป็นนิติบุคคลประเภทสถาบันการเงิน ประกอบธุรกิจด้วยการปล่อยสินเชื่อให้แก่ลูกค้าโดยให้กู้เบิกเงินเกินบัญชี กู้ยืมเงิน ซื้อลดเช็ค หรือด้วยประการอื่นที่ทำได้ในการให้เงินหรือหลักประกันตัวลูกค้า โดยรับประโยชน์ตอบแทนเป็นดอกเบี้ยหรือประโยชน์อื่น จำเลยทั้งสองเป็นลูกค้าโจทย์ย่อมสามารถทำธุรกิจกับโจทก์ได้ไม่จำกัดว่าต้องเป็นวิธีใดเพียงอย่างเดียว การที่จำเลยที่ 1 ขอกู้ยืมเงินเกินบัญชีกู้ยืมเงิน และขายลดเช็คแก่โจทก์ ล้วนแต่เป็นการของสินเชื่อจากโจทก์ จำเลยที่ 2 ค้ำประกันการชำระหนี้และจดทะเบียนจำนองที่ดินเป็นประกันโดยมิได้แบ่งแยกว่าประกันหนี้ประเภทไหนรายการใด มูลหนี้ทั้งหมดเกี่ยวข้องกันพอที่จะรวมพิจารณาเข้าด้วยกันได้ โจทก์จึงนำสินเชื่อทุกชนิดมารวมกันเป็นจำนวนทุนทรัพย์ที่เรียกร้องฟ้องมาในคดีเดียวกันได้ การที่โจทก์ชำระค่าขึ้นศาลตามจำนวนทุนทรัพย์ที่เรียกร้องในอัตราสูงสุดตามตาราง 1 ท้าย ป.วิ.พ. ข้อ 1 ก.จึงชอบแล้ว

ขั้นตอนการส่งเรื่องให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์เป็นผู้ชี้ขาด ซึ่งเป็นขั้นตอนที่ต้องใช้เวลานานมากขึ้นไปอีก

2. เมื่อศาลที่คู่ความร้องขอให้รวมพิจารณามีคำสั่งไม่ให้รวมพิจารณา คู่ความฝ่ายที่ขอให้รวมพิจารณาก็อาจจะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ แต่ระหว่างรอผลการอุทธรณ์คำสั่งไม่ให้รวมพิจารณานั้น ศาลอื่นก็ดำเนินคดีต่อไปโดยไม่รอผลการอุทธรณ์คำสั่งไม่ให้รวมพิจารณานั้น ซึ่งกว่าผลอุทธรณ์คำสั่งไม่ให้รวมพิจารณาจะกลับมาคดีในศาลอื่นนั้นอาจจะพิจารณาจนเสร็จและมีคำพิพากษาแล้ว ซึ่งแม้ศาลอุทธรณ์จะมีคำสั่งกลับให้รวมพิจารณาได้ก็ไม่เป็นประโยชน์อีกต่อไปเพราะศาลอื่นนั้นได้พิจารณาพิพากษาไปแล้วนั่นเอง

3. การรวมพิจารณาจะกระทำได้นั้นจะต้องมีคดีที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลเดียวกันหรือหลายศาลต่างกัน นั้นย่อมหมายความว่าผู้ได้รับความเสียหายทุกคนจะต้องฟ้องคดีของการขึ้นสู่ศาลเสียก่อน จึงจะร้องขอให้รวมพิจารณาได้ ซึ่งในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายมีเป็นจำนวนมากแล้วจะต้องฟ้องเป็นคดีของตนเองก่อน จะส่งผลให้มีคดีขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมากหรือผู้ได้รับความเสียหายบางรายอาจจะได้รับความเสียหายเพียงเล็กน้อยหรือคาดว่าค่าเสียหายที่จะได้รับไม่เพียงพอต่อค่าว่าจ้างทนายความ ก็อาจ จะไม่คิดที่จะฟ้องคดีของตนทำให้การรวมพิจารณาตามประมาณกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ไม่ก่อ ให้เกิดประโยชน์และไม่ตอบสนองต่อคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก ๆ แต่อย่างใด

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2. กรณีการใช้วิธีการร้องสอด

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57* การร้องสอด เป็นกรณีที่บุคคลภายนอกคดี ซึ่งไม่ใช่คู่ความแห่งคดี ประสงค์จะเข้ามาในคดีไม่ว่าโดยสมัครใจของตนเองเพื่อให้ได้รับรองคุ้มครองหรือเพื่อบังคับตามสิทธิที่ตนมีอยู่ ตามมาตรา 57 (1) หรืองเนื่องจากตนมีส่วนได้เสียตามกฎหมายในผลแห่งคดีนั้นตาม มาตรา 57 (2) หรือจะเป็นกรณีถูกหมายเรียกให้เข้ามาในคดี เพราะคู่ความร้องขอ โดยแสดงเหตุว่าเพื่อการใช้สิทธิไล่เบี้ยหรือ เพื่อใช้ค่าทดแทนหรือเพื่อประโยชน์ความยุติธรรมศาลอาจจะเรียกเข้ามาในคดีเอง ทุกกรณีจะต้องกระทำก่อนศาลมีคำพิพากษา โดยผลของการเข้าเป็นคู่ความโดย การร้องสอดนี้ แตกต่างกัน

---

* **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57**

"บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่ความอาจเข้ามาเป็นคู่ความได้ด้วยการร้องสอด

(1) ด้วยความสมัครใจเองเพราะเห็นว่าเป็นการจำเป็นเพื่อยังให้ได้รับความรับรองคุ้มครองหรือบังคับตามสิทธิของตนที่มีอยู่ โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลที่คดีนั้นอยู่ในระหว่างพิจารณาหรือเมื่อตนมีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวเนื่องด้วยการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีนั้น

(2) ด้วยความสมัครใจเองเพราะตนมีส่วนได้เสียตามกฎหมายในผลแห่งคดีนั้น โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลไม่ว่าเวลาใด ๆ ก่อนมีคำพิพากษาขออนุญาตเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมหรือเข้าแทนที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเสียทีเดียวโดยได้รับความยินยอมของคู่ความฝ่ายนั้น แต่ว่าแม้ศาลจะได้อนุญาตให้เข้าแทนที่กันได้ก็ตามคู่ความฝ่ายนั้นจำต้องผูกพันตนโดยคำพิพากษาของศาลทุกประการเสมือนหนึ่งว่ามิได้มีการเข้าแทนที่กันเลย

(3) ด้วยถูกหมายเรียกให้เข้ามาในคดี (ก) ตามคำขอของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ทำเป็นคำร้องแสดงเหตุว่าตนอาจฟ้องหรือถูกคู่ความเช่นว่านั้นฟ้องตนได้เพื่อการใช้สิทธิไล่เบี้ยหรือเพื่อใช่ค่าทดแทน ถ้าหากศาลพิจารณาให้คู่ความเช่นว่านั้นแพ้คดี หรือ (ข) โดยคำสั่งของศาล เมื่อศาลนั้นเห็นสมควรหรือเมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีคำขอ ในกรณีที่กฎหมายบังคับให้บุคคลภายนอกเข้ามาในคดี หรือศาลเห็นจำเป็นที่จะเรียกบุคคลภายนอกเข้ามาในคดีเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม แต่ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะเรียกบุคคลภายนอกเข้ามาในคดีดั่งกล่าวแล้ว ให้เรียกด้วยวิธียื่นคำร้องเพื่อให้หมายเรียกพร้อมกับคำฟ้องหรือคำให้การหรือในเวลาใด ๆ ต่อมาก่อนมีคำพิพากษาโดยได้รับอนุญาตจากศาล เมื่อศาลเป็นที่พอใจว่าคำร้องนั้นไม่อาจยื่นก่อนนั้นได้

การส่งหมายเรียกบุคคลภายนอกตามอนุมาตรานี้ ต้องมีสำเนาคำขอหรือคำสั่งของศาลแล้วแต่กรณี และคำฟ้องตั้งต้นคดีนั้นแนบไปด้วย

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้ไม่ตัดสิทธิของเจ้าหนี้ในอันที่จะใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้และที่จะเรียกลูกหนี้ให้เข้ามาในคดีดั่งที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์"

2.1 ผลของการร้องสอดตาม มาตรา 57 (1) และ (3)

ผู้ร้องสอดตามมาตรา 57 (1) และ (3) เข้ามาในคดีโดยอ้างสิทธิของตนเองจึงมีสิทธิเสมือนว่า ผู้ร้องสอดได้ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นคดีใหม่ มีสิทธิในการดำเนินกระบวนพิจารณาใดๆ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของตนเองได้ หากไม่ถูกกระทบสิทธิใดๆ ก็ไม่อาจจะร้องสอดเข้ามาในคดีได้ เช่น เคยมีคำวินิจฉัยของศาลฎีกาในคดีมรดก โดยวินิจฉัยว่าผู้ร้องสอดมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีในเรื่องฟ้องโจทก์เคลือบคลุมและฟ้องโจทก์ทั้งสิบสองไม่มีสิทธิร่วมกันฟ้องมาในคดีเดียวกันได้* หรือ การที่จำเลยร่วมเข้ามาในคดีโดยถูกหมายเรียกตามมาตรา 57 (3) ย่อมมีสิทธิเสมือนว่าตนถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ จำเลยร่วมจึงมีสิทธิยกเอาอายุความขึ้นต่อสู้ได้** และยังมีคำวินิจฉัยในกรณีที่ผู้ร้องสอดไม่ถูกกระทบสิทธิว่าหากผู้ร้องสอด ไม่ถูกกระทบสิทธิแล้วจะร้องสอดเข้ามาในคดีไม่ได้***

---

* คำพิพากษาฎีกาที่ 2485/2533 โจทก์ฟ้องผู้จัดการมรดกเป็นจำเลย ผู้ร้องสอดอ้างว่าเป็นผู้รับทรัพย์มรดกของเจ้ามรดกตามพินัยกรรม เป็นการร้องสอดเข้ามาตามมาตรา 57 (1) ซึ่งตามมาตรา 58 วรรคแรก บัญญัติให้ผู้ร้องสอดมีสิทธิเสมือนหนึ่งว่าตนได้ฟ้องและถูกฟ้องเป็นคดีใหม่ ฉะนั้นผู้ร้องสอดจึงมีสิทธิที่จะต่อสู้คดีในเรื่องฟ้องโจทก์เคลือบคลุมและฟ้องโจทก์ทั้งสิบสองไม่มีสิทธิร่วมกันฟ้องมาในคดีเดียวกันได้ทั้งสองประเด็น

** คำพิพากษาฎีกาที่ 2527/2525 จำเลยร่วมเข้ามาในคดีโดยถูกหมายเรียกตามมาตรา 57 (3) ย่อมมีสิทธิเสมือนว่าตนถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ตามมาตรา 58 วรรคแรก หาถูกห้ามมิให้ใช้สิทธินอกเหนือจากจำเลยไม่ จำเลยร่วมจึงมีสิทธิยกเอาอายุความขึ้นต่อสู้ได้ และกำหนดอายุความสำหรับจำเลยร่วม ต้องถือตามวันที่โจทก์ขอหมายเรียกเข้ามาในคดี มิใช่ถือตามคำฟ้องเริ่มต้นคดี

*** คำพิพากษาฎีกาที่ 1940/2546 โจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยและบริวารออกจากที่ดินและบ้านพิพาทว่าจำเลยขายฝากที่ดินพร้อมบ้านพิพาทแก่โจทก์และพ้นกำหนดไถ่ถอนแล้ว ผู้ร้องยื่นคำร้องว่า ผู้ร้องเป็นสามีของจำเลย จำเลยขายฝากที่ดินและบ้านพิพาทซึ่งเป็นสินสมรสโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ร้องขอให้เพิกถอนสัญญาขายฝาก ดังนี้ แม้ศาลจะพิพากษาให้ขับไล่จำเลยและบริวารก็ไม่กระทบสิทธิของผู้ร้องในฐานะคู่สมรสที่ยังคงมีอยู่ในกรณีที่มีการขายฝากของโจทก์จำเลยตามที่ผู้ร้องอ้าง สิทธิของผู้ร้องสอดจะมีอยู่เพียงใด ก็คงมีอยู่เพียงนั้น คำร้องของผู้ร้องจึงไม่ต้องด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57 (1)

2.2 ผลของการร้องสอดตาม มาตรา 57(2)

ผู้ร้องสอดตามมาตรา 57(2) เป็นการร้องสอดเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมหรือเป็นการเข้าแทนที่คู่ความฝ่ายใดเสียทีเดียว จึงต้องถือเอาคำฟ้องหรือคำให้การของคู่ความเดิมเป็นคำฟ้องหรือคำให้การของตนเอง มาตรา 58 วรรคสอง จึงจำกัดสิทธิผู้ร้องสอดให้อยู่เพียงเท่าที่คู่ความฝ่ายที่ตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมเท่านั้น โดยห้ามใช้สิทธิขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิม

การร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความตามมาตรา 57(2) ยกสิทธิขึ้นมาใหม่นอกเหนือจากคำให้การเดิมของคู่ความที่ตนเข้ามาเป็นคู่ความร่วมไม่ได้*

แม้การร้องสอดจะเป็นกระบวนพิจารณาที่ทำได้รวดเร็วกว่าการฟ้องคดีใหม่ และประหยัด ค่าใช้จ่าย ทำให้ผู้ร้องสามารถเขามาในคดี เพื่อปกป้องสิทธิของตนได้รวดเร็ว แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คดีมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมากและประสงค์จะร้องสอดเข้ามาในคดีเป็นจำนวนมาก การร้องสอดอาจจะก่อให้เกิดความยุ่งยากและไม่ตอบสนองต่อการดำเนินคดีในกรณีดังต่อไปนี้

(1) การร้องสอดจะต้องกระทำระหว่างพิจารณาก่อนศาลมีคำพิพากษา ศาลจะต้องพิจารณาคำร้องสอดของผู้เสียหายแต่ละรายเป็นกรณีๆไป ทำให้เกิดขั้นตอนที่ยุ่งยากเพิ่มขั้นตอนทำให้คดีล่าช้า และต้องหยุดรอการวินิจฉัยคำร้องสอดเรื่อยๆ หากมีผู้เสียหายร้องสอดเข้ามาในคดีตลอดเวลา

(2) การร้องสอดเป็นสิทธิไม่ใช่บทบังคับหากผู้เสียหายรายใดประสงค์จะให้ศาลเรียกผู้เสียหายรายอื่นเขามาในคดีตาม มาตรา 57(3) แต่ผู้ถูกเรียกไม่ประสงค์จะเข้ามาในคดีก็ไม่มีบทลงโทษตามกฎหมายแต่อย่างใด ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 436/2491 ที่วินิจฉัยว่าการที่จะเข้าร่วมเป็นคู่ความในคดีก่อนเพื่อบังคับตามสิทธิของตนหรือไม่นั้น เป็นสิทธิของผู้มีส่วนได้เสียจะได้เข้าร่วมหรือไม่ก็ได้ มาตรา 57 ไม่ใช่บทบังคับให้ต้องเข้าร่วมเสมอไป

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

* คำพิพากษาฎีกาที่ 4223/2533 จำเลยร่วมร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความตามมาตรา 57(2) ต้องห้ามให้ใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าเป็นจำเลยร่วม ซึ่งมาตรา 58 วรรคสองห้ามมิให้ผู้ร้องสอดใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมในขั้นพิจารณาเมื่อตนร้องสอด คำให้การและฟ้องแย้งของจำเลยร่วมที่อ้างสิทธิครอบครองประจักษ์ในที่ดินพิพาท กับคดีโจทก์ขาดอายุความมรดกนั้นเป็นการยกสิทธิขึ้นมาใหม่นอกเหนือจากคำให้การเดิมของจำเลย ซึ่งตนเข้ามาเป็นจำเลยร่วมจึงต้องห้ามตามกฎหมายดังกล่าว

(3) หากผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมซึ่งมีเป็นจำนวนมาก ประสงค์จะเข้ามาในคดีในฐานะเป็นผู้ร้องสอดก็จะต้องใช้สิทธิเพียงเท่าที่คู่ความฝ่ายที่ตนเข้าเป็นโจทก์ร่วม หรือจำเลยร่วมมีอยู่เท่านั้นและห้ามไม่ให้ใช้สิทธิใดๆของตนขัดกับสิทธิใดๆของโจทก์ หรือจำเลยเดิมตามมาตรา 58 วรรคสอง* อันอาจทำให้ผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อม ถูกจำกัดสิทธิไม่สามารถนำเสนอข้อเท็จจริงที่จำเป็นประโยชน์ต่อคดีได้ ในกรณีที่โจทก์หรือจำเลยเดิมไม่มีการตระเตรียมคดีที่สมบูรณ์เพียงพอ

(4) หากให้ผู้เสียหายในคดีที่มีเป็นจำนวนมากใช้สิทธิของตนได้เสมือนได้ฟ้องเป็นคดีขึ้นใหม่ มีสิทธิดำเนินกระบวนพิจารณาใดๆ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของตนเองได้ตามมาตรา 58 วรรคแรก จะเป็นการเพิ่มขั้นตอนและความยุ่งยากซับซ้อนแก่คดีเป็นอย่างมาก จนอาจทำให้เกิดความล่าช้าและไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของการร้องสอดที่ต้องการให้คดีเสร็จไปอย่างรวดเร็วในคราวเดียวกัน

ในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายซึ่งมีจำนวนมากนี้อาจจะร้องสอดเข้ามาในคดีเองตามมาตรา 57 (1) และ (2) หรืออาจจะถูกหมายเรียกให้เข้ามาในคดีตามมาตรา 57 (3) ซึ่งกรณีที่ผู้

---

* **ประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 58 บัญญัติว่า**

“ผู้ร้องสอดที่ได้เข้าเป็นคู่ความตามอนุมาตรา (1) และ (3) แห่งมาตราก่อนนี้มีสิทธิเสมือนหนึ่งว่าตนได้ฟ้องหรือถูกฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ ซึ่งโดยเฉพาะผู้ร้องสอดอาจนำพยานหลักฐานใหม่มาแสดงคัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้ถามค้านพยานที่ได้สืบมาแล้ว และคัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วก่อนที่ตนได้ร้องสอดอาจอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และอาจได้รับหรือถูกบังคับให้ใช้ค่าฤชาธรรมเนียม

ห้ามมิให้ผู้ร้องสอดที่ได้เป็นคู่ความตามอนุมาตรา (2) แห่งมาตราก่อน ใช้สิทธิอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่มีอยู่แก่คู่ความฝ่ายซึ่งตนเข้าเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วมในชั้นพิจารณาเมื่อตนร้องสอด และห้ามมิให้ใช้สิทธิเช่นว่านั้นในทางที่ขัดกับสิทธิของโจทก์หรือจำเลยเดิม และให้ผู้ร้องสอดเสียค่าฤชาธรรมเนียมอันเกิดแต่การที่ร้องสอดแต่ถ้าศาลได้อนุญาตให้เข้าแทนที่โจทก์หรือจำเลยเดิม ผู้ร้องสอดจึงมีฐานะเสมอด้วยคู่ความที่ตนเข้าแทน

เมื่อได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว ถ้ามีข้อเกี่ยวข้องกับคดีเป็นปัญหาจะต้องวินิจฉัยในระหว่างผู้ร้องสอดกับคู่ความฝ่ายที่ตนเข้ามาร่วมหรือที่ตนถูกหมายเรียกให้เข้ามาร่วม ผู้ร้องสอดย่อมต้องผูกพันตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น เว้นแต่ในกรณีต่อไปนี้

(1) เนื่องจากความประมาทเลินเล่อของคู่ความนั้นทำให้ผู้ร้องสอดเข้ามาเป็นคู่ความในคดีช้าเกินสมควรที่จะแสดงข้อเถียงอันเป็นสาระสำคัญได้ หรือ

(2) เมื่อคู่ความนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง มิได้ยกขึ้นใช้ซึ่งข้อเถียงในปัญหาข้อกฎหมาย หรือข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญซึ่งผู้ร้องสอดมิได้รู้ว่าอยู่เช่นนั้น”

ได้รับความเสียหายเข้ามาในคดีโดยเข้าเป็นคู่ความโดยการร้องสอดตามมาตรา 57 (1) และ (3) นี้จะมีสิทธิเสมือนว่าตนได้ฟ้องเป็นคดีเรื่องใหม่ โดยผู้ได้รับความเสียหายอาจจะนำพยานหลักฐานใหม่มาแสดง คัดค้านเอกสารที่ได้ยื่นไว้แล้วหรือถามค้านพยานที่ได้สืบมาแล้ว, คัดค้านพยานหลักฐานที่ได้สืบไปแล้วก่อนตนได้เข้ามาในคดี

จะเห็นได้ว่ากรณีที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากนี้การร้องสอดจะเพิ่มขั้นตอนและความยุ่งยากให้แก่คดีเป็นอย่างมาก จนไม่อาจจะตอบสนองต่อการพิจารณาพิพากษาในกรณีที่มีผู้ได้รับความเสียหายซึ่งมีจำนวนมากให้ได้รับความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณาพิพากษาได้

3 กรณีการใช้วิธีการเป็นคู่ความร่วม

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 59* การเป็นคู่ความร่วม คือ การที่บุคคลหลายคนร่วมกันเป็นคู่ความในคดี อาจจะอยู่ในฐานะโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม ตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 59 โดยผู้ที่จะเป็นโจทก์ร่วมกันในกรณีที่จะฟ้องคดี หรือเป็นจำเลยร่วมกันในกรณีถูกฟ้องคดี จะต้องปรากฏว่ามีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดีด้วย โดยมิให้ถือว่าคู่ความร่วมแทนซึ่งกันและกัน เว้นแต่จะเป็นการชำระหนี้ ซึ่งแบ่งแยกจากกันไม่ได้ ซึ่งคำว่ามูลความแห่งคดีนี้อาจารย์ อุดม เฟื่องฟุ้ง ได้ให้ความหมายว่า ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เป็นเหตุให้มีการฟ้องร้องกัน มีความเกี่ยวข้องกัน[2]

---

* **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 59**

" บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปอาจเป็นคู่ความในคดีเดียวกันได้ โดยเป็นโจทก์ร่วมหรือจำเลยร่วม ถ้าหากปรากฏว่าบุคคลเหล่านั้นมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี แต่ห้ามมิให้ถือว่าบุคคลเหล่านั้นแทนซึ่งกันและกันเว้นแต่มูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้ซึ่งแบ่งแยกจากกันมิได้ หรือได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ดั่งนั้นโดยชัดแจ้ง ในกรณีเช่นนี้ให้ถือว่าบุคคลเหล่านั้นแทนซึ่งกันและกันเพียงเท่าที่จะกล่าวต่อไปนี้

(1) บรรดากระบวนพิจารณาซึ่งได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมคนหนึ่งนั้นให้ถือว่าได้ทำโดยหรือทำต่อคู่ความร่วมคนอื่น ๆ ด้วย เว้นแต่กระบวนพิจารณาที่คู่ความร่วมคนหนึ่งกระทำไปเป็นที่เสื่อมเสียแก่คู่ความร่วมคนอื่น ๆ

(2) การเลื่อนคดีหรือการงดพิจารณาคดีซึ่งเกี่ยวกับคู่ความร่วมคนหนึ่งนั้น ให้ใช้ถึงคู่ความร่วมคนอื่น ๆ ด้วย"

[2] อุดม เฟื่องฟุ้ง,คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาค1ตอน1 ,สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ. 2545

มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการชำระหนี้ ซึ่งแบ่งแยกจากกันมิได้ถือเป็นกรณีมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี* หรือในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้นายจ้างต้องร่วมรับผิดในการทำละเมิดของลูกจ้างในทางการที่จ้างถือว่ามีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี ผู้ถูกทำละเมิดสามารถฟ้องให้นายจ้างและลูกจ้างร่วมกันรับผิดได้** นอกจากนี้มีแนวคำพิพากษาฎีกาเรื่องภาระจำยอมวินิจฉัยว่าการที่เจ้าของที่ดินหลายคนฟ้องขอให้เปิดทางภาระจำยอม โดยแต่ละคนเป็นเจ้าของที่ดินแต่ละแปลง มูลความแห่งคดีไม่ใช่เป็นการชำระหนี้แบ่งแยกจากกันไม่ได้ เพราะเจ้าของที่ดินแต่ละคนเป็นเจ้าของที่ดินคนละแปลง และที่ดินของเจ้าของที่ดินแต่ละแปลงจะได้รับประโยชน์แห่งภาระจำยอมหรือไม่นั้น ต้องเป็นไปตามมูลความแห่งคดีของที่ดินแต่ละแปลง เพราะประโยชน์แห่งภาระจำยอมของเจ้าของที่ดินแต่ละคนอาจแตกต่างกันได้***

ในกรณีที่มูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้ซึ่งแบ่งแยกจากกันไม่ได้ กฎหมายบัญญัติให้ถือว่าบุคคลเหล่านั้นแทนซึ่งกันและกัน ในเรื่องกระบวนพิจารณา,การเลื่อนคดีหรือการงดพิจารณาคดีให้ใช้กับคู่ความร่วมคนอื่นๆ ด้วย ดังเช่น การอนุญาตให้จำเลยคนหนึ่งเลื่อนคดีย่อมมีผลถึงจำเลยคนอื่นๆ ด้วย**** หรือการชำระหนี้ซึ่งแบ่งแยกจากกันไม่ได้ ผลแห่งคำพิพากษาย่อมมีผลถึงจำเลยทุกคนด้วย

ในกรณีที่มีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากนี้จะเป็นโจทก์ร่วมกันในการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย จะต้องมีขั้นตอนการรวบรวมผู้ที่จะเป็นโจทก์ร่วมกันซึ่ง

---

* คำพิพากษาฎีกาที่ 6453/2544 การโฆษณาในสมุดรายนามผู้ใช้โทรศัพท์ที่โจทก์รับจ้างจากจำเลยที่ 2 เป็นการโฆษณาของบริษัท อ. ไม่ใช่บริษัทจำเลยที่ 1 แต่เป็นบริษัทในเครือของจำเลยที่ 1 เมื่อจำเลยที่ 2 ไม่ใช่กรรมการผู้มีอำนาจของจำเลยที่ 1 กระทำไปโดยปราศจากอำนาจและจำเลยที่ 1 ไม่ให้สัตยาบันจำเลยที่ 2 จึงต้องรับผิดต่อโจทก์โดยลำพังตนเองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 823 จำเลยที่ 1 ไม่ต้องรับผิดร่วมกับจำเลยที่ 2 มูลความแห่งคดีจึงมิได้เป็นการชำระหนี้ ซึ่งแบ่งแยกจากกันมิได้ อันจะนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 57(1)มาใช้บังคับ จึงนำเอาอายุความตามที่จำเลยที่ 1 ให้การต่อสู้ไว้มาเป็นเหตุยกฟ้องจำเลยที่ 2 ซึ่งมิได้ให้การต่อสู้ไว้มิได้

** คำพิพากษาฎีกาที่ 1120/2535 จำเลยที่ 1 ขับรถบรรทุกของจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นนายจ้าง ชนรถของโจทก์ที่ 1 ซึ่งมีโจทย์ที่ 4 เป็นผู้ขับ โดยมีโจทก์ที่ 2 และที่ 3 นั่งอยู่ในรถและโจทก์ที่ 4 ได้รับบาดเจ็บ โจทก์ทั้งสี่ฟ้องจำเลยทั้งสองให้ร่วมกันรับผิดจากมูลละเมิดที่เกิดขึ้นในคราวเดียวกันได้ ตามมาตรา 59 เพราะมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลแห่งคดี

*** คำพิพากษาฎีกาที่ 1680/2523

**** คำพิพากษาฎีกาที่ 2987/2525 มูลความแห่งคดีเป็นการชำระหนี้ ซึ่งแบ่งแยกจากกันไม่ได้ การอนุญาตให้จำเลยที่ 1 และที่ 3เลื่อนคดี ย่อมมีผลถึงจำเลยที่ 2 ด้วย

อาจจะไม่มีผู้เสียหายคนใดทำหน้าที่รวบรวมผู้เสียหายคนอื่น ๆ เพื่อจะเข้าเป็นโจทก์ร่วมกัน เพราะต้องใช้เวลาและต้องเสียค่าใช้จ่ายมากในการที่จะทราบชื่อที่อยู่ของผู้ได้รับความเสียหายคนอื่น ๆ รวมทั้งต้องทราบรายละเอียดแห่งความเสียหายที่ได้รับค่าเสียหายที่เรียกร้องต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย และไม่มีความจำเป็นใด ๆ ที่จะต้องรวบรวมผู้ได้รับความเสียหายทั้งหมดให้เข้ามาเป็นโจทก์ร่วมกันอันเป็นการสร้างภาระแก่ตนเอง หรืออาจจะรวบรวมได้แต่ไม่ครบทุกคน กรณีการเป็นโจทก์ร่วมกันจึงไม่อาจจะเป็นไปได้ในทางปฏิบัติที่จะแก้ปัญหาในคดีที่มีผู้ได้รับความเสียหายซึ่งมีจำนวนมากได้

ในกรณีที่เกิดการกระทำความผิดและก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมและส่งผลกระทบต่อประชาชนจำนวนมากนี้ ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายอาจจะใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งถือได้ว่าสิทธิเรียกร้องนั้นเกิดจากข้อเท็จจริงเดียวกัน โดยอาศัยข้อกฎหมายเดียวกันในการเรียกร้องตามสิทธินั้น การที่ผู้ได้รับความเสียหายแต่ละรายจะฟ้องคดีเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองย่อมก่อให้เกิดปัญหาดังต่อไปนี้ได้

(1) เกิดภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีเป็นจำนวนมากทั้งในด้านคู่ความและศาลอันเป็นต้นทุนในเชิงเศรษฐศาสตร์ โดยรัฐมีภาระต้องจัดเตรียมบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมเป็นจำนวนมากเพื่อดำเนินการให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความ

(2) ผลของคำพิพากษาในแต่ละคดีที่ผู้ได้รับความเสียหายแต่ละรายฟ้องอาจจะแตกต่างกัน ก่อให้เกิดผลเสียในด้านการอำนวยความยุติธรรมและความน่าเชื่อถือของกระบวนการยุติธรรม

(3) ในกรณีที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายมีทรัพย์สินเป็นจำนวนจำกัด การที่ผู้ได้รับความเสียหายคนใดฟ้องคดีก่อนย่อมมีโอกาสได้รับชดใช้ค่าเสียหายมากกว่าผู้ดำเนินคดีในภายหลัง ก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบในการบังคับคดีเอากับทรัพย์สินของผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย

(4) เนื่องจากสิทธิของคู่ความร่วมแต่ละคนแยกต่างหากจากกัน เพียงแต่มาเป็นคู่ความร่วมกัน เพราะมีประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดี เช่น เกิดเหตุในคราวเดียวกัน หรือเกิดกรณีพิพาทในที่ดินแปลงเดียวกัน แต่ไม่ใช่ลักษณะหนี้ร่วมกัน การดำเนินกระบวนพิจารณาของคู่ความแต่ละคนถือเป็นอิสระแยกต่างหากจากกัน ในกรณีที่มีโจทก์ร่วมเป็นจำนวนมากนี้ โจทก์แต่ละรายมีสิทธินำพยานหลักฐานของตนเข้าสืบ ซึ่งเป็นการทำให้คดีล่าช้า และใช้เวลาในการดำเนินกระบวนพิจารณาเป็นอันมาก ยิ่งกรณีผู้ได้รับความเสียหายในคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งอาจจะมีถึงร้อยหรือพันคนเข้าเป็นคู่ความร่วมหรือเป็นโจทก์ร่วมแล้วจะทำให้เกิดความยุ่งยากแก่คดีเป็นอย่างมาก

คดีสิ่งแวดล้อมเป็นคดีที่เมื่อเกิดความเสียหายแล้วจะส่งผลกระทบต่อบุคคลจำนวนมาก โดยบุคคลเหล่านั้นอยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันคือ เกิดจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย และข้อกฎหมายที่ใช้ในการเรียกร้องค่าเสียหายก็เป็นตัวบทกฎหมายอย่างเดียวกันประเด็นแห่งคดีจึงเป็นเรื่องเดียวกัน เนื่องจากคดีสิ่งแวดล้อมมักมีผู้ได้รับความเสียหาย

เป็นจำนวนมากผู้เขียนจึงเห็นว่าควรจะนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม จึงเห็นสมควรศึกษารูปแบบและหลักเกณฑ์การดำเนินคดีแบบกลุ่ม เพื่อพิจารณานำรูปแบบคดีแบบกลุ่มมาใช้ในการดำเนินคดี สิ่งแวดล้อมในประเทศไทย

เนื่องจากรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้ยังไม่มีปรากฏในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศไทย ผู้เขียนได้ศึกษารูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มในต่างประเทศพบว่ารูปแบบและหลักเกณฑ์การดำเนินคดีแบบกลุ่มมีความแตกต่างกันในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) กับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) จึงได้สรุปเปรียบเทียบแนวคิด รูปแบบและหลักเกณฑ์การดำเนินคดีแบบกลุ่มที่ปรากฏในระบบกฎหมายทั้งสองไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วย

จากการศึกษาเบื้องต้นผู้เขียนพบว่ารูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นมีสาระสำคัญที่เป็นลักษณะเฉพาะคือ เป็นการดำเนินคดีแทนบุคคลอื่นซึ่งต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิภายใต้ข้อเท็จจริงเป็นอย่างเดียวกันและสิทธิหรือข้อเรียกร้องนั้นต้องอาศัยข้อกำหนดอย่างเดียวกัน โดยที่ผู้ดำเนินคดีแทนบุคคลอื่นนั้นไม่ได้รับการมอบอำนาจให้ดำเนินคดีแทนแต่อย่างใดและบุคคลอื่นนั้นมิได้เข้ามาในคดีหรือมีฐานะเป็นคู่ความร่วมแต่อย่างใด

โดยที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้เกิดจากการกระทำของบุคคลเดียวกัน ข้อเท็จจริงเกิดจากการกระทำเดียวกันมีประเด็นข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน วิทยานิพนธ์นี้จึงเป็นการวิจัยถึงข้อขัดข้องของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมิได้ตอบสนองต่อการยุติข้อขัดพิพาทในกระบวนการยุติธรรม เมื่อมีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากและได้นำเสนอรูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action เพื่อใช้เป็นแนวทางในการยุติข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้นในคดีสิ่งแวดล้อม โดยนำเสนอทั้งข้อดีและข้อด้อยของรูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action รวมทั้งเสนอแนะแนวทางการขจัดข้อด้อยของรูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action ไว้ด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาหาแนวทางในการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมซึ่งมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมาก โดยความเสียหายที่ได้รับนั้นเกิดจากมูลเหตุแห่งคดีเดียวกัน โดยศึกษาสภาพการบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในการแก้ไขปัญหาในคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก และการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมเพื่อเป็นทางเลือกแก่ผู้เสียหาย

2. เพื่อศึกษาวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม(Class Action)ในประเทศสหรัฐอเมริกา

3. เพื่อศึกษาวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม(Class Action)ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย

4. เพื่อศึกษาวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม(Class Action)ในประเทศอินโดนีเซีย

5. เพื่อศึกษาหาแนวทางในการปรับปรุงการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

กรณีที่มีผู้กระทำฝ่าฝืนกฎหมายสารบัญญัติที่เกี่ยวกับการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยมีวัตถุประสงค์จะคุ้มครองสาธารณะชนแล้วก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนจำนวนมากปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ เมื่อผู้เสียหายแต่ละคนนำคดีมาฟ้องต่อศาลจะทำให้มีปริมาณคดีสู่ศาลเป็นจำนวนมากส่งผลให้ต้องใช้ระยะเวลายาวนานในการพิจารณาพิพากษา แม้จะรวมคดีได้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแต่ก็ไม่อาจตอบสนองต่อการพิจารณาพิพากษาได้ เนื่องจากผู้เสียหายแต่ละคนจะต้องยื่นคำฟ้องของตนเองก่อนอีกทั้งยังมีข้อบกพร่องอีกมากมาย โดยเหตุที่ความเสียหายที่ผู้เสียหายแต่ละคนจะได้รับเกิดจากสาเหตุเดียวกัน พยานหลักฐานเป็นอย่างเดียวกัน จากสภาพปัญหาดังกล่าวหากมีการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) มาใช้จะเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้แทนคดีสามารถดำเนินกระบวนพิจารณาแทนผู้เสียหายทุกคนได้ ทำให้สามารถลดปริมาณคดีข้อพิพาทได้เป็นจำนวนมาก ส่งผลให้การพิจารณาพิพากษาดำเนินไปได้อย่างรวดเร็วและคุ้มครองผู้เสียหายที่ด้อยโอกาสในการต่อสู้คดีได้เป็นอย่างดี

1.4 ขอบเขตและวิธีวิจัย

การศึกษาวิจัยในเรื่องนี้มีขอบเขตของเนื้อหาครอบคลุมเฉพาะการศึกษา ปัญหาและอุปสรรคของการนำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับในคดีสิ่งแวดล้อมที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก รูปแบบและแนวความคิดของการดำเนินคดีแบบ Class Action ในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์(Common Law) เช่นประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) และ ประเทศอินโดนีเซีย ปัญหาอุปสรรคและแนวทางแก้ไขของการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมที่มีผู้เสียหายจำนวนมากในประเทศไทย โดยศึกษา กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของสหรัฐอเมริกา (Rule 23 of Federal Rule of Civil Procedure หรือ FRCP) , พระราชบัญญัติการจัดการสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 23 ค.ศ. 1997 (Environmental Management Act No. 23 or EMA 23/1997 Article 37) ของประเทศอินโดนีเซีย, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542และ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535

ระเบียบวิธีวิจัยเป็นการวิจัยเอกสารทั้งหมดโดยไม่มีการสัมภาษณ์

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ได้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นในการนำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก

2. ทราบแนวทางการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นโดยเสนอรูปแบบการดำเนินกระบวนพิจารณาพิเศษเฉพาะในคดีสิ่งแวดล้อมเพื่อเสนอเป็นทางเลือกที่ตอบสนองต่อการแก้ไขปัญหาให้กับประชาชนส่วนรวมผู้ได้รับความเสียหาย

3. เพื่อเป็นแนวทางในการยกร่างกฎหมายหรือแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยในอนาคต

……..……

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2
ทฤษฎีและแนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม

ตามที่กล่าวไว้ในบทที่ 1 เกี่ยวกับความเป็นมาและความจำเป็นที่จะต้องนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม การที่กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่อาจจะตอบสนองต่อการแก้ไขหรือเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายอย่างเพียงพอ ผู้เขียนจึงเห็นสมควรให้มีการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ทั้งในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) , ทฤษฎีและแนวความคิดที่เป็นพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง รวมทั้งทฤษฎีและแนวความคิดที่จำเป็นจะต้องนำมาปรับใช้เพื่อทดแทนทฤษฎีและแนวความคิดพื้นฐานดั้งเดิมของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเพื่อนำเสนอเป็นทฤษฎีและแนวความคิดที่จะสามารถนำมาใช้เป็นพื้นฐานสนับสนุนและแก้ไขข้อบกพร่องของระบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น สามารถตอบสนองต่อการอำนวยความยุติธรรมในคดีสิ่งแวดล้อมได้อย่างเต็มที่ ผู้เขียนจึงได้แบ่งประเด็นในการพิจารณาในบทนี้ ดังนี้

2.1 แนวความคิดเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม

ความหมายของ “สิ่งแวดล้อม” ในกฎหมายคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของประเทศแคนาดา* ได้ให้ความหมายของคำว่าสิ่งแวดล้อม หมายถึงส่วนประกอบของโลก และหมายรวมถึง

1. อากาศ พื้นดิน และน้ำ
2. บรรยากาศทุกชั้น
3. อินทรีย์และอนินทรีย์สารและสิ่งมีชีวิตทั้งหลาย และ
4. ระบบทางธรรมชาติที่รวมส่วนประกอบในข้อ 1-3 ด้วย

ส่วนกฎหมายคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของประเทศออสเตรเลีย ได้ให้ความหมายของสิ่งแวดล้อมว่าหมายถึง ทุกสิ่งที่อยู่รอบตัวมนุษย์ ไม่ว่าจะส่งผลกระทบต่อมนุษย์แต่ละคนหรือต่อชุมชนที่อยู่รวมกันในสังคม**

สำหรับประเทศไทยความหมายของ “สิ่งแวดล้อม” ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 4 ได้ให้ความหมายว่า สิ่งต่างๆที่มีลักษณะทางกายภาพและชีวภาพที่อยู่รอบตัวมนุษย์ ซึ่งเกิดขึ้นโดยธรรมชาติและสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้น สามารถแยกองค์ประกอบได้เป็น 2 ส่วน คือ

1. สิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ (Nature Environment)
2. สิ่งแวดล้อมที่มนุษย์สร้างขึ้น (Man-made Environment)

---

* Canadian Environmental Protection Act 1988

** Environmental Protection (Impact of Proposals) Act 1974

ส่วนปัญหาที่เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่เรียกว่าเป็นปัญหาสิ่งแวดล้อมนั้นสามารถจำแนกได้เป็นประเภท คือ

1.การทำลายทรัพยากรธรรมชาติ

2.การปล่อยมลพิษ

แนวความคิดเรื่องสิทธิในคดีสิ่งแวดล้อม (Right to the Environment) ได้ปรากฏขึ้นพร้อมกับการพัฒนาการด้านสิทธิมนุษยชนซึ่งมีวิวัฒนาการเมื่อไม่นานมานี้ อันเป็นผลมาจากความวิตกกังวลของมนุษยชาติต่อการเปลี่ยนแปลงของสภาพแวดล้อมว่าอาจจะต้องสูญสลายลงไปเนื่องจากการกระทำของมนุษย์ ประกอบกับการที่โลกได้รับผลกระทบจากปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องซึ่งได้สร้างความเสียหายให้กับมนุษย์และสิ่งแวดบ้อมอย่างใหญ่หลวง ด้วยเหตุดังกล่าว จึงเป็นที่มาของแนวความคิดที่ว่า “สิ่งแวดล้อมควรถือเป็นสมบัติร่วมกันของมนุษย์ชาติ” (Common Heritage of Mankind) และถือเป็นหน้าที่ของทุก ๆ คนที่จะต้องร่วมมือกันอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนี้ไว้ให้ดำรงอยู่คู่กับมนุษย์ตลอดไป ทั้งนี้เพื่อที่มนุษย์จะได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติดังกล่าวนั้นอย่างยั่งยืน และสามารถดำรงชีวิตอยู่ในคดีสิ่งแวดล้อมที่ดีและเหมาะสม ทั้งในปัจจุบันและอนาคต[1]

จากรายงานการประชุมของคณะกรรมาธิการนักนิติศาสตร์ระหว่างประเทศในหัวข้อการพัฒนาชนบทกับสิทธิมนุษยชนในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ซึ่งจัดโดยสมาคมผู้บริโภคแห่งปีนัง เมื่อเดือนธันวาคม ค.ศ.1981 ได้กล่าวถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ไว้อย่างน่าสนใจว่า[2]

“มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ท่ามกลางสิ่งแวดล้อมธรรมชาติซึ่งได้แก่ ดิน น้ำ และอากาศ ดังนั้นการให้ความเคารพต่อสิทธิมนุษยชนจึงต้องขยายรวมไปถึงความเคารพต่อสิ่งแวดล้อมที่มนุษย์อาศัยอยู่ด้วย **ดังนั้น สิทธิมนุษยชนจึงครอบคลุมถึงสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่สะอาดด้วยนั่นเอง”**

ศ.ดร. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับแนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมว่ามีหลักเกณฑ์สำคัญคือ สิ่งแวดล้อมเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับชีวิตความเป็นอยู่ของมนุษย์และบุคคลแต่ละคนเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะสงวน รักษา และ ควบคุม คุณภาพของสิ่งแวดล้อมเพื่อความสุขสบายของตนเองเมื่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมถูกคุกคามเนื่องจากมลพิษหรือการทำลาย

---

[1] อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์ , “กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2547 หน้า 26

[2] พิเชษฐ เมาลานนท์, บทบาทของกฎหมายในการควบคุมและจัดระเบียบสิ่งแวดล้อม (กรุงเทพ ฯ:มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2533) หน้า 85, อ้างจาก Intenational Commission of Jurisyics & Consumers Association of Penang, Rural Development and Human Rights in South East Asia. Report of a Seminar in Penang December 1981, Penang : ICJ/CAP, 1982, p. 27 – 30.

ทรัพยากรธรรมชาติ ก็สามารถบังคับตามวัตถุแห่งสิทธิได้โดยไม่จำต้องคำนึงถึงว่าได้เกิดความเสียหายหรือภยันตรายขึ้นกับชีวิต ทรัพย์สิน และสุขภาพอนามัยของผู้นั้นมากน้อยเพียงใดหรือไม่[3]

อาจกล่าวได้ว่าแนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้ไม่ได้มุ่งหมายเพียงแต่คุ้มครองเฉพาะความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สินของบุคคลเท่านั้น แต่มุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองในเรื่องคุณภาพชีวิตของบุคคลเป็นสำคัญ ซึ่งคุณภาพชีวิตนี้อาจจะถูกละเมิดหรือกระทบกระเทือนได้แม้จะยังไม่เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย หรือทรัพย์สินก็ตาม

โดยแนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้สอดคล้องกับ แนวความคิดเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชนโดยแนวความคิดเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชน พัฒนามาจากสิทธิของประชาชนในทางการเมืองการปกครองที่ประชาชนมีสิทธิในการปกครองโดยการเลือกตั้งผู้แทนของตนเข้าไปทำหน้าที่ในการบริหารประเทศซึ่งเป็นแนวความคิดในการมีส่วนร่วมในอดีต แต่เมื่อการบริหารของผู้แทนราษฎรไม่อาจตอบสนองต่อความต้องการที่แท้จริงของประชาชน เนื่องจากการแสวงหาผลประโยชน์, การบริหารที่ไม่โปร่งใส, ปัญหาการคอรัปชั่น เป็นต้น ทำให้ประชาชนขาดความไว้ใจในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้แทนราษฎรและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมที่ทวีความรุนแรงมากขึ้น แสดงให้เห็นความล้มเหลวของการบริหารประเทศในการพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมได้เป็นอย่างดี ซึ่งการอยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดีเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ จึงเกิดกระแสเรียกร้องและความตื่นตัวในการที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการสิ่งแวดล้อมที่ตนอยู่อาศัยด้วยตนเอง

ในกลุ่มประเทศแอฟริกา แนวความเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมได้ถูกระบุไว้ใน “กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของปวงชน” (African Charter on Human and People’s Right, 1981) โดยระบุถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมไว้ในข้อที่ 24 ของกฎบัตรดังกล่าวว่า **“ประชาชนย่อมมีสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีอันเอื้อต่อการพัฒนาของตน”***

ในประเทศสหรัฐอเมริกา แนวความคิดเรื่อง “สิทธิในสิ่งแวดล้อม” ปรากฏอยู่ใน Public Trust Doctrines โดยแนวความคิดดังกล่าวนี้ถือว่าประชาชนทุกคนมีสิทธิโดยชอบที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี และมีโอกาสได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่มีคุณภาพโดยเท่าเทียมกัน โดยถือเป็นหน้าที่ของรัฐในการคุ้มครอง และดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติ

---

[3] ศ.ดร. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ,”การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งกองทุนทดแทนความเสียหายต่อสุขภาพจากมลพิษ”,รายงานผลการวิจัยคณะนิติศาสตร์ร่วมกับสถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และมูลนิธิญี่ปุ่น, 2531,หน้า 91.

* All People Shall haave the right to a general satisfactory environment favourable to their development.

นั้นให้อยู่ในสภาพที่ดีอยู่เสมอซึ่งเป็นที่มาของการจัดทำกฎหมายสิ่งแวดล้อม The National Environmental Policy Act ของสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา[4]

สำหรับประเทศไทยแนวความคิดในเรื่องสิทธิในเรื่องสิ่งแวดล้อมได้ปรากฏชัดเจนในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ฉบับปัจจุบัน ซึ่งได้บัญญัติรับรองแนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมไว้ในมาตรา 56* แนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม ซึ่งบัญญัติรับรองว่า บุคคลซึ่งรวมกันเป็นท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีส่วนร่วมในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ซึ่งหมายความว่า แต่ละท้องถิ่นดั้งเดิมนั้นย่อมมีสิทธิที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ มาตรา 56 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับชุมชนและรัฐในการคุ้มครองส่งเสริมรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม **เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดีภาพ หรือคุณภาพชีวิต** จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 นี้ได้รับรองสิทธิของชุมชนและปัจเจกบุคคลในการที่จะได้อยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี สะอาด ปราศจากมลพิษ โดยมาตรา 56 นี้บัญญัติอยู่ในหมวด 3 ซึ่งเป็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย สิทธิในสิ่งแวดล้อมจึงเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่รัฐต้องให้การรับรองและให้ความคุ้มครอง

สิทธิมนุษยชน หมายถึง อำนาจหรือประโยชน์อื่นอันเกิดขึ้นมาพร้อมๆ กับมนุษย์ และมีความเป็นสากลที่ผู้ใดจะมาล่วงละเมิดไม่ได้ ความหมายของสิทธิมนุษยชนนี้ เดิมมุ่งหมายที่จะให้มีการกำหนดสิทธินี้ไว้เพื่อจำกัดการใช้อำนาจของรัฐหรืออำนาจปกครอง และเพื่อโต้แย้งคัดค้าน การใช้อำนาจของรัฐไม่ให้รัฐหรือผู้ใช้อำนาจปกครองใช้อย่างไม่มีขอบเขต ในเวลาต่อมาได้ขยายเป็นสิทธิเรียกร้องต่อรัฐให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้ประชาชนมีหลักประกันขั้นต่ำสุดที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสังคมด้วยความผาสุก สิทธิมนุษยชนจึงครอบคลุมไปถึงสิทธิใหม่ๆ บางประการ เช่น สิทธิที่จะมีงานทำ สิทธิที่จะมีที่พักอาศัยอันถูกสุขลักษณะ สิทธิที่จะมีการพักผ่อนหย่อนใจ และรวมไปถึงสิทธิที่จะอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี ซึ่งเป็นพันธกรณีของรัฐที่จะต้องเข้ารับภาระดำเนินการจัดให้มีหลักประกันดังกล่าวแก่ประชาชนพลเมืองของรัฐ[5]

---

[4] อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์, “กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม”, สำนักพิมพ์วิญญชน, พ.ศ.2547

* **มาตรา 56** บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

[5] วีระ โลจายะ,กฎหมายสิทธิมนุษยชน ,กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522) หน้า 4-6 และ 53-54

การควบคุมและจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมในปัจจุบันได้อาศัยแนวคิดทางคณิตศาสตร์ที่ว่าทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมถือเป็นสมบัติร่วมกันของมหาชน มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ท่ามกลางสิ่งแวดล้อมและได้อาศัยประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเหล่านั้น จึงถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ในอันที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี เหมาะสมและมีคุณภาพชีวิตที่ดี ดังนั้น การให้ความเคารพต่อสิทธิมนุษย์ชนจึงควรขยายความรวมไปถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่มนุษย์ได้อาศัยและใช้ประโยชน์อยู่ด้วย สิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้ถือเป็นสิทธิของปัจเจกชนทุกๆคนที่จะมีส่วนร่วมในการได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ในขณะเดียวกันก็ต้องมีหน้าที่ในอันที่จะปกปักรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเหล่านั้นไว้ด้วยเช่นกัน[6]

สิทธิมนุษยชนเป็นที่ยอมรับกันเป็นสากล โดยที่ประชุมนานาชาติได้นำมาระบุไว้ในปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right) ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามเห็นด้วยกับปฏิญญาสากลฉบับนี้ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากยังไม่มีข้อยุติว่า “สิทธิมนุษยชน” เป็นสิทธิตามกฎหมายหรือไม่ และจะนำมาปรับเข้ากับกฎหมายของบ้านเมืองได้อย่างไร โดยเฉพาะสถานการณ์ที่แต่ละประเทศมีอำนาจอธิปไตยเป็นของตนเอง ประกอบกับสถานภาพทางปฏิญญาสากลนั้นมิใช่สนธิสัญญา และจุดมุ่งหมายของสมัชชาสหประชาชาติก็มีเพียงต้องการให้ปฏิญญาสากลนี้เป็นเอกสารชี้แนะแก่รัฐสมาชิกที่จะจัดให้มีการรับรองคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศของตนอีกขั้นตอนหนึ่งเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ การนำเอาหลักการในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไปได้จึงต้องเกิดจากความร่วมมือของประเทศสมาชิกทั้งหลาย ที่จะนำไปตราเป็นกฎหมายภายในขึ้นมารองรับสิทธินี้ เพื่อให้เกิดผลในทางปฏิบัติ ซึ่งหากมีการนำไปตราไว้ในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ สิทธินี้ก็จะถูกยกฐานะขึ้นสู่ความเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญ(Constitutional Right)[7] ซึ่งในกรณีดังกล่าวนั้นเป็นที่น่ายินดีว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ก็ได้นำมาตราเอาไว้แล้ว ทั้งในส่วนที่เป็นสิทธิมนุษยชนด้านอื่นๆ และด้านสิ่งแวดล้อมด้วย จึงเท่ากับเป็นการนำเอากฎหมายสูงสุดของประเทศมาวางแนวทางการใช้สิทธินี้[8]

แนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้ เป็นกระบวนการแปรรูปจารีต ประเพณี วิถีชีวิตของท้องถิ่นให้กลับกลายเป็นแนวความคิดที่มีลักษณะเป็นรูปธรรม เพื่อใช้เป็นเครื่องมือใน

---

[6] อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์ “กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม”, สำนักพิมพ์วิญญูชน,พ.ศ.2547 หน้า 45

[7] วิษณุ เครืองาม, “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ”, รัฐสภาสาร 38 (มกราคม 2533), หน้า 138

[8] รศ.ดร.สุนีย์ มัลลิกะมาลย์,การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม,ศูนย์กฎหมายและการพัฒนาสิ่งแวดล้อม คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,หน้า 35-36

การกล่าวอ้างสร้างความชอบธรรมในสิทธิการใช้ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ตัวอย่างเช่น

ในภาคเหนือ ชาวบ้านจะปกป้องสิทธิของตนเองผ่านการรณรงค์เพื่อให้รัฐรับรองสิทธิตามกฎหมายของชาวบ้านในการจัดการป่าชุมชน ทั้งนี้เพราะชาวบ้านมองการมีส่วนร่วมของตนในกระบวนการผลักดันให้ออกพระราชบัญญัติป่าชุมชนว่า เป็นการต่อสู้ของท้องถิ่นในการพิทักษ์สิทธิของตนเอง ในกระบวนการดังกล่าว ชาวบ้านสามารถนำเอาคติของท้องถิ่นที่ว่าด้วย **สิทธิการใช้มายืนยันได้อย่างหนักแน่นมากขึ้น ตามนัยที่ว่า ผู้ดูแลและใช้ประโยชน์ทรัพยากรใดก็ตามสมควรเป็นผู้มีสิทธิในทรัพยากรนั้น ตราบเท่าที่เขาไม่ได้ใช้อย่างทำลายหรือก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชน** และเมื่อเขายุติการใช้ทรัพยากรนั้นแล้ว ทรัพยากรดังกล่าวก็จะกลับคืนไปเป็นทรัพยากรของส่วนรวมตามเดิม[9]

ดังนั้นเมื่อมีการกระทำใดๆที่เป็นการส่งผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม อันมีลักษณะจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ย่อมจะส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตและคุณภาพชีวิตของชุมชนและปัจเจกบุคคล ชุมชนหรือปัจเจกบุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะเนินการเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐเข้าดำเนินการยุติการทำลายทรัพยากรธรรมชาติหรือการปล่อยมลพิษนั้น และในกรณีเช่นนี้อาจถือได้ว่าประชาชนหรือปัจเจกบุคคลเป็นผู้เสียหายและถูกโต้แย้งสิทธิแล้วแม้จะยังไม่ปรากฏความเสียหายอย่างชัดแจ้ง เพราะถือเป็นการละเมิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้แล้ว หากหน่วยงานของรัฐไม่ดำเนินการหรือละเลยล่าช้าจนอาจจะเกิดความเสียหาย บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะป้องกันมิให้เกิดความเสียหายต่อตนเองโดยการใช้มาตรการทางกฎหมายฟ้องคดีต่อศาลหรืออาจจำเป็นต้องปกป้องสิทธินั้นด้วยตนเอง โดยการกระทำใดๆเพื่อเป็นการป้องกันและยับยั้งความเสียหายนั้นได้ด้วยตนเอง

ดังนั้นหากมีการกระทำใดที่จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแล้วย่อมจะส่งผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตของบุคคลอย่างแน่นอน บุคคลย่อมมีสิทธิปกป้องหรือป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อคุณภาพชีวิตของตนเองได้ โดยไม่จำต้องรอให้เกิดความเสียหายก่อนแต่อย่างใดหรือมีสิทธิที่จะกระทำได้แม้ความเสียหายนั้นจะยังไม่ปรากฏขึ้นอย่างชัดแจ้งก็ตาม

---

[9] อานันท์ กาญจนพันธุ์ ,มิติชุมชน : วิธีคิดท้องถิ่น ว่าด้วย สิทธิ อำนาจ และการจัดการทรัพยากร,สำนักงานกองทุนสนับสนุนกาวิจัย (สกว.) 2544 หน้า 265

2.2 สิทธิในสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นอนาคต[10]

แนวความคิดเรื่องคนรุ่นอนาคตเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางในบริบทของกฎหมายระหว่างประเทศ โดยได้รับการยอมรับในช่วงต้นปี 1893 จากการสนับสนุนของประเทศสหรัฐอเมริกาในการตัดสินคดี แมวน้ำในมหาสมุทรแปซิฟิก เป็นการสะท้อนให้เห็นถึงการไม่มีสภาพบังคับและการผูกมัดของสนธิสัญญา(Treaties)และความไม่มีผลผูกพันของกฎหมายระหว่างประเทศ ในอดีตแนวความคิดเรื่องการอนุรักษ์เพื่อคนรุ่นอนาคตมีฐานะเพียงข้อผูกพันทางศีลธรรมเท่านั้นไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศ แนวความคิดในการปกป้องคุ้มครองความต้องการของคนรุ่นอนาคตได้รับการรับรองในกฎบัตรสหประชาชาติ(UNCED Instruments)

ในคำแถลงการณ์ข้อ 3[11]ของ Rio Declaration มีใจความว่า “สิทธิในการพัฒนาจะต้องกระทำโดยความเสมอภาคของความต้องการในการพัฒนาและความต้องการทางสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นปัจจุบันและคนรุ่นอนาคต” นอกจากนี้ยังมีหลักการทางป่าไม้(Forest Principle)ในเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างยั่งยืน ได้กล่าวถึงสิทธิความต้องการของคนรุ่นอนาคตว่า “...เพื่อการบรรลุซึ่งความต้องการทางสังคม,เศรษฐกิจ,นิเวศวิทยา, วัฒนธรรม....ของคนรุ่นอนาคต”*

ส่วนในคำปรารภของการประชุมว่าด้วยความเปลี่ยนแปลงของสภาพอากาศโลกได้แสดงเจตจำนงเพื่อคนรุ่นอนาคตไว้เช่นกัน กล่าวคือ “เพื่อปกป้องระบบบรรยากาศสำหรับ....คนรุ่นอนาคต”(“to protect the climate system for ……..future generations”)

นอกจากนี้ยังมีการเรียกร้องให้บรรจุเรื่องวิธีการปกป้องสิ่งแวดล้อมสำหรับคนรุ่นอนาคตไว้ในอนุสัญญาเรื่อง International Whaling Convention 1946 และ Climate Change 1992 เนื่องมาจากการเพิ่มมากขึ้นของพยานหลักฐานที่ชัดเจนทางวิทยาศาสตร์ในเนื้อหาของข้อเรียกร้องเพื่อให้มีการป้องกันระมัดระวังล่วงหน้าก่อนที่จะเกิดความเสียหาย

ในการนี้รัฐต่าง ๆ พึงใช้ความระมัดระวังล่วงหน้าเพื่อป้องกันมิให้เกิดภยันตรายต่าง ๆ ด้วยแม้จะยังไม่เกิดความเสียหายที่ชัดเจนก็สามารถป้องกันความเสียหายนั้นได้ หรือเรียกกันว่า precautionary principle การให้ความระมัดระวังล่วงหน้านั้นอาจดำเนินการได้โดยมีการจัดทำการประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (environmental impact assessment) เสียก่อน ทั้งนี้ การ

---

[10]Philippe Sands, Protecting Future Generations, Precedents and Practicalities.

[11] Rio Declaration, Principle 3,” The right to development must be fulfilled so as to equitably meet developmetal and environmental needs of present and future generations”

* “….to meet the social,economic,ecological,cultural and spiritual needs of….future generations”

ดำเนินการก็จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติ (nondiscrimination) ระหว่างรัฐใดรัฐหนึ่งกับอีกรัฐหนึ่ง และหากไม่สามารถหลีกเสี่ยงไม่ก่อภัยใดต่อสิ่งแวดล้อม สิ่งที่จำเป็นจะต้องทำก็คือ ต้องหาทางลดหรือบรรเทาภัยนั้นให้เกิดขึ้นน้อยที่สุด (minimization) ในปัจจุบันนี้ถือว่าหลักการเรื่อง precautionary principle มีความสำคัญเป็นอันดับแรกในการประกอบกิจการใด ๆ โดยเฉพาะโครงการขนาดใหญ่ ๆ และมีการกล่าวถึงอย่างกว้างขวางในการประชุมของ UNEP[12] ทำให้ประชาคมระหว่าประเทศมีแนวโน้มที่จะกำหนดวิธีการหรือมาตรการที่จะปกป้องสิ่งแวดล้อมสำหรับคนรุ่นอนาคต

จึงอาจจะสรุปได้ว่า เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางถึงหลักการว่า กิจกรรมใด ๆ ของคนในรุ่นปัจจุบันถูกจำกัดเป็นข้อผูกพันหรือพันธกรณีที่จะต้องอยู่ภายใต้และความคุ้มครองของความต้องการในการพัฒนาและความต้องการด้านสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นอนาคต ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบ “Soft-law” หรือตราสารระหว่างประเทศที่ไม่มีผลผูกพันตามกฎหมาย (non-binding) เช่น ข้อมติ (Resolutions), ความเห็นแนะนำ (Recommendations) หรือ แถลงการณ์ (Declarations) เป็นต้น หรือจะอยู่ในรูปแบบของสนธิสัญญา (Treaty) ที่มีผลผูกพันภาคีในสนธิสัญญาหรือกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ (Customary International Law) ที่เป็นแนวปฏิบัติของรัฐต่างๆ ที่ กระทำต่อเนื่องกันมาอย่างสม่ำเสมอ(Regular and Repeated) ผู้เขียนเห็นว่าสิทธิในสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นอนาคตนั้น จึงได้รับการยอมรับและรับรองอย่างกว้างขวางถือเป็นหลักการทั่วไปในกฎหมายระหว่างประเทศที่ทุกประเทศต้องให้ความสำคัญควบคู่กับการพัฒนาประเทศของตนที่จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติรวมถึงการบริโภคทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นปัจจุบันจะต้องไม่ไปละเมิดหรือกระทบสิทธิในสิ่งแวดล้อมของคนในรุ่นอนาคตด้วย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

[12] พรชัย ด่านวิวัฒน์, กฎหมายการค้าและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ ,สำนักพิมพ์วิญญูชน,กรุงเทพ,2544หน้า 96

2.3 หลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Priciple)[13]

หลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายค่าฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมหรือค่าเสียหายเป็นคติพจน์ (Slogan) ที่สำคัญของนักสิ่งแวดล้อมเช่นเดียวกับหลักการเสรีทางการค้าเป็นคติพจน์สำคัญของนักเสรีนิยมทางการค้า แม้ว่าหลักการนี้จะเป็นที่ยอมรับเป็นการทั่วไป แต่ในโลกแห่งความเป็นจริงกลับไม่ได้รับการบรรจุเป็นหลักการที่ชัดแจ้งตามกฎหมายแต่อย่างใด โดยประชาชนทั่วไปต่างสนับสนุนหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น ในขณะที่ผู้ก่อให้เกิดมลภาวะจะไม่มีวันยอมจ่ายจนกว่าจะถูกแทรกแซงหรือการบังคับจากรัฐ

หลักผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายนี้ยังคงเป็นหลักการที่มีลักษณะเป็นนามธรรม (Abstract) ยิ่งกว่าหลักการค้าเสรี(Free Trade) เนื่องจากไม่ก่อให้เกิดผลประโยชน์อย่างเช่นหลักการค้าเสรี โดยเพิ่งจะได้รับความสนใจอย่างมากขึ้น เมื่อสิบกว่าปีที่ผ่านมาภายหลังจากความพยายามในการเจรจามามากกว่ายี่สิบปี โดยได้รับการยอมรับในองค์การความร่วมมือด้านเศรษฐกิจและการพัฒนา (Organizatian for Economic Cooperation and Development) หรือ OECD ซึ่งมีสมาชิกทั้งสิ้น 24 ประเทศ

ในคำอธิบายของ OECD หลักผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่าย คือ หลักการจัดสรรค่าใช้จ่าย หรือ การงดการสนับสนุนทางการเงินเพื่อเป็นแนวทางแก่รัฐบาลในเรื่องมลภาวะภายในประเทศ

มีความพยายามที่จะขยายหรือตีความหลักการผู้ก่อมลภาวะเป็นผู้จ่ายให้กว้างขึ้น จึงมักจะเกิดความขัดแย้งทางความคิดบ่อยๆว่า หลักการนี้ควรจะปรับใช้กับเรื่องทางค้าและเรื่องสิ่งแวดล้อมอย่างไร โดยทั้งนักสิ่งแวดล้อมและนักเสรีนิยมทางการค้า แปลความหมายหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายในฐานะเป็นหลักการระหว่างประเทศ ยิ่งกว่าการจัดสรรค่าใช้จ่าย ซึ่งเนื่องจากการแปลความจากนักสิ่งแวดล้อม หลักการนี้จึงมีผลให้ผู้ก่อมลภาวะไม่ว่าจะหมายถึงบุคคลหรือประเทศผู้ซึ่งละเลยไม่จ่ายสำหรับมลภาวะภายในประเทศจะต้องรับผิดสำหรับโดยถูกลงโทษทางการค้า แต่จากการแปลความของนักเสรีนิยมทางการค้า แปลความหมายหลักการที่ว่า ผู้ก่อให้เกิดมลภาวะควรจะต้องจ่ายค่าใช้จ่ายสำหรับมลภาวะภายในประเทศในฐานะเป็นคำสั่งหรือบทบังคับตามกฎหมายของประเทศไม่ใช่การลงโทษจากระบบการค้า

เนื่องจากการตีความที่แตกต่างกันจึงจำเป็นต้องมีการตีความในระหว่างประเทศว่าหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายนี้ควรจะนำไปปฏิบัติเช่นไร จึงมีการแปลความหมายของหลักการนี้ไปใน 3 แนวทางคือ

1. การจัดสรรค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ
2. ค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศสำหรับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ
3. ค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศสำหรับสิ่งแวดล้อมที่ร่วมกัน

---

[13] Cadice Stevens,Interpreting The Polluter Pay Principle in the trade and environment, Cornell International Law Journal,1994

1. การจัดสรรค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ (Cost Allocation for Domestic Environments)

หลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายตามคำอธิบายของ OECD คือ หลักการไม่จ่ายเงินอุดหนุน กล่าวคือ รัฐบาลในฐานะกฎหมายทั่วไปไม่ควรจะต้องจ่ายเงินอุดหนุนสำหรับการควบคุมมลภาวะที่เกิดจากอุตสาหกรรมในประเทศ จึงเป็นการจัดสรรค่าใช้จ่ายระหว่างฝ่ายรัฐบาลกับภาคเอกชน ซึ่งจะให้ความสำคัญว่าใครเป็นผู้จ่ายมากกว่าเรื่องควรจ่ายเท่าไร

2.ค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศสำหรับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ (Cost Internationalization for Domestic Environments)

มีการแปลความหลักการผู้ก่อมลภาวะเป็นผู้จ่ายในฐานะค่าใช้จ่ายทั่วไประหว่างประเทศ ซึ่งมีขอบเขตในมุมมองของเงินอุดหนุน โดยให้ความสำคัญในถ้อยคำในเนื้อหาของ OECD ที่กล่าวว่า บริษัทผู้ก่อให้เกิดมลภาวะต้องรับผิดชอบต่อค่าใช้จ่ายในการควบคุมมลภาวะและค่าใช้จ่ายสำหรับวิธีการควบคุมนี้ ควรจะต้องเป็นผลสะท้อนของราคาสินค้าและบริการที่เป็นสาเหตุแห่งการเกิดมลภาวะอันเกิดจากการผลิตและการบริโภค ดังนี้หลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายจึงมีความหมายว่า รัฐบาลจะต้องประกันค่าใช้จ่ายในสิ่งแวดล้อม โดยเรียกเก็บผ่านทางผู้บริโภคโดยผ่านทางราคาของผลิตภัณฑ์ หลักการนี้จึงให้ความสำคัญกับจำนวนว่าควรจ่ายเท่าไร มากกว่าในเรื่องใครเป็นผู้จ่าย โดยนักเสรีนิยมทางการค้าให้ความสำคัญว่าราคาของผลิตภัณฑ์เป็นผลสะท้อนมาจากค่าใช้จ่ายนั้นเอง

3.ค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศสำหรับสิ่งแวดล้อมที่ร่วมกัน (Cost Internationalization for Shared Environments)

มีการพยายามในการแปลความหมายหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายในฐานะค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศสำหรับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศว่าไม่ได้ช่วยให้เกิดการแก้ ปัญหาในทางการค้าตามความเป็นจริงและทำให้สิ่งแวดล้อมอยู่ในภาวะหนีเสือปะจระเข้(Dilemmas)

ประเด็นที่แท้จริงคือใครควรจะเป็นผู้จ่ายสำหรับการป้องกันสิ่งแวดล้อมและการทำความสะอาดสิ่งแวดล้อมที่เสื่อมคุณภาพ สำหรับสิ่งแวดล้อมที่ถูกใช้ร่วมกันหลายๆประเทศ การแก้ปัญหาสิ่งแวดล้อมโลก เช่น การเปลี่ยนแปลงของอากาศ, ชั้นของโอโซน (Ozone layer)และสิ่งมีชีวิตที่ตกอยู่ในสภาวะอันตราย เช่นเดียวกับปัญหาการข้ามพรมแดนของมลพิษ เช่น ฝนกรด , แม่น้ำเน่าเสีย ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งที่มีผลมาจากระบบการค้า

การค้าเสรีอาจจะต้องถูกจำกัด ในฐานะโดยวิธีการกระตุ้นหรือบีบบังคับโดยรัฐบาลเพื่อให้จ่ายสำหรับค่าใช้จ่ายในการปกป้องสิ่งแวดล้อมร่วมกัน ซึ่งกรณีนี้อาจจะเป็นกรณีที่ต้องแปลความหลักการเสรีทางการค้ายิ่งกว่าหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่าย ซึ่งประกอบด้วยข้อตกลงที่ว่า เมื่อใดที่รัฐบาลควรจะเข้าแทรกแซงการค้าเสรี ซึ่งเป็นสิ่งที่จำเป็นสำหรับค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศในการแบ่งรับภาระสิ่งแวดล้อมที่เสื่อมคุณภาพลง

กล่าวโดยสรุปหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายนี้มีวัตถุประสงค์ที่ค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศในการที่จะปกป้องสิ่งแวดล้อมร่วมกัน หลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายในฐานะ

หลักการจัดสรรค่าใช้จ่ายสำหรับสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ ยังคงต้องการการแปลความ เพื่อใช้สำหรับเงินสนับสนุนด้านสิ่งแวดล้อมในระบบเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน การอภิปรายเรื่องการค้าและสิ่งแวดล้อมควรจะให้ความสำคัญทั้งในฐานะเป็นค่าใช้จ่ายระหว่างประเทศในการรับผิดชอบต่อสิ่งแวดล้อมร่วมกัน และบทบาทของระบบการค้าในการสร้างและรวบรวมปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นข้ามพรมแดนระหว่างประเทศ หลักการนี้ควรจะเป็นส่วนหนึ่งของทั้งกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ และกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ ในฐานะแบบฉบับของการร่วมมือกันอย่างแท้จริงของทั้งสองหลักการ

อย่างไรก็ตามหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่ายนี้ (Polluter Pays Priciple) เป็นเพียงมาตรการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมในด้านการจัดหาแหล่งเงินทุนเพื่อใช้ในการกำจัดมลพิษหรือฟื้นฟูสิ่งแวดล้อม จึงเป็นมาตรการปลายทางของปัญหาสิ่งแวดล้อมกล่าวคือ เป็นมาตรการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุภายหลังจากมีการก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมแล้ว บางครั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นยากที่จะเยียวยาแก้ไขหรืออาจจะต้องใช้ระยะเวลายาวนานในการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมให้กลับมาสมบูรณ์ดังเดิม รัฐจึงควรมีมาตรการที่ให้ความสำคัญที่การป้องกันการสร้างความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมและให้ความสำคัญในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวอย่างจริงจังย่อม จะเกิดประโยชน์อย่างสูงสุดในการดูแลรักษาสภาพสิ่งแวดล้อม

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2.4 หลักการป้องกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

หลักในการป้องกันความเสียหายของตนเองของประชาชนที่สามารถกระทำได้โดยชอบและไม่ถือเป็นการละเมิด บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 449 มาตรา 450 และมาตรา 451 ในเรื่องนิรโทษกรรม

2.4.1 การกระทำโดยป้องกัน ตามมาตรา 449*

หลักในเรื่องการป้องกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449 นี้เทียบเคียงหลักการได้เช่นเดียวกับหลักกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 720 ซึ่งบัญญัติดังนี้

"A person who has unavoidably committed a harmful act in order to protect the rights of himself or of third person against and unlawful act of another is not bound to compensate the damage caused; but this does not prevent the injured party from demanding compensation for damage against the person who committed the unlawful act.

The provisions of the preceding Paragraph apply correspondingly in case a thing belonging to another person has been injured or destroyed in order to avert imminent danger threatening from it."

อาจารย์เพ็ง เพ็งนิติให้ความเห็นว่ามาตรา 449 กฎหมายใช้ถ้อยคำว่า "บุคคลใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย....." จึงต้องใช้หลักเกณฑ์เดียวกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 มาพิจารณา[14]

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449 อาจจำแนกหลักเกณฑ์ได้ดังนี้

1. กระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย
2. กระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย
3. หากก่อให้เกิดความเสียหายไม่ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน
4. ผู้ต้องเสียหายเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้เป็นต้นเหตุให้ต้องป้องกันหรือออกคำสั่งโดยละเมิดได้

---

* ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449 บุคคลใดเมื่อกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายก็ดีกระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายก็ดี หากก่อให้เกิดเสียหายแก่ผู้อื่นไซร้ท่านว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่

ผู้ต้องเสียหายอาจเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้เป็นต้นเหตุให้ต้องป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือจากบุคคลผู้ให้คำสั่งโดยละเมิดนั้นก็ได้

[14] เพ็ง เพ็งนิติ คำบรรยายเนติบัณฑิตวิชาละเมิด ครั้งที่ 15 วันศุกร์ที่ 17 กันยายน 2542

ผู้เขียนเห็นว่าความหมายของการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายในมาตรา 449 นี้ สามารถที่จะเทียบเคียงเรื่องการป้องกันที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั่นเอง ซึ่งอาจสรุปหลักเกณฑ์ได้ว่าการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญามีองค์ประกอบดังนี้

1. มีภยันตรายอันเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย
2. ภยันตรายนั้นใกล้จะถึงมิใช่สิ้นสุดไปแล้ว
3. ผู้ได้รับภยันตรายกระทำเพื่อป้องกันตนเองหรือผู้อื่นกระทำเพื่อป้องกันผู้ได้รับอันตรายนั้นก็ได้
4. กระทำไปพอสมควรแก่เหตุ หมายความว่า ภัยที่ป้องกันนั้นร้ายแรงพอกับการกระทำเพื่อป้องกัน ตัวอย่างเช่น ผู้ก่อภัยใช้มีดเป็นอาวุธ ผู้ป้องกันสามารถใช้มีดหรืออาวุธที่มีคมอย่างป้องกันได้ แต่ถ้าผู้ก่อภัยไม่มีอาวุธ จะป้องกันด้วยการใช้มีดหรือปืนคงจะไม่เป็นการสมควรแก่เหตุ ดังนี้เป็นต้น

การกระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย หมายความถึงกระทำตามคำสั่งซึ่งออกโดยผู้มีอำนาจสั่งตามกฎหมาย เช่น เจ้าพนักงานสั่งให้จับผู้กระทำผิดซึ่งกำลังหลบหนีการจับกุมในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 70 บัญญัติถึงการทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งแม้จะสั่งโดยไม่ชอบ แต่ผู้กระทำเชื่อโดยสุจริตว่าชอบหรือมีหน้าที่ต้องกระทำ ผู้กระทำตามคำสั่งนั้นไม่ต้องรับโทษ[15]

มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเรื่องนิรโทษกรรมในกรณีใช้สิทธิป้องกันตนเองตามมาตรา 449 ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1044/2525 ส. เป็นคนร้ายลักตาข่ายดักปลาของจำเลย จำเลยทั้งสองแอบซุ่มดูอยู่ แล้วจำเลยที่ 1 ใช้อาวุธปืนยิงถูก ส. ถึงแก่ความตาย โดย ส. มิได้ใช้อาวุธปืนยิงจำเลยทั้งสองแต่อย่างใด ดังนี้การกระทำของจำเลยทั้งสองเป็นการจงใจฆ่า ส. ไม่เป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายอันจะทำให้พ้นจากความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449

คำพิพากษาฎีกาที่ 5807/2533 ที่นาจำเลยอยู่ทางด้านเหนือของที่นาโจทก์ ปกติน้ำจะไหลจากที่นาโจทก์ระบายผ่านที่นาจำเลย การที่จำเลยปิดกั้นร่องน้ำในที่นาจำเลย เพื่อมิให้ดินไหลเข้ามาทำความเสียหายแก่ต้นข้าวในที่นาของจำเลยเป็นการป้องกันความเสียหายโดยชอบด้วยกฎหมาย แม้จะก่อความเสียหายแก่โจทก์ จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์

จากการพิจารณาหลักในเรื่องป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกากรณีที่ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากได้รับนิรโทษกรรมตาม ป.พ.พ. มาตรา 449 นี้ จะต้องปรากฏว่าต้องมีภยันตรายที่ใกล้จะถึง ไม่อาจจะนำมาปรับใช้กับคดี

---

[15] รศ. สุษม ศุภนิตย์ , คำอธิบายละเมิด , คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พิมพ์ครั้งที่ 3 พ.ศ. 2543

สิ่งแวดล้อมได้ เนื่องจากในบางกรณีการปล่อยสารพิษหรือมลพิษเข้าสู่สิ่งแวดล้อม ความเสียหายต่อชีวิต สุขภาพ อนามัย ของผู้ที่อยู่อาศัยในบริเวณนั้น อาจจะต้องใช้เวลาในการสะสมสารพิษเหล่านั้นระยะเวลาหนึ่งจึงจะแสดงอาการ ซึ่งอาจจะตีความได้ว่าไม่มีภยันตรายที่ใกล้จะถึงและยังไม่เกิดความเสียหายในทันทีหรือไม่ชัดแจ้ง หากประชาชนผู้ได้รับสารพิษไปกระทำการใดๆ เพื่อยับยั้งการก่อให้เกิดมลพิษก็ไม่อาจจะอ้างว่าเป็นการกระทำโดยป้องกันได้ จึงไม่อาจจะได้รับนิรโทษกรรม ดังนั้น มาตรา 449 จึงไม่อาจเป็นหลักประกันต่อประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจากการปล่อยสารพิษหรือมลพิษ ในการที่จะกระทำการเพื่อป้องกันตนเองโดยถือว่าเป็นการกระทำละเมิดและไม่ได้รับ นิรโทษกรรมในการกระทำเพื่อป้องกันนั้น

2.4.2 การป้องกันสาธารณภัยและภยันตรายต่อเอกชนตามมาตรา 450*

หลักการตามมาตรา 450 นี้มีหลักการและที่มาจากกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 228 ซึ่งแปลเป็นภาษาอังกฤษได้ดังนี้

"If a person injures or destroys a thing belonging to another in order to avert from himself or from another a danger theatened by it , he does not act unlawfully , if such injury or destruction is necessary to avert the danger , and the damage is not out of proportion to the danger. If the danger was caused by such person' s fault he is liable to make compensation"

ตามมาตรา 450 วรรคแรก นี้เป็นการป้องกันภัยที่มีต่อสาธารณะที่ไม่ได้กระทำต่อผู้ก่อภัย แต่กระทำต่อผู้ที่ไม่ได้ก่อให้เกิดภยันตราย โดยภัยที่เกิดขึ้นนั้นไม่จำเป็นต้องเกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงเทียบได้กับการกระทำโดยจำเป็นตามมาตรา 67 แห่งประมวลกฎหมายอาญา หากเป็นกรณีที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ย่อมอ้างการป้องกันตามมาตรา 449 ได้อยู่แล้ว ตามมาตรานี้เป็นเรื่องที่มีภัยมาแต่ไม่ใช่ภัยที่เกิดจากการ

---

* มาตรา 450 บัญญัติว่า ถ้าบุคคลทำบุบสลาย หรือทำลายทรัพย์สิ่งหนึ่งสิ่งใดเพื่อจะบำบัดปัดป้องภยันตรายซึ่งมีมาเป็นสาธารณะโดยฉุกเฉิน ท่านว่าไม่จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หากความเสียหายนั้นไม่เกินสมควรแก่เหตุภยันตราย

ถ้าบุคคลทำบุบสลาย หรือทำลายทรัพย์สิ่งหนึ่งสิ่งใด เพื่อจะบำบัดปัดป้องภยันตรายอันมีแก่เอกชนโดยฉุกเฉิน ผู้นั้นจะต้องใช้คืนทรัพย์นั้น

ถ้าบุคคลทำบุบสลาย หรือทำลายทรัพย์สิ่งหนึ่งสิ่งใด เพื่อจะป้องกันสิทธิของตนหรือของบุคคลภายนอกจากภยันตรายอันมีมาโดยฉุกเฉินเพราะตัวทรัพย์นั้นเองเป็นเหตุ บุคคลเช่นว่านี้หาต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ หากว่าความเสียหายนั้นไม่เกินสมควรแก่เหตุแต่ถ้าภยันตรายนั้นเกิดขึ้นเพราะความผิดของบุคคลนั้นเองแล้ว ท่านว่าจำต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้

กระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และจะได้รับนิรโทษกรรมเฉพาะกรณีกระทำให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์เท่านั้น หากก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลจะไม่ได้รับนิรโทษกรรมโดยยังคงต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากเป็นกรณีกระทำให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์จะเป็นสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ก็ได้ เช่น กรณีเกิดเพลิงไหม้ทาวเฮ้าส์เดียวกับที่เราพักอาศัยอยู่และรุกลามใกล้เข้ามาจะไหม้ห้องที่เราพักอาศัย เราจึงรื้อห้องที่อยู่ติดกับห้องเราเพื่อป้องกันไม่ให้ไฟรุกลามมาติดห้องเรากรณีนี้เป็นภัยอันเกิดต่อสาธารณะเพราะไม่ได้เกิดภัยเฉพาะแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เราไม่ต้องรับผิดในทรัพย์ที่เสียหาย หากเป็นการกระทำไม่เกินสมควรแก่เหตุ แต่หากการรื้อถอนทำให้บุคคลได้รับบาดเจ็บเราต้องรับผิดในการเสียหายต่อบุคคลนั้น ถือเป็นการกระทำละเมิดไม่ได้รับนิรโทษกรรม

กรณีตามมาตรา 450 วรรคสอง เป็นกรณีบุคคลทำบุบสลายหรือทำลายทรัพย์เพื่อจะป้องกันภัยอันมีต่อเอกชน โดยฉุกเฉินบุคคลนั้นจะต้องรับผิดชดใช้คืนทรัพย์นั้น

การป้องกันภัยที่มีต่อเอกชนนั้นหมายความว่าเป็นภัยที่เกิดขึ้นและสร้างความเสียหายเฉพาะแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง การกระทำเพื่อป้องกันภัยส่วนตัวและก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์ของบุคคลอื่นซึ่งอาจจะเป็นสังหาริมทรัพย์หรือ อสังหาริมทรัพย์ก็ได้ จะได้รับนิรโทษกรรมเพียงบางส่วน เนื่องจากกระทำไปเพื่อป้องกันภัยส่วนตัวไม่ใช่ภัยสาธารณะไม่ใช่การกระทำเพื่อรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม จึงต้องใช้คืนทรัพย์ที่เสียหาย แต่ไม่ต้องชดใช้ค่าเสียประโยชน์ในทรัพย์ เช่น รถยนต์เราเกิดเพลิงไหม้เราจึงเอาถังดับเพลิงของผู้อื่นมาใช้ดับเพลิง เราต้องใช้คืนราคาน้ำยาดับเพลิงนั้น

ความแตกต่างระหว่างการกระทำตามมาตรา 449 และ 450 คือ

กรณีมาตรา 449 นี้เป็นเรื่องการกระทำโดยป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งเทียบได้กับการกระทำโดยป้องกันตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 68 ส่วนกรณีตามมาตรา 450 เป็นเรื่องการกระทำโดยจำเป็นเทียบได้กับการกระทำความผิดด้วยความจำเป็นตามมาตรา 67 แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยการกระทำโดยป้องกันต่างกับการกระทำโดยจำเป็นตรงที่การกระทำโดยป้องกัน ต้องกระทำต่อผู้ก่อภัย และภัยนั้นต้องละเมิดต่อกฎหมาย ส่วนการกระทำโดยจำเป็นไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นภัยที่ละเมิดหรือผิดกฎหมาย และการกระทำนั้นไม่จำกัดว่าจะต้องกระทำต่อผู้ก่อภัยเท่านั้น กรณีจะเป็นนิรโทษกรรมตามมาตรา 450 นี้ จะต้องเป็นกรณีกระทำต่อตัวทรัพย์โดยทำให้บุบสลายหรือทำลาย เพื่อปัดป้องภยันตรายต่อตนเองหรือผู้อื่นเท่านั้น แม้จะเกิดความเสียหายขึ้นแก่ทรัพย์นั้นผู้นั้นก็ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแต่อย่างใด [16] แต่จำกัดเฉพาะการกระทำเพื่อปัดป้องภยันตรายอันมีมาเป็นสาธารณะโดยฉุกเฉินไม่อาจป้องกันโดยวิธีอื่นได้เท่านั้น ถ้าเป็นกรณีที่เป็นภยันตรายต่อเอกชน ไม่ใช่สาธารณะหรือมีวิธีอื่นใดที่สามารถกระทำเพื่อปัดป้องภยันตรายนั้นโดยไม่ต้องทำให้เสียหายต่อทรัพย์ของผู้อื่น

---

[16] รศ. สุษม ศุภนิตย์ , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ละเมิด คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พิมพ์ครั้งที่ 3 สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ 2543

แล้ว ผู้กระทำแม้จะได้รับนิรโทษกรรมไม่ต้องรับผิดในความเสียหายนั้นแต่ยังคงต้องรับผิดชดใช้คืนทรัพย์ที่ตนทำให้เสียหายไปในการกระทำเพื่อป้องกันภัยอันมีแก่เอกชนตามมาตรา 450 วรรคสองเพียงแต่ได้รับนิรโทษกรรมเฉพาะไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายเท่านั้น ดังนั้นกรณีที่ปัจเจกบุคคลได้รับความเสียหายจากการทำลายทรัพยากรธรรมชาติหรือจากการปล่อยมลพิษสู่สิ่งแวดล้อม จึงไม่อาจจะอ้างการป้องกันตนเองเพื่อปัดป้องภยันตรายเหล่านั้นได้ เนื่องจากไม่ใช่เป็นภยันตรายอันเป็นสาธารณะและแม้จะได้รับนิรโทษกรรมตามมาตรา 450 แต่ยังคงต้องรับผิดชดใช้คืนทรัพย์ที่ต้องเสียไป จากการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองนั้น มาตรา 450 จึงไม่อาจเป็นหลักประกันต่อประชาชนผู้ได้รับความเสียหายในการที่จะกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหากเกิดภยันตรายต่อปัจเจกบุคคลที่ไม่ใช่ กรณีเป็นภยันตรายต่อสาธารณะ

2.4.3 การใช้กำลังเพื่อป้องกันสิทธิตามมาตรา 451*

มาตรา 451 มีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 229 ,230 และ 231ซึ่งแปลเป็นภาษาไทยดังนี้

มาตรา 229** “ บุคคลใดโดยความมุ่งหมายที่จะช่วยตัวเอง ได้เอาทรัพย์สินไปเสียหรือทำลายหรือทำบุบสลายทรัพย์นั้น หรือโดยความมุ่งหมายจะช่วยตัวเอง ได้จับลูกหนี้ซึ่งต้องสงสัยว่าจะหลบหนีหรือขัดขวางการต่อสู้ขัดขืนของลูกหนี้ต่อการกระทำที่ลูกหนี้จำต้องรับ ไม่ถือว่าเป็นการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย ถ้าหากว่าไม่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ได้ทัน

---

* มาตรา 451 บุคคลใช้กำลังเพื่อป้องกันสิทธิของตน ถ้าตามพฤติการณ์จะขอให้ศาลหรือเจ้าหน้าที่ช่วยเหลือให้ทันท่วงทีไม่ได้ และถ้าไม่ได้ทำในทันใด ภัยมีอยู่ด้วยการที่ตนจะได้ดังสิทธินั้นจะต้องประวิงไปมากหรือถึงแก่สาบสูญไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นหาต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่

การใช้กำลังดังกล่าวมาในวรรคก่อนนั้น ท่านว่าต้องจำกัดครัดเคร่งแต่เฉพาะที่จำเป็นเพื่อจะบำบัดปัดป้องภยันตรายเท่านั้น

ถ้าบุคคลผู้ใดกระทำการดังกล่าวมาในวรรคต้น เพราะหลงสันนิษฐานพลาดไปว่ามีเหตุอันจำเป็นที่จะทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายไซร้ ท่านว่าผู้นั้นจะต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลอื่น แม้ทั้งการที่หลงพลาดไปนั้นจะมิใช่เป็นเพราะความประมาทเลินเล่อของตน

** Anyone who for purposes of self-help takes away ,destroys,or damages a thing or for purposes of self-help apprehends an obligor suspected intending flight or overcomes the resistance of the obligor to an act which the latter is bound to suffer, does not act unlawfully if the help of the authorities can not be obtained in good time and there is danger that unless he acts at once the realization of the claim will be frustrated or appreciably impeded.

และหากไม่ได้ทำในทันทีทันใดภัยมีอยู่ด้วยการที่จะได้สมดังสิทธินั้นจะต้องประวิงไปมากหรือถึงแก่สาบสูญไปได้”

มาตรา 230* “ การช่วยตัวเองจะต้องไม่กระทำไปเกินกว่าจำเป็น ต้องบำบัดปัดป้องภยันตราย

ในกรณียึดทรัพย์ถ้าการกระทำเท่าที่จำเป็นต้องบังคับคดีไม่เป็นผลก็ให้ขออนุญาตต่อศาลให้ทำการยึด

ในกรณีการจับกุมลูกหนี้ ตราบใดที่ลูกหนี้ยังไม่ถูกปล่อยอีก ให้ยื่นขอกักขังตัวลูกหนี้เป็นการระมัดระวังล่วงหน้า ต่อศาลท้องที่ที่มีการจับกุม และต้องนำตัวลูกหนี้มาศาลโดยไม่ชักช้า

ถ้าคำขอดังกล่าวถูกหน่วงเหนี่ยวทำให้เนิ่นช้าหรือถูกปฏิเสธ ให้คืนทรัพย์ที่ถูกยึดและการปล่อยตัวบุคคลที่ถูกจับกุมให้กระทำโดยไม่ชักช้า”

มาตรา231** “บุคคลใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังระบุไว้ในมาตรา229โดยหลงสันนิษฐานพลาดไปว่ามีเหตุจำเป็นที่จะทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายจำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งถึงแม้ว่าการที่หลงพลาดไปนั้นจะไม่ใช่เป็นเพราะความประมาทเลินเล่อของตน

แม้ตามกฎหมายไทยมาตรา 451 นี้จะใช้คำว่า ”ป้องกันสิทธิ” ซึ่งตามถ้อยคำตรงกับความหมายของการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 449 แต่ก็หามีความหมายทำนองเดียวกับการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายมาตรา 449 นั้นไม่ แต่หมายถึงการคุ้มครองสิทธิหรือคุ้มกันสิทธิ (protection of right) เพราะภัยตามมาตรานี้ไม่จำกัดว่าต้องเป็นภัยอันผิดกฎหมายอย่างตามมาตรา 449 หรือมีภัยอันบังคับให้ต้องหลีกเลี่ยงหรือต้องเป็น

---

* Self-help must not go father than is necessary to ward off the danger.

In case of the seizure of things,in so far as compulsory execution is not effected,leave to distrain must be applied for.

In case of apprehension of the oblgor, in so far as he is not set free again, leave for the precautionary detention of his person must be applied for to the District Court in whose district the apprehension has taken place ; the obligor must be brought before the Court with out delay.

If the application is delayed or rejected, the restitution of the things seized and the liberation of the person apprehendsion must follow without delay.

** Anyone who does one of the acts specified in 229 under the mistaken assumption that the necessay presuppostitions for the exclusion of illegality are in existence, is bound to compensate the other party, even if the mistake is not due to negligence.

ความเสียหายแก่ทรัพย์ดังมาตรา 450 แต่ต้องมีสิทธิตามกฎหมายที่ผู้ทำความเสียหายควรจะได้รับผลอย่างใดอย่างหนึ่ง และผลที่จะได้นั้นกำลังจะสูญเสียไป โดยที่ผู้ก่อความเสียหายไม่มีเวลาจะใช้สิทธิทางศาลหรือทางพนักงานผู้มีหน้าที่ทางอื่น จึงจำเป็นจะต้องทำการเพื่อป้องกันหรือคุ้มครองมิให้สิทธิที่ควรจะได้นั้นสูญเสียไป หรือเพียงแต่จะประวิงไปมาก ถ้าตามพฤติการณ์พอที่จะฟ้องร้องต่อศาลหรือร้องขอให้เจ้าหน้าที่ช่วยเหลือทันท่วงทีได้แล้ว ก็จะใช้กำลังเพื่อป้องกันหรือคุ้มครองสิทธิของตนไม่ได้ ถ้ากระทำไปก็ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน ถือว่าไม่เป็นนิรโทษกรรม แม้หากว่าบุคคลผู้เป็นต้นเหตุให้จำต้องมีการป้องกันสิทธิจะเป็นผู้ผิดก็ตาม เป็นเรื่องที่บุคคลผู้ทรงสิทธิจะหาทางเยียวยาทางอื่นโดยชอบต่อไป[17]

จะเห็นได้ว่าการใช้กำลังเพื่อป้องกันตามมาตรา 451 นี้ จะต้องปรากฏว่าเป็นความเสียหายที่เร่งด่วนไม่มีเวลาจะใช้สิทธิทางศาลหรือทางเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการบำบัดภยันตรายนั้นได้ทันท่วงที แต่ความเสียหายที่เกิดจากมลพิษที่แพร่กระจายสู่สิ่งแวดล้อมสะสมในร่างกาย แต่ยังไม่ปรากฏความเสียหายต่อสุขภาพอย่างชัดแจ้งแล้ว ไม่ถือว่าเป็นกรณีเร่งด่วนที่จะสามารถทำให้ผู้ได้รับสารพิษจะอ้างการป้องกันได้ นอกจากนี้ยังมีปัญหาทางกฎหมายอีกว่าสิทธิที่จะอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไม่มีอันตรายต่อสุขภาพอนามัยนี้ เป็นสิทธิที่มีกฎหมายบัญญัติรับรองคุ้มครองและบังคับได้อย่างชัดแจ้งหรือไม่ เนื่องจากเป็นสิทธิที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแต่ยังไม่มีกฎหมายลำดับรองบัญญัติรับรองไว้แต่อย่างใด เนื่องจากการจะอ้างการใช้กำลังเพื่อป้องกันนั้นจะต้องปรากฏว่าผู้อ้างการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิตามมาตรา 451 นั้น จะต้องปรากฏว่าเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ด้วย

ความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมจะเกิดผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนที่อาศัยอยู่เป็นอาณาบริเวณกว้าง จึงส่งผลกระทบต่อชีวิต สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิตของประชาชนเป็นจำนวนมาก การรอให้เกิดความเสียหายก่อนจึงจะถือว่าถูกโต้แย้งสิทธิ หรือถูกละเมิด จึงจะสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีได้ ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวง จนยากที่จะเยียวยาได้ มาตรการในการป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นได้ด้วยตนเองและสิทธิในการป้องกันภยันตรายของประชาชนจึงควรถูกบัญญัติรับรองอย่างชัดแจ้ง

เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 449,450 และ 451 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่อาจจะคุ้มครองประชาชนผู้ที่ได้รับความเสียหายในการที่จะป้องกันสิทธิในสิ่งแวดล้อมของตนเอง โดยหากประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจากการทำลายทรัพยากร ธรรมชาติหรือจากการปล่อยมลพิษ ไปทำการใดๆเพื่อป้องกันยับยั้งความเสียหายนั้น อาจจะต้องรับผิดทั้งในทางแพ่งและทางอาญาได้ เช่น ถูกดำเนินคดีแพ่งฐานละเมิด หรือคดีอาญาข้อหาบุกรุก หรือข้อหาทำให้เสียทรัพย์ได้ จึงถือได้ว่า มาตรา 449, 450 และ 451 ไม่สามารถคุ้มครองสิทธิในสิ่งแวดล้อมอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่รัฐต้องรับรองและให้ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่ง

---

[17] ศาสตราจารย์ ไพจิตร ปุญญพันธ์ “คำสอนชั้นปริญญาโท : กฎหมายเปรียบเทียบไทยกับประมวลกฎหมายนานาประเทศ แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 3 พ.ศ.2544 หน้า 152-153

ราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 46 และ 56 และยังไม่มีกฎหมายลำดับรองฉบับใดที่บัญญัติรับรองเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมของประชาชน อย่างชัดแจ้งในการรับรองสิทธิของประชาชนในการกระทำการป้องกันสิทธิ เมื่อมีการกระทำใดๆที่เป็นการละเมิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 แต่อย่างใด

ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการบัญญัติกฎหมายลำดับรองรับรองอย่างชัดแจ้งว่า การกระทำการใดๆ เพื่อยับยั้งการแพร่กระจายของสารพิษสู่สิ่งแวดล้อม ซึ่งจะเป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิต หรือทรัพย์สินของประชาชน หากเป็นการกระทำพอสมควรแก่เหตุเพื่อยับยั้งอันตรายที่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นในอนาคตแล้ว ถือเป็นการกระทำโดยป้องกันและควรจะได้รับการรับรองว่าไม่เป็นละเมิดโดยอาศัยหลักการเดียวกันกับการได้รับนิรโทษกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการพิจารณาความจำเป็นเร่งด่วนให้พิจารณาจากสภาพสิ่งแวดล้อมเป็นสำคัญ กล่าวคือเมื่อมีการกระทำให้เกิดการแพร่กระจายของมลพิษสู่สิ่งแวดล้อมแล้วถือเป็นกรณีเร่งด่วนที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแล้ว แม้ขณะนั้นปัจเจกบุคคลยังไม่ได้รับความเสียหายต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัยอย่างชัดแจ้งบุคคลก็มีสิทธิที่จะกระทำการใดๆอันเป็นการป้องกันภยันตรายที่เกิดแก่สภาพ แวดล้อม และย่อมจะส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่หรือคุณภาพชีวิตของผู้อยู่อาศัยในบริเวณนั้นอย่างแน่นอนโดยถือเป็นภยันตรายที่จำเป็นเร่งด่วนไม่อาจจะหลีกเลี่ยงได้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2.5 ทฤษฎีการใช้สิทธิทางศาล

การใช้สิทธิทางศาลมีแนวความคิดพื้นฐานว่าศาลควรจะบรรเทาทุกข์ให้เฉพาะผู้ที่จำเป็นต้องได้รับการเยียวยาเท่านั้น

Savigny [18] เห็นว่าสิทธิในการใช้สิทธิทางศาลเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ เมื่อสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติถูกฝ่าฝืนก็จะกลายมาเป็นสิทธิในการใช้สิทธิทางศาลต่อผู้ฝ่าฝืน

Chiovanda [19] มีความเห็นต่างจากความคิดดังกล่าวโดยเห็นว่าสิทธิการใช้สิทธิทางศาลแตกต่างจากสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติโดยการใช้สิทธิทางศาลเป็นเสมือนสิทธิที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงความสัมพันธ์ทางกฎหมายของผู้ทรงสิทธิ

Wach นักกฎหมายวิธีพิจารณาความชาวเยอรมันได้แยกหลักเกณฑ์สิทธิในเนื้อหาหรือสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติกับหลักเกณฑ์ของสิทธิในทางวิธีพิจารณาความออกจากกันซึ่งได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลายในปัจจุบัน โดยเห็นว่าสิทธิในการใช้สิทธิทางศาลมีที่มาจากกฎหมายมหาชนที่รัฐได้มอบให้กับประชาชน

การใช้สิทธิทางศาลอาจให้คำจำกัดความหรือความหมายได้ว่า เป็นสิทธิหรืออำนาจตามกฎหมายที่บุคคลสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีการบังคับตามสิทธิของตน ดังนั้นจุดมุ่งหมายของการใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่งคือเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษา โดยในคำพิพากษาจะระบุหรือรับรองสิทธิของคู่ความตามกฎหมายสารบัญญัติ **โดยสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัตินั้นจะก่อให้เกิดสิทธิในการใช้สิทธิทางศาล** กล่าวคือ การที่จะมีสิทธิในการที่จะได้รับการเยียวยาจากกระบวนการยุติธรรมในชั้นศาล จะต้องเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการเยียวยาดังกล่าว ในกรณีที่มีการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตแล้ว ผู้ไม่สุจริตจึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่จะเกิดขึ้นด้วย

เหตุผลที่สำคัญประการหนึ่งของการแยกเรื่องสิทธิในการใช้สิทธิทางศาลออกจากสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติก็คือ การที่ศาลจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้นั้นเป็นคนละเรื่องกับการที่ศาลจะตัดสินให้ชนะคดีตามฟ้องหรือไม่

ข้อแตกต่างระหว่างสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ(Droit)กับการใช้สิทธิทางศาล(Action)

1) ในบางกรณีอาจจะมีเพียงสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติโดยปราศจากสิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาล เช่น หนี้ที่ขาดอายุความหรือหนี้ที่ขาดเอกสารหลักฐาน เป็นหนี้ที่ไม่อาจบังคับตามกฎหมายได้หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ แต่หากลูกหนี้ไปชำระหนี้แล้วก็ไม่สามารถที่จะฟ้องร้องเรียกคืนได้แต่อย่างใด เรื่องนี้**ผู้เขียนเห็นว่า**หนี้ที่ขาดอายุความหรือหนี้ที่ขาดเอกสารหลักฐานเป็นกรณีที่กฎหมายไม่รับรองสิทธิในการเรียกร้องนั้นๆ แต่ไม่ปฏิเสธการมีอยู่ของนิติสัมพันธ์นั้น

---

[18] Von Savigny , System des heutigen romischen Rechts (Berlin 1841) (อ้างโดย Arewed BLOMEYER)

[19] Chiovenda, L' azione nel sistema deidiritti (1903) (อ้างโดย Arwed BLOMEYER)

กรณีลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ที่ขาดอายุความหรือขาดเอกสารหลักฐาน กฎหมายจึงไม่รับรองสิทธิในการเรียกร้องคืนเพราะกฎหมายยอมรับการมีอยู่ของนิติสัมพันธ์นั้น แต่ปฏิเสธที่จะรับรองสิทธิในการเรียกร้องเท่านั้นไม่ใช่เรื่องการปราศจากสิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาลแต่อย่างใด

2) ในบางกรณีมีสิทธิที่จะใช้สิทธิทางศาลแต่ไม่มีสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ เช่นในกรณีที่ศาลรับฟ้องของโจทก์ไว้พิจารณาแต่พิพากษายกฟ้องเพราะโจทก์ไม่มีสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ เป็นต้น[20] **ผู้เขียนเห็นว่า**กรณีไม่ใช่เรื่องการใช้สิทธิทางศาลแต่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ในทางราชการของศาลซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐประเภทหนึ่งในการที่จะต้องบริการประชาชนในทางอรรถคดี หากพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีมูลตามฟ้องหรือไม่มีกฎหมายรับรองจึงพิพากษายกฟ้องจึงเป็นขั้นตอนในการปฏิบัติราชการอย่างหนึ่งเท่านั้น

กล่าวโดยสรุป แม้ว่าจะเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปถึงความแตกต่างระหว่างสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติกับสิทธิในทางศาล แต่ในทางทฤษฎี และจากแนวคำพิพากษาของศาลก็ยังมีการนำทั้งสองเรื่องเกี่ยวพันกัน เช่น การที่จะเป็นผู้ทรงสิทธิในการฟ้องคดีจะต้องมีส่วนได้เสียตามกฎหมาย ซึ่งทำให้เกิดความไม่ชัดเจนในการแบ่งแยกระหว่างการใช้สิทธิทางศาลกับสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ

ในความเห็นของผู้เขียนการใช้สิทธิทางศาลนี้ แท้ที่จริงเป็นเพียงสิทธิของประชาชนที่จะได้รับการบริการจากรัฐในการยุติข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้น โดยถือว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็น**ภารกิจตามกฎหมายอย่างหนึ่งของรัฐ** ศาลมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ประเภทหนึ่งของรัฐจึงมีหน้าที่ในการที่จะต้องบริการประชาชนโดยการปฏิบัติหน้าที่ทางราชการในการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชนของรัฐ การใช้สิทธิทางศาลแท้ก็คือ การที่ศาลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีภารกิจตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติโดยไม่มีดุลยพินิจที่จะรับหรือปฏิเสธ เว้นแต่กรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิของโจทก์ในการที่จะเรียกร้องตามกฎหมายแก่จำเลย ศาลจึงปฏิเสธไม่รับฟ้องเพราะไม่มีกฎหมายรับรองสิทธิของโจทก์ไม่ใช่เพราะมีดุลยพินิจแต่อย่างใด ในความเห็นของ**ผู้เขียนจึงปฏิเสธแนวความคิดเรื่องการใช้สิทธิทางศาล**

อย่างไรก็ตามหากแม้จะมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 449 ,450 และมาตรา 451 เพื่อบัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่จะป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นด้วยตนเองได้ก็ตาม แต่การฟ้องร้องบังคับคดีเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ยุติการกระทำการที่เป็นภยันตรายนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 55 ซึ่งว่าด้วยการนำคดีขึ้นสู่ศาล

---

[20] วรรณชัย บุญบำรุง. แนวคิดเกี่ยวกับการใช้สิทธิทางศาลหรือการฟ้องในคดีแพ่ง,วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 33 เล่มที่ 2 ปี 2546.

2.6 ทฤษฎีการใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่ง

การใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่งจะต้องเป็นไปตามหลักการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 55* ซึ่งว่าด้วยการนำคดีขึ้นสู่ศาลซึ่งมีอยู่ 2 วิธี คือ

1. กรณีมีการโต้แย้งสิทธิและกรณีจะต้องใช้สิทธิทางศาล ซึ่งกรณีจะต้องใช้สิทธิทางศาลนี้ หมายความถึงว่ามีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุนให้ผู้นั้นร้องขอต่อศาลเป็นคดีไม่มีข้อพิพาท เช่นการขอตั้งผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์, ผู้อนุบาล, การขอตั้งผู้จัดการมรดก เป็นต้น ถ้าไม่มีกฎหมาย สนับสนุนจะมาใช้สิทธิทางศาลไม่ได้[21]

2. กรณีที่มีการโต้แย้งสิทธิเป็นคดีมีข้อพิพาท (Contentious Case) หมายถึง กรณีที่บุคคลฝ่ายหนึ่งอ้างสิทธิเหนือบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งบุคคลฝ่ายหลังปฏิเสธสิทธิของบุคคลฝ่ายแรกหรือมิฉะนั้นก็กล่าวอ้างสิทธิใหม่ของตนเอง การอ้างสิทธินี้ต้องเป็นสิทธิตามกฎหมายแพ่ง[22]

การมีส่วนได้เสียถือเป็นคุณสมบัติเฉพาะตัวของบุคคลผู้ซึ่งต้องการใช้สิทธิทางศาลในการฟ้องคดี เป็นเงื่อนไขสำคัญของศาลในการพิจารณารับฟ้องมาตั้งแต่สมัยดั้งเดิม ซึ่งแนวความคิดนี้แพร่หลายในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายโรมัน , กลุ่มประเทศยุโรปตอนกลางและยุโรปตะวันออก โดยมีระบุเป็นเงื่อนไขสำคัญในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่แนวความคิดเรื่องการมีส่วนได้เสียนี้ไม่ปรากฏในกลุ่มประเทศ แองโกล - อเมริกัน

ศาลมักจะกล่าวอ้างการมีส่วนได้เสียเป็นเงื่อนไขในการรับฟ้องเสมอ ดังมีคำกล่าวในสมัยก่อนว่า “ไม่มีส่วนได้เสียก็ไม่มีสิทธิฟ้องคดี” หรือส่วนได้เสียเป็นเครื่องมือในการฟ้องคดีต่อศาลโดยความจำเป็นในการที่ต้องมีส่วนได้เสียจึงจะมีสิทธิทางศาลนั้นได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง แต่ลักษณะของส่วนได้เสียยังมีข้อโต้แย้งกันอยู่ในทางวิชาการ โดยเงื่อนไขในการมีส่วนได้เสียในคดีนี้ไม่ได้จำกัดอยู่เฉพาะโจทก์ผู้ฟ้องคดีเท่านั้น แต่ยังเป็นเงื่อนไขที่บังคับต่อทุกคนที่จะเข้ามาในคดีด้วย เช่น ผู้ร้องสอด เป็นต้น ซึ่งลักษณะของส่วนได้เสียอาจจะเป็นเฉพาะส่วนได้เสียตามที่กฎหมายรับรองไว้หรือรวมทั้งส่วนได้เสียทางศีลธรรมด้วย ยังคงมีความเห็นแตกต่างกันอยู่

---

* ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 บัญญัติว่า เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้

[21] รศ. จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย , คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ภาค 1-ภาค 3) พิมพ์ครั้งที่ 4 , สำนักพิมพ์นิติธรรม 2541 หน้า 7

[22] ธานินทร์ กรัยวิเชียร , คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง , โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง , พ.ศ. 2518 หน้า 8

ลักษณะของส่วนได้เสียที่จะทำให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลก็คือจะต้องมีส่วนได้เสียอยู่ในขณะนั้น การมีส่วนได้เสียในอนาคตหรือส่วนได้เสียที่ไม่แน่นอนจึงยังไม่ก่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดี ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกา

คำพิพากษาฎีกาที่ 1748/2530 ขณะที่สหภาพแรงงานโจทก์นำคดีมาฟ้องยังไม่มีสมาชิกของโจทก์คนใดถูกโต้แย้งสิทธิในเรื่องค่าชดเชย โจทก์จึงไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องขอให้ศาลพิพากษาให้จำเลยจ่ายค่าชดเชยล่วงหน้าได้

อย่างไรก็ดีหากส่วนได้เสียในอนาคตนั้น มีลักษณะที่แน่นอนชัดเจนแล้ว อาจทำให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดีขึ้นมาก็ได้ โดยแม้ความเสียหายจะยังไม่ปรากฏขึ้นแต่จะต้องปรากฏขึ้นอย่างแน่นอน การปรากฏขึ้นของความเสียหาย เป็นเพียงผลที่ตามมาของการละเมิดสิทธิที่กฎหมายสารบัญญัติได้รับรองไว้เท่านั้น จึงไม่ใช่เรื่องส่วนได้เสียในอนาคต แต่ถือได้ว่าการมีส่วนได้เสียเกิดขึ้นและมีอยู่แล้วในปัจจุบัน ดังคำวินิจฉัยของศาลฎีกา

คำพิพากษาฎีกาที่ 260/2516 เมื่อจำเลยรับว่าเป็นเจ้าของแท่นเหล็กเครื่องปั๊มอลูมีเนียมรายพิพาทที่ตั้งอยู่ในที่ดินโจทก์ โดยไม่มีสิทธิจะอ้างได้ตามกฎหมาย เท่ากับว่ายอมรับว่าละเมิดสิทธิในที่ดินของโจทก์ การละเมิดยังมีอยู่ติดต่อกันเรื่อยไปจนกว่าจะเคลื่อนย้ายออกไป แม้จำเลยจะได้ขายแท่นเหล็กนั้นให้ผู้อื่นไปก่อนถูกฟ้องก็ตาม แต่ขณะฟ้องยังไม่ได้ขนย้ายไป โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องขอให้จำเลยขนย้ายแท่นเหล็กรายพิพาทออกไปได้

การฟ้องคดีเพื่อสงวนรักษาสิทธิ ในอนาคตเป็นการใช้สิทธิทางศาลในเรื่องที่ผู้ฟ้องคดีมีส่วนได้เสียในอนาคตซึ่งเป็นที่แน่นอนพอสมควร มีลักษณะเป็นการใช้สิทธิเพื่อเป็นการป้องกันตามความหมายทั่วๆ ไป โดยการใช้สิทธิทางศาลในลักษณะนี้เป็นการป้องกันไม่ให้คดีมีความยุ่งยากซับซ้อนมากขึ้น โดยการให้ศาลเข้ามาในสถานการณ์ก่อนที่จะมีการพิพาทในอนาคต เช่น กรณีเจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์อาจจะได้รับความเสียหายจากอาคารซึ่งตั้งอยู่ในที่ดินข้าง เคียงพังลงมาได้ อาจจะร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งหรือมาตรการใดๆ ในการป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นได้

ในกรณีนี้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ที่อาจจะได้รับความเสียหายอาจจะร้องขอความคุ้มครองจากฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องได้เช่นเดียวกัน ซึ่งจะเป็นผลในการป้องกันได้ดีและรวดเร็วกว่าการต้องขอต่อศาล เนื่องจากเป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยตรงในฐานะเป็นผู้รักษาการณ์ตามกฎหมายในการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความปลอดภัยของอาคารสถานที่ และศาลยุติธรรมจะมีคำสั่งในเรื่องมาตรการป้องกันความเสียหายบังคับได้แต่เฉพาะเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารที่มีลักษณะที่เป็นอันตรายเท่านั้น โดยไม่สามารถมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการใดได้ เพราะเป็นการล่วงเข้าไปในอำนาจบริหารซึ่งจะมีลักษณะเป็นคดีปกครองและเป็นอำนาจหน้าที่เฉพาะของศาลปกครอง : ผู้เขียน

นอกจากการใช้สิทธิทางศาลเพื่อการสงวนรักษาสิทธิในอนาคตยังมีกรณีที่กฎหมายได้อนุญาตให้มีการใช้สิทธิดำเนินคดีในลักษณะที่เป็นการป้องกัน โดยคำนึงถึงส่วนได้เสียที่ผู้ร้องมีจุดประสงค์ที่จะหลีกเลี่ยงจากการที่พยานหลักฐานบางอย่างซึ่งจำเป็นสำหรับคดีที่อาจจะเกิดขึ้น

ในอนาคตนั้น อาจจะสูญหายหรือถูกทำลายไปได้ สิทธิดังกล่าวได้ถูกกำหนดไว้ใน ป.วิ.แพ่งฝรั่งเศส มาตรา 145 โดยอาจมีการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งทำการสืบพยานไว้ล่วงหน้าได้แม้จะยังไม่มีการฟ้องคดีกันก็ตาม หากปรากฏเหตุผลโดยชอบด้วยกฎหมายที่สมควรจะทำการสืบพยานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงซึ่งจำเป็นสำหรับแก้ไขปัญหาของคดีที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคต สิทธิดังกล่าวตามมาตรานี้แต่เดิมนั้นตามแนวคำพิพากษาของศาลไม่ยอมรับให้มีการร้องขอในลักษณะดังกล่าว เนื่องจากถือว่าส่วนได้เสียยังไม่เกิดขึ้นและคงมีอยู่และกระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการสืบพยานถือว่าเป็นการดำเนินกระบวนพิจารณาอย่างหนึ่งในคดีไม่สามารถที่จะต้องขอให้สืบพยานแยกต่างหากโดยยังไม่มีคดีอยู่ในศาลได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยกำหนดไว้ในมาตรา 101)

การฟ้องคดีในลักษณะนี้เป็นส่วนเหนึ่งของการฟ้องคดีที่ในระบบ Common Law เรียกว่า “action for declaratory Judgement" ซึ่งเป็นเรื่องการร้องขอต่อศาลให้มีคำพิพากษาแสดงสิทธิอันเป็นการเยียวยาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอนาคต เป็นการใช้สิทธิในทางป้องกันความเสียหาย ซึ่งในปัจจุบันมีการใช้กันในเยอรมัน ออสเตรีย สวิสเซอร์แลนด์ สวีเดน ฝรั่งเศส โปรตุเกส บราซิล เป็นต้น สำหรับประเทศไทยนั้น ได้กำหนดรองรับหลักการดังกล่าวไว้ในมาตรา 55 แห่ง ป.วิ.แพ่งในกรณีที่บุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาลอันเป็นเรื่องการฟ้องคดีที่ไม่มีข้อพิพาทแต่นักกฎหมายส่วนใหญ่และตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาได้ตีความจำกัดการใช้สิทธิทางศาลเฉพาะกรณีที่มีกฎหมายสารบัญญัติกำหนดรองรับให้มีการใช้สิทธิทางศาลได้เท่านั้น

อาจสรุปได้ว่า การใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่งนั้น ในส่วนของคดีมีข้อพิพาท ผู้ฟ้องคดีจะต้องมีส่วนได้เสีย ส่วนคดีไม่มีข้อพิพาทนั้น ประเทศส่วนใหญ่ระบบ Civil Law โดยหลักแล้วจะต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้ ในขณะที่ประเทศในระบบ Comon Law การใช้สิทธิทางการศาลที่เรียกว่า Declaratory judgemtnt เป็นเรื่องดุลพินิจของศาลว่าจะพิจารณาให้หรือไม่โดยไม่จำเป็นว่าจะต้องมีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้[23]

ในที่นี้อาจจะกล่าวได้ว่าตามทฤษฎีการใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่งที่กล่าวมาข้างต้นก็คือการมีส่วนได้เสียก่อให้เกิดสิทธิตามกฎหมายเมื่อมีการกระทำที่กระทบต่อส่วนได้เสียย่อมกระทบต่อสิทธิตามกฎหมายของบุคคลนั้นเป็นกรณีที่ถูกโต้แย้งสิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 นั่นเอง

---

[23] วรรณชัย บุญบำรุง, แนวความคิดเกี่ยวกับการใช้สิทธิทางศาลหรือการฟ้องในคดีแพ่ง : (อ้างแล้ว)

กรณีที่จะถือว่าเป็นการโต้แย้งสิทธิได้นั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นการแย้งสิทธิชนิดใดชนิดหนึ่งโดยเฉพาะ แต่เป็นการขัดแย้งกันในประโยชน์ตามกฎหมายที่คู่ความยืนยันว่ามีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุน และประโยชน์นั้นเองถือเป็นวัตถุแห่งการฟ้องร้อง {The object of litigation (Prozessgegenstand)} [24]

มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยกรณีการถูกโต้แย้งสิทธิ ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 647/2513 ที่ดินของโจทก์จดชายทะเลอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จำเลยเข้าปลูกเรือนตรงที่ชายทะเลปิดขวางเต็มหน้าที่ดินของโจทก์ โจทก์เป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษมีสิทธิฟ้องขับไล่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1410/2513 โจทก์ฟ้องเทศบาลเมืองเป็นจำเลยว่ามีปฏิบัติตามหน้าที่ที่จะต้องจัดให้มีและบำรุงทางน้ำ ทางบกและทางระบายน้ำ ตลอดจนการรักษาความสะอาด ทำให้โจทก์และประชาชนทั่วไปไม่อาจใช้ทางน้ำสาธารณะเป็นทางสัญจรได้เหมือนแต่ก่อน ดังนี้ ย่อมหมายความว่าพลเมืองที่ใช้ทางน้ำสาธารณะนั้นๆ ร่วมกันเป็นผู้ได้รับความเสียหายไม่ใช่ว่าโจทก์ได้รับความเสียหายยิ่งกว่าประชาชนทั่วไป ไม่พอให้ถือว่ามีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ระหว่างโจทก์กับจำเลย อันจะทำให้โจทก์มีสิทธิฟ้องจำเลยได้ ศาลย่อมสั่งไม่รับคำฟ้อง

คำพิพากษาฎีกาที่ 9170/2539 พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 มาตราที่ 14 ที่ห้ามมิให้บุคคลใดยึดถือหรือครอบครองที่ดินในเขตป่าสงวนแห่งชาติเป็นเพียงบทบัญญัติที่ใช้บังคับระหว่างรัฐกับราษฎร เป็นผลให้ราษฎรที่เข้ายึดถือครอบครองที่ดินไม่ได้สิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งไม่อาจอ้างสิทธิใดๆใช้ยันรัฐได้ แต่ในระหว่างราษฎรด้วยกันที่ผู้ครอบครองทำประโยชน์อยู่ก่อนย่อมมีสิทธิที่จะไม่ถูกรบกวนโดยบุคคลอื่น ดังนั้น หากโจทก์เป็นฝ่ายครอบครองใช้ประโยชน์ที่ดินพิพาทอยู่ก่อนแล้วจำเลยบุกรุกไปครอบครอง โจทก์ย่อมมีอำนาจฟ้องเพื่อปลดเปลื้องการรบกวนสิทธิและเรียกค่าเสียหายได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 173/2541 จำเลยทั้งสี่ไปยื่นคำร้องต่อทางราชการขอให้ออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในที่ดินพิพาท โจทก์ซึ่งเป็นกำนันได้ยื่นคำร้องคัดค้านว่าที่ดินดังกล่าวเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน ซึ่งประชาชนทั่วไปรวมทั้งโจทก์ใช้เป็นที่เลี้ยงสัตว์ ทางอำเภอสอบสวนแล้วมีคำสั่งเปรียบเทียบให้โจทก์ฟ้องร้องต่อศาลภายใน 60 วัน แต่คำสั่งดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่โจทก์ที่จะฟ้องจำเลย เพราะหากที่ดินพิพาทเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่พลเมืองใช้ร่วมกัน โจทก์และจำเลยก็ย่อมมีสิทธิใช้ประโยชน์ในที่ดินดังกล่าวได้ การยื่นคำขอของจำเลยทั้งสี่ก็ไม่ปรากฏว่าทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายยิ่งกว่าประชาชนทั่วไป และโจทก์เองก็ไม่มีกฎหมายใดกำหนดให้เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน อีกทั้งไม่ปรากฏว่าถูกจำเลยทั้งสี่ขัดขวางการใช้สิทธิในที่ดินดังกล่าวเป็นพิเศษจึงยังไม่

---

[24] รศ. จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย , คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ภาค 1-ภาค 3) พิมพ์ครั้งที่ 4 , สำนักพิมพ์นิติธรรม 2541, หน้า 2 ,อ้างแล้ว

อาจถือได้ว่ามีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่อันจะทำให้โจทก์มีสิทธิฟ้องจำเลยทั้งสี่ได้ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55

ศาลสูงสุดของประเทศญี่ปุ่นได้วางหลักไว้เช่นเดียวกันใน Judgement 20 December 1985 , Hanji 1181-71 : Buzen Power Plant Case ว่า โจทก์หลายคนฟ้องบริษัทผลิตกระแสไฟฟ้า ขอให้ศาลสั่งห้ามผลิต (Injunction) และขอให้ทำให้บริเวณชายหาดที่ได้รับผลกระทบจากโรงไฟฟ้ากลับคืนดีเหมือนเดิมก่อนการสร้างโรงไฟฟ้า โดยโจทก์กล่าวอ้างถึงสิทธิในการฟ้องคดีว่าพวกโจทก์ได้ทำหน้าที่แทนประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณที่มีการสร้างโรงผลิตกระแสไฟฟ้าเพื่อรักษาสภาพสิ่งแวดล้อม แต่ศาลสูงสุดของประเทศญี่ปุ่นวินิจฉัยว่า คำฟ้องของโจทก์ไม่ได้รับความยินยอมจากประชาชนที่อาศัยอยู่ในพื้นที่ที่มีการก่อสร้างโรงผลิตกระแสไฟฟ้านั้น จึงมีคำวินิจฉัยไม่รับฟ้องของโจทก์[25]

คำพิพากษาฎีกาที่ 2604/2540 ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1359 ให้อำนาจเจ้าของรวมคนใดคนหนึ่งใช้สิทธิอันเกิดแต่กรรมสิทธิ์ครอบไปถึงทรัพย์สินทั้งหมด การใช้สิทธิดังกล่าวรวมถึงการใช้สิทธิทางศาลด้วย เมื่อโจทก์เป็นเจ้าของรวมคนหนึ่งในที่ดินที่พิพาท โจทก์แต่ผู้เดียวย่อมมีอำนาจฟ้องขับไล่จำเลยออกจากที่ดินที่พิพาทโดยไม่จำต้องได้รับมอบอำนาจให้ฟ้องคดีจากเจ้าของรวมคนอื่นแต่อย่างใด ดังนั้น หนังสือมอบอำนาจให้โจทย์ฟ้องคดีจะปิดอากรแสตมป์หรือไม่ จึงไม่ใช่สาระสำคัญจะต้องวินิจฉัย โจทก์ย่อมมีอำนาจฟ้องคดี

จากแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 647/2513 , 1410/2513, 2604/2540 และคดี Buzen Power Plant Case อาจจะสรุปแนวความคิดในกรณีที่อาจจะถือได้ว่าถูกโต้แย้งสิทธิอันเป็นเหตุให้มีอำนาจฟ้องคดีในกรณีมีการกระทำที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมหรือสถานที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินได้ดังนี้

1. ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ จากการกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมหรือสถานที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินนั้น กล่าวคือนอกจากการกระทำนั้นจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินแล้ว ยังจะต้องปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีจะต้องถูกรบกวนสิทธิอันเป็นสิทธิส่วนบุคคลด้วยมิใช่เพียงแต่เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมสาธารณะเท่านั้น แต่จะต้องได้ความว่าผู้ฟ้องคดีต้องได้รับความเสียหายอันเกิดจากการกระทำนั้นแล้วเป็นพิเศษแตกต่างจากประชาชนทั่วไป กล่าวคือ จะต้องปรากฏความเสียหายต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ทรัพย์สินอย่างชัดแจ้งแล้ว จึงจะถือได้ว่าเป็นผู้เสียหายที่ถูกโต้แย้งสิทธิ และสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมนั้นได้ หากไม่ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษเฉพาะตนแตกต่างจากประชาชนทั่วไป แม้สารพิษหรือมลพิษนั้นจะได้แพร่กระจายสู่สิ่งแวดล้อมแล้วและประชาชนที่อาศัยอยู่บริเวณที่มีการแพร่กระจายจะได้รับสารพิษสะสมอยู่ในร่างกายตลอดเวลาหากแต่ยังไม่ปรากฏความเสียหายอย่างชัดแจ้ง จะถือได้ว่าการกระทำนั้นเพียงก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมอัน

---

[25] Hiroshi Oda , Japanese Law , Butterworths , London 1992 หน้า 371

เป็นความผิดต่อรัฐเท่านั้น บุคคลธรรมดาไม่ใช่ผู้เสียหายตามกฎหมายจึงไม่มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมแต่อย่างใด แม้ว่าบุคคลนั้นจะได้รับผลกระทบต่อการดำรงชีพ วิถีชีวิต คุณภาพชีวิต และสิทธิในการอาศัยอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีก็ตาม

2. ในกรณีประสงค์จะฟ้องคดีโดยกล่าวอ้างว่ากระทำการแทนประชาชนดังกรณีคดี Buzen Plant Case จะต้องปรากฏว่าได้รับความยินยอมหรือการมอบอำนาจจากประชาชนเหล่านั้นเป็นการเฉพาะแต่ละรายเสียก่อน ศาลจึงจะรับฟ้องไว้พิจารณาได้ แต่กรณีของประเทศไทยในกรณีที่เป็นความผิดอาญาแผ่นดินแล้วถือได้ว่ารัฐและผู้เสียหายตามกฎหมายเท่านั้น จึงจะมีอำนาจที่จะดำเนินคดีกับผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ หากประชาชนทั่วไปจะฟ้องคดีก็จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่าเป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษด้วยจึงจะสามารถฟ้องร้องคดีเองได้หรือสามารถให้ความยินยอมหรือมอบอำนาจให้ผู้แทนในการฟ้องร้องดำเนินคดีแทนได้ ซึ่งเป็นกรณีความแตกต่างระหว่างประเทศที่ใช้ระบบการดำเนินคดีโดยรัฐ กับระบบการดำเนินคดีโดยประชาชนโดยระบบการดำเนินคดีโดยประชาชนนั้นเมื่อเกิดการกระทำความผิดใดๆที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยในสังคมแล้วถือว่าประชาชนทุกคนที่อาศัยอยู่ร่วมกันในสังคมนั้นเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้นด้วย ประชาชนทั่วไปจึงสามารถฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้โดยที่ตนเองไม่จำเป็นต้องได้รับความเสียหายเป็นพิเศษเฉพาะแตกต่างจากประชาชนทั่วไปและไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ที่ได้รับความเสียหายเป็นการเฉพาะแต่ละคนก่อนแต่อย่างใด

3. อำนาจในการฟ้องคดีจะเกิดขึ้นเมื่อมีการถูกโต้แย้งสิทธิ โดยสิทธินั้นจะต้องมีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธินั้นไว้ หากเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายสารบัญญัติรับรองสิทธิใดๆไว้จะไม่ถือว่าถูกโต้แย้งสิทธิก็จะต้องปรากฏว่าผู้นั้นต้องอยู่ในฐานะเป็นผู้ได้รับการความเสียหายเป็นพิเศษ โดยหลักการเป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษนี้ ศาลฎีกาได้วางหลักการเป็นผู้ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษขึ้นเพื่อผ่อนปรนหลักกฎหมายในเรื่องอำนาจฟ้องคดีในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธินั้นไว้แต่หากได้รับความเสียหายจากการกระทำใดๆแล้วก็ถือว่ามีส่วนได้เสียและถูกโต้แย้งสิทธิแล้วและถือได้ว่าเป็นผู้เสียหายแล้ว หากเป็นกรณีไม่ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษจะต้องปรากฏว่าได้รับมอบอำนาจจากผู้เสียหายเสียก่อน จึงจะมีอำนาจฟ้องคดีได้ หรือหากปรากฏว่าไม่ได้รับมอบอำนาจจากผู้เสียหาย ก็จะต้องเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีความเกี่ยวพันหรือผูกพันตามกฎหมายกับผู้เสียหาย เช่น ในฐานะเป็นเจ้าของร่วมกันตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2604/2540 จึงไม่จำต้องได้รับการมอบอำนาจจากเจ้าของรวมคนอื่นๆก็สามารถดำเนินคดีแทนเจ้าของรวมคนอื่นๆได้

หากมีการนำแนวความคิดในเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมนั้น การนำหลักในเรื่องการเป็นผู้เสียหายเป็นพิเศษโดยจะต้องรอให้เกิดความเสียหายอย่างชัดแจ้งเสียก่อน จึงจะถือว่าถูกโต้แย้งสิทธิและมีสิทธิในการดำเนินการทางศาลและหลักในเรื่องการดำเนินคดีโดยผู้เสียหายอย่างเคร่งครัดหรือกรณีไม่ใช่ผู้เสียหายจะต้องได้รับการมอบอำนาจจาก

ผู้เสียหายก่อนมาบังคับใช้นั้น จะเป็นอุปสรรคต่อการนำแนวความคิดในเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้เนื่องจากจะไม่ทันการณ์ในการยับยั้งหรือเยียวยาความเสียหายไม่ให้แพร่กระจายมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ผู้แทนคดีที่จะสามารถดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้นั้นตามแนวความคิดในเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มไม่จำต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษหรือได้รับความเดือดร้อนเป็นพิเศษ แตกต่างจากประชาชนทั่วไป ที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้นก็ได้ หรือได้รับการมอบอำนาจจากผู้เสียหายแต่อย่างใด นอกจากนี้เมื่อผู้แทนคดีร้องขอให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ก็สามารถทำได้โดยไม่จำต้องได้รับความยินยอมจากประชาชนผู้ได้รับความเสียหายทั่วไป โดยถือว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นการดำเนินคดีแทนประชาชนผู้ได้รับความเสียหายเหล่านั้นแล้วในฐานะประชาชนเหล่านั้น เป็นเจ้าของในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมร่วมกันตามแนวความคิดเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม และโดยอาศัยเทียบเคียงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2604/2540 และตามหลักแนวความคิดในเรื่องระบบการดำเนินคดีโดยประชาชน โดยในการดำเนินคดีของผู้แทนคดีนี้ ผู้แทนคดีเพียงแต่บอกกล่าวถึงการดำเนินคดีแบบกลุ่มให้ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายทั่วไปทราบเพื่อที่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจะแสดงเจตนาในการออกจากกลุ่มโดยไม่ประสงค์จะผูกพันต่อการกระทำใดๆอันเป็นการดำเนินคดีโดยผู้แทนคดีเท่านั้น โดยถือว่าประชาชนผู้ได้รับความเสียหายหากไม่แสดงเจตนาออกจากกลุ่มแล้วย่อมต้องถูกผูกมัดต่อผลการดำเนินการใดๆในทางคดีของผู้แทนคดีด้วยโดยไม่จำต้องมีการมอบอำนาจให้ดำเนินคดีแต่อย่างใด

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2.7 การใช้สิทธิทางศาลในคดีปกครอง

การพิจารณาเรื่องการใช้สิทธิทางศาลในการฟ้องคดีปกครองนั้นก่อนอื่นจะต้องพิจารณาเรื่องเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 นอกจากนี้แล้วต้องพิจารณาถึงประเด็นว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองหรือไม่โดยพิจารณาจาก มาตรา 42

ศาลปกครองกลางได้วินิจฉัยในประเด็นเรื่องอำนาจในการกำหนดคำบังคับของศาลปกครอง ตามมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยชาวบ้านที่อาศัยอยู่ในตำบล ป่ายุบ ฟ้องประธานองค์การบริหารส่วนตำบลป่ายุบและนายอำเภอวังจันทร์ ว่าละเลยต่อหน้าที่โดยปล่อยให้ นายดำรงค์ ดำรงศ์สุทธิกุล ก่อสร้างหลุมฝังศพ(ฮวงซุ้ย) ในบริเวณที่ชาวบ้านอาศัยอยู่เป็นจำนวนมากโดย กล่าวว่า การก่อสร้างหลุมฝังศพ ในบริเวณชุมชนเป็นการทำลายภาพพจน์ของชุมชน และยังเป็นการบั่นทอนสุขภาพจิตของประชาชนเป็นอย่างมาก

ข้อเท็จจริงในเรื่องนี้มีอยู่ว่า นายดำรงค์ ดำรงค์สุทธิกุล ได้ทำการก่อสร้างหลุมฝังศพ(ฮวงซุ้ย) ตามแบบประเพณีของคนจีนในที่ดินของตนเอง ซึ่งอยู่ห่างจากตลาดป่ายุบในและชุมชนประมาณ 200 เมตร โดยมิได้นำศพเข้ามาเก็บไว้ในสุสานดังกล่าว มีแต่เพียงภาพถ่ายของบรรพบุรุษมาติดไว้ด้านหน้าสุสานและเขียนชื่อบรรพบุรุษเป็นภาษาจีนด้วยตัวหนังสือสีทองและได้นำเอากระถางธูปไปตั้งไว้สำหรับจุดไหว้บูชาบรรพบุรุษ การกระทำของนายดำรงค์ดังกล่าวข้างต้น จึงไม่อยู่ในความหมายของคำนิยามตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 ที่บัญญัติว่า “สุสานและฌาปนสถานของเอกชน หมายความว่า สถานที่ที่จัดไว้สำหรับเก็บฝังหรือเผาศพ สำหรับตระกูลหรือมิตรของตระกูลหรือครอบครัว แต่ไม่รวมถึงสถานที่ที่ใช้สำหรับเก็บศพชั่วคราวในเคหะสถาน” เพราะนายดำรงค์มิได้นำศพบรรพบุรุษมาเก็บไว้ในสุสาน เมื่อนายดำรงค์มิได้นำศพบรรพบุรุษมาเก็บไว้ในสุสานดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามจึงไม่มีอำนาจและหน้าที่ที่จะไปสั่งให้นายดำรงค์รื้อถอนสุสานดังกล่าวออกไปได้ คำขอของชาวบ้านผู้ฟ้องคดีจึงเป็นคำขอที่ศาลปกครองไม่มีอำนาจกำหนดคำบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ตาม มาตรา 72 แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ศาลจึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณา*

ตามคดีนี้จะเห็นได้ว่าเมื่อยังไม่มีการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายแล้วฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการรักษาการณ์ตามกฎหมาย จึงไม่มีอำนาจตามกฎหมายในการไปออกคำสั่งทางปกครองต่อประชาชนได้ ศาลจึงไม่มีอำนาจจะกำหนดคำบังคับใด ๆ เพื่อให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามกฎหมายใดๆได้ นอกจากนี้ยังอาจตีความได้ถึงขนาดว่าความเสียหายในเรื่องภาพพจน์ของชุมชนหรือการบั่นทอนสุขภาพจิตนั้น ยังไม่ถือว่าเป็นความเสียหายอย่าง

---

* คดีหมายเลขแดงที่ 158/2545

ชัดแจ้งหรือความเดือดร้อนจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 เนื่องจากไม่มีกฎหมายใดบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือ หน่วยงานทางปกครอง มีอำนาจหน้าที่ดูแลในเรื่องภาพพจน์ของชุมชนหรือการถูกบั่นทอนสุขภาพจิตไว้

นอกจากนี้แม้จะฟังได้ว่ามีการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายแต่การใช้สิทธิฟ้องคดีปกครองจะต้องได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนจึงจะเกิดสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง หากไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด เช่น การอุทธรณ์ร้องต่อฝ่ายปกครองก่อนในขณะยื่นคำฟ้องถือได้ว่ายังไม่มีข้อพิพาทหรือข้อโต้แย้งเกิดขึ้น เช่น

ศาลปกครองสูงสุด* ได้มีคำวินิจฉัยคดีระหว่างผู้ฟ้องคดีกับนายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามคำฟ้องในคดีนี้ ปรากฏแต่เพียงว่าเป็นเรื่องที่ผู้ฟ้องคดีได้นำปัญหาความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นจากเหตุรำคาญอันได้แก่ กลิ่นเหม็นของขยะเน่าเป็นแหล่งเพาะพันธุ์ยุงที่มีสาเหตุมาจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย คือ มีการปล่อยน้ำเสียลงสู่คลองแม่ข่าโดยไม่มีการบำบัดน้ำเสียก่อนตลอดแนวของผู้อยู่อาศัยริมคลองนั้น รวมทั้งเสียงดังของเครื่องปรับอากาศ ซึ่งเป็นการกระทำของเอกชนด้วยกันเองมาฟ้องร้องต่อศาลปกครอง โดยมีข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีหนังสือร้องขอต่อนายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่เพื่อให้นายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ได้พิจารณาดำเนินการแก้ไขเยียวยาหรือบรรเทาเหตุรำคาญที่เกิดขึ้นเสียก่อน ดังนั้น ในขณะที่ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง คำฟ้องนี้จึงเป็นเรื่องที่ยังไม่มีข้อพิพาทหรือข้อโต้แย้งเกิดขึ้นระหว่างผู้ฟ้องคดีกับนายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ อันจะเข้าลักษณะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ได้รับอันเนื่องจากการที่เจ้าพนักงานของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติแต่อย่างใด คดีนี้ศาลปกครองชั้นต้นจึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา และให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

ต่อมาผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา มีใจความสรุปได้ว่า ผู้ฟ้องคดีขอใช้สิทธิตามมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติให้สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และการคุ้มครองส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติสุขและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตนย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และสิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอื่นของรัฐ ซึ่งผู้ฟ้องคดีมีสิทธิที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอื่นของรัฐได้ทันที เพราะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายห้ามไว้ประกอบกับพระราชบัญญัติ

---

* คำสั่งที่ 24/2547 ของศาลปกครองสูงสุด

เทศบาล พ.ศ.2496 ไม่ได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องหน้าที่ในการให้บริหารสาธารณะของเทศบาลไว้ โดยเฉพาะตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า คดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยหรือเพิกเฉยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2)* จึงขอให้ศาลรับคำฟ้องไว้พิจารณาและโปรดมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2)** สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนดด้วย

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ถึงแม้มาตรา 48 มาตรา 53 และมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ.2496 บัญญัติให้เทศบาลนครมีหน้าที่บำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ ทางระบายน้ำ ป้องกันและระงับโรคติดต่อ โดยให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่บริหารงานราชการของเทศบาลให้เป็นไปตามกฎหมาย ประกอบกับมาตรา 25 มาตรา 26 และมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 บัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลปรับปรุงบำรุง รักษาถนน ทางบก ทางน้ำ ทางระบายน้ำ และสถานที่ต่าง ๆ และมีอำนาจห้ามมิให้ผู้ใดก่อเหตุรำคาญ หรือระงับหรือควบคุมเหตุรำคาญต่าง ๆ ได้ก็ตาม แต่ก็เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหน้าที่ของนายกเทศมนตรีเป็นการทั่วไป ส่วนจะดำเนินการได้ครบถ้วนมากน้อยเพียงใดหรือไม่นั้นต้องอาศัยปัจจัยอื่นหลายประการ โดยเฉพาะปัจจัยด้านงบประมาณซึ่งจะเป็นตัวกำหนดความจำเป็นก่อนหลังของบทบาทหน้าที่ของนายกเทศมนตรี ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่านายกเทศมนตรีไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้ครบถ้วนในเรื่องหนึ่งเรื่องใด อันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ผู้ฟ้องคดีก็ชอบที่จะแจ้งเหตุความเดือดร้อนหรือ

---

* **มาตรา 9** ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(1).....

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร.....

** **มาตรา 72** ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1).....

(2)สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร.....

เสียหายที่ได้รับนั้นให้แก่นายกเทศมนตรีทราบเพื่อหาทางแก้ไขเยียวยาต่อไป คดีนี้ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีมิได้มีหนังสือร้องขอต่อนายกเทศมนตรีเพื่อให้ดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด กรณีจึงยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นข้อพิพาทที่เกิดจากการละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล้าช้าเกินสมควร ฉะนั้น จึงไม่อาจถือได้ว่าคดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 9, 42 และ 72 ประกอบกันแล้วการใช้สิทธิในการฟ้องต่อศาลปกครองจะต้องปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเสียหายโดยไม่อาจจะหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรืองดเว้นกระทำหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง โดยการฟ้องคดีจะต้องเป็นไปเพื่อการขอให้ศาลมีคำบังคับดังที่ระบุไว้ในมาตรา 72 จึงอาจจะสรุปเงื่อนไขในเรื่องสิทธิในการฟ้องคดีปกครอง ดังนี้

1. ต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ และ

2. ความเดือดร้อนเสียหายต้องเกิดจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และ

3. ข้อโต้แย้งนั้นจะต้องอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และ

4. การบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้ง ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72

5. ได้มีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการตามที่กฎหมายกำหนดสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเบื้องต้นไว้โดยเฉพาะแล้ว

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

แม้มาตรา 42* จะบัญญัติรับรองสิทธิในการฟ้องคดีของผู้ที่อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ จะมีลักษณะรับรองและคุ้มครองความเสียหายที่อาจจะได้รับในอนาคต แต่ยังคงจำกัดความเดือดร้อนหรือเสียหายอยู่แต่เฉพาะต้องเกิดจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น หากเป็นการกระทำโดยเอกชนแล้วแม้จะเป็นที่แน่นอนว่าจะต้องได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายในอนาคตโดยมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ ผู้ที่จะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายในอนาคตจากการกระทำของเอกชนก็ไม่อาจจะใช้สิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแต่อย่างใด ดังนี้ แม้เอกชนจะกระทำการใดที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมอย่างแน่นอนหากกรณีนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการดูแลรักษาการณ์ตามกฎหมายหรือมีหน้าที่ในการป้องกันความเสียหายนั้นแล้ว จึงไม่มีกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามกฎหมายฉบับใดที่จะก่อให้เกิดความเสียหายได้ จึงไม่อาจจะนำความเดือดร้อนเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการที่สิ่งแวดล้อมถูกทำลายนั้นฟ้องต่อศาลปกครอง

ในส่วนของความเสียหายนั้นเมื่อพิจารณาคดีหมายเลขแดงที่ 158/2545 ของศาลปกครองกลาง จะสรุปได้ว่าความเสียหายต่อภาพพจน์ของชุมชนและความเสียหายต่อสุขภาพจิตนั้นหากมีการก่อสร้างหลุมฝังศพในเขตชุมชนที่อยู่อาศัยนั้นเป็นความเสียหายที่ไม่ชัดแจ้งไม่อาจนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้

อย่างไรก็ตาม มาตรา 42 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ที่อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ สามารถตีความตามตัวอักษรได้ชัดเจนว่าแม้ขณะนั้นยังไม่เกิดความเดือดร้อนเสียหายแต่หากจะต้องเกิดขึ้นอย่างแน่นอนในอนาคตโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ก็สามารถนำคดีมาสู่ศาลปกครองได้ หากปรากฏว่าครบเงื่อนไขในเรื่องสิทธิในการฟ้องคดีทั้ง 5 ประการดังกล่าวข้างต้น

---

* **มาตรา 42** ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีก เลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้า หน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้น ตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในระยะเวลาตามสมควรหรือภายในระยะเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด

ดังนี้หลักการในการฟ้องคดีในกรณีที่อาจจะเกิดความเดือดร้อนเสียหายอย่างแน่นอนในอนาคตตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นหลักการที่ควรจะมาบัญญัติรับรองในคดีสิ่งแวดล้อม เนื่องจากหากเกิดกรณีเอกชนทำให้เกิดการรั่วไหลของสารพิษ แม้จะยังไม่เกิดความเสียหายอย่างชัดแจ้งต่อสุขภาพพลานามัยของประชาชนแต่ความเสียหายนั้นย่อมต้องเกิดขึ้นอย่างแน่นอนในอนาคตแล้วก็สามารถที่จะนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลได้ เพื่อจะแก้ปัญหาในเรื่องความเสียหายเป็นพิเศษ หรือเรื่องความเสียหายในอนาคตอันเป็นลักษณะพิเศษของคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมได้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2.8 การใช้สิทธิตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

ตามมาตรา 96 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535* บัญญัติให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษมีหน้าที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายอันเกิดจากการรั่วไหลหรือแพร่กระจายของมลพิษจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือสุขภาพอนามัยโดยเป็นบทสันนิษฐานให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษต้องรับผิดไม่ว่าการรั่วไหลนั้นจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษหรือไม่ก็ตาม

มาตรา 96 ระบุชัดเจนว่าผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย คือ ผู้เป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ โดยที่มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ได้ให้ความหมายของคำว่า “แหล่งกำเนิดมลพิษ” หมายความว่า ชุมชน โรงงานอุตสาหกรรม อาคาร สิ่งก่อสร้าง ยานพาหนะ สถานที่ประกอบกิจการใดๆ หรือสิ่งอื่นใดที่เป็นแหล่งที่มาของมลพิษ เพราะฉะนั้น แหล่งกำเนิดมลพิษดังกล่าวหากเป็นต้นเหตุแห่งความเสียหายด้วยการก่อมลพิษขึ้นมาแล้ว ผู้เป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษนั้น จะเป็นผู้ได้ชื่อว่าก่อให้เกิดความเสียหายย่อมจะต้องมีความรับผิดเกิดขึ้น[26]

---

* **มาตรา 96** แหล่งกำเนิดมลพิษใดก่อให้เกิดหรือเป็นแหล่งกำเนิดของการรั่วไหลหรือแพร่ กระจายของมลพิษอันเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกายหรือสุขภาพอนามัย หรือเป็นเหตุให้ทรัพย์สินของผู้อื่นหรือของรัฐเสียหายด้วยประการใดๆ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่ง กำเนิดมลพิษนั้น มีหน้าที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายเพื่อการนั้น ไม่ว่าการรั่วไหลหรือแพร่กระจายของมลพิษนั้นจะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่ในกรณีที่พิสูจน์ได้ว่ามลพิษเช่นว่านั้นเกิดจาก

1. เหตุสุดวิสัยหรือการสงคราม
2. การกระทำตามคำสั่งของรัฐบาลหรือเจ้าพนักงานของรัฐ
3. การกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้ที่ได้รับอันตราย หรือความเสียหายเองหรือของบุคคลอื่น ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงหรือโดยอ้อม ในการรั่วไหลหรือการแพร่กระจายของมลพิษนั้น

ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายหรือค่าเสียหาย ซึ่งเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่งหมายความรวมถึงค่าใช้จ่ายทั้งหมดที่ราชการต้องรับภาระจ่ายจริงในการขจัดมลพิษที่เกิดขึ้นนั้นด้วย

[26] รศ.ดร.สุนีย์ มัลลิกะมาลย์,การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม,ศูนย์กฎหมายและการพัฒนาสิ่งแวดล้อม คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,หน้า 300

แม้พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 96 จะบัญญัติให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ มีหน้าที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายในกรณีเกิดการรั่วไหลหรือแพร่กระจายของมลพิษเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกายสุขภาพ อนามัย หรือเกิดความเสียหายต่อทรัพย์สิน ไม่ว่าจะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ ก็เป็นเพียงการผลักภาระการพิสูจน์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษมีหน้าที่ต้องพิสูจน์เฉพาะประเด็นว่าการรั่วไหลหรือแพร่กระจายนั้นเกิดจากเหตุสุดวิสัย หรือเกิดจากการทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงานของรัฐ หรือเกิดจากการกระทำของผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบเท่านั้น หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นมีหน้าที่รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหาย แต่หากพิสูจน์ได้ตามข้อยกเว้น จึงจะพ้นจากความรับผิด มาตรา 96 นี้เพียงแต่ผลักภาระการพิสูจน์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษมีภาระการพิสูจน์เพื่อให้ตนพ้นจากความรับผิดเท่านั้นไม่ได้บัญญัติให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษต้องรับผิดอย่างเคร่งครัดหากเกิดความเสียหายขึ้นไม่ว่าจะเกิดจากสาเหตุใดก็ตาม ตามหลักความรับผิดอย่างเคร่งครัด(Strict liability) แต่อย่างใดโดยตามมาตรา 96 นี้ผู้ได้รับความเสียหายยังคงมีภาระในการพิสูจน์ใน 2 ประเด็นคือ

1.มีการรั่วไหลของมลพิษจากแหล่งกำเนิดมลพิษ

2.สาเหตุแห่งความเสียหายที่มีต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ของผู้ได้รับความเสียหายเกิดจากสารพิษที่แพร่กระจายจากแหล่งกำเนิดมลพิษนั้น

หากมีการนำทฤษฎีเรื่องความน่าจะเป็น(Probability Theory) มาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม จะเป็นการลดภาระการพิสูจน์ของผู้ได้รับความเสียหาย กล่าวคือ ทฤษฎีความน่าจะเป็น เป็นทฤษฎีทางคณิตศาสตร์ที่สามารถนำมาปรับใช้ในการพิสูจน์ความเสียหายที่ได้รับแทนทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล(Causation) ในคดีสิ่งแวดล้อมเพื่อที่จะผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกแก่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยผู้เสียหายเพียงแต่พิสูจน์ในเบื้องต้นว่า ผู้เสียหายได้บริโภคหรือได้รับสารพิษที่แพร่กระจายอันเกิดจากการกระทำของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ โดยพิสูจน์เพียงว่าตนเป็นผู้ได้รับสารพิษที่แพร่กระจายนั้นและสารพิษนั้นน่าจะเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายโดยไม่จำต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยโดยใช้ความเชี่ยวชาญพิเศษทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์ซึ่งจะเป็นภาระอย่างมากแก่ผู้เสียหายซึ่งส่วนใหญ่จะมีฐานะยากจนขาดความรู้ความสามารถในการแสวงหาพยานหลักฐาน เพียงเท่านี้ภาระการพิสูจน์ก็ตกอยู่กับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่จะต้องมีภาระในการพิสูจน์หักล้างว่าความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับนั้นเกิดจากสาเหตุอื่นที่น่าเชื่อถือมากกว่าเกิดจากการกระทำของตนโดยมีภาระหน้าที่ต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยโดยใช้หลักฐานความรู้ ความเชี่ยวชาญทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์มายืนยัน หากพิสูจน์ไม่ได้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษย่อมตกเป็นผู้ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหาย

การนำความคิดหรือทฤษฎีความน่าจะเป็นมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมจะช่วยลดภาระการพิสูจน์ของผู้เสียหายในเรื่องที่จะต้องพิสูจน์ให้ชัดแจ้งหรือสิ้นสงสัยว่าสาเหตุแห่งความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย และทรัพย์สินที่ตนได้รับนั้น เกิดจากหรือมีสาเหตุมาจากสารพิษที่แพร่กระจายจากแหล่งกำเนิดมลพิษตามข้อ 2 ดังกล่าวข้างต้นที่มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ไม่ได้บัญญัติยกเว้นไว้

นอกจากนี้บทบัญญัติตามมาตรา 96 นี้ไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิของผู้ได้รับความเสียหายในการใช้สิทธิในการฟ้องคดีในกรณีที่ไม่ได้รับความเสียหายต่อคุณภาพชีวิตเป็นพิเศษแตกต่างจากประชาชนทั่วไปที่อาศัยอยู่ในบริเวณเดียวกันแต่อย่างใด ผู้ได้รับความเสียหายยังคงต้องใช้สิทธิในการฟ้องร้องคดีตามหลักการถูกโต้แย้งสิทธิตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง

นอกจากมาตรา 96 แล้วมาตรา 97* แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติถึงความรับผิดของผู้ทำให้ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเสียหาย ว่าต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายแก่รัฐตามมูลค่าของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลายไป โดยมาตรา 97 แตกต่างจากมาตรา 96 เนื่องจากมาตรา 97 เฉพาะรัฐเท่านั้นที่จะเป็นผู้เสียหายและมีอำนาจดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ เนื่องจากกฎหมายใช้ถ้อยคำว่า “ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน” และ “ชดใช้ค่าเสียหายแก่รัฐ” คำว่า รัฐ ในที่นี้หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายต่อทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองและดูแลตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ

ส่วนเอกชนหรือองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมไม่มีอำนาจฟ้องคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติตามมาตรา 97 นี้

สำหรับมาตรา 97 นั้น กฎหมายใช้คำว่า “ผู้ใด” กระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย คำว่า “ผู้ใด” ในที่นี้มิได้มีความชัดเจนเหมือนมาตรา 96 ดังนั้น จึงหมายถึง บุคคลใดก็ได้จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ หรือแม้แต่จะเป็นหน่วยงานของรัฐเองก็ได้ เพียงแต่ว่าหากเป็นหน่วยงานของรัฐแล้วหากมีการฟ้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่งระหว่างหน่วยงานของรัฐกับหน่วยงานของรัฐด้วยกันเองมีมติคณะรัฐมนตรี

---

* **มาตรา 97** ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย หรือเสียหายไปนั้น

ให้นำเรื่องที่พิพาทเข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการระงับข้อพิพาทในทางแพ่งระหว่างหน่วยงานของรัฐก่อนที่จะมีการฟ้องร้องเป็นคดี

อย่างไรก็ตามแม้เอกชนหรือองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมจะไม่เป็นผู้เสียหายตามมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 และไม่สามารถฟ้องผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นคดีแพ่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่รัฐก็ตาม แต่หากหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือล่าช้าเกินสมควร หรือไม่กระทำการใดๆในหน้าที่การอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและการละเลยเพิกเฉยนั้นจะเป็นเหตุให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหาย ประชาชนหรือเอกชนหรือองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมก็สามารถใช้สิทธิทางศาล ป้องกันความเสียหายในอนาคตของตน โดยฟ้องเป็นคดีปกครองเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามกฎหมายได้ ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 หากประชาชนหรือเอกชนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3
แนวคิดการดำเนินคดีแบบ Class Action ในต่างประเทศ

จากการศึกษาเบื้องต้นผู้เขียนพบว่า รูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มนั้นมีความแตกต่างกันระหว่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law กับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law โดยลักษณะสำคัญของการดำเนินคดีแบบกลุ่ม จะต้องเป็นการที่ผู้แทนคดีดำเนินคดีแทนบุคคลอื่น โดยบุคคลเหล่านั้นไม่ได้เข้ามาในคดี และไม่ได้มีการมอบอำนาจให้ดำเนินคดีแทนแต่อย่างใด โดยผู้แทนคดีกับบุคคลอื่นนั้นเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำเดียวกัน มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน แม้ลักษณะสำคัญของหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะเหมือนกัน แต่ยังคงมีความแตกต่างในเรื่องรูปแบบ วิธีการ และหลักเกณฑ์ของการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา, ประเทศออสเตรเลีย, ประเทศแคนาดา และกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Clvil Law ซึ่งได้แก่ ประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมัน ซึ่งความแตกต่างนี้ ได้แก่[1]

1. แนวคิดในการจัดให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม

กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้จัดให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อแก้ไขปัญหาหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในเรื่องการฟ้องคดีร่วมกันในกรณีที่มีเอกชน ซึ่งมีข้อพิพาทที่อยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอย่างเดียวกันเป็นจำนวนมาก และการฟ้องคดีร่วมกันเป็นไปได้ยากและไม่เหมาะสมในทางปฏิบัติ (difficult and impractical) รูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มจึงจัดเป็นกระบวนวิธีพิจารณาความแพ่งอย่างหนึ่งซึ่งเอกชนคนใดคนหนึ่งมีสิทธิขอให้ศาลอนุญาตให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มได้ สำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์นั้น กำหนดให้มีรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมีขึ้นได้โดยอาศัยกฎหมายเฉพาะที่จัดให้มีขึ้นเท่านั้น โดยกำหนดให้สมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือหน่วยงานของรัฐเท่านั้นเป็นผู้ดำเนินคดีแทน จึงเป็นการแก้ไขกฎหมายสารบัญญัติเป็นการเฉพาะเรื่องที่ให้หน่วยงานของรัฐหรือสมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเป็นคู่ความในคดีแทนสมาชิกกลุ่มหรือเอกชนคนใดคนหนึ่ง โดยมิได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแต่อย่างใด

---

[1] รชฎ บุญสินสุข, การดำเนินคดีแบบกลุ่มในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และซิวิลลอว์, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต,คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2545, หน้า 2-3

2. คุณสมบัติผู้แทนกลุ่ม

ตามที่กล่าวไว้ในข้อ 1. ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ได้กำหนดให้เอกชนหรือบุคคลใดๆ ที่มีส่วนได้เสียที่มีสิทธิอย่างเดียวกันภายใต้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอย่างเดียวกันสามารถดำเนินคดีแบบกลุ่มได้ทั้งนี้ผู้แทนกลุ่มจะต้องแสดงให้เห็นว่าตนมีคุณ สมบัติเพียงพอที่จะรักษาผลประโยชน์แทนบุคคลอื่นได้ เช่น ผู้แทนกลุ่มสามารถปกป้องผลประโยชน์ของกลุ่มได้อย่างเป็นธรรมและเพียงพอ แนวความคิดนี้กำหนดให้เอกชนสามารถฟ้องคดีหรือถูกฟ้องคดีแทนเอกชนรายอื่นที่อยู่ภายใต้ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเดียวกันได้โดยไม่ต้องมีการมอบหมายให้ดำเนินคดีแทนและโดยผลของคำพิพากษาจะผูกพันกลุ่มบุคคลที่เป็นสมาชิกของกลุ่มและถูกดำเนินคดีแทนทั้งหมด ทั้งนี้เอกชนผู้ดำเนินคดีแทนจะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้มีคุณสมบัติเพียงพอที่จะรักษาผลประโยชน์ของสมาชิกในกลุ่มและสามารถดำเนินคดีแทนเอกชนรายอื่นได้ ในความคิดนี้เกิดขึ้นที่ประเทศอังกฤษซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์(Common Law)ปรากฏในศาลแชนเซอรี่ ต่อมา ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำเอาหลักกฎหมายดังกล่าวของประเทศอังกฤษมาปรับใช้ โดยกำหนดให้มีรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยเอกชนในกฎหมายของรัฐบาลกลางว่าด้วยวิธีพิจารณาความ ส่วนในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์(Civil Law)จะกำหนดให้เฉพาะหน่วยงานของรัฐหรือสมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเท่านั้นที่สามารถดำเนินคดีแบบกลุ่มได้ โดยผู้เขียนไม่พบว่ามีบทบัญญัติกฎหมายที่อนุญาตให้เอกชนใดดำเนินคดีแทนได้ดังเช่นที่ปรากฏในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งในรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์นี้ จะไม่เรียกว่า Class action แต่จะมีการเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (group litigation) ทั้งนี้ กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์ได้มีหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการกำหนดให้สิทธิแก่หน่วย งานของรัฐหรือสมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายดำเนินคดีแทนเช่นกัน

3. การเยียวยาสิทธิ

ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์(Common Law) กำหนดให้การดำเนินคดีแบบกลุ่มสามารถดำเนินคดีเพื่อเยียวยาสิทธิในลักษณะการเรียกร้องค่าเสียหาย (Monetary relief) การกระทำการหรืองดเว้นกระทำการโดยคำสั่งศาล (Injunctive relief) หรือการรับรองสิทธิโดยคำพิพากษาของศาล (Declaratory relief) สำหรับในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์(Civil Law)ในบางประเทศ เช่น ประเทศเยอรมันจะกำหนดไว้เพียงให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อให้มีการเยียวยาสิทธิในลักษณะการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการโดยคำสั่งศาล (Injunctive relief) เท่านั้น

4. การกำกับดูแลการดำเนินคดีแบบกลุ่มของผู้แทนกลุ่ม

ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ นอกจากจะกำหนดหลักเกณฑ์การเป็นผู้แทนกลุ่มแล้ว ยังกำหนดหลักเกณฑ์ของการดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อคุ้มครองสิทธิของสมาชิกกลุ่ม

บุคคลที่มิได้เข้ามาเป็นคู่ความในคดีด้วย เช่น (1) การบอกกล่าวแก่สมาชิกกลุ่ม (2) การยกเลิกการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (3) การถอนฟ้องและการประนีประนอมยอมความ (4) การทำคำพิพากษา (5) อายุความ และ (6) ค่าใช้จ่ายในคดี รวมถึงการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบาทของศาลและทนายความในการทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ทั้งของสมาชิกกลุ่มและคู่ความในคดีสำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์ ผู้แทนกลุ่มคือหน่วยงานของรัฐหรือสมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเพื่อประโยชน์ของสมาชิกสมาคมหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจะเข้าเป็นคู่ความแทนสมาชิกกลุ่มเสมือนเป็นคู่ความคนหนึ่งที่รักษาสิทธิของตนในการดำเนินคดี ดังนั้น การดำเนินคดีแบบกลุ่มในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซิวิลลอว์จึงมิได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งใดๆดังเช่น กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

เมื่อแนวความคิดในเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มมีความแตกต่างกัน ระหว่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law กับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Civil Law เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์เรื่องการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่เหมาะสมมาใช้ในการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม ผู้เขียนจึงเห็นควรที่จะนำเสนอรูปแบบและวิธีการในการดำเนินคดีแบบกลุ่มของทั้งสองระบบกฎหมายไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้พอสังเขป เพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์เปรียบเทียบข้อดีข้อเสียในการนำการดำเนินคดีแบบกลุ่มของทั้งสองระบบกฎหมายมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย ผู้เขียนจึงแบ่งหัวข้อในการนำเสนอการดำเนินคดีแบบกลุ่มของทั้งสองระบบกฎหมายและนำเสนอรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มของประเทศอินโดนีเซียไว้ด้วย เนื่องจากประเทศอินโดนีเซียมีลักษณะใกล้เคียงกับประเทศไทยในด้านเศรษฐกิจ ด้านสิ่งแวดล้อมในฐานะประเทศเพื่อนบ้าน และมีกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะอีกด้วย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

3.1 การดำเนินคดีแบบกลุ่มในประเทศสหรัฐอเมริกา (Common Law)

ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการตรากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งทั่วไป เป็นกฎหมายที่ใช้ทั่วไปในประเทศ คือ ใช้บังคับทั้งในระดับเฉพาะมลรัฐ และใช้ในระดับศาลสูง (Federal) ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเฉพาะจากกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่บัญญัติเป็นการทั่วไปใช้บังคับในศาลสูงของระดับประเทศ คือ Federal Rule of Civil Procedure หรือ FRCP รายละเอียดปรากฏตามเอกสารภาคผนวก

ซึ่งตาม Rule 23 ของ FRCP นี้เป็นบทบัญญัติทั่วไปสามารถนำไปปรับใช้กับคดีแพ่งทุกคดี โดยประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law นี้ จะบัญญัติเป็นการทั่วไปใช้ได้ในคดีแพ่งทุกประเภทต่างจากประเทศในกลุ่ม Civil Law จะบัญญัติเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้ลงในกฎหมายเฉพาะเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งการที่นำมาใช้ได้ในคดีแพ่งทุกประเภทของสหรัฐอเมริกานี้จะรวมถึงคดีเกี่ยวกับกฎหมายหลักทรัพย์ กฎหมายล้มละลาย และกฎหมายสิ่งแวดล้อมด้วย โดยผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำจะเป็นฝ่ายยื่นคำร้องขอให้ดำเนินคดีแบบกลุ่ม หรือฝ่ายจำเลยก็สามารถที่จะขอให้ดำเนินคดีแบบกลุ่มได้เช่นกัน

เนื่องจากระบบกฎหมายและระบบศาลของประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นคู่ขนานและเชื่อมโยงกัน (Multiple) ในลักษณะผสมผสานเชิงซ้อน (Complex) ทำให้แต่ละมลรัฐมีอิสระที่จะนำ Federal Rule[2] มาบังคับใช้หรือไม่ก็ได้ โดยบางรัฐก็ปฏิเสธรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่บัญญัติไว้ใน FRCP เช่น นิวยอร์ค หรือ ฟรอริด้า ไม่ได้ใช้ระบบของ Federal Rules ในที่นี้ผู้เขียนจึงจะมุ่งประเด็นศึกษาเฉพาะรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่บัญญัติไว้ใน Federal Rules of Civil Procedure เป็นหลักโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

Rule 23 (a) เงื่อนไขเบื้องต้น(Prerequisite) ของการดำเนินคดีแบบ Class Action บุคคลหนึ่งหรือมากกว่าอาจฟ้องหรือถูกฟ้องเหมือนเช่นคู่ความผู้แทนคดีในนามของสมาชิกในกลุ่มทั้งหมดได้ ถ้า

(1) สมาชิกของกลุ่มมีจำนวนมาก(Numerous)และการที่สมาชิกของกลุ่มจะเข้ามาร่วมกันในคดีนั้นเป็นสิ่งที่ยาก(Impracticable)

(2) มีปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงชนิดเดียวกันในกลุ่ม(Common question to fact or law)

(3) ข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของคู่ความผู้แทนเป็นข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ประเภทเดียวกันกับของกลุ่ม (Typical of claim or defense) และ

---

[2] Gene R. Shreve and Peter Raven-Hansen, Understanding Civil Procedure, Second Edition, Legal Text Series, (Times Mirror Boaks, 1994), P.110-120

(4) คู่ความผู้แทนสามารถป้องกันผลประโยชน์ของกลุ่มอย่างเป็นธรรมและเพียงพอ(Fairly and adequately protect the interest)

Rule 23 (a) นี้เป็นเงื่อนไขเบื้องต้นที่สำคัญ เป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการร้องขอให้ดำเนินคดีแบบ Class Action จะต้องครบเงื่อนไขทั้ง 4 ประการที่ระบุไว้ใน Rule 23 (a) ซึ่งสามารถสรุปได้พอสังเขป ดังนี้

1 ฝ่ายผู้ร้องให้ดำเนินคดีแบบกลุ่ม จะมีภาระในการแสดงข้อเท็จจริงให้ศาลเห็นว่าจำนวนสมาชิกที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลยนี้มีเป็นจำนวนมาก โดยขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในแต่ละคดี โดยไม่สามารถระบุหรือกำหนดจำนวนผู้เสียหายได้ว่าจำนวนเท่าไรจึงจะถือว่ามีจำนวนมาก และไม่จำต้องกำหนดจำนวนสมาชิกไว้อย่างแน่นอนก็ได้ เพียงแต่กำหนดลักษณะของสมาชิกในกลุ่มได้อย่างชัดเจนก็เพียงพอแล้ว โดยสมาชิกในกลุ่มจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วจริง มีผลความเสียหายเป็นประจักษ์ในขณะร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่ม หากเพียงแต่คาดคะเนว่าอาจจะมีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนเท่าไร ยังไม่อาจจะถือว่าบุคคลเหล่านั้นได้รับความเสียหายแล้วจึงไม่อาจจะนำมาเป็นสมาชิกในกลุ่มได้ เช่น

คดี Makue V. America Honda Motor Co. ในคดีนี้โจทก์ฟ้องบริษัทรถมอเตอร์ไซด์ว่าตนได้รับความเสียหายจากความบกพร่องในการออกแบบของรถมอเตอร์ไซด์ ซึ่งเป็นสาเหตุให้โจทก์เกิดอุบัติเหตุ โดยร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่ม ในการแสดงจำนวนผู้เสียหายนี้โจทก์ไม่สามารถระบุหรือพิสูจน์ได้ว่ามีผู้ได้รับความเสียหายเช่นเดียวกับโจทก์หรือไม่อย่างไร โจทก์เพียงแต่แสดงหนังสือรับรองจากผู้เชี่ยวชาญว่าจะมีความบกพร่องเกิดขึ้นในขั้นตอนการผลิตโดยจะบกพร่อง 1 อันในทุกๆ การผลิต 50 อัน ศาลพิจารณาสั่งว่าคำร้องนี้เพียงแต่คาดคะเนถึงว่าบุคคลอื่นอาจจะได้รับความเสียหายเช่นเดียวกันแต่ไม่ได้ระบุหรือยืนยันว่ามีผู้เสียหายแล้วเช่นเดียวกับโจทก์เป็นจำนวนมาก ศาลจึงยกคำร้องดังกล่าว[3]

จากแนวคำวินิจฉัยคดี Makuc V. American Handa Motor Co. ศาลสหรัฐได้วินิจฉัยได้ว่าจะต้องมีผู้ที่ได้รับความเสียหายแล้วไม่ใช่เพียงแต่คาดคะเนว่าจะมีผู้ได้รับความเสียหาย หากนำแนวคำวินิจฉัยในคดีนี้มาปรับใช้กับคดีสิ่งแวดล้อมจะเกิดปัญหาว่า ในกรณีผู้ที่ได้รับสารพิษอันเกิดจากการรั่วไหลของแหล่งกำเนิดมลพิษ แต่ยังไม่เกิดความเสียหายขึ้น เนื่องจากต้องใช้ระยะเวลาในการสะสมสารพิษผู้ได้รับความเดือดร้อนเหล่านี้จะถือว่าเป็นผู้เสียหายแล้วหรือไม่หากไม่ถือว่าได้รับความเสียหายก็ไม่สามารถร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มได้

---

[3] Richard L. Marcus and Edward F. Sherman, Complex Litigation Case and Material on Advance Civil Procedure (USA. West Publishin, 1989), p.47-48

นอกจากประเด็นในเรื่องผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมากแล้ว Rule 23 (a) (1) จะต้องปรากฏว่าการที่สมาชิกของกลุ่มจะเข้ามาร่วมกันในคดีนั้น เป็นไปได้ยากในทางปฏิบัติ (Impracticable) ด้วย ในเรื่องนี้ศาลสหรัฐระดับสหพันธรัฐ (Federal Court) เคยมีคำวินิจฉัยไว้ว่า ในกรณีที่ผู้ซื้อหลักทรัพย์ได้รับข้อมูลเกี่ยวกับหลักทรัพย์ที่เป็นเท็จมีจำนวนเป็นร้อยคน ในกรณีมีการเสนอขายทั่วไปทั่วประเทศสหรัฐ,การที่มีการให้ข้อมูลที่เป็นเท็จถือว่ามีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากแล้ว และเมื่อพิจารณาถึงถิ่นที่อยู่ของสมาชิกในกลุ่ม ความเสียหายที่สมาชิกได้รับประสิทธิภาพในการดำเนินคดีและได้วินิจฉัยว่า การที่มีผู้ได้รับความเสียหายกระจายอยู่ในหลายๆ มลรัฐ ทั่วทั้งสหรัฐอเมริกา การฟ้องคดีร่วมกันเป็นสิ่งที่เป็นไปได้ยากแล้ว

ในประเด็นเรื่องมีผู้เสียหายจำนวนมากนี้ไม่ได้พิจารณาเฉพาะจำนวนของผู้ได้รับความเสียหายที่เป็นสมาชิกในกลุ่มเท่านั้น แต่จะต้องปรากฏว่า หากมีการดำเนินคดีแบบกลุ่มแล้วจะสามารถทำได้โดยสะดวกด้วย (managable) ดังเช่น

คดี Hackett V. General Host Corporation* ซึ่งโจทก์เป็นผู้ได้รับความเสียหายจากจำเลยซึ่งเป็นผู้ผลิตขนมปังขายทั่วมลรัฐฟิลาเดเฟีย โดยโจทก์ร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยอ้างว่า มีผู้ได้รับความเสียหายประมาณ 1.5 ล้านคน โดยศาลได้วินิจฉัยว่าจำนวนสมาชิกแม้จะมีจำนวนมากมีเหตุอันควรดำเนินคดีแบบ Class Action แต่ย่อมจะเกิดความขัดข้องในการดำเนินกระบวนพิจารณาเนื่องจากจำนวนผู้ได้รับความเสียหายมีมากเกินไป จะทำให้คดียุ่งยากเกินสมควร จึงไม่อนุญาตให้ดำเนินคดีแบบ Class Action

ในเรื่องผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากนี้ประเทศออสเตรเลียซึ่งเป็นประเทศในกลุ่มที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law ได้ระบุชัดเจนโดยกำหนดจำนวนสมาชิกของกลุ่มต้องมีจำนวนตั้งแต่ 7 คนขึ้นไป** โดยไม่ได้พิจารณาประเด็นเรื่องการใช้สิทธิร่วมกันในการฟ้องคดีของสมาชิกในกลุ่ม เนื่องจากเจตนารมณ์ต้องการให้ผู้ได้รับความเสียหายได้รับการเยียวยาโดยผ่านการดำเนินคดีโดยผู้แทน จำนวนสมาชิกในกลุ่มจึงไม่ได้กำหนดว่าจะต้องมีจำนวนมากเป็นจนถึงขนาดเป็นการยากที่จะให้แต่ละคนฟ้องร้องดำเนินคดีเอง ดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา[4]

---

* ALR Federal Case and Annotation Vol 17 (USA : The Lawters Co-operation Publishing, 1973) , p.913-952

** Federal Court of Australia, 1976, 33 (c) (1) (a)

[4] Edward H. Cooper, " Class Action advice in the Form of question," Duke Journal of Comparative & International Law (Spring/Summer, 2001) available from http//www.lexis.com (2002, August)

ส่วนประเทศแคนาดาได้กำหนดจำนวนบุคคลผู้เป็นสมาชิกของกลุ่มขั้นต่ำไว้ที่ 2 คนขึ้นไป [*]โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้การดำเนินคดีแบบกลุ่มสามารถเยียวยาสิทธิในทางแพ่งของผู้ได้รับความเสียหายจากสถานการณ์เดียวกันให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิได้ง่ายขึ้น และเพื่อประโยชน์แก่ผู้ที่ไม่กล้าที่จะฟ้องร้องดำเนินคดี (Fear of Litigation)

กล่าวโดยสรุป ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะกำหนดเงื่อนไขจำนวนกลุ่มบุคคลที่จะได้รับการดำเนินคดีแทนไว้ ทั้งนี้ ด้วยวัตถุประสงค์เพื่อให้สามารถระบุจำนวนกลุ่มบุคคลที่จะได้รับการดำเนินคดีแทนได้ทั้งจำนวนกลุ่มบุคคลอาจแตกต่างกัน โดยขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน เช่น เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวก (Rule of onvenience) หากว่าการดำเนินคดีทางแพ่งโดยฟ้องคดีร่วมกันเป็นไปได้ยาก หรือเพื่อให้การดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นมาตรการในทางกฎหมายให้ผู้เสียหายที่อยู่ในเหตุการณ์เดียวกันได้รับการเยียวยาสิทธิโดยเสียค่าใช้จ่ายในทางคดีอย่างมีประสิทธิภาพ (Judicial Economy) จำนวนกลุ่มบุคคลที่จะได้รับการดำเนินคดีแทน ขึ้นอยู่กับนโยบายการบัญญัติกฎหมายของแต่ละประเทศที่จะมุ่งให้กลุ่มบุคคลเป็นจำนวนเท่าใดที่จะได้รับการดำเนินคดีแทน อย่างไรก็ดี จำนวนกลุ่มบุคคลที่จะได้รับการดำเนินคดีแทนจะต้องเป็นจำนวนกลุ่มบุคคลที่สามารถระบุได้จริง แม้ในขณะฟ้องไม่จำต้องระบุจำนวนที่แน่นอนก็ตาม[5]

2. ประเด็นเรื่องปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายร่วมกันของสมาชิกในกลุ่ม ในประเด็นนี้ศาลสหรัฐ ได้วางแนวทางในการพิจารณาไว้ว่า ผู้ได้รับความเสียหายหรือสมาชิกในกลุ่มนั้นจะต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำเดียวกันของจำเลย และการกระทำนั้นเป็นมูลเหตุสำคัญในการฟ้องคดีจึงจะเป็นกรณีที่สมาชิกในกลุ่มมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกันโดยไม่จำเป็นต้องร่วมกันในทุกประเด็น แม้จะมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายร่วมกันเพียงประเด็นเดียว ก็เพียงพอในการร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มแล้ว ดังเช่น ในกรณีที่บริษัทที่เสนอขายหลักทรัพย์ต่อประชาชนทั่วไป โดยข้อมูลที่แสดงไว้ในหนังสือชี้ชวนที่ได้เผยแพร่ออกไปนั้นเป็นข้อมูลเท็จ หากประชาชนได้เข้าซื้อหลักทรัพย์ตามหนังสือชี้ชวน ย่อมเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำเดียวกันของบริษัท มีประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน คือ ความเป็นเท็จของข้อมูลในหนังสือชี้ชวนและในประเด็นเรื่องความรับผิดของบริษัท[**]

---

[*] Class Proceddings Act, 1992, section 5 (1)

[5] รชฏ บุญสินสุข, วิทยานิพนธ์ (อ้างแล้ว)

[**] รายงานการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ในการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์

นอกจากที่จะต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าโจทก์มีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกันกับสมาชิกในกลุ่มแล้ว ยังต้องแสดงให้เห็นว่า ปัญหาที่ร่วมกันนั้นมีความสำคัญยิ่งกว่าปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของสมาชิกแต่ละคน[6]

ในคดี General Telephone Co. V. Falcon (Supreme Court of the United states,1982,457,USA.147.102 Stc.2364.) คดีนี้โจทก์ฟ้องว่าโจทก์ไม่ได้รับการเลื่อนตำแหน่งจากจำเลยอันเป็นเหตุเนื่องมาจากการที่โจทก์เป็นลูกครึ่งเม็กซิกัน-อเมริกัน และขอให้ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินคดีแบบ Class Action เพื่อดำเนินคดีแทนลูกครึ่งเม็กซิกัน-อเมริกันอื่นๆที่ไม่ได้รับการว่าจ้างจากจำเลย ศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่าสมาชิกของกลุ่มที่ได้รับการว่าจ้างหรือปฏิเสธการว่าจ้างอันเนื่องมาจากเชื้อชาตินั้น มีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกัน(common questions to fact or law)โดยถือว่าข้อเรียกร้องส่วนบุคคลของโจทก์ในกรณีที่ถูกปฏิเสธการเลื่อนตำแหน่งที่อยู่บนพื้นฐานการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ กับข้อเรียกร้องของสมาชิกของกลุ่มที่ได้รับความเสียหายเพราะไม่ได้รับการว่าจ้างอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ เป็นปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกันและถือว่าปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายของกลุ่มอยู่เหนือข้อเรียกร้องส่วนบุคคล

ในคดีนี้ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินคดีแบบ Class Action ได้เนื่องมาจากโจทก์ได้ฟ้องบนพื้นฐานของการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเชื้อชาติของชาวเม็กซิกัน-อเมริกัน แม้ตามข้อเท็จจริงโจทก์จะอ้างการเลือกปฏิบัติในการเลื่อนตำแหน่งเป็นข้อเรียกร้องส่วนบุคคลก็ตาม แต่ก็เป็นการอ้างอยู่บนพื้นฐานเดียวกันคือ การเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ จึงไม่ถือว่าข้อเรียกร้องของโจทก์ที่เกี่ยวกับการเลื่อนตำแหน่งเป็นข้อเรียกร้องที่แตกต่างกับสมาชิกของกลุ่มคนอื่นๆ และอยู่หนือข้อเรียกร้องของสมาชิกของกลุ่มจึงถือว่ามีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกัน[7]

ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า โจทก์ผู้ร้องขอให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มมีภาระที่จะต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ร่วมกันนั้น มีความสำคัญกว่าข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายของสมาชิกแต่ละคน ในกรณีที่โจทก์มีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเพียงเฉพาะบางประเด็นที่เป็นปัญหาร่วมกันกับสมาชิกในกลุ่ม หากโจทก์มีความประสงค์จะให้ได้รับความรับรองหรือผลของคำพิพากษาที่แตกต่างจากสมาชิกในกลุ่มในบางประเด็น โจทก์จะต้องแสดงให้ศาลเห็นว่า ประเด็นปัญหาที่แตกต่างนั้นจะไม่ก่อให้เกิดความขัดแย้งต่อประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ร่วมกันของสมาชิกในกลุ่มด้วย

---

[6] Charles Alan Wright, The Law of Federal Courts, p.479

[7] น.ส.วนิดา ว่องเจริญ, การดำเนินคดีแพ่งของผู้เสียหายจำนวนมาก, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต,คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ.2537 หน้า 58-59

ประเด็นในเรื่องนี้มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกันของสมาชิกในกลุ่ม คือ เป็นประเด็นสำคัญที่สุดในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม[8] เนื่องจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากสถานการณ์เดียวกัน ภายใต้ประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างเดียวกัน ซึ่งมีจำนวนผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากนั้นได้รับความสะดวกในการดำเนินคดีเพื่อเยียวยาความเสียหายร่วมกันไปในครั้งเดียวโดยไม่จำต้องฟ้องดำเนินคดีด้วยตนเอง ซึ่งจะทำให้มีคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลอย่างมากมาย โดยคำว่า “ข้อเท็จจริงเดียวกัน” พิจารณาได้จากเนื้อหา (Nature) เวลา (Timing) ชนิดเนื้อหาและความเข้าใจของผู้แทนกลุ่มหรือข้อเรียกร้องที่เกิดจากการกระทำในเหตุการณ์หนึ่ง หรือผลแพ้ชนะแห่งคดี (The Outcome of Litigation)[9]

ในเรื่องนี้ประเทศออสเตรเลียได้กำหนดหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับอเมริกา คือ ผู้ได้รับความเสียหายหรือสมาชิกในกลุ่มจะต้องมีสิทธิเรียกร้องต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายคนเดียวกัน โดยข้อเรียกร้องนั้นจะต้องมีมูลเหตุมาจากเหตุการณ์หรือสถานการณ์อย่างเดียวกัน เหมือนกันหรือต้องเกี่ยวข้องกัน โดยประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายนั้นจะต้องเป็นสาระสำคัญแห่งคดีด้วย[10]

ความหมายของ “ข้อเรียกร้องของบุคคลเหล่านั้นทั้งหมดที่เกิดขึ้นต้องเกิดขึ้นอันเนื่องมาจากหรือเป็นผลมาจากสถานการณ์เดียวกันเหมือนกัน หรือที่เกี่ยวข้องกัน” หมายความถึง การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของจำเลยในครั้งหนึ่ง (a single act or omission by the defendant) เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อสมาชิกกลุ่ม เช่น เหตุการณ์เครื่องบินตก

คดี Zhang v. Minister for Immigration Local Government and Ethic Affairs. (1993) 45 F.C.R. 384, 404 (Austl.). ได้วางแนวทางการพิจารณาได้ดังนี้

“ข้อเรียกร้องแต่ละข้อมีพื้นฐานมาจากข้อเท็จจริงซึ่งอาจรวมถึงการกระทำ การงดเว้นการกระทำ สัญญา ธุรกรรมหรือเหตุการณ์อื่นใดซึ่งต้องเป็นสถานการณ์ที่ได้ก่อให้เกิดหรือเป็นผลให้เกิดข้อเรียกร้องของสมาชิกกลุ่ม โดยสถานการณ์เหล่านั้นจะไม่อยู่นอกเหนือขอบเขตตามมาตรา 33 C (2) ที่กำหนดไว้ในมาตราดังกล่าว เพราะเหตุว่าสมาชิกกลุ่มหากได้พิจารณาแยกต่างหากจากกันจะต้องเกี่ยวข้องกับสัญญาหรือธุรกรรมระหว่างสมาชิกกลุ่มและจำเลย หรือเกี่ยวข้องกับการกระทำหรือละเว้นการกระทำของจำเลยเมื่อพิจารณาแยกต่างหากจากกัน”

---

[8] Herbert B. Newberg, Newberg on Class Action, Volume 1. , P.130

[9] Jack H. Friedenthal and Mary Kay Kane and Arthur R. Miller, Civil Procedure, (ST. Paul, Minn ; West Publishing (0.,1985) p.727

[10] Federal Court of Australia Act, 1976. article 33 ((1) (b) และ (c).

ความหมายของข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเดียวกันที่เป็นสาระสำคัญ (substantial) มีความหมายว่า เป็นข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญสำหรับการแก้ปัญหาข้อเรียกร้องทั้งหมดของสมาชิกกลุ่ม ซึ่งจะมีผลกระทำต่อผลแพ้ชนะของคดี (outcome of the Litigation)[11]

3. ข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของโจทก์ซึ่งเป็นผู้แทนคดีเป็นอย่างเดียวกันกับข้อเรียก ร้องหรือข้อต่อสู้ของสมาชิกในกลุ่ม (Typicality of the claims of the class representative) ประเด็นในข้อนี้โดยมุ่งที่ผลแห่งคำพิพากษาว่า การดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาเป็นอย่างเดียวกัน ระหว่างสมาชิกในกลุ่ม โดยแตกต่างจากประเด็นในข้อ 2 เรื่อง มีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกัน กล่าวคือ การมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกันตามข้อ2 นั้นมุ่งที่เหตุแห่งการกระทำอันเป็นการละเมิดนั้น ว่าจะต้องเกิดจากการกระทำอย่างเดียวกัน ข้อกฎหมายที่ใช้เป็นข้ออ้างในการเรียกร้อง ให้จำเลยต้องรับผิดเป็นข้อกฎหมายเดียวกัน การที่ข้อเรียกร้องของโจทก์หรือผู้แทนคดีตั้งอยู่บนข้อกฎหมายเดียวกับสมาชิกในกลุ่ม โดยมุ่งประสงค์ให้ศาลมีคำพิพากษาเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของสมาชิกในกลุ่มด้วย ทำให้การฟ้องคดีของผู้แทนคดีเป็นการฟ้องเพื่อประโยชน์ของสมาชิกในกลุ่มทุกคนผู้ได้รับความเสียหายอย่างแท้จริงด้วย

4. ประเด็นสุดท้าย Rule 23 (a) (4) คือ ผู้แทนคดีมีคุณสมบัติที่จะปกป้องผลประโยชน์ของกลุ่มได้อย่างเพียงพอและเป็นธรรม (fairly and adequately protect the interests of the class) กรณีใดจะถือว่าผู้แทนคดีมีคุณสมบัติที่จะปกป้องผลประโยชน์ของกลุ่มได้อย่างเพียงพอและเป็นธรรมนี้มีแนวทางการวินิจฉัยของศาลได้หลายกรณี เช่น ผู้แทนคดีต้องมีผลประโยชน์ร่วมกันกับสมาชิกคนอื่น ๆ ในกลุ่มโดยที่ผู้แทนคดีมีความมุ่งมั่นที่จะเรียกร้องเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มโดยตนเองหรือโดยทนายความ (counsel) ที่มีคุณสมบัติเพียงพอ[12]

มีตัวอย่างการที่ผู้แทนคดีกลุ่มมีผลประโยชน์ขัดสมาชิกในกลุ่ม เป็นคดี Hansberry V. Lee[13] ศาลสูงแห่งมลรัฐตัดสินว่า กรณีที่สมาชิกของกลุ่มมีผลประโยชน์ขัดกับผู้แทนในคดีจึงเป็นไปไม่ได้ที่จะถือว่าบุคคลเหล่านี้เป็นสมาชิกในกลุ่มเดียวกัน การคัดเลือกผู้แทนในคดีจะต้องพิจารณาถึงผลประโยชน์หลักของผู้แทนคดีและผลประโยชน์นั้นจะต้องเป็นผลประโยชน์อย่างเดียวกันกับสมาชิกของกลุ่ม

---

[11] S. Stuart Clark and Christina Harris, “Multi – plaintiff litigation in Australia: A Comparative Perspective, “Duke Journal of Comparative & International Law,[online].

[12] Richard L Marcus, Matin H. Redish, and Edward F. sherman, Civil Procedure and Modern Approach (USA : West Publishing, 1983) p.270

[13] Richard L Marcus อ้างแล้ว

หลักเกณฑ์อีกประการหนึ่งของประเทศสหรัฐอเมริกาในการกำกับผู้แทนกลุ่มคือ ผู้แทนกลุ่มจะปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มได้อย่างเป็นธรรมและเพียงพอ ในหลักเกณฑ์นี้บุคคลซึ่งจะเป็นคู่ความในคดีและประสงค์จะเป็นผู้แทนกลุ่มแก่สมาชิกกลุ่มบุคคลอื่นนั้น จะต้องปรากฏว่าผู้แทนกลุ่มมีความสามารถเพียงพอในการเป็นผู้แทนบุคคลอื่นในการดำเนินคดีได้ โดยศาลจะเป็นผู้ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้แทนกลุ่มนั้น โดยไต่สวน (investigate)ความสามารถดังกล่าวของผู้แทนกลุ่มว่ามีคุณสมบัติเหมาะสมหรือไม่ เพื่อเป็นการประกันผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มให้ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ[14] แนวทางในการพิจารณาความสามารถในการคุ้มครองผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มอย่างเป็นธรรมและเพียงพอนั้น ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีบทบัญญัติไว้ชัดเจน มีเพียงแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาศาลซึ่งได้พิจารณาจากแนวทาง 2 ประการ ดังต่อไปนี้[15]

1. ไม่มีการขัดแย้งทางผลประโยชน์ (absence of conflict) ระหว่างผู้แทนกลุ่ม ทนายความของผู้แทนกลุ่ม และสมาชิกกลุ่ม หรือความขัดแย้งอื่นที่เป็นผลเสียต่อการดำเนินคดีแบบกลุ่ม เช่น ทนายความฝ่ายโจทก์เคยดำรงตำแหน่งเป็นคณะกรรมการในบริษัทจำเลย หรือข้อมูลลับที่เกี่ยวกับการปฏิบัติทางธุรกิจของบริษัทจำเลย ซึ่งรวมถึงนโยบายของบริษัทที่ว่าเลือกปฏิบัติหรือไม่เลือกปฏิบัติในการจ้างงานภายในบริษัทจำเลย ศาลเห็นว่าหากว่าโจทก์ในขณะดำรงตำแหน่งได้มีการเลือกปฏิบัติการจ้างแรงงานจริงแล้ว ทนายความโจทก์จะตกเป็นจำเลยในคดีนี้ได้เช่นกัน ในอีกทางหนึ่ง หากทนายความโจทก์มิได้ตระหนักถึงการเลือกปฏิบัติในการจ้างแรงงานขณะที่ดำรงตำแหน่งจริง ทนายความโจทก์จะเป็นประจักษ์พยานให้แก่ฝ่ายจำเลยได้ ศาลจึงเชื่อว่าทนายความโจทก์มีความขัดแย้งในผลประโยชน์ระหว่างทนายความโจทก์และสมาชิกกลุ่ม*

2.มีเจตจำนงที่จะฟ้องคดีเพื่อผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มและเจตนาดังกล่าวต้องมีอยู่ตลอด ในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (all stages) (assurance of vigorous prosecution)[16]

แนวทางการพิจารณาอื่น ๆ ในการพิจารณาผู้แทนกลุ่ม เช่น แรงจูงใจในการฟ้องคดี (Motivees in Bringing Suit) แหล่งสนับสนุนทางการเงินของผู้ฟ้องคดี (Financial Resource) เป็นต้น

---

[14] Greggg H. curry,"Conflicts of Intrrest Problems for legal proferrion." The journal of the legal profession, 1999/2000 available from http:/ www.lexis.com [august,2002].

[15] รชฏ บุญสินสุข, วิทยานิพนธ์ (อ้างแล้ว)

* คดี Palumbo v. Tele – communications, Inc.[41] 37 F.R.D. (D.C. 1994) อ้างโดย Gregg H. curry, "Conflicts Problems for legal profession,"The journal of the legal profession,

[16] Herbert B. Newberg, Newberg on Class Action, volume 1, p.197

เมื่อคำร้องขอดำเนินการคดีแบบกลุ่ม ครบเงื่อนไขในเบื้องต้น (Prorequisite) ทั้ง 4 ข้อ ตาม Rule 23 (a) (1) – (4) แล้ว ผู้แทนคดีจะต้องแสดงให้เห็นว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นวิธีการที่เหมาะสมที่จะนำมาใช้ในการดำเนินคดีด้วย (Maintainable) ตาม Rule 23 (b)

Rule 23 (b) คือ การดำเนินคดีอาจจะทำในรูปแบบ Class Action ได้ เมื่อเงื่อนไขเบื้องต้นตามข้อ (a) ได้ถูกดำเนินการแล้ว และเป็นดังต่อไปนี้

Rule 23(b)(1) การแยกดำเนินคดีโดยหรือต่อสมาชิกของกลุ่มเป็นรายบุคคลจะก่อ ให้เกิดโอกาสที่จะมีความเสียหายดังต่อไปนี้

(A) การพิจารณาวินิจฉัยคดีของศาลที่แต่งต่างกันหรือขัดแย้งกันที่ส่งผลต่อสมาชิกแต่ละตนในกลุ่ม จะก่อให้เกิดมาตรฐานที่แตกต่างกันต่อคู่ความฝ่ายตรงข้ามของกลุ่ม หรือ

(B) การพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับสมาชิกแต่ละคนในกลุ่มในทางปฏิบัติจะกระทบต่อผลประโยชน์ของสมาชิกที่ไม่ใช่คู่ความในคดี หรือทำให้ผู้ที่ใช่คู่ความในคดีขาดความสามารถในการปกป้องผลประโยชน์ของตน หรือ

Rule 23(b)(2) คู่ความฝ่ายตรงข้ามกับกลุ่มได้กระทำหรือปฏิเสธที่จะกระทำตามหลักการพื้นฐานที่เหมาะสมต่อกลุ่ม ดังเช่น การกระทำการที่เป็นไปตามคำสั่งอันถึงที่สุดในการบรรเทาผลร้าย หรือ ส่งจดหมายประกาศการบรรเทาความเสียหายที่มีต่อสมาชิกทั้งหมด

Rule 23(b)(3) ศาลพบว่าปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ร่วมกันของสมาชิกในกลุ่มมีผลกระทบที่มากกว่าปัญหาส่วนตัวของสมาชิกแต่ละคน และ Class Action เป็นวิธีการที่ดีกว่าวิธีอื่น ๆ มีความเป็นธรรมและก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการพิจารณาข้อโต้แย้งได้ดีกว่า รายละเอียดในการพิจารณาจะประกอบด้วย

(A) ผลประโยชน์ของสมาชิกของกลุ่มในแต่ละรายควบคุมการฟ้องร้องหรือการแก้ข้อกล่าวหาในการแยกฟ้อง

(B)ขอบเขตและเนื้อหาของแต่ละการดำเนินคดีเกี่ยวข้องกับข้อโต้แย้งได้เริ่มดำเนินการไปแล้ว โดยหรือต่อสมาชิกของกลุ่ม

(C) ความประสงค์หรือไม่ประสงค์ที่จะดำเนินการเรียกร้องในศาลหนึ่งศาลใดเป็นการเฉพาะเจาะจง

(D) ความยุ่งยากที่อาจจะต้องเผชิญในการจัดการของการดำเนินคดีแบบ Class Action

เงื่อนไขเบื้องต้นตาม Rule 23 (a) เป็นเงื่อนไขหรือองค์ประกอบในทางรูปแบบของคดีส่วนเงื่อนไขตาม Rule 23 (b) นี้เป็นเงื่อนไขในทางเนื้อหาของคดี เมื่อพิจารณาเงื่อนไขตาม Rule 23 (a) แล้วจะต้องพิจารณาเงื่อนไขตาม Rule 23 (b) ด้วย เนื่องจาก Rule 23 (b) จะเป็นเงื่อนไขที่แสดงให้เห็นถึงความเหมาะสมหรือผลดีผลเสียในการดำเนินคดีแบบ Class Action.

กรณีตาม Rule 23 (b) (1) เป็นกรณีที่กฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะหลีกเลี่ยงปัญหาความแตกต่างในผลของคำพิพากษาในแต่ละคดี ซึ่งหากมีการให้ผู้เสียหายแต่ละรายดำเนินคดีแยกต่างหากจากกันแล้ว อาจจะทำให้เกิดผลของคำพิพากษาที่แตกต่างกันได้โดยมีโอกาสเกิดขึ้นจากหลายสาเหตุ เช่น ความสามารถของทนายความในแต่ละคดีแตกต่างกัน หรือ ผู้พิพากษาแต่ละคดีมีความเห็นที่แตกต่างกัน ซึ่งคำพิพากษาที่แตกต่างกันเหล่านี้จะส่งผลกระทบต่อจำเลยในการปฏิบัติตามคำพิพากษาได้ หรือคำพิพากษาของศาลในแต่ละคดีทำให้ผลประโยชน์หรือค่าเสียหายของผู้ที่ได้รับความเสียหายแต่ไม่ได้เข้ามาเป็นคู่ความในคดีจะมีจำนวนลดลง หรือก่อให้เกิดอุปสรรคต่อผู้ได้รับความเสียหายที่ยังไม่ได้เข้ามาในคดี ในการที่จะปกป้องผลประโยชน์ของตน เช่น

ตาม Rule 23 (b)(1)(A) เช่น กรณีผู้เสียหายหลายคนต่างฟ้องคดีจำเลยเพื่อขอให้มีการเพิกถอนสัญญาซื้อขายหลักทรัพย์กับจำเลย ศาลที่พิพากษาในแต่ละคดีอาจจะมีคำพิพากษาแตกต่างกันไป เช่น ในคดีหนึ่งอาจจะพิพากษาให้จำเลยเลิกสัญญาซื้อขายหลักทรัพย์ในคดีหนึ่งแต่อีกคดีหนึ่งพิพากษาให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหาย ผลของคำพิพากษาในเรื่องเดียวกันต่อจำเลยคนเดียวกันจากการกระทำอย่างเดียวกันแต่พิพากษาต่างกัน จะก่อให้เกิดความสับสนแก่จำเลยในการปฏิบัติตามคำพิพากษาที่ขัดแย้งกันได้

ส่วนกรณีตาม Rule 23 (b)(1)(B) เช่น กรณีมีผู้เสียหายจำนวนมากที่มีสิทธิในการฟ้องร้องคดีโดยอาศัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างเดียวกัน จากกองทุนที่มีเงินอยู่ในจำนวนจำกัด (limited fund) หากผู้เสียหายแต่ละคนต่างฟ้องกองทุนเพื่อให้ได้รับการชดใช้ค่าเสียหาย ผู้ที่ฟ้องคดีก่อนจะได้รับชดใช้ค่าเสียหายจากกองทุนเต็มจำนวนความเสียหาย ทำให้เงินจากกองทุนมีจำนวนลดลงจนทำให้ผู้ที่ฟ้องคดีในภายหลังไม่ได้รับชดใช้ค่าเสียหายหรือได้รับชดใช้ไม่เต็มจำนวนความเสียหาย

ในคดี Dalkon Shield IUD Products Liability Litigation [17](United States of Appeals, Ninth Circuit, 1982. 639 F. 2d 847, cert dinted, 459 US. 1171, 103 Sct. 817 (1983)) โจทก์ทั้งหมดได้ฟ้องว่าโจทก์ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการบริโภคยา Daldon Shield ระหว่างปี 1970 ถึงปี 1974 สตรีของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้ยานี้และผู้ใช้ส่วนใหญ่ได้รับบาดเจ็บและมีจำนวนมากถึงแก่ความตาย ในวันที่ 28 มีนาคม 1974 ผู้ผลิตยาจึงได้มีการเรียกเก็บยานี้จากท้องตลาด ซึ่งคดีนี้ผู้เสียหายได้ฟ้องเป็นคดีมีจำนวนโดยประมาณ 3,258 คดี และมีคำฟ้องบางคดีซึ่งมีจำนวนถึง 1,573 คดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลต่างรัฐกัน ข้อเรียกร้อง

---

[17] Richard H. Field, Benjamin Kaplan and Kavin M. Clermont, Material for Basic Course in Civil Procedure, (New York : West Pubilshing , 1990) , pp. 1243.

ของผู้เสียหายทั้งหมดมีความแตกต่างกัน คือ มีการเรียกร้องค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการประมาทเลินเล่อ และการละเลยในการผลิตการใช้ยา ต่อมาได้มีการโอนคดีมายังศาลในมลรัฐเดียวกันศาลจึงได้มีคำสั่งรับรองความเป็นกลุ่ม โดยมีเงื่อนไขภายใต้ Rule 23 (b) (1) ซึ่งประกอบด้วยบุคคลที่ยื่นฟ้องเพื่อเรียกค่าเสียหายต่อผู้ผลิตยา การรับรองความเป็นกลุ่มนี้เพื่อเป็นการยืนยันสิทธิของโจทก์ทั้งหมดในการแบ่งปันค่าเสียหายกันตามส่วนภายในวงเงินที่จำกัด เนื่องจากจำเลยได้ถูกฟ้องให้ล้มละลายและทรัพย์สินที่รวบรวมได้นั้นมีจำนวนจำกัด อีกทั้งเพื่อให้ผลบังคับที่มีต่อคู่ความฝ่ายตรงข้ามเป็นอย่างเดียวกัน[18]

คดีนี้ศาลมีคำสั่งให้รับรองความเป็นกลุ่มภายใต้เงื่อนไขตาม Rule 23 (b) (1) ภายหลังจากได้มีการโอนคดีมายังศาลในมลรัฐเดียวกัน ศาลสั่งให้ดำเนินคดีแบบ Class Action แม้มีข้อเรียกร้องของผู้เสียหายแต่ละคนจะมีความแตกต่างกัน หากผู้เสียหายแต่ละคนต่างฟ้องร้องต่อบริษัทผลิตยาซึ่งถูกฟ้องล้มละลายและมีทรัพย์สินจำนวนจำกัดแล้ว ผู้เสียหายบางคนอาจจะไม่ได้รับชดใช้ค่าเสียหายเลย การสั่งให้ดำเนินคดีแบบ Class Action เพื่อจะได้เฉลี่ยทรัพย์สินของจำเลยให้แก่ผู้เสียหายไปตามส่วน และสามารถป้องกันปัญหาในการปฏิบัติตามคำพิพากษาที่ขัดแย้งหรือแตกต่างกันอันเนื่องมาจากการดำเนินคดีในหลายศาลได้

การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมซึ่งมีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากนี้ ผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดข้อตกลงหรือเงื่อนไขภายในระหว่างผู้เป็นสมาชิกของกลุ่มในการที่จะต้องยอมรับข้อจำกัดในเรื่องค่าเสียหายที่สมาชิกแต่ละคนจะได้รับชดใช้อาจจะมีจำนวนจำกัดไม่เต็มตามจำนวนที่ได้รับความเสียหายจริง สมาชิกกลุ่มจึงต้องสมัครใจที่จะยอมรับเงื่อนไขหรือข้อตกลงภายในกลุ่มในเรื่องการแบ่งเฉลี่ยสัดส่วนความเสียหายระหว่างกัน เพื่อจะนำมาใช้ในการคำนวณ ส่วนแบ่งค่าเสียหายที่แต่ละคนจะได้รับจากจำนวนค่าเสียหายที่มีจำนวนจำกัด

กรณีตาม Rule 23 (b)(2) เป็นกรณีที่คู่ความฝ่ายตรงข้ามกลุ่มได้กระทำหรือปฏิเสธ การที่ต้องกระทำใดที่ส่งผลกระทบต่อกลุ่ม การฟ้องคดีกรณีนี้จึงเป็นการฟ้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามจำเลยกระทำการ (injunctive relief) หรือขอให้ศาลมีคำสั่งแสดงสิทธิของโจทก์ (declaratory relief) เพื่อบรรเทาผลร้ายจากการกระทำหรือไม่กระทำนั้น เนื่องจากการกระทำของจำเลยส่งผลกระทบต่อสมาชิกในกลุ่มทุกราย หรือจำเลยได้อ้างเหตุผลเป็นอย่างเดียวกันต่อสมาชิกในกลุ่มในการออกคำสั่งหรือกระทำการหรือไม่กระทำการดังกล่าว เช่น

---

[18] Sthven Emanuel, Civil Procedure (New York : Emanuel Law Outlines, 1986) , p.241.

การฟ้องคดีเพื่อห้ามบริษัทดำเนินการตามแผนงานที่ผิดกฎหมาย หรือการฟ้องบังคับให้บริษัทซื้อหุ้นบุริมสิทธิตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ เป็นกรณีที่มีการฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้บริษัทงดเว้นการกระทำหรือกระทำการตามคำขอในคำฟ้อง เพราะบุคคลทุกคนในกลุ่มที่ฟ้องคดีดังกล่าว มีผลประโยชน์และคำขอบังคับที่เหมือนกัน*

อย่างไรก็ดีการฟ้องคดีตามอนุมาตรานี้จะฟ้องได้ก็แต่เฉพาะกรณีที่มีความประสงค์ให้ศาลมีคำสั่งถึงที่สุดให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการเท่านั้น กรณีที่การบรรเทาความเสียหายที่เป็นตัวเงินเพียงอย่างเดียวนั้นไม่เข้าเงื่อนไขที่จะร้องขอต่อศาลได้ เว้นแต่การบรรเทาความเสียหายที่เป็นตัวเงินนั้นจะมีเพียงแต่เล็กน้อยและประเด็นสำคัญอยู่ที่การฟ้องให้จำเลยกระทำการหรืองดเว้นกระทำการดังตัวอย่างต่อไปนี้

ในคดี Franks V. Bowman Transportation Company (424 Us. 747 (1976) โจทก์ฟ้องคดีแบบ Class Action ต่อนายจ้างคนก่อนของโจทก์ (จำเลย) และสหภาพนายจ้างอีก 50 แห่ง โดยอ้างว่ามีการเลือกปฏิบัติในทางการจ้างอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ต่อมาได้มีสมาชิกของกลุ่มคนหนึ่งร้องเข้ามาว่าตนและบุคคลอื่น ที่มีสถานะคล้ายคลึงกันได้รับการว่าจ้างจากจำเลยเว้นแต่ตำแหน่งคนขับรถบรรทุกเท่านั้นที่จำเลยมีการเลือกปฏิบัติและมีนโยบายในการปลดคนออกจากงานซึ่งบริษัทอื่นๆ นั้นไม่มี ศาลได้พิจารณาว่าจำเลยได้กระทำการตามแบบแผนในเรื่องการเลือกปฏิบัติทางด้านเชื้อชาติที่เป็นแนวทางเดียวกันกับนโยบายของบริษัทอื่นๆ ศาลเห็นว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างความเป็นปรปักษ์ของสมาชิกของกลุ่ม ทำให้ไม่อาจระบุปัญหาข้อเท็จจริงที่มูลเหตุแห่งคดีได้ อีกทั้งการบรรเทาความเสียหายที่สมาชิกของกลุ่มจะได้รับนั้นเป็นเพียงการพิจารณาให้รับเข้าทำงานและจ่ายเงินย้อนหลังไปจนถึงวันที่ที่สมัครงานเท่านั้น โดยไม่มีผลประโยชน์อื่นใด ก็เป็นการเพียงพอต่อสภาวะเหมาะสมตาม Rule 23 (b)(2) แล้ว

คดีนี้จำเลยงดเว้นที่จะกระทำการจ้างเฉพาะงานในตำแหน่งคนขับรถอันเนื่องมา จากการแบ่งแยกเชื้อชาติซึ่งการกระทำของจำเลยก่อให้เกิดผลกระทบต่อสมาชิกของโจทก์โดยสมาชิกของโจทก์บางรายได้ร้องขัดขึ้นมาว่ามีเพียงบางตำแหน่งเท่านั้นที่จำเลยเลือกปฏิบัติ ศาลเห็นว่าการกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำที่เป็นปรปักษ์ต่อสมาชิกของกลุ่มคือการก่อให้เกิดปัญหาข้อเท็จจริงที่แตกต่างกันที่อยู่บนพื้นฐานการเลือกปฏิบัติเกี่ยวกับการจ้าง และการร้องขอของโจทก์ก็เป็นเพียงเพื่อให้จำเลยกระทำการรับเข้าทำงานและจ่ายเงินย้อนหลังไปนับแต่วันที่ที่เข้ารับสมัครงาน

---

* รายงานการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มในการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์ หน้า 6

เท่านั้น คือ เป็นการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้กระทำการแม้จะมีการเรียกร้องเงินทองเข้ามาก็เป็นเพียงส่วนเล็กน้อย จึงเป็นการเข้าเงื่อนไขของ Rule 23 (b) (2) แล้ว[19]

กรณีตาม**Rule 23 (b)(3)** เป็นกรณีที่ศาลเห็นว่าปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ร่วมกันในระหว่างสมาชิกของกลุ่มมีความสำคัญเหนือกว่าปัญหาใดๆของสมาชิกแต่ละคน การดำเนินคดีแบบกลุ่มจะเป็นวิธีที่ดีกว่าวิธีอื่นๆในการที่จะวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม ซึ่งกรณีตาม **Rule 23 (b)(3)** เป็นกรณีที่ศาลเห็นเองว่าควรจะนำหลักเกณฑ์ตาม **Rule 23 (b)(3)** มาใช้ในการพิจารณาหรือไม่

แนวทางในการกำหนดการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะต้องปรากฏว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action)จะสามารถประหยัดค่าใช้จ่ายของสมาชิกในกลุ่มในการดำเนินคดีและจะช่วยระงับข้อพิพาทที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอย่างเดียวกันได้ โดยสามารถหลีกเลี่ยงการดำเนินคดีที่ซ้ำซ้อนและลดความเสี่ยงในการเกิดความแตกต่างกันในผลของคำพิพากษา โดยแนวทางการพิจารณาประเด็นที่เป็นสาระสำคัญและเป็นวิธีการที่ดีกว่าสำหรับการระงับข้อพิพาท ประกอบด้วย

(1) ผลประโยชน์ของสมาชิกกลุ่มรายบุคคล ครอบคลุมเหนือคำฟ้องและข้อต่อสู้หากมีการแยกฟ้องหรือต่อสู้คดีของสมาชิกแต่ละราย เช่น การดำเนินคดีใดๆ โดยสมาชิกกลุ่มรายบุคคลหรือต่อสมาชิกกลุ่มรายบุคคล การรักษาผลประโยชน์ในการดำเนินคดีรายบุคคลนั้นจะทำได้ดีกว่าหากมีการปฏิเสธมิให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มหรือไม่ ในประเด็นนี้ศาลจะต้องพิจารณาว่ามีวิธีการดำเนินคดีแบบอื่น ๆ ในการยุติข้อพิพาทหรือไม่ เช่น การให้ผู้เสียหายทุกคนร่วมกันฟ้อง (Joinder) หรือการให้ผู้เสียหายเข้าร่วมฟ้องคดีในภายหลัง(Intervention) จะสามารถอำนวยความยุติธรรมได้ดีกว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มหรือไม่ หากวิธีอื่นเหล่านั้นดีกว่าศาลจะสั่งไม่อนุญาตให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม

(2) เนื้อหาและสาระของการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ซึ่งพิจารณาถึงข้อพิพาทที่ได้ยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว โดยหรือต่อสมาชิกกลุ่มนั้นมีลักษณะอย่างไรและมีการดำเนินการไปแล้วเพียงใด

ข้อกำหนดนี้ประสงค์จะให้ศาลพิจารณาจากคดีว่า ในกรณีที่มีสมาชิกกลุ่มได้ยื่นฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว หรือถูกฟ้องต่อศาลอื่นแล้ว การดำเนินคดีแบบกลุ่มจะป้องกันการดำเนินคดีซ้ำซ้อนโดยสมาชิกกลุ่ม (duplicative individual actions) หรือไม่

(3) ข้อเรียกร้องในการดำเนินคดีนั้นมีความประสงค์หรือไม่ประสงค์เป็นการเฉพาะในการมุ่งที่จะดำเนินคดีในศาลใดศาลหนึ่งโดยเฉพาะหรือไม่

แนวทางนี้เป็นปัจจัยในการพิจารณาว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะทำให้เกิดความซ้ำซ้อนในการฟ้องคดีหรือเป็นไปได้ที่จะก่อให้เกิดความแตกต่างในผลแห่งคดีหรือไม่และศาลที่จะ

---

[19] วนิดา ว่องเจริญ, การดำเนินคดีแพ่งของผู้เสียหายจำนวนมาก , วิทยานิพนธ์ , อ้างแล้ว

เลือกให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มเหมาะสมสำหรับแก้ปัญหาข้อพิพาทหรือไม่ เช่น การสืบหาพยานหลักฐาน ตารางนัดศาลการจัดการดำเนินคดีแบบกลุ่มอาจจะเกิดความยุ่งยากในการดำเนินคดีเกิดขึ้น เช่น การจัดส่งคำบอกกล่าวแก่สมาชิกของกลุ่ม ความสามารถในการร้องสอด การเสนอประเด็นพิจารณารายบุคคล เป็นต้น

ในคดี Katz V. Carte Blanche Corp. (United States Court of Appeals, Third Circuit, 1974 496 F. 2d 747, Certirari US. 885, 95 Sct. 152, 421 Ed. 2d 125.) โจทก์เป็นสมาชิกบัตรเครดิตของจำเลยซึ่งเป็นบริษัทให้บริการด้านบัตรเครดิต โจทก์ได้เริ่มต้นฟ้องคดีในนามของตนเองว่าจำเลยในฐานะบริษัทผู้ให้บริการด้านบัตรเครดิตไม่ได้เปิดเผยข้อมูลอย่างเพียงพอเกี่ยวกับวิธีการคำนวณค่าบริการทางการเงินจากสมาชิกบัตรเครดิต จำเลยได้เรียกเก็บเงินค่าธรรมเนียมการเป็นสมาชิกแต่ละคนปีละ 15 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา จำเลยมีบริษัทสมาชิกบัตรเครดิตหลายแห่งและจำเลยได้ซื้อใบเรียกเก็บค่าบริการจากบริษัทสมาชิกเหล่านั้นในราคาส่วนลดแล้วมาเรียกเก็บเงินจากสมาชิกตามราคาตั๋มที่ปรากฏในใบแจ้งหนี้ ซึ่งกฎหมายเกี่ยวกับบัตรเครดิตในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นให้ความคุ้มครองเฉพราะผู้บริโภคที่เป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ต่อมาโจทก์ได้ยื่นคำร้องขอให้ดำเนินคดีแบบ Class Action แทนผู้เป็นสมาชิกทั้งหมดที่ถือบัตรเครดิตของจำเลยที่มิได้ใช้บัตรในทางธุรกิจ ศาลชั้นต้นได้พิจารณาว่าปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหายร่วมกันของกลุ่มอยู่เหนือปัญหาที่มีผลกระทบต่อสมาชิกแต่ละคน และการดำเนินคดีแบบ Class Action เป็นวิธีพิจารณาคดีที่เหมาะสมที่สุดที่มีความเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพและการฟ้องคดีแบบ Class Action เป็นการฟ้องคดีตาม Rule 23(b) (3)

คดีนี้การที่ศาลตัดสินว่าเป็นการดำเนินคดีแบบ Class Action ภายใต้บทบัญญัติ Rule 23 (b) (3) นั้นเนื่องจากในขณะเริ่มต้นนั้นโจทก์ฟ้องคดีมาในนามบุคคลซึ่งมิได้แสดงเงื่อนไขเบื้องต้นหรือสภาวะเหมาะสมของการดำเนินคดีแบบ Class Action ตาม Rule 23 (b) (1) หรือ (2) ภายหลังจากที่ฟ้องคดีแล้วจึงร้องขอให้มีการดำเนินคดีแบบ Class Action โดยมิได้แสดงให้ศาลเห็นถึงเงื่อนไขเบื้องต้นในการดำเนินคดีแบบ Class Action ศาลจึงใช้อำนาจตาม Rule 23 (b) (3) เห็นสมควรให้มีการดำเนินคดีแบบ Class Action ได้[20]

ตาม Rule 23(a) และ 23 (b) นั้น เป็นเงื่อนไขเบื้องต้นทั้งในทางรูปแบบและเนื้อหาแต่ตาม Rule 23 (c) นี้ เป็นวิธีการเฉพาะที่กำหนดลักษณะของการดำเนินคดี ซึ่งเป็นเรื่องการดำเนินวิธีพิจารณาแบบกลุ่มเป็นการเฉพาะ ทั้งในด้านระเบียบวิธีการในเรื่องการส่งคำขอกล่าว, ผลความผูกพันของคำพิพากษา, การแยกกลุ่มหรือการแบ่งกลุ่มย่อยในคดี ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

---

[20] วนิดา ว่องเจริญ, การดำเนินคดีแพ่งของผู้เสียหายจำนวนมาก , วิทยานิพนธ์ , อ้างแล้ว

ตาม**Rule 23 (c)** เป็นกรณีที่จะมีคำสั่งว่าจะให้ดำเนินคดีแบบ Class Actions ,การบอกกล่าวการดำเนินคดี,การทำคำพิพากษา,หรือการสั่งให้มีการดำเนินคดีแบบ Class actionเพียงบางส่วนหรือไม่

(1) ทันทีที่ปฏิบัติได้หลังจากเมื่อมีการเริ่มนำคดีแบบ Class Action ขึ้นสู่ศาล ศาลจะมีคำสั่งว่าจะให้ดำเนินคดีแบบ Class Actions หรือไม่ คำสั่งที่อยู่ภายใต้อนุมาตรานี้อาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขและอาจมีการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงก่อนจะการพิจารณาในเนื้อหาของคดี

(2) การดำเนินคดี Class Actions ตามอนุมาตรา (b) (3) ศาลจะต้องแจ้งบอกไปยังสมาชิกของกลุ่มโดยตรงถึงการส่งหนังสือบอกกล่าวให้สมาชิกของกลุ่มรับทราบเรื่องโดยวิธีที่ดีที่สุดภายใต้สภาพการณ์ รวมถึงการแจ้งไปยังสมาชิกแต่ละคนหากสามารถทำการระบุได้ โดยใช้วิธีการตามสมควร ในหนังสือบอกกล่าวศาลนั้นจะแจ้งให้สมาชิกแต่ละคนทราบดังนี้

(A) ศาลจะตัดสมาชิกออกจากกลุ่มถ้าสมาชิกร้องขอภายในวันที่กำหนดไว้

(B) คำพิพากษาไม่ว่าจะเป็นคุณหรือโทษจะมีผลต่อสมาชิกทั้งหมดที่ไม่ร้องขอให้ตัดออกจากกลุ่มและ

(C) สมาชิกแต่ละคนซึ่งไม่ได้ร้องขอให้ตัดออกจากกลุ่มถ้าสมาชิกในกลุ่มต้องการอาจจะดำเนินการให้มีที่ปรึกษาก็ได้

(3)คำพิพากษาในการฟ้องแบบ Class Actions ตามอนุมาตรา (b) (1) หรือ (2) ไม่ว่าจะเป็นคุณต่อกลุ่มหรือไม่ก็ตามจะครอบคลุมและระบุโดยเฉพาะเจาะจงต่อบุคคลที่ศาลถือว่าเป็นสมาชิกในกลุ่ม

คำพิพากษาคดี Class Action ตาม (b) (3) ไม่ว่าจะเป็นคุณต่อกลุ่มหรือไม่ จะครอบคลุมถึงบุคคลที่ถูกระบุโดยเฉพาะเจาะจงและที่ได้รับการส่งหนังสือบอกกล่าวตาม (c) (2) และไม่ได้ร้องขอแยกออกจากกลุ่ม หรือผู้ที่ศาลพิจารณาว่าเป็นสมาชิกของกลุ่ม

(4)เมื่อศาลเห็นสมควรจะอนุญาตให้

(A) การยื่นแบบฟ้องคดีแบบ Class Actions เพียงแค่ประเด็นหนึ่งประเด็นใดก็ได้

(B)กลุ่มใหญ่ใน Class แบ่งเป็นกลุ่มย่อยและแต่ละกลุ่มย่อยจะถือเสมือนเป็นกลุ่ม และให้นำบทบัญญัติของกฎนี้นำมาใช้บังคับโดยปริยาย

Rule 23 (d) คำสั่งระหว่างพิจารณา (Orders in conduct of actions) คำสั่งที่มีขึ้นในระหว่างการพิจารณาที่จะนำหลักเกณฑ์นี้มาใช้ ศาลอาจมีคำสั่งระหว่างพิจารณาได้เมื่อเป็นการสมควรภายใต้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีคำสั่งทางกระบวนพิจารณานั้นเป็นการกำหนดมาตรการในการป้องกันการซ้ำซ้อนเกินควร หรือความสับสนในการเสนอพยานหลักฐาน หรือข้อโต้เถียง

(2) เพื่อที่จะป้องกันสมาชิกของกลุ่ม หรือการดำเนินกระบวนพิจารณาอย่างยุติธรรมโดยศาลอาจสั่งให้มีการส่งหนังสือบอกกล่าวกับสมาชิกบางคน หรือทั้งหมดในแต่ละขั้นตอนของการพิจารณา หรือมีวัตถุประสงค์ในการขยายการพิจารณาหรือเพื่อให้โอกาสแก่สมาชิกในการแสดงว่าการพิจารณาโดยคู่ความผู้แทนว่าเป็นธรรมและเพียงพอ การเข้าร้องสอดและแสดงข้อเรียกร้องหรือต่อสู้โดยเข้ามาเป็นคู่ความในคดีโดยตรง

(3) กำหนดเงื่อนไขของการเป็นคู่ความผู้แทน หรือผู้เข้าร้องสอด

(4) เรียกร้องให้มีการแก้คำฟ้องหรือคำให้การ เพื่อขจัดข้อกล่าวหาเกี่ยวกับประเด็นของคู่ความที่ไม่มีผู้แทนและให้ดำเนินการตามนั้น

(5) ให้ดำเนินการในเรื่องที่เป็นวิธีพิจารณาแบบเดียวกัน คำสั่งนั้นอาจจะรวมถึงคำสั่งตาม Rule 16 และอาจจะแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงได้ตามความประสงค์เป็นครั้งคราว

เมื่อมีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) แล้วหากคู่ความประสงค์จะถอนฟ้องหรือจะประนีประนอมยอมความกันจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ใน Rule 23 (e) ดังนี้

Rule 23 (e) การถอนฟ้องหรือประนีประนอมยอมความ, การดำเนินคดีแบบ Class Action จะถอนฟ้องหรือประนีประนอมยอมความไม่ได้หากไม่ได้รับการรับรองจากศาลและหนังสือแจ้งความประสงค์ในการที่จะถอนฟ้องหรือประนีประนอมยอมความจะต้องถูกส่งถึงสมาชิกทุกคนของกลุ่มภายใต้คำสั่งของศาล

เนื่องจากการดำเนินคดีแบบ Class Action นั้น ผู้แทนคดีต้องทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของสมาชิกในกลุ่มอย่างเป็นธรรมด้วย หากการที่ผู้แทนคดีไปถอนฟ้องหรือทำข้อตกลงประนีประนอมยอมความใด ๆ กับคู่ความฝ่ายตรงข้ามอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสมาชิกในกลุ่มได้ ดังนั้นการถอนฟ้องหรือประนีประนอมยอมความจะกระทำโดยลำพังไม่ได้จะต้องให้ศาลทำหน้าที่ในการตรวจสอบว่าการถอนฟ้องหรือประนีประนอมยอมความนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาชิกในกลุ่มหรือไม่ การถอนฟ้องหรือประนีประนอมยอมความจึงจะต้องได้รับความยินยอมหรือรับรองจากศาลก่อนจึงจะสามารถกระทำได้

Rule 23(f) การอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์มีดุลพินิจที่จะอนุญาตให้รับอุทธรณ์ที่ศาลชั้นต้นมีคำสั่งรับหรือปฏิเสธการดำเนินคดีแบบ Class Action ภายใต้ข้อบังคับต่อเมื่อคำร้องขอได้จัดทำขึ้นภายใน 10 วัน หลังจากได้รับคำสั่ง การอุทธรณ์จะไม่ทำให้การดำเนินการในศาลชั้นต้นสะดุดหยุดลงเว้นแต่ว่าผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรือฝ่ายอุทธรณ์จะมีคำสั่งเช่นนั้น

3.2 การดำเนินคดีแบบกลุ่มในกลุ่มประเทศยุโรป(Civil Law)

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะสรุปถึงแนวคิด รูปแบบ การดำเนินคดีแบบกลุ่มในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ซึ่งจะหมายถึงกลุ่มประเทศในภาคพื้นทวีปยุโรป ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนจะเน้นศึกษาเฉพาะประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมัน

จากการศึกษาพบว่ารูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มของประเทศในระบบประมวลกฎหมายจะมีความแตกต่างจากประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์ เนื่องจากแนวความคิดพื้นฐานที่แตกต่างกัน

ประเทศในกลุ่มระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มีแนวความคิดแต่เดิมในการปฏิเสธการแบ่งแยกกฎหมายออกเป็นสาขากฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน โดยนักกฎหมายในกลุ่มประเทศระบบคอมมอนลอว์ให้ความสำคัญกับหลัก The Rule of Law หรือหลักนิติธรรมมากที่สุด โดยอธิบายว่าไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐล้วนต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายเดียวกันหากมีข้อพิพาทก็จะต้องชำระคดีที่ศาลยุติธรรมศาลเดียวเท่านั้น แนวความคิดพื้นฐานนี้ทำให้เน้นความสำคัญที่ความเสมอภาคของคู่กรณีในการดำเนินคดีศาลจึงต้องวางตนเป็นกลาง (Passive) โดยให้คู่ความมีภาระที่จะต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงด้วยตนเองและพัฒนาไปสู่ระบบกล่าวหา (Accusatorial System) ในที่สุด

ประเทศในกลุ่มระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ส่วนใหญ่จะเป็นประเทศในกลุ่มภาคพื้นทวีปยุโรป ได้ยอมรับแนวความคิดในการแบ่งแยกสาขากฎหมายเอกชนออกจากกฎหมายมหาชน โดยให้ความสำคัญกับการคุ้มครองเอกชนโดยเชื่อว่าเมื่อเกิดเหตุกรณีพิพาทกับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว ข้อมูลพยานหลักฐานมักจะอยู่ในความครอบ ครองของหน่วยงานของรัฐจึงควรให้ศาลซึ่งมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารทำหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานได้จึงเกิดรูปแบบการดำเนินคดีในระบบไต่สวนขึ้น (Inquisitorial System) นอกจากนี้ประเทศในกลุ่มประมวลกฎหมายยังมีมุมมองในการบริหารราชการว่าจะต้องมีความต่อเนื่องหากเกิดกรณีพิพาทหรือข้อขัดแย้งระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชนแล้วรัฐมีอำนาจในการใช้การบังคับต่อเอกชนเพื่อให้ปฏิบัติตามโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมแต่อย่างใดเพียงแต่เอกชนสามาถนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้วินิจฉัยการกระทำของหน่วยงานรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ หากเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ในสหภาพยุโรป(European Union)ยังได้มีกฎหมายวิธีพิจารณาความในคดีแพ่ง (European Procedure)ที่แตกต่างจากระบบกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่งในแต่ละประเทศ(National procedure system)เมื่อมีคำสั่งใดๆจากศาลสหภาพยุโรปย่อมมีผลกระทบต่อระบบกฎหมายวิธีพิจารณาคดีแพ่งในแต่ละประเทศเช่นกัน

คำสั่งศาลสหภาพยุโรปในเรื่องการปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคแสดงให้เห็นความเป็นมาและผลประโยชน์ของชาวยุโรปในเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มและการเปรียบ เทียบในด้านประสบการณ์ความเป็นมาได้เป็นอย่างดี[21]

การดำเนินการให้คำสั่งศาลนี้สำเร็จเป็นกฎหมายของประเทศได้ดำเนินการสำเร็จในปลายปี 2000 ชื่อของคำสั่งเป็นทางการนั้นได้ถูกเรียกอย่างผิดพลาด ไม่ใช่คำสั่งศาลในการเยียวยาความเสียหายที่จำแนกลักษณะของคำสั่งแต่เป็นกระบวนการบังคับโดยการมอบสิทธิการฟ้องตามคุณสมบัติขององค์กรที่มีอยู่ ซึ่งได้แก่องค์กร เช่น สมาคมผู้บริโภค หรือไม่ก็องค์กรของรัฐ เป็นผู้แทนฝ่ายปกครองที่จะทำให้บรรลุผล ดังนี้แม้ประเด็นเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะไม่ปรากฏในชื่อของคำสั่ง การฟ้องคดีโดยสมาคมเป็นการเลือกที่สำคัญที่สุดที่สมาชิกในกลุ่มจะมีอยู่ในการทำให้คำสั่งนั้นเป็นกฎหมายของประเทศ

ในประเทศเยอรมันนี คำสั่งนี้ถูกรวมเข้าด้วยกันในเดือนมิถุนายน ปี 2000 โดยถูกรวมเข้ากับกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาและกฎหมายเรื่องการแข่งขันอันไม่เป็นธรรม โดยปัจจุบันได้บัญญัติเรื่องสิทธิในการฟ้องร้องของสมาคมผู้บริโภค (Verbandsklage) ที่ได้ลงทะเบียนไว้ในบัญชีของสำนักงานปกครองแห่งรัฐ (Federal Administrative Office) โดยสภานิติบัญญัติของเยอรมันยังไม่ได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายร่วมกันในกฎหมายวิธีพิจารณาความทั่วไปอย่างชัดแจ้งแต่อย่างใด แม้จะมีข้อแนะนำจากนักกฎหมายผู้เชี่ยวชาญด้านวิธีพิจารณาความก็ตาม

คำสั่งของศาลสหภาพยุโรปได้จำแนกรูปแบบที่แตกต่างของผู้แทนผลประโยชน์ร่วมกันซึ่งกระทำในฐานะของสมาชิก ประการแรกคือการต่างซึ่งไม่เป็นการกระทำในฐานะส่วนบุคคล ประโยชน์สาธารณะที่สามารถแยกออกจากผลประโยชน์ร่วมและสิทธิของปัจเจกบุคคล ซึ่งเหล่านี้ถูกจำแนกไว้ในข้อพิจารณาข้อ 2 ของคำสั่ง (Consideration No 2 of the Dircctive) เหล่านี้เป็นรูปแบบของกฎหมายแพ่งในการฟ้องของสมาคม และสิ่งนี้ถูกพิจารณาในเบื้องต้นด้วยประเด็นสาระผลประโยชน์ที่ชัดแจ้งที่มอบหมายให้สมาคมต่าง ๆ เช่น สมาคมคุ้มครองผู้บริโภค, สมาคมการแข่งขันหรือการปฏิบัติตามสัญญาอย่างเป็นธรรม

อีกรูปแบบหนึ่งของผู้แทนผลประโยชน์ร่วมกันคือการฟ้องคดีแบบกลุ่ม (Group Litigation) ในความหมายตามตัวอักษร กล่าวอีกอย่างหนึ่งว่าการเป็นตัวแทนของกลุ่มที่มีลักษณะเฉพาะที่มีผลต่อประชาชน ไม่ว่าการมอบหมายครอบคลุมทุกเรื่อง (Full assignment) ไม่ว่าจะโดยสัญญาหรือ

---

[21] See EUR.PARL.AND COUNCIL DIRECTIVE 98/27,1998 O.J.(L 166)51(hereinafter Directive 98/27/EC).

โดยกฎหมาย หรือการมอบหมายเพียงบางส่วน (Partial assignment) (สำหรับวิธีพิจารณาความเท่านั้น) โดยสิทธิในการฟ้องให้แก่ผู้แทน, ทรัสต์สาธารณะ (Public trustee), หรือสมาคม*

ทั้งสองรูปแบบการเป็นตัวแทนกลุ่มในศาลยุโรปนี้แตกต่างจากการฟ้องคดีแบบกลุ่ม (Class action) ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาใน 2 แนวทางสำคัญ คือ

1. ไม่มีขั้นตอนการแต่งตั้งตนเอง (Self - appointment) ในการเป็นโจทก์

2. ไม่มีแนวคิดในเรื่องอัยการของฝ่ายเอกชนผู้ซึ่งจะได้รับการสนับสนุนในด้านค่าธรรมเนียมหรือค่าว่าความที่ให้เรียกตามทุนทรัพย์ที่ได้รับจากการชดใช้คืน

เมื่อแนวความคิดพื้นฐานมีความแตกต่างกันอย่างมากเช่นนี้แล้วมุมมองหรือทัศนะคติที่มีต่อการดำเนินคดีแบบกลุ่มจึงมีความแตกต่างกันออกไปทั้งในเรื่องรูปแบบ เนื้อหา แนวความคิด วิธีการ ซึ่งพอจะสรุปได้ดังนี้

3.2.1. ผู้แทนคดี

ประเทศในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ปฏิเสธการแบ่งแยกระหว่างคดีเอกชนและคดีตามกฎหมายมหาชน แนวความคิดในเรื่องหลักประโยชน์สาธารณะจึงไม่ปรากฏตัวอย่างชัดเจนเท่ากับหลักนิติธรรม(The Rule of Law) ซึ่งให้ความสำคัญกับความเสมอภาคภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน กรณีที่เกิดข้อพิพาทและมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมากนั้นจึงไม่มีการแยกพิจารณาว่าเกิดความเสียหายต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนอันเป็นประโยชน์สาธารณะหรือไม่จึงอยู่บนหลักคิดที่ว่าเอกชนทุกรายมีอำนาจและสิทธิในการดำเนินคดีของตนเองได้เสมอ แม้กระทั่งกรณีที่ความเสียหายนั้นเกิดผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะก็ตามจึงอนุญาตให้เอกชนรายใดรายหนึ่งเป็นผู้แทนคดีดำเนินคดีแทนผู้เสียหายคนอื่น ๆ ได้

ส่วนประเทศในระบบประมวลกฎหมายมีการพัฒนาหลักประโยชน์สาธารณะอย่างชัดเจน เกิดแนวความคิดว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นประโยชน์สาธารณะ ประการหนึ่งที่รัฐมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติ หากเกิดกรณีที่เกิดความเสียหายต่อประชาชนจำนวนมากแล้ว ถือว่ากระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นการทำลายประโยชน์สาธารณะแล้ว รัฐจึงมีหน้าที่เข้าไปดูแลจัดการ จึงมอบหมายการเป็นผู้แทนคดีให้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะเพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public Interest

---

* In Europe,it seem that only England-and to a certain extent the Netherlands-have accepted this model.See Eller,Die Bundelung gleichgerichteter Interessen im englischen Zivilproze฿,in Basedow,et.al.,supra note 9 at 109 et seq.;Koch,supra note 5,at 425.

Association) เท่านั้น (We entrust the public interest to public institution rather than to private law enforcers)[22]

ประเทศฝรั่งเศสมีรูปแบบการเป็นผู้แทนคดีอยู่ 2 ลักษณะ คือ

(1) การดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะ (association'suit)

เป็นจัดตั้งองค์กรขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจองค์กรสาธารณะในการดำเนินคดีแทนผู้อื่น เช่น สมาคมทางการค้า (trade - unions) มีอำนาจฟ้องคดีที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกิจ เช่น คดีแรงงาน มีกฎหมายบัญญัติให้สมาคมทางการค้ามีฐานะเป็นผู้แทนเอกชนผู้ได้รับความเสียหายในการดำเนินคดีต่อผู้ละเมิดได้ หากปรากฏว่าความเสียหายที่เอกชนได้รับนั้นมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะหรือเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยในทางธุรกิจ

นอกจากนี้ยังมีสมาคมที่จัดตั้งตามกฎหมายพิเศษโดยมอบอำนาจการดำเนินคดีของสมาคมตามของวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมนั้น เช่น สหพันธ์ต่อต้านโรคพิษสุราเรื้อรัง (leagues against alcoholism), สมาคมต่อต้านการแบ่งแยกสีผิว (antiracist societies) สมาคมต่อต้านบุหรี่, สมาคมคุ้มครองสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

อย่างไรก็ดีแม้จะมีการให้อำนาจสมาคมในการดำเนินคดีแทนผู้เสียหาย แต่การฟ้องคดีของสมาคมนั้นจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้ด้วย[23]

1. เงื่อนไขโดยกฎหมาย เช่น ระยะเวลาในการจัดตั้งสมาคม, การมอบอำนาจจากผู้เสียหาย เป็นต้น

2. เงื่อนไขการได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐ เนื่องจากกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสให้อำนาจหน่วยงานรัฐในการพิจารณาอนุญาตให้สมาคมต่าง ๆ ดำเนินคดีแทนผู้เสียหายได้โดยพิจารณาจาก ความเป็นอิสระหรือเป็นกลางของสมาคมในการปกครองผลประโยชน์ของสมาชิกหรือจำนวนสมาชิกมีมากน้อยเพียงใด

3. เงื่อนไขโดยการได้รับมอบหมายจากสมาชิก โดยสมาคมสามารถดำเนินคดีแทนสมาชิกเพื่อเรียกค่าเสียหายที่สมาชิกของสมาคมได้รับโดยไม่จำต้องได้รับมอบอำนาจจากรัฐ หากเป็นกรณีเพื่อรักษาส่วนได้เสียส่วนบุคคลของสมาชิกแต่ละคนหรือเพื่อรักษาส่วนได้เสียของสมาชิกทุกคนในสมาคม

---

[22] Harald Koch, "Non – class Group Litigation under EU and German Law," Duke Journal of Comparative & International law, (Spring/summer, 2001) available from http:// www.Lexis.com [2002, October]

[23] วรรณชัย บุญบำรุง การดำเนินคดีของสมาคมแทนผู้เสียหายจำนวนมากในประเทศฝรั่งเศส (เอกสารไม่ได้พิมพ์เผยแพร่)

(2) การดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยหน่วยงานของรัฐ (administration's suit)

ซึ่งหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจดำเนินคดีแทนผู้เสียหายได้ก็คือ อัยการ (the ministere public) โดยอัยการสามารถเป็นผู้ดำเนินคดีแพ่งลำพังโดยตนเองหรือจากการร้องขอของผู้ได้รับความเสียหายก็ได้ รวมไปถึงในคดีปกครองอัยการในประเทศฝรั่งเศสสามารถจะโต้แย้งคัดค้านคำสั่งทางปกครองใด ๆ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือขัดแย้งกับประโยชน์สาธารณะก็ได้

นอกจากนี้อัยการยังสามารถร้องสอดเข้าเป็นคู่ความในคดีได้ เมื่อได้รับการร้องขอ* ในคดี เช่น คดีเกี่ยวกับการเป็นผู้อนุบาลบุคคลไร้ความสามารถหรือคดีที่เกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของบุคคล เป็นต้น

ในประเทศเยอรมันองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะ (The Verbansklage) ได้รับการยอมรับในฐานะที่โดดเด่นเป็นที่ยอมรับในหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความ ในฐานะที่ไม่ใช่การบังคับตามสิทธิอันเป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง สถานะที่เป็นที่ยอมรับนี้ถูกสะท้อนถึงการขาดหลักการทั่วไปในการฟ้องร้องของสมาคมที่บัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในทางกลับกัน สิทธิในการดำเนินคดีของสมาคมถูกบัญญัติไว้เพียงตามเนื้อหาของกฎหมายสารบัญญัติ เช่น การคุ้มครองผู้บริโภค, กฎหมายแรงงาน, อุตสาหกรรมอสังหาริมทรัพย์ และกฎหมายสิ่งแวดล้อม[24] โดยคำสั่งของศาลสหภาพยุโรปได้จำกัดขอบเขตการคุ้มครองผู้บริโภคตั้งแต่ระยะเริ่มแรกตามรายการในภาคผนวก ซึ่งจำแนกได้เป็น 9 ประเภทคำสั่ง และการฝ่าฝืนประโยชน์ที่มีลักษณะเฉพาะที่ได้รับการคุ้มครองทำให้หน่วยงานของรัฐ (Independent public institutions) หรือสมาคมผู้บริโภค (Consumer Association) มีอำนาจในการดำเนินคดีได้ ซึ่งตามรายการนั้นสามารถจำแนกได้เป็น 3 กลุ่ม

1) คุ้มครองจากการชักนำในทางที่ผิดและการโฆษณาที่เสี่ยงภัย

2) การขายที่อาศัยความเชื่อใจ เช่น door – to – door sales หรือการขายทางไกล (Distance selling)

3) การปฏิบัติตามสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเป็นการทั่วไปหรือโดยเฉพาะเจาะจง เช่น การให้เครดิตผู้บริโภค, นักท่องเที่ยว และสัญญาอัตราส่วนแบ่งค่าจ้างตามระยะเวลา(time – sharing Contracts)[25]

---

* ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส

[24] Harald Koch, Group and Representative Action in West German Civil Procedure, Erik Jayme ed. 1990

[25] EUR. PARL. AND COUNCIL DIRECTIVE 98/27, 1998 O.J (L166) 51 [hereinafter Directive 98/27/EC]

3.2.2.การคิดค่าทนายความ (Lawyer Fees)

ในกฎหมายฝรั่งเศส ทนายความสามารถตกลงค่าธรรมเนียมทนายความกับลูกความได้โดยอิสระ โดยให้จัดทำเป็นหนังสือ[26] ทั้งนี้ การกำหนดค่าธรรมเนียมทนายความสามารถพิจารณาได้จากสถานะทางการเงินของลูกความ ลักษณะคดี ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นโดยทนายความ ความมีชื่อเสียงและคุณวุฒิของทนายความ ซึ่งจ้องพิจารณาเป็นรายกรณี อย่างไรก็ดี การคิดค่าธรรมเนียมทนายความโดยพิจารณาจากผลของคดี (the outcome of case;agreement quota litis) ประเทศฝรั่งเศสยอมให้มีขึ้นเพียงเฉพาะเป็นการพิจารณาล่วงหน้าค่าบริการสำหรับการเตรียมคดีเท่านั้น แต่หากเป็นการตกลงในผลแห่งคดีเพียงอย่างเดียว (Pure quota litis) จะเป็นข้อตกลงลักษณะเดียวกับ contingent fees ซึ่งจะมีผลเป็นโมฆะทันที[27]

ค่าว่าความของทนายความในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ดังเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกานี้ ทำให้ทนายความจะได้รับเงินรางวัลเป็นเงินได้จำนวนมหาศาลที่ได้รับจากส่วนหนึ่งของค่าเสียหาย ทั้งโดยผ่านสัญญาการว่าจ้างว่าความโดยคิดจากส่วนได้เสียในคดี (contingent fees) หรือโดยดุลพินิจศาล ซึ่งค่าตอบแทนเป็นมูลค่าที่คาดหวังไว้ล่วงหน้าของทนายความ (speculative value) จากรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มในลักษณะนี้ มีผู้ให้ความเห็นว่า การดำเนินคดีแบบกลุ่มจะทำให้สังคมกลายเป็นสังคมที่ขับเคลื่อนด้วยทนายความ (Litigation – driven society)[28]

ตัวอย่างเช่น กรณีเกิดความเสียหายจากสารพิษของโรงงานอุตสาหกรรมรั่วไหลลงในน้ำใต้ดิน ทำให้มีผู้เจ็บป่วยจากการบริโภคสารพิษเป็นจำนวนมากและแพร่กระจายไปทุกหนทุกแห่งที่น้ำใต้ดินนั้นไปถึง ทนายความในประเทศสหรัฐอเมริกาทราบถึงสาเหตุของอาการเจ็บป่วยดังกล่าว จึงได้ลักลอบเข้าไปในเขตโรงงานอุตสาหกรรมเพื่อเก็บรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อใช้ในการอ้างอิงและเชื่อมโยงระหว่างความเสียหายที่ประชาชนได้รับกับข้อบกพร่องของโรงงานอุตสาหกรรมที่ปล่อยให้มีการรั่วไหลของสารพิษโดยมีแรงจูงใจคือผลประโยชน์ที่มากมายมหาศาลจากค่าว่าความ เมื่อได้หลักฐานแน่นหนาแล้ว ทนายความก็จะไปชักจูงใจประชาชนโดยการเคาะประตูทีละบ้านทีละหลังพูดคุยทีละคน เพื่อสอบถามถึงอาการเจ็บป่วยว่ามีผู้ใดมีอาการที่อาจจะเกิดจากการบริโภคสารพิษเหล่านั้นบ้าง และชักจูงใจผู้เสียหายแต่ละคนเพื่อให้ตระหนักว่าตนได้รับ

---

[26] (Law of 31 Desember 1977 มาตรา 10 -1)

[27] รชฎ บุญสินสุข,หน้า 85, อ้างแล้ว

[28] Lord Steyn อ้างโดย Christopher Hodges, “Muliti – party Actions: A European Approach, “Duke journal of Comp. & International law[online], http:/ /www.law.duke.edu/journals/djcil/article,[2002, April]

สารพิษอะไรจึงมีอากาเจ็บป่วยเหล่านั้น และผู้เสียหายแต่ละคนได้รับค่าเสียหายอย่างไรบ้าง หลังจากนั้นจะรวบรวมจำนวนผู้เสียหายและผู้ที่ได้รับอันตรายเจ็บป่วยจากสารพิษที่รั่วไหลนั้นให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ โดยตกลงส่วนแบ่งจากค่าเสียหายที่ผู้เสียหายแต่ละคนจะได้รับ ยิ่งมากเท่าไรทนายความก็จะยิ่งได้รับส่วนแบ่งมากขึ้นเท่านั้น ในบางกรณีทนายความบางคนอาจจะสร้างกลุ่มผู้เสียหายขึ้นมาเองโดยรวบรวมผู้ที่เจ็บป่วยด้วยอาการอย่างเดียวกันแต่อาจจะเกิดจากสาเหตุอื่นเข้ามาเป็นสมาชิกกลุ่มให้มากที่สุดหลังจากนั้นจึงไปเจรจาต่อรองกับเจ้าของโรงงานอุตสาหกรรมเพื่อเรียกค่าเสียหายโดยจำนวนค่าเสียหายที่เรียกร้องนั้นจะรวมถึงมูลค่าชื่อเสียงของโรงงานและผลิตภัณฑ์จากโรงงานนั้นด้วยซึ่งเจ้าของโรงงานจำเป็นต้องจ่ายเพื่อรักษาชื่อเสียงของโรงงานและผลิตภัณฑ์ของโรงงาน ในกรณีเช่นนี้ผู้เขียนขอให้คำจำกัดความว่าเป็นการรีดเอาทรัพย์ในทางแพ่ง (Commercial Blackmail) เป็นต้น

ประเทศแคนาดาเป็นประเทศหนึ่งที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ได้กำหนดให้ข้อตกลงในเรื่องค่าธรรมเนียมและการจ่ายเงินซึ่งได้ทดลองจ่ายไปก่อนคืนระหว่างผู้แทนกลุ่มกับทนายความจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร โดยจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมและรายจ่ายที่จะ ต้องจ่ายคืนโดยอาจจะประเมินปริมาณค่าธรรมเนียมที่ยังไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับความสำเร็จในการดำเนินคดี โดยอาจจะกำหนดวิธีการชำระเงินทั้งหมดหรือผ่อนชำระหรือวิธีอื่นใดเมื่อทนายความกับผู้แทนกลุ่มได้กำหนดข้อตกลงต่างๆแล้วจะมีผลสมบูรณ์ใช้บังคับได้ต่อเมื่อข้อตกลงดังกล่าวได้รับการรับรองจากศาลแล้ว ในกรณีที่ศาลไม่อนุญาตตามคำร้องในข้อตกลงดังกล่าวในเรื่องค่าธรรมเนียมระหว่างทนายความกับผู้แทนคดี ศาลจะกำหนดค่าทนายความ โดยพิจารณาจากค่าธรรมเนียมและเงินที่ต้องคืนแก่ทนายความ หรือโดยพิจารณาจากข้อกำหนดของศาล

ในการดำเนินคดีในศาลประเทศเยอรมันซึ่งเป็นประเทศในระบบประมวลกฎหมาย (Common law) ค่าทนายความขึ้นอยู่กับความซับซ้อนหรือความยุ่งยากของเนื้อหาแห่งคดี (value of the subject matter ; Gegenstandswert) และการจ่ายเงินให้แก่ความเห็นในทางกฎหมายของผู้เชี่ยวชาญในแต่ละสาขาจะต้องเหมาะสมเพียงพอ (adequate ; angemessen) โดยพิจารณาอย่างเป็นธรรมเปรียบเทียบกับรูปคดี ระยะเวลา และความยากง่ายแห่งประเด็นข้อกฎหมายนั้น ๆ* ทั้งนี้หากว่าข้อตกลงค่าธรรมเนียมที่ทนายความกำหนดมีลักษณะเป็นการจ่ายค่าธรรมเนียมการว่าความที่ไม่แน่นอน โดยมิได้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การคิดค่าธรรมเนียมดังกล่าวจะไม่มีผลใช้บังคับกันได้ระหว่างทนายความและลูกความ ประเทศเยอรมันมีลักษณะเช่นเดียวกับประเทศ

---

* Bundesrechtsanwalts sordnung ; BRAO (Federal Attorney"s statue) มาตรา 5

ฝรั่งเศสโดยองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะ(The Verbansklage:เยอรมัน) หรือ(association'suit: ฝรั่งเศส) หรือโดยองค์กรเพื่อประโยชน์กลุ่มบุคคลเป็นผู้ดำเนินคดีแทนผู้เสียหายโดยจะดำเนินคดีแทนได้เฉพาะประเด็นการดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้นโดยไม่สามารถเรียกร้องค่าเสียหาย

3.2.3 ค่าเสียหาย (Damages)

ประเทศในกลุ่มระบบคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ยอมรับแนวความคิดในเรื่องการชดใช้ค่าเสียหายเพื่อเป็นรางวัลให้แก่ผู้เสียหายและมีกฎหมายรองรับในเรื่องการใช้ค่าเสียหายเพื่อเป็นการลงโทษ(Punitive damages)ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายและก่อให้เกิดความเสียหายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการป้องปรามและปรับเปลี่ยนและควบคุมพฤติกรรมของผู้ฝ่าฝืนกฎหมายให้เคารพและปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดโดยนำค่าเสียหายนั้นมาเป็นรางวัล(Award)ตอบแทนแก่ผู้ถูกกระทำละเมิด ส่วนประเทศในระบบประมวลกฎหมาย(Civil law)ไม่มีแนวความคิดในเรื่องการให้รางวัลแก่ผู้ชนะคดี โดยมีแนวความคิดว่าค่าเสียหายที่ผู้ฝ่าฝืนหรือผู้ละเมิดกฎหมายจะต้องชดใช้แก่ผู้เสียหายนั้นควรเป็นแต่เพียงเพื่อการเยียวยาและการกลับสู่สถานะเดิมของผู้เสียหายเท่านั้น มาตรการในการควบคุมพฤติกรรมจะกำหนดโดยใช้กฎหมาย(Atcs),ระเบียบ,หรือข้อบังคับต่าง ๆที่ออกโดยหน่วยงานของรัฐ(Governmental agencies)หรือหน่วยงานกำกับดูแลตนเอง(Self-regulatory),หรือประมวลจริยธรรม(Code of conduct) เป็นต้น

ค่าเสียหายในการรับรู้ตามธรรมเนียมของกฎหมายแพ่งของประเทศในกลุ่มระบบประมวลกฎหมายที่มีอยู่แต่ดั้งเดิมนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ได้รับความเสียหายโดยเหตุที่ประโยชน์สาธารณะแต่ดั้งเดิม ให้ความสำคัญกับกฎระเบียบและการควบคุมสังคมจึงให้ความสำคัญกับการควบคุมผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ อันเป็นวัตถุประสงค์ที่แตกต่างเป็นอย่างมากกับการฟ้องคดีโดยสมาคมเพื่อเรียกค่าเสียหายที่ดูเหมือนจะขัดแย้งกับธรรมเนียมแนวคิดของความรับผิดในทางแพ่งดั้งเดิมของประเทศในกลุ่มระบบประมวลกฎหมาย

ในประเทศฝรั่งเศสและประเทศกรีซ เป็นสองประเทศที่ซึ่งมีการฟ้องคดีโดยสมาคมต่าง ๆ เกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก เพื่อการเยียวยาโดยการชดใช้ค่าเสียหาย แนวความคิดในเรื่องค่าเสียหายนี้แตกต่างจากแนวคิดในเรื่องการพิสูจน์มูลค่าความเสียหายของแต่ละบุคคลเป็นอย่างมาก แนวความคิดของการรวบรวมความเสียหายไม่ได้หมายถึงการรวบรวม ข้อเรียกร้องในค่าเสียหายจำนวนมากโดยทั่ว ๆไป แต่มีความหมายรวมถึงแม้จะเป็นเพียงการชดใช้ค่าเสียหายเล็ก ๆ น้อย ๆ หรือความเสียหายที่ไม่สามารถจับต้องได้ด้วย หรือการชดใช้ค่าความเสียหายแบบเหมารวมที่ไม่อาจจะคำนวณหรือพิสูจน์มูลค่าความเสียหายได้อย่างชัดเจน เช่นเดียว กับกระบวนการในการตัดสินคดีอาญาที่มีต่อผู้กระทำความผิดคดีอาญาในการให้ผู้กระทำผิดชดใช้ค่าความเสียหาย ในปัจจุบันนี้คำตัดสินชี้ขาดในคดีแพ่ง ซึ่งฟ้องโดยสมาคมมีเพิ่มมากขึ้นเป็นอย่างมาก และในบางกรณีเป็นการ

ดำเนินคดีมีวัตถุประสงค์เพื่อการยับยั้งการกระทำ(deterrent) หรือเพื่อเรียกค่าเสียหายที่มีลักษณะเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดด้วย (Punitive damages)

ในประเทศกรีซ ค่าเสียหายไม่จำเป็นต้องจ่ายแก่สมาคม ซึ่งไม่อาจจะคาดการณ์ค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายอย่างชัดเจนเป็นการเฉพาะเจาะจงได้ การที่สมาคมจะฟ้องคดี สำหรับคดีที่ไม่ใช่เป็นไปเพื่อเรียกร้องเป็นตัวเงิน ความเสียหายที่ไม่อาจจะจับต้องได้ ซึ่งเหล่านี้มักจะถูกตัดสินในลักษณะเหมาจ่าย และจ่ายเพื่อวัตถุประสงค์ทางศีลธรรมเท่านั้น โดยวัตถุประสงค์เพื่อการป้องกัน หรือเพื่อเป็นการลงโทษ ลักษณะเหล่านี้ในการฟ้องคดีได้ปรากฏมีอยู่อย่างชัดเจน

3.2.4.กฎหมายที่ใช้ในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม

ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์ ได้แก้ปัญหากรณีมีข้อพิพาทเกิดจากการกระทำเดียวกันและมีผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้นเป็นจำนวนมาก ซึ่งอาศัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน โดยมีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในระดับรัฐบาลกลาง (Federal State) คือ Federal Rule of Civil Procedure หรือ FRCP โดยสามารถนำไปปรับใช้กับคดีแพ่งทุกประเภทที่เกิดขึ้นในระดับมลรัฐทุกมลรัฐ และแต่ละมลรัฐนั้นบางมลรัฐก็มีกฎหมายในเรื่อง Class Action ที่เป็นกฎหมายระดับมลรัฐบัญญัติอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของมลรัฐใช้บังคับได้เฉพาะภายในมลรัฐของตนเท่านั้น โดยสรุปก็คือจะมีกฎหมายเรื่อง Class Action บัญญัติรวมไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยไม่ได้แบ่งแยกเรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้เป็นการเฉพาะจึงสามารถนำไปใช้กับคดีแพ่งได้ทุกประเภทคดี และไม่ได้จำกัดองค์กรที่จะใช้ ดังนั้นทั้งหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนก็สามารถจะร้องขอดำเนินการคดีแบบ Class Action ได้ เนื่องจากไม่มีแนวความคิดว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อประชาชนจำนวนมากนั้นเป็นความเสียหายต่อสาธารณะจึงเป็นภารกิจของรัฐเท่านั้นที่ต้องดำเนินคดีเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ส่วนประเทศในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) กำหนดรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Group Litigation) โดยจะกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเป็นการเฉพาะเท่านั้น คือ กำหนดประเภทคดีและองค์กรที่มีอำนาจดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้เฉพาะ บางคดีและบางองค์กรที่ได้มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเป็นการเฉพาะเท่านั้น บางประเภทคดีก็มีกฎหมายบัญญัติให้สมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมีอำนาจดำเนินคดีแบบกลุ่มได้ บางประเภทคดีก็กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น โดยกำหนดบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้มีสิทธิร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มและกำหนดประเภทคดีได้เป็นการเฉพาะกฎหมายสารบัญญัติและละเฉบับเท่านั้นไม่ได้ มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นการทั่วไป ตัวอย่างเช่น

ประเทศเยอรมัน อนุญาตให้สมาคมผู้บริโภคสามารถดำเนินคดีแทนประชาชนจำนวนมากได้ ในกรณีมีการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมโดยมีการแก้ไขในข้อกำหนดในปี ค.ศ.1909 หรือองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น สมาคมทางการค้า หอการค้า สมาคมผู้บริโภค สามารถดำเนินคดีแทนเอกชนผู้ได้รับความเสียหายได้

ประเทศอินเดีย มีการตราพระราชบัญญัติป้องกันการผูกขาด ค.ศ.1969 ให้อำนาจนายทะเบียนการค้ามีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีแทนประชาชนที่ได้รับความเสียหายอันเกิดจากการปฏิบัติการผูกขาดทางการค้า

ประเทศอิตาลี มีกฎหมายให้อำนาจให้เอกชนที่ได้รับความเสียหายจากการที่หน่วยงานของรัฐปล่อยให้มีการก่อสร้างที่ผิดกฎหมาย สามารถดำเนินคดีแทนประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจากสาเหตุเดียวกันได้

ประเทศสวีเดน ได้มีการตรากฎหมายสิ่งแวดล้อม (Swedish Law of 1969 for Preservation of Environment) ให้อำนาจเอกชนหรือหน่วยงานบริหารพิเศษ (Special administration body) สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งใด ๆ ห้ามการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อมได้ แม้เอกชนผู้ร้องขอจะไม่ใช่ผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดต่อสิ่งแวดล้อม โดยมีลักษณะเฉพาะบางประเภทคดีเท่านั้นที่ให้อำนาจเอกชนซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายสามารถร้องขอต่อศาลได้

ประเทศฝรั่งเศสมีกฎหมายมอบอำนาจให้องค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น สมาคมทางการค้า(Trade Union) มีอำนาจดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการค้า เช่น คดีแรงงาน กฎหมายอนุญาตให้เอกชนผู้เสียหายมีอำนาจดำเนินคดีแทนกลุ่มผู้เสียหายได้ในกรณีที่เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ

แม้กระทั่งประเทศอังกฤษซึ่งเป็นประเทศในระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ก็มีการบัญญัติกฎหมายเป็นการเฉพาะในบางประเภทคดีมอบอำนาจให้หน่วยงานหรือองค์กรเป็นการเฉพาะในการดำเนินคดีแทนผู้เสียหาย เช่น ผู้อำนวยการของ General of Fair Trading มีอำนาจในการดำเนินคดีแทนผู้บริโภคเฉพาะคดีที่มีการกระทำผิดกฎหมายว่าด้วยการผูกขาดทางการค้าหรือ คณะกรรมการความสัมพันธ์ทางเชื้อชาติ (Race Relation Board) มีอำนาจดำเนินคดีแทนผู้เสียหายจากการเลือกปฏิบัติอันมีสาเหตุมาจากความแตกต่างทางเชื้อชาติ เป็นต้น

3.2.5. การเยียวยาสิทธิ

ประเทศในระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) มีแนวความคิดที่ยอมรับให้มีการดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อวัตถุประสงค์ในการเรียกร้องค่าเสียหายเป็นตัวเงิน(Monetary relief) หรือการดำเนินคดีเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำการ(Injunction relief)หรือเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษารับรองสิทธิ(Declaratory relief)ส่วนประเทศในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law)ในบางประเทศ เช่น ประเทศสาธารณรัฐเยอรมันมีแนวความคิดที่ยอมรับให้องค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะ(Verbansklage) เช่น สมาคมทางการค้า หอการค้าอุตสาหกรรม สมาคมผู้บริโภค สามารถดำเนินคดีแทนเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมากได้ เช่น กรณีร้องขอให้ศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งห้ามมิให้จำเลยการกระทำการโฆษณาใดอันมีลักษณะเป็นการฉ้อฉลประชาชน หรือกรณีตามพระราชบัญญัติการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม(Unfair Competitive Act of 7 June 1909 with all amendments / UWG) มาตรา 3 และมาตรา 13 ของประเทศเยอรมันบัญญัติ

ให้ผู้ได้รับความเสียหายสามารถร้องขอต่อศาลให้จำเลยหยุดการกระทำใดๆอันมีลักษณะที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางการค้าก็ได้ โดยในการดำเนินคดีดังกล่าว สมาคมทางการค้าหรือสมาคมผู้บริโภค สามารถกระทำได้โดยไม่ต้องมีการร้องทุกข์จากประชาชนผู้ได้รับความเสียหายก่อนแต่อย่างใด การฟ้องคดีในกรณีเช่นนี้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้จำเลยกระทำการหรืองดเว้นการกระทำการใดๆตามคำร้องเท่านั้น โดยมิได้มีวัตถุประสงค์ในการเรียกร้องค่าเสียหายเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายเป็นตัวเงิน(Monetary relief)แต่อย่างใด*

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

* พระราชบัญญัติการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม(Unfair Competitive Act of 7 June 1909 with all amendments / UWG) มาตรา 3 และมาตรา 13

3.3 การดำเนินคดีแบบกลุ่มในประเทศอินโดนีเซีย[29]

1. ที่มาและแนวความคิด

กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศอินโดนีเซียได้บัญญัติรับรองสิทธิของประชาชนที่จะได้อยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดีต่อสุขภาพและได้บัญญัติไว้ในกฎหมายการจัดการสิ่งแวดล้อมว่า บุคคลทุกคนมีภาระหน้าที่ในการที่จะดำรงรักษาไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อมผลจากรับรองสิทธิที่บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายนี้ส่งผลต่อทุกคนในการที่จะแสดงบทบาทในการจัดการสิ่งแวดล้อม ประชาชนมีสิทธิที่จะได้รับข้อมูลข่าวสารด้านสิ่งแวดล้อมอันจะทำให้มีส่วนร่วมหรือมีบทบาทเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ข้อมูลด้านสิ่งแวดล้อมจะหมายถึงข้อเท็จจริงและข่าวสารอื่นๆ ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม และจะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ เช่น เอกสารการวิจัยการประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม(EIA) ฯ

แม้สิทธิในการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมจะได้รับการยอมรับ แต่ยังคงมีความจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายรับรองการเป็นผู้แทนในทางคดี ซึ่งจะสามารถทำให้อยู่ในฐานะที่จะเป็นคู่ความเข้าดำเนินคดีในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมายสิ่งแวดล้อม กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและกฎหมายอื่นๆ ไม่มีบทบัญญัติมาตราใดๆที่บัญญัติรับรองการการเป็นผู้แทนคดีของชุมชนหรือขององค์กรเอกชนที่ไม่มีส่วนได้เสียโดยตรง ในการเข้าเป็นคู่ความในคดีได้ ถือเป็นสิ่งที่ขัดขวางการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมเป็นอย่างยิ่ง

แนวโน้มของการทำลายสิ่งแวดล้อมและการใช้ทรัพยากรอย่างไม่เหมาะสมมีเพิ่มมากขึ้นทำให้ชุมชนเริ่มตระหนักถึงสิทธิในการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม และศาลก็มีความตระหนักถึงภาระที่จะต้องตอบสนองต่อสิทธิดังกล่าวโดยก่อนที่องค์กรเอกชนจะถูกรับรองถึงสิทธิในการเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษร ศาลได้รับรองสิทธิดังกล่าวแล้วโดยอาศัยแนวคิดการสร้างหลักกฎหมายโดยผู้พิพากษา

1.1 การฟ้องคดีแบบกลุ่มที่บัญญัติไว้ในกฎหมายการจัดการสิ่งแวดล้อม(EMA.1997)

พระราชบัญญัติการจัดการสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 23 ค.ศ. 1997 (Environmental Management Act No. 23 or EMA 23/1997) ของประเทศอินโดนีเซียได้บัญญัติเรื่องการฟ้องคดีแบบกลุ่ม(Class Action) ไว้ใน Article 37 อย่างชัดเจนว่าชุมชนมีสิทธิในการที่จะนำการฟ้องคดีแบบกลุ่มมาใช้ในการดำเนินคดีในศาลได้หรือแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายเกี่ยวกับปัญหาสิ่งแวดล้อมที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชุมชน

---

[29] ASIAN Justice Forum on The Environment, U.N. Conference Center, Bangkok, Thailand, November 18,2003

ความหมายของการฟ้องคดีแบบกลุ่ม(Class Action) นั้นได้ถูกอธิบายไว้ใน Artcle 37 ว่า “Class Action เป็นสิทธิของกลุ่มบุคคลในชุมชนที่จะดำเนินคดีในฐานะตัว แทนของชุมชนที่มีจำนวนประชากรมากในการเรียกร้องในเรื่องที่ได้รับความเสียหายบนพื้นฐานของความคล้ายคลึงกันของปัญหา,ข้อเท็จจริงและข้อเรียกร้องตามกฎหมายอันเนื่องมาจากมลพิษและความเสียหายที่ได้รับ”

แนวความคิดเรื่อง Class Acion ถูกทำให้เป็นกระบวนการที่ง่ายขึ้นในการฟ้องคดีแพ่งโดยให้สิทธิในการดำเนินคดีแก่กลุ่มบุคคลในการฟ้องคดีในนามของตนเองและในฐานะผู้แทนประชาชนจำนวนมาก(Class member)ซึ่งทั้งตัวแทนและสมาชิกต่างก็ได้รับความเสียหายจากมลพิษจากสิ่งแวดล้อมอย่างไรก็ตามบทบัญญัติในเรื่อง Class Action ยังไม่มีความชัดเจนเพียงพอ แต่เนื้อหาสาระของ Class Action ที่ได้ถูกบัญญัติไว้ใน EMA 1997 ได้รับอิทธิพลมาจากบทบัญญัติใน Rule 23 ของ US Federal Rule of Civil Procedure. ซึ่งได้บัญญัติเงื่อนไขการดำเนินดีแบบ Class Action ไว้ดังนี้

1. มีจำนวนผู้ได้รับความเสียหายในกลุ่มเป็นจำนวนมากทำให้การรวมกันของกลุ่มไม่อาจจะกระทำได้ในทางปฏิบัติ

2. มีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน

3. รูปแบบของข้อต่อสู้และข้อเรียกร้องของผู้แทนคดีเป็นแบบเดียวกันกับสมาชิกในกลุ่ม

4.คู่ความที่เป็นตัวแทนจะต้องมีความเป็นธรรมและปกป้องผลประโยชน์ของกลุ่มอย่างเพียงพอ

1.2 การฟ้องคดีแบบกลุ่มตามข้อกำหนดที่ 1 ปี 2002 ของศาลฎีกา(Supreme Court Regulation No.1 year 2002)

ด้วยเหตุความไม่พึงพอใจของฝ่ายผู้เสียหายและกระแสการเรียกร้องให้มีการนำวิธีพิจารณาความแบบ Class Action มาใช้เป็นแรงกระตุ้นให้ศาลฎีกาใช้อำนาจในการออกระเบียบของศาลผลักดันให้ออกข้อบังคับว่าด้วยการฟ้องคดีแบบกลุ่มมาใช้บังคับในระหว่างการรอการร่างกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีผลใช้บังคับ วันที่ 26 เมษายน 2002 ศาลฎีกาประเทศอินโดนีเซียได้ออกข้อกำหนดเรื่อง วิธีพิจารณาความในการฟ้องคดีแบบกลุ่ม(Class Action) โดยใน Article 2 ของข้อกำหนดได้วางเงื่อนไข 4 ประการ ที่จะต้องได้รับการรับรองก่อนในการที่จะร้องขอให้มีการพิจารณาคดีแบบกลุ่ม ซึ่งเงื่อนไขทั้ง 4 ประการนี้มีความคล้ายคลึงเป็นอย่างยิ่งกับ Rule 23 US. Federal Civil Procedure ของประเทศสหรัฐอเมริกา และหลักการที่ศาลเคยพิพากษาไว้ในคดีก่อน

เงื่อนไขที่กำหนดไว้ให้อำนาจผู้พิพากษาในการที่จะให้คำแนะนำแก่คู่ความในการเปลี่ยนตัวทนายความที่ทำหน้าที่ในคดีถ้าปรากฏว่าทนายความได้กระทำการใดๆที่ขัดแย้งต่อภาระหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของกลุ่มซึ่งหมายถึงในฐานะของตัวแทนที่กระทำการในนามของกลุ่ม

นอกจากรูปแบบที่บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว คำร้องขอดำเนินคดีแบบ Class Action จะต้องมีครบเงื่อนไขดังนี้

a. ความชัดเจนและสมบูรณ์ของรายละเอียดของผู้แทนคดี

b. รายละเอียดเฉพาะของกลุ่มโดยไม่ต้องระบุชื่อสมาชิกเป็นรายบุคคล

c. ข้อมูลที่เกี่ยวข้องที่จำเป็นของสมาชิกในกลุ่ม

d. มีข้อเท็จจริงที่ละเอียดและชัดเจนของกลุ่มตัวแทนสมาชิกและจากสมาชิกทั้งที่ระบุชื่อและที่ไม่ระบุชื่อ

e.สมาชิกในกลุ่มอาจจะถูกแบ่งออกเป็นกลุ่มย่อยตามลักษณะของความเสียหายและข้อเรียกร้อง

f. ข้อเรียกร้องความเสียหายจะต้องมีรายละเอียดที่ชัดแจ้งในเรื่องกลไกและวิธีการที่จะใช้ในการแยกความเสียหายของสมาชิกทั้งหมดในกลุ่มรวมทั้งข้อเสนอในการจัดตั้งทีมหรือแจ้งรายชื่อบุคคลที่จะทำหน้าที่เร่งรัดการแบ่งปันเงินค่าเสียหาย

1.3 ประวัติความเป็นมาในการเป็นผู้แทนคดีขององค์กรเอกชน(NGO) คดี Indorayon

มีโรงงานเยื่อกระดาษซึ่งตั้งอยู่ใกล้กับทะเลสาบ Toba ซึ่งมีแม่น้ำไหลผ่านจากทะเลสาบลงสู่ฝั่งตะวันออกของเกาะสุมาตราเหนือ โรงงานนี้ได้ใช้ไม้เป็นวัตถุดิบในการผลิตเยื่อกระดาษ ซึ่งวัตถุดิบเหล่านี้ได้มาจากการตัดจากป่าบริเวณรอบ ๆ ที่ตั้งโรงงาน โรงงานนี้ได้ปล่อยของเสียลงสู่แม่น้ำและรบกวนการดำรงชีวิตของประชาชนซึ่งอาศัยอยู่บริเวณใต้แม่น้ำลงไป นอกจากนี้การตัดไม้ทำลายป่ายังส่งผลต่อปริมาณน้ำฝนที่ลดลงไป

Walhi คือ องค์กรด้านสิ่งแวดล้อมได้ดำเนินคดีต่อโรงงานนี้เพื่อหาทางยุติการทำลายสิ่งแวดล้อมและฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมให้กลับเข้าสู่สภาพเดิม และหลักการตามกฎหมายกระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งจะได้วางหลักไว้ว่า “ต้องมีส่วนได้เสียจึงจะเป็นผู้มีสิทธิในการฟ้องคดี” หากพิจารณาในทางทรัพย์สินและสิทธิส่วนบุคคลแล้วคดีนี้ไม่มีบุคคลใดที่จะอยู่ในฐานะที่จะเป็นคู่ความตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้ ซึ่งศาลก็มีหลักธรรมเนียมปฏิบัติ ดังกล่าวตลอดมา Walhi ได้รับการพิจารณาว่าเป็นคู่ความในการพิจารณาและอนุญาตให้เป็นคู่ความในคดีนี้ได้ แม้จะไม่มีส่วนได้เสียโดยตรงและไม่ได้กระทำการในนามของผู้ได้รับความเสียหาย เพื่อการที่จะทำหน้าที่เป็นตัวแทนในการปกป้องผลประโยชน์ของสาธารณะในด้านการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม ถือเป็นเหตุผลสนับสนุนที่อนุญาตให้ Walhi เป็นตัวแทนตามกฎหมายได้ โดยมีเหตุผลสนับสนุน ดังนี้

1. การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมให้อยู่ในสภาพที่ดี ถือเป็นความรับผิดชอบที่ต้องการการมีส่วนร่วมของสมาชิกทุกคนในสังคมหรือชุมชนตามที่บัญญัติไว้ใน Article 5 Law No. 4 ของกฎหมายการจัดการสิ่งแวดล้อม (EMA)

2. ตาม Article 6 บัญญัติถึงสิทธิและหน้าที่ของทุกคนในการที่จะมีส่วนร่วมในการจัดการสิ่งแวดล้อมตามที่บัญญัติไว้

ทุก ๆ คนนี้ย่อมหมายถึงแต่ละบุคคล, กลุ่มของบุคคล หรือ องค์กรที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย

3. ตามบทบัญญัติที่กล่าวมานี้ก่อให้เกิดสิทธิในการดำเนินคดีต่อผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลจึงพิจารณาอนุญาตให้ Walhi ในฐานะองค์กรที่มีฐานะทางกฎหมายอย่างสมบูรณ์ในการที่จะบังคับใช้กฎหมาย

แต่ต้องระลึกเสมอว่าการเป็นตัวแทนตามกฎหมายนั้นจะต้องได้รับการรับรองจากบทบัญญัติและข้อบังคับของสมาคมอย่างชัดแจ้ง โดยข้อบังคับจะต้องระบุถึงเป้าหมายและวัตถุประสงค์ขององค์กรว่ามีภาระหน้าที่ในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมด้วย

1.4 สถานะตามกฎหมายขององค์กรเอกชน (NGO) ในการฟ้องคดีตาม EMA NO.23 ,1997

หลังจาก EMA Law No.4 year 1982 บังคับใช้ได้ 15 ปี มีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฉบับนี้ เพื่อตอบสนองต่อความตื่นตัวในการอนุรักษ์และการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมของชุมชนและสังคม โดยแนวคิดทางกฎหมายที่พัฒนาขึ้นนั้นจำเป็นจะต้องคำนึงถึงความเปลี่ยนแปลงของสถานการณ์ในอนาคตด้วย แนวคิดใหม่ในเรื่องการเป็นผู้แทนคดีในการฟ้องคดีขององค์กรเอกชนนี้ ได้ถูกพัฒนาขึ้นจากแนวคำพิพากษาในเรื่องก่อนๆ ที่ได้เคยวางหลักไว้ และแนวคิดต่างๆ ได้พัฒนามาจาก EMA Law No.4 year 1982 ที่ได้บัญญัติรับรองบทบาทหน้าที่ขององค์กรชุมชนหรือสถาบันในการแสดงบทบาทหน้าที่ในการจัดการสิ่งแวดล้อม และให้สันนิษฐานว่าองค์กรเหล่านี้เป็นผู้มีส่วนได้เสียในการจัดการสิ่งแวดล้อมด้วย

แนวคำพิพากษาในคดีที่ศาลยอมรับองค์กรเอกชนให้เป็นคู่ความในคดีในการพิจารณาของศาลได้ถูกยอมรับอย่างชัดแจ้ง โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายการจัดการสิ่งแวดล้อมฉบับใหม่ (EMA 1997) โดยบัญญัติไว้ในหมวดที่ว่าด้วยสิทธิของชุมชนและองค์กรเอกชนในการฟ้องคดี

Article 38(1) และ (3) ได้กำหนดเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(1) ภายใต้หลักการสนับสนุน ความรับผิดชอบในการดำรงไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อมในหลักการเป็นหุ้นส่วนกับองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมมีสิทธิที่จะนำคดีมาฟ้องโดยชอบด้วยกฎหมายในฐานะผู้มีส่วนได้เสีย เนื่องจากภารกิจด้านการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

(3) องค์กรด้านสิ่งแวดล้อมมีสิทธิที่จะฟ้องคดีตามกฎหมายดังที่บัญญัติไว้ใน (1) ข้างต้นต่อเมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขดังนี้

(a) มีสภาพตามกฎหมาย

(b) ข้อบังคับขององค์กรหรือสมาคมด้านสิ่งแวดล้อมนั้น จะต้องเขียนไว้ชัดแจ้งถึงวัตถุประสงค์ของการก่อตั้งองค์กรนั้น ว่ามีภารกิจในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

(c) กิจกรรมที่บัญญัติไว้ในข้อบังคับนั้นจะต้องได้มีการปฏิบัติมาแล้ว

เงื่อนไขทั้ง 3 ข้อนี้ ได้ถูกนำมาใช้โดยศาลกลางในเมืองจาร์กาตา ในคดี walhi vs. Indo Rayon, ในการอนุญาตการเป็นผู้แทนคดีขององค์กรเอกชน โดยทั้งการพิจารณาการมีความสามารถ

เต็มหรือสถานะทางกฎหมายของเอกชนในฐานะผู้แทนคดีนี้ดูเหมือนว่าจะได้รับอิทธิพลเป็นอย่างมากจากกฎข้อบังคับในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีแพ่ง โดยเฉพาะในประเทศ เนเธอร์แลนด์

1.5 ข้อจำกัดในการเรียกร้อง

ข้อจำกัดในการเรียกร้องค่าเสียหายในการฟ้องคดีโดยองค์กรเอกชนและสิ่งแวด ล้อมนี้ถือเป็นหนึ่งในลักษณะที่แตกต่างจากข้อเรียกร้องทั่วไป Article 38 (2) ของ EMA 1997 ได้วางข้อจำกัดในการเรียกร้องความเสียหายขององค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมไว้ดังนี้ สิทธิที่จะฟ้องคดีตามที่บัญญัติไว้ใน Article 38 (1) นี้ จำกัดอยู่เฉพาะข้อเรียกร้องในสิทธิที่จะดำเนินการเท่านั้น โดยปราศจากข้อเรียกร้องในเรื่องค่าสินไหมทดแทน

เมื่อทำการเปรียบเทียบกับข้อเรียกร้องที่กระทำโดยผู้เสียหายเป็นรายบุคคลหรือเป็นกลุ่มนี้ ขอบเขตของข้อเรียกร้องขององค์กรเอกชนนี้จะไม่รวมถึงค่าสินไหมทดแทน หรือความเสียหายที่เป็นจำนวนเงิน เพราะองค์กรเอกชนนี้ถือว่าเป็นผู้แทนเฉพาะสิ่งแวดล้อมเท่านั้น เว้นแต่ค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายไปจริงในการดำเนินคดีถือเป็นค่าสินไหมทดแทน

ในกรณีที่คำพิพากษาจะเป็นประโยชน์แก่องค์กรเอกชนข้อเรียกร้องต่างๆ ที่จะสามารถเรียกได้ตามกฎหมายการจัดการสิ่งแวดล้อม คือ

a) ศาลสั่งให้บุคคลใดเข้าดำเนินการฟ้องคดีในฐานะเกี่ยวข้องเป็นผู้มีภารกิจในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม

b) ศาลสั่งให้บุคคลเข้าติดตั้งหรือซ่อมแซมเครื่องกำจัดของเสีย

c) ข้อจำกัดของข้อเรียกร้องที่องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมจะนำมาสู่ศาลทั้งต้องเป็นไปตามลักษณะของส่วนได้เสีย เช่น ส่วนได้เสียตามกฎหมายที่ได้รับการคุ้มครองโดย NGO ไม่ใช่ผู้ได้รับความเสียหายหรือเหยื่อจากการกระทำความผิดเป็นเพียง แต่ตัวแทนของส่วนได้เสียในสิ่งแวดล้อมโดยตนเองเท่านั้น ดังนั้น ความเสียหายที่เป็นจำนวนเงินหรือทรัพย์สินหรือส่วนได้เสียส่วนบุคคล ไม่ใช่วัตถุประสงค์ที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในการที่จะให้ NGO เรียกร้องได้แต่อย่างใด แต่วัตถุประสงค์ที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในคดีก็คือการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมซึ่ง NGO ได้รับการพิจารณาและถือว่าอยู่ในฐานะผู้พิทักษ์สิ่งแวดล้อมนั้นเอง

นอกจากค่าสินไหมทดแทนที่ NGO ได้จ่ายไปจริงในกระบวนการดำเนินคดีภายใต้ข้อจำกัดในการเรียกร้องแล้ว ค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปจริงของ NGO ในกระบวนการฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมน่าจะถือเป็นค่าใช้จ่ายที่รวมอยู่ในค่าสินไหมทดแทนที่จะสามารถเรียกร้องได้ด้วย เช่น กรณีที่ NGO ได้ใช้จ่ายในการทำความสะอาดในพื้นที่ที่เกิดมลพิษในงบประมาณของตนเองถือว่าควรได้รับการพิจารณาเป็นส่วนหนึ่งของค่าสินไหมทดแทนที่เรียกร้องได้ด้วย

2. ขั้นตอนและกระบวนการ

บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในกรณี Class Action ของประเทศอินโดนีเซียได้กำหนดไว้ใน Regulation of the Supreme Court of the Republic of Indonesia,Number ; 1 of 2002 โดยบัญญัติเงื่อนไขบังคับไว้ใน Chapter 2 Method of and Prerequisit to a Class Action Article 2 ดังนี้

a. จำนวนสมาชิกของกลุ่มมีจำนวนมาก จนกระทั้งทำให้เกิดการด้อยประสิทธิภาพในการดำเนินคดี หากมีการนำคดีมาฟ้องรวมกันหรือแยกกันเป็นรายคดี

b. ปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายของผู้แทนคดีและสมาชิกในกลุ่มมีสาระสำคัญเป็นอย่างเดียวกัน

c. ผู้แทนคดีจะต้องมีความเป็นธรรมและมุ่งหมายที่จะปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกในกลุ่มที่ได้ดำเนินการแทน

d. ผู้พิพากษาอาจจะแนะนำให้ผู้แทนคดีเปลี่ยนตัวทนายความเมื่อทนายความได้ดำเนินการไปในทางที่ขัดแย้งต่อภาระหน้าที่ในการปกป้องผลประโยชน์ของสมาชิกในกลุ่ม

2.1 การตรวจสอบเบื้องต้นและการอนุญาต

ในกระบวนการขั้นต้นของวิธีพิจารณาความเมื่อมีการร้องขอดำเนินคดีแบบ Class Action ผู้พิพากษาจะต้องอนุมัติให้การรับรองคำร้องขอดำเนินคดีแบบ Class Action เมื่อครบเงื่อนไขทั้ง 4 ประการที่กำหนดไว้ใน Article 2 แล้ว คือ

1. จำนวนสมาชิก(Numerousity)
2. มีปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายร่วมกัน(Commonality)
3. รูปแบบข้อเรียกร้องและข้อต่อสู้เป็นอย่างเดียวกัน(Typicality)
4. ผู้แทนคดีมีคุณสมบัติเพียงพอ(Adequacy of Representation)

เมื่อครบเงื่อนไขทั้ง 4 ประการแล้วศาลจะต้องมีคำสั่งประกาศรับรองคำร้องขอดำเนินคดีแบบ Class Action และเข้าสู่กระบวนพิจารณาสำหรับการฟ้องคดีแบบกลุ่มทันที โดยในคำสั่งนั้นผู้พิพากษาจะสั่งให้โจทก์ดำเนินการแจ้งแก่สมาชิกของกลุ่มเพื่อให้ได้รับการยืนยันในการเข้าร่วมในการฟ้องคดีแบบกลุ่ม แต่ถ้าคำร้องไม่ครบตามเงื่อนไขที่กำหนด ศาลจะต้องมีคำสั่งและประกาศว่าคำร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดและปฏิเสธการใช้วิธีพิจารณาความเฉพาะสำหรับการฟ้องคดีแบบกลุ่มนั้น

2.2 การประกาศ(Notification)

เนื้อหาของการประกาศการดำเนินกระบวนพิจารณาภายใต้วิธีพิจารณาความแบบ Class Action ตามข้อกำหนดของศาลฎีกานั้น จะต้องประกาศตีพิมพ์ในหนังสือพิมพ์ หรือไม่ก็สื่ออิเล็คทรอนิกส์ และนำเข้าสู่คณะกรรมการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในระดับตำบลหรือหมู่บ้านและจะต้องแจ้งการประกาศโดยตรงแก่สมาชิกเป็นรายบุคคลตามข้อกำหนด Article (7), (1)

การประกาศจะต้องประกอบด้วย 2 ขั้นตอนสำคัญ คือ

1. การประกาศจะต้องดำเนินการทันทีที่ศาลมีคำสั่งรับรองกระบวนพิจารณาแบบ Class Action

2. การประกาศจะต้องระบุให้สมาชิกแสดงการตัดสินใจอย่างชัดแจ้งว่าจะเลือกเข้าร่วมการดำเนินคดีแบบ Class Action หรือไม่รวมทั้งแสดงวิธีการและระยะเวลาที่สมาชิกจะต้องแสดงความประสงค์ในการเข้าร่วม

สมาชิกที่ไม่เข้าร่วมจะไม่ถูกผูกพันโดยคำพิพากษาหรือคำสั่งใดๆที่ดำเนินการ ภายใต้วิธีพิจารณาความแบบ Class Action

การประกาศจะต้องมีข้อความดังต่อไปนี้

a) เลขคดี, ชื่อโจทก์ผู้เป็นตัวแทนแห่งคดีและชื่อจำเลย

b) ใจความสำคัญแห่งคดี

c) ขอบเขตของสมาชิกอย่างชัดเจน

d) ความเกี่ยวข้องของสมาชิกอย่างชัดแจ้ง

e) กรรมวิธีในการคัดเลือก

f) วันเดือนปีที่จะแสดงเจตนาเข้าร่วมเป็นสมาชิก

g) ผู้ที่จะรับแจ้งการแสดงเจตนาเข้าร่วมเป็นสมาชิก

h) จำนวนความเสียหายที่เรียกร้อง

การประกาศในขั้นตอนที่สองจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จเมื่อข้อเรียกร้องในความเสียหายได้รับการอนุญาตแล้วประกาศนี้ต้องมีข้อมูลแก่สมาชิกเกี่ยวกับการจำแนกความเสียหายด้วย

2.3 คำพิพากษาของศาล

ในกรณีที่การฟ้องคดีแบบ Class Action ได้รับการอนุมัติแล้ว ศาลจะต้องกำหนดไว้ในคำพิพากษาในเรื่องต่อไปนี้

a. ความเสียหายที่อนุญาต

b. ข้ออนุมัติของกลุ่มในเรื่องสิทธิในความเสียหาย

c. กรรมวิธีในการแบ่งสันปันส่วน

d. ขั้นตอนที่ตัวแทนจะต้องกระทำต่อไปในการกำหนดการแข่งขันและจำนวนความเสียหาย รวมทั้งขั้นตอนการประกาศ (Notification)

การดำเนินการตามวิธีพิจารณาความในตามคำพิพากษาในการดำเนินคดีแบบ Class Action ไม่จำกัดอยู่แต่เฉพาะข้อกำหนดของศาลฎีกา (Supreme Court Regulation No.2 year 2002) เท่านั้น แต่ให้นำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับด้วย

3. ปัญหาและข้อจำกัด

แม้รูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action จะถูกยอมรับและบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้วก็ตามแต่ในทางปฏิบัติกลับไม่ได้ถูกนำมาใช้อย่างจริงจัง โดยนอกจากกฎหมายการจัดการสิ่งแวดล้อม(EMA No. 23 year 1997)แล้วยังมีกฎหมายการคุ้มครองผู้บริโภค(Law No. 8 year 1999)และกฎหมายป่าไม้(Law No. 41 year 1999)ที่บัญญัติรับรองการดำเนินคดีแบบClass Action ไว้ แต่ปัญหาสำคัญของประชาชนที่จะใช้กลไกในการดำเนินคดีแบบ Class Action ความไม่ชัดเจนในกฎหมายวิธีพิจารณาความ ประกอบกับการขาดการปรึกษาแนะนำในการดำเนินคดีแบบ Class Action จึงส่งผลให้ศาลมักจะปฏิเสธที่จะยอมรับรูปแบบการดำเนินคดีแบบ Class Action โดยยกคำร้องแม้จะมีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ก็ตาม

การจัดหมวดหมู่ของขอบเขตและเนื้อหาที่สำคัญของการเป็นผู้แทนคดีในการฟ้องคดีแบบ Class Action ยังไม่มีรายละเอียดและความชัดเจนเพียงพอจนก่อให้เกิดความสับสนและความเข้าใจผิดแก่ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย นอกจากนี้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมของอินโดนีเซียยังคงบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของโจทก์ในการพิสูจน์ความเสียหาย โดยอาศัยทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งมีความจำเป็นที่จะต้องปฏิรูปกฎหมายในเรื่องความรับผิด เช่น นำหลักความรับผิดอย่างเคร่งครัดมาบังคับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม,การผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกแก่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายและการประเมินความเสียหายที่ได้รับ เหล่านี้ล้วนคือปัญหาที่เกิดขึ้นในกระบวนการฟ้องคดีสิ่งแวดล้อมที่จำเป็นจะต้องได้รับการพัฒนาต่อไป

จึงอาจจะสรุปได้ว่าประเทศอินโดนีเซียได้มีความพยายามในการนำรูปแบบ การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) มาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมโดยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการจัดการสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 23 ค.ศ. 1997 (Environmental Management Act No. 23 or EMA 23/1997) Article 37 แต่พระราชบัญญัติการจัดการสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 23 ค.ศ. 1997 เป็นกฎหมายสารบัญญัติไม่ใช่กฎหมายวิธีสบัญญัติ ศาลฎีกา(Supreme Court)ของประเทศอินโดนีเซียจึงได้ออกระเบียบเรื่อง วิธีพิจารณาความในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม(Class Action)ไว้ใน ข้อกำหนดที่ 1 ปี 2002 ของศาลฎีกา(Supreme Court Regulation No.1 year 2002) โดยมีรูปแบบและเนื้อหาใกล้เคียงกับกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง(Rule 23 of Federal Rule of Civil Procedure)หรือ FRCP ของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นอย่างมากแต่ละประเทศอินโดนีเซียซึ่งเป็นประเทศในระบบกฎหมาย (Civil Law) ก็มีรูปแบบการบัญญัติกฎหมายในเรื่องการอนุญาตให้นำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศในระบบประมวลกฎหมาย คือ มีการตรากฎหมายรองรับให้นำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้เป็นการเฉพาะกฎหมาย แต่ละฉบับไป แตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งจะบัญญัติรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความ โดยไม่ได้จำกัดประเภทคดีไว้ ดังนั้นคดีแพ่งทุกประเภทจึงสามารถร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มได้ตาม Rule 23 of Federal Rule of Civil Procedure) หรือ FRCP ได้เสมอ

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติการจัดการสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 23 ค.ศ. 1997 (Environmental Management Act No. 23 or EMA 23/1997) Article 38 ยังได้บัญญัติรับรองให้องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลได้ในฐานะผู้มีส่วนได้เสียเนื่องจากองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมมีภารกิจด้านการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมอยู่แล้ว จึงเห็นได้ว่า กฎหมายพระราชบัญญัติการจัดการสิ่งแวดล้อม ฉบับที่ 23 ค.ศ. 1997 (Environmental Management Act No. 23 or EMA 23/1997) Article 38 ของประเทศอินโดนีเซียได้ขจัดปัญหาในเรื่องความเป็นผู้เสียหาย หรือการถูกโต้แย้งสิทธิหรือสิทธิให้การนำคดีขึ้นสู่ศาลได้เป็นอย่างดี

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

ความเป็นไปได้ในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย

ในบทที่ 4 ผู้เขียนจะวิเคราะห์ถึงความเป็นไปได้ในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มหรือ **Class Action** มาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย โดยจะเน้นการวิเคราะห์ในด้านปัญหาและอุปสรรคในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมว่าจะต้องมีการปรับเปลี่ยนแนวความคิดพื้นฐานและหลักกฎหมายอย่างไรบ้าง พร้อมกันนี้จะเสนอแนะแนวทางในการนำทฤษฎีและแนวความคิดต่าง ๆมาเป็นเหตุผลในการสนับสนุน เพื่อเสนอแนวทางและความเป็นไปได้ในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม

ตามที่ได้เสนอแนวความคิดและทฤษฎีรวมถึงรูปแบบการใช้สิทธิทางศาลในการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยไว้ในบทที่ 2 และรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มในต่างประเทศในบทที่ 3 แล้ว ในบทที่ 4 นี้ผู้เขียนจึงจะหยิบยกเฉพาะประเด็นที่เป็นปัญหาและอุปสรรคในการที่จะนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม โดยไม่กล่าวถึงรายละเอียดของรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มอีก

จากนิยามที่ผู้เขียนให้ไว้ในบทที่ 1 สรุปได้ว่าคดีสิ่งแวดล้อมมีลักษณะพิเศษคือ

1. คดีสิ่งแวดล้อมผู้กระทำต้องมิได้มุ่งหมายที่จะกระทำต่อผู้เสียหายบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

2. จะต้องเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วยเสมอ

3.ความเสียหายที่เกิดแก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในลักษณะของการก่อให้เกิดมลภาวะและมลพิษและส่งผลกระทบต่อคุณภาพการดำรงชีวิตของบุคคล

จะเห็นได้ว่าเมื่อเกิดคดีสิ่งแวดล้อมนั้นอาจจะจำแนกตามประเภทของผู้เสียหายได้เป็น 2 กรณีคือ

1. กรณีเกิดความเสียหายเฉพาะต่อสิ่งแวดล้อม และ

2. กรณีเกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม และเกิดความเสียหายต่อปัจเจกบุคคลด้วย

เนื่องจากแนวคิดในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ให้ความสำคัญอยู่ที่กรณีการเกิดความเสียหายต่อบุคคลจำนวนมาก โดยสาเหตุแห่งความเสียหายเกิดจากสาเหตุเดียวกัน,เกิดจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายคนเดียวกัน และข้ออ้างหรือข้อกฎหมายที่ใช้ก็เป็นอย่างเดียวกัน ประกอบกับพยานหลักฐานที่ใช้ในการดำเนินคดีก็เป็นพยานหลักฐานอย่างเดียวกัน การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้จึงจำกัดอยู่แต่เฉพาะคดีในกรณีที่ 2 ดังกล่าวข้างต้น ก็คือ กรณีที่เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมและเกิดความเสียหายต่อบุคคลธรรมดาด้วย หากเกิดความเสียหายเฉพาะแต่สิ่งแวดล้อมโดยไม่มีบุคคลธรรมดาได้รับความเสียหายแล้ว เช่น กรณีนายทุนบุกรุกถือครองที่ดินในเขตป่าสงวนที่ไม่มีบุคคลอาศัยอยู่และก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมหรือกรณีเรือบรรทุกน้ำมันทำให้น้ำมันรั่วไหลลงสู่ทะเลก่อให้เกิดคราบน้ำมันปกคลุมพื้นผิวทะเลทำให้สัตว์ทะเลตายเป็นจำนวน

มาก เป็นต้น หน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ได้รับความเสียหายนั้น จะเป็นหน่วยงานหรือองค์กรที่มีหน้าที่ในการใช้มาตรการทางกฎหมายต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมนั่นเอง

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐละเลยไม่ดำเนินการตามกฎหมายต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมผู้เขียนเห็นควรให้มีการตรากฎหมายเพื่อเปิดโอกาสให้องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม (NGO) สามารถใช้สิทธิในการดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ โดยถือว่าองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งมีภาระหน้าที่ในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมเป็นผู้เสียหายหรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียด้วยตนเอง เพื่อเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐมีเจตนาจะให้ความช่วยเหลือแก่ ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมหรือละเลยต่อการบังคับใช้กฎหมาย หรือแม้กระทั่งหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดวามเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเสียเอง โดยอาศัยหลักการและแนวความคิดในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมของประชาชนนั่นเอง

การดำเนินคดีขององค์กรเอกชนนี้หากเป็นคดีแพ่งก็สามารถฟ้องร้องและเรียกค่าเสียหายได้เฉพาะค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการดำเนินคดีและเรียกค่าฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมให้กลับคืนสู่สภาพที่ดีดังเดิมได้ ดังเช่น องค์กรเอกชนในประเทศอินโดนีเซียได้ถูกจำกัดข้อเรียกร้องไว้เฉพาะค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายไปจริงในการดำเนินคดี ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษานอกเหนือไปจากค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีนี้ศาลอาจมีคำพิพากษา ได้ดังกรณีต่อไปนี้

a)ศาลสั่งให้บุคคลใดเข้าดำเนินการฟ้องคดีในฐานะเกี่ยวข้องเป็นผู้มีภารกิจในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม

b) ศาลสั่งให้บุคคลเข้าติดตั้งหรือซ่อมแซมเครื่องกำจัดของเสีย

c)ข้อจำกัดของข้อเรียกร้องที่องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมจะนำมาสู่ศาลทั้งต้องเป็นไปตามลักษณะของส่วนได้เสีย เช่น ส่วนได้เสียตามกฎหมายที่ได้รับการคุ้มครองโดย NGO ไม่ใช่ผู้ได้รับความเสียหายหรือเหยื่อจากการกระทำความผิดเป็นเพียงแต่ตัวแทนของส่วนได้เสียในสิ่งแวดล้อมโดยตนเองเท่านั้น ดังนั้น ความเสียหายที่เป็นจำนวนเงินหรือทรัพย์สินหรือส่วนได้เสียส่วนบุคคล ไม่ใช่วัตถุประสงค์ที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในการที่จะให้ NGO เรียกร้องได้แต่อย่างใด แต่วัตถุประสงค์ที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในคดีก็คือการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม ซึ่ง NGO ได้รับการพิจารณาและถือว่าอยู่ในฐานะผู้พิทักษ์สิ่งแวดล้อมนั้นเอง

ส่วนค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟูสิ่งแวดล้อม ที่จะต้องกระทำต่อไปภายหลังจากศาลมีคำพิพากษานี้ศาลสามารถกำหนดจำนวนเงินที่จะให้ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายและต้องจ่ายเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมให้กลับคืนมาสมบูรณ์เหมือนเดิม ในส่วนนี้อาจจะกำหนดให้จ่ายแก่กองทุนสิ่งแวดล้อม เพื่อจัดสรรในการดำเนินการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมต่อไป หากกำหนดให้จ่ายแก่องค์กรเอกชนผู้ฟ้องคดีอาจจะมีปัญหาการแสวงหาผลประโยชน์จากคดีหรือการทุจริตได้ ดังนั้นเพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าวผู้เขียนเห็นควรให้จ่ายเข้าสมทบกองทุนสิ่งแวดล้อมจะสามารถลดข้อครหาดังกล่าวได้ โดยแก้ไขกฎหมายและระเบียบการใช้เงินกองทุน

สิ่งแวดล้อมให้สอดคล้องกับเงินที่ได้มาจากค่าฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้จ่ายเข้ากองทุน อาจจะกำหนดการใช้จ่ายเงินในส่วนนี้เป็นการพิเศษและเฉพาะเจาะจงว่าให้ใช้เงินที่ได้มานี้เฉพาะในการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมที่ถูกทำลายโดยผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นการเฉพาะพื้นที่นั้นๆ ก่อน โดยไม่ต้องจ่ายแก่องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม โดยถือว่าองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมนี้จัดตั้งขึ้นโดยมิได้มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรหรือผลประโยชน์ใดๆ หรือฉกฉวยโอกาสจากการฟ้องคดี เป็นข้ออ้างในการเรียกร้องผลประโยชน์ตอบแทนหรือแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวตามปรัชญา ที่ถือว่าองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมเป็นองค์กรที่เป็นผู้แทนเฉพาะแต่สิ่งแวดล้อมเท่านั้นไม่ใช่เป็นผู้แทนของผู้เสียหายใดรายๆ และไม่ใช่ผู้แทนของรัฐจึงไม่มีหน้าที่ใดๆในการเรียกร้องค่าเสียหายหรือค่าฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมจาก ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแทนรัฐหรือแทนเอกชนใดๆทั้งสิ้น

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.1 ผู้แทนคดี

ผู้แทนคดีในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action)นี้ มีบทบาทสำคัญมากในการดำเนินคดี เนื่องจากสามารถกระทำการใดๆ ในทางคดีมีผูกพันสมาชิกในกลุ่ม โดยไม่ต้องมีการมอบอำนาจเป็นการเฉพาะแต่อย่างใด

ประเทศไทยโดยรูปแบบเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil law) เช่นเดียวกับประเทศในกลุ่มยุโรป แต่รูปแบบการดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไปกลับเป็นระบบกล่าวหา (Accusatatorial System) เช่นเดียวกับกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) ในความเห็นของผู้เขียนการที่ประเทศไทยใช้นิติวิธีในการดำเนินคดีแบบระบบกล่าวหาทั้งที่เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายมิเป็นอุปสรรคหรือขัดแย้งในการดำเนินคดีแต่อย่างใด เพียงแต่จำเป็นจะต้องให้ความสำคัญกับเนื้อหาสาระหรือความมีอยู่ของตัวบทกฎหมายยิ่งกว่าคำพิพากษาของศาล การศึกษาของนักศึกษา วิชากฎหมายจึงควรมุ่งเน้นที่ทฤษฎี เนื้อหาสาระของตัวบทกฎหมายยิ่งกว่าแนวคำพิพากษาของศาล ดังเช่นประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์ที่ให้ความสำคัญกับแนวคำพิพากษาของศาลเป็นอย่างมาก

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์ มีรูปแบบการดำเนินคดีแบบระบบกล่าวหา ได้บัญญัติรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ไว้ใน Rule 23 ของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Federal Rule of Civil Procedure) หรือ FRCP ซึ่งมีผลบังคับใช้ได้เป็นการทั่วไปทุกมลรัฐ และใช้ได้กับทุกประเภทคดี โดยกำหนดคุณสมบัติของผู้แทนคดีไว้ใน Rule 23(a)(3) ซึ่งระบุให้ข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของคู่ความผู้แทนเป็นข้อต่อสู้หรือข้อเรียกร้องประเภทเดียวกันกับของกลุ่ม (Typicle of claim or defense) และตาม Rule 23(a)(4) บัญญัติเงื่อนไขว่า ผู้แทนคดีต้องสามารถป้องกันผลประโยชน์ของกลุ่มอย่างเป็นธรรมและเพียงพอ (Fairly and adequately protect the interest)

ส่วนประเทศในกลุ่มทวีปยุโรปซึ่งใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) เช่น ประเทศฝรั่งเศส กำหนดรูปแบบการเป็นผู้แทนคดีอยู่ 2 ลักษณะคือ

1. โดยองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะ
2. โดยหน่วยงานของรัฐ

เมื่อประเทศสหรัฐอเมริกายินยอมให้เอกชนทั่วไปสามารถเป็นผู้แทนคดีได้ จึงต้องกำหนดเงื่อนไขคุณสมบัติของผู้แทนคดีไว้อย่างกว้างๆไว้ใน Rule 23 (a)(3) และ (4) ของ FRCP แต่จะเกิดปัญหาการตีความติดตามมาว่า ข้อต่อสู้หรือข้อเรียกร้องของผู้แทนคดีเป็นประเภทเดียวกับสมาชิกในกลุ่มหรือไม่ ผู้แทนคดีสามารถป้องกันผลประโยชน์ของกลุ่มอย่างเป็นธรรมและเพียงพอหรือไม่มีความหมายเพียงใด หรือกรณีผู้แทนคดีมีผลประโยชน์ขัดกับสมาชิกของกลุ่มบางรายหรือทั้งหมดจะดำเนินการอย่างไร หรือกรณีผู้แทนคดีสามารถตกลงประนีประนอมกับฝ่ายจำเลย หรือยินยอมตามข้อเรียกร้องของฝ่ายจำเลย โดยสมาชิกทุกรายหรือบางรายเสียผลประโยชน์จะได้หรือไม่ เป็นต้น

แม้โดยหลักการประเทศสหรัฐอเมริกาจะยอมรับหลักการให้เอกชนรายใดก็ที่เป็นผู้เสียหายและมีคุณสมบัติเพียงพอตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน Rule 23 (a)(3)(4) ของ FRCP เป็นผู้แทนคดีได้ แต่ในทางปฏิบัติแล้วเอกชนหรือประชาชนผู้ได้รับความเสียหายและไม่มีความรู้ด้านกฎหมายย่อมอยู่ภายใต้การบงการของทนายความ ตั้งแต่การกำหนดค่าเสียหาย, การรวบรวมจำนวนผู้ได้รับความเสียหาย การรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ โดยมีส่วนแบ่งที่จะได้รับจากค่าเสียหายเป็นแรงจูงในในการดำเนินคดี จึงมีคำกล่าวว่าสังคมอเมริกันเป็นสังคมที่ขับเคลื่อนโดยทนายความ

ส่วนประเทศฝรั่งเศสไม่อนุญาตให้เอกชนทั่วไปเป็นผู้แทนคดีแต่อย่างใดโดยมีกฎหมายเฉพาะแต่ละเรื่องระบุอำนาจหน้าที่ของผู้ที่จะเป็นผู้แทนคดีไว้เป็นการเฉพาะเป็นเรื่องๆไป บางเรื่องอนุญาตให้องค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นผู้แทนคดีได้ หากปรากฏว่าความเสียหายที่เอกชนได้รับนั้นมีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ส่วนการดำเนินคดีในฐานะผู้แทนคดีโดยหน่วยงานของรัฐ ก็คือ อัยการเนื่องจากอัยการมีฐานะเป็นผู้แทนในการดำเนินคดีในนามของรัฐอยู่แล้ว เมื่อรัฐมีภารกิจในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม หรือรักษาผลประโยชน์สาธารณะ เมื่อมีการกระทำใดที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยในสังคม หรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ อัยการในฐานะตัวแทนของรัฐย่อมมีความชอบธรรมในการเข้าดำเนินการตามกฎหมายได้อยู่แล้ว

ปัญหาที่จะต้องพิจารณาประเด็นต่อมาคือ ประเทศไทยควรจะยินยอมให้เอกชนดำเนินการในฐานะผู้แทนคดีหรือไม่ หากเกิดความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะหรือกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่งคดีที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและส่งผลกระทบต่อประชาชนจำนวนมากนั้น เป็นกรณีที่ถือได้ว่าส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมแล้ว

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 สามารถยืนยันแนวความคิดในเรืองภารกิจของรัฐในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนในสังคม หรือรักษาผลประโยชน์สาธารณะ ในกรณีเกิดการกระทำผิดทางอาญา ซึ่งตามมาตรา 28 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้ผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล คือ พนักงานอัยการและผู้เสียหาย หากเป็นคดีที่เป็นความผิดต่อรัฐหรือคดีอาญาแผ่นดิน และมีบุคคลธรรมดาได้รับความเสียหายด้วยแล้วทั้งผู้เสียหายและอัยการย่อมมีอำนาจดำเนินคดีในศาลได้ แต่มาตรา 32 ก็บัญญัติให้อำนาจพนักงานอัยการหากเห็นว่าการดำเนินคดีของผู้เสียหายจะทำให้คดีของรัฐเสียหายก็สามารถร้องขอต่อศาลให้ผู้เสียหายกระทำการหรือละเว้นการกระทำการนั้นๆได้ แสดงให้เห็นว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งให้ความสำคัญกับความเสียหายที่มีต่อสาธารณะเป็นสำคัญยิ่งกว่าความเสียหายของเอกชน จึงห้ามมิให้เอกชนกระทำการใดๆให้คดีของรัฐเสียหาย หากอัยการเห็นว่าจะทำให้คดีของรัฐเสียหายก็ร้องขอให้ยุติการกระทำนั้นได้ แต่คดีที่เป็นความเสียหายต่อรัฐโดยเฉพาะไม่ได้เกิดความเสียหายต่อเอกชนหรือไม่มีเอกชนรายใดได้รับความเสียหาย กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจเอกชนในการดำเนินคดีแต่

อย่างใด คงมีเพียงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ตีความขยายขอบเขตอำนาจการฟ้องคดีของเอกชนโดยให้เหตุผลว่าแม้จะเป็นการกระทำที่เป็นความผิดต่อรัฐหากเอกชนได้รับความเสียหายเป็นพิเศษก็เป็นผู้เสียหายได้* เช่น ชายมีภรรยาจดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายแล้ว แต่ไปจดทะเบียนสมรสซ้อนโดยแจ้งต่อนายทะเบียนว่ายังไม่เคยจดทะเบียนสมรสมาก่อน แม้ความผิดฐานแจ้งความเท็จจะเป็นความผิดต่อเจ้าพนักงาน แต่ภรรยาใหม่ก็ได้รับความเสียหายด้วย จึงถือเป็นผู้เสียหายในความผิดฐานแจ้งความเท็จได้

ส่วนความเสียหายในทางแพ่งกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้อำนาจเอกชนในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายแทนรัฐแต่อย่างใด

เช่น ตามมาตรา 97 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 บัญญัติว่า ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐ หรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหายหรือเสียหายไปนั้น เป็นกรณีเฉพาะความเสียหายเกิดต่อทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐเท่านั้น เฉพาะรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจในการดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย เอกชนไม่มีอำนาจในการดำเนินคดีแต่อย่างใด

การอนุญาตให้เอกชนเป็นผู้แทนคดีได้อาจจะก่อให้เกิดปัญหากระทบกระทั่งระหว่างฝ่ายผู้เสียหายและฝ่ายผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ เนื่องจากพยานหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์ความเสียหายมักจะต้องใช้เทคนิค และวิธีการทางวิทยาศาสตร์ที่ซับซ้อนในการเก็บรักษาและการพิสูจน์สาเหตุแห่งความเสียหาย โดยพยานหลักฐานส่วนใหญ่จะอยู่ในความครอบครองของผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย หากผู้แทนคดีซึ่งเป็นเอกชนต้องการจะได้พยานหลักฐานเหล่านั้นอาจจะต้องมีการลักลอบเข้าไปในบริเวณโรงงานหรือที่ดินของฝ่ายผู้ก่อให้เกิดความเสียหายหรืออาจจะใช้วิธีการที่ไม่ถูกต้องและไม่มีกฎหมายอนุญาตให้ทำได้ และนำมาซึ่งการพิพาทกันได้

จะเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายของไทยมีหลักการชัดเจนว่า หากเป็นความเสียหายต่อรัฐเป็นการเฉพาะ เช่น กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะแล้ว รัฐเท่านั้นที่มีอำนาจในการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยข้อดีของการที่ให้อัยการ ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม คือ สามารถขจัดปัญหาความขัดแย้งในผลประโยชน์แห่งคดี หรือผลประโยชน์ขัดกันระหว่างผู้แทนคดีกับสมาชิกของกลุ่ม และรัฐมีบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถและมีความพร้อมที่จะดำเนินการแทนรัฐได้โดยถือเป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐอยู่แล้ว ซึ่งหน่วยงานของรัฐมีอิสระในการดำเนินคดีโดยปราศจากการแทรกแซงทางการเมืองได้

---

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2583/2522

อยู่แล้ว ส่วนข้อเสียก็คือหากหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเสียเองแล้วจะมีมาตรการใดที่จะรองรับในส่วนนี้หากหน่วยงานของรัฐเพิกเฉยไม่ดำเนินการตามกฎหมายต่อหน่วยงานของรัฐด้วยกัน เช่น กรณีองค์การบริหารส่วนตำบลสร้างที่ทำลายขยะชุมชนไม่ได้มาตรฐานเพียงพอก่อให้เกิดภาวะมลพิษของเสียไหลลงสู่แม่น้ำลำคลองและกลิ่นเหม็นรบกวนประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณใกล้เคียง หรือกรณีเจ้าพนักงานของรัฐปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริตหรือมีเจตนาช่วยเหลือพวกพ้อง เป็นต้น ในความเห็นของผู้เขียน เห็นว่าเมื่อเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากการกระทำของหน่วย งานของรัฐโดยไม่มีเอกชนได้รับความเสียหาย รัฐย่อมมีภารกิจในการแก้ไขเยียวยาบำบัดความเสียหายนั้นอยู่แล้ว เช่น จัดงบประมาณในการฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมให้กลับคืนสภาพสมบูรณ์ดังเดิม แต่ปัญหาก็คือหากเกิดความเสียหายต่อเอกชนด้วยแล้ว ค่าเสียหาย ที่รัฐจะจ่ายชดเชยให้เอกชนควรจะเป็นจำนวนเท่าใด หากไม่เป็นที่พอใจหรือตกลงกันไม่ได้ เอกชนย่อมมีสิทธินำคดีความเสียหายส่วนตัวนั้นขึ้นฟ้องต่อศาลเพื่อเรียกค่าเสียหายต่อรัฐได้ ในประเด็นนี้หากเอกชนหรือประชาชนผู้ได้รับความเสียหายมีเป็นจำนวนมาก ย่อมมีคดีขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวนมาก หากมีการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ใครจะเป็นผู้แทนคดี ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าหากให้องค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะที่มีวัตถุประสงค์ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นผู้แทนคดีก็จะสามารถแก้ปัญหานี้ได้ เนื่องจากองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมนี้ไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรแต่อย่างใด ค่าเสียหายที่ได้รับต้องจัดสรรแก่สมาชิกผู้ได้รับความเสียหายทั้งหมดคงได้เพียงค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีเท่านั้น

องค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมหรือองค์กรพัฒนาเอกชนนี้ มีลักษณะการทำงานที่อิสระ มีบุคลากรที่มีความพร้อมและมีความตั้งใจในการทำงานสูง แต่มีอยู่เป็นจำนวนมาก จึงเป็นการยากที่จะเข้าไปดูแลและตรวจสอบ แต่รัฐก็มีความจำเป็นที่จะต้องพึ่งพาองค์กรเหล่านี้ในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม รัฐจึงต้องหามาตรการในการตรวจสอบและยอมรับการปฏิบัติงานขององค์กรเหล่านั้น จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายรองรับเพื่อให้เป็นองค์กรที่ได้รับการรับรองตามกฎหมายในการทำกิจกรรมเคลื่อนไหวรณรงค์เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและเพื่อการควบคุมและตรวจสอบผู้เขียนเห็นว่าองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมหรือองค์กรพัฒนาเอกชนนี้จะต้องเป็นองค์กรที่จดทะเบียนแล้วตาม มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวด ล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 เท่านั้น

นอกจากนี้ยังได้มีการยอมรับบทบาทขององค์กรเอกชนเหล่านี้ในการเป็นผู้แทนคดีไว้ในมาตรา 8(5)* แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535

---

* **มาตรา 8** องค์กรเอกชนที่ได้จดทะเบียนตามมาตรา 7 แล้วอาจได้รับการช่วยเหลือหรือได้รับการสนับสนุนจากทางราชการในเรื่องดังต่อไปนี้

(1).....

แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการบัญญัติรับรองอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมด้วยเนื่องจากมาตรา 8(5) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 ได้ยอมรับหลักการเป็นผู้แทนคดีขององค์กรเอกชนที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลไว้แล้ว **แต่ควรมีการบัญญัติรับรองอย่างชัดแจ้งว่าจะสามารถเป็นผู้แทนคดีได้ในเฉพาะกรณีที่ความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมเกิดจากการกระทำของหน่วยงานของรัฐและก่อให้เกิดความเสียหายต่อปัจเจกบุคคลด้วยและหน่วยงานของรัฐละเลยที่จะชดใช้เยียวยาแก่ผู้เสียหายเท่านั้น โดยไม่อนุญาตให้เป็นผู้แทนคดีในกรณีที่เอกชนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันการตั้งองค์กรเพื่อแอบแฝงในการแสวงหาผลประโยชน์จากคดี**

เนื่องจากประเทศไทยยอมรับหลักการดำเนินคดีโดยรัฐ ซึ่งแตกต่างจากระบบการดำเนินคดีโดยประชาชนที่มีหลักการพื้นฐานว่าหากเกิดการกระทำผิดต่อกฎหมายแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนทุกคนในชุมชน จึงถือว่าประชาชนทุกคนได้รับความเสียหายด้วยและมีสิทธิในการดำเนินคดีต่อผู้ละเมิดกฎหมายได้ แต่ประเทศไทยไม่ได้ยอมรับหลักการดังกล่าวโดยถือว่าภารกิจในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม หรือการปกป้องประโยชน์สาธารณะเป็นภารกิจของรัฐเท่านั้น ดังนั้นเมื่อเกิดการก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน ของประชาชนจำนวนมาก ถือเป็นกรณีที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและประโยชน์สาธารณะแล้ว อัยการซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐในการดำเนินคดีต่างๆ จึงมีความเหมาะสมอย่างยิ่งที่จะทำหน้าที่เป็นผู้แทนคดีในการดำเนินคดีแบบกลุ่ม โดยอาศัยเพียงคำร้องขอของผู้เสียหาย หรือคำร้องขอของคณะกรรมการควบคุมมลพิษ ตามมาตรา 52 แห่ง พ.ร.บ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 , หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่น , เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษและพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายในการเริ่มคดี

กล่าวโดยสรุปในส่วนของผู้แทนคดีนี้ ควรมีการบัญญัติรับรองอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีเป็น 2 กรณีตามประเภทผู้ก่อให้เกิดความเสียหายคือ

1) กรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

1.1 กรณีเกิดความเสียหายเฉพาะต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

1.2กรณีเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วย

2) กรณีที่เอกชนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2.1 กรณีเกิดความเสียหายเฉพาะต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2.2กรณีเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วย

การดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยในกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามข้อ 1) ควรจะจำกัดผู้ที่จะเป็นผู้แทนคดีอยู่เพียงเฉพาะพนักงานอัยการและองค์กรเอกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมเท่านั้น โดยองค์กรเอกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมจะมีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีเฉพาะคดีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามข้อ 1) ไม่ว่าจะมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วยหรือไม่ หากมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วยองค์กรเอกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมจะมีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีโดยเป็นการดำเนินคดีแพ่ง หากเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐละเลยหรือล่าช้าในการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม หรือออกคำสั่งในทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็มีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีโดยเป็นการดำเนินคดีปกครอง ตามกรณีที่ 1) ข้างต้นเท่านั้น ส่วนพนักงานอัยการมีอำนาจดำเนินคดีแทนรัฐในกรณีเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ทุกกรณี ไม่ว่าจะมีเอกชนได้รับความเสียหายด้วยหรือไม่ก็ตาม กล่าวคือมีอำนาจดำเนินคดีทั้งในกรณีที่ 1) และกรณีที่ 2) ข้างต้น นอกจากนี้ควรให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการเรียกค่าเสียหายแทนประชาชนได้ไปในคราวเดียวโดยถือว่าเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือประโยชน์สาธารณะและเป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐในการให้บริการประชาชนนั่นเอง

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.2 ผู้เสียหาย

ลักษณะพิเศษประการหนึ่งของคดีสิ่งแวดล้อมคือ เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมและมีผู้ได้รับความเสียหายจากการที่สิ่งแวดล้อมมีสภาพเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งความเสียหายที่บุคคลได้รับนี้ หากเกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน ในทันทีก็ไม่เป็นปัญหาในประเด็นความเป็นผู้เสียหาย แต่หากไม่ได้รับความเสียหายในทันที แต่หากไม่ได้รับความเสียหายในทันที แต่เกิดการสะสมมาเป็นระยะเวลานานก็จะมีความยุ่งยากในการพิสูจน์ความเสียหายว่า สาเหตุแห่งความเสียหายนั้นเกิดจากสารพิษที่แพร่กระจายออกมาจากแหล่งกำเนิดมลพิษนั้น กรณีจะเป็นการยุ่งยากมากขึ้นไปอีกหากบุคคลได้รับสารพิษแล้ว และอยู่ระหว่างการสะสมในร่างกาย ยังไม่แสดงอาการจะมีฐานะเป็นผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมและร้องขอเข้าร่วมในการดำเนินคดีแบบกลุ่มได้หรือไม่ ถือเป็นกรณีความเสียหายในอนาคตนั่นเอง

ประเด็นเรื่องผู้เสียหาย แท้ที่จริงก็คือปัญหา การรับรองสิทธินั่นเอง ว่ามีประโยชน์ใด ลักษณะใดบ้างที่รัฐควรจะให้การรับรองและคุ้มครองให้[1]

การพิจารณาในประเด็นเรื่องนี้จะต้องแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประเด็นคือ

1. ความเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายในคดีแพ่ง
2. ความเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายในคดีปกครอง

4.2.1 ความเป็นผู้เสียหายในคดีแพ่ง

การใช้สิทธิทางศาลในคดีแพ่งจะต้องเป็นไปตามหลักการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 55[*] ซึ่งว่าด้วยการนำคดีขึ้นสู่ศาลซึ่งมีอยู่ 2 วิธี คือ

1. กรณีมีการโต้แย้งสิทธิและกรณีจะต้องใช้สิทธิทางศาล ซึ่งกรณีจะต้องใช้สิทธิทางศาลนี้ หมายความถึงว่ามีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุนให้ผู้นั้นร้องขอต่อศาลเป็นคดีไม่มีข้อพิพาท เช่นการขอตั้งผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์, ผู้อนุบาล, การขอตั้งผู้จัดการมรดก เป็นต้น ถ้าไม่มีกฎหมาย สนับสนุนจะมาใช้สิทธิทางศาลไม่ได้[2]

---

[1] แก้วสรร อติโพธิ, ประชาพิจารณ์;มาตรการยุติข้อขัดแย้งในการจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม,สำนักพิมพ์วิญญูชน,พ.ศ.2543

[*] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 บัญญัติว่า เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้

[2] รศ. จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย , คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ภาค 1-ภาค 3) พิมพ์ครั้งที่ 4 , สำนักพิมพ์นิติธรรม 2541 หน้า 7

2. กรณีที่มีการโต้แย้งสิทธิเป็นคดีมีข้อพิพาท (Contentious Case) หมายถึง กรณีที่บุคคลฝ่ายหนึ่งอ้างสิทธิเหนือบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งบุคคลฝ่ายหลังปฏิเสธสิทธิของบุคคลฝ่ายแรก หรือมิฉะนั้นก็กล่าวอ้างสิทธิใหม่ของตนเอง การอ้างสิทธินี้ต้องเป็นสิทธิตามกฎหมายแพ่ง [3]

กรณีจะถือเป็นการถูกโต้แย้งสิทธิต่อเมื่อสิทธิตามที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองนั้นถูกกระทบกระเทือน แล้วจึงจะถือว่าเป็นผู้เสียหายในทางกฎหมายแพ่ง

ในกรณีที่บุคคลได้รับสารพิษจากการรั่วไหลจากแหล่งกำเนิดมลพิษแต่ยังไม่แสดงอาการความเสียหายที่มีต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ออกมาแต่เกิดการสะสมในร่างกาย ถือได้ว่าบุคคลนั้นถูกกระทบกระเทือนหรือถูกละเมิดต่อสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย ของตนเองแล้ว เนื่องจากบุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะมีสุขภาพที่ดี หรืออาศัยอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีปราศจากมลพิษ หากบุคคลใดได้รับสารพิษสะสมในร่างกายแม้จะยังไม่แสดงอาการ เพราะร่างกายยังคงต้านทานภาวะนั้นได้ แต่ไม่ได้หมายความว่าความเสียหายไม่ได้เกิดขึ้นหรือความเสียหายนั้นไม่มีอยู่แต่อย่างใด กรณีเช่นนี้ผู้ได้รับสารพิษย่อมถูกกระทบกระเทือนหรือละเมิดสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย ของตนเองแล้ว ถือเป็นผู้เสียหายในคดีแพ่งที่จะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหาย เนื่องจากการได้รับสารพิษดังกล่าวแล้ว แม้จะยังไม่แสดงอาการหรือยังไม่ปรากฏความเสียหายต่อชีวิตร่างกาย อนามัย ของบุคคลนั้นในปัจจุบันก็ตาม **ในที่นี้ผู้เขียนเห็นว่าบุคคลเหล่านี้ถือเป็นผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมแล้ว โดยแม้ความเสียหายจะยังไม่ปรากฏขึ้น แต่ความเสียหายนั้นคงมีอยู่แล้วต่อสุขภาพของผู้ได้รับสารพิษเพียงแต่ยังไม่ปรากฏอาการออกมาเท่านั้น การปรากฏอาการของความเสียหายเป็นเพียงผลที่ตามมาจากการละเมิดสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย สุขภาพ ของผู้เสียหายเท่านั้น จึงไม่ใช่ความเสียหายในอนาคตที่ไม่แน่นอน แต่เป็นความเสียหายที่ได้เกิดขึ้นและมีอยู่แล้วในปัจจุบัน**

เมื่อมีการร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่ม ผู้ที่จะถือว่าเป็นสมาชิกของกลุ่มจะต้องเป็นผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายรายเดียวกันหรือหลายรายก็ได้ จะสามารถเข้ามาสู่คดีในฐานะสมาชิกของกลุ่มได้หรือมีสิทธิที่จะเข้ามาเป็นผู้แทนคดีก็ได้ โดยถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในผลแห่งคดี กรณีที่ผู้เสียหายในอนาคตในคดีสิ่งแวดล้อมนี้ จึงถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีแล้วในปัจจุบัน ไม่ใช่เรื่องการมีส่วนได้เสียในอนาคต จึงเป็นผู้มีสิทธิที่จะร้องขอเข้าเป็นสมาชิกของกลุ่มในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมได้ ควรนำหลักการผู้ที่อาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งเป็นความเสียหายในอนาคตตาม มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาปรับใช้ในคดีแพ่งโดยการตีความการถูกโต้แย้งสิทธิตาม ป.วิ.พ. มาตรา

---

[3] ธานินทร์ กรัยวิเชียร , คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง , โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง , พ.ศ. 2518 หน้า 8

55 ขยายให้ครอบคลุมถึงกรณีที่อาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายในอนาคตว่าในกรณีที่ได้รับสารพิษเข้าสู่ร่างกายย่อมถือว่าได้รับความเสียหายต่อสิทธิหรือถูกโต้แย้งสิทธิที่จะมีสุขภาพที่ดีแล้วย่อมมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้แม้จะยังไม่ปรากฏความเสียหายก็ตาม

4.2.2 ความเป็นผู้เสียหายในคดีปกครอง

ความเป็นผู้เสียหายในคดีปกครองบัญญัติไว้ใน มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ว่าคือบุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ในกรณีผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ส่งผลให้สิ่งแวดล้อมมีสภาพที่ไม่เหมาะสมต่อการดำรงชีวิต แม้จะไม่ก่อให้เกิดมลพิษ หรือสารพิษตกค้างในร่างกายของบุคคลที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้น แต่อาจได้รับความเดือดร้อนทางอื่น เช่น กลิ่นเหม็นรบกวน, หรือเสียงดังรบกวน เป็นต้น กรณีเช่นนี้ ถือได้ว่าบุคคลที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้นถูกกระทบหรือละเมิดต่อสิทธิในสิ่งแวดล้อม กล่าวคือ ถูกกระทบต่อการดำรงชีวิตอย่างเป็นปกติสุขในสิ่งแวดล้อมที่ดี โดยบุคคลแต่ละคนเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะสงวนรักษา และควบคุมคุณภาพของสิ่งแวดล้อม เพื่อให้มีสภาพที่เหมาะสมต่อการดำรงชีวิต โดยไม่จำต้องคำนึงว่าได้เกิดความเสียหายหรือภยันตรายกับชีวิต ร่างกาย สุขภาพอนามัย ของผู้นั้นมากน้อยเพียงใดหรือไม่ กรณีถือได้ว่าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้ว

หากมีการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมแล้ว ย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายในการที่จะต้องบังคับใช้กฎหมาย เพื่อยับยั้งหรือยุติการกระทำการดังกล่าว หากหน่วยงานของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายละเลยไม่บังคับใช้กฎหมายแล้ว บุคคลผู้อาศัยอยู่ในบริเวณนั้นย่อมถือว่าถูกกระทบกระเทือน หรือละเมิดต่อสิทธิในสิ่งแวดล้อมของตนแล้ว ย่อมเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าพนักงานของรัฐแล้ว จึงถือเป็นผู้เสียหายในคดีปกครองมีสิทธิที่จะนำคดีฟ้องต่อศาลปกครอง เพื่อให้ศาลรับฟ้องไว้พิจารณาและมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้หน่วยงานการปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติการตามหน้าที่ ตาม มาตรา 72(2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เช่น คดีบ่อฝังกลบขยะมูลฝอยที่ตำบล ราชาเทวะ อำเภอบางพลี จังหวัด สมุทรปราการ ที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องเจ้าพนักงานของรัฐว่าละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ โดยแก้ไขข้อกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินของผังเมืองรวมจังหวัด สมุทรปราการ ไม่เป็นการแก้ไขเพื่อประโยชน์แห่งรัฐตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 26 วรรค

สาม แห่งพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 แต่เป็นการแก้ไขผังเมืองเพื่อประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ*

ตามมาตรา 97** แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 หากผู้ใดทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าของทรัพยากรที่ถูกทำลายนั้น เป็นกรณีเกิดความเสียหายเฉพาะต่อรัฐและรัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหายที่มีอำนาจในการดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น กรณีไม่มีประชาชนรายใดอาศัยอยู่ในบริเวณที่เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม บุคคลธรรมดาจึงไม่ใช่ผู้เสียหายและไม่สามารถดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เป็นการยืนยันแนวความคิดที่ว่าความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นความเสียหายต่อรัฐ และรัฐเท่านั้นที่มีภารกิจในการดำเนินคดีต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย

ในประเด็นเรื่องผู้เสียหายนี้นอกจากผู้ที่แสดงอาการความเสียหายในภายหลังที่เรียกว่าผู้เสียหายในอนาคตแล้วยังมีประเด็นที่น่าคิดต่อไปว่า ผู้ที่ได้รับสารพิษสะสมอยู่ในร่างกายแต่ไม่แสดงอาการในอนาคตอย่างแน่นอนเนื่องจากระยะเวลาที่ได้รับสารพิษไม่นานและได้รับสารพิษเพียงเล็กน้อย ร่างกายสามารถกำจัดสารพิษนั้นได้ด้วยตนเองแต่มีหลักฐานยืนยันชัดเจนว่าเป็นผู้ที่อาศัยอยู่ในบริเวณที่มีการรั่วไหลของสารพิษในช่วงเวลาที่มีการรั่วไหลจริง จะถือเป็นผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมหรือไม่

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

* คดีหมายเลขแดงที่ อ. 79/2547 ของศาลปกครองสูงสุด

** มาตรา 97 ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐ หรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหายหรือเสียหายไปนั้น

4.3 การพิสูจน์ความเสียหายและค่าเสียหาย

เนื่องจากลักษณะพิเศษประการหนึ่งที่ใช้แยกความแตกต่างของคดีสิ่งแวดล้อมกับคดีละเมิดหรือคดีแพ่งทั่วไป คือคดีสิ่งแวดล้อมต้องใช้เวลาในการแสดงผลความเสียหายและจะต้องใช้ผู้เชี่ยวชาญในการพิสูจน์ความเสียหาย เนื่องจากลักษณะของความเสียหายที่ประชาชนได้รับนั้นอาจจะไม่ปรากฏผลในทันทีที่ได้รับสารพิษแปลกปลอมเข้าสู่ร่างกาย แต่อาจจะต้องใช้ระยะเวลายาวนานจนร่างกายไม่สามารถต้านทานต่อสารพิษเหล่านั้นได้และแสดงอาการต่าง ๆ ออกมาขึ้นอยู่กับประเภทของสารพิษที่ได้รับ การพิสูจน์ความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจึงเป็นภาระอย่างยิ่งสำหรับผู้ได้รับความเสียหาย เนื่องจากต้องการเทคนิคและวิธีการทางวิทยาศาสตร์หรือทางการแพทย์ ในการพิสูจน์ความเสียหายที่ได้รับว่ามีสาเหตุมาจากสารพิษที่รั่วไหลจากแหล่งกำเนิดมลพิษของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ยิ่งกว่าการพิสูจน์ความเสียหายในคดีอาญาทั่ว ๆไป ไม่ว่าจะเป็นคดีความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อร่างกาย ตัวอย่างกรณีที่ต้องใช้เทคนิคทางวิทยาศาสตร์ เช่น การตรวจหาสารโลหะหนักที่ปนเปื้อนอยู่ในเมล็ดข้าว กรณีสารแคดเมียมที่รั่วไหลจากการทำเหมืองแร่โดยไม่ได้ทำบ่อกรองและบ่อพักตะกอนซึ่งเป็นสาเหตุให้ตะกอนดินที่มีสารแคดเมียมปนเปื้อนหลุดออกไปสู่สิ่งแวดล้อมที่ อ.แม่สอด จ.ตาก ส่วนกรณีที่จะต้องใช้เทคนิคทางการแพทย์ เช่น การตรวจหาสาเหตุความเจ็บป่วยที่ผู้เสียหายได้รับว่าเกิดจากการได้รับสารพิษใดเข้าสู่ร่างกายและเป็นผลให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพร่างกายเพียงใด ซึ่งกรณีที่จะต้องพิสูจน์ดังกล่าวถือเป็นภาระอย่างยิ่งสำหรับผู้ได้รับความเสียหาย

นอกจากจะต้องอาศัยเทคนิคทางการแพทย์และวิธีการทางวิทยาศาสตร์ที่ซับซ้อนดังกล่าวแล้ว ความยุ่งยากอีกประการคือ การแสวงหาพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ผู้เสียหาย เนื่องจากพยานหลักฐานต่าง ๆ จะอยู่ในความปกครองของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นส่วนมาก หากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายไม่ให้ความร่วมมือในการแสวงหาพยานหลักฐานแล้ว หรือถึงขนาดทำลายพยานหลักฐานเสีย ก็จะก่อให้เกิดภาระอย่างมากแก่ฝ่ายโจทก์ผู้เสียหายที่จะนำสืบความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของการกระทำของฝ่ายจำเลยนั้น เนื่องจากในการดำเนินคดีในประเทศไทยใช้ระบบกล่าวหา ซึ่งโจทก์มีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ความผิดของฝ่ายจำเลย โดยในคดีแพ่งศาลจะทำหน้าที่ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าฝ่ายโจทก์หรือจำเลยมีความน่าเชื่อถือยิ่งกว่ากัน กรณีจะเป็นการยากลำบากมากในการพิสูจน์ความเสียหายที่ต้องอาศัยเทคนิควิธีการทางวิทยาศาสตร์ หรือทางการแพทย์ที่มีความซับซ้อนการที่จะต้องเข้าถึงพยานหลักฐานให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ เพื่อป้องกันการสูญหายของพยานหลักฐานหรือเทคนิควิธีการในการเก็บและรักษาพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์เหล่านั้น

กรณีจะเป็นการยุ่งยากขึ้นไปอีกหากแหล่งกำเนิดมลพิษมีหลายแห่งในการที่จะพิสูจน์ว่าผู้เสียหายได้รับสารพิษจากแหล่งใด และในปริมาณมากน้อยต่างกันอย่างไร ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นชาวบ้านซึ่งอาศัยอยู่ในเขตชนบทและไม่มีความรู้ความเข้าใจที่ดีพอเกี่ยวกับการดำเนินคดีหรือการแสวงหาพยานหลักฐาน หรือการพิสูจน์ความเสียหายก็จะยิ่งเป็นไปไม่ได้เลยในการที่จะสามารถชนะคดีได้

ในประเด็นการพิสูจน์ความเสียหายนี้ผู้เขียนเห็นว่าหากให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้แทนคดีสามารถที่จะใช้อำนาจตามกฎหมายเข้าไปในสถานที่ของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายและเก็บรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างรวดเร็ว โดยอาศัยหน่วยงานของรัฐเช่น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษ ซึ่งมีความรู้ความชำนาญในการเก็บรวบรวมหรือรักษาพยานหลักฐานได้เป็นอย่างดีและสามารถตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานที่ได้มานั้นโดยอาศัยเทคนิคทางวิทยาศาสตร์ได้ และสามารถป้องกันปัญหาการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบของฝ่ายเอกชนได้

ในคดีสิ่งแวดล้อมที่มีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมากนี้การพิสูจน์ความเสียหายนอกจากจะมีความสำคัญในการพิสูจน์ความรับผิดชอบของฝ่ายผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแล้วยังมีผลต่อจำนวนค่าเสียหายที่ผู้เสียหายจะได้รับอีกด้วย

เนื่องจากการดำเนินคดีแบบกลุ่มมีวัตถุประสงค์ที่จัดการคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมากให้ได้รับการพิจารณาเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็วในเวลาเดียวกัน ป้องกันไม่ให้เกิดผลคำพิพากษาในคดีที่มีสาเหตุจากการกระทำเดียวกันแต่มีผลคำพิพากษาแตกต่างกัน โดยให้ผู้เสียหายได้รับการชดใช้ค่าเสียหายอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม แต่เมื่อมีการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้กับคดีสิ่งแวดล้อม วัตถุประสงค์ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะต้องมีการปรับเปลี่ยนเพื่อให้สอดคล้องกับลักษณะพิเศษของคดีสิ่งแวดล้อมด้วย

ในกรณีที่มีผู้ได้รับสารพิษตกค้างอยู่ในร่างกายแต่ยังไม่แสดงอาการในขณะฟ้องคดีจะกำหนดจำนวนค่าเสียหายอย่างไร เมื่อยอมรับให้ผู้ที่จะเสียหายในอนาคตเป็นผู้เสียหายที่อาจจะใช้สิทธิทางศาลได้และเข้าร่วมเป็นสมาชิกในกลุ่มได้ ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลัก **“ความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมควรได้รับการเยียวยาในลำดับที่สำคัญกว่าความเสียหายของบุคคล”** มาปรับใช้ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มสำหรับคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งจะส่งผลให้การดำเนินคดีแบบกลุ่มนอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การดำเนินคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมากได้รับการชำระไปอย่างรวดเร็วแล้วสิ่งที่สำคัญกว่าคือ ยังต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะให้สิ่งแวดล้อมได้รับการเยียวยาแก้ไขให้ฟื้นคืนสภาพอย่างรวดเร็วที่สุด และยับยั้งการทำลายสิ่งแวดล้อมให้เร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถกระทำได้ด้วย

เมื่อให้ความสำคัญกับการยับยั้งการทำลายสิ่งแวดล้อมให้เร็วที่สุดแล้ว ประเด็นเรื่องจำนวนค่าเสียหายจึงมีความสำคัญในลำดับรองลงไป กล่าวคือ สามารถนำหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาปรับใช้ ส่งผลให้การชดใช้ค่าเสียหายไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อการเยียวยาผู้เสียหายให้กลับคืนสู่สภาพเดิมเท่านั้น แต่เป็นไปเพื่อการลงโทษผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมด้วย เมื่อปรัชญาการดำเนินคดีเป็นไปเพื่อการลงโทษแล้ว การพิพากษาในส่วนของค่าเสียหายจึงต้องแบ่งเป็น 2 ส่วน คือ

1. ส่วนของการชดใช้เยียวยาผู้เสียหาย
2. ส่วนของการแก้ไขฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมให้กลับคืนสู่สภาพเดิม

ในส่วนของค่าเสียหายเพื่อการเยียวยาผู้เสียหายนี้สามารถกระทำได้ในสองวิธีการคือวิธีแรกศาลอาจจะพิพากษาโดยกำหนดค่าเสียหายโดยประมาณเป็นเงินจำนวนหนึ่งแล้วให้ฝ่าย

ผู้เสียหายนำไปจัดสรรปันส่วนตามอัตราส่วนของความเสียหายที่แต่ละคนได้รับ โดยการพิพากษาจะกำหนดจำนวนให้ใกล้เคียงความเสียหายที่แท้จริงให้มากที่สุด แม้ผู้เสียหายแต่ละคนจะไม่ได้รับค่าเสียหายเต็มจำนวนที่แท้จริง แต่ก็ได้รับความสะดวกรวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่ายจากการดำเนินคดีเป็นการชดเชย เนื่องจากปรัชญาการดำเนินคดีให้ความสำคัญต่อการยับยั้งการทำลายสิ่งแวดล้อมยิ่งกว่าการชดใช้เยียวยาผู้เสียหายให้กลับคืนสู่สถานะเดิม หรือวิธีที่สองอาจจะชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนนั้นอาจจะดำเนินการในรูปแบบการตั้งกองทุนชดเชยค่าเสียหายขึ้น โดยศาลอาจจะพิพากษาให้ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายที่อาจจะมีรายเดียวหรือหลายรายซึ่งเป็นเจ้าของผู้ประกอบการร่วมกันลงเงินค่าเสียหายที่จะต้องจ่ายตามคำพิพากษาเข้ากองทุนชดเชยค่าเสียหายเป็นรายคดี ๆ ไป เพื่อนำเงินมาจัดสรรแก่ผู้เสียหายหรือสมาชิกของกลุ่มและผู้เสียหายที่อาจจะเพิ่งแสดงอาการความเสียหายในภายหลังสามารถที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากกองทุนหรือดอกผลที่เกิดจากกองทุนนี้โดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีอีกแต่อย่างใด นอกจากนี้ยังมีข้อดีที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายที่เป็นผู้ประกอบกิจการจะสามารถทราบจำนวนเงินที่แน่นอนที่ตนจะต้องรับผิดชอบทำให้สามารถวางแผนทางธุรกิจของตนต่อไปได้

ในกรณีนี้ศาลจะต้องกำหนดระยะเวลาในการที่บุคคลที่ไม่ได้เป็นสมาชิกของกลุ่มจะเข้ามาเรียกร้องค่าเสียหายหากพ้นกำหนดระยะเวลาแล้วและเงินในกองทุนได้ถูกจ่ายไปหมดแล้วภารกิจของกองทุนก็หมดไป ผู้ที่เรียกร้องค่าเสียหายในภายหลังและไม่ได้สงวนสิทธิของตนไว้จะไม่สามารถเรียกร้องได้โดยถือว่าคดีขาดอายุความแล้ว

ส่วนของค่าเสียหายเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมนี้ อาจจะกำหนดให้ฝ่ายผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจ่ายเงินจำนวนหนึ่งเข้าสู่กองทุนสิ่งแวดล้อมโดยอาศัยหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Ptinciple) เพื่อนำไปจัดสรรในการแก้ไขเยียวยา และฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมให้กลับคืนสู่สภาวะปกติ ซึ่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 มาตรา 22 ถึงมาตรา 31 ได้บัญญัติถึงกองทุนสิ่งแวดล้อมไว้โดยให้มีการจัดตั้ง “กองทุนสิ่งแวดล้อม” ขึ้นในสังกัดกระทรวงการคลังโดยแหล่ง ที่มาของเงินทุนระยะเริ่มแรกได้มาจากเงินกองทุนน้ำมันเชื้อเพลิงตามจำนวนที่นายกรัฐมนตรีกำหนด เงินที่โอนมาจากเงินทุนหมุนเวียนเพื่อการพัฒนาสภาพแวดล้อมและคุณภาพชีวิตตามพระราชบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ.2535 เงินค่าบริการและค่าปรับที่จัดเก็บตามพระราชบัญญัตินี้ และเงินอุดหนุนจากรัฐบาลเป็นคราว ๆ ไป เงินจากกองทุนสิ่งแวดล้อมนี้ส่วนใหญ่จะถูกนำไปใช้ในการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม อาทิเช่น ให้ส่วนราชการใช้ในการลงทุนและใช้ดำเนินงานระบบบำบัดน้ำเสียรวม และระบบกำจัดของเสียรวม หรือให้เอกชนกู้ยืมเพื่อนำไปใช้ในกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบำบัดน้ำเสียหรือเกี่ยวกับการกำจัดของเสีย ตลอดจนนำเงินไปใช้เพื่อช่วยเหลือและอุดหนุนกิจการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองรักษาสภาพสิ่งแวดล้อม เช่น การส่งเสริมให้ความรู้แก่ประชาชนทั่วไปในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

หากหน่วยงานของรัฐหรือรัฐบาลนำหลักการผู้ก่อให้เกิดมลภาวะเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Ptinciple) มาปรับใช้และกำหนดให้ฝ่ายผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจ่ายเงินจำนวนหนึ่งเข้า

สู่กองทุนสิ่งแวดล้อมแล้วกรณีปัญหาแคดเมียมปนเปื้อนที่ อ.แม่สอด จ.ตาก รัฐบาลจะมีหลักในการแก้ปัญหาโดยไม่นำเงินภาษีของประชาชนจำนวน 92 ล้านบาทไปแก้ปัญหาโดยรับซื้อข้าวที่มีสารแคดเมียมปนเปื้อนมาเผาทำลายและไม่มีแผนการจัดสรรเงินเพื่อฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมแต่อย่างใดแต่กลับแก้ปัญหาโดยให้ประชาชนหลีกเลี่ยงไปปลูกพืชที่ไม่ได้ใช้ในการบริโภค เช่น ละหุ่ง ปอสาย ยางพาราแทนการปลูกข้าวซึ่งประชาชนในท้องถิ่นไม่มีความชำนาญโดยไม่มีมาตรการใดๆ จากรัฐในการลงโทษผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแต่อย่างใดแต่กลับมีความพยายามแก้ต่างแทนผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย กรณีนี้หากมีองค์กรเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมหรือองค์กรเอกชนนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้วย่อมจะเป็นประโยชน์ต่อรัฐและประชาชนในการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ดียิ่งกว่า

สำหรับการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายในอนาคตนั้น มีคดีที่ศาลปกครองกลาง ได้วินิจฉัยในประเด็นค่าเสียหายในอนาคตไว้ในคดี กัมมันตภาพรังสีโคบอลท์-60 ว่าเป็นภาระการพิสูจน์ของผู้เสียหายที่จะต้องมีพยานหลักฐานมาแสดงความเสียหายที่จะได้รับในอนาคต หากไม่มีพยานหลักฐานมาสนับสนุนข้ออ้างในเรื่องความเสียหายในอนาคตหรือเป็นเพียงการคาดการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอนจึงรับฟังไม่ได้* ซึ่งในประเด็นนี้ อาจแก้ไขเยียวยาได้โดยศาลสามารถพิพากษาโดยกำหนดเงื่อนไขการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนค่าเสียหายในคำพิพากษาได้ในระยะเวลาที่กำหนด โดยพิจารณาจากหลักฐานทางการแพทย์ที่ยืนยันระยะเวลาในการแสดงอาการอันเนื่องมาจากการได้รับสารพิษนั้นหรือหลักฐานยืนยันแสดงระยะเวลาที่จะต้องมีการรักษาประกอบการทำคำพิพากษา เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

ตามมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 บัญญัติให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ มีหน้าที่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหาย ไม่ว่าการรั่วไหลจะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่การรั่วไหลจะเกิดจาก

1. เหตุสุดวิสัยหรือการสงคราม
2. การกระทำตามคำสั่งของรัฐบาลหรือเจ้าพนักงานของรัฐ
3. การกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้ได้รับอันตรายหรือบุคคลอื่น ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงหรือโดยอ้อมในการรั่วไหลหรือแพร่กระจายของมลพิษ

ซึ่งมาตรา 96 นี้เป็นเพียงบทสันนิษฐานเบื้องต้นว่าผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษมีหน้าที่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น เช่นเดียวกับเรื่องผู้ครอบครองดูแลยานพาหนะอันเดินด้วยเครื่องจักรกล ต้องรับผิดเพื่อความเสียหายอันเกิดจากยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าเกิดจากสาเหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากความผิดของผู้เสียหายเอง ตาม มาตรา 437* แห่ง

---

* คดีหมายเลขแดงที่ 1820/2545 ศาลปกครองกลาง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นการผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกแก่เจ้าของผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ หรือผู้ครอบครองยานพาหนะอันเดินด้วยเครื่องจักรกล จะต้องพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากเหตุตามข้อยกเว้น เช่น เกิดจากเหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการกระทำของผู้เสียหายเองตนจึงจะพ้นจากความรับผิดตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย

มาตรา 96 จึงเป็นการนำหลักความรับผิดเด็ดขาด (Strict Liability) มาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมซึ่งหลักความรับผิดเด็ดขาดนี้ มาจากแนวความคิดที่ว่าเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นมาจากการกระทำของบุคคลใดจะต้องมีการชดใช้และเยียวยาความเสียหายนั้นเสมอ โดยไม่คำนึงว่าผู้กระทำจะจงใจหรือประมาทเลินเล่อหรือไม่ หลักการนี้ให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินจากการกระทำของบุคคลอื่น จึงเรียกว่า ความรับผิดเด็ดขาด หรืออีกนัยหนึ่ง คือ ความรับผิดโดยปราศจากความผิด[4] (Liability without fault) หมายความว่า ผู้กระทำยังคงต้องรับผิดแม้จะมิได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม หลักความรับผิดเด็ดขาดนี้เป็นการวางหลักกฎหมายต่อผู้ถูกกล่าวหาโดยสันนิษฐานว่าเป็นผู้กระทำผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ดังนั้น จึงถือเป็นหน้าที่ของจำเลยหรือผู้ถูกกล่าวหาจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าการกระทำนั้นเข้าข้อยกเว้นตามที่กฎหมายกำหนด จึงจะหลุดพ้นจากความรับผิด

เนื่องจากในสภาพสังคมปัจจุบันที่ต้องประสบกับปัญหาสิ่งแวดล้อมอย่างกว้างขวาง ประกอบกับความไม่เท่าเทียมกันในสถานภาพของผู้เสียหายและผู้ถูกกล่าวหา คดีที่ถือเป็นบรรทัดฐานของทฤษฎีนี้ คือ คดี Rylands v Fletcher ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า “จำเลยเป็นเจ้าของเหมืองแร่ตั้งอยู่ในที่ดินซึ่งติดกับที่ดินของโจทก์ ต่อมาจำเลยได้ก่อสร้างเขื่อนกั้นน้ำในที่ดินของตนโดยว่าจ้างวิศวกรให้เป็นผู้สร้างเขื่อน ด้วยความประมาทเลินเล่อของวิศวกรผู้รับจ้างเมื่อก่อสร้างเสร็จและเริ่มใช้งาน เขื่อนนั้นไม่สามารถกั้นน้ำได้ น้ำจึงไหลผ่านที่ดินของจำเลยเข้าไปในที่ดินของโจทก์ และสร้างความเสียหายให้กับทรัพย์สินของโจทก์ ศาลได้พิพากษาให้จำเลยต้องรับผิดแม้มิได้เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของตนเอง คนรับใช้ หรือผู้รับจ้าง โดยวางหลักว่าบุคคลใดกระทำหรือนำสิ่งใดอันอาจเป็นอันตรายเข้ามาในที่ดินของตน บุคคลนั้นต้องจัดการเก็บรักษา

---

* มาตรา 437 บุคคลใดครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอย่างใดๆอันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบเพื่อการเสียหายอันเกิดแต่ยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัย หรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายนั้นเอง

ความข้อนี้ให้ใช้บังคับได้ตลอดถึงบุคคลผู้มีไว้ในครอบครองของตนซึ่งทรัพย์อันเป็นของเกิดอันตรายได้โดยสภาพ หรือโดยความมุ่งหมายที่จะใช้ หรือโดยอาการกลไกของทรัพย์นั้นด้วย

[4] ปานตา ศิริวัฒน์,ตำราประกอบการอบรมหลักสูตรด้านสิ่งแวดล้อม,(กรุงเทพ,เอ็นไวร์คอนเซ็ป,2541), หน้า 122

อย่างระมัดระวังมิให้สิ่งนั้นรั่วไหลและเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นและมีหน้าที่โดยเคร่งครัดที่จะต้องรอบคอบในการป้องกันและระวังล่วงหน้าด้วยประการทั้งปวง ในผลที่อาจมีหรืออาจเกิดขึ้นได้จากวัตถุประสงค์หรือจากการกระทำที่ผิดไปจากปกติธรรมดา"[5]

หลักความรับผิดเด็ดขาดของจำเลยในคดีดังกล่าว ขยายความไปถึงเจ้าของเหมืองซึ่งมิได้รู้เห็นกับความประมาทเลินเล่อของวิศวกรผู้รับจ้างด้วย แต่เป็นความรับผิดในฐานะของเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งต้องรับผิดชอบต่อการกระทำใดๆ บนอสังหาริมทรัพย์ของตนซึ่งส่งผลกระทบและสร้างความเสียหายต่อบุคคลอื่น หลักเกณฑ์ในคดีนี้ถือเป็นบรรทัดฐานในคดีสิ่งแวดล้อมอื่นๆ ในเวลาต่อมา[6]

แม้จะมีการนำหลักความรับผิดเด็ดขาดมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม แต่อย่างใดก็ตามมาตรา 96 นี้ผู้ได้รับความเสียหายยังคงมีภาระในการพิสูจน์ใน 2 ประเด็นคือ

1.มีการรั่วไหลของมลพิษจากแหล่งกำเนิดมลพิษ

2.สาเหตุแห่งความเสียหายที่มีต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ของผู้ได้รับความเสียหายเกิดจากสารพิษที่แพร่กระจายจากแหล่งกำเนิดมลพิษนั้น

ดังนี้ผู้เขียนเห็นว่าหากมีการนำทฤษฎีเรื่องความน่าจะเป็น(Probability Theory) มาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อม โดยนำมาปรับเสริมควบคู่ไปหลักความรับผิดเด็ดขาดจะเป็นการลดภาระการพิสูจน์ของผู้ได้รับความเสียหายได้ยิ่งกว่าการใช้หลักความรับผิดเด็ดขาดเพียงอย่างเดียว กล่าวคือ ทฤษฎีความน่าจะเป็น เป็นทฤษฎีทางคณิตศาสตร์ที่สามารถนำมาปรับใช้ในการพิสูจน์ความเสียหายที่ได้รับแทนทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล(Causation) ในคดีสิ่งแวดล้อมเพื่อที่จะผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกแก่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยผู้เสียหายเพียงแต่พิสูจน์ในเบื้องต้นว่า ผู้เสียหายได้บริโภคหรือได้รับสารพิษที่แพร่กระจายอันเกิดจากการกระทำของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ โดยพิสูจน์เพียงว่าตนเป็นผู้ได้รับสารพิษที่แพร่กระจายนั้นและสารพิษนั้น**น่าจะเป็น**สาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายโดยไม่จำต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยว่าสาเหตุแห่งความเสียหายที่มีต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ของผู้ได้รับความเสียหายเกิดจากสารพิษที่แพร่กระจายจากแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นซึ่งต้องใช้ความเชี่ยวชาญพิเศษทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์ และจะเป็นภาระอย่างมากแก่ผู้เสียหายซึ่งส่วนใหญ่จะมีฐานะยากจน และขาดความรู้ความสามารถในการแสวงหาพยานหลักฐาน เพียงเท่านี้ภาระการพิสูจน์ก็ตกอยู่กับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่จะต้องมีภาระในการพิสูจน์หักล้างว่าความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับนั้นเกิดจากสาเหตุ

---

[5] สายสุดา นิงสานนท์, "ความรับผิดเด็ดขาดในกฎหมายลักษณะละเมิด" วิทยานิพนธ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525 หน้า 51-52

[6] อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์ , "กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม", สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ. 2547 หน้า 30

อื่นที่น่าเชื่อถือมากกว่าเกิดจากการกระทำของตนโดยมีภาระหน้าที่ต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยโดยตกเป็นฝ่ายที่จะต้องใช้หลักฐานความรู้ ความเชี่ยวชาญทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์มายืนยัน หากพิสูจน์ไม่ได้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษย่อมตกเป็นผู้ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหาย

การนำความคิดหรือทฤษฎีความน่าจะเป็นมาปรับใช้เสริมหลักความรับผิดเด็ดขาดในคดีสิ่งแวดล้อมจะช่วยลดภาระการพิสูจน์ของผู้เสียหายในเรื่องที่จะต้องพิสูจน์ให้ชัดแจ้งหรือสิ้นสงสัยว่าสาเหตุแห่งความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย และทรัพย์สินที่ตนได้รับนั้น เกิดจากหรือมีสาเหตุมาจากสารพิษที่แพร่กระจายจากแหล่งกำเนิดมลพิษตามข้อ 2 ดังกล่าวข้างต้นที่มาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ไม่ได้บัญญัติยกเว้นภาระการพิสูจน์ไว้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.4 ผลผูกพันของคำพิพากษา

หลักสำคัญประการหนึ่งของการทำคำพิพากษาคือ ผลคำพิพากษาของการดำเนินคดีแบบกลุ่มย่อมผูกพันผู้แทนคดีและสมาชิกของกลุ่ม ดังนั้นสมาชิกของกลุ่มซึ่งไม่ได้มีฐานะเป็นคู่ความในคดีจึงไม่อาจจะอุทธรณ์หรือฎีกาคัดค้านคำพิพากษาแต่อย่างใด ในการทำคำพิพากษานอกจากจะต้องปฏิบัติตาม มาตรา 141 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งแล้ว ในคำพิพากษาจะต้องกำหนดเรื่องต่อไปนี้ในคำพิพากษาด้วย

1. ลักษณะโดยชัดแจ้งของกลุ่มบุคคลที่เป็นสมาชิกในกลุ่ม

2. ระบุรายชื่อสมาชิกในกลุ่มที่จะต้องผูกพันตามคำพิพากษาเพียงเท่าที่กระทำได้โดยพิจารณาจากลักษณะตามคำร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มของผู้แทนคดี

3. ลักษณะความเสียหายที่อนุญาต

4. วิธีการในการจัดสรรค่าเสียหาย

5. ระยะเวลาที่อนุญาตให้สมาชิกหรือผู้ได้รับความเสียหายรายอื่นแสดงเจตนาในการจัดสรรค่าเสียหาย

6. ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชำระเงินจำนวนหนึ่ง ต้องกำหนดระยะเวลาเพื่อให้สมาชิกของกลุ่มแจ้งความประสงค์ในการขอรับชำระหนี้ตามคำพิพากษาต่อพนักงานบังคับคดีโดยกำหนดระยะเวลาดังกล่าวไว้ในคำบอกกล่าวและประกาศทางหนังสือพิมพ์หรือประกาศโดยวิธีอื่นตามที่ศาลเห็นสมควร

7. ระยะเวลาในการที่สงวนแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำพิพากษา

หากศาลเห็นสมควรที่จะให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมลักษณะของสมาชิกของกลุ่มให้แตกต่างไปจากที่ผู้แทนคดีร้องขอก็สามารถกระทำได้ แต่หากการแก้ไขเปลี่ยนแปลง เป็นเหตุให้บุคคลใดพ้นสภาพจากการเป็นสมาชิกในกลุ่ม อายุความในการฟ้องคดีของบุคคลนั้นย่อมสะดุดหยุดอยู่ตามอายุความเดิม แต่หากอายุความที่เหลืออยู่น้อยกว่า 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาก็ให้บุคคลนั้นมีสิทธินำคดีมาฟ้องศาลได้ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา เพื่อให้โอกาสบุคคลนั้นในการเตรียมการในการนำคดีของตนฟ้องต่อศาลเป็นคดีใหม่

สำหรับการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมนี้จะมีปัญหาในกรณีที่ผู้ที่ได้รับสารพิษสะสมในร่างกาย แต่ยังไม่แสดงอาการจะผูกพันตามคำพิพากษาหรือไม่อย่างไร เมื่อเรายอมรับหลักการว่าบุคคลเหล่านี้เป็นผู้เสียหายแล้ว บุคคลเหล่านี้ย่อมเป็นสมาชิกของกลุ่มได้ และย่อมต้องผูกพันตามคำพิพากษาเช่นกันแม้ไม่ได้เป็นสมาชิกของกลุ่มมาตั้งแต่เริ่มคดี ส่วนสมาชิกที่แสดงเจตจำนงในการออกจากลุ่ม(Opt-out)แล้วตั้งแต่ต้น จะไม่ผูกพันตามคำพิพากษา เนื่องจากสงวนสิทธิที่จะดำเนินคดีของตนเอาไว้แยกต่างหากจากกลุ่ม ส่วนผู้เสียหายที่ไม่ได้รับการแจ้งการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ย่อมไม่ถูกตัดสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแต่อย่างใดหากการไม่ได้รับแจ้งเป็นความบกพร่องของผู้แทนคดี โดยต้องยอมรับว่าแม้ Class Action อาจจะไม่แก้ปัญหาได้ทั้งหมดแต่สามารถลดปริมาณคดีลงได้เป็นจำนวนมาก

หลักสำคัญประการหนึ่งที่จะต้องปรับเปลี่ยนจากหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็คือ โดยปกติคำพิพากษาจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความโดยคำพิพากษาจะวินิจฉัยนิติสัมพันธ์ของคู่ความว่า แต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร แต่ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมนี้จะใช้หลักดังกล่าวไม่ได้ เนื่องจากสมาชิกของกลุ่มไม่ได้มีฐานะเป็นคู่ความในคดี จึงต้องปรับเปลี่ยนแนวคิดหลักการจาก “คำพิพากษาผูกพันคู่ความ” มาเป็น คำพิพากษาในการดำเนิน คดีแบบกลุ่มนี้ **“ผูกพันการกระทำของจำเลย”** กล่าวคือ คำพิพากษาจะเป็นการพิพากษาที่การกระทำของจำเลยว่าละเมิดกฎหมายและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างไร ผลของคำพิพากษาไม่เพียงแต่ผูกพันจำเลยเท่านั้นแต่ผูกพันสมาชิกของกลุ่มซึ่งไม่ได้ถือเป็นคู่ความในคดีด้วย หากปรากฏว่าผู้ใดได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวก็สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ ภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว แม้ผู้นั้นจะไม่ได้เป็นสมาชิกมาตั้งแต่ตอนเริ่มฟ้องคดี เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ได้รับความเสียหายคนอื่นๆมีโอกาสได้รับการเยียวยาความเสียหาย เนื่องจากในขณะฟ้องคดีและขั้นตอนการประกาศผู้เสียหายคนอื่นๆอาจจะไม่ทราบหรือไม่แน่ใจว่าตนเองได้รับสารพิษหรือมีการสะสมของสารพิษในร่างกายตนเองหรือไม่ หากเกิดความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยในอนาคตแล้ว บุคคลเหล่านี้ก็อาจจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลอีก ดังนั้นจึงควรจะกำหนดและรับรองสิทธิของบุคคลเหล่านี้ไว้ในคำพิพากษาเสียเลยในคราวเดียว แต่ควรจะมีมาตรการหรือหน่วยงานที่จะทำหน้าที่ในการตรวจสอบว่าบุคคลเหล่านี้มีคุณสมบัติครบตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในคำพิพากษาหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบนี้อาจจะต้องใช้ความรู้ความสามารถทางการแพทย์หรือขั้นตอนทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งศาลไม่มีความรู้ความชำนาญในด้านนี้ และคดีได้เสร็จสิ้นจากศาลไปแล้ว จึงควรเป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่มีความรู้ความชำนาญด้านการพิสูจน์ความเสียหายเหล่านั้นว่ามีสาเหตุมาจากการรั่วไหลของสารพิษที่เกิดจากการกระทำของจำเลยหรือไม่เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ตรวจพิสูจน์และออกหลักฐานทางการแพทย์หรือหลักฐานทางวิทยาศาสตร์รับรองว่าผู้นั้นเป็นบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติเป็นผู้เสียหายเช่นเดียวกับสมาชิกของกลุ่ม โดยไม่ต้องย้อนคดีกลับมาศาลอีกในการพิจารณาคดีในประเด็นเรื่องเดิม เนื่องจากคำพิพากษามีผลผูกพันการกระทำของจำเลย ผู้ได้รับความเสียหายย่อมกล่าวอ้างคำพิพากษาซึ่งมีผลผูกพันการกระทำนั้นในการเรียกค่าเสียหายโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.5 การคิดค่าทนายความ และค่าธรรมเนียมศาล

4.5.1 ค่าทนายความ

ตามหลักการดำเนินคดีในระบบกฎหมายของประเทศไทย หากเกิดความเสียหายต่อปัจเจกบุคคลและขณะเดียวกันเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมแล้ว ยอมรับหลักการดำเนินคดีโดยผู้เสียหายด้วย โดยถือว่าผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ถูกโต้แย้งสิทธิ ย่อมมีสิทธิในการใช้สิทธิทางศาลได้ในการปกป้องส่วนได้เสียของตนเองได้ ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่ประสงค์จะมอบภารกิจในการปกป้องส่วนได้เสียของตน โดยใช้สิทธิทางศาลผ่านหน่วยงานของรัฐ ผู้เสียหายก็จำเป็นต้องอาศัยการดำเนินการจากทนายความ

หลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มเป็นกรณีที่ผู้เสียหายรายหนึ่งซึ่งอยู่ในสถานการณ์อย่างเดียวกันกับผู้เสียหายรายอื่นๆ และดำเนินคดีแทนผู้เสียหายรายอื่นๆด้วย ในความเป็นจริงกรณีดังกล่าวจะไม่สามารถเกิดขึ้นได้เลย หากผู้เสียหายนั้นไม่มีส่วนได้เสียหรือประโยชน์ใดๆจากการดำเนินคดีแบบกลุ่ม ปัญหาอีกประการก็คือ ในกรณีที่ผู้เสียหายมีฐานะยากจนอยู่แล้ว หากจะต้องดำเนินคดีแบบกลุ่มแล้วจะต้องมีค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นยิ่งกว่าการฟ้องคดีลำพังส่วนตัว ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรจะสร้างเงื่อนไขให้ทนายความเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายให้ก่อน และได้รับชดใช้คืนในภายหลังจากชนะคดีแล้ว หากแพ้คดีจะไม่ได้รับชดใช้คืนเพื่อเป็นมาตรการในการบังคับให้ทนายความฟ้องเฉพาะคดีที่มีมูลความจริงเท่านั้น และป้องกันการฉวยโอกาสแสวงหาประโยชน์จากคดี

ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีดังกล่าว มีทั้งค่าใช้จ่ายก่อนฟ้องคดี เช่น ค่าใช้จ่ายในการรวบรวมพยานหลักฐาน , ค่าธรรมเนียมศาล เป็นต้น ส่วนค่าใช้จ่ายภายหลังฟ้องคดี เช่น คำประกาศหนังสือพิมพ์หรือสื่อต่างๆ , ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการสืบพยานและนำพยานหลักฐานมาสู่ศาล เป็นต้น ค่าใช้จ่ายเหล่านี้ผู้เสียหายที่ยากจนคงไม่สามารถจะรับภาระได้ การสร้างแรงจูงในให้ทนายความเพื่อให้ทำหน้าที่เป็นกลไกในการนำคดีขึ้นสู่ศาลจึงเป็นมาตรการที่ควรจะนำมาพิจารณา ซึ่งอาจจะพิจารณาเป็น 2 ประเด็น คือ

1. ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีทั้งก่อนฟ้องและหลังฟ้อง
2. เงินค่าทนายความที่จะได้รับ

ในส่วนของค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีที่ทนายความได้ทดรองจ่ายไปก่อนนั้นทนายความจะได้รับคืนเต็มจำนวนเมื่อชนะคดีแล้ว แต่หากฟังว่าคดีไม่มีมูลและศาลพิพากษายกฟ้องก็ไม่ควรจะได้รับคืนเช่นกัน เพื่อเป็นมาตรการในการควบคุมมิให้ทนายความทดลองฟ้องคดีที่ไม่มีมูลความหรือพยานหลักฐานชัดเจนเพียงพอ และป้องกันการสร้างพยานหลักฐานเท็จเพื่อแสวงหาประโยชน์จากคดี แม้จะมีข้อบังคับมารยาททนายความเป็นกรอบแนวทางการทำงาน แต่ในทางปฏิบัติยังมีปัญหาในปรัชญาเรื่องการให้ความยุติธรรมกับการรักษาผลประโยชน์ของลูกความ เนื่องจากทนายความต้องรักษาผลประโยชน์สูงสุดของลูกความตนเองเสมอ

ส่วนเงินรางวัลที่ทนายความได้รับนี้ถือเป็นมาตรการสำคัญในการใช้เป็นเงื่อนไขในการสร้างแรงจูงใจในการดำเนินคดี เนื่องจากทนายความไม่มีเงินเดือนและการดำเนินคดีแบบกลุ่ม

จะมีความยุ่งยากซับซ้อนกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไปเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ยังเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ทนายความในการทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชน มิให้ถูกล่วงละเมิดหรือเอารัดเอาเปรียบจากนายทุนโดยไม่เป็นธรรม

เงินรางวัลที่ทนายความจะได้รับนี้ควรจะคำนวณอย่างไร ในประเด็นนี้ในต่างประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศส หากมีการตกลงคิดค่าทนายความจากผลแห่งคดีเพียงอย่างเดียวจะถือเป็นข้อตกลงที่ไม่มีผลบังคับตกเป็นโมฆะในทันที ส่วนประเทศในกลุ่มคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา จะสามารถกระทำได้โดยกำหนดค่าจ้างว่าความโดยคิดจากส่วนได้เสียในคดี (Contingent fees)

สำหรับประเทศไทยมีแนวทางปฏิบัติและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักการเรียกค่าทนายความไว้ว่า การคิดค่าว่าความจากจำนวนเงินที่ลูกความจะได้รับจากผลคำพิพากษาเป็นโมฆะเพราะขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน* ซึ่งหลักการตามแนวคำพิพากษานี้ได้รับการปฏิบัติตามมาเป็นระยะเวลายาวนาน ต่อมาจึงมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5229/2544 วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และประกาศข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ. 2529 มิได้บัญญัติห้ามมิให้ทนายความเข้าเป็นทนายความโดยวิธีสัญญาแบ่งเอาส่วนจากทรัพย์สินที่เป็นมูลพิพาท อันจะพึงได้แก่ลูกความ ดังเช่น พ.ร.บ. ทนายความสองฉบับแรก (ที่ยกเลิก) ฉะนั้นสัญญาจ้างว่าความที่พิพาทที่ระบุว่า “คิดค่าทนายความร้อยละ 20 ของยอดทุนทรัพย์ 17,188,356 บาท โดยชำระค่าทนายความเมื่อบังคับคดีได้ กรณีบังคับคดีได้เพียงบางส่วนก็คิดค่าทนายความบางส่วนที่บังคับคดีได้ และถ้าคดีมีการยอมความกันคิดค่าทนายความร้อยละ 10 ของยอดเงินที่ยอมความ” จึงไม่ขัดต่อกฎหมาย และข้อกำหนดดังกล่าวเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในการคิดคำนวณค่าทนายความระหว่างทนายความกับลูกความ จึงไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและพิพากษาว่า สัญญาจ้างว่าความดังกล่าวไม่เป็นโมฆะ ซึ่งหากพิจารณาแล้วจะเห็นว่าทั้งสองคดี เป็นการคิดค่าทนายความจากจำนวนเงินที่ลูกความจะได้รับจากผลของคำพิพากษาที่ยังไม่มีความแน่นอนว่าศาลจะพิพากษาให้มากน้อยเพียงใดเช่นเดียวกัน จึงอาจจะกล่าวได้ว่าคำพิพากษาฎีกาที่5229/2544 ได้พิพากษากลับหลักของคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1557/2500 แล้ว อย่างไรก็ตามต่อมาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1443/2545 วินิจฉัยว่าสัญญาจ้างว่าความระหว่างทนายความกับลูกความที่มีใจความทำนองว่า ลูกความแต่ละคนตกลงให้ค่าตอบแทนแก่ทนายความจำนวนร้อยละ 3 ของมูลค่าทรัพย์มรดกหรือจำนวนเงินที่ได้รับโดยจะ

---

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1557/2500

สัญญาว่าความระหว่างทนายความกับลูกความ ที่คิดค่าว่าความจากจำนวนเงินที่ลูกความจะได้รับจากผลคำพิพากษาเป็นนิติกรรมที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือขัดต่อกฎหมายทนายความเป็นโมฆะ

จ่ายให้เมื่อได้รับเงินจากการแบ่งปันทรัพย์มรดกเป็นคราว ๆไป แสดงว่าค่าตอบแทนที่ทนายความจะได้รับจากลูกความทั้งสามขึ้นอยู่กับทรัพย์มรดกหรือจำนวนเงินที่ลูกความทั้งสามได้รับ หากลูกความทั้งสามไม่ได้รับทรัพย์มรดกหรือเงินส่วนแบ่ง ทนายความก็ไม่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนจากลูกความทั้งสาม สัญญาจ้างว่าความเช่นนี้มีลักษณะที่ทนายความเข้ามีส่วนได้เสียทางทรัพย์สินในผลแห่งคดีของลูกความของตน ไม่เหมือนกับสัญญาจ้างว่าความที่ทนายพึงได้รับค่าจ้างเป็นจำนวนเงินตายตัวโดยไม่ต้องคำนึงถึงผลคดีว่าจะแพ้หรือชนะอย่างไร นอกจากนี้การที่ทนายความมีหนังสือทวงถามเรียกค่าจ้างว่าความจากลูกความทั้งสามโดยคิดในอัตราร้อยละ 3 ของทรัพย์มรดกแต่ละรายการที่ลูกความทั้งสามได้รับไปแล้วนั้น ยิ่งทำให้เห็นเจตนาของทนายความว่าประสงค์จะได้รับค่าจ้างตามผลแห่งคดีที่ลูกความทั้งสามของตนได้รับทรัพย์มรดกโดยตรงศาลจึงพิพากษาว่าสัญญาจ้างว่าความระหว่างทนายความกับลูกความดังกล่าวแม้ไม่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย แต่ก็เป็นสัญญาที่ฝ่าฝืนต่อหลักจริยธรรมแห่งวิชาชีพทนายความ ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150

จึงกล่าวได้ว่าคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1443/2545 ได้วินิจฉัยกลับหลักของคำพิพากษาฎีกาที่5229/2544 โดยแม้พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 และประกาศข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยมรรยาททนายความ พ.ศ. 2529 จะมิได้บัญญัติห้ามมิให้ทนายความเข้าเป็นทนายความโดยวิธีสัญญาแบ่งเอาส่วนจากทรัพย์สินที่เป็นมูลพิพาทไว้ แต่ก็เป็นสัญญาที่ฝ่าฝืนต่อหลักจริยธรรมแห่งวิชาชีพทนายความ ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงตกเป็นโมฆะตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 นั่นเอง

จะเห็นได้ว่าแนวความคิดของประเทศไทยในเรื่องค่าว่าความของทนายความขณะนี้มีหลักการเช่นเดียวกันกับประเทศฝรั่งเศส คือไม่ยอมรับการคิดว่าความจากผลของคำพิพากษาที่มีลักษณะไม่แน่นอนคล้ายการเสี่ยงโชคหรือการพนันกัน เนื่องจากเห็นว่าเป็นการแสวงหาประโยชน์จากคดีความเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เมื่อประเทศไทยเราไม่ยอมรับหลักการดังกล่าวแล้วจะหามาตรการใดในการจูงใจให้ทนายความเข้ามาปกป้องคุ้มครองสิทธิประชาชนผู้ได้รับความเสียหาย

ในประเด็นข้อนี้ผู้เขียนเห็นว่ารัฐควรรับภารกิจในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน โดยถือว่าเป็นภารกิจของรัฐ จึงควรจัดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยอาศัยหลักการภารกิจของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนและหลักการคุ้มครองสิทธิของประชาชนนั่นเอง แต่อย่างไรก็ตามการจัดบริการของรัฐในลักษณะนี้ไม่ควรจะเป็นการปิดกั้นทางเลือกในการใช้สิทธิทางศาลของประชาชน หากประชาชนประสงค์จะดำเนินคดีโดยตนเองผ่านทนายความ มาตรการในการสร้างแรงจูงใจให้ทนายความจึงยังเป็นสิ่งจำเป็น จึงมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนแนวความคิดและแนวปฏิบัติดั้งเดิม แต่อาจจะควบคุมอัตราค่าจ้างได้ในกฎหมายว่ายินยอมให้ทนายความเรียกค่าว่าความจากผลของคำพิพากษาได้ แต่ในจำนวนไม่เกินอัตราร้อยละเท่าใดให้เหมาะสมกับความยากง่ายของเนื้อหาคดี

เพื่อทั้งเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ทนายความเข้ามามีบทบาทในการอำนวยความยุติธรรมและขณะเดียวกันเป็นการควบคุมการแสวงหาประโยชน์จากคดีเกินสมควรที่จะนำไปสู่สภาวะสังคมที่ขับเคลื่อนด้วยคดีความ (โดยทนายความ) ที่ทุกสิ่งทุกอย่างจะยุติได้ด้วยผลประโยชน์เท่านั้น โดยใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการเจรจาเรียกร้องผลประโยชน์ทุกขั้นตอน ปราศจากความเอื้ออาทรและประนีประนอมในทางคุณธรรมและศีลธรรมต่อกัน และในที่สุดจะทำลายล้างความสมานฉันท์ในสังคมและทำลายล้างขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงามดั้งเดิมของสังคมไทย ผู้เขียนเห็นว่าในฐานะนักนิติศาสตร์มีหน้าที่ต้องสร้างสรรค์สังคมให้เจริญงอกงามยิ่งขึ้น การนำความรู้จากประเทศตะวันตกมาปรับใช้ในสังคมไทยนั้น จะต้องคำนึงถึงรากเหง้าทางวัฒนธรรมที่แตกต่างของวัฒนธรรมตะวันตกที่ค่อนข้างจะไร้ความเอื้ออาทรแตกต่างกับสังคมวัฒนธรรมไทยที่มีความเอื้ออาทรและความงดงามทางจิตใจที่สูงกว่า โดยไม่ลอกเลียนแบบ กฎหมายและลอกเลียนความรู้จากชาติตะวันตกโดยปราศจากการสร้างสรรค์และดัดแปลงให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและวัฒนธรรมของไทย ไม่เช่นนั้นนักกฎหมายจะกลายเป็นผู้ผลักดันสังคมและวัฒนธรรมที่ดีงามของประเทศไทยให้เสื่อมลง

4.5.2 ค่าธรรมเนียมศาล

ค่าธรรมเนียมศาลนี้คำนวณจากทุนทรัพย์ในการพิพาทซึ่งเป็นคดีที่ขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ ผู้เขียนเห็นว่าการคิดค่าธรรมเนียมจากทุนทรัพย์นี้ควรคำนวณจากทุนทรัพย์ของโจทก์ซึ่งเป็นผู้แทนคดีในการดำเนินคดีแบบกลุ่มเท่านั้น เนื่องจากคดีสิ่งแวดล้อมผู้เสียหายส่วนมากจะเป็นประชาชนที่ยากจนและต้องดำรงชีวิตโดยพึ่งพาอาศัยและหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอยู่มาก ประกอบกับปรัชญาในการดำเนินคดีแบบกลุ่มจะเป็นการช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีของประชาชน ที่บางคนอาจได้รับความเสียหายไม่มากนักการจ้างทนายความฟ้องคดีเองก็จะไม่คุ้มค่าทางเศรษฐกิจให้มีโอกาสได้รับการเยียวยาสิทธิได้ เป็นการทำให้กระบวนการยุติธรรมสามารถเข้าถึงได้ด้วยค่าใช้จ่ายเพียงเล็กน้อย (Judicial economy) และถือเป็นภารกิจของรัฐในการอำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชน

นอกจากนี้ขึ้นชื่อว่าค่าธรรมเนียมนั้นไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการค้ากำไร และการดำเนินคดีแบบกลุ่มไม่ได้เพิ่มภาระในกระบวนการพิจารณาคดีมากนัก เนื่องจากพยานหลักฐานที่ใช้ในการนำสืบพยานเป็นชุดเดียวกัน การสืบพยานผู้เสียหายทุกรายสามารถทำได้ในคราวเดียวกันเป็นการช่วยลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล และลดภาระในการพิจารณาได้ดียิ่งกว่าผู้เสียหายแต่ละรายฟ้องร้องเป็นคดีเองเป็นอย่างมาก

ค่าธรรมเนียมศาลควรมีลักษณะเพียงพอต่อต้นทุนในทางเศรษฐกิจ เช่น ค่าไฟ ค่าวัสดุอุปกรณ์ เครื่องใช้สำนักงานเท่านั้นส่วนควรจะเป็นจำนวนเท่าใดจึงจะเหมาะสมนั้นผู้เขียนขอไม่กล่าวถึงเนื่องจากต้องศึกษาวิเคราะห์ในทางเศรษฐศาสตร์อย่างละเอียด ในขณะเดียวกันค่าธรรมเนียมศาลควรจะเป็นจำนวนที่สามารถป้องกันการกลั่นแกล้งร้องหรือฟ้องคดีกันโดยไม่มีมูลเหตุที่จะเรียกร้องตามกฎหมายได้ โดยมีการกำหนดเพดานค่าธรรมเนียมกำหนดในลักษณะ

เหมาจ่าย หากยินยอมให้มีการเรียกค่าธรรมเนียมเป็นรายบุคคลแล้วจะก่อให้เกิดภาระแก่ผู้เสียหายเป็นอย่างมาก และกรณีที่พนักงานอัยการ ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีแทนรัฐหรือแทนหน่วยงานอื่นๆของรัฐ ฟ้องคดีเพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐควรได้รับการยกเว้นขั้นตอนการวางค่าธรรมเนียม เนื่องจากค่าธรรมเนียมที่พนักงานอัยการวางต่อศาลนั้นเป็นเงินจากกระทรวงการคลัง ที่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องก็มีหน้าที่จะต้องนำส่งกระทรวงการคลังเมื่อคดีเสร็จการพิจารณาเช่นเดียวกัน ซึ่งหลายคดีใช้ระยะเวลายาวนานจึงเป็นการย้ายเงินจากกระเป๋าซ้ายสู่กระเป๋าขวา ทำให้เกิดขั้นตอนทางเอกสารติดตามมามากมายและใช้กำลังข้าราชการธุรการในการดำเนินการในขั้นตอนการเบิกจ่ายนับเป็นภาระแก่ราชการและเป็นภาระแก่งบประมาณแผ่นดินโดยไม่จำเป็นอย่างยิ่ง นอกจากนี้หากมีการนำดอกเบี้ยที่เกิดจากการวางค่าธรรมเนียมซึ่งมีเกิดขึ้นระหว่างพิจารณาดังกล่าวไปใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตนแล้ว โดยไม่นำส่งกระทรวงการคลังถือเป็นการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ นับว่าเป็นการคอร์รัปชั่นอย่างชัดแจ้งและร้ายแรงเป็นอย่างยิ่ง

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.6 กฎหมายที่ใช้ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อม

ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์ ได้แก้ปัญหากรณีมีข้อพิพาทเกิดจากการกระทำเดียวกันและมีผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้นเป็นจำนวนมาก ซึ่งอาศัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน โดยมีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในระดับรัฐบาลกลาง (Fedeval State) คือ Federal Rule of Civil Procedure หรือ FRCP โดยสามารถนำไปปรับใช้กับคดีแพ่งทุกประเภทที่เกิดขึ้นในระดับมลรัฐทุกมลรัฐ และแต่ละมลรัฐนั้นบางมลรัฐก็มีกฎหมายในเรื่อง Class Action ที่เป็นกฎหมายระดับมลรัฐบัญญัติอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของมลรัฐใช้บังคับได้เฉพาะภายในมลรัฐของตนเท่านั้น โดยสรุปก็คือจะมีกฎหมายเรื่อง Class Action บัญญัติรวมไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยไม่ได้แบ่งแยกเรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้เป็นการเฉพาะจึงสามารถนำไปใช้กับคดีแพ่งได้ทุกประเภทคดี และไม่ได้จำกัดองค์กรที่จะใช้ ดังนั้นทั้งหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนก็สามารถจะร้องขอดำเนินการคดีแบบ Class Action ได้ เนื่องจากไม่มีแนวความคิดว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อประชาชนจำนวนมากนั้นเป็นความเสียหายต่อสาธารณะจึงเป็นภารกิจของรัฐเท่านั้นที่ต้องดำเนินคดีเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ส่วนประเทศในระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) กำหนดรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Group Litigation) โดยจะกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเป็นการเฉพาะเท่านั้น คือ กำหนดประเภทคดีและองค์กรที่มีอำนาจดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้เฉพาะ บางคดีและบางองค์กรที่ได้มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเป็นการเฉพาะเท่านั้น บางประเภทคดีก็มีกฎหมายบัญญัติให้สมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมีอำนาจดำเนินคดีแบบกลุ่มได้ บางประเภทคดีก็กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐเท่านั้น โดยกำหนดบทบาทและอำนาจหน้าที่ของผู้มีสิทธิร้องขอดำเนินคดีแบบกลุ่มและกำหนดประเภทคดีได้เป็นการเฉพาะกฎหมายสารบัญญัติแต่ละฉบับเท่านั้นไม่ได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นการทั่วไปดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาแต่อย่างใด

สำหรับการดำเนินคดีแบบกลุ่มยังไม่เคยมีปรากฏในกฎหมายไทย ซึ่งการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้แตกต่างจากกรณีการดำเนินคดีโดยหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรต่างๆ ที่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเป็นการเฉพาะในการฟ้องคดีแทนผู้เสียหายซึ่งมีจำนวนมาก เช่น ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 ที่บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือ ก.ล.ต. มีอำนาจในการฟ้องคดีผู้แทนผู้ถือหุ้นกู้เพื่อประโยชน์ของผู้ถือหุ้นกู้ทั้งหลายได้ หรือ กรณีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 มาตรา 39* บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจในการดำเนินคดีแก่ผู้ที่

---

* มาตรา 39 “ในกรณีที่คณะที่คณะกรรมการเห็นสมควรเข้าดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค หรือเมื่อได้รับคำร้องขอจากผู้บริโภคที่ถูกละเมิดสิทธิ ซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าการดำเนินคดีนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคเป็นส่วนรวม คณะกรรมการมีอำนาจ

ละเมิดสิทธิของผู้บริโภคซึ่งมีจำนวนมากได้ เป็นต้น โดยการดำเนินคดีแทนในกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นหลักการที่รัฐมีภารกิจในการดูแลรักษาตามสงบเรียบร้อยของสังคม แต่ไม่ใช่การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) แต่อย่างใด เนื่องจากปัจจุบันการฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตาม มาตรา 39 จนศาลมีคำพิพากษาแล้ว คำพิพากษาจะมีผลผูกพันผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้บริโภคทุกรายหรือไม่[7]

อย่างไรก็ตามจะเห็นได้ว่าจากกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว ประเทศไทยมีการยอมรับการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายจำนวนมากโดยหน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายโดยบัญญัติแยกไว้เป็นการเฉพาะกฎหมายแต่ละเรื่อง แต่เป็นเพียงบัญญัติในหลักการเป็นผู้แทนคดีเท่านั้น โดย พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 และ พ.ร.บ.หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 ไม่ใช่กฎหมายวิธีพิจารณาความจึงไม่ได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีในเรื่องการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายไว้แต่อย่างใด

สำหรับการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อม ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีแทนผู้เสียหายโดยอาศัยหลักการเดียวกับ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 และ พ.ร.บ.หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 ส่วนวิพิจารณาคดีแบบกลุ่มนั้น ขณะนี้ได้มีการยกร่างแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยบัญญัติเพิ่มเติมเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและอยู่ระหว่างการพิจารณาของกฤษฎีกา ผู้เขียนเห็นว่า การบัญญัติเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้สามารถทำได้ 2 แนวทาง คือ

1.บัญญัติให้มีการนำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในการคดีสิ่งแวดล้อมโดยบัญญัติการดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นการทั่วไป แต่แก้ไขพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 ให้หน่วยงานของรัฐสามารถเป็นผู้แทนคดีในการฟ้องร้องแทนผู้ได้รับความเสียหายได้โดยให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งในเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐ

2.บัญญัติวิธีพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมไว้ต่างหากในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 โดยบัญญัติในลักษณะเดียวกับ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 หรือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลภาษีอากรและวิธีพิจารณาคดีภาษีอากร พ.ศ.2528 เนื่องจากมีหลักการและแนวความคิดในคดีสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไปอยู่จำนวนมากที่จำเป็นจะต้องได้รับการรับรองเป็นลายลักษณ์อักษร เช่น เรื่องผู้เสียหาย, การป้องกันหรือระมัดระวังล่วงหน้า, หลักการผู้ก่อให้เกิดมลพิษเป็นผู้จ่าย, หลักการสิทธิในสิ่งแวดล้อม รวมถึงการป้องกันสิทธิใน

---

[7] สุษม ศุภนิตย์, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พิมพ์ครั้งที่3 พ.ศ.2540

สิ่งแวดล้อม, สิทธิในสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นอนาคต เป็นต้น โดยอาจจะจัดตั้งเป็นศาลสิ่งแวดล้อม แยกพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะออกจากคดีแพ่งทั่วไป ก็จะสามารถพัฒนาหลักกฎหมายและวิธีพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมได้เป็นอย่างมากในอนาคต

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.7 การเยียวยาสิทธิ

วัตถุประสงค์ประการหนึ่งของการดำเนินคดีแบบกลุ่มคือเพื่อให้ผู้เสียหายที่เกิดจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายรายเดียวกันและเกิดจากสาเหตุเดียวกันได้รับการเยียวยาในคราวเดียวกันซึ่งจะสามารถลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลได้มากและหลีกเลี่ยงความแตกต่างของผลคำพิพากษาอันอาจจะทำให้เกิดปัญหาในการบังคับคดีได้ การนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่าผลแห่งคำพิพากษาควรจะเยียวยาความเสียหายของผู้ได้รับความเสียหายเพียงใด

ในต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้อนุญาตให้การดำเนินคดีแบบกลุ่มเพื่อวัตถุต่าง ๆ กัน คือ

1. เรียกค่าเสียหายเป็นตัวเงิน
2. เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้จำเลยกระทำหรืองดเว้นการกระทำ
3. เพื่อรับรองสิทธิ

ส่วนประเทศในกลุ่มยุโรปจะขึ้นอยู่กับกฎหมายแต่ละฉบับให้อำนาจผู้แทนคดีเป็นการเฉพาะเรื่องไป เช่น ตามพระราชบัญญัติการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม 1990 ของประเทศเยอรมัน (Unfair Competitive Act of 7 June 1909 with all amendments /UWG) มาตรา 3 และมาตรา 13 สมาคมทางการค้า หรือสมาคมผู้บริโภคสามารถฟ้องคดีให้จำเลยกระทำการหรืองดเว้นการกระทำใด ๆ โดยไม่สามารถเรียกค่าเสียหายเป็นตัวเงินได้แต่อย่างใด

สำหรับประเทศไทยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 มาตรา 39 ให้อำนาจคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคมีอำนาจดำเนินคดีแทนผู้บริโภคที่มีจำนวนมากได้โดยมีอำนาจดำเนินคดีแก่ผู้ละเมิดสิทธิผู้บริโภคแต่กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ให้ความชัดเจนว่าสามารถเรียกค่าเสียหายแทนแก่ผู้บริโภคแต่ละรายได้หรือไม่

การใช้สิทธิของผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420* ผู้ได้รับความเสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมอาจจะฟ้องผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยอาศัยมาตรา 420 นี้ได้ แต่จะต้องปรากฏความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย และเสียก่อน หากยังไม่ได้รับความเสียหายอย่างชัดแจ้ง ก็จะฟ้องจำเลยฐานละเมิดโดยอาศัยมาตรา 420 นี้ไม่ได้ มาตรา 420 จึงมีลักษณะ “วัวหายล้อมคอก” เป็นการเยียวยาแก้ไขปัญหาที่ปลายเหตุไม่ได้ช่วยในการป้องกันความเสียหายก่อนแต่อย่างใด

หากพิจารณาจากถ้อยคำใน มาตรา 420 ซึ่งบัญญัติว่า “หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี” จะเห็นได้ว่าถ้อยคำตามตัวบทกฎหมายสามารถที่จะตีความคำว่าสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ให้

---

* มาตรา 420 ”ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

ครอบคลุมถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญ หากนักกฎหมายยอมรับว่าสิทธิในสิ่งแวดล้อมเป็นสิทธิที่ควรได้รับการรับรองหรือคุ้มครอง หากมีผู้ละเมิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมทำให้บุคคลใดได้รับความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย แม้จะยังไม่เกิดความเสียหายอย่างชัดแจ้งย่อมถือว่าบุคคลนั้นถูกทำละเมิดแล้ว สามารถที่จะฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นคดีละเมิดได้โดยอาศัยมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นอกจากนี้ยังมีมาตรา 1337* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่าบุคคลใดจะใช้สิทธิของตนเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายเกินกว่าที่จะเป็นไปตามปกติ เจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีสิทธิที่จะขจัดความเสียหายเดือดร้อนให้สิ้นไปได้

ความเสียหายหรือเดือดร้อนอันเกิดจากการใช้สิทธิของบุคคลตาม มาตรา 1337 นี้มักเกี่ยวกับปัญหามลภาวะ เช่น การก่อเสียงดังของโรงงานอุตสาหกรรม กลิ่นเหม็นจากโรงงานทำปลาป่น ปัญหาขี้เถ้าแกลบที่เกิดจากโรงงานปลิวไปในอากาศ การปล่อยน้ำและสิ่งโสโครกที่ไหลเข้าไปในที่ดินของผู้อื่นทำให้ต้นไม้ของผู้อื่นตายหรือเป็นการทำความเดือดร้อนรำคาญต่อความสะดวกสบายสุขภาพอนามัยของเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ก็ได้ เช่น โรงงานอุตสาหกรรมที่ส่งเสียงดังอึกทึกครึกโครมเกินสมควร เป็นต้น

การชั่งน้ำหนักความเสียหายที่เกิดขึ้นว่าเพียงพอจะให้จำเลยต้องรับผิดตามมาตรา 1337 นี้ได้หรือไม่นั้น ต้องนำสภาพและตำแหน่งที่อยู่แห่งอสังหาริมทรัพย์นั้น มาคำนึงประกอบด้วย กล่าวคือ ต้องเป็นความเสียหายหรือเดือดร้อนที่ปกติสามัญชนทั่ว ๆ ไปในเขตนั้นทนไม่ได้หรือเหลืออดเหลือทนจริง ๆ เพียงแต่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีความรู้สึกไวต่อกลิ่น ต่อเสียงเป็นพิเศษยิ่งกว่าผู้อื่นจึงทนไม่ได้ แต่คนทั่วไปแถวนั้นทนได้ ย่อมไม่เพียงพอที่จะได้รับการคุ้มครองตามมาตรานี้[8]

ซึ่งการใช้สิทธิตามมาตรา 420 ตามแนวการตีความของนักกฎหมายและมาตรา 1337 นี้จะต้องปรากฏว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นแล้วและความเดือดร้อนนั้นจะต้องมีลักษณะที่เหลืออดเหลือทนที่มนุษย์ทั่วไปไม่สามารถจะทนได้ จึงจะเกิดสิทธิในการฟ้องคดีเพื่อเยียวยาความ

---

* มาตรา 1337 “บุคคลใดใช้สิทธิของตนเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหาย หรือเดือดร้อนเกินที่ควรคิดหรือคาดหมายได้ว่าจะเป็นไปตามปกติและเหตุอันควรในเมื่อเอาสภาพและตำแหน่งที่อยู่แห่งทรัพย์สินนั้นมาคำนึงประกอบไซร้ ท่านว่าเจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีสิทธิจะปฏิบัติการเพื่อยังความเสียหายหรือเดือดร้อนนั้นให้สิ้นไป ทั้งนี้ไม่ลบล้างสิทธิที่จะเรียกเอาค่าทดแทน”

[8] สุโขทัยธรรมาธิราช,พิมพ์คเอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายสิ่งแวดล้อม หน่วยที่ 8-15, สาขาวิชานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยรั้งที่ 9 พ.ศ.2541,หน้า 353

เดือดร้อนเสียหายได้ซึ่งเป็นการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายที่ปลายเหตุภายหลังเกิดความเสียหายแล้ว

ส่วนการป้องกันความเสียหายต่อสิทธิตามมาตรา 449 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จะต้องปรากฏว่าต้องมีภยันตรายที่ใกล้จะถึง ไม่อาจจะนำมาปรับใช้กับคดีสิ่งแวดล้อมได้ เนื่องจากในบางกรณีการปล่อยสารพิษหรือมลพิษเข้าสู่สิ่งแวดล้อม ความเสียหายต่อชีวิต สุขภาพ อนามัย ของผู้ที่อยู่อาศัยในบริเวณนั้น อาจจะต้องใช้เวลาในการสะสมสารพิษเหล่านั้นระยะเวลาหนึ่งจนร่างกายไม่สามารถจะต้านทานได้จึงจะแสดงอาการ ซึ่งอาจจะตีความได้ว่าไม่มีภยันตรายที่ใกล้จะถึงและยังไม่เกิดความเสียหายในทันทีหรือความเสียหายไม่ชัดแจ้ง หากประชาชนผู้ได้รับสารพิษดังกล่าวไปกระทำการใดๆ เพื่อยับยั้งการก่อให้เกิดมลพิษก็ไม่อาจจะอ้างว่าเป็นการกระทำโดยป้องกันได้ จึงไม่อาจจะได้รับนิรโทษกรรม ตามมาตรา 449 ดังนั้น มาตรา 449 จึงไม่อาจเป็นหลักประกันต่อประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจากการปล่อยสารพิษหรือมลพิษ ในการที่จะกระทำการเพื่อป้องกันตนเองก่อนที่จะเกิดความเสียหาย โดยถือว่าเป็นการกระทำละเมิดและไม่ได้รับนิรโทษกรรมในการกระทำเพื่อป้องกันนั้น

กรณีจะเป็นนิรโทษกรรมตามมาตรา 450 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ จะต้องเป็นกรณีกระทำต่อตัวทรัพย์โดยทำให้บุบสลายหรือทำลาย เพื่อปัดป้องภยันตรายต่อตนเองหรือผู้อื่นเท่านั้น แม้จะเกิดความเสียหายขึ้นแก่ทรัพย์นั้น ผู้นั้นก็ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแต่อย่างใด [9] แต่จำกัดเฉพาะการกระทำเพื่อปัดป้องภยันตรายอันมีมาเป็นสาธารณะโดยฉุกเฉินไม่อาจป้องกันโดยวิธีอื่นได้เท่านั้น ถ้าเป็นกรณีที่เป็นภยันตรายต่อเอกชนไม่ใช่สาธารณะหรือกรณีที่มีวิธีอื่นใดที่สามารถกระทำเพื่อปัดป้องภยันตรายนั้นได้โดยไม่ต้องทำให้เสียหายต่อทรัพย์ของผู้อื่นแล้ว ผู้กระทำแม้จะได้รับนิรโทษกรรมไม่ต้องรับผิดในความเสียหายนั้น แต่ยังคงต้องรับผิดชดใช้คืนทรัพย์ที่ตนทำให้เสียหายไปในการกระทำเพื่อป้องกันภัยอันมีแก่เอกชนตามมาตรา 450 วรรคสอง เพียงแต่ได้รับนิรโทษกรรมเฉพาะไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายเท่านั้น ดังนั้นกรณีที่ปัจเจกบุคคลได้รับความเสียหายจากการทำลายทรัพยากรธรรมชาติหรือจากการปล่อยมลพิษสู่สิ่งแวดล้อมตามลำพัง จึงไม่อาจจะอ้างการป้องกันตนเองเพื่อปัดป้องภยันตรายเหล่านั้นได้ เนื่องจากไม่ใช่เป็นภยันตรายอันเป็นสาธารณะ และแม้จะได้รับนิรโทษกรรมตามมาตรา 450 แต่ยังคงต้องรับผิดชดใช้คืนทรัพย์ที่ต้องเสียไปจากการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิของตนเองนั้น มาตรา 450 จึงไม่อาจเป็นหลักประกันต่อประชาชนผู้ได้รับความเสียหายในการที่จะกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำเพื่อป้องกันหากเกิดภยันตรายต่อปัจเจกบุคคลที่ไม่ใช่กรณีเป็นภยันตรายต่อสาธารณะ

ส่วนการใช้กำลังเพื่อป้องกันตามมาตรา 451 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ จะต้องปรากฏว่าเป็นความเสียหายที่เร่งด่วนไม่มีเวลาจะใช้สิทธิทางศาลหรือทางเจ้าหน้าที่ผู้มี

---

[9] รศ. สุษม ศุภนิตย์ , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ละเมิด คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พิมพ์ครั้งที่ 3 สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ 2543

หน้าที่รับผิดชอบในการบำบัดภยันตรายนั้นได้ทันท่วงที แต่ความเสียหายที่เกิดจากมลพิษที่แพร่กระจายสู่สิ่งแวดล้อมสะสมในร่างกาย แต่ยังไม่ปรากฏความเสียหายต่อสุขภาพอย่างชัดแจ้งแล้ว ไม่ถือว่าเป็นกรณีเร่งด่วนที่จะสามารถทำให้ผู้ได้รับสารพิษจะอ้างการป้องกันได้ นอกจากนี้ยังมีปัญหาทางกฎหมายอีกว่า สิทธิที่จะอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไม่มีอันตรายต่อสุขภาพอนามัยนี้ หรือสิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้ เป็นสิทธิที่มีกฎหมายบัญญัติรับรองคุ้มครองและบังคับได้อย่างชัดแจ้งหรือไม่ เนื่องจากเป็นสิทธิที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแต่ยังไม่มีกฎหมายลำดับรองบัญญัติรับรองไว้แต่อย่างใด เนื่องจากการจะอ้างการใช้กำลังเพื่อป้องกันนั้นจะต้องปรากฏว่าผู้อ้างการกระทำเพื่อป้องกันสิทธิตามมาตรา 451 นั้น จะต้องปรากฏว่าเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายบัญญัติรับรองไว้อย่างชัดแจ้งด้วย

จะเห็นได้ว่ามาตรา 449, 450, 451, 1337 นี้ยังไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองคุณภาพชีวิตของบุคคลก่อนที่จะเกิดความเสียหาย แนวความคิดในการเยียวยาสิทธิในลักษณะเยียวยาภายหลังเกิดความเสียหายจึงควรได้รับการทบทวน โดยการนำหลักการสิทธิในสิ่งแวดล้อมมาบัญญัติรับรองโดยกฎหมายอย่างชัดแจ้ง ว่าสิทธิในสิ่งแวดล้อมถือเป็นสิทธิอย่างหนึ่งของประชาชนที่ได้รับการคุ้มครอง ผู้เขียนเห็นว่าควรจะมีการรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมอย่างชัดแจ้งว่าการกระทำใด ๆ ที่ส่งผลให้ประชาชนสูญเสียสิทธิในการอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดีที่สะอาดปราศจากมลพิษและสิ่งรบกวนหรือหรือมีลักษณะทำให้คุณภาพชีวิตเลื่อมลง เป็นการละเมิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมแล้วสามารถนำคดีฟ้องต่อศาลได้แล้วโดยอาศัยแนวความคิดเรื่องการระมัดระวังป้องกันล่วงหน้า (precautionary principle) มาสนับสนุน

ดังนี้เมื่อมีการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมหากประชาชนถูกละเมิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมย่อมถือเป็นผู้เสียหายแล้วโดยไม่จำต้องรอให้เกิดความเสียหายอย่างชัดแจ้งต่อชีวิต ร่างกาย อนามัยหรือทรัพย์สินเสียก่อนแต่อย่างใด ผู้แทนคดีสามารถที่จะดำเนินคดีแทนประชาชนได้ จะเป็นการช่วยยับยั้งป้องกันมิให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมขึ้น เป็นการใช้กระบวนการยุติธรรมในเชิงรุกยับยั้งการเกิดปัญหาความเสียหายที่ต้นเหตุ ซึ่งเป็นวิธีการเยียวยาสิทธิของผู้เสียหายได้ดีกว่าการรอให้เกิดความเสียหายก่อนแล้วตามแก้ปัญหาในภายหลังและเป็นวิธีที่สามารถรักษาสภาพทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไม่ให้ถูกทำลายได้อย่างมีประสิทธิภาพ

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 5
สรุปและเสนอแนะ

สรุป

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาถึงรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่ปรากฏในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เช่น ประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมัน เพื่อศึกษาว่าสามารถนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมได้หรือไม่และควรมีรูปแบบเป็นอย่างไรโดยมุ่งศึกษาในประเด็นปัญหาและอุปสรรคในการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมว่ามีปัญหาและอุปสรรคอย่างไร หากนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้จะต้องปรับเปลี่ยนหลักการกฎหมายอะไรบ้างและจะต้องปรับเปลี่ยนอย่างไร

จากการศึกษาสภาพปัญหา แนวความคิด กฎหมาย และแนวคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มที่ปรากฏอยู่ในต่างประเทศเนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม พบว่า กรณีที่มีการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ทำให้สิ่งแวดล้อมเสื่อมคุณภาพไป หรือมีความเสียหายถึงขนาดก่อให้เกิดภาวะมลพิษต่อสิ่งแวดล้อม ทั้งสองกรณีหากมีประชาชนได้รับความเสียหายจากสารพิษที่ได้รับหรือที่สะสมอยู่ภายในร่างกายหรืออาจเป็นเพียงกรณีที่ได้รับความเดือดร้อนรำคาญล้วนแต่ถือว่าเป็นกรณีที่ถูกละเมิดต่อสิทธิในสิ่งแวดล้อม ประชาชนเหล่านี้ถือเป็นผู้เสียหายทั้งสิ้น โดยธรรมชาติของลักษณะการแพร่กระจายของมลพิษสู่สิ่งแวดล้อมจะแพร่กระจายโดยมีธรรมชาติเป็นตัวนำพาไม่ว่าจะเป็น ดิน น้ำ ลม ล้วนแต่ทำให้เกิดการแพร่กระจายของสารพิษในวงกว้างส่งผลกระทบต่อประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณที่มีการแพร่กระจายของสารพิษเป็นจำนวนมาก ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายเหล่านี้ได้รับความเสียหายจากสาเหตุข้อเท็จจริงเดียวกันคือได้รับสารพิษจากแหล่งกำเนิดสารพิษที่เดียวกัน เกิดจากการกระทำของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดสารพิษคนเดียวกัน ข้อกฎหมายที่ใช้ในการกล่าวอ้างเป็นอย่างเดียวกัน หากไม่สามารถเจรจาตกลงเรื่องค่าเสียหายกันได้จะเกิดข้อพิพาทขึ้น เนื่องจากเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและคุณภาพสิ่งแวดล้อมในลักษณะของการก่อให้เกิดมลภาวะและมลพิษและส่งผลกระทบต่อคุณภาพการดำรงชีวิตของบุคคลโดยที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายมิได้มุ่งหมายที่จะกระทำต่อประชาชนผู้เสียหายบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการเฉพาะจึงมีลักษณะเป็นข้อพิพาทคดีสิ่งแวดล้อม

จากการศึกษาสภาพปัญหา หลักกฎหมาย และแนวคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มจากหลักกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า มีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่บัญญัติเป็นการทั่วไป ใช้บังคับในศาลสูงของระดับประเทศ คือ Federal Rule of Civil Procedure หรือ FRCP เป็นบทบัญญัติทั่วไปสามารถนำไปปรับใช้กับคดีแพ่งทุกคดี ซึ่งตาม Rule 23 (a) ของ FRCP นี้ เป็นเงื่อนไขเบื้องต้นที่สำคัญ เป็นองค์ประกอบที่สำคัญในการร้องขอให้ดำเนินคดีแบบ Class Action จะต้องครบเงื่อนไขทั้ง 4 ประการคือ

(1) สมาชิกของกลุ่มมีจำนวนมาก(Numerous)และการที่สมาชิกของกลุ่มจะเข้ามาร่วมกันในคดีนั้นเป็นสิ่งที่ยาก(Impracticable)

(2) มีปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงชนิดเดียวกันในกลุ่ม(Common question to fact or law)

(3)ข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ของคู่ความผู้แทนคดีเป็นข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้ประเภทเดียวกันกับของกลุ่ม (Typical of claim or defense) และ

(4) คู่ความผู้แทนคดีสามารถป้องกันผลประโยชน์ของสมาชิกในกลุ่มได้อย่างเป็นธรรมและเพียงพอ(Fairly and adequately protect the interest)

เมื่อพิจารณาลักษณะพิเศษเฉพาะคดีสิ่งแวดล้อมปรากฏว่ามีเงื่อนไขที่ครบองค์ประกอบที่สำคัญในการร้องขอให้ดำเนินคดีแบบ Class Action ได้ กล่าวคือ มีประชาชนผู้ได้รับผู้เสียหายเป็นจำนวนมากเนื่องจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายหรือเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษรายเดียวกัน โดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษไม่ได้จงใจหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นการละเมิดต่อผู้เสียหายคนหนึ่งคนใดเป็นการเฉพาะ และมีประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ใช้ในการเรียกร้องเป็นอย่างเดียวกัน โดยเหตุที่ความเสียหายที่ผู้เสียหายแต่ละคนจะได้รับเกิดจากสาเหตุเดียวกัน พยานหลักฐานเป็นอย่างเดียวกัน จากสภาพปัญหาดังกล่าวหากมีการนำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) มาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมจะเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้แทนคดีสามารถดำเนินกระบวนพิจารณาแทนผู้เสียหายทุกคนได้ โดยผู้เสียหายเหล่านั้นไม่จำต้องฟ้องดำเนินคดีด้วยตนเองและไม่ต้องเข้ามาเป็นคู่ความในคดี ทำให้สามารถลดปริมาณคดีข้อพิพาทที่จะขึ้นสู่ศาลได้เป็นจำนวนมากซึ่งสอดคล้องกับสมมติฐานของวิทยานิพนธ์ นอกจากนี้ยังส่งผลให้การพิจารณาพิพากษาดำเนินไปได้อย่างรวดเร็ว เนื่องจากพยานหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์ความเสียหายเป็นพยานหลักฐานอย่างเดียวกัน ผู้แทนคดีสามารถนำสืบพิสูจน์ความรับผิดของจำเลยแทนผู้เสียหายคนอื่นๆไปในคราวเดียวกันและสามารถคุ้มครองหรือเยียวยาให้ผู้เสียหายที่ด้อยโอกาสในการต่อสู้คดี เช่น มีฐานะยากจนหรือไม่มีความรู้ว่าจะเรียกร้องความเป็นธรรมได้อย่างไร โดยการเปิดโอกาสให้ผู้แทนคดีเข้ามามีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิประชาชนผู้ด้อยโอกาสหรือในกรณีที่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนไม่มากและคิดว่าการฟ้องคดีไม่คุ้มกับค่าใช้จ่ายสามารถที่จะได้รับการชดใช้ค่าเสียหายได้อย่างรวดเร็วและเป็นธรรมโดยไม่ต้องฟ้องคดีเอง นอกจากนี้การดำเนินคดีแบบกลุ่มสามารถขจัดปัญหาความแตกต่างในผลแห่งคำพิพากษาในคดีที่มีประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน เนื่องจากคำพิพากษาของศาลจะมีผลผูกพันสมาชิกในกลุ่มทุกคนที่ได้รับการบอกกล่าวการดำเนินคดีแบบกลุ่ม และไม่ได้แสดงเจตนาที่จะออกจากกลุ่ม (Opt-out)

ข้อเสนอแนะ

เนื่องจากธรรมชาติของคดีสิ่งแวดล้อมจะมีผู้ได้รับผู้เสียหายจำนวนมากเนื่องจากการกระทำของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายหรือเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษรายเดียวกัน มีประเด็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน แต่ยังคงมีแนวความคิดและหลักการที่จะต้องได้รับการปรับเปลี่ยนรวมทั้งบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ต้องแก้ไขปรับปรุงหรือเพิ่มเติมบางส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้วางกรอบความคิดพื้นฐานที่เป็นหลักสำคัญของการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และวางหลักความคิดเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม เพื่อการดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตย่อมได้รับการคุ้มครองไว้อย่างชัดแจ้งใน มาตรา 56 โดยวรรคสามยังรับรองคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการฟ้องหน่วยงานของราชการ ทั้งราชการส่วนกลางหรือราชการส่วนท้องถิ่น ให้ปฏิบัติหน้าที่ในการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน และส่งเสริมสิทธิในสิ่งแวดล้อมของประชาชนอีกด้วย แต่ฐานความคิดดังกล่าวที่สมาชิกสภาร่างรัฐธรรมนูญ หรือ ส.ส.ร. ซึ่งเป็นกลุ่มผู้ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ประสงค์จะให้เกิดขึ้นนั้นกลับยังไม่ได้รับการนำมาบังคับใช้ในทางปฏิบัติ เนื่องจากพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ยังไม่มีบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงการถ่ายทอดแนวความคิดที่เป็นพื้นฐานของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับสิทธิในสิ่งแวดล้อมและการมีส่วนร่วมของประชาชนโดยผ่านกระบวนการควบคุมทางกฎหมาย ซึ่งก็คือบทบัญญัติที่มีสภาพบังคับตามสิทธินั่นเอง การบัญญัติให้นำรูปแบบการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้บังคับในการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม เป็นแนวทางหนึ่งในการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและทำให้สิทธิในสิ่งแวดล้อมมีสภาพบังคับได้ โดยผ่านกระบวนการบังคับตามสิทธิโดยกฎหมาย

ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวความคิดเพื่อใช้เป็นแนวทางในการแก้ปัญหาและเป็นแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายดังนี้

1) หลักในเรื่องผู้เสียหายและหลักการโต้แย้งสิทธิควรได้รับการทบทวนใหม่ เนื่องจากความเสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมนั้น ในกรณีได้รับสารพิษที่รั่วไหลเข้าสู่ร่างกายต้องใช้ระยะเวลาในการสะสมจนร่างกายไม่สามารถต้านทานต่อสารพิษเหล่านั้นได้จึงแสดงอาการออกมา ดังนั้นจึงต้องใช้ระยะเวลาพอสมควรกว่าจะแสดงอาการออกมา การที่ต้องรอให้ปรากฏความเสียหายอย่างชัดเจนต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สินก่อน จึงจะถือว่าเป็นผู้เสียหายและถูกโต้แย้งสิทธิและมีสิทธิในการดำเนินคดีต่อผู้ทำให้เกิดการรั่วไหลของสารพิษ ย่อมไม่ทันการต่อการป้องกันความเสียหายแต่อย่างใด เนื่องจากสารพิษที่รั่วไหลออกสู่สิ่งแวดล้อมย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนจำนวนมาก นโยบายในการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมจึงควรให้ความสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันภัยสาธารณะเป็นสำคัญ หลักในเรื่องละเมิดหรือความเป็นผู้เสียหายในทางแพ่งและการถูกโต้แย้งสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55

และแนวคำพิพากษาฎีกาต่าง ๆ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับหรือนำมาเป็นบรรทัดฐานในการแก้ปัญหาในคดีสิ่งแวดล้อมได้เนื่องจากไม่อาจตอบสนองต่อความจำเป็นเร่งด่วนในการป้องกันภยันตรายที่มีต่อสาธารณะได้

ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไข เพิ่มเติม บทบัญญัติในมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 โดยบัญญัติรับรองหลักการในเรื่อง **"สิทธิในสิ่งแวดล้อม"** ให้ชัดเจนเป็นกฎหมายลำดับรอง ที่มีสภาพบังคับและมีบทลงโทษ หากมีการละเมิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมแม้จะยังไม่เกิดความเสียหายผู้เสียหาย หรือผู้ที่รับผลกระทบจากการรั่วไหลของมลพิษที่ออกสู่สิ่งแวดล้อม หรือได้รับผลกระทบต่อการดำรงชีวิตอย่างเป็นปกติสุข หรือส่งผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตให้มีฐานะเป็นผู้เสียหายและมีสิทธิที่จะฟ้องร้องดำเนินนคดีกับผู้ที่ก่อให้เกิดการรั่วไหลของมลพิษได้ อันเป็นการกระทบต่อสิทธิในสิ่งแวดล้อมของบุคคลที่จะอยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดี ที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ อนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิต ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ที่ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 56 และรัฐมีหน้าที่ต้องให้ความคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในเรื่องนี้ด้วย นอกจากนี้ควรนำแนวความคิดในเรื่องการมีส่วนได้เสียในอนาคตมาบัญญัติรับรองสนับสนุนสิทธิในสิ่งแวดล้อมนั้นอย่างชัดแจ้งโดยนำมาเสริมหลักการถูกโต้แย้งสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 โดยอาศัยหลักการเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่ผู้ที่จะได้รับความเดือดร้อนเสียหายสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ และถือว่าความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างแน่นอนในอนาคตเป็นเพียงผลที่ตามมาของการละเมิดสิทธิที่กฎหมายสารบัญญัติได้รับรองไว้เท่านั้น แต่ส่วนได้เสียในสิ่งแวดล้อมนั้นได้เกิดขึ้นและมีอยู่แล้วในปัจจุบัน เมื่อเป็นความเสียหายที่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นในอนาคตจึงถือได้ว่าถูกโต้แย้งสิทธิแล้ว ย่อมมีสิทธิที่จะใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลเป็นคดีสิ่งแวดล้อมได้

2) การที่จะรับเอาหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมจะต้องยอมรับ**หลักการดำเนินคดีโดยผู้แทนคดี**เสียก่อน ดังนั้น แนวความคิดเรื่องการดำเนินคดีโดยผู้เสียหายหรือเฉพาะแต่ผู้เสียหายเท่านั้น ที่จะมีอำนาจในการดำเนินคดีของตนเองหรือมอบอำนาจให้ผู้อื่นดำเนินการแทนนั้นควรได้รับการทบทวนไม่ให้เคร่งครัดจนเกินไป โดยการยอมรับการเอาแนวความคิดในเรื่องการดำเนินคดีโดยประชาชนและแนวความคิดในเรื่องการเป็นเจ้าของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมร่วมกันของประชาชนเข้ามาทดแทน เพื่อเปิดโอกาสให้บุคคลอื่นเข้ามาเป็นผู้ดำเนินคดีแทนผู้เสียหายคนอื่นๆได้ เนื่องจากคดีสิ่งแวดล้อมมักจะมีผู้ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนมาก หากผู้แทนคดีสามารถดำเนินคดีแทนบุคคลอื่นได้โดยไม่จำต้องได้รับการมอบอำนาจหรือการได้รับความยินยอมก่อน ย่อมสามารถลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลได้เป็นอย่างดีและสอดคล้องกับหลักในเรื่องการดำเนินคดีโดยประชาชน เนื่องจากถือได้ว่าประชาชนทุกคนที่อาศัยอยู่ในสิ่งแวดล้อมบริเวณที่มีการรั่วไหลของสารพิษ มีฐานะเป็นผู้เสียหายจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมอยู่แล้วในฐานะเป็นเจ้าของ

ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมร่วมกันดังเช่นหลักการเป็นเจ้าของร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1359 และตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2604 / 2540 ที่วินิจฉัยว่าเมื่อโจทก์เป็นเจ้าของรวมคนหนึ่งในที่ดินที่พิพาท โจทก์แต่ผู้เดียวย่อมมีอำนาจฟ้องขับไล่จำเลยออกจากที่ดินที่พิพาทโดยไม่จำต้องได้รับมอบอำนาจให้ฟ้องคดีจากเจ้าของรวมคนอื่นแต่อย่างใด โดยถือว่าผู้แทนคดีเป็นเจ้าของในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมร่วมคนหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตามแม้จะมีการอนุญาตให้ดำเนินคดีแบบกลุ่มแล้วก็ไม่ควรตัดสิทธิผู้เสียหายคนอื่นๆ ในการที่จะร้องสอดเข้ามาในคดีเพื่อใช้สิทธิในการปกป้องผลประโยชน์ของตนในทางคดี นอกจากนี้ผู้เสียหายที่ได้แสดงเจตนาออกจากกลุ่ม (Opt-out) แล้วย่อมมีสิทธิในการดำเนินคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายของตนเองแยกต่างหากจากกลุ่มในการเรียกร้องค่าเสียหายต่อผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้เนื่องจากได้สงวนสิทธิในการใช้สิทธิฟ้องคดีของตนเองไว้แล้ว

กรณีสามารถจำแนกสาเหตุแห่งความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ตามลักษณะประเภทของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเป็น 2 กรณี คือกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายและกรณีที่เอกชนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

1)กรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

1.1 เกิดความเสียหายเฉพาะต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

1.2 เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วย

2) กรณีที่เอกชนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2.1 เกิดความเสียหายเฉพาะต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2.2 เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วย

ในส่วนของผู้ที่มีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการบัญญัติรับรองอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยตามลักษณะของผู้ก่อให้เกิดความเสียหายเช่นกัน โดยในกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามข้อ 1) ควรจะจำกัดผู้ที่จะเป็นผู้แทนคดีอยู่เพียงเฉพาะพนักงานอัยการและองค์กรเอกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมเท่านั้น โดยองค์กรเอกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมได้รับการพิจารณาและถือว่าอยู่ในฐานะผู้พิทักษ์สิ่งแวดล้อมจะมีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีเฉพาะคดีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามข้อ 1) ไม่ว่าจะมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วยหรือไม่ หากมีประชาชนได้รับความเสียหายด้วยองค์กรเอกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะด้านสิ่งแวดล้อมจะมีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีโดยเป็นการดำเนินคดีแพ่งหากเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐละเลยหรือล่าช้าในการบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ก่อให้เกิดความ

เสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม หรือออกคำสั่งในทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็มีอำนาจในการเป็นผู้แทนคดีโดยเป็นการดำเนินคดีปกครอง ตามกรณีที่ 1) ข้างต้นเท่านั้น ส่วนพนักงานอัยการมีอำนาจดำเนินคดีแทนรัฐในกรณีเกิดความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ทั้งกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายและกรณีที่เอกชนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย ไม่ว่าจะมีเอกชนได้รับความเสียหายด้วยหรือไม่ก็ตาม กล่าวคือมีอำนาจดำเนินคดีทั้งในกรณีที่ 1) และกรณีที่ 2) ข้างต้น นอกจากนี้ควรให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการเรียกค่าเสียหายแทนประชาชนได้ไปในคราวเดียวโดยถือว่าเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือประโยชน์สาธารณะและเป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐในการให้บริการประชาชนนั่นเอง

การดำเนินคดีแบบกลุ่มโดยพนักงานอัยการถือเป็นการให้บริการเป็นภารกิจจากรัฐแต่อย่างไรก็ตามการจัดบริการของรัฐในลักษณะนี้ไม่ควรจะเป็นการปิดกั้นทางเลือกในการใช้สิทธิในการเรียกค่าเสียหายของประชาชน หากประชาชนประสงค์จะดำเนินคดีแบบกลุ่มของตนเองโดยการรวมกลุ่มกันเรียกร้องโดยว่าจ้างทนายความด้วยตนเอง มาตรการในการสร้างแรงจูงใจให้ทนายความในเรื่องค่าทนายความจึงยังเป็นสิ่งจำเป็น จึงมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนแนวความคิดและแนวปฏิบัติดั้งเดิมในเรื่องค่าทนายความ แต่อาจจะควบคุมอัตราค่าทนายความโดยยินยอมให้ทนายความเรียกค่าว่าความจากผลของคำพิพากษาได้ แต่ในจำนวนไม่เกินอัตราร้อยละเท่าใดเพื่อให้เหมาะสมกับความยากง่ายของเนื้อหาคดีเพื่อทั้งเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ทนายความเข้ามามีบทบาทในการอำนวยความยุติธรรมและทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชน มิให้ถูกล่วงละเมิดหรือเอารัดเอาเปรียบจากนายทุนโดยไม่เป็นธรรมขณะเดียวกันเป็นการควบคุมการแสวงหาประโยชน์จากคดีเกินสมควร

3) เมื่อมีการบัญญัติรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในการที่จะอยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดีอย่างเป็นปกติสุขไม่เกิดอันตรายต่อชีวิต สุขภาพ อนามัย และได้รับการรับรองตามกฎหมายแล้ว หากมีการกระทำใดที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิดังกล่าว บุคคลเหล่านั้นย่อมคงไว้ซึ่งสิทธิในการป้องกันตนเองจากภยันตรายที่มีมาโดยละเมิดนั้นเพียงเท่าที่จำเป็น ในการยับยั้งป้องกันมิให้ตนต้องได้รับความเสียหายมากยิ่งขึ้น โดยหลักในการป้องกันในทางแพ่งตามที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามมาตรา 449 ,450 และ 451 นั้น ยังไม่สามารถตอบสนองและนำมาบังคับใช้กับคดีสิ่งแวดล้อมได้ เนื่องจากความเสียหายที่ได้รับจากการรั่วไหลของมลพิษนั้นเป็นภยันตรายที่ไม่สามารถมองเห็นอย่างชัดเจนและต้องใช้ระยะเวลานานในการแสดงผลความเสียหาย จึงอาจถือได้ว่าไม่มีภยันตรายที่มีมาโดยเร่งด่วนบุคคลผู้ได้รับสารพิษเหล่านั้นจึงไม่อาจจะอ้างการป้องกันตนเองจากมลพิษเหล่านั้นได้ตามหลักกฎหมาย ที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 449 ,450 และ 451 ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 โดยให้บัญญัติ**รับรองสิทธิของบุคคลที่ได้รับสารพิษที่รั่วไหลเหล่านั้นในการป้องกันตนเอง**และไม่อาจจะขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานของรัฐ

ได้ทันท่วงที ให้สามารถกระทำการใด ๆ อันเป็นการป้องกันตนเองได้พอสมควรแก่เหตุในการยับยั้งความเสียหายนั้น โดยไม่ต้องรอให้เกิดความเสียหายที่ชัดเจนต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ก่อนแต่อย่างใดซึ่งสอดคล้องกับหลักการ Precautionary principle ซึ่งได้รับการยอมรับเป็นการทั่วไปว่าแม้จะยังไม่เกิดความเสียหายที่ชัดเจนก็สามารถป้องกันความเสียหายนั้นได้ เช่น กรณีที่มีการลักลอบนำขยะสารเคมีมาทิ้งในชุมชน ประชาชนผู้อยู่อาศัยในบริเวณนั้นย่อมคงไว้ซึ่งสิทธิในการขัดขวางการกระทำดังกล่าวได้โดยไม่จำต้องรอให้เกิดการรั่วไหลของสารพิษจากขยะแพร่กระจายสู่สิ่งแวดล้อมก่อน เป็นต้น

4) ควรมีการบัญญัติกฎหมายเรื่องการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมเป็นลักษณะกฎหมายเฉพาะแยกต่างหากจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เนื่องจากคดีสิ่งแวดล้อมมีปรัชญาในการดำเนินคดีที่แตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไป เช่น มุ่งเน้นการป้องกันยิ่งกว่าการแก้ไข , ความเป็นผู้แทนคดีที่แตกต่างจากผู้แทนคดีแพ่งทั่วไป , ต้องการมาตรการคุ้มครองพิเศษในการระงับหรือยุติการทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม , สิทธิในสิ่งแวดล้อม , ค่าเสียหายมีวัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมยิ่งกว่าการชดใช้เยียวยาให้กลับคืนสู่สถานะเดิม ,การพิสูจน์ความเสียหาย, การมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นต้น หากมีการบัญญัติเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาเฉพาะคดีสิ่งแวดล้อมจะสามารถนำปรัชญาและแนวความคิดที่มีลักษณะเฉพาะของคดีสิ่งแวดล้อมมาบัญญัติเป็นหมวดหมู่สะดวกต่อทำความเข้าใจและการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงานผู้เกี่ยวข้องและนอกจากนี้ยังมีผลดีต่อการพัฒนากฎหมายสิ่งแวดล้อมในประเทศไทยต่อไป

5) ควรมีการนำทฤษฎีเรื่องความน่าจะเป็น (Probability Theory) มาปรับใช้ในคดีสิ่งแวดล้อมโดยนำมาปรับเสริมควบคู่ไปหลักความรับผิดเด็ดขาด เพื่อปรับใช้แทนที่ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Causation) จะเป็นการลดภาระการพิสูจน์ของผู้ได้รับความเสียหายได้ยิ่งกว่าการใช้หลักความรับผิดเด็ดขาดเพียงอย่างเดียว กล่าวคือ ทฤษฎีความน่าจะเป็นจะผลักภาระการพิสูจน์ให้ตกแก่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยผู้เสียหายเพียงแต่พิสูจน์ในเบื้องต้นว่า ผู้เสียหายได้บริโภคหรือได้รับสารพิษที่แพร่กระจายอันเกิดจากการกระทำของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ โดยพิสูจน์เพียงว่าตนเป็นผู้ได้รับสารพิษที่แพร่กระจายนั้นและสารพิษนั้น**น่าจะเป็น**สาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายโดยไม่จำต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยว่าสาเหตุแห่งความเสียหายที่มีต่อ ชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ของผู้ได้รับความเสียหายเกิดจากสารพิษที่แพร่กระจายจากแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นซึ่งต้องใช้ความเชี่ยวชาญพิเศษทางการแพทย์หรือทางวิทยาศาสตร์ และจะเป็นภาระอย่างมากแก่ผู้เสียหายซึ่งส่วนใหญ่จะมีฐานะยากจน และขาดความรู้ความสามารถในการแสวงหาพยานหลักฐาน เพียงเท่านี้ภาระการพิสูจน์ก็ตกอยู่กับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่จะต้องมีภาระในการพิสูจน์หักล้างว่าความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับนั้นเกิดจากสาเหตุอื่นที่น่าเชื่อถือมากกว่าเกิดจากการกระทำของตนโดยมีภาระหน้าที่ต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยโดยตกเป็นฝ่ายที่จะต้องใช้

หลักฐานความรู้ ความเชี่ยวชาญทางการแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์มายืนยัน หากพิสูจน์ไม่ได้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษย่อมตกเป็นผู้ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหาย

6) หลักสำคัญประการหนึ่งที่จะต้องปรับเปลี่ยนจากหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ก็คือ โดยปกติคำพิพากษาจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความโดยคำพิพากษาจะวินิจฉัยนิติสัมพันธ์ของคู่ความว่า แต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร แต่ในการดำเนินคดีแบบกลุ่มในคดีสิ่งแวดล้อมนี้จะใช้หลักดังกล่าวไม่ได้ เนื่องจากสมาชิกของกลุ่มไม่ได้มีฐานะเป็นคู่ความในคดี จึงต้องปรับเปลี่ยนแนวคิดหลักการจาก “คำพิพากษาผูกพันคู่ความ” มาเป็น คำพิพากษาในการดำเนินคดีแบบกลุ่มนี้ **“ผูกพันการกระทำของจำเลย”** กล่าวคือ คำพิพากษาจะเป็นการพิพากษาที่การกระทำของจำเลยว่าละเมิดกฎหมายและก่อให้เกิดความเสียหายอย่างไร ผลของคำพิพากษาไม่เพียงแต่ผูกพันจำเลยเท่านั้นแต่ผูกพันสมาชิกของกลุ่มซึ่งไม่ได้ถือเป็นคู่ความในคดีด้วย นอกจากนี้หากปรากฏว่าผู้ใดได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวก็สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว แม้ผู้นั้นจะไม่ได้เป็นสมาชิกมาตั้งแต่ตอนเริ่มฟ้องคดี เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ได้รับความเสียหายคนอื่นๆมีโอกาสได้รับการเยียวยาความเสียหาย เนื่องจากในขณะฟ้องคดีและขั้นตอนการประกาศผู้เสียหายคนอื่นๆอาจจะไม่ทราบหรือไม่แน่ใจว่าตนเองได้รับสารพิษหรือมีการสะสมของสารพิษในร่างกายตนเองหรือไม่ หากเกิดความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยในอนาคตแล้ว บุคคลเหล่านี้ก็อาจจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลอีก ดังนั้นจึงควรจะกำหนดและรับรองสิทธิของบุคคลเหล่านี้ไว้ในคำพิพากษาเสียเลยในคราวเดียว แต่ควรจะมีมาตรการหรือหน่วยงานที่จะทำหน้าที่ในการตรวจสอบว่าบุคคลเหล่านี้มีคุณสมบัติครบตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในคำพิพากษาหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบนี้อาจจะต้องใช้ความรู้ความสามารถทางการแพทย์หรือขั้นตอนทางวิทยาศาสตร์ ซึ่งศาลไม่มีความรู้ความชำนาญในด้านนี้ และคดีได้เสร็จสิ้นจากศาลไปแล้ว จึงควรเป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่มีความรู้ความชำนาญด้านการพิสูจน์ความเสียหายเหล่านั้นว่ามีสาเหตุมาจากการรั่วไหลของสารพิษที่เกิดจากการกระทำของจำเลยหรือไม่เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ตรวจพิสูจน์และออกหลักฐานทางการแพทย์หรือหลักฐานทางวิทยาศาสตร์รับรองว่าผู้นั้นเป็นบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติเป็นผู้เสียหายเช่นเดียวกับสมาชิกของกลุ่ม โดยไม่ต้องย้อนคดีกลับมาศาลอีกในการพิจารณาคดีในประเด็นเรื่องเดิม เนื่องจากคำพิพากษามีผลผูกพันการกระทำของจำเลย ผู้ได้รับความเสียหายย่อมกล่าวอ้างคำพิพากษาซึ่งมีผลผูกพันการกระทำนั้นในการเรียกค่าเสียหายโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ การดำเนินคดีแบบกลุ่มจึงจะบรรลุวัตถุประสงค์อย่างแท้จริง

รายการอ้างอิง

หนังสือภาษาไทย

1. กมล พัชรวนิช. ระบบอัยการของสหรัฐอเมริกา. วารสารอัยการ 1 ฉบับที่ (ธันวาคม 2521):14 – 16

2. กมลทิพย์ คติการ, มาตรการในการเรียกร้องค่าเสียหายจากคดีสภาวะแวดล้อม. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายสิ่งแวดล้อม หน่วยที่ 14 สาขานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2533.

3. กมลทิพย์ คติการ. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมและทดแทนความเสียหายอันเกิดจากวัตถุมีพิษ. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529.

4. กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. บทบาทอัยการในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม. วารสารกฎหมายสิ่งแวดล้อม 1 ฉบับที่ 1 (มกราคม 2538):52 – 54

5. โกเมท ทองภิญโญชัย, การใช้กฎหมายในการป้องกันและแก้ไขมลพิษจากโรงงานอุตสาหกรรม, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขามหาชน คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2534

6. แก้วสรร อติโพธิ, ประชาพิจารณ์;มาตรการยุติข้อขัดแย้งในการจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม,สำนักพิมพ์วิญญูชน,พ.ศ.2543

7. คะนึง ฤาไชย. กฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์,2533.

8. จรณชัย ศัลยพงศ์, รูปแบบกฎหมายสภาวะแวดล้อมของไทย,วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2528

9. จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคทั่วไปและภาคอุทธรณ์ฎีกา. นิติธรรม, 2537.

10. จิตนา เนตรทัศน์. ปัญหาทางกฎหมายในการอนุรักษ์ทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม. ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายสิ่งแวดล้อม หน่วยที่ 8 – 15. กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์ชวนพิมพ์. 2539.

11. ดนัยยศ ศรลัมพ์, ค่าทดแทนในกรณีสิ่งแวดล้อมเป็นพิษ, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2525

12.ทรงพล พลเยี่ยม, มาตรการทางอาญากับปัญหาการก่อให้เกิดมลพิษของโรงงานอุตสาหกรรม, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2547

13. ทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง. งานอัยการของประเทศญี่ปุ่น. ใน ระบบอัยการสากล. กรุงเทพมหานคร:กองทุนสวัสดิการ ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ, 2526.

14. ธนพรรณ สุนทระ. การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากกรณีสิ่งแวดล้อมเป็นพิษในประเทศไทย. จุลสารสภาวะแวดล้อม ฉบับที่ 1 (มกราคม – กุมภาพันธ์ 2531):25.

15. ธานินทร์ กรัยวิเชียร , คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง , โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง , พ.ศ. 2518 หน้า 8

16.นิดา ว่องเจริญ, การดำเนินคดีแพ่งของผู้เสียหายจำนวนมาก, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2537

17. บุญชนะ ยี่สารพัฒน์, ข้อขัดข้องในทางวิธีพิจารณาความของผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อม,วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2537

18. ปัญจพร โกศลกิติวงศ์, ความรับผิดทางแพ่งของผู้ก่อมลพิษในคดีสิ่งแวดล้อม, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2541

19. ปานตา ศิริวัฒน์,ตำราประกอบการอบรมหลักสูตรด้านสิ่งแวดล้อม, (กรุงเทพ,เอ็นไวร์ คอนเซ็ป,2541), หน้า 122

20. ปวีณา มาศมุทกิก, การจำกัดสิทธิอุทธรณ์ฎีกาในคดีแพ่ง, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2533

.พิพัฒน์ นรัจฉริยางกูร, การให้อำนาจพนักงานอัยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนผู้เสียหายในคดีมลพิษ,วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2541

21. พรชัย ด่านวิวัฒน์, กฎหมายการค้าและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ , สำนักพิมพ์วิญญูชน,กรุงเทพ,2544 หน้า 96

22. พิพัฒน์ จักรางกูร. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง. กรุงเทพมหานคร : กรุงสยามพริ้นติ้งกรุ๊ฟ, 2535.

23. พิเชษฐ เมาลานนท์, บทบาทของกฎหมายในการควบคุมและจัดระเบียบสิ่งแวดล้อม (กรุงเทพ ฯ:มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช 2533) หน้า 85, อ้างจาก Intenational Commission of Jurisyics & Consumers Association of Penang, **Rural Development and Human Rights in South East Asia**. Report of a Seminar in Penang December 1981, Penang : ICJ/CAP, 1982, p. 27 – 30.

24. ไพจิตร ปุญญพันธุ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 7 กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2538.

25. ไพจิตร ปุญญพันธ์ “คำสอนชั้นปริญญาโท : กฎหมายเปรียบเทียบไทยกับประมวลกฎหมายนานาประเทศ แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 3 พ.ศ.2544 หน้า 152-153

26. เพ็ง เพ็งนิติ คำบรรยายเนติบัณฑิตวิชาละเมิด ครั้งที่ 15 วันศุกร์ที่ 17 กันยายน 2542

27.รชฏ บุญสินสุข. การดำเนินคดีแบบกลุ่มในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2545

28. วรรณชัย บุญบำรุง. แนวคิดเกี่ยวกับการใช้สิทธิทางศาลหรือการฟ้องในคดีแพ่ง,วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 33 เล่มที่ 2 ปี 2546.

29. วรรณชัย บุญบำรุง การดำเนินคดีของสมาคมแทนผู้เสียหายจำนวนมากในประเทศฝรั่งเศส (เอกสารไม่ได้พิมพ์เผยแพร่)

30. วิชา มหาคุณ. ผลกระทบของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อสิทธิของประชาชนในกระบวนการยุติธรรม. วารสารนิติศาสตร์ 11:563 - 596.

31. วิชา มหาคุณ. ทฤษฎีกฎหมาย. วารสารกฎหมาย. 1:70 - 78.

32. วิชัย วิวิตเสวี. คู่มือกฎหมายลักษณะกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2517.

33. วิษณุ เครืองาม, “สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ” , รัฐสภาสาร 38 (มกราคม 2533), หน้า138

34. วีระ โลจายะ,กฎหมายสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2522) หน้า 4-6 และ 53-54

35. ศิรินรัตน์ รัตนพันธุ์, การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการสิ่งแวดล้อม ; ศึกษากรณีมลพิษจากโรงงานอุตสาหกรรม, วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2543

36. สายสุดา นิงสานนท์, “ความรับผิดเด็ดขาดในกฎหมายลักษณะละเมิด” วิทยานิพนธ์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525 หน้า 51-52

37. สุดาศิริ เฮงพูลธนา. คำอธิบายพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาความแรงงาน พ.ศ.2522. กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2525.

38. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2539.

39. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. ค่าทดแทนความเสียหายจากสิ่งแวดล้อมเป็นพิษ. จุลสารสภาวะแวดล้อม 7 ฉบับที่ 1 (มกราคม – กุมภาพันธ์ 2531):9.

40. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. แนวทางใหม่ในการระงับข้อพิพาทสิ่งแวดล้อม. วารสารกฎหมาย 17 ฉบับที่ 1 (มกราคม 2540):73.

41. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคนอื่น ๆ . รายงานผลการวิจัย วิวัฒนาการของกฎหมายไทยในรอบ 200 ปี: ภาคกฎหมายวิธีสบัญญัติ. กรุงเทพมหานคร:ฝ่ายวิจัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,2525.

42. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, เสถียร รุจิระวณิช,วินัย สมบูรณ์และธนพรรณ สุนทระ. รายงานผลงานวิจัย การศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งกองทุนทดแทนความเสียหายต่อสุขภาพจากมลพิษ. กรุงเทพมหานคร:คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531.

43. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ ,รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการการศึกษาวิเคราะห์คดีสิ่งแวดล้อมในศาลยุติธรรม , มกราคม 2547

44. สุษม ศุภนิตย์ , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ละเมิด คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พิมพ์ครั้งที่ 3 สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ 2543

45. สุษม ศุภนิตย์, คำอธิบายกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พิมพ์ครั้งที่3 พ.ศ.2540

46. อัยการสูงสุด. สำนักงาน, สำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายประชาชน. คู่มือการดำเนินคดีคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และผลประโยชน์ของประชาชน. พิมพ์ครั้งที่ 2 .กรุงเทพมหานคร:เซเว่นพริ้นติ้งกรุ๊ป, 2538.

47. อายุธ สมานเดชา, อำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุด:ศึกษาเปรียบเทียบกับสหรัฐอเมริกาญี่ปุ่น,วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีการศึกษา 2534

48. อานันท์ กาญจนพันธุ์ ,มิติชุมชน : วิธีคิดท้องถิ่น ว่าด้วย สิทธิ อำนาจ และการจัดการทรัพยากร,สำนักงานกองทุนสนับสนุนกาวิจัย (สกว) 2544 หน้า 265

49. อุดม เฟื่องฟุ้ง,คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาค1ตอน1 , สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พ.ศ. 2545

50. อุดม ศุภกิจ. ข้อพิพาทและการระงับข้อพิพาท (โดยการฟ้องร้อง – ไม่ฟ้องร้อง). ใน เอกสารการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง กฎหมายสิ่งแวดล้อมและการระงับข้อพิพาท. จัดโดย โครงการการจัดการสิ่งแวดล้อมอุตสาหกรรม สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ร่วมกับศูนย์กฎหมายและการพัฒนาสิ่งแวดล้อม คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 17 สิงหาคม 2538 ณ ห้องประชุม 2 ศูนย์การประชุมแห่งชาติสิริกิติ์ คลองเตย กรุงเทพมหานคร.

51.เอกชัย ฤทธิภักดี. อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2539. ศึกษากรณีโรงงานอุตสาหกรรม.

52. อำนาจ วงศ์บัณฑิต. มิติใหม่ กฎหมายสิ่งแวดล้อม 2535 ความรับผิดทางแพ่งตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535. ใน สมชาย หอมละออ(บรรณาธิการ), รวมกฎหมายสิ่งแวดล้อม. นนทบุรี:มายด์พับลิชชิ่ง, 2538.

53. อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ “กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, พ.ศ.2547 หน้า 26

54. เอกชัย ฤทธิภักดี. อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2539. ศึกษากรณีโรงงานอุตสาหกรรม.

55. เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายสิ่งแวดล้อม หน่วยที่ 8-15, สาขาวิชานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช,พิมพ์ครั้งที่ 9 พ.ศ.2541,หน้า 353

หนังสือภาษาต่างประเทศ

1. ALR Federal Case and Annotation Vol 17 (USA : The Lawters Co-operation Publishing, 1973) , p.913-952

2. Aantonio Gidi ,Class Action in Brazil- a model for Civil Law Countries ; 2003.

3. Bundesrechtsanwalts sordnung ; BRAO (Federal Attorney"s statue) มาตรา 5

4. Cadice Stevens,Interpreting The Polluter Pay Principle in the trade and environment, Cornell International Law Journal,1994.

5. Civil Procedure , International Encyclopedia of Comparative Law 16 (Paris,1976),p.45

6. Canadian Environmental Protection Act 1988

7. Charles Alan Wright, The Law of Federal Courts, p.479

8. Chiovenda, L' azione nel sistema deidiritti (1903) (อ้างโดย Arwed BLOMEYER)

9. Class Proceddings Act, 1992, section 5 (1)

10. Edward H. Cooper, " Class Action advice in the Form of question," Duke Journal of Comparative & International Law (Spring/Summer, 2001) available from http//www.lexis.com (2002, August)

11. Eller,Die Bundelung gleichgerichteter Interessen im englischen Zivilproze฿,in Basedow,et.al.,supra note 9 at 109 et seq.;Koch,supra note 5,at 425.

12. Environmental Management Act No. 23,1997,Indonesia.

13. Environmental Protection (Impact of Proposals) Act 1974

14. EUR.PARL.AND COUNCIL DIRECTIVE 98/27,1998 O.J.(L 166)51(hereinafter Directive 98/27/EC)

15. Federal Court of Australia, 1976, 33 (c) (1) (a)

16. Federal Court of Australia Act, 1976. article 33 ((1) (b) และ (c).

17. Gene R. Shreve and Peter Raven-Hansen, Understanding Civil Procedure, Second Edition, Legal Text Series, (Times Mirror Boaks, 1994), P.110-120

18. Greggg H. curry,"Conflicts of Intrrest Problems for legal proferrion." The journal of the legal profession, 1999/2000 available from http:/ www.lexis.com [august,2002].

19. Harald Koch, Group and Representative Action in West German Civil Procedure, Erik Jayme ed. 1990

20. Harald Koch, “Non – class Group Litigation under EU and German Law,” Duke Journal of Comparative & International law, (Spring/summer, 2001) available from http:// www.Lexis.com [2002, October]

21. Herbert B. Newberg, Newberg on Class Action, Volume 1. , p.130

22. Herbert B. Newberg, Newberg on Class Action, volume 1, p.197

23. Hiroshi Oda , Japanese Law , Butterworths , London 1992 หน้า 371

24. Jack H. Friedenthal and Mary Kay Kane and Arthur R. Miller, Civil Procedure, (ST. Paul, Minn ; West Publishing (0.,1985) p.727

25. Lord Steyn อ้างโดย Christopher Hodges, “Muliti – party Actions: A European Approach, “Duke journal of Comp. & International law[online], http:/ /www.law.duke.edu/journals/djcil/article,[2002, April]

26. Palumbo v. Tele – communications, Inc.[41] 37 F.R.D. (D.C. 1994) อ้างโดย Gregg H. curry, “Conflicts Problems for legal profession,”The journal of the legal profession,

27. Philippe Sands, Protecting Future Generations, Precedents and Practicalities.

28. Regulation of The Supreme Court of The Republic of Indonesia,Number; 1 of 2002.

29. Richard H. Field, Benjamin Kaplan and Kavin M. Clermont, Material for Basic Course in Civil Procedure, (New York : West Pubilshing , 1990) , pp. 1243.

30. Richard L. Marcus and Edward F. Sherman, Complex Litigation Case and Meterial on Advance Civil Procedure (USA. West Publishin, 1989), p.47 - 48

31. Richard L Marcus, Matin H. Redish, and Edward F. sherman, Civil Procedure and Modern Approach (USA : West Publishing, 1983) p.270

32. Rio Declaration, Principle 3,” The right to development must be fulfilled so as to equitably meet developmetal and environmental needs of present and future generations”

33. S. Stuart Clark and Christina Harris, “Multi – plaintiff litigation in Australia: A Comparative Perspective, “Duke Journal of Comparative & International Law,[online].

34. Sthven Emanuel, Civil Procedure (New York : Emanuel Law Outlines, 1986) , p.241.

35. The Development of Procedural Right in Environmental Litigation in Indonesia. Outline of Justice Maruarar Siahaan's Presentation. P.1-11

36. Unfair Competitive Act of 7 June 1909 with all amendments / UWG) มาตรา 3 และมาตรา 13

37. Von Savigny , System des heutigen romischen Rechts (Berlin 1841) (อ้างโดย Arewed BLOMEYER)

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Federal rules of Civil Procedure

Rule 23. Class Actions

(a) Prerequisites to a Class Action. One or more members of a class may sue or be sued as representative parties on behalf of all only if (1) the class is so numerous that joinder of all members is impracticable, (2) there are questions of law or fact common to the class, (3) the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class, and (4) the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class.

(b) Class Actions Maintainable. An action may be maintained as a class action if the prerequisites of subdivision (a) are satisfied, and in addition:

(1) the prosecution of separate actions by or against individual members of the class would create a risk of

(A) inconsistent or varying adjudications with respect to individual members of the class which would establish incompatible standards of conduct for the party opposing the class, or

(B) adjudications with respect to individual members of the class which would as a practical matter be dispositive of the interests of the other members not parties to the adjudications or substantially impair or impede their ability to protect their interests; or

(2) the party opposing the class has acted or refused to act on grounds generally applicable to the class, thereby making appropriate final injunctive relief or corresponding declaratory relief with respect to the class as a whole; or

(3) the court finds that the questions of law or fact common to the members of the class predominate over any questions affecting only individual members, and that a class action is superior to other available methods for the fair and efficient adjudication of the controversy. The matters pertinent to the findings include: (A) the interest of members of the class in individually controlling the prosecution or defense of separate actions; (B) the extent and nature of any litigation concerning the controversy already commenced by or against members of the class; (C) the desirability or undesirability of

concentrating the litigation of the claims in the particular forum; (D) the difficulties likely to be encountered in the management of a class action.

(c) Determination by Order Whether Class Action to be Maintained; Notice; Judgment; Actions Conducted Partially as Class Actions.

(1) As soon as practicable after the commencement of an action brought as a class action, the court shall determine by order whether it is to be so maintained. An order under this subdivision may be conditional, and may be altered or amended before the decision on the merits.

(2) In any class action maintained under subdivision (b)(3), the court shall direct to the members of the class the best notice practicable under the circumstances, including individual notice to all members who can be identified through reasonable effort. The notice shall advise each member that (A) the court will exclude the member from the class if the member so requests by a specified date; (B) the judgment, whether favorable or not, will include all members who do not request exclusion; and (C) any member who does not request exclusion may, if the member desires, enter an appearance through counsel.

(3) The judgment in an action maintained as a class action under subdivision (b)(1) or (b)(2), whether or not favorable to the class, shall include and describe those whom the court finds to be members of the class. The judgment in an action maintained as a class action under subdivision (b)(3), whether or not favorable to the class, shall include and specify or describe those to whom the notice provided in subdivision (c)(2) was directed, and who have not requested exclusion, and whom the court finds to be members of the class.

(4) When appropriate (A) an action may be brought or maintained as a class action with respect to particular issues, or (B) a class may be divided into subclasses and each subclass treated as a class, and the provisions of this rule shall then be construed and applied accordingly.

(d) Orders in Conduct of Actions. In the conduct of actions to which this rule applies, the court may make appropriate orders: (1) determining the course of proceedings or

prescribing measures to prevent undue repetition or complication in the presentation of evidence or argument; (2) requiring, for the protection of the members of the class or otherwise for the fair conduct of the action, that notice be given in such manner as the court may direct to some or all of the members of any step in the action or of the proposed extent of the judgment, or of the opportunity of members to signify whether they consider the representation fair and adequate, to intervene and present claims or defenses, or otherwise to come into the action; (3) imposing conditions on the representative parties or on intervenors; (4) requiring that the pleadings be amended to eliminate therefrom allegations as to representation of absent persons, and that the action proceed accordingly; (5) dealing with similar procedural matters. The orders may be combined with an order under Rule 16, and may be altered or amended as may be desirable from time to time.

(e) Dismissal or Compromise. A class action shall not be dismissed or compromised without the approval of the court, and notice of the proposed dismissal or compromise shall be given to all members of the class in such manner as the court directs.

(f) Appeals. A court of appeals may in its discretion permit an appeal from an order of a district court granting or denying class action certification under this rule if application is made to it within ten days after entry of the order. An appeal does not stay proceedings in the district court unless the district judge or the court of appeals so orders.

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

KETUA MAHKAMAH AGUNG
REPUBLIK INDONESIA

PERATURAN MAHKAMAH AGUNG
REPUBLIK INDONESIA

NOMOR: 1 TAHUN 2002

TENTANG

ACARA GUGATAN PERWAKILAN KELOMPOK

MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA

Menimbang:

a. Bahwa asas penyelenggaraan peradilan sederhana, cepat, biaya ringan dan transparan dimaksudkan antara lain agar akses masyarakat terhadap keadilan dapat terus menerus dikembangkan;

b. Bahwa peristiwa-peristiwa, kegiatan-kegiatan, atau suatu perkembangan dapat menimbulkan pelanggaran hukum yang merugikan secara serentak atau sekaligus dan massal terhadap orang banyak;

c. Bahwa sangatlah tidak efektif dan efisien penyelesaian pelanggaran hukum yang merugikan secara serentak atau sekaligus dan massal terhadap orang banyak tersebut huruf b, yang memiliki fakta, dasar hukum, dan tergugat yang sama, apabila diajukan serta diselesaikan sendiri-sendiri atau bersama-sama dalam satu gugatan;

d. Bahwa untuk kepentingan efisiensi dan efektifitas berperkara, pelanggaran hukum sebagaimana dimaksud dalam huruf c, dapat dilakukan dengan mengajukan gugatan perwakilan kelompok, dalam mana satu orang atau lebih pihak yang dirugikan atas pelanggaran hukum tersebut, mengajukan gugatan untuk diri atau diri-diri mereka sendiri dan sekaligus mewakili orang yang jumlahnya banyak, yang memiliki fakta, dasar hukum, dan tergugat yang sama;

THE CHIEF JUSTICE OF THE SUPREME COURT OF
THE REPUBLIC OF INDONESIA

REGULATION OF THE SUPREME COURT OF
THE REPUBLIC OF INDONESIA

NUMBER: 1 OF 2002

CONCERNING

CLASS ACTION PROCEDURES

THE SUPREME COURT OF
THE REPUBLIC OF INDONESIA

Considering:

a. That the principle of the simple, expeditious, inexpensive, and transparent administration of justice intends, among other things, that public access to justice is continuously developed;

b. That situations, activities, or a development may result in violation of law that may cause massive and immediate or combined damage to many people;

c. That it is ineffective and inefficient if settlements of violation of law that may cause massive and immediate or combined damage to many people as in item (b), and having common questions of fact or law and the same defendants, are filed and settled severally or jointly in one claim;

d. That in the interest of efficiency and effectiveness in litigation, violation of law as intended in item (c) may be made by asserting a class action in which one or more parties damaged by such violation of law shall file a claim having common questions of fact or law and the same defendants, for himself/herself or themselves and at the same time represent numerous people;

e. Bahwa telah ada berbagai undang-undang yang mengatur dasar-dasar gugatan perwakilan kelompok, dan gugatan yang mempergunakan dasar gugatan perwakilan kelompok, seperti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, tetapi belum ada ketentuan yang mengatur acara memeriksa, mengadili dan memutus gugatan yang diajukan;

e. That there have been several laws that provide grounds for a class action, and claims using grounds for a class action, such as Law Number 23 of 1997 concerning Environmental Management, Law Number 8 of 1999 concerning Consumer Protection, Law Number 41 of 1999 concerning Forestry, although there has not been any provision regulating procedures for examining, trying, and judging such claims;

f. Bahwa sambil menunggu peraturan perundang-undangan dan dengan memperhatikan wewenang Mahkamah Agung dalam mengatur acara peradilan yang belum cukup diatur oleh peraturan perundang-undangan, maka demi kepastian, ketertiban, dan kelancaran dalam memeriksa, mengadili, dan memutus gugatan perwakilan kelompok, dipandang perlu menetapkan suatu Peraturan Mahkamah Agung.

f. That pending laws and regulations on, and subject to the powers of the Supreme Court to regulate court procedures that are inadequately regulated by laws and regulations, and for legal certainty, order, and workability in examining, trying, and judging class actions, it is deemed necessary to enact a Regulation of the Supreme Court.

Mengingat:

Bearing in Mind:

1. Reglemen Indonesia yang diperbaharui (HIR) Staatsblad 1941 Nomor 44 dan Reglemen Hukum Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (RBg), Staatsblad 1927 Nomor 227, Pasal II UUD 1945 sebagaimana telah diubah dan ditambah, terakhir dengan Perubahan Ketiga Tahun 2001;

1. Revised Indonesian Regulation (HIR), *Staatsblad* Number 44 of 1941 and Regulation on Procedure for Regions Outside Java and Madura (RBg), *Staatsblad* Number 227 of 1927, Article II of the 1945 Constitution as amended and added the latest by the Third Amendment of 2001;

2. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman;

2. Law Number 14 of 1970 concerning the Basic Provisions on the Powers of Judiciary as amended by Law Number 35 of 1999 concerning Amendments to Law 14 of 1970 concerning the Basic Provisions on the Powers of Judiciary;

3. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung;

3. Law Number 14 of 1985 concerning the Supreme Court;

4. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.

4. Law Number 2 of 1986 concerning the General Judiciary.

MEMUTUSKAN:

HAS DECIDED:

Menetapkan: PERATURAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA TENTANG ACARA GUGATAN PERWAKILAN KELOMPOK.

Bab I
Ketentuan Umum

Pasal 1

Dalam Peraturan Mahkamah Agung ini yang dimaksud dengan:

a. "Gugatan Perwakilan Kelompok" adalah suatu tata cara pengajuan gugatan, dalam mana satu orang atau lebih yang mewakili kelompok mengajukan gugatan untuk diri atau diri-diri mereka sendiri dan sekaligus mewakili sekelompok orang yang jumlahnya banyak, yang memiliki kesamaan fakta atau dasar hukum antara wakil kelompok dan anggota kelompok dimaksud;

b. "Wakil kelompok" adalah satu orang atau lebih yang menderita kerugian yang mengajukan gugatan dan sekaligus mewakili kelompok orang yang lebih banyak jumlahnya;

c. "Anggota kelompok" adalah sekelompok orang dalam jumlah banyak yang menderita kerugian yang kepentingannya diwakili oleh wakil kelompok di pengadilan;

d. "Sub kelompok" adalah pengelompokan anggota kelompok ke dalam kelompok yang lebih kecil dalam satu gugatan berdasarkan perbedaan tingkat penderitaan dan/atau jenis kerugian;

e. "Pemberitahuan" adalah pemberitahuan yang dilakukan oleh Panitera atas perintah Hakim kepada anggota kelompok melalui berbagai cara yang mudah dijangkau oleh anggota kelompok yang didefinisikan dalam surat gugatan;

f. "Pernyataan Keluar" adalah suatu bentuk pernyataan tertulis yang ditandatangani dan diajukan kepada pengadilan dan/atau pihak penggugat, oleh anggota kelompok yang menginginkan diri keluar.

To enact: REGULATION OF THE SUPREME COURT OF THE REPUBLIC OF INDONESIA CONCERNING CLASS ACTION PROCEDURES.

Chapter I
General Provisions

Article 1

In this Regulation of the Supreme Court, the following terms shall mean:

a. "Class Action" is a method of filing a claim in which one or more persons representing a class files a claim having questions of fact or law in common among class representatives and class members concerned, for himself/herself or themselves and at the same time representing a large group of people;

b. "Class Representative" is one or more persons who has suffered damages filing a claim and at the same time representing a larger group of people;

c. "Class member" is a large group of people that has suffered damages, the interests of which are represented by a class representative in the court;

d. "Subclass" is the division of class members into smaller classes in one claim based on the level of differences of suffering and/or type of damages;

e. "Notice" is a notification to class members made by a Court Clerk by order of a Judge through several methods easily utilized by class members defined in the petition;

f. "Opt-Out" is a form of written statement signed and submitted to a court and/or a plaintiff by a class member who desires to opt out.

g. Setelah pemberitahuan, anggota kelompok yang telah menyatakan dirinya keluar, secara hukum tidak terikat dengan keputusan atas gugatan perwakilan kelompok yang dimaksud.

g. Upon notice, a class member who has opted out shall not be legally bound by any judgment of the class action concerned.

Bab II
Tata Cara dan Persyaratan Gugatan Perwakilan Kelompok

Pasal 2

Gugatan dapat diajukan dengan mempergunakan tata cara Gugatan Perwakilan Kelompok apabila:

a. Jumlah anggota kelompok sedemikian banyak sehingga tidaklah efektif dan efisien apabila gugatan dilakukan secara sendiri-sendiri atau secara bersama-sama dalam satu gugatan;

b. Terdapat kesamaan fakta atau peristiwa dan kesamaan dasar hukum yang digunakan yang bersifat substansial, serta terdapat kesamaan jenis tuntutan di antara wakil kelompok dengan anggota kelompoknya;

c. Wakil kelompok memiliki kejujuran dan kesungguhan untuk melindungi kepentingan anggota kelompok yang diwakilinya;

d. Hakim dapat menganjurkan kepada wakil kelompok untuk melakukan penggantian pengacara, jika pengacara melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kewajiban membela dan melindungi kepentingan anggota kelompoknya.

Pasal 3

Selain harus memenuhi persyaratan-persyaratan formal surat gugatan sebagaimana diatur dalam Hukum Acara Perdata yang berlaku, surat gugatan perwakilan kelompok harus memuat:

a. Identitas lengkap dan jelas wakil kelompok;

Chapter II
Methods of and Prerequisites to a Class Action

Article 2

A claim may be filed as a class action if:

a. The number of class members is so large that it is ineffective and inefficient if the claim is made severally or jointly in one claim;

b. There are common questions of fact or situation and common questions of law that are substantial, and there are claims typical among class representatives and their class members;

c. A class representative shall be fair and earnest to protect the interests of class members represented by him/her;

d. A judge may recommend a class representative to change lawyers if the lawyers perform act contrary to obligations to defend and protect the interests of the class members.

Article 3

In addition to satisfying formal requirements for a petition as regulated by applicable Law of Civil Procedure, a class action petition must include:

a. Complete and clear identity of the class representatives;

b. Definisi kelompok secara rinci dan spesifik, walaupun tanpa menyebutkan nama anggota kelompok satu persatu;

c. Keterangan tentang anggota kelompok yang diperlukan dalam kaitan dengan kewajiban melakukan pemberitahuan;

d. Posita dari seluruh kelompok baik wakil kelompok maupun anggota kelompok, yang teridentifikasi maupun tidak teridentifikasi yang dikemukakan secara jelas dan terinci;

e. Dalam satu gugatan perwakilan, dapat dikelompokkan beberapa bagian kelompok atau sub kelompok, jika tuntutan tidak sama karena sifat dan kerugian yang berbeda;

f. Tuntutan atau petitum tentang ganti rugi harus dikemukakan secara jelas dan rinci, memuat usulan tentang mekanisme atau tata cara pendistribusian ganti kerugian kepada keseluruhan anggota kelompok termasuk usulan tentang pembentukan tim atau panel yang membantu memperlancar pendistribusian ganti kerugian.

b. Detailed and specific class definition without stating the names of class members individually;

c. Description of class members necessary for serving notice;

d. A cause of action of all classes, either class representatives or class members, whether or not identified, that is set out clearly and in detail;

e. In one class action, division into several classes or subclasses may be made if the claims are different because of differences in nature and damages;

f. A claim or request for damages must be submitted clearly and in detail, and include a proposal on mechanisms or methods of distribution of damages to all class members, and include a proposal on the creation of a team or panel to assist efficient distribution of damages.

Pasal 4

Untuk mewakili kepentingan hukum anggota kelompok, wakil kelompok tidak dipersyaratkan memperoleh surat kuasa khusus dari anggota kelompok.

Article 4

To represent the legal interests of class members, class representatives shall not be required to obtain a special power of attorney from class members.

Pasal 5

(1) Pada awal proses pemeriksaan persidangan, hakim wajib memeriksa dan mempertimbangkan kriteria gugatan perwakilan kelompok sebagaimana dimaksud dalam pasal 2;

(2) Hakim dapat memberikan nasihat kepada para pihak mengenai persyaratan gugatan perwakilan kelompok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3;

(3) Sahnya gugatan perwakilan kelompok sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dituangkan dalam suatu penetapan pengadilan;

(4) Apabila hakim memutuskan penggunaan prosedur gugatan perwakilan kelompok

Article 5

(1) In a preliminary trial examination, a judge must examine and determine the criteria of a class action as intended in Article 2;

(2) A judge may give advice to parties on the prerequisites to a class action as intended in Article 3;

(3) Certification of a class action as intended in paragraph (1) shall be set out by a court order;

(4) If a judge determines that a class action procedure is certified, the judge shall

dinyatakan sah, maka segera setelah itu, hakim memerintahkan penggugat mengajukan usulan model pemberitahuan untuk memperoleh persetujuan hakim;

(5) Apabila hakim memutuskan bahwa penggunaan tata cara gugatan perwakilan kelompok dinyatakan tidak sah, maka pemeriksaan gugatan dihentikan dengan suatu putusan hakim.

promptly order the plaintiff to submit a draft model notice for the judge's approval;

(5) If a judge determines that a class action procedure is not certified, the examination of the action shall be discontinued by a judgment.

Pasal 6

Hakim berkewajiban mendorong para pihak untuk menyelesaikan perkara dimaksud melalui perdamaian, baik pada awal persidangan maupun selama berlangsungnya pemeriksaan perkara.

Article 6

A judge must encourage parties to settle a case by a settlement, either in a preliminary trial or during trial.

Bab III
Pemberitahuan

Chapter III
Notice

Pasal 7

(1) Cara pemberitahuan kepada anggota kelompok dapat dilakukan melalui media cetak dan/atau elektronik, kantor-kantor pemerintah seperti kecamatan, kelurahan atau desa, kantor pengadilan, atau secara langsung kepada anggota kelompok yang bersangkutan sepanjang yang dapat diidentifikasi berdasarkan persetujuan hakim;

(2) Pemberitahuan kepada anggota kelompok wajib dilakukan pada tahap-tahap:

a. Segera setelah hakim memutuskan bahwa pengajuan tata cara gugatan perwakilan kelompok dinyatakan sah;

b. Pada tahap penyelesaian dan pendistribusian ganti rugi ketika gugatan dikabulkan;

(3) Pemberitahuan yang dimaksud dalam ayat (2) huruf a memuat mekanisme pernyataan keluar.

(4) Pemberitahuan memuat:

a. Nomor gugatan dan identitas penggugat atau para penggugat sebagai wakil kelompok serta pihak tergugat atau

Article 7

(1) Methods of notice to class members may be made through printed and/or electronic media, government offices such as districts, sub-districts or villages, courts, or directly served on the class members concerned to the extent identifiable under the approval of the judge;

(2) Notice to class members must be made at the following stages:

a. Promptly after the judge has decided that the submission of a method of a class action is declared certified;

b. At the stage of settlement and distribution of damages if a claim succeeds;

(3) Notice intended in paragraph (2) item (a) shall set out the mechanism of opt-outs.

(4) Notice shall set out:

a. The action number and identity of a plaintiff or plaintiffs as class representatives, and a defendant or

para tergugat;

b. Penjelasan singkat tentang kasus;

c. Penjelasan tentang pendefinisian kelompok;

d. Penjelasan dari implikasi keturutsertaan sebagai anggota kelompok;

e. Penjelasan tentang kemungkinan anggota kelompok yang termasuk dalam definisi kelompok untuk keluar dari keanggotaan kelompok;

f. Penjelasan tentang waktu yaitu bulan, tanggal, jam pemberitahuan pernyataan keluar dapat diajukan ke pengadilan;

g. Penjelasan tentang alamat yang ditujukan untuk mengajukan pernyataan keluar;

h. Apabila dibutuhkan oleh anggota kelompok tentang siapa dan tempat yang tersedia bagi penyediaan informasi tambahan;

i. Formulir isian tentang pernyataan keluar anggota kelompok sebagaimana diatur dalam lampiran Peraturan Mahkamah Agung ini;

j. Penjelasan tentang jumlah ganti rugi yang akan diajukan.

Bab IV
Pernyataan Keluar

Pasal 8

(1) Setelah pemberitahuan dilakukan oleh wakil kelompok berdasarkan persetujuan hakim, anggota kelompok dalam jangka waktu yang ditentukan oleh hakim diberi kesempatan menyatakan keluar dari keanggotaan kelompok dengan mengisi formulir sebagaimana diatur dalam lampiran Peraturan Mahkamah Agung ini;

(2) Pihak yang telah menyatakan diri keluar dari keanggotaan gugatan perwakilan

defendants;

b. Short description of the case;

c. Description of class definition;

d. Description of the effects of participation as a class member;

e. Description of the possibility of a class member included in the class definition to opt out of the class membership;

f. Description of time, i.e., month, date, hour when the opt-out notice must be submitted with the court;

g. Description of address to submit an opt-out;

h. People and locations at which additional information is available, if needed by class members;

i. Opt-out forms for class members as provided in the attachment of this Regulation of the Supreme Court;

j. Description of the amount of damages to be claimed.

Chapter IV
Opt-Outs

Article 8

(1) After notice is made by a class representative with the approval of a judge, a class member within a period of time specified by the judge shall be given an opportunity to opt out of the class membership by filling out a form as provided in the attachment of this Regulation of the Supreme Court;

(2) A party having opted out of the class action shall not be legally bound by any judgment

kelompok, secara hukum tidak terikat dengan putusan atas gugatan perwakilan kelompok yang dimaksud.

Bab V
Putusan

Pasal 9

Dalam hal gugatan ganti rugi dikabulkan, hakim wajib memutuskan jumlah ganti rugi secara rinci, penentuan kelompok dan/atau sub kelompok yang berhak, mekanisme pendistribusian ganti rugi dan langkah-langkah yang wajib ditempuh oleh wakil kelompok dalam proses penetapan dan pendistribusian seperti halnya kewajiban melakukan pemberitahuan atau notifikasi.

Bab VI
Ketentuan Penutup

Pasal 10

Ketentuan-ketentuan lain yang telah diatur dalam Hukum Acara Perdata tetap berlaku, disamping ketentuan-ketentuan dalam PERMA ini.

Pasal 11

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia ini mulai berlaku pada tanggal ditetapkan.

Ditetapkan di Jakarta
Pada tanggal 26 April 2002
KETUA MAHKAMAH AGUNG RI

ttd
BAGIR MANAN

of the class action concerned.

Chapter V
Judgments

Article 9

Where a claim for damages is accepted, the judge must determine details of the amount of damages, the classes and/or subclasses entitled to damages, the distribution mechanism of damages, and the measures to be taken by class representatives in determining and distributing damages, such as obligations to provide notice or notification.

Chapter VI
Closing Provisions

Article 10

In addition to the provisions of this Regulation of the Supreme Court, any other provision having been regulated in the Law of Civil Procedure shall remain valid.

Article 11

This Regulation of the Supreme Court of the Republic of Indonesia shall be effective on the date it is enacted.

Enacted in Jakarta
On April 26, 2002
THE CHIEF JUSTICE OF THE SUPREME COURT OF THE REPUBLIC OF INDONESIA

sgd
BAGIR MANAN

***

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Lampiran 1

PEMBERITAHUAN GUGATAN
PERWAKILAN KELOMPOK

Sehubungan dengan telah didaftarkannya gugatan perdata melalui mekanisme Gugatan Perwakilan Kelompok di Pengadilan Negeri ..... dengan Register Perkara No. ..... tertanggal ....., yang ditujukan terhadap tergugat:

1. .....
2. .....
3. .....

maka kuasa hukum Para Penggugat yang tergabung dalam ..... (nama Tim Kuasa Hukum), berdasarkan Penetapan Majelis Hakim dalam persidangan awal pada tanggal ..... dengan ini memberitahukan kepada ..... (definisi anggota kelompok[1]) sebagai berikut:

1. bahwa gugatan tersebut adalah mengenai tuntutan ganti kerugian atas ..... (nama kasusnya).

2. bahwa oleh karena gugatan tersebut diajukan berdasarkan tata cara gugatan perwakilan kelompok, maka dalam gugatan ini yang bertindak sebagai wakil kelompok berjumlah ..... orang yang terdiri dari: ..... (nama-nama wakil kelompok), selain bertindak atas nama sendiri juga bertindak mewakili kepentingan seluruh kelompok masyarakat ..... (definisi kelompok).

3. bahwa apabila Saudara berkeinginan untuk bergabung dan mengikatkan diri sebagai Penggugat dalam gugatan ini maka Saudara tidak perlu membuat pernyataan tertulis apapun (cukup berdiam diri) dan Putusan yang akan diberikan kelak oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri ..... akan berlaku serta mengikat Saudara.

4. bahwa apabila Saudara sebagai anggota kelompok tidak ingin bergabung dan terikat dengan gugatan dan putusan dimaksud sebagaimana No. 3 di atas maka Saudara dapat membuat pernyataan keluar secara tertulis sebagaimana tertera dalam formulir terlampir.

Attachment 1

NOTICE OF CLASS ACTION

In connection with the civil action which has been registered through a mechanism of a class action in the ..... District Court under Case Register No. ..... dated ....., brought against defendant(s):

1. .....
2. .....
3. .....

the attorney(s) in-fact of the Plaintiffs acting jointly through ..... (names of the Team of Attorneys-in-fact), under an Order of the Panel of Judges in the preliminary trial on ....., hereby notify/notifies ..... (definition of class members[1]) as follows:

1. that the claim concerns a claim for damages in ..... (name of the case).

2. that as the claim is submitted by a method of a class action, in this claim those acting as class representative is/are ..... person(s), namely: ..... (names of class representatives), other than acting on his/her/their behalf, also acting to represent the interests of all public classes ..... (definition of classes).

3. that if you wish to join and bind yourself to be a Plaintiff in this claim, you do not need to make any written statement (inaction is sufficient) and a Judgment rendered by the Panel of Judges of the ..... District Court shall apply to and bind you.

4. that if you as a class member do not wish to join and be bound by the claim and judgment as intended in No. 3 above, you may opt out in writing as set out in the form as attached.

Pernyataan tersebut ditujukan kepada:
1. Kepala Panitera Pengadilan Negeri ..... cq Panitera Pengganti ..... beralamat di Jl. .....
2. Para Penggugat cq Kuasa Hukum ..... berlamat di Jl. .....

5. bahwa apabila Saudara dalam jangka waktu ..... tidak memberikan pernyataan keluar secara tertulis sebagai anggota kelompok, maka Saudara terikat serta tunduk pada Putusan Majelis Hakim dalam perkara ini.

Demikian Pemberitahuan ini disampaikan, apabila Saudara membutuhkan informasi lebih lanjut tentang perkara dimaksud dapat menghubungi Sdr/i ..... di alamat .....

The statement must be directed to:
1. The Chief Clerk of the ..... District Court, attn. the Substitute Clerk ..... domiciled on .....
2. The Plaintiffs, attn. the Attorney(s)-in-fact ..... domiciled on .....

5. that if within a period of ..... you do not submit a written opt-out of a class member, you shall be bound by and subject to the Judgment of the Panel of Judges of this case.

This is for your notice, if you need further information on the case concerned, you may contact Mr/Ms ..... at the address .....

***

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Formulir	Form
PEMBERITAHUAN TENTANG PERNYATAAN KELUAR DARI ANGGOTA KELOMPOK GUGATAN PERWAKILAN KELOMPOK ..... (nama kasus) Perkara No.	NOTICE OF OPTING OUT OF CLASS MEMBERSHIP IN A CLASS ACTION ..... (name of case) Case No. .....
Kepada Yth. Kepala Panitera Pengadilan Negeri Jakarta ..... cq Panitera Pengganti Bpk/Ibu ..... Para Penggugat cq Kuasa Hukum	To: The Chief Clerk of the ..... District Court, attn. the Substitute Clerk Mr/Ms ..... Plaintiffs, attn. Attorney(s)-in-fact .....
Yang bertandatangan di bawah ini ..... beralamat di ..... anggota kelompok sebagaimana didefinisikan dalam gugatan perkara No. ..... dan sebagaimana diumumkan dalam pemberitahuan di ..... tanggal ....., dengan ini saya menyatakan keluar dari anggota kelompok sebagaimana dimaksud dalam pemberitahuan di atas. Dengan pernyataan ini maka saya tidak terikat pada segala keputusan yang diberikan oleh Majelis Hakim perkara perdata ini.	I, the undersigned ....., domiciled on ....., a class member as defined in the litigation case No. ..... and as announced in the notice in ..... date ....., hereby opt out of class membership as intended in the notice above. With this statement, I am hereby not bound by any judgment rendered by the Panel of Judges of this civil action.
....., ... (tempat dan tanggal)	....., ... (place and date)
..... (tanda tangan dan nama jelas)	..... (signature and full name)

***

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายน้ำแท้ มีบุญสล้าง เกิดวันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2514 ที่กรุงเทพมหานคร จบการศึกษาจากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีการศึกษา 2537 ,คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2536 , เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา รุ่นที่ 49 , ปัจจุบันรับราชการ ตำแหน่งอัยการประจำกรม สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย