

คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิงมณีชัย ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๖/๒๕๕๕

วันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

เรื่อง ศาลฎีกาส่งคำโต้แย้งของโจทก์คดีหมายเลขแดงที่ ปค. ๑๔๒/๒๕๕๑ ของศาลแพ่ง เพื่อขอให้ ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ กรณีที่โจทก์โต้แย้งว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕

ข้อเท็จจริงตามเอกสารที่สำนักงานศาลยุติธรรมส่งมายังศาลรัฐธรรมนูญ ได้ความว่า โจทก์เป็นเจ้าของที่ดินมีโฉนด ๑ แปลง เนื้อที่ประมาณ ๓ ไร่เศษ อยู่ที่ตำบลอโศกใหญ่ (ท่าแร่) อำเภอบางเขน กรุงเทพมหานคร ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๓๖ กระทรวงคมนาคมได้อาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ตราพระราชกฤษฎีกากำหนด เขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงพิเศษหมายเลข ๓๗ สายถนนวงแหวนรอบนอก กรุงเทพมหานคร ตอนแยกทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๓๔ (บางพลี) - บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๑ (วงน้อย) พ.ศ. ๒๕๓๖ ใช้บังคับ เพื่อเวนคืนที่ดินในบริเวณท้องที่ อำเภอเมืองสมุทรปราการ อำเภอบางพลี จังหวัดสมุทรปราการ เขตประเวศ เขตบึงกุ่ม เขตมีนบุรี เขตบางเขน กรุงเทพมหานคร อำเภอ ลำลูกกา อำเภอธัญบุรี อำเภอกลองหลวง จังหวัดปทุมธานี และอำเภอวังน้อย จังหวัดพระนครศรีอยุธยา เพื่อสร้างทางหลวงสายดังกล่าว โดยบัญญัติให้อธิบดีกรมทางหลวงเป็นเจ้าหน้าที่เวนคืนตามพระราชกฤษฎีกานี้ และให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมรักษาการตามพระราชกฤษฎีกานี้

ที่ดินมีโฉนดของโจทก์แปลงดังกล่าวได้ถูกเวนคืนตามพระราชกฤษฎีกา เนื้อที่ ๓ ไร่ ๑๑.๕ ตารางวา คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินให้โจทก์ตารางวาละ ๔,๕๐๐ บาท รวมกับค่าทดแทนสิ่งปลูกสร้าง พืชผล และที่ดินส่วนที่เหลือจากการเวนคืนเนื้อที่ ๑๘ ตารางวา รวมเป็นเงิน ๕,๖๒๔,๐๒๒ บาท โจทก์อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมวินิจฉัยเพิ่มเงินค่าทดแทนที่ดินให้โจทก์เป็น ตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท ซึ่งยังไม่เหมาะสมเนื่องจากที่ดินของโจทก์ตั้งอยู่ติดกับทางสาธารณประโยชน์ อยู่ในย่านที่มีความเจริญการคมนาคมสะดวก มีราคาซื้อขายตามปกติในท้องตลาดไม่ต่ำกว่าตารางวาละ

๓๐,๐๐๐ บาท แต่โจทก์ขอคิดเพียงตารางวาละ ๒๒,๕๐๐ บาท รวมเป็นเงิน ๒๗,๖๓๐,๐๐๐ บาท โจทก์ได้รับไปแล้วเป็นเงิน ๕,๕๒๖,๐๐๐ บาท แต่ต้องคืนให้จำเลย ๘,๕๕๐ บาท เพราะจ่ายเกินมา จำเลยทั้งสองจึงต้องชำระเงินค่าทดแทนที่ดินเพิ่มให้โจทก์อีก ๑๕,๓๕๐,๐๐๐ บาท พร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๑๐.๗๕ ต่อปี นับแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๓๕ โจทก์จึงได้ฟ้องต่อศาลแพ่งขอให้บังคับกรรมทางหลวงที่ ๑ อธิบดีกรมทางหลวงที่ ๒ จำเลย ร่วมกันชำระเงินจำนวน ๑๗,๐๐๐,๑๒๕ บาท พร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ ๑๐.๗๕ ต่อปี ของต้นเงิน ๑๕,๓๕๐,๐๐๐ บาท นับจากวันฟ้อง จนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์

จำเลยในคดีดังกล่าวให้การว่า จำเลยทั้งสองกำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินให้โจทก์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ครบถ้วนแล้ว และได้นำราคาประเมินที่ดินของสำนักงานกลางประเมินราคาทรัพย์สิน กรมที่ดิน ประจำปี ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นราคาที่เหมาะสมและเป็นราคาซื้อขายในท้องตลาดในวันที่ประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาใช้บังคับ มาเป็นข้อมูลในการประเมินราคาที่ดินด้วย ที่ดินของโจทก์ไม่ได้อยู่ในย่านธุรกิจการค้า แต่อยู่ในย่านที่อยู่อาศัย ยังไม่มีการพัฒนาการกำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินให้โจทก์ในราคาตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท จึงเหมาะสมและเป็นธรรมแล้ว และจำเลยทั้งสองไม่ต้องชำระดอกเบี้ยให้แก่โจทก์ตามที่โจทก์เรียกร้อง ขอให้ยกฟ้อง

ศาลแพ่งพิจารณาแล้ว พิพากษายกฟ้อง

โจทก์อุทธรณ์ และอุทธรณ์ข้อหนึ่งว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ที่ศาลแพ่งใช้บังคับแก่คดีขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โดยวินิจฉัยอุทธรณ์ข้อนี้ของโจทก์ว่า โจทก์มิได้กล่าวในคำฟ้องและโจทก์ไม่ได้ขอให้ส่งความเห็นเช่นนี้ตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ ศาลอุทธรณ์ไม่รับวินิจฉัย

โจทก์ฎีกา และฎีกาปัญหาข้อนี้ว่า การที่ศาลอุทธรณ์ไม่ส่งความเห็นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเป็นการไม่ชอบ

ศาลฎีกาสั่งในรายงานกระบวนการพิจารณาลงวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๔๓ ว่า พิเคราะห์แล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๖ บัญญัติว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ และมาตรา ๒๖๔ บัญญัติว่า ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใดถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดด้วย

บทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาล
รอกการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้
พิจารณาวินิจฉัย เมื่อโจทก์โต้แย้งว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐
มาตรา ๒๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๕ กรณีจึงต้องด้วย
บทบัญญัติมาตรา ๖ และไม่ปรากฏว่ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติ
ดังกล่าวแล้ว ศาลฎีกาจึงดำเนินการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐
มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ ให้รอกการพิจารณาพิพากษาคดีนี้ไว้ชั่วคราวและให้ส่งเรื่องไปยัง
ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐
มาตรา ๒๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๕ หรือไม่

สำนักงานศาลยุติธรรมได้มีหนังสือที่ ศย ๐๐๕.๐๐๑/๕๒๒๔ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๓
ส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องตามคำสั่งในรายงานกระบวนการพิจารณาของศาลฎีกาไปยังเลขาธิการสำนักงาน
ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อดำเนินการต่อไป

ศาลรัฐธรรมนูญได้ประชุมปรึกษาแล้ว มีมติให้รับข้อโต้แย้งของโจทก์ในคดีแพ่งดังกล่าวตามที่
ศาลฎีกาส่งมาไว้ดำเนินการต่อไป ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๐ และแจ้งสำนักงานศาลยุติธรรมเพื่อแจ้งศาลฎีกาต่อไป และคณะตุลาการศาล
รัฐธรรมนูญได้ลงมติให้รับเรื่องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยต่อไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔
ด้วยคะแนนเสียงเอกฉันท์

ระหว่างพิจารณา นายประเสริฐ นาสกุล ประธานศาลรัฐธรรมนูญ โจทก์ผู้ร้องในคดีแพ่งดังกล่าว
ได้ขอลถอนตัวจากการเป็นองค์คณะพิจารณาวินิจฉัยตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา
ของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๘ ประกอบข้อ ๗ (๑)

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาวินิจฉัยข้อโต้แย้งดังกล่าวแล้วลงมติว่า พระราชบัญญัติว่าด้วย
การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
มาตรา ๔๕ จำนวน ๑๓ คน (นายกระมล ทองธรรมชาติ พลโท จุล อติเรก นายปรีชา เถลิมนิชย์
นายผัน จันทรปาน นายมงคล สระฐาน นายศักดิ์ เตชะชาญ นายสุจิต บุญบงการ นายสุจินดา ยงสุนทร
นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ นายอนันต์ เกตุวงศ์ นายอมร รักษาสัตย์ นายอิสสระ นิตินันท์ประภาส และ
นายอูระ หวังอ้อมกลาง)

ให้ยกคำร้อง ๑ คน (นายจุมพล ณ สงขลา) เพราะเห็นว่าคำร้องไม่เป็นสาระอันควรได้รับ
การวินิจฉัย

ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ลงมติเป็นเสียงข้างมาก จึงทำคำวินิจฉัยดังต่อไปนี้

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา ๕๘ บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิ และการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๕๙ บัญญัติว่า การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนา การเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดเชย ค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควรแก่เจ้าของตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหาย ในการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การกำหนดค่าทดแทนตามวรรคหนึ่ง ต้องกำหนดให้อย่างเป็นธรรมโดยคำนึงถึงราคาซื้อขายกัน ตามปกติ การได้มา สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์และความเสียหายของผู้ถูกเวนคืน

กฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต้องระบุวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนและกำหนดระยะเวลา การเข้าใช้อสังหาริมทรัพย์ไว้ให้ชัดเจน ถ้ามิได้ใช้เพื่อการนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว ต้องคืน ให้เจ้าของเดิมหรือทายาท

การคืนอสังหาริมทรัพย์ให้เจ้าของเดิมหรือทายาทตามวรรคสาม และการเรียกคืนค่าทดแทน ที่ชดเชยไป ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

คำว่า “อสังหาริมทรัพย์” รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๕๙ มิได้ให้คำจำกัดความไว้ แต่คำเดียวกันนี้มีคำจำกัดความไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๕ ว่า “อสังหาริมทรัพย์ หมายความว่า ที่ดินและทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรหรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้น และหมายความรวมถึงทรัพย์สินอันเกี่ยวกับที่ดินหรือทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน หรือประกอบเป็นอันเดียวกับ ที่ดินนั้นด้วย”

ปรากฏตามคำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์ ของศาสตราจารย์ บัญญัติ สุธีระ ซึ่งได้วิเคราะห์ศัพท์ คำว่าอสังหาริมทรัพย์ ดังนี้

๑. ที่ดิน คือพื้นที่ดินทั่วๆ ไป แต่ย่อมไม่หมายถึงดินที่ขุดขึ้นมาแล้ว เพราะดินที่ขุดขึ้นมาจาก พื้นดินแล้วไม่เป็นที่ดินต่อไป จึงเป็นเพียงอสังหาริมทรัพย์เท่านั้น นอกจากนี้ตามประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา ๑ ให้ความหมายของคำว่าที่ดินว่า “หมายถึงพื้นดินทั่วไป และให้หมายความรวมถึง ภูเขา ห้วย หนอง คลอง บึง บาง ลำน้ำ ทะเลสาบ เกาะ และที่ชายทะเลด้วย” แต่ความหมายตามประมวลกฎหมายที่ดินนี้เป็นเพียงความหมายที่ใช้ในประมวลกฎหมายที่ดินเท่านั้น จะนำความหมายทั้งหมดมาใช้กับคำว่าที่ดินในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้ เช่น ลำน้ำและทะเลสาบ เป็นต้น ย่อมไม่เป็นที่ดินตามความหมายของมาตรา ๑๓๕

๒. ทรัพย์อันติดกับที่ดิน มีลักษณะเป็นการถาวร ได้แก่

ก. ทรัพย์ที่เกิดหรือติดกับที่ดินโดยธรรมชาติ อันมีลักษณะเป็นการถาวร เช่น ไม้ยืนต้น คำว่าไม้ยืนต้นนี้ตามประกาศใช้ข้อบังคับชั่วคราวสำหรับการเพาะปลูก ร.ศ. ๑๒๕ (ชื่อเต็มของประกาศฉบับนี้คือประกาศใช้เป็นข้อบังคับชั่วคราวสำหรับการเพาะปลูกสวนใหญ่ สมพักศร ที่ไร่ แลนารัตนโกสินทรศก ๑๒๕) ข้อ ๗ มีว่า สวนใหญ่ คือพันธุ์ไม้ยืนต้นมีอายุยืนกว่า ๓ ปี ฉะนั้น ต้นไม้ที่มีอายุกว่า ๓ ปี จึงเป็นไม้ยืนต้นทั้งสิ้น ต้นพลูและต้นไผ่ มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๗๒/๒๔๕๘ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๖๓๐๓/๒๕๓๕ วินิจฉัยว่าเป็นไม้ยืนต้น ฉะนั้นต้นพลูและต้นไผ่ จึงเป็นอสังหาริมทรัพย์ แต่ไม้ล้มลุกและธัญชาตินั้นแม้จะติดกับพื้นดินโดยธรรมชาติแต่ไม่ได้ติดเป็นการถาวรจึงเป็นสังหาริมทรัพย์ ไม้ล้มลุกตามประกาศให้ใช้ข้อบังคับชั่วคราวสำหรับการเพาะปลูก ร.ศ. ๑๒๕ ข้อ ๖ ได้แก่ไม้ที่มีอายุไม่เกิน ๓ ปี ธัญชาติตามพจนานุกรมหมายถึงข้าวต่าง ๆ เช่น ข้าวเปลือก ข้าวสาลี ข้าวฟ่าง เป็นต้น

ข. ทรัพย์ที่ติดกับที่ดินโดยมีผู้นำมาติด เช่น ตึกรามบ้านช่อง สะพาน อนุสาวรีย์ เจดีย์ เป็นต้น แต่การนำมาติดกับที่ดินเช่นนี้ ต้องเป็นการติดในลักษณะตรงตราแน่นหนาถาวร แต่ไม่จำเป็นต้องติดอยู่กับที่ดินจนกลบปาวसान อาจจะถูกสร้างติดอยู่ชั่วระยะเวลาหนึ่ง เช่น อาคารที่ปลูกในงานมหกรรมชั่วระยะมีงาน เสร็จแล้วก็รื้อถอนไป ก็ยังเป็นทรัพย์ที่ติดกับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรในชั่วระยะเวลาที่มีงานนั้น ตรงกันข้ามทรัพย์ที่เพียงวางอยู่บนที่ดิน แม้จะช้านานเท่าใด ก็มีใช้ทรัพย์ที่ติดกับที่ดินอันมีลักษณะเป็นการถาวรจึงมิใช่สังหาริมทรัพย์ เช่น เครื่องจักรโรงสี แม้จะมีน้ำหนักหรือราคาแพงเพียงใดก็ตาม โดยสภาพย่อมถอดถอนโยกย้ายได้ง่าย ไม่มีสภาพติดกับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรจึงไม่ใช่อสังหาริมทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๓๕๕/๒๕๐๕) ร้านแผงลอยถือว่าโดยสภาพมิใช่ทรัพย์ที่ติดกับที่ดินในลักษณะตรงตราถาวรจึงเป็นสังหาริมทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๓๓/๒๕๐๐) โรงเรือนจะเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือไม่ ย่อมอยู่ที่ลักษณะของโรงเรือนนั่นเองว่าอยู่ติดกับที่ดินตามความหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๕ หรือไม่ แต่โรงเรือนจะเป็นส่วนควบของที่ดินหรือไม่ เป็นอีกเรื่องหนึ่ง โรงเรือนที่ปลูกติดกับที่ดินเป็นการถาวรเคลื่อนย้ายไม่ได้โดยง่ายย่อมเป็นอสังหาริมทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๐๘/๒๕๑๖)

เจตนาของผู้ที่นำทรัพย์มาติดกับที่ดินมิใช่ข้อที่จะนำมาพิจารณาว่า ทรัพย์นั้นติดที่ดินอันมีลักษณะเป็นการถาวรหรือไม่ ถ้าทรัพย์ใดไม่ติดตั้งตราถาวรกับที่ดินแล้ว แม้จะมีเจตนาให้ทรัพย์นั้นติดที่ดินอยู่นานเท่าใดก็ไม่ทำให้ทรัพย์นั้นเป็นทรัพย์ที่ติดที่ดินไปได้ หรือถ้าทรัพย์ใดมีสภาพติดตั้งตราแน่นอนถาวรกับที่ดิน แม้จะมีเจตนาเพียงให้อยู่ชั่วคราว ก็ยังเป็นทรัพย์ที่ติดที่ดินอันมีลักษณะเป็นการถาวร

แต่เจตนาอาจนำมาพิจารณาได้ในตอนจะโอนทรัพย์ กล่าวคือทรัพย์แม้โดยสภาพจะเป็นทรัพย์ติดที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ แต่ถ้ากรณีเจตนาจะให้ทรัพย์นั้นโอนไปในลักษณะที่พ้นจากสภาพเป็นทรัพย์ที่ติดที่ดิน ทรัพย์นั้นก็มิใช่อสังหาริมทรัพย์อีกต่อไป เช่น เรือโดยสภาพเป็นอสังหาริมทรัพย์ แต่ถ้าเจ้าของเรือยกให้โดยให้เรือล่องไป เรือนั้นก็กลายเป็นสภาพพ้นจากการติดที่ดินแล้ว จึงเป็นสังหาริมทรัพย์ การยกเรือเพื่อให้เรือล่องไปจึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็สมบูรณ์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๔๕๕/๒๕๕๑) เมื่อพิพาทเรื่องเรือที่จำเลยเรือไป ข้อกฎหมายจึงต่างกับการซื้อขายเพื่อให้เรือยังคงอยู่ในสภาพเดิม (คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๕๕/๒๕๕๒) หรือ การซื้อขายผลไม้ที่ติดอยู่กับต้นเจตนาของการซื้อขายอยู่ที่ผลไม้ในสภาพที่หลุดจากต้นแล้ว การซื้อขายเช่นนี้จึงเป็นการซื้อขายสังหาริมทรัพย์ (ดูคำพิพากษาฎีกาที่ ๕/๒๕๐๕)

๓. **ทรัพย์ซึ่งประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน** คือทรัพย์ที่เป็นส่วนรวมหรือประกอบเป็นพื้นดิน เช่น แม่น้ำ ลำคลอง แร่ธาตุ กรวด ทราย ซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติ หรือซึ่งมนุษย์นำมารวมไว้กับที่ดินจนกลายเป็นส่วนของพื้นดินตามธรรมชาติ แต่ไม่หมายรวมถึงสังหาริมทรัพย์ที่ซ่อนฝังหรือตกหล่นหมกดินทรายอยู่ เพราะทรัพย์เหล่านี้มิได้ประกอบเป็นพื้นดินตามธรรมชาติ หากแต่มนุษย์นำไปฝังหรือทิ้งไว้และยังไม่กลายเป็นส่วนของพื้นดิน ดินทรายหรือเนื้อแร่ที่ไหลจากเขตที่ดินแปลงหนึ่งไปทับถมในที่ดินอีกแปลงหนึ่งจนกลายเป็นส่วนหนึ่งของพื้นที่ดินแปลงหลังถือว่าเป็นทรัพย์ที่ประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๗๑๒, ๗๑๓/๒๕๓๕) หรือ ดินทรายที่บุคคลนำไปถมบ่อคูเมื่อถมแล้วก็กลายเป็นส่วนหนึ่งของพื้นดินทันทีจึงถือว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือคอนกรีต ยางแอสฟัลท์ ที่นำมาทำถนน เมื่อเป็นถนนแล้วย่อมถือว่าเป็นทรัพย์ที่ประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน จึงเป็นอสังหาริมทรัพย์

ทรัพย์ที่ประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนี้ ถ้าแยกจากพื้นดินโดยบุคคลไป ย่อมขาดจากลักษณะที่ประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินทันที จึงกลายเป็นสังหาริมทรัพย์นับตั้งแต่ที่ได้แยกออกไป เช่น กรวด ทราย แร่ธาตุที่ขุดมาขายกัน ถือว่าเป็นการซื้อขายสังหาริมทรัพย์ ในทำนองเดียวกันการซื้อที่ดิน กรวด ทราย โดยเจตนาจะขนแยกไปจากที่ดินย่อมเป็นการซื้อสังหาริมทรัพย์

๔. ทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ แบ่งได้เป็น ๓ ประเภท คือ

ก. ทรัพย์สินเกี่ยวกับที่ดิน

ข. ทรัพย์สินเกี่ยวกับทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน และ

ค. ทรัพย์สินอันเกี่ยวกับทรัพย์สินซึ่งประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน

ก. ทรัพย์สินเกี่ยวกับที่ดิน ได้แก่ กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครอง การจำยอม สิทธิอาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิเก็บกิน การติดพันในอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิจำนองอันเกี่ยวกับที่ดิน เป็นต้น ทรัพย์สินต่าง ๆ เหล่านี้เป็นอสังหาริมทรัพย์

ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๒๑ - ๓๒๒/๒๕๐๔ วินิจฉัยว่าสิทธิรับจำนองที่ดิน เป็นอสังหาริมทรัพย์ การยกสิทธิรับจำนองเช่นนี้ให้แก่กันต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่มิฉะนั้น เป็นโมฆะ

ข. ทรัพย์สินเกี่ยวกับทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดิน คือ กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครอง การจำยอม สิทธิอาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิเก็บกิน การติดพันในอสังหาริมทรัพย์ และสิทธิจำนองซึ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวร เช่น ไม้ยืนต้น ดึก บ้านเรือน เป็นต้น

ค. ทรัพย์สินอันเกี่ยวกับทรัพย์สินซึ่งประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดิน เช่น กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครอง และทรัพย์สินทั้งหลายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔ ซึ่งเกี่ยวกับถนน คอนกรีต แร่ธาตุ หาดทราย สระน้ำ เป็นต้น

แต่หุ้นส่วนต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์หาใช่อสังหาริมทรัพย์ไม่ ทั้งนี้เห็นได้จากคำพิพากษาฎีกาที่ ๓๑๖/๒๕๕๑ ซึ่งวินิจฉัยว่าการขายหุ้นส่วนเกี่ยวกับที่ดินมิใช่เป็นการขายอสังหาริมทรัพย์ คำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ อ้างคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๓/๒๕๗๕ อีกต่อหนึ่ง คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๔๓/๒๕๗๕ วินิจฉัยว่าการโอนขายหุ้นในห้างหุ้นส่วนสามัญซึ่งมีทรัพย์สินเป็นที่ดินมิใช่เป็นการขายที่ดินไม่ต้องทำสัญญาเป็นกรรมธรรม์ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๔๖๔/๒๕๐๑ วินิจฉัยว่าการขายหุ้นส่วนโรงสีมิใช่เป็นการขายอสังหาริมทรัพย์ จึงไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

มีข้อควรสังเกตอยู่ว่าได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๒๗/๒๕๕๑ วินิจฉัยว่าการโอนขายหุ้นในห้างหุ้นส่วนเป็นสิทธิตามสัญญา มิใช่อสังหาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ หรือสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินทั้งสองอย่างนี้ จึงไม่ต้องทำตามแบบอย่างใด ตามคำพิพากษาฉบับนี้แสดงว่า หุ้นในห้างหุ้นส่วนมิใช่ทรัพย์สินเป็นเพียงสิทธิตามสัญญาเท่านั้น แต่ต่อมาได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๑๗๔/๒๕๕๗ วินิจฉัยว่าหุ้นในบริษัทจำกัดเป็นสิทธิชนิดหนึ่ง แม้การโอนหุ้นนั้นจะไม่สมบูรณ์ แต่ถ้าผู้รับโอนได้ปกครองมาเกิน ๕ ปี ก็อาจได้กรรมสิทธิ์ในหุ้นนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๘๒ ฉะนั้นแสดงอยู่ว่าหุ้นนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์จึงอาจได้กรรมสิทธิ์โดยการครอบครองปรปักษ์ได้

เมื่อมีคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๑๗๔/๒๕๕๗ วินิจฉัยเช่นนี้แล้วก็น่าจะถือว่าคำวินิจฉัยในคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๒๗/๒๕๕๑ ถูกทับไปในตัวแล้ว

ข้อสังเกต ในการจะวินิจฉัยว่าทรัพย์ใดเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือไม่นั้น เราพิจารณาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๕ เท่านั้น ไม่ควรไปพิจารณาปนกับทรัพย์ที่เป็นส่วนควบหรือนำเอาหลักเรื่องทรัพย์ที่มีใช้ส่วนควบตามมาตรา ๑๔๖ มาใช้ เพราะทรัพย์บางอย่างซึ่งติดอยู่กับที่ดินในลักษณะตรึงตราแน่นหนาถาวร เช่น ร้านที่ปลูกฝังเสาลงดินอย่างมั่นคงในงานมหรกรรมสินค้า ย่อมเป็นอสังหาริมทรัพย์ตามหลักในมาตรา ๑๓๕ แต่เนื่องจากการติดกับที่ดินเพียงชั่วคราวเฉพาะเวลาทำงานเท่านั้นเสร็จงานก็รื้อไปจึงไม่เป็นส่วนควบของที่ดิน (มาตรา ๑๔๖) หรือผู้มีสิทธิในที่ดินของผู้อื่นได้ปลูกสร้างโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นลงบนที่ดินของผู้อื่นไว้ แม้โรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นนั้นจะมีใช้ส่วนควบของที่ดิน แต่ก็ยังเป็นอสังหาริมทรัพย์อยู่นั่นเอง ทรัพย์บางอย่างอาจไม่เป็นทั้งอสังหาริมทรัพย์และไม่เป็นส่วนควบ เช่น เครื่องจักรทำน้ำโซดาที่มีใช้ส่วนควบของที่ดิน (คำพิพากษาฎีกาที่ ๖๑๐/๒๕๕๘) และมีใช้อสังหาริมทรัพย์ เครื่องยนต์สี่ล้อไม่มีใช้ส่วนควบของตัวโรงสีและมีใช้อสังหาริมทรัพย์ เพราะใช้ตรึงด้วยนอตถอดถอนเคลื่อนไปจากที่ดินได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๕๐๓/๒๕๐๔ และ ๓๕๕/๒๕๐๕)

สำหรับอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นที่ดินนั้น อาจแบ่งที่ดินออกได้เป็น ๒ ประเภท คือ

๑. ที่ดิน ซึ่งผู้เป็นเจ้าของมีกรรมสิทธิ์ ได้แก่ ที่ดินที่มีโฉนดที่ดินแล้วหรือที่ดินที่มีโฉนดแผนที่ (ออกโดยพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน ร.ศ. ๑๒๗) หรือที่ดินที่มีโฉนดตราจอง (ออกโดยพระราชบัญญัติออกโฉนดตราจอง ร.ศ. ๑๒๔ ซึ่งใช้เฉพาะในมณฑลพิษณุโลกเท่านั้น มณฑลพิษณุโลกหมายถึงจังหวัดพิษณุโลก สุโขทัย อุตรดิตถ์และพิจิตร) หรือที่ดินที่มีตราจองว่าได้ทำประโยชน์แล้ว (ออกโดยพระราชบัญญัติออกโฉนดที่ดิน (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๔๗๕) หรือที่บ้าน ที่สวนตามกฎหมายลักษณะเบ็ดเสร็จบทที่ ๔๒ ซึ่งมีมาก่อนวันที่ ๑ เมษายน ๒๔๗๕ ซึ่งเป็นวันประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔

๒. ที่ดิน ซึ่งผู้เป็นเจ้าของมีเพียงสิทธิครอบครอง ได้แก่ ที่ดิน ที่มี ส.ค. ๑ น.ส. ๓ น.ส. ๓ ก. หรือมีเพียงใบไต่สวน หรือไม่มีหนังสือแสดงสิทธิที่ดินอย่างใดเลย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๔ ตั้งแต่มาตรา ๑๒๕๘ ถึงมาตรา ๑๔๓๔ เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงสิทธิของบุคคลที่มีอยู่ในตัวทรัพย์ว่า เมื่อบุคคลหลายคนมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์หรือทรัพย์สินเดียวกันแล้ว สิทธิของผู้ใดจะมีอยู่เหนือทรัพย์สินนั้นดีกว่ากัน ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกชนกับปัจเจกชนที่เกี่ยวข้องกับตัวทรัพย์หรือสิทธิในทรัพย์สิน อันอาจแบ่งการพิจารณาออกเป็นสองประเภท คือ ทรัพย์สิทธิและบุคคลสิทธิ

ในคำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์สินที่อ้างถึงข้างต้นได้อธิบายคำว่า **ทรัพย์สินและบุคคลสิทธิ** ไว้ดังนี้

๑. ทรัพย์สิน คือสิทธิที่มีวัตถุแห่งสิทธิเป็นทรัพย์สิน หรือสิทธิที่มีอยู่เหนือทรัพย์สิน เป็นสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ตัวทรัพย์สินโดยตรง เช่น กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครอง การจำยอม สิทธิอาศัย สิทธิเก็บกิน สิทธิเหนือพื้นดิน การติดพันในอสังหาริมทรัพย์ สิทธิจำนอง สิทธิจำนำ สิทธิยัดหน่วง ลิขสิทธิ์ สิทธิในเครื่องหมายการค้า เป็นต้น ทรัพย์สินที่ย่อมใช้ยื่นแก่บุคคลทั่วไป จนมีผู้กล่าวกันว่า ทรัพย์สินใช้ยื่นบุคคลได้ทั่วโลก เช่นเรามีกรรมสิทธิ์ในหนังสือ เราจะขีดเขียน นึก ทำลายอย่างใดก็ได้ แม้หนังสือนั้นจะตกไปอยู่ที่ผู้ใด เราก็มีสิทธิติดตามเอาคืนได้ (มาตรา ๑๓๓๖) เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้น ตามมาตรา ๑๓๒๕ ถึง ๑๓๓๒ โดยที่ทรัพย์สินใช้ยื่นได้แก่บุคคลทั่วไปเช่นนี้ ทรัพย์สินจึงจะก่อตั้งขึ้นได้ก็โดยอาศัยอำนาจของกฎหมาย (มาตรา ๑๒๕๘) จะก่อตั้งขึ้นเองโดยนิติกรรม โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้หาได้ไม่ เช่น สิทธิเก็บกินจะมีขึ้นได้แต่เฉพาะในอสังหาริมทรัพย์เท่านั้น (มาตรา ๑๔๑๓) บุคคลจะทำสัญญาให้มีสิทธิเก็บกินในสังหาริมทรัพย์มิได้

๒. บุคคลสิทธิ คือสิทธิที่มีวัตถุแห่งสิทธิเป็นการกระทำหรืองดเว้นการกระทำ ซึ่งในลักษณะนี้ เรียกว่าสิทธิเรียกร้อง หรืออาจกล่าวได้ว่า บุคคลสิทธิ คือสิทธิที่มีอยู่เหนือบุคคล เป็นสิทธิที่บังคับเอาแก่ตัวบุคคลให้กระทำหรือมิให้กระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่นสิทธิของเจ้าหนี้ตามสัญญาผู้ สิทธิตามสัญญาเช่า สิทธิตามสัญญาจะซื้อขาย สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนในทางละเมิด เป็นต้น สิทธิเหล่านี้ เป็นสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ตัวลูกหนี้เท่านั้น จะบังคับย้อย่างเอาจากตัวทรัพย์สินเลยมิได้ ถ้าลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามสิทธินั้นๆ เจ้าหนี้ต้องฟ้องร้องบังคับสิทธิในโรงศาล บุคคลสิทธิไม่อาจใช้ยื่นแก่บุคคลได้ทั่วไป จะใช้บังคับได้แต่เฉพาะตัวลูกหนี้ ทายาทหรือผู้สืบสิทธิของลูกหนี้เท่านั้น คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๒๒๗/๒๕๓๓ สิทธิตามนิติกรรมเกี่ยวกับภาระจำยอมที่พึงมี ทำให้โจทก์มีสิทธิใช้ทางผ่านที่ดินของจำเลย สัญญาที่ทำกับจำเลยแม้ไม่จดทะเบียนเป็นทรัพย์สิน แต่ก็บุคคลสิทธิใช้บังคับได้ระหว่างคู่สัญญาและมีใช้สิทธิที่เป็นการส่วนตัวของสามีโจทก์โดยแท้ เมื่อสามีโจทก์ตาย สิทธิดังกล่าวย่อมตกทอดแก่โจทก์ ซึ่งเป็นทายาทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๕๕๕ มาตรา ๑๖๐๐

ตัวอย่างบุคคลสิทธิ เช่น ก. ทำสัญญาจะขายที่ดินให้ ข. แต่แล้วกลับไปโอนขายให้ ค. ดังนี้ ข. จะบังคับให้ ค. โอนที่ดินคืนให้ตนหาได้ไม่ ข. มีสิทธิเพียงจะบังคับเรียกค่าสินไหมทดแทนจาก ก. หรือถ้าหากเป็นกรณีที่อยู่ในข่ายมาตรา ๒๓๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ข. ก็อาจขอให้เพิกถอนการโอนอันเป็นการฉ้อฉลนั้นเสียได้ เนื่องจากบุคคลสิทธิเป็นสิทธิที่ใช้ยื่นได้แต่เฉพาะบุคคลบางคนดังกล่าวแล้วเท่านั้น ฉะนั้นบุคคลสิทธิจึงก่อตั้งหรือเกิดขึ้นได้โดยนิติกรรม หรือโดยนิติเหตุเช่นละเมิดก็ได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับแรกๆ ตั้งแต่ฉบับปี ๒๔๗๕ จนถึงฉบับปี ๒๕๕๒ มีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ในหมวดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยเป็นข้อความสั้นๆ เพียงว่า บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหะสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน ทั้งนี้ภายใต้บังคับแห่งบทกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับแรก ที่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน และบัญญัติถึงเรื่องการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไว้โดยเฉพาะว่าจะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการ.....และจะต้องชดเชยค่าทำขวัญหรือค่าทดแทนคือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับที่ ๕) ปี ๒๕๕๒ โดยบัญญัติไว้ในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย มาตรา ๓๔ ว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ จะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศโดยตรง หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ และต้องชดเชยค่าทำขวัญอันเป็นธรรมแก่เจ้าของ ตลอดจนผู้ทรงสิทธิตามที่ระบุไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์บรรดาที่ได้รับความเสียหายในการเวนคืนนั้นด้วย

การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเข้าใช้หรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลก็ดี การโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลมาเป็นของรัฐก็ดี ถ้ามิใช่ด้วยความยินยอมของบุคคลนั้น จะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยสาธารณะ และต้องชดเชยค่าทดแทนอันเป็นธรรมแก่ผู้ได้รับความเสียหายด้วย”

และหลักการเดียวกันนี้ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๕ แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช ๒๕๕๕ มาตรา ๒๕ ว่า “รัฐย่อมเคารพต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชน การโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชนมาเป็นของรัฐจะกระทำมิได้ เว้นแต่จำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศโดยตรง หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือประโยชน์ของรัฐอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนอันเป็นธรรมให้แก่เจ้าของหรือผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหายในการโอนกรรมสิทธิ์”

หลักการในเรื่องห้ามรัฐโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลหรือบังคับเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของปัจเจกบุคคลมาใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ เว้นแต่มีเหตุจำเป็นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญได้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับต่อ ๆ มา ตลอดจนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน โดยบัญญัติไว้ในมาตรา ๔๘ มาตรา ๔๙ ว่า

มาตรา ๔๘ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบทอดย่อมได้รับตามคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย **มาตรา ๔๘** เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ที่กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของชนชาวไทย โดยบัญญัติว่าขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ.....

ส่วนมาตรา ๔๙ เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในทางทรัพย์สินของบุคคลว่า “การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควรแก่เจ้าของตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหายในการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การกำหนดค่าทดแทนตามวรรคหนึ่ง ต้องกำหนดให้อย่างเป็นธรรมโดยคำนึงถึงราคาซื้อขายกันตามปกติ การได้มา สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์และความเสียหายของผู้ถูกเวนคืน

กฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต้องระบุวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนและกำหนดระยะเวลาการเข้าใช้อสังหาริมทรัพย์ไว้ให้ชัดเจน ถ้ามิได้ใช้เพื่อการนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว ต้องคืนให้เจ้าของเดิมหรือทายาท

การคืนอสังหาริมทรัพย์ให้เจ้าของเดิมหรือทายาทตามวรรคสาม และการเรียกคืนค่าทดแทนที่ชดเชยไป ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ออกใช้บังคับเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก่อนหน้าพระราชบัญญัติฉบับปัจจุบันรวม ๔ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พุทธศักราช ๒๔๙๗ พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๔๙๐ พระราชบัญญัติว่าด้วย

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๕ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๕๗ ต่อมาใน พ.ศ. ๒๕๓๐ รัฐสภาได้ตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ยกเลิกฉบับปี ๒๕๕๗ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป (วันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๓๐) ต่อมาในปี ๒๕๓๔ ได้มีประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๔ เรื่อง การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๔ ใช้บังคับ

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ซึ่งยังมีผลใช้บังคับอยู่ จนถึงปัจจุบัน ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “เวนคืน” ในมาตรา ๔ หมายความว่า บังคับเวนคืนที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นตามเงื่อนไขแห่งพระราชบัญญัตินี้

ในพระราชบัญญัตินี้ ได้บัญญัติวัตถุประสงค์ของการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไว้ในมาตรา ๕ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๖ บัญญัติให้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนด เขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืน ความประสงค์ของการเวนคืน เจ้าหน้าที่เวนคืน กำหนดเขตที่ดินที่จะเวนคืนเท่าที่จำเป็น

และในหมวด ๒ ได้บัญญัติเรื่องเงินค่าทดแทนที่จะกำหนดให้แก่ผู้มีสิทธิได้รับไว้ในมาตรา ๑๘ ถึงมาตรา ๒๗ ดังต่อไปนี้

หมวด ๒

เงินค่าทดแทน

มาตรา ๑๘ เงินค่าทดแทนนั้น ให้กำหนดให้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

(๑) เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งที่ดินที่ต้องเวนคืน

(๒) เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นที่รื้อถอนไม่ได้ ซึ่งมีอยู่ในที่ดินที่ต้องเวนคืนนั้น ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือได้ปลูกสร้างขึ้นภายหลังโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่

(๓) ผู้เช่าที่ดิน โรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นในที่ดินที่ต้องเวนคืน แต่การเช่านั้นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ซึ่งได้ทำไว้ก่อนวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือได้ทำขึ้นภายหลังโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ และการเช่านั้นยังมิได้ระงับไปในวันที่เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ได้เข้าครอบครองที่ดิน โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว แต่เงินค่าทดแทนในการเช่านี้พึงกำหนดให้เฉพาะที่ผู้เช่าได้เสียหายจริงโดยเหตุที่ต้องออกจากที่ดิน โรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวก่อนสัญญาเช่าระงับ

(๔) เจ้าของต้นไม้ยืนต้นที่ขึ้นอยู่ในที่ดินในวันที่ใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖

(๕) เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นที่รื้อถอนได้ ซึ่งมีอยู่ในที่ดินที่ต้องเวนคืนนั้น ในวันที่ใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ แต่ต้องไม่ใช่ผู้ซึ่งจำต้องรื้อถอนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวไปเมื่อได้รับแจ้งจากเจ้าของที่ดิน เงินค่าทดแทนตาม (๕) นี้ พึงกำหนดให้เฉพาะค่ารื้อถอน ค่าขนย้ายและค่าปลูกสร้างใหม่เท่านั้น

(๖) บุคคลผู้เสียสิทธิในการใช้ทาง วางท่อน้ำ ท่อระบายน้ำ สายไฟฟ้าหรือสิ่งอื่นซึ่งคล้ายกัน ผ่านที่ดินที่ต้องเวนคืนนั้นตามมาตรา ๑๓๔๕ หรือมาตรา ๑๓๕๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในกรณีที่บุคคลเช่นว่านั้นได้จ่ายค่าทดแทนในการใช้สิทธิดังกล่าวให้แก่เจ้าของที่ดินที่ต้องเวนคืนแล้ว

มาตรา ๑๕ ในกรณีที่ต้องเวนคืนโรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นแต่เพียงบางส่วน เจ้าของจะร้องขอให้เจ้าหน้าที่เวนคืนส่วนที่เหลืออยู่ซึ่งใช้การไม่ได้แล้วด้วยก็ได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่ยอมเวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ เจ้าของมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ มิฉะนั้นให้ถือว่ารัฐมนตรีวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่เวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ

คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

ในการดำเนินการตามวรรคสอง ให้นำมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๐ ในกรณีที่ต้องเวนคืนที่ดินแปลงใดแต่เพียงบางส่วน ถ้าเนื้อที่ดินส่วนที่เหลืออยู่นั้นน้อยกว่าสี่สิบห้าตารางวา หรือด้านหนึ่งด้านใดน้อยกว่าห้าวาและที่ดินส่วนที่เหลืออยู่นั้นมิได้ติดต่อกับผืนเดียวกันกับที่ดินแปลงอื่นของเจ้าของเดียวกัน หากเจ้าของร้องขอ ให้เจ้าหน้าที่เวนคืนหรือจัดซื้อที่ดินส่วนที่เหลือด้วย

ในกรณีที่มีการจัดซื้อที่ดินให้นำมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๑ เงินค่าทดแทนที่จะให้แก่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ นั้น ถ้ามิได้บัญญัติไว้เป็นพิเศษในพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับใดโดยเฉพาะแล้ว ให้กำหนดโดยคำนึงถึง

(๑) ราคาที่ซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖

(๒) ราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่มีการตีราคาไว้เพื่อประโยชน์แก่การเสียภาษีบำรุงท้องที่

(๓) ราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม

(๔) สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์นั้น และ

(๕) เหตุและวัตถุประสงค์ของการเวนคืน

ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนและสังคม

ถ้าการงานหรือกิจการอย่างใดที่ทำไปในการเวนคืน ได้กระทำให้อสังหาริมทรัพย์ที่เหลืออยู่นั้นมีราคาสูงขึ้น ให้เอาราคาที่สูงขึ้นนั้นหักออกจากเงินค่าทดแทน แต่ไม่ให้ถือว่าราคาอสังหาริมทรัพย์ที่ทวีขึ้นนั้นสูงไปกว่าจำนวนเงินค่าทดแทนเพื่อจะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายกลับต้องใช้จ่ายเงินให้อีก

ถ้าต้องเวนคืนอสังหาริมทรัพย์แต่เพียงส่วนหนึ่ง และส่วนที่เหลือนั้นราคาลดลงให้กำหนดเงินค่าทดแทนให้เฉพาะสำหรับส่วนที่เหลืออันราคาลดลงนั้นด้วย

การคำนวณว่าอสังหาริมทรัพย์ใดมีราคาสูงขึ้นตามวรรคสอง หรือราคาลดลงตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่อาศัยหรือประกอบการค้าขาย หรือการงานอันชอบด้วยกฎหมายอยู่ในอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องเวนคืนนั้น และบุคคลดังกล่าวได้รับความเสียหายเนื่องจากการที่ต้องออกจากอสังหาริมทรัพย์ ให้กำหนดเงินค่าทดแทนให้สำหรับความเสียหายนั้นด้วย

มาตรา ๒๒ ในกรณีที่เจ้าของได้ที่ดินใดมาโดยมิได้ใช้อยู่อาศัย หรือใช้ประกอบการทำมาหาเลี้ยงชีพหรือทำประโยชน์ในที่ดินนั้นอย่างแท้จริง ถ้าหากมีการเวนคืนที่ดินนั้นภายในห้าปีนับแต่วันที่เจ้าของได้ที่ดินนั้นมา จะกำหนดเงินค่าทดแทนให้ต่ำกว่าเงินค่าทดแทนที่กำหนดตามมาตรา ๒๑ ก็ได้ แต่ต้องไม่น้อยกว่าราคาที่ดินในขณะที่เจ้าของได้ที่ดินนั้นมา

มาตรา ๒๓

มาตรา ๒๔

มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการตามมาตรา ๕ หรือมาตรา ๒๓ กำหนด มีสิทธิอุทธรณ์ต่อ

รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ความในวรรคหนึ่งของมาตรา ๒๕ ถูกยกเลิกและใช้ความใหม่แทนแล้วโดยข้อ ๓ แห่งประกาศ คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๔ ดังต่อไปนี้

“ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือ จำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๕ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสาม มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับหนังสือ จากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว”

ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย และผู้มีความรู้ความสามารถในการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ มีจำนวนทั้งหมด ไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์

มาตรา ๒๖ ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตาม มาตรา ๒๕ หรือในกรณีที่รัฐมนตรีมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรี หรือ นับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว แล้วแต่กรณี

.....

มาตรา ๒๗

ส่วนในเรื่องสิทธิของมนุษย์ตามหลักในรัฐธรรมนูญศาสตราจารย์ไพโรจน์ ชัยนาม ได้กล่าวไว้ในคำอธิบายกฎหมายรัฐธรรมนูญเปรียบเทียบโดยสังเขป เล่ม ๑ มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์และการเมือง พุทธศักราช ๒๕๕๓ ว่า การที่รัฐธรรมนูญของประเทศที่ถือ ลัทธิประชาธิปไตยทั้งหลายได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองไว้เช่นนี้ ก็โดยมี จุดประสงค์อันสำคัญยิ่ง เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐและเพื่อคุ้มครองสิทธิเหล่านี้ของประชาชน

ปัญหาเรื่องการจัดการปกครองประเทศนั้น ย่อมเกี่ยวข้องด้วยการจัดตั้งรัฐบาล วางรูปรัฐบาลรูปใด รูปหนึ่งลงไปซึ่งสามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ของตนได้โดยเรียบร้อย และในขณะเดียวกันจะต้องไม่ทำให้ ผู้ปกครองประเทศยึดถือเอาอำนาจจากการปกครองรูปนั้นมาเป็นเครื่องมือกดขี่ราษฎร ดังนั้นกษัตริย์

ในทางกฎหมายมหาชนของทุก ๆ ประเทศจึงให้ความเห็นซึ่งเกือบจะเป็นอย่างเดียวกันหมดไว้ว่า การกระทำของรัฐจะต้องอยู่ภายในขอบเขตอันใดอันหนึ่งจะนอกเหนือขอบเขตนั้นไม่ได้ รัฐจะต้องเคารพต่อกฎหมาย เช่นเดียวกับบุคคลทั้งหลาย

ฉะนั้น ปัญหาสำคัญซึ่งเราควรพิจารณาขึ้นก็คือ สิทธิของมนุษย์นั้นเกิดขึ้นหรือมีที่มาจากไร้นักปราชญ์ต่าง ๆ ในทางกฎหมายมหาชนได้ให้ความเห็นไว้แตกต่างกันมากหลาย แต่เราพอที่จะแบ่งแยกลัทธิของนักปราชญ์เหล่านั้นออกได้เป็น ๒ ลัทธิใหญ่ ๆ คือ

๑. ลัทธิที่มุ่งถึงบุคคล (Doctrines du droit individuel)
๒. ลัทธิที่มุ่งถึงสังคม (Doctrines du droit social)

๑. ลัทธิที่มุ่งถึงบุคคล

ตามลัทธินี้ถือว่ามนุษย์เราย่อมมีสิทธิติดตัวมาแต่กำเนิด ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ เขาย่อมมีเสรีภาพในทางร่างกาย ในทางศีลธรรม และในทางความคิดเห็นซึ่งบุคคลทั้งหลายจักต้องเคารพ แต่การที่มนุษย์เราอยู่ร่วมกันเป็นหมู่คณะนี้ จำเป็นจะต้องมีการคุ้มครองป้องกันสิทธิทั้งหลายของคนอื่น ๆ ด้วย ดังนั้น จึงได้เกิดมีกฎหมายขึ้นเพื่อคุ้มครองมิให้มนุษย์แต่ละคนกระทำการเบียดเบียนทำให้เสียหายต่อสิทธิของกันและกัน ปฎิญญาแสดงสิทธิของมนุษย์และของพลเมือง ค.ศ. ๑๗๘๙ ของฝรั่งเศสก็ได้เกิดมีขึ้นตามความคิดในลัทธินี้.....

๒. ลัทธิที่มุ่งถึงสังคม

ลัทธินี้ตรงกันข้ามกับลัทธิแรก คือ เป็นลัทธิซึ่งกล่าวถึงสังคมเสียก่อนที่จะมาถึงบุคคล คือ บุคคลเป็นสิ่งที่จะต้องอยู่ร่วมกันเป็นหมู่เป็นพวกในสังคมเสมอ และด้วยเหตุนี้จะต้องเคารพต่อกฎข้อบังคับของสังคมซึ่งบัญญัติให้บุคคลมีหน้าที่ผูกพันต่อเพื่อนมนุษย์อื่น ๆ สิทธิต่าง ๆ ของเขาจะเกิดขึ้นได้ก็โดยข้อผูกพันเหล่านี้.....

ดังนั้น จึงถือว่ามนุษย์เรานั้นจำเป็นต้องมีชีวิตอยู่ในสังคมเสมอ และสังคมจะทรงอยู่ได้ก็โดยอาศัยการพึ่งพาอาศัยระหว่างมนุษย์ด้วยกัน ฉะนั้นจึงมีกฎข้อบังคับความประพฤติเหนือบุคคลทั้งหลายโดยสถานการณ์บังคับว่าจะต้องไม่ทำอะไรให้เป็นที่เดือดร้อนเสียหายแก่กัน และจะต้องกระทำทุกสิ่งทุกอย่างที่มีลักษณะเป็นการช่วยให้เป็นผลสำเร็จหรือให้เจริญงอกงามขึ้น ซึ่งการพึ่งพาอาศัยระหว่างมนุษย์ในสังคม ด้วยเหตุนี้จึงเห็นได้ว่ามีกฎหมายเกิดขึ้นเสียก่อนแล้ว จึงจะรู้ว่าบุคคลมีสิทธิอย่างนั้นอย่างนี้อีกนัยหนึ่ง บ่อเกิดแห่งสิทธิทั้งหลายของบุคคลในสังคมก็คือกฎหมาย แต่ว่าสิทธิเหล่านี้มิใช่เป็นเอกสิทธิซึ่งได้แก่เขาในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์อย่างที่ลัทธิซึ่งมุ่งถึงบุคคลเข้าใจ แต่เป็นอำนาจซึ่งได้แก่เขาในฐานะที่เป็นมนุษย์อยู่ในสังคม มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติต่อเพื่อนมนุษย์อื่น ๆ ฉะนั้นเขาจึงต้องมีอำนาจเพื่อปฏิบัติหน้าที่เหล่านี้ให้สำเร็จลุล่วงไป.....

ชนิดต่างๆ แห่งสิทธิมนุษยชน สิทธิของมนุษย์นั้นแบ่งแยกออกเป็นความเสมอภาคหรือสมภาพ (Egalité) และความเป็นอิสระหรือเสรีภาพ (Liberté) แต่ก่อนที่จะอธิบายต่อไป ควรทราบไว้ว่า สิทธิเหล่านี้หาได้เป็นไปอย่างเด็ดขาดโดยไม่มีกำหนดขีดคั่นไม่ เพราะถ้าเช่นนั้นแล้วก็จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคมได้ ด้วยเหตุว่ามนุษย์เราต่างคนก็ต่างได้รับสิทธินี้เท่าเทียมกัน การใช้สิทธิต่างๆ ของมนุษย์จึงจะต้องเป็นไปโดยไม่ทำความเสียหายให้แก่เพื่อนมนุษย์อื่นๆ ฉะนั้นสิทธิของมนุษย์จึงถูกจำกัดให้อยู่ภายในวงซึ่งกฎหมายของประเทศกำหนดไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย กฎหมายที่ขีดคั่นการใช้สิทธิของมนุษย์นั้นจึงอาจเป็นทั้งลายลักษณ์อักษรและจารีตประเพณี

(ก) ความเสมอภาคหรือสมภาพ จำแนกออกได้เป็น ๔ ประเภท คือ

๑. ความเสมอภาคในกฎหมาย คือกฎหมายของประเทศย่อมใช้บังคับแก่บุคคลทุกคนโดยไม่ยกเว้น บุคคลใดจะอ้างเอกสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดมิได้

๒. ความเสมอภาคในการยุติธรรม คือ ศาลของประเทศตั้งขึ้นไว้เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีเป็นอย่างเดียวกัน ไม่มีผู้ใดได้รับเอกสิทธิให้ศาลพิเศษพิจารณาคดีของตน

๓. ความเสมอภาคในการเข้ารับตำแหน่งหน้าที่ราชการ

๔. ความเสมอภาคในการรับแบ่งภาระของประเทศ แบ่งออกเป็น

ก. ความเสมอภาคในการเสียภาษีอากร.....

ข. ความเสมอภาคในการเป็นทหารของประเทศ.....

(ข) ความเป็นอิสระหรือเสรีภาพ

เสรีภาพของบุคคลนั้นหมายความถึงการที่จะทำอย่างใด ๆ ได้ตามชอบใจ เมื่อไม่เป็นการทำความเสียหายให้แก่ผู้อื่น หรืออีกนัยหนึ่งว่าการใช้สิทธิของบุคคลจะมีขอบเขตจำกัดก็เพื่อให้บุคคลอื่นในสังคมสามารถใช้สิทธิของเขาอย่างเดียวกันได้

เราพอจะแบ่งเสรีภาพของบุคคลออกได้ คือ

๑. เสรีภาพในร่างกาย

๒. เสรีภาพในเคหสถานของบุคคล

๓. เสรีภาพในการประกอบอาชีพ

๔. เสรีภาพในทรัพย์สินของบุคคล

๕. เสรีภาพในทางศาสนา

๖. เสรีภาพในการประชุมและการสมาคม

๗. เสรีภาพในการพูด การเขียนและการโฆษณา

๘. เสรีภาพในการศึกษาอบรม

คำวินิจฉัยนี้จะกล่าวถึงเฉพาะเสรีภาพในข้อ ๔ คือเสรีภาพในทรัพย์สินของบุคคล โดยมีความหมายว่า

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการที่จะใช้ทรัพย์สินของตนได้ตามชอบใจ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลย่อมเป็นที่เคารพและจะละเมิดมิได้

ข้อยกเว้น กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลอาจถูกเพิกถอนได้ เช่น การเวนคืนหรือบังคับซื้อ (Expropriation) เพื่อตัดถนน เป็นต้น แต่ทั้งนี้ต้องเป็นไปโดยมีหลักเกณฑ์ ๒ ประการ คือ ๑. เพื่อสาธารณประโยชน์ และ ๒. ให้ค่าทดแทนพอสมควร

โดยหลักการดังกล่าวได้นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๓๔ บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ จะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค หรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศโดยตรง หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ และต้องชดเชยค่าทำขวัญอันเป็นธรรมแก่เจ้าของ ตลอดจนผู้ทรงสิทธิตามที่ระบุไว้ในกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ บรรดาที่ได้รับความเสียหายในการเวนคืนนั้นด้วย

การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเข้าใช้หรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลก็ดี การโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ของบุคคลมาเป็นของรัฐก็ดี ถ้ามิใช่ด้วยความยินยอมของบุคคลนั้น จะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยสาธารณะหรือเพื่อป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ และต้องชดเชยค่าทดแทนอันเป็นธรรมแก่ผู้ได้รับความเสียหายด้วย”

ซึ่งเป็นหลักการเดียวกับบทบัญญัติในมาตรา ๔๘ มาตรา ๔๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน

การบัญญัติหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นไปตามอิทธิพลแนวความคิดปัจเจกนิยม (INDIVIDUALISM) และรัฐธรรมนูญนิยม (CONSTITUTIONALISM) ที่เรียกว่าแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ (IDEA OF RIGHTS) โดยจะต้องวางที่มาแห่งอำนาจอธิปไตยจากประชาชน การจัดองค์การหรือวางโครงสร้างองค์กรแห่งอำนาจอธิปไตย ที่มีจุดมุ่งหมายให้เกิดสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนและการรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้ชัดเจนในรัฐธรรมนูญ ซึ่งรายละเอียดจะยังไม่กล่าวถึงในที่นี้ โดยในตอนนี้จะขอกำหนดเฉพาะหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเฉพาะในแง่การเยียวยาการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจากรัฐอันเกี่ยวข้องกับการวินิจฉัยคดีนี้

การเยียวยาการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยต้องมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญโดยแจ้งชัด โดยจะต้องบัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ และระบุหลักการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐจะต้องไม่ล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔ ที่บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง” มาตรา ๕ ที่บัญญัติว่า “ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน” มาตรา ๒๖ ที่บัญญัติว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” และมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” การรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในแง่การเยียวยา จึงจะแบ่งออกได้เป็น ๓ ทาง ได้แก่ การเยียวยาโดยฝ่ายนิติบัญญัติ การเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหาร การเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาล

การเยียวยาโดยฝ่ายนิติบัญญัติ การเยียวยาโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภาที่โดยออกกฎหมายให้คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติหรือรับรองไว้ การออกกฎหมายจะต้องเป็นไปในทางคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อันถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่สุดที่ประชาชนพึงมีเพื่อรักษา ความเป็นมนุษย์แห่งตน การออกกฎหมายไปในทางจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ตามมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งตามบทบัญญัติมาตรานี้กำหนดกรอบมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภาออกกฎหมายที่เป็นไปในทางจำกัดตรอนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ โดยพลการ ไร้ชัดเจนสอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐสภาจึงจะออกกฎหมายไปในทางให้อำนาจแก่บุคคลหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือองค์กรของรัฐโดยมีอำนาจกระทำหรือละเว้นกระทำการไปในทางละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยกฎหมายไม่เปิดช่องการเยียวยาไว้ไม่ได้เช่นกัน การเยียวยาดังกล่าวจะปรากฏในกฎหมายที่ออกโดยรัฐสภาดังเช่นเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สิน ซึ่งตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา ๔๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” แม้พิจารณาเฉพาะมาตรานี้โดยไม่พิจารณาประกอบมาตราอื่นจะหมายความว่า

กฎหมายจะออกมากำหนดขอบเขตและจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเป็นอย่างไรก็ได้ แต่เมื่อพิจารณาประกอบบทบัญญัติรัฐธรรมนูญข้างต้นในแง่หนึ่ง ย่อมเป็นการจำกัดขอบเขตการออกกฎหมายของรัฐสภา กล่าวคือต้องกำหนดมาตรฐานหรือกลไกการเยียวยาให้กระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลมากเกินไป โดยพิจารณาตัวอย่างได้ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๕ ที่บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๖ บุคคลใดได้มาซึ่งสิทธิครอบครองในที่ดินก่อนวันที่ประมวลกฎหมายนี้ใช้บังคับให้มีสิทธิครอบครองสืบไป และให้คุ้มครองตลอดถึงผู้รับโอนด้วย” อันเป็นการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลที่มีอยู่ก่อนประกาศใช้กฎหมายนี้ เช่นเดียวกันตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “บุคคลใดอ้างว่ามีสิทธิ หรือได้ทำประโยชน์ในเขตป่าสงวนแห่งชาติโดยอยู่ก่อนวันที่กฎกระทรวง กำหนดป่าสงวนแห่งชาตินั้นใช้บังคับ ให้ยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อนายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้า ประจำอำเภอท้องที่ภายในกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่กฎกระทรวงนั้นใช้บังคับ ถ้าไม่ยื่นคำร้องภายใน กำหนดดังกล่าว ให้ถือว่าสละสิทธิหรือประโยชน์นั้น” และวรรคสาม ที่บัญญัติว่า “ความในวรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับแก่สิทธิในที่ดินที่บุคคลมีอยู่ตามประมวลกฎหมายที่ดิน” เป็นต้น บทบัญญัติเหล่านี้เป็นการ เยียวยาสิทธิในทรัพย์สินนั้นของบุคคลที่อาจเสียไปโดยผลแห่งกฎหมาย

การเยียวยาโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงยังรวมถึงการไม่ออกกฎหมายไปในทางจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ของบุคคลที่จะได้รับการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหารและการเยียวยาโดย ฝ่ายตุลาการหรือศาลอันเป็นไปตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่กล่าวข้างต้น รวมทั้ง บทบัญญัติแห่งมาตรา ๕๖ วรรคสาม ที่ว่า “สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ตามวรรคหนึ่งและวรรคสองย่อมได้รับความคุ้มครอง” มาตรา ๖๐ ที่ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิมีส่วนร่วม ในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครองอันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” มาตรา ๗๖ ที่ว่า “รัฐต้องส่งเสริมและ สนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการกำหนดนโยบายการตัดสินใจทางการเมือง การวางแผน พัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง รวมทั้งการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับ”

ตัวอย่างการออกกฎหมายเพื่อให้การเยียวยาแก่ประชาชนทั้งโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กร ที่ใช้อำนาจทางบริหาร และการเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาล ดังเช่น ตามพระราชบัญญัติ ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้แก่

มาตรา ๕๐ ให้มีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

(๑) ในเขตกรุงเทพมหานครหรือในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัด ประกอบด้วย.....
กรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งตามวรรคหนึ่ง (๑) ต้องไม่เป็นผู้ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ราชการของ
กรุงเทพมหานครหรือองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือสมาชิกสภากรุงเทพมหานครหรือสภาจังหวัด

(๒) ในเขตเทศบาล เขตเมืองพัทยา หรือเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่น ประกอบด้วย.....

มาตรา ๕๑ ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้
(๒) มีหนังสือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือสั่งให้บุคคลดังกล่าวส่งเอกสาร หรือ
หลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์

(๓) สอบถามข้อเท็จจริงหรือกระทำการใดๆ เท่าที่จำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัย
อุทธรณ์

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (๓) กรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือผู้ซึ่งคณะกรรมการพิจารณา
อุทธรณ์มอบหมายจะเข้าไปในอาคารหรือบริเวณที่ตั้งอาคารอันเป็นมูลกรณีแห่งการอุทธรณ์ในเวลาระหว่าง
พระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกก็ได้

มาตรา ๕๒ ผู้ขอรับใบอนุญาต ผู้ได้รับใบอนุญาต ผู้แจ้งตามมาตรา ๓๕ ทวิ และผู้ได้รับ
คำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้ มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการ
พิจารณาอุทธรณ์ได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง

การอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นหนังสือและยื่นต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น.....

ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งภายในหกสิบวันนับแต่
วันที่ได้รับอุทธรณ์.....

ถ้าผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้เสนอคดีต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่
ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำวินิจฉัย หรือคำพิพากษาเป็นประการใด
ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นปฏิบัติตามนั้น

ในระหว่างอุทธรณ์ ห้ามมิให้ผู้อุทธรณ์หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นกระทำการใดแก่อาคารอันเป็น
มูลกรณีแห่งการอุทธรณ์ เว้นแต่อาคารนั้นจะเป็นอันตรายต่อบุคคลหรือทรัพย์สินหรือมีลักษณะซึ่งไม่อาจ
รื้อได้

ให้นำมาตรา ๕๗ มาใช้บังคับแก่การแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์โดยอนุโลม

กฎหมายดังกล่าวเป็นลักษณะหนึ่งของกฎหมายปกครอง โดยตามมาตรา ๕๐ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่ประกอบด้วยข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้รับแต่งตั้งจากรัฐมนตรี อันเป็นลักษณะการจ้องครักษ์ภายในของฝ่ายบริหารประการหนึ่ง เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่เอง มิได้มุ่งหวังจะให้ป็นองค์กรที่เป็นกลางและเป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐอย่างเต็มที่ ดังจะเห็นได้จากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ตามมาตรา ๕๑ ที่เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวของคณะกรรมการนี้ โดยมีได้บ่งบอกว่าจะเป็นการใช้อำนาจเพื่อผู้อุทธรณ์ หรือผู้อุทธรณ์มีสิทธิขอให้คณะกรรมการใช้อำนาจเพื่อผู้อุทธรณ์ หรือผู้อุทธรณ์มีสิทธิโต้แย้งคัดค้านกระบวนการไต่สวนของคณะกรรมการนี้ได้ การเยียวยาโดยฝ่ายบริหารของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าว จึงไม่อาจเยียวยาแก่ผู้เสียหายได้อย่างเป็นธรรมเป็นกลางและมีอิสระเต็มที่ เมื่อผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์จึงมีสิทธิเสนอคดีต่อศาลอันเป็นการเยียวยาจากองค์กรที่เป็นกลางและอิสระไม่อยู่ภายใต้การครอบงำขององค์กรฝ่ายบริหาร และมีกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีที่ให้ความเสมอภาคแก่คู่กรณีเปิดเผย ซึ่งสามารถตรวจสอบ โต้แย้ง คัดค้านได้ทุกขั้นตอน รวมทั้งสามารถเยียวยาแก่ผู้เสียหายหรือผู้อาจได้รับความเสียหายอย่างเต็มที่และเป็นธรรม

การเยียวยาโดยฝ่ายนิติบัญญัตินี้เป็นสิ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติหรือรัฐสภา หรือผู้ออกกฎหมายต้องบัญญัติเกี่ยวกับกลไกหรือขั้นตอนการเยียวยาแก่ประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจขององค์กรหรือหน่วยงานตามกฎหมายนั้นหรืออาจได้รับผลกระทบจากบทบัญญัติกฎหมายนั้นเสมอไม่ว่าจะเป็นการออกพระราชบัญญัติ พระราชกำหนด พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติต่าง ๆ อันเป็นผลให้กฎหมายหรือกฎระเบียบนั้นจะต้องเสียไปโดยกลไกหรือระบบจากรัฐธรรมนูญที่กำหนดสภาพบังคับไว้ ได้แก่ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ที่บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

มาตรา ๖ ที่บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

การเยียวยาทุกกรณีจึงต้องเกิดขึ้นเสมอไม่ว่าจากฝ่ายนิติบัญญัติหรือผู้ออกกฎหมาย ฝ่ายบริหาร หรือองค์กรที่ใช้อำนาจในการบริหาร และฝ่ายตุลาการหรือศาล จะขาดการเยียวยาใดเยียวยาหนึ่งมิได้ หรือจะรวบรัดการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหารเข้าด้วยกันกับการเยียวยา โดยฝ่ายตุลาการหรือศาลมิได้ ดังเช่น อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๔๕ (๓) หากถือว่าเป็นการใช้อำนาจรัฐของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่มีไม่ใช่เป็นกรณีของอำนาจหน้าที่โดยตรงเหมือนเช่นการควบคุมหรือจัดการเลือกตั้ง หรือประกาศผลการเลือกตั้ง หรืออาจถือได้ว่าเป็นการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหาร ก็ย่อมไม่อาจจำกัดสิทธิของผู้เสียหายที่จะโต้แย้งคัดค้านหรือการใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อการเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาลได้

การเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในการบริหารและการเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาลนั้น ในขั้นแรกจะขอกล่าวถึงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS) ข้อ ๘ ที่ว่า

“บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผลโดยศาลแห่งชาติที่มีอำนาจอันเนื่องจากการละเมิดขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย”

ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง (INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS) ในส่วนที่ ๑ ข้อ ๓ บัญญัติให้รัฐภาคีแห่งกติการับที่จะ

(ก) ให้การรับรองว่า บุคคลผู้ซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพอันยอมรับแล้ว ณ ที่นี้ ย่อมได้รับการเยียวยาอย่างเป็นผลไม่ว่าการละเมิดนั้น จะเกิดจากการกระทำของบุคคลผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่ก็ตาม

(ข) ให้การรับรองว่า บุคคลที่เรียกร้องการเยียวยาย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติที่มีอำนาจ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในระบบกฎหมายแห่งรัฐ และต้องหิบบกสู่การเยียวยาทางศาลอย่างเป็นผล (JUDICIAL REMEDY) ได้

(ค) ให้การรับรองว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะบังคับให้การเยียวยานั้นได้รับผลอย่างจริงจัง

โดยตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมืองดังกล่าว ได้บัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้เป็น ๒ ข้อด้วยกันได้แก่ สิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ และสิทธิฟ้องคดีต่อศาล อันเป็นการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหารและการเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาลตามลำดับ โดยขอกล่าวพอเป็นสังเขป ดังต่อไปนี้

การเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในการบริหารหรือสิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ สิทธิดังกล่าวหมายความว่าแม้การล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพนั้นเกิดจากการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติยอมอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ได้เสมอ ดังที่บัญญัติไว้ว่า “ให้การรับรองว่า บุคคลที่เรียกร้องการเยียวยาย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดโดยพนักงาน เจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายนิติบัญญัติที่มีอำนาจ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามที่บัญญัติในระบบกฎหมายแห่งรัฐและต้องหยาบยกผู้การเยียวยาทางศาล อย่างเป็นผลได้” อันเป็นการแยกการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหาร ออกจากการเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาลออกจากกันอย่างเห็นได้ชัด และรัฐต้องให้สิทธิที่จะ ได้รับการเยียวยาแก่ประชาชนทั้งสองอย่างจะตัดสิทธิดังกล่าวให้เหลือเพียงอย่างเดียวอย่างหนึ่ง หรือรวมไว้อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่งมิได้ ซึ่งสิทธิดังกล่าวได้รับการรับรองโดยบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๑ ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์และได้รับแจ้ง ผลการพิจารณาภายในเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา ๗๐ บัญญัติว่า “บุคคลผู้เป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น และเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ มีหน้าที่ ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายเพื่อรักษาประโยชน์ส่วนรวม อำนวยความสะดวกและให้บริการแก่ ประชาชน

ในการปฏิบัติหน้าที่และในการปฏิบัติกรอื่นที่เกี่ยวข้องกับประชาชน บุคคลตามวรรคหนึ่งต้อง วางตนเป็นกลางทางการเมือง

ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งละเลยหรือไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง บุคคลผู้มีส่วนได้เสียย่อมมีสิทธิขอให้บุคคลตามวรรคหนึ่งหรือผู้บังคับบัญชาของบุคคลดังกล่าวชี้แจง แสดงเหตุผลและขอให้ดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองได้”

สำหรับบทบัญญัติทำนองเดียวกับมาตรา ๖๑ ดังกล่าว มีบัญญัติมาตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย ฉบับพุทธศักราช ๒๔๘๕ แล้ว สิทธิตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าวเป็นผล ให้เป็นการรับรองสิทธิร้องทุกข์เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประการหนึ่งที่จะต้องมีการออกกฎหมายให้สิทธิแก่

ประชาชนหรือบุคคลที่อาจได้รับความเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของตนร้องเรียนหรือร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ เพื่อให้เพิกถอน เปลี่ยนแปลง แก้ไข เยียวยาแก่ประชาชนหรือผู้ได้รับความเสียหายอันเกิดจากการล่วงละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายรับรองไว้ และส่วนใหญ่ก็มีลักษณะเป็นบทบัญญัติของกฎหมายปกครองที่นักกฎหมายปกครอง หรือนักกฎหมายมหาชนจะต้องรับรู้ เพราะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลหรือประชาชนที่จะนำไปสู่การพัฒนากฎหมายปกครองขึ้นในประเทศ หากขาดสิทธินี้ก็จะขาดบทเรียน และคดีศึกษาโดยอัตโนมัติ นอกจากจะทำให้กฎหมายปกครองไม่พัฒนาไปตามเส้นทางที่ควรเป็นแล้วยังแสดงถึงลักษณะความนิยมในอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาด จึงมิใช่คุณลักษณะของนักกฎหมายที่ดีหรือนักนิติศาสตร์

สิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ในกฎหมายก็ดังเช่น การอุทธรณ์ในส่วนที่ ๒ ของประมวลรัษฎากร การอุทธรณ์คำทดแทนต่อรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการเครื่องหมายการค้าตามพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. ๒๕๓๔ การร้องเรียนต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๕๐ การอุทธรณ์ต่อนายทะเบียนหรือรัฐมนตรีตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ. ๒๕๓๐ การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมประจำจังหวัดตามพระราชบัญญัติการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๒๔ การอุทธรณ์และร้องทุกข์เกี่ยวกับการลงโทษของข้าราชการพลเรือนตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ การร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยเรื่องราวร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา เป็นต้น

จึงเป็นหลักการบัญญัติกฎหมายในปัจจุบันว่า การกระทำหรือละเว้นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่อาจกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่ว่าผู้เสียหายจะเป็นบุคคลในหน่วยงานนั้นหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ และต้องได้รับการพิจารณาภายในระยะเวลาอันควรหรือตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ และเป็นไปตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิในทางการเมืองดังกล่าว จึงจะละเว้นไม่ได้ กฎหมายจะต้องรับรองบัญญัติไว้ หรือออกกฎหมายยกเลิกสิทธิดังกล่าวที่กฎหมายรับรองไว้แล้วมิได้ และสิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ดังกล่าวเป็นสิทธิคนละประเภทกับสิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาลซึ่งไม่อาจใช้ทดแทนกันได้ สิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเกี่ยวกับการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจฝ่ายบริหารอย่างหนึ่ง

เมื่อเป็นสิทธิของประชาชนก็ย่อมเป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหรือบังคับตามสิทธิของประชาชนเท่าที่อำนาจขององค์กรจะเอื้ออำนวย โดยที่การเยียวยาหรือกระบวนการหรือขั้นตอนการใช้อำนาจโดยมุ่งจะรักษาประโยชน์ของหน่วยงานของตนด้วย รักษาสิทธิของประชาชนด้วย จึงไม่อาจเยียวยาความเสียหายแก่ประชาชนได้อย่างเต็มที่ แตกต่างกับการเยียวยาโดยฝ่ายตุลาการหรือศาล เพราะไม่ว่าผู้มีอำนาจพิจารณาร้องเรียนหรืออุทธรณ์ร้องทุกข์ดังกล่าวจะพยายามรักษาสิทธิของประชาชนดังกล่าวได้อย่างดีที่สุดก็ตาม ก็ต้องคำนึงถึงกรอบความเป็นไปได้ของการใช้อำนาจหรือการเยียวยานั้น วัฒนธรรมแห่งองค์กร และความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่องค์กรหรือหน่วยงานจากการเยียวยานั้นด้วย จึงเป็นการจำกัดหรือลดบทบาทการใช้อำนาจเยียวยาเช่นนั้น เพื่อประโยชน์แก่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายลงโดยปริยาย

ทั้งกระบวนการหรือขั้นตอนการให้อำนาจแก่ผู้พิจารณาหรือคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ร้องทุกข์ก็เป็นการให้อำนาจดำเนินการภายในองค์กรหรือหน่วยงานนั้น มิใช่ให้อำนาจเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนหรือทำให้เกิดความเสมอภาคแก่ประชาชนทั้งหมด ประชาชนย่อมไม่อาจใช้สิทธิหรือบังคับตามสิทธิของตนได้อย่างเต็มที่ เพราะติดอยู่ในกรอบขององค์กรนั้น ที่ต้องไปใช้ในทางรักษาอำนาจรัฐขององค์กรด้วย ทั้งผู้มีอำนาจพิจารณาเป็นผู้ที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลขององค์กรฝ่ายบริหารนั้น ย่อมไม่เป็นอิสระ หรือเป็นกลางอย่างเต็มที่เทียบเท่าผู้พิพากษา และกระบวนการหรือวิธีดำเนินการเป็นระบบสอบสวนหรือไต่สวนย่อมมีขั้นตอนการดำเนินงานที่ไม่เปิดเผย จึงไม่เปิดช่องให้ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายได้แย้ง คัดค้านกระบวนการหรือวิธีดำเนินการของผู้มีอำนาจพิจารณาได้ อันเป็นลักษณะการใช้อำนาจในทางบริหารหรืออำนาจในเชิงบวกหรือปฏิฐานหรือออกคำสั่งอยู่ดีหาใช่กระบวนการหรือวิธีพิจารณาตามแบบศาลที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจในเชิงลบหรือนิเสธหรือยับยั้งแก้ไข จึงมีกระบวนการพิจารณาเปิดเผย ไต่แย้ง คัดค้านได้เสมอ อิสระ และเป็นกลาง รวมทั้งมีขอบเขตอำนาจกว้างขวาง ไม่ตีบตันหรือมีข้อจำกัดการใช้อำนาจเท่ากับการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารเป็นผลให้ประชาชนใช้อำนาจศาลในการบังคับตามสิทธิของตนได้อย่างกว้างขวาง トラบเท่าที่ศาลจะมีอำนาจกระทำได้ ทำให้ประชาชนจะได้รับอำนาจหรือสิทธิในการใช้อำนาจของศาลดังกล่าวเสมอกันทั้งสองฝ่าย แม้อีกฝ่ายหนึ่งจะเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐอยู่ด้วยก็ตามก็ต้องถูกจำกัดการใช้อำนาจนั้นอยู่ภายในกรอบที่ศาลจะบังคับได้ เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันทั้งสองฝ่าย

กล่าวได้ว่า องค์กรหรือผู้มีอำนาจพิจารณาร้องเรียนหรืออุทธรณ์ร้องทุกข์มีอำนาจในการดำเนินการกว้างขวาง โดยกฎหมายมักกำหนดไว้แต่เพียงกรอบของอำนาจอันเป็นการเปิดกว้างให้ใช้ดุลยพินิจในการใช้วิธีการหรือขั้นตอนดำเนินการ และให้อำนาจกำหนดมาตรการเยียวยาได้จำกัดภายในกรอบแห่งอำนาจ

ขององค์กรและวัฒนธรรมแห่งองค์กรนั้น ตรงกันข้ามศาลจะมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาจำกัด โดยกฎหมายมิได้กำหนดให้ศาลมีอำนาจหรือใช้ดุลยพินิจดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ตามอำเภอใจ แต่กฎหมายกำหนดวิธีพิจารณาไว้โดยละเอียดทุกขั้นตอน เพื่อให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาได้โดยเปิดเผยสามารถโต้แย้ง คัดค้านได้และสร้างความเสมอภาคแก่คู่ความโดยถ้วนหน้า ผู้พิพากษาจึงต้องเป็นอิสระและเป็นกลาง แต่อำนาจพิพากษาของศาลจำกัดไว้เป็นกรอบว่าไม่เกินตามคำขอเท่านั้น จึงมีอำนาจพิพากษาและบังคับคดีได้กว้างขวางไม่ถูกจำกัดภายในกรอบแห่งอำนาจขององค์กรตามแบบองค์กรบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหาร

สรุปได้ว่า อำนาจศาลเป็นอำนาจอธิปไตยประเภทหนึ่ง จึงมีความกว้างขวางและสูงสุดในแง่เนื้อหาแห่งอำนาจ แต่เป็นการใช้อธิปไตยของบุคคลที่เป็นคู่ความ จึงถูกจำกัดด้วยกระบวนการหรือวิธีพิจารณาที่ต้องมีขั้นตอนอย่างละเอียด เพื่อไม่กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ตรงกันข้ามอำนาจของผู้มีอำนาจพิจารณาร้องเรียนหรืออุทธรณ์ร้องทุกข์ที่โดยเนื้อหาแห่งอำนาจมีจำกัด แต่ในแง่ขั้นตอนหรือวิธีดำเนินการกลับกำหนดไว้แต่เพียงเป็นกรอบหรือมีความกว้างขวางหรืออิสระที่จะกำหนดวิธีการดำเนินงานเองได้

เมื่อกล่าวถึงวัฒนธรรมแห่งองค์กรของฝ่ายบริหารย่อมแตกต่างกับวัฒนธรรมแห่งองค์กรของฝ่ายศาลยุติธรรมในแง่ความเป็นกลางและเพื่อประชาชนอย่างเห็นได้ชัด โดยวัฒนธรรมแห่งองค์กรจะถูกล่อหลอมมาจากกฎหมาย การจัดโครงสร้างองค์กร การบริหารงาน สายการบังคับบัญชา และการมอบหมายหรือมอบอำนาจ โดยเฉพาะในแง่กฎหมายแล้ว สิ่งที่จะกำหนดทิศทางการตัดสินใจเป้าหมายของการปฏิบัติหน้าที่ หรือกรอบของการปฏิบัติหน้าที่ราชการของหน่วยราชการฝ่ายบริหารที่เห็นได้ดีที่สุด นั่นคือกฎหมายเกี่ยวกับวินัยและการรักษาวินัยโดยตัวอย่างที่เห็นได้ชัดเจนก็คือตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕

กล่าวคือ ข้าราชการพลเรือนต้องรักษาวินัยตามที่บัญญัติเป็นข้อห้ามและข้อปฏิบัติโดยเคร่งครัด อยู่เสมอตามมาตรา ๘๐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี และนโยบายของรัฐบาล โดยไม่ให้เสียหายแก่ราชการ ตามมาตรา ๘๕ ต้องถือปฏิบัติ ตามระเบียบและแบบธรรมเนียมของทางราชการ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งในหน้าที่ราชการโดยชอบด้วยกฎหมายและระเบียบของทางราชการ โดยไม่ขัดขึ้นหรือหลีกเลี่ยง ตามมาตรา ๘๘ วรรคหนึ่ง ต้องปฏิบัติราชการโดยมิให้เป็นการกระทำข้ามผู้บังคับบัญชาเหนือตน เว้นแต่ผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปเป็นผู้สั่งให้กระทำหรือได้รับอนุญาตพิเศษชั่วคราวครั้งชั่วคราว ตามมาตรา ๘๙ ต้องตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เกิดผลหรือความก้าวหน้าแก่ราชการ ตามมาตรา ๘๓ ต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการ

ด้วยความอดสาหะเอาใจใส่ระมัดระวังรักษาประโยชน์ของทางราชการ แต่ต้องไม่ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการ ตามมาตรา ๘๔ วรรคหนึ่ง ต้องอุทิศเวลาของตนให้แก่ราชการ จะละทิ้งหรือทอดทิ้งหน้าที่ราชการมิได้ รวมทั้งไม่อาจแสดงถึงความจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ ตามมาตรา ๘๒ และต้องสุภาพเรียบร้อย รักษาความสามัคคี และไม่กระทำการอย่างใดที่จะเป็นการก่อกวนแก่งั่น และต้องช่วยเหลือกันในการปฏิบัติราชการระหว่างข้าราชการด้วยกันและผู้ร่วมปฏิบัติราชการ ตามมาตรา ๘๓

เมื่อเปรียบเทียบกับหน้าที่ราชการที่ต้องถือปฏิบัติเกี่ยวกับประชาชนโดยตรงจะมีเพียง ๒ มาตราเท่านั้น คือ ข้าราชการพลเรือนสามัญต้องต้อนรับ ให้ความสะดวก ให้ความเป็นธรรมและให้การสงเคราะห์แก่ประชาชนผู้ติดต่อราชการเกี่ยวกับหน้าที่ของตนโดยไม่ชักช้า และด้วยความสุภาพเรียบร้อยห้ามมิให้ดูหมิ่นเหยียดหยาม กดขี่ หรือข่มเหงประชาชนผู้ติดต่อราชการ ตามมาตรา ๘๔ วรรคหนึ่ง และต้องวางตนเป็นกลางทางการเมืองในการปฏิบัติหน้าที่ราชการ และในการปฏิบัติกรอื่นที่เกี่ยวข้องกับประชาชน ตามมาตรา ๘๖ วรรคหนึ่ง

สถานะแห่งการปฏิบัติหน้าที่ราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญต้องอยู่ในกรอบระเบียบปฏิบัติคำสั่งของผู้บังคับบัญชาและประโยชน์จากทางราชการมากกว่า แม้แต่การให้ความเป็นธรรมหรือการให้การสงเคราะห์แก่ประชาชนก็ต้องอยู่ภายในกรอบนี้ การวางตนเป็นกลางได้ก็เฉพาะความเป็นกลางทางการเมืองไม่อาจวางตนเป็นกลางในกรณีการเลือกระหว่างผลประโยชน์ราชการกับประชาชน

สำหรับศาลยุติธรรมและผู้พิพากษาในกรณีเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีที่ถือเป็นอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ จะถือปฏิบัติและวางตนเพียงปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๓๓ ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษารรคดีให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๔๕ วรรคหนึ่ง จึงเอากกรอบการปฏิบัติหน้าที่ราชการในเรื่องวินัย การรักษาวินัย และการลงโทษทำนองเดียวกับกฎหมายระเบียบข้าราชการฝ่ายพลเรือนมาใช้ไม่ได้ ทั้งกรอบการปฏิบัติหน้าที่ราชการของผู้พิพากษาดังกล่าวก็แตกต่างกับของข้าราชการพลเรือน ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมจึงไม่ติดอยู่ในกรอบวัฒนธรรมแห่งองค์กรของฝ่ายบริหาร เหมือนกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการของข้าราชการพลเรือน ข้าราชการฝ่ายบริหาร ทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของศาลยุติธรรมเป็นอิสระรวมทั้งมีสถานะเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยเทียบเท่าอำนาจบริหารและมีความเป็นกลางสูงสุดที่จะให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้อย่างเต็มที่แม้ในกรณีที่ประชาชนมีกรณีพิพาทกับองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ เว้นแต่ศาลยุติธรรมมิได้เป็นอิสระอย่างแท้จริงหรืออาจถูกแทรกแซงจากอิทธิพลนอกคดีความได้ ย่อมทำให้ขาดความเป็นกลางและไม่อาจให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้ แต่กรณีดังกล่าวก็แสดงว่าสถานะของศาลยุติธรรมมิได้มีอำนาจอธิปไตยอย่างแท้จริงเช่นกัน

กรอบวัฒนธรรมแห่งองค์การบริหาร เป็นลักษณะสามัญของการใช้อำนาจฝ่ายบริหารที่การปฏิบัติหน้าที่ต้องอยู่ภายในแนวทางเดียวกันอย่างเป็นเอกภาพ เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดิน นั่นคือต้องถือตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจมอบหมาย ไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ล่วงล้ำออกนอกขอบเขตตามที่ได้รับมอบหมาย ไม่ว่าผู้ปฏิบัตินั้นจะเป็นบุคคล คณะกรรมการที่มาจากรัฐราชการด้วยกันหรือคณะกรรมการที่มาจากบุคคลภายนอกก็ตาม รวมทั้งการปฏิบัติต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจที่ได้รับมอบหมาย ก็เพียงเสนอความคิดเห็น ข้อเสนอแนะ หรือแนวทางอันเป็นดุลยพินิจที่ผู้บังคับบัญชาจะปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้ หากได้มีสภาพบังคับแบบอำนาจตุลาการ แต่หากปฏิบัติหน้าที่เช่นนั้นผิดพลาดบกพร่องก็จะทำให้การบริหารราชการแผ่นดินไม่ดี ย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชน การให้สิทธิแก่ประชาชนฟ้องร้องต่อศาล จึงเป็นการเยียวยาแก่ประชาชน และเป็นการแก้ไขข้อผิดพลาดบกพร่องที่เกิดขึ้นของการบริหารราชการแผ่นดินด้วย ทำให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปในทางที่ถูกต้อง เป็นผลดีต่อประเทศชาติและส่วนรวม

สำหรับองค์การพิจารณาอุทธรณ์ร้องทุกข์อันเป็นการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารของประเทศไทย ที่ถือว่าเป็นการจัดการเกี่ยวกับการอุทธรณ์ร้องทุกข์ที่ดีที่สุดตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๑ นั่นคือ คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่กำหนดให้เป็นทางเลือกทั่วไปทางหนึ่งของระบบร้องทุกข์ นอกจากการร้องทุกข์ตามกฎหมายอื่น แต่ปัจจุบันถูกยุบเลิกไปแล้ว โดยการจัดตั้งศาลปกครองอันมีผลเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ อย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ แต่ผู้ทำคำวินิจฉัยจะไม่ขอก้าวถึงรายละเอียดในคำวินิจฉัยเรื่องนี้ (รายละเอียดในคำวินิจฉัยส่วนนี้มีอยู่ในคำวินิจฉัย ที่ ๑๓/๒๕๕๓ วันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๓)

การเยียวยาโดยตุลาการหรือศาลหรือสิทธิฟ้องคดีต่อศาล เมื่อพิจารณาอำนาจตุลาการในแง่จุดประสงค์หรือเจตนารมณ์การใช้อำนาจแล้ว อาจแบ่งได้เป็น ๒ ด้าน คือ การคุ้มครองโดยการปกป้องหรือในเชิงป้องกันมิให้มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนอันเป็นกระบวนการก่อนเกิดการกระทำหรือละเว้นการกระทำนั้น และการคุ้มครองโดยการเยียวยาจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนอันเป็นกระบวนการหลังเกิดการกระทำหรือละเว้นการกระทำ สิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาลเป็นสิทธิที่เป็นรากฐานหรือสิทธิขั้นพื้นฐานเกี่ยวกับการเยียวยาโดยอำนาจตุลาการหรือศาลอย่างหนึ่ง สิทธิดังกล่าวได้รับการรับรองตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๘ ด้วย จากบทบัญญัติดังกล่าวย่อมเห็นได้ว่าสิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์ต่อหน่วยงานของรัฐหรือได้รับการพิจารณาจากหน่วยงานของรัฐดังกล่าวเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานคนละประเภทกับสิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาลหรือการพิจารณาพิพากษาของศาล แม้จะมีการ

อุทธรณ์ร้องทุกข์หรือคำชี้ขาดหรือคำสั่งของบุคคลหรือคณะบุคคลใดแล้วก็ตาม ยังต้องสามารถนำมาฟ้องคดีต่อศาลได้ทุกกรณี จะถือว่าคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนั้นให้เป็นที่สุดมิได้ อันเป็นการตัดสิทธิขั้นพื้นฐานในการฟ้องร้องคดีต่อศาลมิได้

แต่เมื่อฟ้องร้องคดีต่อศาลแล้ว ศาลอาจจะยกฟ้องหรือยกคำร้องเพราะการกระทำหรือการละเว้นกระทำเช่นนี้ มีอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายกำหนดไว้ได้ก็ตาม แต่ก็เป็นคนละเรื่องกันกับการตัดสิทธิฟ้องคดีต่อศาล เพราะการยกฟ้องหรือคำร้องดังกล่าวเป็นเรื่องอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายที่บุคคลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะปฏิบัติเช่นนั้น หรือเป็นไปตามหลักนิรโทษกรรม หรือบทยกเว้นโทษ หรือการฟ้องร้องมิได้เป็นไปตามเงื่อนไขหรือบทบัญญัติกฎหมายอันเป็นเนื้อหาของเรื่องหรือกฎหมาย ซึ่งเป็นคนละเรื่องกับสิทธิฟ้องคดีและอยู่คนละขั้นตอนกัน ดังนั้นบทบัญญัติตัดสิทธิมิให้ฟ้องคดีต่อศาลหรือการบัญญัติให้คำสั่งหรือคำวินิจฉัยขององค์กรอื่นและซึ่งมิใช่ศาลที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอันรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายรับรองไว้ “ให้เป็นที่สุด” ย่อมเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมืองดังกล่าวเช่นกัน

การบัญญัติให้คำสั่งหรือคำชี้ขาดของบุคคลหรือคณะบุคคลใดฟ้องร้องคดีต่อศาลมิได้ หรือคำสั่งหรือคำชี้ขาดของบุคคลหรือคณะบุคคลใดให้เป็นที่สุด โดยมากมักเป็นกรณีเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจในทางบริหารของรัฐ ซึ่งจะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชน จึงเป็นเรื่องปกติธรรมดาหรือสถานะธรรมชาติที่บุคคลหรือองค์กรที่ใช้อำนาจเช่นนี้ ย่อมไม่ประสงค์จะให้มีการทบทวนเพิกถอน เปลี่ยนแปลง แก้ไขคำสั่งหรือคำชี้ขาดของตน หรือไม่ประสงค์จะต้องรับผิดชอบต่อการออกคำสั่งหรือคำชี้ขาดเช่นนั้น เป็นเหตุให้มีความพยายามรวบอำนาจตุลาการเข้าไว้ด้วย เพื่อมิให้ตนต้องถูกฟ้องร้องคดีต่อศาลโดยการออกกฎหมายห้ามมิให้ฟ้องร้องหรืออุทธรณ์ต่อศาล หรือให้คำสั่งหรือคำชี้ขาดนั้นเป็นที่สุด อันถือว่าเป็นการตัดตอนมิให้ศาลตรวจสอบและถ่วงดุลหรือควบคุมการใช้อำนาจในลักษณะเช่นนั้น ซึ่งเป็นผลให้การใช้อำนาจในลักษณะเช่นนี้เป็นอำนาจเบ็ดเสร็จเด็ดขาดและลิดรอนสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนอย่างร้ายแรงที่สุด

ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นที่มาของหลักสิทธิมนุษยชนที่ถือว่าเป็นข้อห้ามมิให้รัฐปฏิบัติเยี่ยงนี้ต่อประชาชน รวมทั้งรัฐต้องให้หลักประกันนี้แก่ประชาชน และหลักการนี้ประเทศไทยยอมรับไว้บางส่วน ดังปรากฏในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๒ ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ ที่เป็นนิติบุคคล ให้รับผิดชอบเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้น ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญทำนองตามมาตรา ๖๒ ดังกล่าวมีวิวัฒนาการมาตั้งแต่รัฐธรรมนูญฉบับพุทธศักราช ๒๕๕๒ มาตรา ๕๔ ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดชอบเพื่อการกระทำของเจ้าพนักงาน ในฐานะเสมือนเป็นตุลาการหรือนายจ้าง ย่อมได้รับความคุ้มครอง” ทำนองเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๕ แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช ๒๕๕๕ มาตรา ๓๔ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับพุทธศักราช ๒๕๑๑ มาตรา ๕๒ อันเป็นการบัญญัติให้สิทธิที่จะฟ้องร้องหน่วยราชการในลักษณะให้รับผิดชอบกับการกระทำของเจ้าพนักงานในฐานะตุลาการหรือนายจ้างเท่านั้น มิได้รับรองสิทธิที่จะฟ้องหน่วยราชการในการกระทำหรือละเว้นกระทำของหน่วยงานนั้นโดยตรง

ในรัฐธรรมนูญ ฉบับพุทธศักราช ๒๕๑๗ มาตรา ๕๑ บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการซึ่งเป็นนิติบุคคลให้รับผิดชอบเพื่อการกระทำของเจ้าพนักงาน ย่อมได้รับความคุ้มครอง” ทำนองเดียวกับรัฐธรรมนูญ ฉบับพุทธศักราช ๒๕๒๑ มาตรา ๕๓ และรัฐธรรมนูญ ฉบับพุทธศักราช ๒๕๓๕ มาตรา ๕๔ ตรี อันเป็นบทบัญญัติที่มีเนื้อหาไม่แตกต่างกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา ๖๒ โดยมาตรา ๖๒ ของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน เพียงแต่ขยายความให้ชัดเจนขึ้นและเติมถ้อยคำว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” เข้าไป แล้วทำให้เกิดความคลุมเครือขึ้นเท่านั้น ซึ่งตามหลักการบัญญัติรัฐธรรมนูญทั่วไปจะไม่ใช้วิธีการร่างรัฐธรรมนูญโดยเติมถ้อยคำที่เคยใส่ไว้หรือตัดออกไปแล้ว แต่ไม่ได้ให้ผลแตกต่างเช่นนี้ลงไปด้วยในรัฐธรรมนูญเพราะรังแต่จะทำให้เกิดความหมายคลุมเครือเนื่องด้วยมักจะมีพวกหัวหมอหรือนักกฎหมายที่มุ่งจะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือของตน ซึ่งคนเหล่านี้จะไม่เรียกว่าเป็นนักนิติศาสตร์ นำถ้อยคำดังกล่าวมาตีความว่าเป็นบทยกเว้นของหลักทั่วไปได้ โดยความเป็นจริงจะตีความเช่นนี้กับรัฐธรรมนูญไม่ได้ เพราะขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ดังที่ผู้ทำคำวินิจฉัยเคยกล่าวมาแล้วหลายครั้งหลายหน

บทบัญญัติทำนองนี้ ในต่างประเทศต่างก็มีการรับรอง ดังเช่นรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา ๑๕ บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับแห่งรัฐธรรมนูญนี้ การจำกัดสิทธิมูลฐานจะกระทำได้แต่โดยบทบัญญัติของกฎหมายที่จะต้องมีผลใช้บังคับเป็นบททั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิมูลฐานที่จะจำกัดและมาตราของสิทธิมูลฐานนั้นด้วย กรณีจะเป็นอย่างไรก็ตาม การจำกัดจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิมูลฐานมิได้

.....

ในกรณีที่รัฐใช้อำนาจกระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลใด บุคคลนั้นชอบที่จะใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลได้ โดยหากไม่มีศาลใดที่จะรับพิจารณาพิพากษาาก็ให้เสนอคำฟ้องต่อศาลธรรมดาได้”

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๒ เป็นบทบัญญัติที่รับรองคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐอย่างหนึ่ง เพื่อสร้างระบบเยียวยาแก่ประชาชนที่ได้รับความเสียหายแม้ไม่ครอบคลุมและชัดเจนจนเทียบเท่ากับปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๘ หรือกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และสิทธิทางการเมือง ในส่วนที่ ๒ ข้อ ๒ (๓) (ก) และ (ข) หรือเทียบเท่าประเทศประชาธิปไตยอื่นก็ตาม แต่ก็เห็นต่อไปว่าทางหนึ่งนักกฎหมายของฝ่ายบริหารก็พยายามหาช่องทางจากความไม่ชัดเจนและเคลือบคลุมดังกล่าว ออกกฎหมายหลีกเลี่ยงเสมอ เพื่อจำกัดตัดรอนอำนาจศาลยุติธรรมหรือสิทธิขั้นพื้นฐานในการฟ้องร้องคดีต่อศาลของประชาชนลงให้ได้มากที่สุด และเป็นความพยายามต่อเนื่องมาจนถึงทุกวันนี้ อันจะมีหลักฐานปรากฏให้เห็นในกฎหมายต่าง ๆ หลายฉบับ

ผลของบทบัญญัติตามหลักสิทธิมนุษยชนดังกล่าวยังเท่ากับยอมรับว่า บุคคลหรือประชาชนที่ได้รับความเสียหายจากการละเมิดสิทธิและเสรีภาพย่อมได้รับความคุ้มครองจากศาลหรือศาลเป็นองค์กรที่ตั้งขึ้นมาเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การกระทำหรือการละเว้นกระทำใดก็ตามที่อาจเป็นการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือประชาชนคนใด แม้จะเป็นการกระทำหรือละเว้นกระทำอันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ตาม ย่อมจะต้องได้รับอนุญาตหรือความเห็นชอบจากศาลเสียก่อน หรือบุคคลหรือประชาชนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาจากศาลในการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญหรือตามกฎหมายได้ทุกกรณี

สิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาลเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ไม่อาจถูกตัดได้ด้วยขั้นตอนหรือกระบวนการใช้สิทธิอุทธรณ์ร้องทุกข์หรือรัฐเลือกจะให้แก่ประชาชนทางใดทางหนึ่งได้ ดังจะเห็นได้ชัดจากรัฐธรรมนูญซึ่งรับรองสิทธิทำนองนี้แยกออกจากกัน คือมาตรา ๖๑ และมาตรา ๖๒ และใช้ควบคู่กันได้ อันจะเห็นได้จากการบัญญัติกฎหมาย ดังเช่น ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ที่มีบทบัญญัติดังต่อไปนี้

มาตรา ๕ เมื่อพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ใช้บังคับแล้ว ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดำเนินการสำรวจเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนที่แน่นอนให้เสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ถ้าเป็นการเวนคืนเพื่อสร้างหรือขยายทางหลวง ทางรถไฟ ทางพิเศษ คลองชลประทาน หรือกิจการที่คล้ายคลึงกันต้องสำรวจให้แล้วเสร็จภายในสองปีนับแต่วันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว

เมื่อได้ดำเนินการสำรวจที่ที่จะต้องเวนคืนเสร็จเป็นบางส่วนหรือแล้วเสร็จทั้งหมด ให้เจ้าหน้าที่
เสนอรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งภายในสามสิบวัน
นับแต่วันที่สำรวจแล้วเสร็จ ประกอบด้วยผู้แทนของเจ้าหน้าที่หนึ่งคน ผู้แทนกรมที่ดินหนึ่งคน ผู้แทน
ของหน่วยงานอื่นของรัฐหนึ่งคน และผู้แทนของสภาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทำหน้าที่กำหนดราคาเบื้องต้น
ของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนและจำนวนเงินค่าทดแทนที่จะให้แก่บุคคลตามมาตรา ๑๘

ในกรณีที่พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ผ่านเขตท้องที่ใด ให้มีผู้แทนของสภาท้องถิ่นนั้น
แห่งละหนึ่งคนเข้าร่วมเป็นกรรมการตามวรรคสองด้วย

มาตรา ๑๐ ทวิ ในกรณีที่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖
เห็นว่าเมื่อคณะกรรมการได้ประกาศราคาเบื้องต้นสำหรับที่ดินที่จะเวนคืนทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว
ถ้าปรากฏว่าราคาของที่ดินได้เพิ่มสูงขึ้นเป็นลำดับ และราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่เจ้าหน้าที่ได้จ่ายให้แก่
ผู้ถูกเวนคืนตามมาตรา ๑๐ หรือราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์ที่คณะกรรมการได้กำหนดและ
ประกาศไปแล้วตามมาตรา ๕ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่บุคคลตามมาตรา ๑๘ รัฐมนตรีโดยอนุมัติ
ของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งให้คณะกรรมการตามมาตรา ๕ หรือคณะกรรมการที่แต่งตั้งขึ้นใหม่ตาม
หลักเกณฑ์ในมาตรา ๕ แก้อีราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือราคาเบื้องต้นสำหรับที่ดินเสียใหม่ตาม
หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติได้และให้ถือว่าราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่แก้ไขแล้วเป็น
ราคาซื้อขายที่ตกลงกันใหม่แทนราคาเดิม และราคาเบื้องต้นที่แก้ไขแล้วเป็นราคาเบื้องต้นที่คณะกรรมการ
กำหนดตามมาตรา ๕ แล้วแต่กรณี

ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีหนังสือภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่
วันที่ประกาศแก้ไขแจ้งให้ผู้มีสิทธิมารับเงินซึ่งเป็นราคาของอสังหาริมทรัพย์ส่วนที่เพิ่มขึ้น และให้นำ
มาตรา ๒๘ วรรคสอง และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ถ้าการสั่งให้แก้ไขตามวรรคหนึ่งมีผลเป็นคุณแก่บุคคลตามมาตรา ๑๘ บุคคลใดมาครั้งหนึ่งแล้ว
จะสั่งให้แก้ไขใหม่เพื่อบุคคลนั้นอีกไม่ได้

มาตรา ๒๓ ในกรณีที่มีการใช้บังคับพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา ๑๕
โดยมิได้มีการออกพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๖ และพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น
มิได้กำหนดเรื่องเงินค่าทดแทนไว้เป็นอย่างอื่น ให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืน
อสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง ภายในสามสิบวันนับแต่วันใช้บังคับพระราช
บัญญัติดังกล่าว ประกอบด้วยผู้แทนของเจ้าหน้าที่หนึ่งคน ผู้แทนกรมที่ดินหนึ่งคน ผู้แทนของ
หน่วยงานอื่นของรัฐหนึ่งคนและผู้แทนของสภาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อทำหน้าที่กำหนดราคาของ
อสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนและจำนวนเงินค่าทดแทนที่จะให้แก่บุคคลตามมาตรา ๑๘

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งกำหนดเงินค่าทดแทน ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑ โดยอนุโลม โดยดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันได้รับแต่งตั้งและให้นำมาตรา ๕ วรรคสาม และวรรคห้า มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๘ มาตรา ๒๒ และมาตรา ๒๔ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๔ วรรคสาม ในกรณีที่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ เห็นว่าราคาของที่ดินได้เพิ่มสูงขึ้น และเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการตามมาตรา ๕ หรือมาตรา ๒๓ ได้กำหนดไปแล้วไม่เป็นธรรมแก่บุคคลตามมาตรา ๑๘ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งแก้ไขจำนวนเงินทดแทนเสียใหม่ได้ และให้นำมาตรา ๑๐ ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ที่ไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์ หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๕ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือ มาตรา ๒๔ วรรคสาม มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย และผู้มีความรู้ความสามารถในการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ มีจำนวนทั้งหมด ไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์

มาตรา ๒๖ ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ หรือในกรณีที่รัฐมนตรีมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรี หรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว แล้วแต่กรณี

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว กำหนดขั้นตอนการพิจารณาค้นกรองเพื่อกำหนดเงินค่าทดแทนไว้หลายขั้นตอนก่อนจะให้สิทธิฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งถือว่าขั้นตอนที่กำหนดก่อนหน้าฟ้องคดีต่อศาลเป็นกระบวนการเยียวยาโดยฝ่ายบริหารหรือองค์กรที่ใช้อำนาจในทางบริหารอย่างหนึ่ง เป็นคนละขั้นตอนกับการเยียวยาโดยศาลยุติธรรม

ดังปรากฏตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๖๐๖/๒๕๓๕ “พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ และประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ ๔๔ แบ่งอำนาจหน้าที่ในการกำหนดเงินค่าทดแทนออกเป็น ๓ ระดับ คือ คณะกรรมการกำหนดราคา ในเบื้องต้นและคณะกรรมการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ระดับหนึ่ง กับรัฐมนตรีและคณะกรรมการพิจารณา

อุทธรณ์ระดับหนึ่ง และศาลยุติธรรมอีกระดับหนึ่ง ซึ่งการกำหนดเงินค่าทดแทนแต่ละระดับ คณะกรรมการระดับถัดขึ้นมาหรือศาลมีอำนาจตรวจสอบและสั่งแก้ไขได้ แม้คณะกรรมการแก้ไขราคาเบื้องต้นและจำนวนเงินค่าทดแทนที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้แต่งตั้งจะได้กำหนดเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์เพิ่มขึ้นเป็นเงิน ๓๑๘,๕๐๐ บาท แต่ต่อมาศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำเลยทั้งสองจ่ายเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์เพิ่มขึ้น ๑,๑๕๐,๐๐๐ บาท ซึ่งจำเลยทั้งสองก็ได้ชำระเงินให้โจทก์ไปแล้ว คำพิพากษาศาลชั้นต้นจึงมีผลเป็นการตรวจสอบและยกเลิกคำวินิจฉัยของรัฐมนตรี โจทก์จึงไม่มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนจำนวน ๓๑๘,๕๐๐ บาทอีก”

แม้ตามกฎหมายดังกล่าวจะกำหนดขั้นตอนการพิจารณาค้นกรองโดยฝ่ายบริหารเพื่อให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนไว้หลายขั้นตอนและโดยละเอียดแล้วก็ตาม แต่ในท้ายที่สุด ยังไม่อาจให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้อย่างเต็มที่ ยังคงมีผู้เสียหายจากการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเป็นจำนวนมาก อันเป็นบทพิสูจน์หลักความจริงได้ในระดับหนึ่งของคำกล่าวที่ว่า “ศาลยุติธรรมเป็นที่พึ่งสุดท้ายของประชาชน” ได้อย่างดีที่สุดกรณีหนึ่ง

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญในระบบสากล ถือเป็นกฎหมายสูงสุดในการใช้อำนาจปกครองรัฐ นั่นคือ อำนาจอธิปไตยของรัฐ การมีรัฐธรรมนูญก็คือมีกฎหมายสูงสุดจัดระเบียบการใช้อำนาจอธิปไตยของรัฐและมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพื่อเป็นหลักประกันมิให้การใช้อำนาจของรัฐไปกระทบกระเทือนหรือล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หากมีความจำเป็นก็ต้องกระทำภายในขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และบางกรณีรัฐก็ต้องใช้ค่าทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ประชาชน

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๘ มาตรา ๔๙ และหลักการในพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพในทางทรัพย์สินของประชาชน โดยเฉพาะการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ จะใช้อำนาจรัฐให้กระทบกระเทือนหรือล่วงละเมิดสิทธิในทางทรัพย์สินของประชาชนมิได้ การจำกัดสิทธิหรือการกำหนดขอบเขตแห่งสิทธิจะต้องบัญญัติเป็นกฎหมายและอยู่ในบังคับของมาตรา ๒๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อประโยชน์แห่งรัฐตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๙ บัญญัติไว้ เป็นการใช้อำนาจรัฐที่กระทบกระเทือนหรือล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพในความเป็นเจ้าของที่ดินของปัจเจกชน รัฐจึงต้องบัญญัติหลักการและวัตถุประสงค์ในการเวนคืนและหลักการใช้ค่าทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายแก่ประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญโดยชัดเจนและรัฐสภา

จะต้องตราพระราชบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์และรายละเอียดเพื่อการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติให้ชัดเจนเช่นเดียวกัน เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ

ปัญหาต่อไปจึงมีว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การใช้อำนาจรัฐในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อประโยชน์แห่งรัฐและการกำหนดเงินค่าทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ หรือไม่

ปัญหาข้อนี้โจทก์ (ผู้ร้อง) ได้ฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่พิพากษายกฟ้องโจทก์ ยืนตามคำพิพากษาศาลแพ่งหลายประเด็นซึ่งพอสรุปได้ดังต่อไปนี้

๑. คดีนี้เป็นคดีปกครองอันเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญและกฎหมายต่างๆ หลายฉบับ ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้กำหนดค่าทดแทนที่ดินให้โจทก์ในราคาตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท ซึ่งยังต่ำไปไม่เป็นธรรมและเหมาะสม เพราะมิได้คำนึงถึงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหลายฉบับที่ให้กำหนดราคาที่เป็นธรรมแก่เจ้าของ โจทก์จึงไม่เห็นพ้องด้วย เป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

๒. การกำหนดค่าทดแทนที่ดินแก่โจทก์ตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์เป็นการกำหนดโดยไม่คำนึงถึงราคาซื้อขายตามปกติ การได้มาของที่ดิน และสภาพที่ตั้งของที่ดินโจทก์

๓. ระยะเวลาที่ใช้ในการกำหนดราคาที่ดินให้โจทก์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยโดยถือเอาราคาในวันประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาเวนคืนที่ดิน พ.ศ. ๒๕๓๖ เป็นเกณฑ์ในการกำหนดราคาที่ดินให้โจทก์ไม่เป็นธรรมแก่โจทก์ ราคาที่ดินที่เป็นธรรมและชอบด้วยรัฐธรรมนูญควรต้องใช้ราคาประเมินทุนทรัพย์ในปี ๒๕๓๕ เป็นเกณฑ์ในการกำหนดค่าทดแทน

๔. วัตถุประสงค์ของการเวนคืนที่ดินของจำเลยมิใช่เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ เพราะจำเลยได้เวนคืนที่ดินของโจทก์ไปสร้างทางหลวงพิเศษและมีการเก็บค่าธรรมเนียมผ่านทาง ถือว่ามีลักษณะเป็นการดำเนินธุรกิจอยู่ด้วย ดังนั้นที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมกำหนดค่าทดแทนที่ดินของโจทก์ที่ถูกเวนคืนตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท จึงต่ำไป

๕. ที่ศาลอุทธรณ์พิพากษาไม่ส่งข้อโต้แย้งของโจทก์ที่ได้แย้งไว้ในอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาศาลแพ่ง ซึ่งโจทก์ได้อุทธรณ์โต้แย้งว่า มาตรา ๒๑ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ บางอนุมาตราไม่ชอบรัฐธรรมนูญไปยั้งศาลรัฐธรรมนูญ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

๖. จำเลยทั้งสองต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายแก่โจทก์

เมื่อคดีมาสู่ศาลฎีกา ศาลฎีกาได้ตรวจสำนวนและสั่งในรายงานกระบวนการพิจารณา ลงวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๓ ว่า “คดีนี้โจทก์ฟ้องจำเลยทั้งสองขอให้เพิ่มเงินค่าทดแทนที่ดินที่จะต้องเวนคืนจากที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ฯ กำหนดให้แก่โจทก์ตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท เป็นตารางวาละ ๒๒,๕๐๐ บาท ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โจทก์อุทธรณ์โต้แย้งข้อหนึ่งว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ที่ศาลชั้นต้นใช้บังคับแก่คดีขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๕ ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โดยวินิจฉัยอุทธรณ์ข้อนี้ของโจทก์ว่า โจทก์มิได้กล่าวในคำฟ้องและโจทก์ไม่ได้ขอให้ส่งความเห็นเช่นว่านี้ตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖๔ ศาลอุทธรณ์ไม่รับวินิจฉัย โจทก์ฎีกาประเด็นข้อนี้ว่า การที่ศาลอุทธรณ์ไม่ส่งความเห็นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเป็นการไม่ชอบ

พิเคราะห์แล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๖ บัญญัติว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ และมาตรา ๒๖๔ บัญญัติว่า ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นว่านั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย เมื่อโจทก์โต้แย้งว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๕ กรณีจึงต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และไม่ปรากฏว่ามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว จึงเห็นควรดำเนินการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๖๔ วรรคหนึ่ง กล่าวคือให้รอการพิจารณาพิพากษาคดีนี้ไว้ชั่วคราว และให้ส่งเรื่องไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๔๕ หรือไม่”

สำนักงานศาลยุติธรรมจึงได้ส่งพยานหลักฐานและเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามคำสั่งของศาลฎีกามายังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ ดังกล่าวข้างต้น

ตามข้อโต้แย้งของผู้ร้องที่ปรากฏในอุทธรณ์ อาจแบ่งการวินิจฉัยออกเป็น ๒ กรณี คือ

๑. พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ เห็นว่า

ก. พระราชบัญญัติดังกล่าว เป็นพระราชบัญญัติที่กำหนดรายละเอียดในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๕๕ อาจกล่าวโดยสังเขปได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่บัญญัติวัตถุประสงค์ในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ไว้ในหมวด ๓ มาตรา ๕ ว่า

“เมื่อรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการใดๆ อันจำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภคหรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศหรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อการผังเมือง หรือเพื่อการพัฒนาการเกษตร หรือการอุตสาหกรรม หรือเพื่อการปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น ถ้ามิได้ตกลงในเรื่องการโอนไว้เป็นอย่างอื่น ให้ดำเนินการเวนคืนตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่มีบทบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนไว้ในกฎหมายอื่นโดยเฉพาะแล้ว ถ้าจะต้องดำเนินการเวนคืนเพื่อกิจการตามกฎหมายดังกล่าว เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นสมควรจะมีมติให้ดำเนินการเวนคืนตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้แทนก็ได้

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการเวนคืนตามวรรคหนึ่ง จะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนไว้ก่อนก็ได้”

มาตรา ๖ พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนต้องระบุ

(๑) ความประสงค์ของการเวนคืน

(๒) เจ้าหน้าที่เวนคืน

(๓) กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเท่าที่จำเป็น

ให้มีแผนที่หรือแผนผังประเมินเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนและแสดงเขตที่ดินที่อยู่ในบริเวณที่ประเมินนั้น ติดไว้ท้ายพระราชกฤษฎีกานั้น แผนที่หรือแผนดังกล่าวให้ถือเป็นส่วนหนึ่งแห่งพระราชกฤษฎีกา

มาตรา ๖ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืน โดยต้องระบุรายละเอียดอะไรบ้าง ส่วนมาตราอื่นๆ ได้บัญญัติรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เวนคืน และอำนาจกำหนดเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์แก่เจ้าของโดยบัญญัติให้กำหนดโดยอาศัยหลักเกณฑ์ในมาตรา ๒๑ และรายละเอียดอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เวนคืน จำต้องดำเนินการตามขอบเขตที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ ตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ

ข. พระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดเงินค่าทดแทนแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ไว้เป็น ๓ ขั้นตอน กล่าวคือ

๑.) กำหนดราคาอสังหาริมทรัพย์หรือเงินค่าทดแทนเบื้องต้นโดยคณะกรรมการที่รัฐมนตรีตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่กำหนดราคาเบื้องต้น

๒.) ในกรณีที่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนด ให้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาหรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืน และให้รัฐมนตรีตั้งคณะกรรมการขึ้นพิจารณากำหนดราคาหรือเงินค่าทดแทนใหม่

๓.) ถ้าเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนไม่พอใจในราคาหรือเงินค่าทดแทนที่รัฐมนตรีกำหนดก็ฟ้องต่อศาลยุติธรรมได้

พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงบัญญัติให้มีวิธีการกำหนดราคาอสังหาริมทรัพย์ หรือจำนวนเงินค่าทดแทนแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์เพื่อเยียวยาความเสียหายแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ โดยฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการตามหลักการเยียวยาแก่ปัจเจกชนที่การใช้อำนาจรัฐกระทบกระเทือนหรือล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของตนครบถ้วนตามหลักการในรัฐธรรมนูญที่กล่าวถึงข้างต้น

ดังนั้นเมื่อกล่าวโดยสรุป จึงเห็นว่าพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มิได้มีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕

๒. บทบัญญัติในมาตรา ๒๑ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ หรือไม่

บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ วรรคสอง บัญญัติว่า “การกำหนดค่าทดแทนตามวรรคหนึ่ง ต้องกำหนดให้อย่างเป็นธรรมโดยคำนึงถึงราคาซื้อขายกันตามปกติ การได้มาสภาพที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์และความเสียหายของผู้ถูกเวนคืน”

มาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ บัญญัติว่า

มาตรา ๒๑ เงินค่าทดแทนที่จะให้แก่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ นั้น ถ้ามิได้บัญญัติไว้เป็นพิเศษในพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับใดโดยเฉพาะแล้ว ให้กำหนดโดยคำนึงถึง

(๑) ราคาที่ซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖

- (๒) ราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่มีการตีราคาไว้เพื่อประโยชน์แก่การเสียภาษีบำรุงท้องที่
- (๓) ราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม
- (๔) สภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์นั้น และ
- (๕) เหตุและวัตถุประสงค์ของการเวนคืน

ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนและสังคม

ถ้าการงานหรือกิจการอย่างใดที่ทำไปในการเวนคืน ได้กระทำให้อสังหาริมทรัพย์ที่เหลืออยู่นั้น มีราคาสูงขึ้น ให้เอาราคาที่สูงขึ้นนั้นหักออกจากเงินค่าทดแทน แต่ไม่ให้ถือว่าราคาอสังหาริมทรัพย์ที่ทวี ขึ้นนั้นสูงไปกว่าจำนวนเงินค่าทดแทนเพื่อจะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายกลับต้อง ใช้เงินให้อีก

ถ้าต้องเวนคืนอสังหาริมทรัพย์แต่เพียงส่วนหนึ่ง และส่วนที่เหลือนั้นราคาลดลงให้กำหนดเงิน ค่าทดแทนให้เฉพาะสำหรับส่วนที่เหลืออันราคาลดลงนั้นด้วย

การคำนวณว่าอสังหาริมทรัพย์ใดมีราคาสูงขึ้นตามวรรคสอง หรือราคาลดลงตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่อาศัยหรือประกอบการค้าขาย หรือการงาน อันชอบด้วยกฎหมายอยู่ในอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องเวนคืนนั้นและบุคคลดังกล่าวได้รับความเสียหาย เนื่องจากการที่ต้องออกจากอสังหาริมทรัพย์นั้นให้กำหนดเงินค่าทดแทนให้สำหรับความเสียหายนั้นด้วย

มาตรา ๒๒ ในกรณีที่เจ้าของได้ที่ดินใดมาโดยมิได้ใช้อยู่อาศัย หรือใช้ประกอบการทำมาหาเลี้ยงชีพ หรือทำประโยชน์ในที่ดินนั้นอย่างแท้จริง ถ้าหากมีการเวนคืนที่ดินนั้นภายในห้าปีนับแต่วันที่เจ้าของ ได้ที่ดินนั้นมาจะกำหนดเงินค่าทดแทนให้ต่ำกว่าเงินค่าทดแทนที่กำหนดตามมาตรา ๒๑ ก็ได้ แต่ต้อง ไม่น้อยกว่าราคาที่ดินในขณะเจ้าของได้ที่ดินนั้นมา

เห็นว่าหลักการในบทบัญญัติทั้ง ๓ มาตราดังกล่าว กฎหมายได้บัญญัติเป็นข้อควรคำนึงในการ กำหนดเงินค่าทดแทนของผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดเงินค่าทดแทนแก่ผู้เป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ อย่างกว้างขวางและเป็นธรรมแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนเท่าที่กฎหมายจะบัญญัติไว้ได้อย่าง ชัดเจน และเป็นธรรมโดยผู้ทำคำวินิจฉัยไม่อาจแสดงความเห็นให้เป็นอย่างอื่นได้ ส่วนจะกำหนดเงิน ค่าทดแทนหรือราคาอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนเป็นจำนวนเท่าใดผู้ถูกเวนคืนจึงเห็นว่าได้รับความเป็นธรรม เป็นเรื่องที่จะต้องไปว่ากล่าวในชั้นพิจารณาของผู้มีอำนาจกำหนดเงินค่าทดแทนใน ๓ ชั้นตอนดังกล่าว ข้างต้น ซึ่งในที่สุดแล้วถ้าผู้ถูกเวนคืนเห็นว่ายังไม่ได้รับความเป็นธรรมก็มีสิทธินำคดีขึ้นสู่การพิจารณา ของศาลได้ อันเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการพิจารณากำหนดค่าทดแทนหรือราคาอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืน

ส่วนศาลจะใช้ดุลยพินิจกำหนดเงินค่าทดแทนหรือกำหนดราคาอสังหาริมทรัพย์เป็นจำนวนเท่าใดจึงจะถือว่าเป็นธรรมอยู่ที่ดุลยพินิจของศาล ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจก้าวล่วงเข้าไปวินิจฉัยได้ เมื่อศาลวินิจฉัยคดีถึงที่สุดก็ถือเป็นยุติ

ที่ผู้ร้องโต้แย้งมาในอุทธรณ์ว่า

๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ วรรคสอง บัญญัติว่า “การกำหนดค่าทดแทน.....ต้องกำหนดให้อย่างเป็นธรรมโดยคำนึงถึงราคาซื้อขายกันตามปกติ.....” แต่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาตรา ๒๑ (๑) บัญญัติว่า “ราคาซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามความในมาตรา ๖” เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติมขึ้นโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

๒. กรณีเรื่องการได้มา ซึ่งรัฐธรรมนูญบัญญัติให้คำนึงถึงนั้น พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องนี้ไว้ กลับเพิ่มมาตรา ๒๑ (๒) ราคาของอสังหาริมทรัพย์ที่มีการตีราคาไว้เพื่อประโยชน์แก่การเสียภาษีบำรุงท้องที่ ซึ่งไม่มีการประเมินราคาที่ดินตามกฎหมายกันจริงๆ และเพิ่มมาตรา ๒๑ (๓) ราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม ซึ่งก็มีใช้ราคาที่เป็นธรรม หรือกำหนดขึ้นโดยถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ

๓. สำหรับในเรื่องสภาพและที่ตั้งของอสังหาริมทรัพย์เช่นกัน แม้รัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ จะบัญญัติไว้อย่างเดียวกัน ซึ่งผู้ร้องไม่เห็นพ้องด้วยกับการพิจารณาวินิจฉัยของศาลชั้นต้น

๔. เรื่องความเสียหายของผู้ถูกเวนคืนนั้น รัฐธรรมนูญทุกฉบับได้บัญญัติถึงความเสียหายของผู้ถูกเวนคืน แต่พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์นี้ไว้ จึงแตกต่างและขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔๕

ได้พิจารณาข้อโต้แย้งในชั้นอุทธรณ์ทั้ง ๔ ข้อ ของผู้ร้องแล้ว เห็นว่าในชั้นฟ้องคดีต่อศาลแพ่งผู้ร้องบรรยายฟ้องโดยกล่าวอ้างเพียงว่า ที่ดินมีโฉนดของผู้ร้องถูกเวนคืนตามพระราชกฤษฎีกา คณะกรรมการได้กำหนดค่าทดแทนเบื้องต้นให้ผู้ร้องในราคาตารางวาละ ๔,๕๐๐ บาท ผู้ร้องไม่พอใจ จึงได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้พิจารณากำหนดค่าทดแทนให้ผู้ร้องในราคาตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท ผู้ร้องยังไม่พอใจในราคาที่ดินดังกล่าว จึงใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลแพ่งโดยอ้างเหตุว่า ที่ดินของผู้ร้องมีสภาพและที่ตั้งอยู่ติดทางสาธารณะ ใกล้สถานที่ราชการ และที่ดินมีการพัฒนาแล้ว ผู้ร้องขอเรียกค่าทดแทนที่ดินในราคาตารางวาละ ๒๒,๕๐๐ บาท โดยมีได้ยกบทบัญญัติอนุมาตราใด อนุมาตราหนึ่งในมาตรา ๒๑ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ขึ้นกล่าวอ้างว่า เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕

เมื่อศาลแพ่งพิพากษาโดยวินิจฉัยว่า สภาพที่ดินของโจทก์ที่ถูกเวนคืนอยู่ติดถนนลูกรังบริเวณโดยรอบยังไม่ได้มีการพัฒนา สภาพที่ดินโจทก์ที่อ้างว่าบริเวณใกล้เคียงมีการพัฒนาแล้วตามภาพถ่ายเป็นเวลาภายหลังพระราชกฤษฎีกาใช้บังคับเป็นเวลานานแล้ว การพิจารณากำหนดเงินค่าทดแทนต้องพิจารณาราคาซื้อขายตามปกติในท้องตลาดตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาคือในปี ๒๕๓๖ หรือเวลาใกล้เคียงก่อนพระราชกฤษฎีกาใช้บังคับ ที่ดินโจทก์ยังไม่ได้มีการพัฒนา มีทางเข้าออกเป็นถนนดินลูกรังทางเดียว ไม่มีน้ำประปา บริเวณโดยรอบเป็นพื้นดินเพื่อเกษตรกรรมมีลักษณะเป็นสวนเกษตรที่โจทก์อ้างว่ามีราคาซื้อขายในท้องตลาดราคาตารางวาละ ๓๐,๐๐๐ บาท โจทก์ไม่มีหลักฐานการซื้อขายในราคาดังกล่าวมาแสดง.....เพื่อพิจารณาโดยคำนึงถึงเหตุผลดังกล่าว จึงเห็นว่าที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้กำหนดราคาที่ดินให้โจทก์ตารางวาละ ๑๐,๐๐๐ บาท จึงเหมาะสมแล้ว

โจทก์อุทธรณ์และหยิบยกข้ออ้างว่า มาตรา ๒๑ อนุมาตรา ๑ ถึงอนุมาตรา ๓ และข้อความอื่นในมาตรา ๒๑ ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่มีได้ขอให้ศาลอุทธรณ์ส่งข้อโต้แย้งของโจทก์ไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โดยมีได้วินิจฉัยข้อโต้แย้งของโจทก์ดังกล่าว โจทก์ยื่นฎีกาและยกข้อที่ศาลอุทธรณ์มีได้วินิจฉัยข้อโต้แย้งของโจทก์ดังกล่าวขึ้นอ้างในชั้นศาลฎีกา

เห็นว่า ข้อโต้แย้งของโจทก์ว่า มาตรา ๒๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔๕ น่าจะเป็นเรื่องโต้แย้งการใช้ดุลยพินิจของศาลแพ่งในการวินิจฉัยกำหนดราคาที่ดินของโจทก์หรือเงินค่าทดแทนที่ดินเท่านั้น หาใช่มีลักษณะเป็นการโต้แย้งว่า มาตรา ๒๑ ซึ่งศาลจะใช้บังคับแก่คดีมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับมิได้ เพราะถ้าโจทก์โต้แย้งว่า มาตรา ๒๑ ใช้บังคับมิได้ ผลก็จะกลายเป็นว่าศาลไม่อาจใช้อำนาจตามมาตรา ๒๑ กำหนดราคาที่ดินหรือเงินค่าทดแทนให้โจทก์ได้โดยชอบ เพราะไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ ถ้าพิจารณาตามเหตุดังกล่าว ข้อโต้แย้งของโจทก์จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจะพิจารณาวินิจฉัย และอาจถือว่าไม่เป็นสาระแก่คดีอันควรได้รับการวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔ วรรคสอง

แต่อย่างไรก็ดี ข้อที่โจทก์โต้แย้งว่า มาตรา ๒๑ (๑) บัญญัติขึ้นโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะมีการบัญญัติเพิ่มเติมข้อความนอกเหนือจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่า “ราคาที่ซื้อขายกันตามปกติ” เป็น “ราคาที่ซื้อขายกันตามปกติในท้องตลาดของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนตามที่เป็นอยู่ในวันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖” ซึ่งศาลแพ่งใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการกำหนดราคาที่ดินให้โจทก์ เห็นว่า มาตรา ๒๑ (๑) เป็นบทบัญญัติที่เป็นหลักเกณฑ์และข้อควรคำนึงในการกำหนดราคาที่ดินที่ซื้อขายตามปกติในรัฐธรรมนูญ โดยบัญญัติข้อความเพิ่มเติมให้ถือเอาวันที่ใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๖ เป็นเกณฑ์กำหนดราคา เพราะพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖

ดังกล่าวเป็นการแสดงความประสงค์ของฝ่ายบริหารในการตรากฎหมายรองจากพระราชบัญญัติเวนคืนที่ดิน เพื่อกำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนโดยระบุความประสงค์ของการเวนคืน เจ้าหน้าที่เวนคืน และกำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเท่าที่จำเป็น อันเป็นการแสดงว่าเขตที่ดินตามพระราชกฤษฎีกา จะต้องมีการเวนคืนตามกฎหมายแน่นอนแล้ว ดังนั้นการกำหนดให้ถือเอาราคาที่ดินในวันบังคับใช้พระราชกฤษฎีกา จึงเป็นหลักเกณฑ์ที่บัญญัติขึ้นเพื่อความชัดเจนในการกำหนดราคาและเป็นธรรมแก่เจ้าของที่ดินและสังคมแล้ว ข้อโต้แย้งของโจทก์ในข้อนี้จึงฟังไม่ขึ้น

ส่วนข้อโต้แย้งอื่นๆ ที่โจทก์อ้างเป็นเพียงการให้ผู้มีอำนาจกำหนดราคาคำนั่งถึงในการใช้ดุลยพินิจ กำหนดราคาเท่านั้น ผู้มีอำนาจกำหนดราคาจะไม่พิจารณาก็ได้ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย และศาลแพ่ง ก็มีได้หยิบยกขึ้นเป็นข้อควรคำนึงในการกำหนดค่าที่ดินให้โจทก์

สรุปแล้วเห็นว่า มาตรา ๒๑ ของพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ไม่มี ข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๕๕ ดังผู้ร้องอ้าง

วินิจฉัยให้ยกคำร้อง

นายปรีชา เถลิมนิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ