

การบังคับให้กระทำการของศาลปกครองกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่
ผิดพลาดหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย



นายวศิน สุพรรณไพ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต วิชาเอกกฎหมายมหาชน
สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2566

Enforcement of Mandatory Actions by the Administrative Court in
Cases of Revocation of Erroneous or Unlawful Administrative Orders



Mr. WASIN SUPUNPAI

An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for
the Degree of Master of Laws in Public Law
School of Law Sukhothai Thammathirat Open University

2023

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ	การบังคับให้กระทำการของศาลปกครองกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย
ชื่อและนามสกุล	นายวศิน สุพรรณไพ
แขนงวิชา / วิชาเอก	กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิจิต

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๖๗

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



(รองศาสตราจารย์ ดร.กิตติพงษ์ เกียรติวัชรชัย)
รักษาการแทนรองอธิการบดีฝ่ายการเงินและทรัพย์สิน
รักษาการแทนประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษา ค้นคว้าอิสระ การบังคับให้กระทำการของศาลปกครองกรณีเพิกถอนคำสั่งทาง
ปกครองที่ผิดพลาดหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย
ผู้ศึกษา นายวศิน สุพรรณไพ รหัสนักศึกษา 2654001623
ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิจิต ปีการศึกษา 2566

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาทฤษฎีและหลักกฎหมายปกครองในคดีที่เกี่ยวข้องกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (2) ศึกษากฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง (3) ศึกษากฎหมายของต่างประเทศได้แก่ กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (4) ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศไทยกับกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และ (5) เสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมในเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและการกำหนดค่าบังคับเพื่อให้การเพิกถอนมีผลเป็นรูปธรรม

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพด้วยการศึกษากฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง เอกสารวิชาการ บทความ ตำรา วิทยานิพนธ์ รวมถึงคำสั่งและคำพิพากษาของศาลปกครอง ตลอดจนเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยผู้ศึกษาได้ทำการสังเคราะห์และวิเคราะห์ข้อมูลเชิงคุณภาพจากเนื้อหาที่ได้จากการวิจัยเอกสารและการทบทวนวรรณกรรม เพื่อนำมาเป็นการเสนอแนะแก้ไขปัญหาลักษณะที่เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและการกำหนดค่าบังคับเพื่อให้การเพิกถอนมีผลเป็นรูปธรรม

ผลของการศึกษาพบว่า (1) ตามทฤษฎีและหลักกฎหมายปกครองคำสั่งทางปกครองมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจึงมีความสำคัญในการรักษาความเป็นธรรมและปกป้องสิทธิของผู้เสียหาย อย่างไรก็ตามระบบกฎหมายปกครองไทยยังขาดแนวทางที่ชัดเจนในการกำหนดค่าบังคับหลังจากคำสั่งถูกเพิกถอนส่งผลให้ไม่สามารถแก้ไขความเสียหายได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ (2) กฎหมายไทยให้อำนาจศาลปกครองในการพิจารณาและเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แต่ขาดบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำพิพากษา ทำให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติตามคำสั่งศาลรวมถึงเกิดความล่าช้าในการเยียวยาผู้เสียหาย (3) อำนาจในการกำหนดค่าบังคับของต่างประเทศ กรณีศาลปกครองในฝรั่งเศสและเยอรมันมีอำนาจที่ชัดเจนในการกำหนดค่าบังคับเพื่อให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำพิพากษาโดยใช้มาตรการต่าง ๆ เช่น การสั่งให้ปฏิบัติภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือการกำหนดบทลงโทษหากไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ทำให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับใช้ที่เป็นรูปธรรม (4) จากการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบพบว่า กฎหมายไทยยังขาดกลไกที่ชัดเจนและมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้คำพิพากษาของศาลปกครองแตกต่างจากสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่มีกฎหมายรองรับอำนาจศาลในการกำหนดค่าบังคับอย่างชัดเจน ส่งผลให้การบังคับใช้คำพิพากษาในไทยมีข้อจำกัดในทางปฏิบัติ (5) สมควรให้มีการปรับปรุงกฎหมายไทยเพื่อเพิ่มอำนาจศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษา เช่น การกำหนดระยะเวลาปฏิบัติ การลงโทษกรณีไม่ปฏิบัติตาม หรือการกำหนดมาตรการเยียวยาโดยอัตโนมัติ พร้อมทั้งนำแนวปฏิบัติจากศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมาประยุกต์ใช้ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและสร้างความเชื่อมั่นในระบบกฎหมายปกครองไทย

คำสำคัญ คำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลปกครอง

Independent Study title:

Enforcement of Mandatory Actions by the Administrative Court in Cases of Revocation of Erroneous or Unlawful Administrative Orders

Author: Mr. WASIN SUPUNPAI; ID: 2654001623;

Degree: Master of Laws

Independent Study Advisor: Assistant Professor Dr. Supatra Phanwichit; Academic year: 2023

Abstract

This independent study aims to: (1) examine the theories and principles of administrative law in cases involving the revocation of administrative orders; (2) study the laws governing the establishment of administrative courts, procedures for administrative cases, and other related laws; (3) investigate foreign laws, specifically those of France and Germany, concerning the revocation of administrative orders; (4) conduct a comparative study between the laws of Thailand and those of France and Germany in this context; and (5) propose appropriate measures for revoking administrative orders and issuing enforceable directives to ensure tangible outcomes from such revocations.

This qualitative study involves an in-depth analysis of the laws governing the establishment of administrative courts and the procedures for administrative cases, academic literature, articles, textbooks, theses, as well as orders and judgments of administrative courts, and other relevant documents. The researcher synthesized and analyzed qualitative data from documentary research and literature review to propose solutions addressing issues related to the revocation of administrative orders and the enforcement of directives to ensure tangible outcomes.

The study's findings are as follows: (1) According to the theories and principles of administrative law, administrative orders directly affect the rights and freedoms of individuals. Revoking such orders is crucial for ensuring justice and protecting the rights of the affected parties. However, Thailand's administrative legal system lacks clear guidelines for enforcing directives following the revocation of an order, resulting in inefficient redress for damages. (2) Thai law empowers administrative courts to review and revoke administrative orders but lacks explicit provisions for issuing enforceable directives requiring administrative authorities to comply with court rulings. This results in challenges in implementing court orders and delays in providing remedies to affected parties. (3) In France and Germany, administrative courts possess clear authority to prescribe enforcement measures to compel administrative agencies to comply with court rulings. These measures include, for instance, ordering compliance within a specified timeframe or imposing penalties for non-compliance. Such mechanisms ensure that the annulment of administrative orders has tangible and enforceable effects. (4) Comparative legal analysis reveals that Thailand's legal framework lacks the robust mechanisms found in France and Germany for enforcing administrative court rulings, limiting the practical enforcement of such judgments in Thailand. (5) It is recommended that Thai law be amended to enhance the authority of administrative courts to issue enforceable directives, including setting deadlines for compliance, imposing penalties for non-compliance, and implementing automatic remedial measures. Adopting practices from French and German administrative courts could improve efficiency and build trust in Thailand's administrative legal system.

Keywords : Administrative Order Revocation of Administrative Order Administrative Court

กิตติกรรมประกาศ

ข้าพเจ้าขอขอบพระคุณอาจารย์ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิจิต เป็นอย่างสูงที่ทำให้เกียรติเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาของข้าพเจ้าและได้กรุณาให้คำปรึกษา แนะนำ ชี้แนะแนวทางในการทำงานวิจัยขึ้นนี้อย่างต่อเนื่องและอดทน จนทำให้การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี นอกจากนี้ ข้าพเจ้าขอขอบคุณคุณคณาจารย์และเจ้าหน้าที่ของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาราชที่ได้ให้การสนับสนุนข้อมูล และอำนวยความสะดวกในการดำเนินการวิจัย ทั้งยังให้คำปรึกษาและกำลังใจที่สำคัญในระหว่างการทำงาน และขอขอบคุณเพื่อนๆ และครอบครัวที่ได้ให้การสนับสนุนและกำลังใจอันยิ่งใหญ่ ตลอดระยะเวลาการศึกษาค้นคว้าอิสระขึ้นนี้ การสนับสนุนจากทุกท่านมีคุณค่าต่อข้าพเจ้าเป็นอย่างมาก

สุดท้ายนี้ ข้าพเจ้าขอขอบพระคุณครอบครัวของข้าพเจ้าเป็นอย่างสูง ที่ได้มอบความเข้าใจ และไม่เคยเรียกร้องช่วงเวลาที่ขาดหายไปตลอดระยะเวลาหลายปีที่ผ่านมา ข้าพเจ้าตั้งใจเป็นอย่างยิ่งที่จะชดเชยช่วงเวลาที่หายไปนั้นให้แก่ครอบครัวและสัตว์เลี้ยงของข้าพเจ้าในภายภาคหน้า

หากการค้นคว้าอิสระฉบับนี้จะมีประโยชน์แก่สังคมและวงการวิชาการ ข้าพเจ้าขอยกความดีเหล่านี้ให้แก่บิดามารดา ครอบครัว ครูอาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่านในชีวิตของข้าพเจ้า อย่างไม่รู้ก็ตาม หากมีข้อผิดพลาดประการใด ข้าพเจ้าขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว



นายวศิน สุพรรณไพ

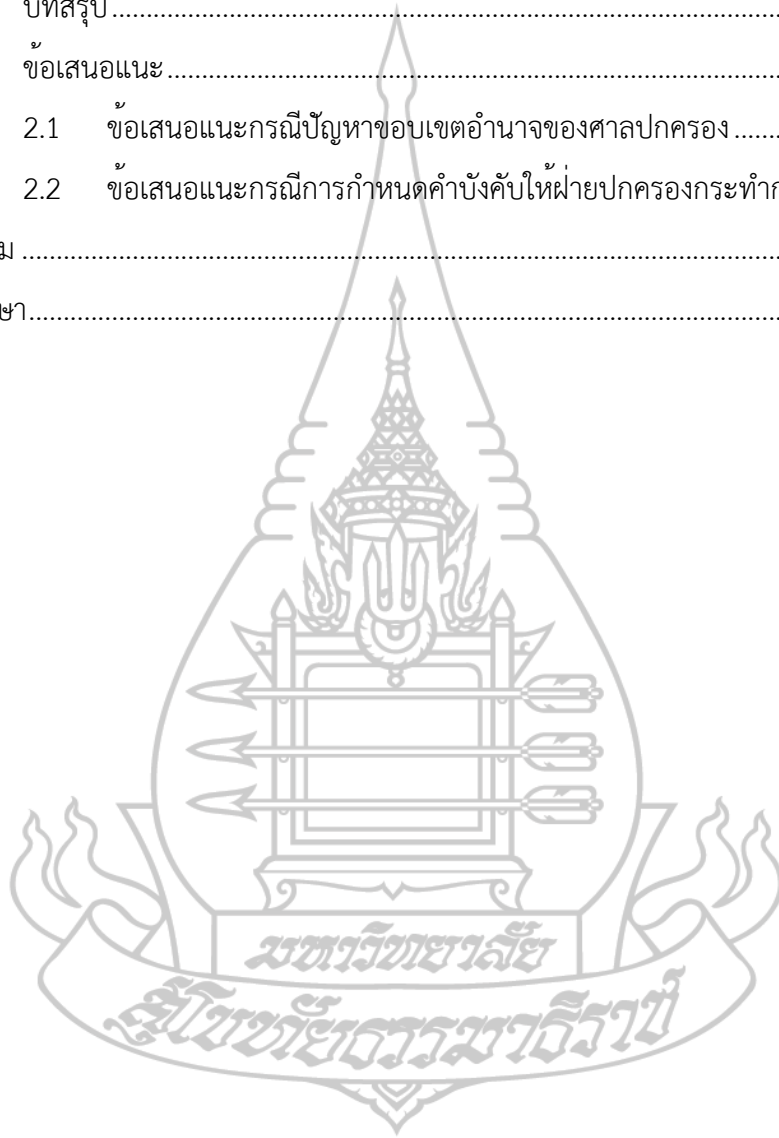
สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
สารบัญ	ช
บทที่ 1 บทนำ	11
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	11
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	14
3. สมมติฐานการศึกษา.....	14
4. ขอบเขตของการศึกษา.....	14
5. วิธีการศึกษา	15
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	15
บทที่ 2 แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง	16
1. ประเภทของการกระทำทางปกครอง	16
1.1 ความหมายและลักษณะของคำสั่งทางปกครอง	16
1.2 ความหมายและลักษณะของ “กฎ”	22
1.3 ความหมายและลักษณะของ “คำสั่งอื่น” และ “แนวปฏิบัติในการใช้ ดุลพินิจ”	26
1.4 ความหมายของ “การกระทำอื่น”	29
2. แนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย.....	31
2.1 การจัดลำดับชั้นทางกฎหมายของประเทศไทย.....	33
2.2 กฎหมายลำดับชั้นที่ 1 คือ รัฐธรรมนูญและกฎหมายที่มีสถานะเทียบเท่า รัฐธรรมนูญ.....	33
2.3 กฎหมายลำดับชั้นที่ 2 กฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติ	34
2.4 กฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา	34
2.5 กฎหมายที่รัฐสภาอนุมัติ	34

2.6	กฎหมายที่เป็นเครื่องมือของรัฐควบคุมคนในสังคมออกโดยองค์กรพิเศษ ..	35
2.7	กฎหมายที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้มีฐานะเป็นกฎหมายในระดับ กฎหมายบัญญัติ	36
2.8	กฎหมายลำดับชั้นที่ 3 กฎหมายระดับกฎหมายลำดับรอง	38
3.	คำพิพากษาและคำบังคับ	38
3.1	ความหมายของคำพิพากษา	38
3.2	องค์ประกอบของคำพิพากษา	40
3.3	ประเภทของคำพิพากษา	41
3.4	ผลของคำพิพากษา	42
3.5	ความหมายและลักษณะของคำบังคับ	42
4.	หลักที่ศาลต้องมีคำพิพากษา	44
5.	หลักที่ศาลต้องพิพากษาคดีตามคำขอ	44
6.	หลักที่ห้ามศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำการ	47
7.	หลักที่ห้ามศาลเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง	49
8.	หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา	50
9.	คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	51
9.1	ลักษณะของคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	52
บทที่ 3 การกำหนดคำบังคับของศาลปกครอง		86
1.	หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง	86
2.	ความหมายของคำสั่งทางปกครอง	86
2.1	การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่	86
2.2	การอื่นที่กฎหมายกำหนดในกฎกระทรวง	87
3.	ผลของคำสั่งทางปกครอง	90
3.1	การมีผลของคำสั่งทางปกครอง	90
3.2	การสิ้นผลของคำสั่งทางปกครอง	90
3.3	การแก้ไขเยียวยาความบกพร่องของคำสั่งทางปกครอง	90
4.	ลักษณะการกำหนดคำบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	92
4.1	คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	92

4.2	คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและมีการระบุนข้อเท็จจริงตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8).....	93
4.3	คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและมีการระบุนข้อความในลักษณะให้กระทำการ.....	97
4.4	การกำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง..	98
5.	การกำหนดคำบังคับของศาลปกครองฝรั่งเศส.....	98
5.1	การกำหนดคำบังคับของศาลปกครองฝรั่งเศสในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	98
5.2	ผลของคำพิพากษาที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง.....	100
6.	ลักษณะของการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ	102
7.	การกำหนดคำบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	105
7.1	อำนาจศาลและประเภทคดี	106
7.2	คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	112
8.	การพิพากษาคดี.....	113
8.1	องค์ประกอบของคำพิพากษา.....	115
8.2	การกำหนดคำบังคับและการสั่งให้กระทำการ.....	117
9.	การกำหนดคำบังคับของศาลปกครองเยอรมัน	122
9.1	ประเภทคดีของศาลปกครองเยอรมัน	122
9.2	คำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage).....	126
9.3	คำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage).....	130
9.4	การกำหนดคำบังคับ	134
บทที่ 4 บทวิเคราะห์		136
1.	ปัญหาเกี่ยวกับการระบุนค่าขอให้กระทำการ	136
2.	ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดคำบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	154
2.1	การฟ้องคดีใหม่เกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่.....	155
2.2	ปัญหาเกี่ยวกับการแก้ไขเยียวยาภายหลังการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง	164
2.3	ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง.....	171

2.4 ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้	
กระทำการ.....	177
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	193
1. บทสรุป.....	193
2. ข้อเสนอแนะ.....	199
2.1 ข้อเสนอแนะกรณีปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครอง.....	199
2.2 ข้อเสนอแนะกรณีการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ.....	200
บรรณานุกรม.....	202
ประวัติผู้ศึกษา.....	210



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในประเทศไทยหนึ่งในประเภทคดีที่มีการนำมาฟ้องต่อศาลปกครองมากที่สุด¹ ก็คือคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542² อาจเนื่องด้วยสาเหตุที่ว่าคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผลผลิตจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของฝ่ายปกครองนั้นเป็นการกระทำทางปกครองประเภทที่ฝ่ายปกครองใช้มากที่สุด และโดยสภาพของคำสั่งทางปกครองย่อมต้องก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอยู่ไม่มากนักน้อย ไม่ว่าในทางที่เป็นการให้ประโยชน์หรือเป็นการสร้างภาระก็ตาม หากคำสั่งทางปกครองที่ออกมานั้นไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลและมีการยกขึ้นกล่าวอ้างว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายดังนี้แล้วก็อาจมีการใช้สิทธิทางศาลโดยการฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอน คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเสีย สำหรับประเทศไทยได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นโดยให้มีอำนาจในการ

¹ วิชาญวิสิฐ ภูวนารถศิริราชกุล, “ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง”, 2565

² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีทางปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) บัญญัติว่า “(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ”.

พิจารณาพิพากษาคดีพิพาทอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง³ ของฝ่ายปกครอง

เมื่อมีการนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง อันเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จึงมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า อำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับในคดีประเภทดังกล่าว นั้น มีอยู่เพียงใด ซึ่งหากพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ว่าด้วยอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 72 วรรคหนึ่ง ที่ได้บัญญัติขอบเขตอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองไว้ว่า “ในการพิพากษาคดีศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้ (1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)” และวรรคสอง บัญญัติว่า “ในการมีค่าบังคับตามวรรคหนึ่ง (1) ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งได้ หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ ทั้งนี้ ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) นั้น ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับได้เพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้นโดยไม่ปรากฏบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการด้วยแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามมีการพบว่าในการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นมีคำฟ้องจำนวนมากที่ผู้ฟ้องคดีนอกจากจะระบุค่าขอท้ายคำฟ้องโดยขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ผู้ฟ้องคดียังมีคำขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการรวมมาด้วย และปรากฏคำพิพากษาจำนวนหนึ่งซึ่งได้มีการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีประเภทดังกล่าว นอกจากนี้ ในการระบุ “ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทาง

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 197 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”.

หรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา” ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8)⁴ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2543 ยังปรากฏว่ามีลักษณะที่คล้ายกับการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ

การที่ศาลปกครองไม่สามารถกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้นั้น ทำให้ภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นผู้ฟ้องคดีหรือผู้ถูกฟ้องคดีหรือฝ่ายปกครองก็ตาม อาจมีการกล่าวอ้างว่าตนเองยังคงได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอยู่หรือไม่ได้ดำเนินการใด ๆ แม้ศาลจะพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไปแล้วก็ตาม เหตุที่เป็นเช่นว่านั้นก็เนื่องจากผู้ฟ้องคดีซึ่งเคยตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เป็นสาเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาจากการมีเคยอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิตั้งแต่ในอดีตจนกระทั่งภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษา หรือกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ได้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้สภาพทางกฎหมายหรือสิทธิและหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่เคยมีอยู่ก่อนมีคำสั่งทางปกครองกลับคืนมา หรือไม่ได้ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามอำนาจหน้าที่ ซึ่งจากการที่ฝ่ายปกครองไม่ได้ดำเนินการ หรือดำเนินการล่าช้า หรือดำเนินการโดยไม่ถูกต้องตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าว เมื่อผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ความเดือดร้อนหรือเสียหายของตนเองยังไม่หมดสิ้นไป จึงนำคดีกลับมาสู่ศาลอีกครั้ง ไม่ว่าจะเป็นการร้องขอให้มีการบังคับคดีในคดีที่ผู้ฟ้องคดีเคยยื่นฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งศาลได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไปแล้ว หรือมีการนำคดีมายื่นฟ้องใหม่ โดยกล่าวอ้างว่าฝ่ายปกครองละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรในการดำเนินการเพื่อให้สภาพทางกฎหมายหรือสิทธิของผู้ฟ้องคดีกลับคืนมา หรือไม่ได้ดำเนินการเพื่อแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหาย จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ

จากกรณีดังกล่าวทำให้เกิดการเรียกร้องว่า อำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงประการเดียว โดยไม่มีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ด้วยนั้น อาจยังไม่เพียงพอที่จะแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี จึงเป็นที่มาของการศึกษาว่าในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงาน

⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองของศาลปกครองอย่างน้อยต้องระบุ ... (8) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”.

ทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นั้นศาลปกครองควรมีขอบเขตอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในประเภทคดีดังกล่าวได้หรือไม่ อย่างไร รวมทั้งศึกษาประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองจากสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันด้วย

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทยในการกำหนดค่าบังคับ ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

2.2 เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎี หลักการที่สำคัญ และการเปรียบเทียบอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองในต่างประเทศ

2.3 เพื่อศึกษาปัญหาที่เกี่ยวข้องจากอำนาจของศาลปกครองที่จำกัดในการกำหนดค่าบังคับ

2.4 เพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบการบังคับและสิ้นผลหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศ

2.5 เพื่อศึกษาเสนอแนะแนวทางสำหรับการปรับปรุงขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทย ในการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

3. สมมติฐานการศึกษา

การสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองเพราะถูกเพิกถอนการอนุญาตของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ออกใบรับหนังสือแจ้งการก่อสร้างอาคาร การป้องกันและเยียวยาความเสียหายของผู้ได้รับผลกระทบจากการดำเนินการไปในระหว่างที่คำสั่งทางปกครองนั้นยังไม่ถูกเพิกถอน

4. ขอบเขตของการศึกษา

มุ่งศึกษากรณีการสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองเพราะถูกเพิกถอนการอนุญาตของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ออกใบรับหนังสือแจ้งการก่อสร้างอาคาร การป้องกันและเยียวยาความเสียหายของผู้ได้รับผลกระทบจากการดำเนินการไปในระหว่างที่คำสั่งทางปกครองนั้นยังไม่ถูกเพิกถอน

5. วิธีการศึกษา

ใช้วิธีศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยศึกษาวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) ตำราทางกฎหมาย เอกสาร บทความ วิทยานิพนธ์ เอกสารวิชาการทางอิเล็กทรอนิกส์ บทบัญญัติของกฎหมายและคำพิพากษาของศาล ทั้งของไทยและต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นการตีพิมพ์หรือสืบค้นได้ทางอินเทอร์เน็ต

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทยในการกำหนดค่าบังคับ ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

6.2 ทำให้ทราบแนวคิดทฤษฎี หลักการที่สำคัญ และการเปรียบเทียบอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองในต่างประเทศในคดีที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครอง

6.3 ทำให้ทราบปัญหาที่เกี่ยวข้องจากอำนาจของศาลปกครองที่จำกัดในการกำหนดค่าบังคับและลักษณะการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

6.4 ทำให้ทราบถึงกระบวนการและความหมายในทางปฏิบัติเพื่อเสนอแนวทางการกำหนดขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ หลังจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

6.5 ทำให้ได้ข้อเสนอแนะที่เหมาะสมสำหรับการปรับปรุงขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทยในการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง รวมถึงแนวทางในการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา

บทที่ 2

แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง

กฎหมายปกครอง (อังกฤษ: Administrative law; ฝรั่งเศส: Droit administratif หมายถึง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายปกครอง การดำเนินกิจกรรมทางปกครอง รวมทั้งการควบคุม ตรวจสอบการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง ตลอดจนการกำหนดหลักเกณฑ์ซึ่งระบุความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนด้วยกฎหมายที่ให้อำนาจทางปกครองแก่หน่วยงานทางปกครอง และเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจทางปกครอง โดยกฎหมายปกครองมีลักษณะพิเศษ คือผู้ใช้อำนาจหรือออกคำสั่งทางปกครองได้ ต้องเป็นหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น หลักการที่สำคัญของกฎหมายปกครอง ประกอบด้วย หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) หลักความได้สัดส่วน (Proportionality) หลักความแน่นอนมั่นคงแห่งนิติฐานะ (Legal certainty) หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ (Protection of public interest) หลักการคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจ (Protection of bona fide reliance) และหลักการห้ามเลือกปฏิบัติโดยอำเภอใจ (Non-discrimination)

1. ประเภทของการกระทำทางปกครอง

1.1 ความหมายและลักษณะของคำสั่งทางปกครอง

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ให้คำนิยาม“คำสั่งทางปกครอง” ไว้ว่า

“คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิ

หรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ต่อมาได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ.2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กำหนดว่า

“ให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง

1. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือใช้สิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

(2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

(3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน

(4) การสั่งให้เป็นผู้ทำงาน

2. การให้ทุนหรือไม่ให้ทุนการศึกษา

อย่างไรก็ตาม คำนิยามที่แท้จริงของ “คำสั่งทางปกครอง” นั้น คือข้อความที่ว่า “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ ส่วน “เจ้าหน้าที่” นั้น มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ก็บัญญัติให้คำนิยามไว้เช่นกัน โดยบัญญัติว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม” (คำว่า “เจ้าหน้าที่” ที่ใช้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จึงได้แก่ฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐ และองค์กรเอกชน ซึ่งก็คือ “หน่วยงานทางปกครอง” และ “เจ้าหน้าที่รัฐ” ที่ใช้อยู่ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 นั่นเอง)

เมื่อได้พิเคราะห์บทนิยาม “คำสั่งทางปกครอง” ประกอบกับบทนิยาม “เจ้าหน้าที่” ดังที่ได้ยกมาแสดงไว้ข้างต้นโดยตลอดแล้วจะเห็นได้ว่า “คำสั่งทางปกครอง” คือการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว... แต่ไม่รวมถึงการออกกฎ

ตัวอย่างของคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายให้ไว้ ได้แก่⁵

- การสั่งการ ซึ่งเอาอาจเป็นการสั่งบังคับให้บุคคลกระทำการหรือห้ามมิให้บุคคลกระทำการก็ได้ เป็นต้นว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารควรถูกสั่งให้บุคคลรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างหรือดัดแปลงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อาจแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมายได้ (การสั่งบังคับให้กระทำการ) หรือสั่งห้ามมิให้ผู้ใดใช้หรือเข้าไปในอาคารเลขที่ 12 ถนนประชาชื่น เขตบางซื่อ กรุงเทพมหานคร (การสั่งห้ามมิให้กระทำการ) ฯลฯ

- การอนุญาต เช่น การอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักรไทยหรือพำนักอาศัยในราชอาณาจักรไทย หรือทำงานในราชอาณาจักรไทย การอนุญาตให้บุคคลตั้งสถานบริการ การอนุญาตให้บุคคลตั้งสุสานและฌาปนสถาน การอนุญาตให้บุคคลก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคาร การอนุญาตให้บุคคลประกอบวิชาชีพต่าง ๆ การอนุญาตให้บุคคลก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคาร การอนุญาตให้บุคคลประกอบวิชาชีพต่าง ๆ การอนุญาตให้บุคคลขับขี่รถยนต์หรือรถจักรยานยนต์ การอนุญาตให้บุคคลเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักรไทย ฯลฯ

- การอนุมัติ เช่น การอนุมัติปริญญาบัตร ประกาศนียบัตรหรือวุฒิปัตร การอนุมัติให้ข้าราชการลาออกจากราชการ การอนุมัติให้ข้าราชการเบิกค่าเช่าบ้านหรือเบิกค่ารักษาพยาบาล ฯลฯ (มีข้อควรระวังไว้ด้วยว่า การอนุมัติไม่ได้เป็นคำสั่งทางปกครองเสมอไป ในบางกรณีการอนุมัติเป็นเพียงขั้นตอนของการออกคำสั่งหรือขั้นตอนของการออกกฎเท่านั้น)

- การวินิจฉัยอุทธรณ์ ซึ่งได้แก่การวินิจฉัยข้อโต้แย้งคำสั่งทางปกครองขั้นต้นหรือการกระทำอื่นของเจ้าหน้าที่ในขั้นต้น การวินิจฉัยอุทธรณ์จึงหมายความรวมถึงการวินิจฉัยข้อร้องทุกข์ด้วย

⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2566, น.3-5.

- การรับรอง เช่น การรับรองสัญชาติไทย การออกบัตรประจำตัวประชาชน (ซึ่งเป็นการรับรองสถานภาพพลเมือง (Civil Status)) การออกโฉนดที่ดิน (ซึ่งเป็นการรับรองกรรมสิทธิ์ในที่ดิน) การออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในที่ดิน (ซึ่งเป็นการรับรองสิทธิครอบครองที่ดิน) การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง (ซึ่งเป็นการรับรองสถานะทางกฎหมายของที่ดินว่าเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน) ฯลฯ

- การรับจดทะเบียน เช่น การรับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ คำสั่งรับจดทะเบียนสัตว์พาหนะ การรับจดทะเบียนเครื่องจักร การรับจดทะเบียนครอบครัว การรับจดทะเบียนสิทธิบัตร การรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า ฯลฯ

นอกจากตัวอย่างที่กฎหมายให้ไว้ประกอบคำนิยาม “คำสั่งทางปกครอง” แล้วยังมีตัวอย่างอื่นอีกมากมาย เป็นต้นว่า การปฏิเสธคำขอต่อใบอนุญาต การปฏิเสธคำขออนุมัติ การไม่รับคำอุทธรณ์หรือคำร้องทุกข์ไว้พิจารณา การพักใช้ใบอนุญาตหรือการเพิกถอนใบอนุญาต การบรรจุบุคคลเป็นข้าราชการหรือพนักงานของรัฐ การเลื่อนหรือไม่เลื่อนเงินเดือนให้แก่ข้าราชการหรือพนักงานของรัฐ การลงโทษข้าราชการหรือพนักงานของรัฐทางวินัย การให้ข้าราชการหรือพนักงานของรัฐออกจากราชการหรือออกจากงานเนื่องจากมีมลทินมัวหมองหรือหย่อนความสามารถ การสั่งพักงานหรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อน การแจ้งผลการสอบหรือการวัดผลความรู้หรือความสามารถของบุคคล การเนรเทศคนต่างด้าว การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว การมีคำสั่งปรับทางปกครอง ฯลฯ

จากคำนิยามของ “คำสั่งทางปกครอง” ที่ว่า คือการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิและหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว... แต่ไม่รวมถึงการออกกฎ และตัวอย่างของคำสั่งทางปกครองที่ยกมาแสดงประกอบคำนิยามดังกล่าว จะเห็นได้ว่าคำสั่งทางปกครองมีลักษณะสำคัญดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ หรืออีกนัยหนึ่งคือการกระทำที่เกิดจากการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ (ซึ่งแท้จริงแล้วก็คือการกระทำทางปกครองดังที่ได้อธิบายมาแล้วนั่นเอง)

ประการที่สอง คำสั่งทางปกครองเป็นการที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ ตามกฎหมายกระทำการซึ่งมีผลโดยตรงเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการ ถาวรหรือชั่วคราว

“นิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล” (Legal Relation) แท้ที่จริงแล้วก็คือข้อความที่ กำหนดความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลสองฝ่าย โดยกำหนดให้บุคคลฝ่ายหนึ่งมีอำนาจหรือ สิทธิที่จะเรียกให้บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งและกำหนดให้ บุคคลฝ่ายหลังนี้มีหน้าที่ต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการตามที่บุคคลฝ่ายแรกเรียกให้กระทำหรือ งดเว้นกระทำ บุคคลฝ่ายแรกเรียกว่า “ผู้ทรงอำนาจ” หรือ “ผู้ทรงสิทธิ” แล้วแต่กรณี และบุคคลฝ่าย หลังเรียกว่า “ผู้มีหน้าที่” การสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลจึงย่อมมีผลเป็นการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เป็นคู่กรณีในนิติ สัมพันธ์ที่เกิดขึ้นมานั่นเอง⁶ ข้อความที่กำหนดความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลสองฝ่ายเช่น ว่านี้อาจเรียกว่า “ข้อบัญญัติ” หรือ “บทบัญญัติ” (Regulation) ก็ได้ ตัวอย่างเช่น

- การที่อธิบดีกรมการปกครอง อาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการพลเรือนออกคำสั่งบรรจุบุคคลเป็นปลัดอำเภอ ย่อมมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้น ระหว่างกรมการปกครองกับปลัดอำเภอผู้นั้น และทำให้กรมการปกครองกับปลัดอำเภอผู้นั้นมีสิทธิ และหน้าที่ต่อกันตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ทำนองเดียวกันการที่ อธิบดีกรมการปกครองอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ออกคำสั่งเลื่อน เงินเดือนให้ปลัดอำเภอก็ย่อมมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างกรมการปกครองกับปลัดอำเภอ ผู้นั้น และทำให้สิทธิและหน้าที่ระหว่างกรมการปกครองกับปลัดอำเภอผู้นั้นตามที่กำหนดไว้ใน กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ตรงกันข้าม การที่อธิบดีกรมการ ปกครองอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน ออกคำสั่งไล่ปลัดอำเภอที่ กระทำคามผิดวินัยอย่างร้ายแรงออกจากราชการย่อมมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่าง

⁶ Chales EISENMANN, Cour de droit administratif, Tome II, Paris, Librairie generale de droit et de Jurisprudence, 1983, p. 53

กรรมการปกครองกับปลัดอำเภอผู้นั้น และทำให้สิทธิและหน้าที่ระหว่างกรรมการปกครองกับ ปลัดอำเภอผู้นั้นที่มีอยู่ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนระดับหรือสิ้นสุดลง

- การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่า ด้วยการควบคุมอาคาร อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกใบอนุญาตให้บุคคลก่อสร้างหรือ ดัดแปลงอาคารย่อมมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างกรุงเทพมหานครกับผู้ได้รับอนุญาตทำให้ ผู้ได้รับอนุญาตมีสิทธิดำเนินการก่อสร้างอาคารหรือดัดแปลง และทำให้กรุงเทพมหานครมีหน้าที่ จะต้องละเว้นจากการเข้าไปรบกวนขัดขวางการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารของผู้รับอนุญาตตรงกันข้าม การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุม อาคาร อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกคำสั่งให้เจ้าของอาคารที่ก่อสร้างหรือดัดแปลงโดยฝ่าฝืนกฎหมายดำเนินการรื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนย่อมมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้น ระหว่างกรุงเทพมหานครกับเจ้าของอาคารนั้น ทำให้เจ้าของอาคารนั้นมีหน้าที่ที่จะต้องรื้อถอนอาคาร นั้น และทำให้กรุงเทพมหานครมีสิทธิหรืออำนาจที่จะเรียกให้เจ้าของอาคารดำเนินการรื้อถอนอาคาร นั้น และหากเจ้าของอาคารฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม กรุงเทพมหานครโดยผู้ว่าราชการ กรุงเทพมหานครก็มีอำนาจเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารหรือมอบให้บุคคลอื่นรื้อถอนอาคารนั้นได้

การที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมายดำเนินการใด ๆ ก็ตามที่ไม่ มีผลโดยตรงเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลจึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง เช่น การที่เจ้า พนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารอาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวเข้าไปรื้อ ถอนอาคารหลังใดหลังหนึ่งซึ่งก่อสร้างหรือดัดแปลงโดยฝ่าฝืนกฎหมาย ภายหลังจากที่ได้มีคำสั่งให้ เจ้าของอาคารหลังนั้นรื้อถอนแล้ว แต่เจ้าของอาคารไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เช่นนี้มิใช่การทำคำสั่งทาง ปกครอง แต่เป็นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง(คำสั่งให้ เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคารนั้น)

ประการที่สาม คำสั่งทางปกครองเป็นการที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ ตามกฎหมายกระทำการซึ่งมีผลโดยตรงเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่มีใช้การ ออกกฎกรณีจึงต้องทราบความหมายและลักษณะของกฎซึ่งเป็นการกระทำทางปกครองประเภทที่ สองกันต่อไป

1.2 ความหมายและลักษณะของ “กฎ”

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ให้นิยาม “กฎ” ไว้ว่า “ “ กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ” คำนิยามที่แท้จริงของกฎ คือข้อความที่ว่า “บทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ” ส่วนพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ นั้น เป็นแต่เพียงตัวอย่างของ “กฎ” ที่กฎหมายยกมาแสดงประกอบคำนิยามเท่านั้น “กฎ” จึงอาจมีชื่อเรียกอย่างอื่นอีกได้ เช่น มติคณะรัฐมนตรี หนังสือเวียน ฯลฯ “บทบัญญัติ” แท้ที่จริงแล้วก็คือ ข้อบังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ข้อห้ามมิให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือ อนุญาตให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งนั่นเอง⁷

“กฎ” กับ “คำสั่งทางปกครอง” มีลักษณะร่วมกันอยู่สองประการ

ประการที่หนึ่ง ทั้ง “กฎ” และ “คำสั่งทางปกครอง” ต่างเป็นการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ ต่างเป็นการกระทำทางปกครอง และ

ประการที่สอง ทั้ง “กฎ” และ “คำสั่งทางปกครอง” ต่างก็เป็นการที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐตามกฎหมาย กระทำการซึ่งมีผลโดยตรงเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล กล่าวโดยเฉพาะการสั่งการหรือการอนุญาตแล้วจะเห็นได้ชัดว่า “กฎ” และ “คำสั่งทางปกครอง” ที่เป็นการสั่งการหรือการอนุญาตต่างก็เป็นข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ห้ามมิให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออนุญาตให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือห้ามมิให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นข้อความที่กำหนดหน้าที่หรือสร้างภาระให้แก่บุคคลส่วนข้อความที่อนุญาตให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งนั้นเป็นข้อความที่ให้สิทธิหรือประโยชน์แก่บุคคล

⁷ อ้างแล้ว, เจริญธรรมที่ 3, น. 29

“กฎ” กับ “คำสั่งทางปกครอง” ต่างกันดังนี้ “กฎ” เป็นบทบัญญัติหรือข้อความ เป็นข้อ ๆ ในเอกสารที่เรียกว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือในเอกสารที่เรียกชื่ออย่างอื่น ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะเจาะจง กล่าวคือ เป็นข้อความที่บังคับให้บุคคลโดยทั่วไป ไม่ใช่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีทั่วไป ไม่ใช่ในกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ข้อความที่ห้ามมิให้บุคคลโดยทั่วไป ไม่ใช่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีทั่วไป ไม่ใช่ในกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง หรือข้อความที่อนุญาตให้บุคคลโดยทั่วไป ไม่ใช่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีทั่วไป ไม่ใช่ในกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง

“กฎ” จึงมีลักษณะสำคัญสองประการ⁸ ดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง บุคคลที่ถูกบังคับให้กระทำการ ถูกห้ามมิให้กระทำการ หรือได้รับอนุญาตให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ**ต้องเป็นบุคคลโดยทั่วไป** ไม่ใช่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ที่ว่า “บุคคลโดยทั่วไป” นี้ไม่ได้หมายความว่าถึงบุคคลทุกคน แต่หมายความว่าถึงบุคคลที่ถูกกำหนดไว้เป็นประเภท เช่น ผู้เยาว์ บุคคลที่บรรลุนิติภาวะแล้ว ผู้มีสัญชาติไทย คนต่างด้าว ข้าราชการพลเรือนสามัญ ข้าราชการตำรวจ ผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการ ฯลฯ ดังนั้น เราจึงไม่อาจทราบจำนวนที่แน่นอนของบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของข้อความที่บังคับให้กระทำการ ข้อความที่ห้ามมิให้กระทำการ หรือข้อความที่อนุญาตให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการที่เรียกว่า “กฎ” ได้เลย

ประการที่สอง กรณีที่บุคคลซึ่งถูกกำหนดไว้เป็นประเภทจะถูกบังคับให้กระทำการ ถูกห้ามมิให้กระทำการ หรือได้รับอนุญาตให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ ต้องเป็นกรณีที่ถูก**กำหนดไว้เป็นการทั่วไปหรืออย่างเป็นนามธรรม (abstract)** ไม่ใช่กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง เช่น บังคับให้บุคคลประเภทนั้นกระทำการ ห้ามมิให้บุคคลประเภทนั้นกระทำการ หรือ

⁸ Hartmut MAURER, op.cit., p.197:Mahendra P. SINGH, German Administrative Law In Common Law Perspective, 2nd, Berlin; Heidelberg; Now York; Barcelona; Hong Kong; London; Milan; Paris; Tokyo, Springer, 2001, p. 67,

อนุญาตให้บุคคลประเภทนั้นกระทำการหรืองดเว้นกระทำการทุกวันที่ 1 ของเดือน ทุกวันจันทร์ ฯลฯ ทุกครั้งที่มีกรณีตามที่กำหนดไว้เกิดขึ้น บุคคลประเภทนั้นมีหน้าที่ต้องกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือมีสิทธิกระทำการหรืองดเว้นกระทำการซ้ำๆ ซากๆ หรือซ้ำแล้วซ้ำอีก (Permanent)

ตัวอย่างของ “กฎ” มีดังต่อไปนี้

- ข้าราชการต้องแต่งเครื่องแบบข้าราชการมาทำงานทุกวันจันทร์
- ในแต่ละภาคการศึกษา นักศึกษาต้องจดทะเบียนศึกษาลักษณะวิชาไม่น้อยกว่า 9 หน่วยกิต และไม่เกิน 22 หน่วยกิต

- ในกรณีที่มีการติดตั้งลูกกรง เหล็กตัด หรือสิ่งอื่นที่มีลักษณะทำนองเดียวกันที่ ประตู หน้าต่างหรือที่ด้านนอกหรือด้านในของอาคารตั้งแต่ชั้นที่สองขึ้นไป อันเป็นการกีดขวางการหนีออกจากอาคารหรือการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในอาคารเมื่อเกิดอัคคีภัยโดยไม่มีช่องทางอื่นที่จะออกสู่ภายนอกได้ ให้ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ดำเนินการ (ก่อสร้างอาคาร) จัดให้มีช่องทางที่เปิดออกสู่ภายนอกได้ทันที ขนาดกว้างไม่น้อยกว่า 0.60 เมตร ยาวไม่น้อยกว่า 0.80 เมตร อย่างน้อยหนึ่งช่องทางในแต่ละชั้นของอาคารหรือของคูหา (ข้อ 21 ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2526) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 เพิ่มโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2530) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

- ผู้ขับขี่รถยนต์ต้องคาดเข็มขัดนิรภัย

- ห้ามมิให้ผู้ใดสูบบุหรี่บนรถโดยสารประจำทางหรือในอาคารสาธารณะ

ส่วนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสั่งการหรือการอนุญาตนั้นคือ ข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ข้อความที่ห้ามมิให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือข้อความที่อนุญาตให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ที่มีผลบังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงหรือแก่กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ คำสั่งทางปกครองเป็นข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ข้อความที่ห้ามมิให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือข้อความที่อนุญาตให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ที่ไม่เข้าลักษณะของกฎข้อใดข้อหนึ่งหรือทั้งสองข้อข้างต้นนั่นเอง ตัวอย่างเช่น

- ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกใบอนุญาตให้ดำก่อสร้างอาคารลงบนที่ดิน

โฉนดที่ดินเลขที่ 1325 แขวงคันนายาว เขตบึงกุ่ม กรุงเทพมหานคร เป็นข้อความที่อนุญาตให้บุคคลใด บุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง (ในที่นี้คือดำ) กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (ในที่นี้คือก่อสร้างอาคาร ในกรณีเฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่ง (ในที่นี้คือ ก่อสร้างอาคารลงบนที่ดินโฉนดที่ดินเลขที่ 1325 แขวงคันนายาว เขตบึงกุ่ม กรุงเทพมหานคร) ข้อความนี้ขาดลักษณะของ “กฎ” ทั้งสองข้อ จึงไม่ใช่ “กฎ” แต่เป็น “คำสั่งทางปกครอง”

- ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกคำสั่งให้แดง เจ้าของอาคาร เลขที่ 78/280 แขวงบางซื่อ เขตบางซื่อ กรุงเทพมหานคร รื้อถอนอาคารดังกล่าว เป็นข้อความที่บังคับให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง (ในที่นี้คือแดง) กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (ในที่นี้คือรื้อถอนอาคาร ในกรณีเฉพาะใดกรณีหนึ่ง (ในที่นี้คืออาคาร เลขที่ 78/230 แขวงบางซื่อ เขตบางซื่อ กรุงเทพมหานคร) ข้อความนี้ขาดลักษณะของ “กฎ” ทั้งสองข้อเช่นกัน ดังนั้นจึงไม่ใช่ “กฎ” แต่เป็น “คำสั่งทางปกครอง”

- ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้ใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร เลขที่ 12 ถนนประชาชื่น เขตบางซื่อ กรุงเทพมหานคร เนื่องจากอาคารดังกล่าวถูกเพลิงไหม้ เป็นข้อความที่ห้ามมิให้บุคคลโดยทั่วไป (ในที่นี้คือ ผู้ใด) กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (ในที่นี้คือใช้หรือเข้าไปในอาคาร) ในกรณีเฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่ง (ในที่นี้คืออาคาร เลขที่ 12 ถนนประชาชื่น เขตบางซื่อ กรุงเทพมหานคร) ข้อความนี้เป็นข้อความที่แม้จะมีลักษณะข้อที่หนึ่งของ “กฎ” แต่ขาดลักษณะข้อที่สองของ “กฎ” ดังนั้น จึงไม่ใช่ “กฎ” แต่เป็น “คำสั่งทางปกครอง” ซึ่งเรียกกันในทางตำราว่า “คำสั่งทางปกครองทั่วไป” (General order)⁹ หรือ “คำสั่งทางปกครองเฉพาะกรณี” (Decision d'espece)¹⁰

- อธิบดีกรมคุมประพฤติออกคำสั่งให้ขวามารายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติทุกวันที่ 5 ของเดือนจนกว่าจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลง เป็นข้อความที่บังคับให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการ

⁹ Walter LEISNER, Aldo PIRAS, Massimo STIPO, Administrative Law : The Problem of Justice, Vol. III, Western European Democracies, Milan, Giuffrè, 1997, p. 99; Hartmut MAURER, op.cit., p. 207.

¹⁰ Ren CHAPUS, Droit administratif general, Tome I, 13e 6d. Paris, Montchrestien, 1999, p. 501.

เฉพาะเจาะจง (ในที่นี้คือ ชาว) กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (ในที่นี้คือ มารายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติ ในกรณีที่กำหนดไว้อย่างเป็นทางการเป็นนามธรรม (ในที่นี้คือ ทุกวันที่ 5 ของเดือน) ข้อความนี้แม้จะขาดลักษณะข้อที่หนึ่งของ “กฎ” แต่มีลักษณะข้อที่สองของ “กฎ” อย่างไรก็ตามข้อความนี้ก็ไม่ใช่ “กฎ” แต่เป็น “คำสั่งทางปกครอง” เช่นกัน

ตัวอย่างอื่นของข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ห้ามมิให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออนุญาตให้บุคคลกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่มีลักษณะผสม คือมุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่บุคคลโดยทั่วไป แต่กับกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ได้แก่ คำสั่งของเจ้าพนักงานจราจรที่ห้ามมิให้ประชาชนใช้ถนนสายใดสายหนึ่งในวันใดวันหนึ่ง คำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติที่ห้ามสังหรือนำหนังสือเล่มใดหนึ่งเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อเผยแพร่ เนื่องจากข้อความบางตอนในหนังสือเล่มนั้นที่เป็นการหมิ่นประมาท ดูหมิ่นหรือแสดงอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาทหรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ หรือกระทบต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ประกาศรับสมัครสอบคัดเลือกบุคคลเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการหรือพนักงานของรัฐตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง ประกาศประกวดราคาซื้อพัสดุหรือจ้างเหมาก่อสร้างอาคาร ถนน เขื่อน หรืออ่างเก็บน้ำ ฯลฯ

1.3 ความหมายและลักษณะของ “คำสั่งอื่น” และ “แนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจ”

ในหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหารหรือหน่วยงานอื่นของรัฐนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่เป็นความสัมพันธ์กันตามลำดับชั้น (hierarchical relation) ในรูปของพีระมิด เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในตำแหน่งสูงกว่ามีอำนาจบังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในตำแหน่งต่ำกว่า และรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในตำแหน่งต่ำกว่าซึ่งอยู่ในบังคับบัญชาของตน เนื่องจากผู้บังคับบัญชาแต่ละลำดับชั้นต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ใต้บังคับบัญชาของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหัวหน้าหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดจะต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในสังกัดหน่วยงานของรัฐนั้นทุกคน ผู้บังคับบัญชาโดยเฉพาะอย่างยิ่งหัวหน้าหน่วยงานของรัฐจึงย่อมมีอำนาจออกคำสั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาของตนกระทำการอย่างใดอย่าง

หนึ่ง ห้ามมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออนุญาตให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้เสมอ¹¹

คำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่สั่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาของตนกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ห้ามมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออนุญาตให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งนี้อาจเป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือเป็น “คำสั่งอื่น” ก็ได้คำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่สั่งให้เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในบังคับบัญชาตนปฏิบัติงานในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น กล่าวคือ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ห้ามมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออนุญาตให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในการปฏิบัติหน้าที่เป็นคำสั่งที่ไม่มีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นมีต่อหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัด ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการหรือกฎหมายว่าด้วยระเบียบพนักงานของรัฐ ดังนั้นจึงไม่ใช่ “คำสั่งทางปกครอง” แต่เป็น “คำสั่งอื่น” ตัวอย่างเช่น

- อธิบดีกรมที่ดินสั่งให้เจ้าพนักงานที่ดินอำเภอฝักไถ่ จังหวัดพระนครศรีอยุธยาไปช่วยราชการที่สำนักงานที่ดินจังหวัดพระนครศรีอยุธยา
- รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสั่งให้ผู้ว่าราชการจังหวัดนครปฐม ซึ่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ ใช้อำนาจตามกฎหมายดังกล่าวออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตั้งสถานบริการของชาว ซึ่งตั้งอยู่ในเขตจังหวัดนครปฐม
- รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสั่งให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยชี้แจงแสดงความคิดเห็น ทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการของกรมการปกครอง หรือสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการเรื่องใดเรื่องหนึ่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการ
- คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ สั่งให้ฟ้า ซึ่งเป็นอาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ เป็นผู้บรรยายวิชากฎหมายระหว่างประเทศ แผนกคดีเมือง ในหลักสูตรนิติศาสตร์บัณฑิต ภาคการศึกษาที่ 2 ปีการศึกษา 2560

แต่คำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่มีผลกระทบต่อสภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่ที่เจ้าหน้าที่มีต่อหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัด ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการหรือกฎหมายว่าด้วยระเบียบพนักงานของรัฐ ย่อมเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตัวอย่างเช่น

¹¹ อ้างแล้ว, เจริญธรรมที่ 3, น.33

- อธิบดีกรมการปกครองออกคำสั่งเลื่อนระดับ เลื่อนเงินเดือน หรือไม่เลื่อนระดับ ไม่เลื่อนเงินเดือนให้แก่ข้าราชการในสังกัดกรมการปกครอง

- อธิบดีกรมที่ดินออกคำสั่งลงโทษข้าราชการในสังกัดกรมที่ดินทางวินัย หรือสั่งให้ข้าราชการในสังกัดกรมที่ดินออกจากราชการเพราะมีมลทินมัวหมองหรือหย่อนความสามารถ

ส่วน “แนวนโยบายในการใช้ดุลพินิจ” (Rule of Policy) หรือ “แนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจ” (Directive)¹² คือกฎเกณฑ์ที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดในเรื่องต่าง ๆ หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี กำหนดขึ้นเพื่อถือปฏิบัติหรือให้ถือปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดตามอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้นๆ ตัวอย่างเช่น

- หนังสือเวียนของกระทรวงมหาดไทย ลงวันที่ 16 มีนาคม 2522 ที่กำหนดนโยบายให้ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้บุคคลตั้งสุสานและฌาปนสถานตามกฎหมายว่าด้วยสุสานและฌาปนสถาน ถือปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจอนุญาตให้เอกชนตั้งสุสานและฌาปนสถาน โดยกำหนดว่าไม่อนุญาตให้จัดตั้งสุสานและฌาปนสถานขึ้นใหม่อีกต่อไป ในกรณีที่มีความจำเป็นจะต้องจัดตั้ง ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาลและสุขาภิบาลซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินการจัดตั้งเอง เพื่อสะดวกแก่การควบคุมและตรวจสอบ

- มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2536 ปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 4 ตุลาคม 2503 เกี่ยวกับการลงโทษข้าราชการผู้กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงบางกรณี ที่ให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการพิจารณาโทษทางวินัยข้าราชการที่กระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการ หรือละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อกันเป็นคราวเดียวกัน เป็นเวลาเกินกว่า 15 วัน โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร โดยให้ไล่ออกจากราชการ การนำเงินที่ทุจริตไปแล้วมาคืนหรือมีเหตุอันควรปราณีอื่นใดไม่เป็นเหตุลดหย่อนโทษลงเป็นปลดออกจากราชการ

กฎเกณฑ์เช่นนี้มีลักษณะคล้ายคลึงกับกฎอยู่มาก แต่ไม่ใช่กฎ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ไม่อาจถือปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เช่นนี้อ่างเคร่งครัดเหมือนดังเช่นการใช้บังคับกฎได้ แต่ต้องใช้กฎเกณฑ์เช่นนี้อ่างยืดหยุ่น กล่าวคือ ต้องพร้อมที่จะใช้ดุลพินิจกระทำการเบี่ยงเบนไปจาก

¹² Procopios PAVLOPOULOS, *La directive en droit administratif*, Paris, Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, 1978.

กฎเกณฑ์เช่นว่านี้เมื่อกรณีเฉพาะเรื่องกรณีใดกรณีหนึ่งมีลักษณะพิเศษ และการใช้ดุลพินิจออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดตามกฎหมายเช่นว่านี้จะเป็นการไม่ยุติธรรมแก่บุคคลที่เกี่ยวข้อง การใช้ดุลพินิจออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดโดยถือปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เช่นว่านี้โดยไม่ลืมหูลืมตาพิจารณาข้อเท็จจริงในเรื่องที่จะออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทำการอื่นใดอย่างรอบด้าน เท่ากับเป็นการละเลยต่อหน้าที่ที่จะต้องใช้ดุลพินิจ และยังผลทำให้คำสั่งทางปกครองหรือการกระทำอื่นใดที่ออกมาหรือกระทำลงในพฤติการณ์เช่นนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1.4 ความหมายของ “การกระทำอื่น”

การใช้อำนาจทางปกครองกระทำการอื่น นอกจากการออกกฎ ออกคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น และแนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจ¹³ มีตัวอย่างเช่น

- ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร อาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวนำคำสั่งเจ้าหน้าที่เข้ารีดถอนอาคารของ ก.ที่ ก. ก่อสร้างหรือดัดแปลงโดยฝ่าฝืนกฎหมาย หลังจากที่ได้ออกคำสั่งให้ ก. รีดถอนอาคารนั้นแล้วแต่ ก. ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งภายในเวลาที่ระบุในคำสั่ง

- พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 อาศัยอำนาจตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวเข้าทำลายหรือรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างของดำ ที่ปลูกสร้างในอุทยานแห่งชาติ หลังจากที่ได้ออกคำสั่งให้ดำรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างนั้นออกไปให้พ้นอุทยานแห่งชาติแล้ว แต่ดำไม่ปฏิบัติตามคำสั่งภายในเวลาที่ระบุในคำสั่ง

อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครใช้รื้อถอนอาคารของ ก. ตามตัวอย่างที่หนึ่ง อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติที่พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ทำลายหรือรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างในเขตอุทยานแห่งชาติของดำ ตามตัวอย่างที่สอง เป็นอำนาจทางปกครอง แต่การรื้อถอนอาคาร การรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างในอุทยานแห่งชาติ มิใช่การออกกฎคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หากแต่เป็น “มาตรการบังคับทางปกครอง” เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกมาใช้บังคับก่อนหน้านี้ คือ คำสั่งให้ ก. รีดถอนอาคาร คำสั่งให้ดำรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปให้พ้นอุทยานแห่งชาติ มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทาง

¹³ อ่างแล้ว, เจริญธรรมที่ 3, น.35

ปกครองนี้ก็เหมือนกับมาตรการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่เรียกว่า “การบังคับคดี” นั่นเอง

อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจทางปกครองกระทำกรอื่นนี้ ไม่ได้มีตัวอย่างแต่เฉพาะมาตรการบังคับทางปกครองเท่านั้น ยังมีตัวอย่างอื่นๆ อีก เช่น การปิกเสภาพาดสายไฟฟ้าของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย การไฟฟ้านครหลวง หรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การสร้างหรือซ่อมท่อประปาของการประปานครหลวง หรือการประปาส่วนภูมิภาค การสร้างหรือซ่อมถนนของกรมทางหลวง กรมทางหลวงชนบท หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การสร้างหรือซ่อมท่อระบายน้ำของกรมทางหลวง กรมทางหลวงชนบท หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีแต่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเท่านั้นที่อาจกระทำการเหล่านี้ได้ บุคคลอื่นไม่อาจทำได้ เหตุนี้จึงถือได้ว่าการกระทำเหล่านี้เป็นการใช้อำนาจทางปกครองอย่างหนึ่ง กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การกระทำของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เฉพาะแต่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เท่านั้นที่อาจทำได้ บุคคลอื่นโดยทั่วไปไม่อาจทำได้ ถือว่าเป็นผลผลิตของการใช้อำนาจทางปกครองหรืออีกนัยหนึ่งก็ถือเป็นการกระทำทางปกครองเช่นกัน เพราะกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ที่กระทำการเหล่านี้เป็นกฎหมายมหาชนการกระทำเหล่านี้จึงเป็นการกระทำใน “แดนของกฎหมายมหาชน” (Sphere of Public Law)¹⁴

ในประเทศที่มีการพัฒนาคำกฎหมายปกครองมาเป็นเวลานาน อย่างเช่น ประเทศฝรั่งเศสนั้น การดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครอง อยู่ภายใต้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมาย (le principe de legalite) ซึ่งหมายถึง การกระทำใดๆ ของฝ่ายปกครอง จะต้องเคารพต่อกฎหมาย จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและจะทำนอกขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ดังนั้นแม้ในทางปฏิบัติฝ่ายปกครองจะมีอำนาจมากเพียงใดก็ตาม ฝ่ายปกครองก็ต้องดำเนินการตามกรอบของกฎหมายนี้กฎหมายมหาชนคนสำคัญคนหนึ่งของฝรั่งเศส คือ Prosper Weil ได้กล่าวถึงเรื่องความชอบด้วยกฎหมายไว้นับเป็นความมหัศจรรย์อย่างหนึ่งที่ฝ่ายปกครองต้องมาอยู่ภายใต้กฎหมายเพราะโดยธรรมชาติแล้ว มีใครบ้างที่สามารถมากำหนดหรือบังคับฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นฝ่ายที่มีและใช้อำนาจรัฐ (puissance publique) ได้ ฝ่ายปกครองต่างหากที่มีหน้าที่ในการบังคับให้เอกชนต้องอยู่ภายใต้อำนาจรัฐและกฎหมายเพราะฝ่ายปกครองทำหน้าที่เป็นผู้ปกครองรัฐ

¹⁴ อังแล้ว, เชิงอรุณที่ 3, น.36

หลักกฎหมายที่ว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายนี้ มีที่มาจากแนวความคิดของนักกฎหมายเยอรมันที่ต้องการแยกรัฐตำรวจ (Etat de policc) ออกจากนิติรัฐ (Elat de Droit) โดยในรัฐตำรวจนั้นรัฐหลุดพ้นจากภาวะที่ต้องเคารพต่อเคารพกฎหมาย เพราะระบบรัฐตำรวจ เป็นระบบที่ให้อำนาจอย่างมากกับฝ่ายปกครองในการดำเนินการต่างๆ ฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจของตนในการดำเนินการทุกอย่างได้ หากเห็นว่าจำเป็น การดำเนินการในรัฐตำรวจของฝ่ายปกครองจึงมักจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามมาอย่างหลีกเลี่ยงมิได้แต่การดำเนินการของฝ่ายปกครองในรัฐตำรวจที่กล่าวไปก็ไม่ได้หมายความว่าฝ่ายปกครองจะสามารถใช้อำนาจตามอำเภอใจของตนได้ เพราะในรัฐตำรวจก็มีระบบกฎหมาย แต่กฎหมายดังกล่าวรัฐอาจเปลี่ยนแปลงได้หากต้องการ¹⁵ ในขณะที่ในรัฐแบบนิติรัฐนั้นความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมืองอยู่ภายใต้ระบบกฎหมาย มีการวางหลักไว้ว่าองค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่อาจใช้อำนาจของตนได้หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ และแม้หากมีกฎหมายให้อำนาจก็ไม่อาจใช้อำนาจนอกรอบที่กฎหมายให้ไว้ได้ หลักนิติรัฐจึงก่อให้เกิดลักษณะสำคัญ คือ มีกระบวนการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง พลเมืองมีกระบวนการทางกฎหมายที่จะบังคับให้ฝ่ายปกครองเคารพต่อกฎหมาย ซึ่งก็คือมีศาลที่เป็นอิสระจากฝ่ายปกครองที่จะเข้ามาตรวจสอบการฝ่าฝืนกฎหมายของฝ่ายปกครองได้

2. แนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย

จากการให้คำจำกัดความของ หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองว่า หมายความว่า การกระทำใดๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมายจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด และจะทำนอกขอบอำนาจที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ ทำให้เกิดผลตามมา คือ ในการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายให้อำนาจ และในเมื่อไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการใดๆ ได้ ดังนั้น “กฎหมาย” จึงเป็นที่มาของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองด้วย ซึ่งก่อนหน้าที่จะมีการสร้างแนวคิดเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนั้น เป็นที่เข้าใจกันอย่างชัดเจนว่าไม่มีอะไรที่จะเข้ามาขัดขวางหรือจำกัดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้ เนื่องจากฝ่าย

¹⁵ กมลชัย รัตนสากวรงค์, หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน, กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2537, หน้า 145

ปกครองเป็นผู้มีอำนาจรัฐ (missance pubilic) อันเป็นอำนาจพิเศษที่ทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจเหนือเอกชน การกระทำทั้งหลายของฝ่ายปกครอง จึงมีความ “สูงสุด” และ “ไม่มีข้อจำกัด” แต่ต่อมาเมื่อมีการสร้างระบบ “รัฐธรรมนูญ” ให้เป็นกฎหมายสูงสุด และมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ให้กฎหมายไม่สามารถขัดหรือแย้งรัฐธรรมนูญได้ พร้อมทั้งมีการสร้างระบบการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย (le controle de constitutionnalite) ที่กฎหมายไม่ว่าจะเป็นประเภทใด หรือลำดับใด จะมาขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ระบบดังกล่าวส่งผลเป็นลงมายังกฎหมายลำดับรองต่างๆ ที่จะต้องเป็นไปตามกฎหมาย และจะขัดแย้งกับกฎหมายลำดับสูงกว่าไม่ได้ เมื่อฝ่ายปกครองเป็นฝ่ายที่มีอำนาจในการดำเนินการต่างๆ การดำเนินการของฝ่ายปกครองจึงต้องเป็นไปภายใต้หลักเดียวกัน หลักดังกล่าวจึงทำให้การดำเนินงานของฝ่ายปกครองถูกจำกัดลง ฝ่ายปกครองจึงไม่มีอิสระในการดำเนินการใดๆก็ได้ เพราะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตกฎหมายให้อำนาจไว้ และเป็นการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้อยู่ใต้ปกครองด้วย

เมื่อหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายถูกสร้างขึ้น และนำมาใช้กับฝ่ายปกครองจึงทำให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการต่าง ๆ ตามที่กฎหมายให้อำนาจ และในเมื่อไม่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครอง ก็ไม่สามารถดำเนินการใด ๆ ได้ ซึ่งหลักดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้ในประเทศไทยมาเป็นเวลานานแล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1/2489 ที่ศาลฎีกาได้วางหลักไว้ว่าไม่มีความผิดและไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย) การให้ฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย มีผลทำให้เกิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามมา เพราะหากไม่มีหลักดังกล่าว ฝ่ายปกครองซึ่งมีอำนาจรัฐ อาจใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจในลักษณะเกินเลยต่อความจำเป็นซึ่งก็จะก่อให้เกิดปัญหาแก่ประชาชนได้ ดังนั้น ในรัฐสมัยใหม่ ซึ่งให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงได้นำหลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายมาใช้ เพื่อให้มีผลเป็นการเพิ่มการพิทักษ์สิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเพื่อให้การดำเนินการต่างๆ ของฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้ระบบกฎหมาย

มีข้อสังเกตว่า แม้หลักว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมายจะทำให้การดำเนินการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย แต่ฝ่ายปกครองเองก็เป็นองค์กรที่สำคัญอีกองค์กรหนึ่งที่มีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรอง เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ คำสั่ง ฯลฯ มาใช้กับประชาชนได้ การออกกฎหมายลำดับรองของฝ่ายปกครอง ก็ต้องสอดคล้องกับหลักว่าด้วยการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย คือ ฝ่ายปกครอง ไม่

สามารถออกกฎหมายลำดับรองได้ ถ้าไม่มีกฎหมายแม่บทให้อำนาจ และการออกกฎหมายลำดับรอง ก็จะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูงกว่า หลักความชอบด้วยกฎหมาย จึงมีผลทำให้ การกระทำทุกอย่างของฝ่ายปกครอง ไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติการทางปกครอง นิติกรรมทางปกครอง การออกกฎ คำสั่งต่างๆ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจและต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายที่อยู่ในลำดับที่สูง กว่าด้วยเหตุนี้เอง จึงทำให้คำว่า “ความชอบด้วยกฎหมาย” เป็นคำที่กว้างมากไม่จำกัดเฉพาะ กฎหมาย ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น แต่จะรวมถึง “กฎหมาย” ทุกประเภท ทั้งที่อยู่สูงกว่า กฎหมายธรรมดา คือ รัฐธรรมนูญ หลักกฎหมายทั่วไป กฎหมายระหว่างประเทศ และ “กฎหมาย” ทุกประเภทที่อยู่ต่ำกว่ากฎหมายธรรมดา คือ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง

2.1 การจัดลำดับชั้นทางกฎหมายของประเทศไทย

โดยหลักทั่วไปการจัดลำดับชั้นของกฎหมาย (Hierarchy of Law) บางตำรา เรียกว่า “ลำดับศักดิ์ของกฎหมาย” หรืออีกนัยหนึ่ง คือ ลำดับความสูงต่ำของกฎหมายที่ไม่เท่าเทียม กัน ซึ่งความไม่เท่าเทียมกันของกฎหมายแต่ละฉบับนั้น¹⁶ จะพบว่าในบรรดากฎหมายลายลักษณ์ อักษรทั้งหลาย ย่อมมีลำดับชั้นทางกฎหมายของที่ต่างกันสามารถวิเคราะห์หรืออธิบายลำดับชั้นทาง กฎหมายอยู่ 3 ระดับ คือ ระดับชั้นที่ 1 รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด ระดับชั้นที่ 2 กฎหมายระดับ กฎหมายบัญญัติ และระดับชั้นที่ 3 กฎหมายลำดับรองได้ดังนี้¹⁷

2.2 กฎหมายลำดับชั้นที่ 1 คือ รัฐธรรมนูญและกฎหมายที่มีสถานะเทียบเท่า รัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญและกฎหมายที่มีสถานะเทียบเท่ารัฐธรรมนูญซึ่งก็คือ ประกาศคณะ ปฏิวัติที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองความชอบด้วยรัฐธรรมนูญมีค่าบังคับเทียบเท่ารัฐธรรมนูญ อันเป็น กฎหมายแม่บทในการวางระเบียบบริหารประเทศย่อมมีความสำคัญ เป็นอันดับหนึ่งในฐานะเป็น กฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ กฎหมาย กฎ ระเบียบข้อบังคับอื่นใดจะออกมาขัดหรือแย้งกับ รัฐธรรมนูญจะใช้บังคับมิได้ โดยมีระบบการควบคุมหรือการตรวจสอบมิให้กฎหมายขัดหรือแย้งกับ รัฐธรรมนูญ ซึ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมกฎหมายที่เป็นเครื่องมือของรัฐควบคุมสังคมให้ขัดหรือแย้ง

¹⁶ สมยศ เชื้อไทย “วิชากฎหมายแห่ง : หลักทั่วไป” กรุงเทพฯ: บริษัทธรรมสารจำกัด, พิมพ์ครั้งที่ 3, 2538 หน้า 59

¹⁷ ปัญหาสถานะและลำดับชั้นทางกฎหมายภายใต้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 : กรณีศึกษาพระราชกฤษฎีกา

กับรัฐธรรมนูญแยกพิจารณาองค์กรที่ทำหน้าที่ดังกล่าวออกได้เป็น 2 ประเภท คือ องค์กรที่มีลักษณะเป็น “องค์กรตุลาการ” (Judicial organization) กับองค์กรที่ไม่มีสถานะเป็นองค์กรตุลาการหรือเรียกว่า “องค์กรทางการเมือง”(Political organization) ซึ่งในกรณีของประเทศไทยมีองค์กรตุลาการทำหน้าที่ควบคุมกฎหมายมิให้ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ คือ ศาลรัฐธรรมนูญ (Constitutional Court)

2.3 กฎหมายลำดับชั้นที่ 2 กฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติ

กฎหมายลำดับชั้นที่ 2 คือ “กฎหมายในระดับกฎหมายบัญญัติ” เป็นกฎหมายที่มีลำดับชั้นรองลงมาจากรัฐธรรมนูญ โดยหลักทั่วไปแล้ว “กฎหมายในระดับกฎหมายบัญญัติ” ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แยกออกได้ 3 ประเภท คือ กฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา กฎหมายที่รัฐสภาอนุมัติและกฎหมายที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองชอบด้วยกฎหมายชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังนี้

2.4 กฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา

เมื่อพิจารณาถึงกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา จะพบว่าโดยหลักทั่วไปในระบอบประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติรัฐ (Legal State) และหลักนิติธรรม (The Rule of Law) นั้น จะวางหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of powers) ประกอบด้วยอำนาจนิติบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรรัฐสภาตรากฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติ อำนาจบริหารมอบอำนาจให้คณะรัฐมนตรี หรือรัฐบาล นำกฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติไปบังคับใช้ในกรบริหารราชการแผ่นดิน อำนาจตุลาการมอบให้ศาลทำหน้าที่ระดับข้อพิพาทของคนในสังคมภายใต้กฎหมายระดับบัญญัติที่ตราโดยรัฐสภา ดังนั้น กฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติที่ตราโดยองค์กรรัฐสภาได้แก่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ ประมวลกฎหมาย

2.5 กฎหมายที่รัฐสภาอนุมัติ

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้นโดยหลักการ การตรากฎหมายในระดับกฎหมายบัญญัติจะเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ คือ รัฐสภาแต่อย่างไรก็ตามในกรณีของประเทศไทยได้กำหนดไว้ในกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนเพื่อประโยชน์สาธารณะในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ หรือในกรณีจำเป็นเร่งด่วนเกี่ยวกับภาษีเงินตราของประเทศฝ่ายบริหารสามารถตรากฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติพระราชกำหนดมาใช้บังคับในการบริหารราชการแผ่นดิน และเมื่อเข้าสู่สมัยประชุม

พิจารณากฎหมายของรัฐสภา ก็ให้ฝ่ายบริหารนำพระราชกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติ คือ รัฐสภา พิจารณาอนุมัติและเมื่อรัฐสภาอนุมัติแล้วพระราชกำหนดฉบับนั้นก็มิมีสถานะทางกฎหมายเป็น พระราชบัญญัติ

2.6 กฎหมายที่เป็นเครื่องมือของรัฐควบคุมคนในสังคมออกโดยองค์กรพิเศษ

กฎหมายที่เป็นเครื่องมือของรัฐควบคุมคนในสังคมออกโดยองค์กรพิเศษ (Special organization) เมื่อพิจารณาศึกษาในกรณีของประเทศไทย พบว่ากฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติที่ที่ รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้องค์กรพิเศษ ซึ่งถือเป็น “องค์กรชั่วคราว” ที่ใช้อำนาจรัฐในฐานะรัฐาธิปัตย์ในการตรากฎหมายใช้บังคับ คือ คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) ให้อำนาจหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ใช้อำนาจตรากฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติ คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (หัวหน้า คสช.) มาจากการใช้อำนาจตามมาตรา 442 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) 2557 ต่อมา มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ฉบับปัจจุบันใช้บังคับได้รับการใช้อำนาจ มาตรา 44 ไว้ในมาตรา 265 ให้ใช้อำนาจของหัวหน้า คสช. ออกคำสั่งหัวหน้า คสช. ใช้บังคับ ไปจนกว่าจะมีรัฐบาลชุดใหม่เข้ามาบริหารประเทศ โดยแยกพิจารณาคำสั่งดังกล่าว ออกเป็น 2 ช่วง ดังนี้

ช่วงที่ 1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ใช้บังคับ (22 พ.ค. 2557 - 5 เม.ย. 2560) คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ออกโดยอาศัยอำนาจจากมาตรา 44 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557

ช่วงที่ 2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ใช้บังคับ (6 เม.ย. 2560 - รัฐบาลชุดใหม่เข้ามาบริหารประเทศ) คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ออกโดยอาศัยอำนาจมาตรา 44 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) 2557 โดยที่มาตรา 265 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติรับรองให้ใช้อำนาจดังกล่าว จนกว่าจะมีคณะรัฐมนตรีชุดใหม่เข้ามาบริหารประเทศ

ข้อสังเกต แม้จะมีคณะรัฐมนตรีชุดใหม่เข้ามาบริหารประเทศภายใต้บทบัญญัติ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 คณะรักษาความสงบแห่งชาติสิ้นไปก็ตามแต่ ประกาศของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ได้ประกาศใช้บังคับแล้วนั้นยังมีผลใช้บังคับอยู่ ภายใต้มาตรา 279

เมื่อพิจารณาศึกษากฎหมายที่เป็นเครื่องมือของรัฐควบคุมคนในสังคมออกโดยองค์กรพิเศษ คือ คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) ที่มีฐานะทางกฎหมาย แยกออกได้ 3 กรณี ดังนี้

1. กรณีที่เป็นประกาศหรือคำสั่งที่เป็นกฎหมายใหม่ เช่น คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 30/2558 เรื่องแก้ไขปัญหาการกระทำการประมงผิดกฎหมายขาดการรายงานและไร้การควบคุมซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่เป็นการออกมาแก้ไขปัญหาการประมงที่ขัดต่อหลักสากลอันเป็นที่ยอมรับกันของนานาประเทศ เป็นต้น

2. กรณีที่เป็นประกาศหรือคำสั่งที่แก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกกฎหมายที่มีอยู่เดิม เช่น คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 71/2559 เรื่อง การยกเลิกกฎหมายว่าด้วยสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยสภาพพัฒนาการเมืองและกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย เป็นต้น

3. กรณีที่เป็นประกาศหรือคำสั่งที่ไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกกฎหมาย ที่มีอยู่ในปัจจุบัน แต่มีผลเป็นการยกเว้น เปลี่ยนแปลง หรือระงับใช้กฎหมาย หรือเป็นการสร้างกลไกขึ้นมาคู่ขนานกับกลไกที่มีอยู่แล้วตามกฎหมาย ซึ่งบางกรณีประสงค์จะใช้เป็นการชั่วคราว เช่น คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 37/2560 เกี่ยวกับการบริหารกิจการของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นระบบราชการที่ใช้คู่กับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. 2547

2.7 กฎหมายที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้มีฐานะเป็นกฎหมายในระดับกฎหมายบัญญัติ

ในกรณีศึกษาของประเทศไทย เมื่อมีการรัฐประหารขึ้นเมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 2557 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ถูกยกเลิกโดยคณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) ออกประกาศคณะปฏิวัติ คือ ประกาศ คำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติมาใช้บังคับปกครองประเทศ ต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช 2557 ได้บัญญัติรับรองความชอบด้วยกฎหมายชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามมาตรา 48 และในปัจจุบันประกาศ คำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติดังกล่าวได้ถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 279 กล่าวคือ บรรดาประกาศ คำสั่ง และการกระทำของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ หรือของหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันประกาศใช้

รัฐธรรมนูญนี้ ไม่ว่าจะเป็นประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำที่มีผลใช้บังคับในทางรัฐธรรมนูญ ทางนิติบัญญัติ ทางบริหาร หรือทางตุลาการให้ประกาศคำสั่ง การกระทำ ตลอดจนการปฏิบัติตามประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำนั้นเป็นประกาศ คำสั่ง การกระทำ หรือการปฏิบัติ ที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้และกฎหมายและมีผลใช้บังคับโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้ต่อไป

เมื่อพิจารณาศึกษาถึงประกาศ คำสั่ง คณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่มีฐานะทางกฎหมาย แยกออกได้ 3 กรณี ดังนี้

1. กรณีที่เป็นประกาศหรือคำสั่งที่เป็นกฎหมายใหม่ เช่น คำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 33/2557 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการเกี่ยวกับการตรวจสอบการทำธุรกรรมทางการเงิน หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคล หรือนิติบุคคล เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของชาติและความปลอดภัยในชีวิต และทรัพย์สินของประชาชนโดยรวมลงวันที่ 28 พฤษภาคม 2557 เนื่องจากในข้อ 1 ของคำสั่งฉบับนี้ได้กำหนดให้คณะกรรมการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจสอบการทำธุรกรรมทางการเงินหรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคลหรือนิติบุคคล อันเป็นอำนาจที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งโดยปกติต้องออกเป็นกฎหมาย คำสั่งฉบับนี้จึงมีฐานะเป็นกฎหมาย เป็นต้น

2. กรณีที่เป็นประกาศหรือคำสั่งที่แก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกกฎหมายที่มีอยู่เดิม เช่น ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติฉบับที่ 72/2557 เรื่อง การดำเนินการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ลงวันที่ 27 มิถุนายน 2557 เนื่องจากประกาศฉบับนี้มีบทบัญญัติให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยปกติต้องออกเป็นกฎหมาย ประกาศฉบับนี้จึงมีฐานะเป็นกฎหมาย เป็นต้น

3. กรณีที่เป็นประกาศหรือคำสั่งที่ไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมหรือยกเลิกกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน แต่มีผลเป็นการยกเว้น เปลี่ยนแปลงหรือระงับใช้กฎหมาย หรือเป็นการสร้างกลไกขึ้นมาคู่ขนานกับกลไกที่มีอยู่แล้วตามกฎหมาย ซึ่งบางกรณีประสงค์จะใช้เป็นการชั่วคราว เช่น ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ 95/2557 เรื่อง การให้เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานพ้นจากตำแหน่ง และการแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ลงวันที่ 17 กรกฎาคม 2557 ประกาศฉบับนี้ มีผลทำให้บทบัญญัติในกฎหมายที่มีอยู่ใช้บังคับไม่ได้ เช่น ในข้อ 3

ของประกาศฉบับนี้ กำหนดยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการสรรหาตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ.2550 มาใช้บังคับกับการแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ตามประกาศนี้อันมีผลให้บทบัญญัติดังกล่าวในกฎหมายไม่สามารถใช้บังคับได้ ซึ่งโดยปกติบทบัญญัติที่มีผลให้กฎหมายใช้บังคับไม่ได้ย่อมต้องมีฐานะต่ำกว่าศักดิ์กว่ากฎหมาย ประกาศฉบับนี้จึงมีฐานะเป็น “กฎหมาย” เป็นต้น

2.8 กฎหมายลำดับชั้นที่ 3 กฎหมายระดับกฎหมายลำดับรอง

กฎหมายลำดับชั้นที่ 3 กฎหมายระดับกฎหมายลำดับรอง หรือ เรียกว่า “กฎ” โดยหลักทั่วไปสามารถวิเคราะห์ได้ 2 กลุ่ม ดังนี้

1. กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยฝ่ายบริหารและองค์กรฝ่ายปกครองที่อยู่ภายใต้สังกัดฝ่ายบริหาร เช่น กฎหมายลำดับรองออกโดยรัฐวิสาหกิจ ออกโดยองค์กรมหาชน ออกโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ออกโดยองค์กรวิชาชีพ

2. กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยองค์กรฝ่ายปกครองที่ไม่ได้อยู่ภายใต้สังกัดฝ่ายบริหาร เช่น กฎหมายลำดับรองออกโดยศาล เป็นต้น

เมื่อพิจารณาศึกษาวิเคราะห์ถึงกฎหมายลำดับรอง หรือ เรียกว่า “กฎ” (Rule) ที่ออกโดยอาศัยอำนาจกฎหมายระดับกฎหมายบัญญัติแยกออกได้ 2 กลุ่ม คือ กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยฝ่ายบริหารและองค์กรฝ่ายปกครองที่อยู่ภายใต้สังกัดฝ่ายบริหารกับกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยองค์กรฝ่ายปกครองที่ไม่ได้สังกัดฝ่ายบริหาร นั้น พบว่ากฎหมายลำดับรองที่มีฐานะเป็น “กฎ” มีปัญหาเกี่ยวกับมีสถานะและมีลำดับชั้นของกฎหมายในชั้นเดียวกันแต่มีความสำคัญที่แตกต่างกันทำให้มีปัญหาตามมา คือ การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย

3. คำพิพากษาและคำบังคับ

3.1 ความหมายของคำพิพากษา

บรรดาคดีพิพาทที่เกิดขึ้นในศาลทุกศาลย่อมต้องเริ่มต้นจากการที่มีผู้นำคดีมาฟ้อง ไม่ว่าจะเรียกผู้ที่นำคดีมาฟ้องดังกล่าวว่าโจทก์หรือผู้ฟ้องคดีก็ตาม เนื่องจากโดยหลักแล้วศาลไม่อาจพิจารณาพิพากษาคดีโดยการหยิบยกข้อพิพาทใดข้อพิพาทหนึ่งขึ้นวินิจฉัยได้เองทั้งที่ไม่มีผู้ใดนำคดีมาฟ้อง กล่าวอีกนัยหนึ่งว่า การกระทำทางตุลาการจะต้องมีคำฟ้องเสมอ เป็นไปตามหลัก “ที่ใดไม่มีผู้

ฟ้องคดี ที่นั่นไม่มีผู้พิพากษา”¹⁸ และหากข้อพิพาทใดที่มีผู้นำมาฟ้อง และศาลได้รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณาแล้ว ต่อมา ศาลได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาไปตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความจนเสร็จสิ้นศาลก็จะต้องมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีนั้น สำหรับความหมายของคำพิพากษาได้มีนักวิชาการให้ความหมายหรืออธิบายไว้ ดังนี้

คณิต ฒ นคร ได้ให้ความหมายของคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดเนื้อหาคือว่า¹⁹ เป็น "การวินิจฉัยของศาลที่มีผลในทางคดี ซึ่งส่งผลให้เกิดผลทางกฎหมาย (Rechtsfolge) ตามมา" คำพิพากษาจำเป็นต้องมีองค์ประกอบที่ครบถ้วน รวมถึงเขตอำนาจของศาลและอำนาจของผู้พิพากษา และต้องปฏิบัติตามรูปแบบที่กำหนดไว้ชัดเจน โดยปกติแล้ว คำพิพากษาจะเกิดขึ้นภายหลังจากการดำเนินกระบวนการพิจารณา (Prozesshandlung) ด้วยวาทะ นอกจากนี้ คำพิพากษายังมีผลผูกพันต่อศาลเอง โดยไม่สามารถแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาของตนได้ ยกเว้นในกรณีที่มีการอุทธรณ์หรือฎีกาเท่านั้น²⁰

ไพโรจน์ วายุภาพ ได้ให้ความหมายของคำพิพากษาไว้ว่า²¹ “คำพิพากษาเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดคดีมีข้อพิพาทอันเป็นส่วนผลของคดีที่มีคู่ความสองฝ่ายและมีโจทก์เป็นผู้เสนอคดีต่อศาล โดยทำเป็นคำฟ้อง ไม่ว่าจะเป็นการพิพากษายกฟ้องหรือพิพากษาให้ตามที่โจทก์ขอมาในฟ้องทั้งหมดหรือแต่บางส่วนอันทำให้คดีเสร็จไปจากศาล”

พิพัฒน์ จักรางกูร และคณะ อธิบายว่า²² “คำพิพากษาเป็นคำชี้ขาดของศาลในประเด็นแห่งคดีที่ฟ้อง โดยชี้ขาดข้อแพ่งชนะว่าพิพากษายกฟ้องโจทก์ พิพากษาให้ลงโทษจำเลยอันเป็นการชี้ขาดเมื่อเสร็จการพิจารณา”

สรุปได้ว่าคำพิพากษา คือ คำวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีของศาลซึ่งทำให้เกิดข้อแพ่งชนะกันเกิดขึ้นและมีผลผูกพันคู่ความศาล รวมถึงบุคคลภายนอกในบางกรณี คำพิพากษามีวัตถุประสงค์หลักเพื่อระบุว่าฝ่ายใดเป็นฝ่ายชนะคดี และกำหนดคำสั่งที่ฝ่ายที่แพ้คดีจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษา

¹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (อำนาจกฎหมาย 2564) 416

¹⁹ คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (พิมพ์ครั้งที่ 3, วิญญูชน 2558) หน้า 437.

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 438

²¹ ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1 บททั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 3, พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย) 2555) หน้า 413.

²² พิพัฒน์ จักรางกูร และคณะ, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (นิติบรรณการ 2541) หน้า 315.

จึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากเป็นที่สิ้นสุดของข้อพิพาทและมีผลผูกพันตามกฎหมาย

3.2 องค์ประกอบของคำพิพากษา

สำหรับองค์ประกอบของคำพิพากษาหรือรูปแบบรายการที่ต้องระบุในคำพิพากษานั้น จะมีความแตกต่างกันออกไปในรายละเอียดขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความหรือตามแนวทางปฏิบัติของศาล แต่โดยหลักแล้วคำพิพากษาจะประกอบไปด้วย 3 ส่วนใหญ่ ๆ คือ²³

(1) บทกฎหมายที่ศาลใช้ในการตัดสินคดี

ในการพิจารณาคดี ศาลต้องนำบทกฎหมายมาใช้เป็นพื้นฐานในการตัดสิน ไม่ว่าจะ เป็นปัญหาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย โดยศาลจะต้องปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงการตีความบทบัญญัติทางกฎหมายที่ศาลอ้างอิง ทั้งนี้ บทกฎหมายดังกล่าวจะต้องปรากฏอยู่ในคำพิพากษา นอกจากนี้คำพิพากษายังต้องระบุรายละเอียดของพยานหลักฐานที่คู่ความนำเสนอเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของแต่ละฝ่าย

(2) เหตุผลของศาลที่ใช้ในการตัดสินคดี

ส่วนนี้เป็นองค์ประกอบสำคัญของคำพิพากษา เพราะเป็นการแสดงถึงความคิดเห็นของศาลต่อคดีที่ได้วินิจฉัย โดยการให้เหตุผลดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักการให้เหตุผลในคำพิพากษา (le principe de motivation) ซึ่งทำให้การตัดสินคดีโปร่งใสและสามารถตรวจสอบได้ และยังถือเป็นหลักประกันพื้นฐานของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดี

(3) คำตัดสินหรือคำสั่งของศาล

คำตัดสินเป็นผลจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี โดยศาลจะยุติข้อพิพาทด้วยการวินิจฉัยชี้ขาด คำพิพากษามีผลผูกพันต่อคู่ความและต้องมีความเด็ดขาดในทางกฎหมาย มีความชัดเจนแน่นอน และสามารถใช้เป็นเหตุผลในการอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปตามกระบวนการกฎหมาย

²³ วรณชัย บุญบำรุง, 'หลักกฎหมายเกี่ยวกับขอบเขตของผลผูกพันและสภาพบังคับของ คำพิพากษา' (2555) 29 ตอน 1 วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา หน้า 49, 50.

3.3 ประเภทของคำพิพากษา

การจัดประเภทของคำพิพากษสามารถแบ่งออกได้หลายแบบขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ที่นำมาพิจารณา หากใช้เกณฑ์ผลของคำพิพากษาเป็นหลัก สามารถแบ่งคำพิพากษาออกเป็น 3 ประเภทใหญ่ ๆ ดังนี้

(1) คำพิพากษาที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsurteil)

คำพิพากษาประเภทนี้มีผลเป็นการกำหนดสภาพการณ์ทางกฎหมาย เช่น คำพิพากษาที่ให้คู่สมรสหย่าร้าง หรือคำพิพากษาที่ให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำพิพากษาประเภทนี้จะมีผลบังคับใช้ทันทีโดยไม่ต้องมีการบังคับคดีเพิ่มเติมเพื่อให้คู่ความปฏิบัติตาม

(2) คำพิพากษาให้ดำเนินการ (Leistungsurteil)

คำพิพากษาประเภทนี้เป็นการสั่งให้คู่ความฝ่ายหนึ่งกระทำการบางอย่าง เช่น ให้ชำระหนี้ ส่งมอบทรัพย์สิน หรือให้กระทำการใดๆ ที่ระบุไว้ในคำพิพากษา หากฝ่ายที่แพ้คดีไม่ปฏิบัติตาม คำพิพากษานี้จะนำไปสู่การบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของศาล

(3) คำพิพากษาที่ยืนยันสิทธิ (Feststellungsurteil)

คำพิพากษาประเภทนี้เกิดขึ้นเมื่อผู้ฟ้องคดีต้องการความคุ้มครองสิทธิในลักษณะเฉพาะเจาะจงมากกว่าคำพิพากษาประเภทอื่น โดยคำพิพากษาจะมีผลในการยืนยันถึงการดำรงอยู่หรือไม่ดำรงอยู่ของสิทธิหน้าที่ หรือนิติสัมพันธ์ เช่น คำพิพากษาที่ระบุว่าคำสั่งทางปกครองเป็นโมฆะ หรือคำพิพากษาที่ระบุว่าบุคคลมีสัญชาติไทย

นอกจากนี้ หากใช้เกณฑ์ทางกฎหมายวิธีสบัญญัติและสารบัญญัติในการพิจารณา คำพิพากษายังสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้²⁴

(1) คำพิพากษาที่วินิจฉัยโดยอาศัยเกณฑ์ของกฎหมายวิธีสบัญญัติ

คำพิพากษาประเภทนี้คือคำพิพากษาที่ศาลยังไม่ได้พิจารณาเนื้อหาของคดีหรือประเด็นข้อพิพาท เนื่องจากขาดเงื่อนไขบางประการในการพิจารณา เช่น การขาดอำนาจศาล หรือการที่โจทก์ไม่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขเบื้องต้นของการฟ้องร้อง เมื่อเป็นเช่นนั้น ศาลจะทำคำพิพากษาไม่

²⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน* (โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2547) 141.

รับฟ้อง โดยคำพิพากษาประเภทนี้จะพิจารณาเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการทางกฎหมาย (วิธีสบัญญัติ) เท่านั้น ไม่ได้พิจารณาถึงเนื้อหาของคดี

(2) คำพิพากษาที่วินิจฉัยโดยอาศัยเกณฑ์ของกฎหมายสารบัญญัติ

ในกรณีที่ศาลพิจารณาคดีนั้นเป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมายวิธีสบัญญัติที่สมบูรณ์ ศาลจึงสามารถเข้าสู่การพิจารณาในประเด็นข้อพิพาทตามเนื้อหาของคดีได้ ศาลจะวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทตามกฎหมายสารบัญญัติ ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ของคู่ความ คำพิพากษาประเภทนี้จะทำให้คู่ความทราบถึงเนื้อหาของการวินิจฉัย รวมถึงเหตุผลที่ศาลใช้ในการตัดสินคดี

3.4 ผลของคำพิพากษา

เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้ว ย่อมต้องเกิดความผูกพันตามกฎหมายที่คู่ความหรือคู่กรณีจะต้องปฏิบัติตาม สำหรับผลผูกพันในทางกฎหมายของคำพิพากษามีอยู่สองประการ คือ²⁵ ประการแรก ผลผูกพันต่อศาล เมื่อศาลได้ตัดสินคดีแล้ว ศาลย่อมหมดอำนาจในการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงคำพิพากษานั้น เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายอนุญาตให้แก้ไขข้อผิดพลาดเล็กน้อยหรือข้อผิดพลาด เช่น การแก้ไขตัวอักษรหรือตัวเลขที่ผิดพลาด นอกจากนี้ ศาลในลำดับชั้นสูงกว่าสามารถเข้ามาแก้ไขคำพิพากษาได้ตามกระบวนการทางกฎหมาย ดังนั้น คำพิพากษาที่ศาลได้ตัดสินแล้วถือว่าเป็นอิสระจากศาลที่ตัดสิน และประการที่สอง คู่ความหรือคู่กรณีในคดีไม่สามารถโต้แย้งคำพิพากษาได้อีก หลังจากศาลได้มีคำตัดสิน เว้นแต่ในกรณีที่คดียังไม่ถึงที่สุด โดยมีกฎหมายบัญญัติให้สามารถอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาได้ หากคู่ความได้ยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์จะต้องได้รับการตรวจสอบจากศาลในลำดับชั้นที่สูงกว่า

3.5 ความหมายและลักษณะของคำบังคับ

คำบังคับเป็นเครื่องมือสำคัญที่สะท้อนถึงอำนาจตุลาการของศาลที่มีต่อคู่ความหรือคู่กรณี โดยเชื่อมโยงกันผ่านผลของกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อมีการฟ้องคดีและศาลได้มีคำพิพากษา หากศาลมิได้ยกฟ้องหรือมีคำสั่งอื่นที่ทำให้ไม่ต้องออกคำบังคับ คำบังคับจะต้องถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาและเพื่อให้คู่ความปฏิบัติตาม อย่างไรก็ตาม การกำหนดคำบังคับของศาลไม่ใช่อำนาจ

²⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ‘ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยและผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ’ (2555) 29 ตอน 1 วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หน้า 47.

ที่ไร้ขอบเขต ศาลจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย และไม่สามารถกำหนดค่าบังคับ นอกเหนือจากที่กฎหมายให้อำนาจไว้ได้ สำหรับความหมายของค่าบังคับนั้น คณิต ฦ นคร ได้ให้ความหมายของค่าบังคับ ไว้ว่า²⁶ “เป็นคำสั่งของศาลซึ่งออกให้แก่ผู้แพ้คดีว่าให้ปฏิบัติตามคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลหรือตามคำพิพากษาสุดท้าย เพื่อให้มีการบังคับคดี หรือให้บุคคลผู้เข้าค้ำประกันในศาลเพื่อให้ชำระหนี้ตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง” นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของเยอรมันได้ให้ความหมายของค่าบังคับ (Vollstreckungsklausel) ไว้ว่า²⁷ “เอกสารที่ออก (โดยระบุตัวคู่ความ) เพื่อการบังคับคดีที่ได้ออกตามคำพิพากษาโดยได้มีการลงนามกำกับโดยเจ้าพนักงานผู้ออกเอกสารแห่งที่ทำการและมีตราประทับไว้เป็นสำคัญ” จากความหมายดังกล่าวจึงพอสรุปได้ว่า ค่าบังคับเป็นคำสั่งของศาลที่ทำให้คำพิพากษามีผลในทางปฏิบัติ หากคู่ความฝ่ายที่ต้องปฏิบัติตามค่าบังคับดังกล่าวละเลยเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติไม่ถูกต้องครบถ้วนก็อาจถูกดำเนินการบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามค่าบังคับของศาลต่อไปสำหรับลักษณะของค่าบังคับนั้นจะต้องเป็นการกำหนดวิธีปฏิบัติและระยะเวลาที่จะต้องปฏิบัติ รวมทั้งเงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่จำเป็น พร้อมทั้งกำหนดด้วยว่า หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามจะต้องถูกดำเนินการตามกฎหมาย ค่าบังคับจึงเป็นสิ่งจำเป็นและเป็นเงื่อนไขที่สำคัญของการบังคับคดี²⁸ คำพิพากษากับค่าบังคับมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ คำพิพากษาเป็นส่วนหนึ่งของเนื้อหาคดีที่ว่าด้วยการพิจารณาและตัดสินข้อพิพาท ซึ่งประกอบไปด้วยคำขอของคู่ความ ข้อโต้แย้ง บทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เหตุผลในการวินิจฉัยของศาล และคำวินิจฉัยสุดท้ายที่ระบุว่าคู่ความฝ่ายใดเป็นฝ่ายชนะคดี คำพิพากษาจะอธิบายถึงเหตุผลทางกฎหมายและการตีความข้อเท็จจริงที่นำไปสู่การตัดสินใจของศาล ส่วนค่าบังคับเป็นคำสั่งเพิ่มเติมที่ออกโดยศาล เมื่อคำพิพากษามีเนื้อหาที่กำหนดให้คู่ความฝ่ายหนึ่งต้องกระทำการใด ๆ หรือยุติการกระทำบางอย่าง เช่น การส่งมอบทรัพย์สินหรือการชำระหนี้ ค่าบังคับจะเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการบังคับคดีต่อไป คู่ความฝ่ายที่เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสามารถร้องขอให้ศาลออกค่าบังคับ เพื่อให้คำพิพากษา

²⁶ คณิต ฦ นคร, *กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง* (พิมพ์ครั้งที่ 3, วิญญูชน 2558), หน้า 661

²⁷ “Die Vollstreckungsklausel”: “Vorstehende Ausfertigung wird dem usw (Bezeichnung der Partei) zum Zwecke der Vollstreckung erteilt ist der Ausfertigung des Urteils am Schluss beizufügung, von dem Urkundensbeamten der Geschäftsstelle zu unterschreiben und mit dem Gerichtssiegel zu versehen” อ้างถึงใน คณิต ฦ นคร (เชิงอรธ 35), หน้า 661

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 661

นั้นมีผลในทางปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม ในบางกรณี คำบังคับอาจเขียนรวมอยู่ในคำพิพากษา ทำให้ไม่จำเป็นต้องร้องขอเพิ่มเติม เช่นในกรณีของคำบังคับของศาลปกครอง

ดังนั้น คำพิพากษาเป็นส่วนของการวินิจฉัยในเนื้อหาคดี ส่วนคำบังคับเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการบังคับให้คู่ความปฏิบัติตามคำพิพากษา โดยการออกหรือกำหนดคำบังคับจะขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีของศาลนั้น ๆ

4. หลักที่ศาลต้องมีคำพิพากษา

หลักที่ศาลต้องมีคำพิพากษาเป็นหลักการพื้นฐานทั่วไปของศาลซึ่งเป็นองค์กรตุลาการที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทภายในรัฐ ศาลจึงต้องรับข้อพิพาทนั้นมาตัดสินจะเลือกรับหรือไม่รับข้อพิพาทใดไว้พิจารณาพิพากษาตามอำเภอใจไม่ได้ แต่จะต้องพิจารณาภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด การรับข้อพิพาทไว้พิจารณาพิพากษาตามกฎหมายเป็นหลักการที่แสดงให้เห็นว่าศาลได้ทำหน้าที่เป็นหลักประกันแก่ประชาชนว่าจะได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเสมอกันภายใต้กฎหมาย ทั้งนี้ เมื่อศาลรับข้อพิพาทไว้พิจารณาแล้ว ศาลจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาไปจนเสร็จสิ้นและมีคำพิพากษา ศาลจะหยุดการพิจารณาไม่ได้ เว้นแต่จะเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้คดีนั้นเป็นอันเสร็จการพิจารณาก่อนศาลมีคำพิพากษา เช่น การถอนฟ้อง การทิ้งฟ้อง หรือมีเหตุประการอื่นที่ทำให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี เป็นต้น หรือเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ศาลต้องรอการพิจารณาพิพากษาไว้ชั่วคราว²⁹ เช่น การส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นซึ่งมีอำนาจพิจารณาทำการวินิจฉัยก่อน หรือกรณีที่คู่ความมรณะระหว่างการพิจารณา เป็นต้น

5. หลักที่ศาลต้องพิพากษาคดีตามคำขอ

หลักการที่ศาลต้องพิพากษาคดีตามคำขอเป็นส่วนหนึ่งของหลักความประสงค์ของคู่ความ (principle of party disposition) ซึ่งเป็นหลักดั้งเดิมของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง อัน

²⁹ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549) หน้า 197.

เนื่องมาจากแนวคิดของคดีแพ่งซึ่งเป็นเรื่องประโยชน์ทางแพ่งของคู่ความ ทำให้ขอบเขตและเนื้อหาของสาระของข้อพิพาท จึงเป็นเรื่องที่คู่ความจะกำหนดตกลงกัน และศาลจะถูกจำกัดกรอบในการพิจารณาพิพากษาเฉพาะที่คู่ความนำเสนอ นอกจากนี้ หลักการที่ศาลต้องพิพากษาคดีตามคำขอยังเป็นไปตามหลักความไม่เปลี่ยนแปลงของรูปคดี ซึ่งเป็นหลักที่บังคับศาลว่า ศาลไม่มีอำนาจที่จะตัดสินคดีไม่ครบหรือเกินไปกว่าประเด็นแห่งคดี ส่วนคู่ความก็ไม่สามารถที่จะแก้ไขเพิ่มเติมคำคู่ความได้อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันหลักการดังกล่าวไม่ได้ถูกบังคับใช้อย่างเคร่งครัดในคดีแพ่งบางประเภท โดยเฉพาะคดีที่รัฐมุ่งจะคุ้มครองผู้เสียหายเปรียบในสังคมหรือเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ของสังคม เช่น คดีแรงงานและคดีผู้บริโภค ซึ่งศาลมีอำนาจที่จะพิพากษาเกินคำขอก็ได้³⁰

“คำขอ” ตามหลักนี้มีความหมายอย่างกว้าง สามารถจำแนกได้เป็น 3 ความหมาย ดังนี้³¹ ความหมายแรก คือ คำขอท้ายคำฟ้องที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับความหมายที่สองคือ ข้อหา และความหมายที่สาม คือ ข้ออ้างสนับสนุนข้อหาหลักการที่ศาลต้องพิพากษาคดีตามคำขอได้ก่อให้เกิดข้อห้ามไม่ให้ศาลกระทำอยู่ด้วยกัน 2 ประการ ดังนี้

หลักการที่ศาลต้องพิพากษาคดีตามคำขอ ได้ก่อให้เกิดข้อห้ามไม่ให้ศาลกระทำอยู่ด้วยกัน 2 ประการ ดังนี้

(1) การห้ามศาลมีคำพิพากษาน้อยกว่าคำขอ (infra petita) หมายถึง ศาลต้องพิพากษาคดีทุกข้อหา ต้องพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอท้ายคำฟ้องทุกคำขอ และต้องพิจารณาข้ออ้างหรือข้อสนับสนุนข้อหาทุกข้ออ้างหรือข้อสนับสนุน³² กล่าวคือ ศาลไม่อาจละเลยการพิจารณาพิพากษาคำขอทุกประการของผู้ฟ้องคดี โดยเฉพาะในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษายกฟ้องซึ่งจะต้องวินิจฉัยคำขอให้ครบถ้วนเสมอ ความครบถ้วนดังกล่าวเป็นความครบถ้วนในการพิจารณาพิพากษาไม่ได้หมายความว่าศาลจะต้องพิพากษาให้เป็นไปตามที่ผู้ฟ้องคดีขอมาทุกประการส่วนการพิจารณาว่าศาลมีคำพิพากษาน้อยกว่าคำขอหรือไม่นั้น นอกจากจะพิจารณาคำขอท้ายคำฟ้องเป็นหลักแล้ว ศาลอาจจะต้องอาศัยการตีความประกอบด้วยในบางกรณี เพื่อให้ทราบความประสงค์ที่แท้จริงของผู้ฟ้อง

³⁰ วรณชัย บุญบำรุง และคณะ. *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับอ้างอิง*. พิมพ์ครั้งที่ 5, วิญญูชน, 2555, หน้า 377-378.

³¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. *คำบรรยายวิธีพิจารณาคดีปกครองทั่วไป*. โครงการพัฒนาความรู้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการปฏิบัติงานของพนักงานคดีปกครอง, สำนักงานศาลปกครอง, 19 พฤษภาคม 2547, หน้า 5-6.

³² เรื่องเดียวกัน, หน้า 7-8.

คดี ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ของฝรั่งเศส ในคดี Suzan ลงวันที่ 5 ตุลาคม 1966 ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนพระราชกฤษฎีกาทั้งฉบับแต่เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงและเหตุผลสนับสนุนในคำฟ้องแล้วเห็นได้ว่า เป็นการโต้แย้งเฉพาะบทบัญญัติบางมาตราเท่านั้น ศาลก็สามารถมีคำพิพากษาเพิกถอนเฉพาะบทบัญญัติบางมาตราดังกล่าวได้ โดยไม่จำเป็นต้องเพิกถอนพระราชกฤษฎีกานั้นทั้งฉบับ³³ และกรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นการพิพากษาน้อยกว่าคำขอแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามมีให้ศาลมีคำพิพากษาน้อยกว่าคำขอ (infra petita) ก็มีข้อยกเว้นอยู่บางประการ เช่น³⁴ ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยมีข้ออ้างสนับสนุนข้อกล่าวหาหลายข้อ ซึ่งในการพิจารณาของศาลปรากฏว่า คำสั่งทางปกครองพิพาทออกโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจ กรณีนี้ศาลสามารถพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้โดยส่วนข้ออ้างอื่นไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยอีก เนื่องจากการออกคำสั่งโดยไม่มีอำนาจนั้นเพียงพอที่ศาลจะเพิกถอนคำสั่งแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยทุกข้ออ้าง แต่ถ้าศาลจะพิพากษายกฟ้องศาลต้องวินิจฉัยข้ออ้างสนับสนุนข้อกล่าวหาทุกข้อ

(2) การห้ามมีคำพิพากษาเกินกว่าคำขอ (ultra petita) เป็นหลักทั่วไปที่ใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีทุกประเภท ยกเว้นกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น โดยหลักการนี้ระบุว่า ศาลไม่สามารถพิพากษาเกินกว่าคำขอของคุณความหรือเกินกว่าข้อหาที่ปรากฏในคำฟ้องได้ เว้นแต่จะเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนการพิจารณาว่าศาลมีคำพิพากษาเกินกว่าคำขอหรือไม่นั้น จำเป็นต้องพิจารณาจากคำขอในคำฟ้องเป็นหลัก และในบางกรณีอาจต้องอาศัยการตีความคำขอเพื่อให้เข้าใจเจตนาที่แท้จริงของผู้ฟ้องคดี ตัวอย่างของหลักการนี้คือกรณีคำพิพากษาของ สภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ของฝรั่งเศส ในคดี Angéras ลงวันที่ 6 มกราคม 1954 ซึ่งศาลพิจารณาเพียงการเพิกถอนบางส่วนของคำสั่งทางปกครองตามที่ผู้ฟ้องร้องขอ แม้ว่าศาลจะเห็นว่ามีความสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทั้งฉบับได้แต่ศาลก็ยังคงไม่พิพากษาเกินกว่าที่ผู้ฟ้องร้องขอในคำฟ้อง แต่ศาลก็มีอำนาจพิพากษาได้เพียงเพิกถอนข้อกำหนดบางข้อตามที่ผู้ฟ้องคดีขอเท่านั้น³⁵ หรือคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Soc. Pavita ลงวันที่ 5 พฤศจิกายน 1975 กรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองเพียงบางส่วน แต่ข้อกำหนดนั้นไม่สามารถแยกออกจากคำสั่งทางปกครองได้ ศาลจะต้องมีคำสั่งไม่รับคำขอให้เพิกถอนข้อกำหนดบางส่วนดังกล่าวไว้พิจารณา

³³ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (เชิงอรรถ 38). 197-198.

³⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ (เชิงอรรถ 40). หน้า 14-15.

³⁵ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (เชิงอรรถ 38). หน้า 198.

เนื่องจากเป็นกรณีที่ศาลไม่อาจสั่งให้ได้เพราะศาลจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทั้งฉบับซึ่งจะเป็นการพิพากษาเกินคำขอ³⁶

6. หลักที่ห้ามศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำการ

หลักที่ห้ามศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำการเป็นหลักที่เกิดขึ้นจากแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) หรือศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส ถือเป็นข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลปกครองฝรั่งเศสยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด โดยศาลจะทำหน้าที่ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองในฐานะที่เป็นองค์กรตุลาการเท่านั้น จะไม่ก้าวล่วงไปใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครองหรือสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำการ มิฉะนั้นจะเท่ากับว่าศาลได้กลายเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง หรือเป็นผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้ฟ้องคดีจะมีคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำการมาด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้ได้ การจำกัดอำนาจตนเองอย่างเคร่งครัดของศาลดังกล่าวปรากฏให้เห็นตามแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐของฝรั่งเศส ยกตัวอย่างเช่น³⁷ ศาลไม่อาจสั่งให้รับบุคคลเข้าเรียนต่อในสถานศึกษาได้ ตามคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Collado ลงวันที่ 25 พฤศจิกายน 1953 สั่งให้รับข้าราชการซึ่งถูกให้ออกจากที่พักรักษาตัวไว้ให้กลับเข้าอาศัยอยู่ในที่พักรักษาตัวดังกล่าว ตามคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Ville de Talase ลงวันที่ 22 พฤศจิกายน 1968 สั่งให้รัฐมนตรีตรวจสอบคำสั่งทางปกครองหรือแก้ไขกฎ ตามคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Camlong ลงวันที่ 23 เมษายน 1980 สั่งให้ฝ่ายปกครองมีคำสั่งให้บุคคลใดตรวจสุขภาพ ตามคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Dme Dhamelincourt ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 1958 สั่งให้นายกเทศมนตรีปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย ตามคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Jardin ลงวันที่ 3 เมษายน 1968 หรือสั่งให้มีการติดตั้งสายโทรศัพท์ ตามคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ในคดี Vve Bourgeois ลงวันที่ 29 มิถุนายน 1979 เป็นต้น

³⁶ เรื่องเดียวกัน. หน้า 198.

³⁷ เรื่องเดียวกัน. หน้า 199 – 200.

อย่างไรก็ตาม การที่ศาลปกครองฝรั่งเศสจำกัดอำนาจของตนเองอย่างเคร่งครัดดังกล่าว ทำให้เกิดการเรียกร้องว่า คำพิพากษาของศาลปกครองไม่อาจแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในเวลาต่อมา จึงได้มีการผ่อนคลายนโยบายที่ห้ามศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างเคร่งครัดลง โดยการตรารัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) ซึ่งบัญญัติให้อำนาจศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ เรียกว่า คำสั่งเพื่อการบังคับตามคำพิพากษา (les injonction en vue de l'exécution de la chose jugée)³⁸ ทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งได้รับประโยชน์จากคำพิพากษามายื่นคำร้องต่อศาลขอให้บังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษาได้และศาลก็จะออกคำสั่งบังคับ (une injonction) โดยทำในรูปของคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติและระบุด้วยว่าฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติอย่างไร หากไม่มีการปฏิบัติก็อาจสั่งให้ใช้เงินเป็นรายวันจนกว่าจะมีการปฏิบัติตามคำสั่งนั้น³⁹ ภายหลังจากที่มีรัฐบัญญัติดังกล่าว ศาลปกครองฝรั่งเศสได้ใช้อำนาจดังกล่าวอย่างเต็มที่ ยกตัวอย่างแนวคำพิพากษา เช่น⁴⁰ คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Rennes ลงวันที่ 28 กันยายน 1995 คดี Mlle Jehan et actress ที่ศาลสั่งให้มหาวิทยาลัยรับลงทะเบียนนักศึกษา คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ ในคดี Domarchi ลงวันที่ 12 กรกฎาคม 1995 ที่ศาลสั่งให้เปิดเผยเอกสารของราชการ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ ในคดี Mlle Aldige ลงวันที่ 11 พฤษภาคม 1998 ที่สั่งให้แต่งตั้งข้าราชการ คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ ในคดี Kavvadias ลงวันที่ 29 ธันวาคม 1995 ที่ให้ข้าราชการซึ่งถูกไล่ออกจากราชการกลับเข้าสู่ตำแหน่งเดิม คำพิพากษาศาลแห่งรัฐ ในคดี Ep. Bourezac ลงวันที่ 4 กรกฎาคม 1997 ที่สั่งให้อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีเข้าประเทศ และคำพิพากษาศาลแห่งรัฐ ในคดี Assoc.lyonnaise de protection des locataires ลงวันที่ 26 กรกฎาคม 1996 ที่สั่งให้รัฐบาลออกรัฐกฤษฎีกาเพื่อบังคับใช้กฎหมาย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในขณะที่มีการปฏิรูปกฎหมายเพื่อให้ศาลปกครองสามารถออกคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้นั้น ไม่ได้มีการคาดการณ์ว่าศาลปกครองจะสั่งให้นายกรัฐมนตรีออกพระราชกฤษฎีกาบางฉบับได้ เนื่องจากผู้ที่เสนอให้มีการปฏิรูป

³⁸ เรื่องเดียวกัน. หน้า 199 - 200.

³⁹ Mlle Célia VEROT, "Les suites et effets du jugement." แปลโดย ปิยะศาสตร์ ไชว์พันธุ์, เอกสารประกอบการบรรยาย, สำนักงานศาลปกครอง, 6 ตุลาคม 2547. ใน *รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ*, สำนักงานศาลปกครอง, โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 290-291.

⁴⁰ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (เชิงอรรถ 38). หน้า 200 - 201.

กฎหมายน่าจะเห็นว่า เป็นการสั่งในเรื่องเล็กน้อยหรือเรื่องที่มีผลเป็นการเฉพาะรายของข้าราชการเท่านั้น ซึ่งในทางปฏิบัติศาลปกครองก็มักจะสั่งในคดีทั่ว ๆ ไป แต่ก็เป็นไปได้ที่ศาลจะมีคำสั่งในคดีสำคัญระดับชาติ⁴¹

7. หลักที่ห้ามศาลเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง

หลักการห้ามศาลเป็นฝ่ายปกครองเสียเองเป็นหลักการที่สำคัญอีกหลักการหนึ่ง ที่ศาลปกครองใช้ยึดถือปฏิบัติมาโดยตลอด เมื่อศาลเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการจึงไม่อาจก้าวล่วงไปใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครองได้ การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลต้องกระทำภายใต้ขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น การที่ศาลจะใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครองหรือสั่งการให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำหรือไม่กระทำการโดยอ้อมเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจสำหรับสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) แม้ว่าจะได้รับการพัฒนาขึ้นจากฝ่ายบริหาร แต่ถึงอย่างนั้นก็ยังยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัดมาโดยตลอด และจะระมัดระวังการใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครองหรือแม้กระทั่งการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการ แต่ปัจจุบันหลักการดังกล่าวได้ผ่อนคลายลงไปบ้างแล้วดังที่ได้กล่าวไว้ในหลักที่ห้ามศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการ อย่างไรก็ดี ก่อนที่จะมีการผ่อนคลายหลักการดังกล่าวในปี 1995 นั้น ในทางปฏิบัติที่เคยเกิดขึ้นของศาลปกครองฝรั่งเศส ก็พบว่ามียุคที่บางประเภทที่ศาลใช้อำนาจในการพิพากษาคดีซึ่งมีลักษณะใกล้เคียงกับการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองเอง โดยเฉพาะในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม (plein contentieux)⁴² เช่น คดีละเมิด ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายได้ หรือในคดีเลือกตั้งที่นอกจากการเพิกถอนกระบวนการเลือกตั้งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลยังมีอำนาจแก้ไขผลการเลือกตั้งแล้วประกาศรายชื่อผู้ได้รับเลือกตั้งให้ถูกต้อง หากผู้ฟ้องคดีมีคำขอเช่นนั้น หรือกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจศาลในคดีเลือกตั้งอย่างกว้างขวาง เช่น การที่คณะกรรมการควบคุมบัญชีค่าใช้จ่ายการเลือกตั้งฟ้องว่า ผู้ได้รับการเลือกตั้งคนหนึ่งใช้จ่ายเงินในการ

⁴¹ M Philippe MARTIN. *กฎหมายปกครองและคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส*. แปลโดย ประสาท พงษ์สุวรรณ และ บุญอนันต์ วรรณพาศิษฐ์, สำนักงานศาลปกครอง, 2552, หน้า 70-71.

⁴² เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (เชิงอรรถ 38). หน้า 203-204.

เลือกตั้งสูงกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนด ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งและเป็นผู้ขาดคุณสมบัติได้

8. หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา

หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาหรือหลักความเป็นที่สุดของคำพิพากษา (Res Judicata)⁴³ เป็นหลักการสำคัญที่ใช้ในกระบวนการยุติธรรม มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การตัดสินของศาลได้รับการยอมรับและเคารพ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม และเพื่อให้คำพิพากษาสามารถบังคับใช้ได้โดยมีประสิทธิภาพ หลักการนี้ยังช่วยป้องกันการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ซ้ำซ้อน โดยเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วคู่ความหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องจะไม่สามารถโต้แย้งหรือฟ้องร้องในประเด็นเดิมซ้ำอีกได้ หลักการนี้ถือเป็น หลักกฎหมายปิดปาก ซึ่งหมายความว่าห้ามมิให้คู่ความกลับมาฟ้องคดีเดิมหรือประเด็นเดียวกันซ้ำซ้อน เพื่อให้ข้อพิพาทนั้นจบสิ้นลงและไม่ก่อให้เกิดการฟ้องร้องกันไม่สิ้นสุดในกระบวนการยุติธรรม สำหรับการพิจารณาว่าคำพิพากษาใดจะเป็นคำพิพากษาที่เป็นไปตามหลัก res judicata หรือไม่นั้น จะต้องประกอบไปด้วยองค์ประกอบที่สำคัญ ดังนี้⁴⁴

(1) ต้องเป็นคำพิพากษาที่เด็ดขาด หมายความว่า คำพิพากษาซึ่งศาลที่มีคำพิพากษานั้นเองไม่สามารถเพิกถอน หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงใด ๆ ได้อีก แม้จะมีการอุทธรณ์ฎีกาหรือคำพิพากษานั้นเกิดจากกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบก็ตาม เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดให้คำพิพากษานั้นมีผลเมื่อใด หรือคำพิพากษาได้ถูกกลับ แก้ไข หรือยกเลิกเพิกถอน ทำให้คำพิพากษาเดิมไม่มีความเด็ดขาดตามหลัก res judicata อีกต่อไป

(2) ต้องเป็นคำพิพากษาที่ศาลได้วินิจฉัยชี้ขาดในประเด็นแห่งคดี ซึ่งหมายถึง คำพิพากษาที่ชี้ขาดในประเด็นแห่งคดีหมายถึง คำพิพากษาที่ศาลได้ตัดสินในเนื้อหาของคดีอย่างแท้จริง โดยอ้างอิงถึงข้อพิพาทที่คู่ความได้นำเสนอและศาลได้พิจารณาและตัดสินแล้ว เช่น กรณีที่ศาลตัดสินว่าจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหาย หรือว่าทรัพย์ที่พิพาทเป็นของโจทก์หรือจำเลย อย่างไรก็ตาม

⁴³ ชาคริต ชันนาโพธิ์. "หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาในคดีแพ่ง." (2554) วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, เล่ม 4, 2554, หน้า 869-883.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน. หน้า 875 - 877.

ตาม หากคำพิพากษาเป็นเพียงการยกฟ้องเนื่องจากศาลไม่มีอำนาจหรือคู่ความไม่ปฏิบัติตามขั้นตอน ศาลยังไม่ถือว่าชี้ขาดในเนื้อหาของคดี และคำพิพากษานั้นไม่อยู่ในขอบเขตของ res judicata

(3) ข้อเรียกร้องในคดีแรกและคดีหลังต้องเป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือ การพิจารณาว่าคดี หลังถูกจำกัดด้วยหลัก res judicata หรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับว่าเรื่องที่ยื่นฟ้องในคดีหลังเป็นเรื่องเดียวกับ คดีแรกหรือไม่ หากเป็นประเด็นข้อพิพาทใหม่ คดีหลังจะไม่ถูกจำกัดด้วยหลัก res judicata แต่หาก เป็นข้อเรียกร้องเดียวกัน คดีหลังจะถูกจำกัดและไม่สามารถนำประเด็นนั้นมาพิจารณาซ้ำได้

(4) คู่ความในคดีแรกและคดีหลังต้องเป็นคู่ความเดียวกัน โดยที่หลัก res judicata มี วัตถุประสงค์เพื่อให้คำพิพากษาของศาลมีผลบังคับให้ต้องปฏิบัติตาม และเพื่อป้องกันมิให้บุคคลคน เดียวเสี่ยงภัยจากการถูกฟ้องคดีหลายครั้งอันเนื่องมาจากการกระทำเพียงครั้งเดียวกรณีที่คู่ความในคดี แรกและคดีหลังเป็นคู่ความเดียวกัน จึงต้องห้ามตามหลักนี้มีข้อสังเกตว่า หลักความเป็นที่สุด res judicata จะสงวนเอาไว้ให้แก่องค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการเท่านั้น ส่วนการที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจทาง ปกครองตามกฎหมายนั้นไม่อาจถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นที่สุดตามความหมายของ res judicata ในแง่ของความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจ⁴⁵ โดยสรุปหลัก Res Judicata เป็น การคุ้มครองบุคคลจากการถูกฟ้องซ้ำในเรื่องเดียวกันโดยคู่ความเดิม และมีบทบาทในการสร้างความ แน่นนอนและความมั่นคงในกระบวนการยุติธรรม

9. คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทาง ปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นคดีประเภทที่ฟ้อง ขอให้ศาลปกครองตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง โดยอ้างว่าคำสั่งทาง ปกครองทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจ หลีกเลี่ยงได้ และมีคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

⁴⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *กฎหมายปกครองชั้นสูง*. การบรรยาย ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2560 ชุดที่ 1 อัดสำเนา, บัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560, หน้า 9.

9.1 ลักษณะของคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

สำหรับการพิจารณาว่าคดีที่นำมาฟ้อง เป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือไม่ นั้น จะต้องพิจารณาว่าเป็นคดีพิพาทตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หรือไม่ ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 9 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างชั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ”

และมาตรา 72 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วนในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การกระทำทางปกครองที่สามารถฟ้องเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบกับมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) มีอยู่ด้วยกัน 3 การกระทำ ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับกฎ คำสั่ง⁴⁶ และการกระทำอื่นใด ซึ่งการกระทำทั้งสามดังกล่าวต่างก็สามารถถูกฟ้องโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายได้เช่นเดียวกัน แต่เมื่อกกล่าวถึงเฉพาะลักษณะของคดีฟ้องให้

⁴⁶ โดยที่มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ใช้คำว่า “คำสั่ง” โดยไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าหมายถึงคำสั่งใดบ้างของฝ่ายปกครอง กรณีจึงอาจทำให้เกิดปัญหาการตีความเกี่ยวกับความหมายและประเภทของคำสั่งตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบกับมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) มีอยู่ด้วยกัน 3 การกระทำ ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับกฎ คำสั่ง⁴⁶ และการกระทำอื่นใด ซึ่งการกระทำทั้งสามดังกล่าวต่างก็สามารถถูกฟ้องโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายได้เช่นเดียวกัน แต่เมื่อกกล่าวถึงเฉพาะลักษณะของคดีฟ้องให้

เพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว พอจะทราบได้ว่า คำฟ้องนั้นต้องเป็นคดีพิพาทที่เกิดจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจตามกฎหมายโดยการออกคำสั่งทางปกครอง และศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับโดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ สำหรับการพิจารณาว่าคำฟ้องใดเป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือไม่นอกจากจะพิจารณาจากคำฟ้องและคำขอแล้ว ศาลอาจจะต้องอาศัยการตีความประกอบด้วยเนื่องจากการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไม่ได้มีรูปแบบในการเขียนคำฟ้องที่เคร่งครัดมากนัก ประกอบกับผู้ฟ้องคดีในคดีประเภทนี้ส่วนใหญ่จะเป็นประชาชนที่ฟ้องหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐการเขียนคำฟ้องจึงอาจมีความไม่ชัดเจนหรือสมบูรณ์ครบถ้วน ดังนั้น ในการพิจารณาคำฟ้องศาลจึงมิได้เคร่งครัดจำกัดอยู่ที่การบรรยายฟ้องหรือคำขอของผู้ฟ้องคดีเท่านั้น หากแต่ศาลยังสามารถแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเพื่อให้ทราบถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีและความประสงค์ของผู้ฟ้องคดีที่น่าคดีมาฟ้องต่อศาลรวมทั้งการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหาย หรือการที่ศาลอาศัยการตีความเจตนาของผู้ฟ้องคดีว่าโดยแท้จริงแล้วผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์ที่จะฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในเรื่องใด เพื่อให้ตรงกับประเภทคดีและเป็นคำขอที่ศาลสามารถกำหนดค่าบังคับให้ได้⁴⁷

(1) ความหมายของคำสั่งทางปกครอง

⁴⁷ ตัวอย่าง กรณีที่ศาลตีความเจตนาของผู้ฟ้องคดี เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 2068/2559 ที่วินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้มีคำสั่งเรียกให้ผู้ฟ้องคดีใช้คำสั่งคืนโฉนดที่ดินใหม่ทดแทน ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาล ขอให้ศาลยกเลิกการขอใช้คำสั่งคืนโฉนดที่ดินดังกล่าว จึงแปลความได้ว่าผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีใช้คำสั่งคืนโฉนดที่ดินนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1257/2558 ที่วินิจฉัยว่า เมื่อพิจารณาเนื้อความตามคำฟ้องและคำขอท้ายฟ้องแล้ว เห็นได้ว่า มีสาระสำคัญว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้ฟ้องคดีที่ 1 มีคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งว่าใบอนุญาตก่อสร้างอาคารที่ออกโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เป็นการอนุญาตที่ขัดต่อหลักเกณฑ์ของประกาศกรมโยธาธิการและผังเมือง เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่จังหวัดเพชรบูรณ์ พ.ศ. 2550 และประกาศกรมโยธาธิการและผังเมืองเรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่จังหวัดเพชรบูรณ์ พ.ศ. 2551 ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงแปลความได้ว่าผู้ฟ้องคดีที่ 1 มีความประสงค์ที่จะขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ดังกล่าว การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีที่ 1 ได้รับ จึงเป็นกรณีที่ต้องมีค่าบังคับตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ.

สำหรับวัตถุแห่งคดีที่นำมาฟ้องขอให้เพิกถอน คือ คำสั่งทางปกครองซึ่งได้มีการบัญญัตินิยามความหมายของคำสั่งทางปกครองไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในพระราชบัญญัตินี้ “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า (1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวร หรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรองและการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ (2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง”

คำสั่งทางปกครองตามบทบัญญัติดังกล่าวจึงมี 2 ความหมาย คือ ความหมายตาม (1) ซึ่งเป็นความหมายโดยแท้ แต่นอกจากจะเป็นการให้ความหมายแล้ว ยังอาจแสดงให้เห็นถึงองค์ประกอบของคำสั่งทางปกครองได้อีกด้วย กล่าวคือ การกระทำใดของฝ่ายปกครองที่จะเป็นคำสั่งทางปกครองได้นั้น อาจมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้⁴⁸ คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย และเจ้าหน้าที่ได้ใช้อำนาจดังกล่าวกระทำการโดยมุ่งต่อผลในทางกฎหมายในลักษณะที่เป็น การกำหนดกฎเกณฑ์หรือนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ซึ่งตามนิยามความหมายของคำสั่งทางปกครองข้างต้นได้บัญญัติลักษณะของการสร้างนิติสัมพันธ์ไว้ว่า เป็นการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียนแต่ไม่รวมถึงการออกกฎ นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองต้องเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นรูปธรรมโดยให้ มีผลต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือกลุ่มหนึ่งกลุ่มใด หรือแก่กรณีหนึ่งกรณีใดเป็นการเฉพาะและ องค์ประกอบสุดท้าย คือ คำสั่งทางปกครองต้องมีผลโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครองส่วน ความหมายตาม (2) คือ การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจแก่ฝ่าย บริหารที่จะไปพิจารณากำหนดให้การกระทำใดของฝ่ายปกครองให้ถือเป็นคำสั่งทางปกครองเพราะ เมื่อเป็นคำสั่งทางปกครองแล้วก็จะเกิดสถานะและผลในทางกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติต่อการกระทำ นั้นดังเช่นคำสั่งทางปกครองในความหมายโดยแท้ตาม (1) ซึ่งต่อมา ได้มีการออกกฎกระทรวงฉบับที่

⁴⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. กฎหมายปกครองภาคทั่วไป. นิติราษฎร์, 2554. หน้า 128-136.

12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁴⁹ บัญญัติให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง 1. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้ (1) การส่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้างแลกเปลี่ยน ให้เช่าซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์ (2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขายให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์ (3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน (4) การสั่งให้เป็นผู้ทำงาน 2. การให้หรือไม่ให้ทุนการศึกษา

(2) ประเภทของคำสั่งทางปกครอง

สำหรับประเภทของคำสั่งทางปกครองนั้น สามารถแบ่งออกได้เป็นหลายประเภทขึ้นอยู่กับว่าใช้เกณฑ์ใดในการพิจารณา โดยอาจมีวัตถุประสงค์ในการแบ่งที่แตกต่างกันออกไป เช่น เพื่อประโยชน์ในการพิจารณายกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น ทั้งนี้ สามารถจำแนกได้เป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ ดังนี้⁵⁰

กลุ่มที่หนึ่ง การแบ่งประเภทของคำสั่งทางปกครองโดยใช้เกณฑ์การกำหนดสิทธิหรือหน้าที่ของผู้รับคำสั่งทางปกครอง สามารถแบ่งตามเกณฑ์นี้ได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่

(1) คำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการเปลี่ยนบทบาทหน้าที่เป็นนามธรรมให้เกิดมีผลบังคับใช้อย่างเป็นรูปธรรม กล่าวคือ เป็นกรณีที่กฎหมายได้บัญญัติรับรองสิทธิหน้าที่ของบุคคลไว้ในกฎหมาย ต่อมา เมื่อฝ่ายปกครองต้องการให้สิทธิหน้าที่นั้นเกิดผลใช้บังคับอย่างเป็นรูปธรรมต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวจึงทำการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อให้มีผลกับบุคคลนั้น และเมื่อคำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับและผูกพันต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใด หากมีกรณีที่ต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง แต่บุคคลผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่มีการปฏิบัติก็อาจต้องเข้าสู่กระบวนการบังคับทางปกครองต่อไป

(2) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ หมายความว่าเดิมบุคคลถูกจำกัดการกระทำหรือห้ามกระทำการบางอย่างไว้โดยกฎหมาย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าบุคคลไม่อาจกระทำการ

⁴⁹ หมายเหตุท้ายกฎกระทรวง ระบุว่า เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่คำสั่งของเจ้าหน้าที่ในบางกรณีอาจมีปัญหาการตีความว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และคำสั่งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะ เพื่อให้การออกคำสั่งที่เป็นปัญหานี้ดำเนินไปด้วยความเป็นธรรม สมควรกำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้.

⁵⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. เศรษฐกิจ. หน้า 128-136.

ได้เว้นแต่กฎหมายจะอนุญาตให้กระทำการ คำสั่งทางปกครองในประเภทนี้จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้สิทธิตามกฎหมายอย่างหนึ่งอย่างใดแก่บุคคล โดยส่วนใหญ่จะเป็นการออกคำสั่งทางปกครองในรูปของการอนุญาต เมื่อเจ้าหน้าที่มีคำสั่งอนุญาตให้กระทำการแล้วบุคคลย่อมสามารถกระทำการดังกล่าวได้โดยไม่ต้องให้ฝ่ายปกครองบังคับการเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นอีก

(3) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการยืนยันสิทธิของบุคคล คำสั่งประเภทนี้มีขึ้นเพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิหรือสถานะของบุคคล เช่นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการยืนยันถึงการเป็นคนสัญชาติไทย

กลุ่มที่สอง การใช้เกณฑ์การพิจารณาประเภทของคำสั่งทางปกครองจากการให้ประโยชน์และการสร้างภาระแก่ผู้รับคำสั่ง การแบ่งประเภทของคำสั่งทางปกครองโดยใช้เกณฑ์นี้มีผลต่อการพิจารณายกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง สามารถแบ่งออกได้ 3 ประเภท ดังนี้

(1) คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณหรือให้ประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยอาจเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือยืนยันสิทธิของบุคคลก็ได้ ส่วนใหญ่จะปรากฏอยู่ในรูปของการอนุญาต อนุมัติ การรับรอง การจดทะเบียน เช่น ใบอนุญาตขับรถ ใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร การรับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า คำสั่งบรรจุเข้ารับราชการ คำสั่งเลื่อนเงินเดือน เป็นต้น เมื่อเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่ให้ประโยชน์แก่บุคคลแล้ว การยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งย่อมได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายและจะกระทำมิได้ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

(2) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้รับคำสั่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการเพิกถอนสิทธิ จำกัดสิทธิของบุคคลหรือทำให้บุคคลผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งเป็นการสร้างภาระให้แก่บุคคลนั้นเช่น คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต คำสั่งเพิกถอนโฉนดที่ดิน คำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียน คำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการ คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นต้น นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิของคู่กรณี หรือปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ เช่น การไม่รับคำขอ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ ไม่รับรอง ไม่รับอุทธรณ์ หรือไม่รับจดทะเบียน ก็ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้รับคำสั่งตามความหมายนี้เช่นเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่นคำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร คำสั่งปฏิเสธไม่ออกโฉนดที่ดิน คำสั่งปฏิเสธไม่ออกใบอนุญาตประกอบ

กิจการสถานบริการ คำสั่งไม่รับจดทะเบียนสมรส เป็นต้น การยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ที่เป็นการสร้างภาระ มีกฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้เช่นกัน แต่มีความเคร่งครัดเกี่ยวกับเงื่อนไขในการยกเลิกหรือเพิกถอนที่น้อยกว่าการยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์

(3) คำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง คำสั่งทางปกครองประเภทนี้จะส่งผลกระทบต่อบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปในลักษณะที่เป็นคุณแก่บุคคลผู้รับคำสั่ง แต่จะเป็นผลร้ายหรือเป็นการสร้างภาระแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง โดยอาจเกิดขึ้นได้ใน 2 กรณี คือ คำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่งแต่เป็นผลร้ายต่อบุคคลที่สาม และคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายหรือสร้างภาระให้แก่ผู้รับคำสั่ง แต่มีผลในทางที่เป็นคุณหรือเป็นประโยชน์สำหรับบุคคลที่สาม อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทางดังกล่าวยังมิได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่ก็สามารถพบคำสั่งในลักษณะนี้ได้โดยทั่วไป เช่น การออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร

ผู้ที่ได้รับประโยชน์ คือ ผู้ที่ขออนุญาตก่อสร้างอาคาร แต่ผู้ที่ได้รับผลกระทบหรือเสียประโยชน์จากการก่อสร้างหรือการมีอยู่ของอาคาร คือ ผู้ที่อยู่อาศัยข้างเคียงกับอาคารดังกล่าว⁵¹ เป็นต้น

กลุ่มที่สาม การใช้เกณฑ์การพิจารณาประเภทของคำสั่งทางปกครองจากกระบวนการ ขั้นตอนและรูปแบบในการออกคำสั่งทางปกครอง เกณฑ์การแบ่งประเภทของคำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้มีผลต่อความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง แต่จะมีขนาดของความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป บางกรณีอาจแก้ไขเยียวยาความบกพร่องได้ขึ้นอยู่กับสาระสำคัญของกระบวนการ ขั้นตอนและรูปแบบในการออกคำสั่งทางปกครอง หากกระบวนการขั้นตอนและรูปแบบดังกล่าวกระทบต่อความเป็นธรรมและสิทธิของบุคคลซึ่งกฎหมายบัญญัติรับรองและได้ให้หลักประกันความเป็นธรรมไว้ ก็อาจมีการร้องขอให้แก้ไขข้อบกพร่องนั้น หรือ

⁵¹ ตัวอย่าง กรณีที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยเกี่ยวกับความเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดงที่ อ. 1257/2558 ที่วินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีที่ 1 เป็นเจ้าของที่ดินที่ตั้งอยู่ใกล้ชิดติดต่อกับที่ดินที่กำลังก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 อยู่อาศัยและประกอบกิจการในพื้นที่ตำบลหนองไผ่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งมีฐานะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเป็นท้องที่ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ผู้ฟ้องคดีที่ 1 ย่อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือได้รับผลกระทบโดยตรงและมากเป็นพิเศษกว่าบุคคลทั่วไปที่มีได้อยู่อาศัยหรือประกอบกิจการในพื้นที่ชุมชนตำบลหนองไผ่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อันเนื่องมาจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ผู้ฟ้องคดีที่ 1 จึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2.

ขอให้มีการยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่ง หรือแม้กระทั่งมีการนำไปฟ้องคดีต่อศาล สำหรับเกณฑ์การพิจารณาในลักษณะนี้สามารถแยกประเภทของคำสั่งทางปกครองได้เป็น 3 ประเภท ดังนี้

(1) คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการยื่นคำขอ เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ จะทำการออกคำสั่งทางปกครองได้ก็ต่อเมื่อมีการยื่นคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครองซึ่งโดยปกติจะเป็น การยื่นคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครองในลักษณะที่เป็นการให้ประโยชน์หรือคำสั่งทางปกครองที่เป็น คุณแก่ผู้รับคำสั่ง การที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองให้แก่บุคคลทั้งที่ยังไม่ได้มีการยื่นคำขอและ เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีการยื่นคำขอ กรณีต้องถือว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ข้อบกพร่องนี้กฎหมายถือว่าเป็นข้อบกพร่องที่สามารถแก้ไขเยียวยา ได้ โดยให้ผู้ที่ได้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมายื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่ในภายหลัง

(2) คำสั่งทางปกครองที่ต้องการความยินยอมของผู้รับคำสั่งเนื่องจากโดยหลักแล้ว คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นอำนาจรัฐที่มีอยู่เหนือเอกชน การใช้อำนาจดังกล่าวไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลซึ่งจะตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทาง ปกครอง อย่างไรก็ตาม มีคำสั่งทางปกครองบางประเภทที่เจ้าหน้าที่จะออกคำสั่งทางปกครองโดย ปราศจากความยินยอมของผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ได้ เช่น คำสั่งบรรจุแต่งตั้งบุคคลเข้ารับราชการ เป็นต้น

(3) คำสั่งทางปกครองที่ต้องทำตามแบบ คำว่า “แบบ” ในที่นี้หมายถึง แบบของ คำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งหากมิได้มีการทำตามแบบดังกล่าวย่อมทำให้คำสั่งทาง ปกครองเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่โดยทั่วไปแล้วการออกคำสั่งทางปกครองย่อมสามารถ กระทำได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือ คำสั่งทางปกครองที่ทำด้วยวาจา หรือคำสั่งทางปกครองที่ ทำในรูปแบบอื่นโดยมีข้อความหรือความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้นอกจากการจำแนก ประเภทของคำสั่งทางปกครองข้างต้นแล้ว ยังมีคำสั่งทางปกครองอีกประเภทหนึ่งที่เรียกว่า คำสั่งทาง ปกครองทั่วไป หรือ คำสั่งทั่วไปทางปกครองซึ่งมีลักษณะเฉพาะที่คล้ายคลึงกันระหว่างการเป็นกฎ และการเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเฉพาะรายเฉพาะกรณี แต่คำสั่งทางปกครองทั่วไปจะขาด องค์ประกอบบางประการของความเป็นกฎและคำสั่งทางปกครองที่มีผลเฉพาะรายเฉพาะกรณี คำสั่ง

ทางปกครองทั่วไปจะเกิดขึ้นได้ใน 2 ลักษณะ⁵² คือ คำสั่งทางปกครองทั่วไปที่มีลักษณะเป็นนามธรรม แต่มีผลใช้บังคับเฉพาะกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกรณีใดกรณีหนึ่ง และคำสั่งทางปกครองทั่วไปที่มีลักษณะเป็นรูปธรรมแต่มีผลใช้บังคับกับบุคคลโดยไม่จำกัดจำนวน คำสั่งทางปกครองทั่วไปมีสภาพเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง ซึ่งเมื่อมีผลใช้บังคับก็อาจไปกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคล และสามารถเป็นวัตถุประสงค์ที่อาจถูกนำมาฟ้องขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนได้ เช่น หนังสือที่แจ้งเวียนให้บุคคลที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดให้ยื่นใบสมัครเข้ารับการคัดเลือกเพื่อเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานทั่วไป ของโรงพยาบาลสมุทรปราการ⁵³ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคัดเลือกบุคคลเข้าศึกษาโดยให้ใช้ผลคะแนน O-NET GPAX และ GPA เป็นองค์ประกอบในระบบกลางการรับนิสิตนักศึกษา (ADMISSIONS)⁵⁴ ประกาศหลักเกณฑ์การสรรหาและวิธีการคัดเลือกบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอรายชื่อเป็นกรรมการนโยบายองค์การกระจายเสียงและแพร่ภาพสาธารณะแห่งประเทศไทย⁵⁵ เป็นต้น

(3) เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง

สำหรับเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งศาลจะใช้ในการพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น มีบัญญัติไว้ในมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 อย่างไรก็ดี เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวไม่ได้จำกัดการพิจารณาเฉพาะคำสั่งทางปกครองเท่านั้น แต่ยังใช้พิจารณาครอบคลุมไปถึงกฎและการกระทำอื่นใดด้วย ทั้งนี้ สามารถแยกเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้ดังนี้⁵⁶

(1) การกระทำโดยไม่มีอำนาจ หมายถึง ผู้ที่ออกคำสั่งทางปกครองไม่ได้เป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย หรือเป็นเจ้าหน้าที่แต่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองทำให้คำสั่งทางปกครองที่ออกมาไม่ชอบด้วยกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น ไม่มีกฎหมายใดบัญญัติให้อำนาจ

⁵² วรเจตน์ ภาคีรัตน์. เศรษฐกิจ 57. หน้า 145.

⁵³ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 364/2557.

⁵⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 895/2558.

⁵⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 535/2563.

⁵⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 12, วิญญูชน, 2563, หน้า 156-158.

องค์การบริหารส่วนตำบลในการออกคำสั่งให้เอกชนรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างใด ๆ ออกจากทางสาธารณะไว้อย่างชัดเจน การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสิ่งก่อสร้างโดยอาศัยเพียงอำนาจทั่วไปตามมาตรา 68 (8) แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ข้อ 5 (2) ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการดูแลรักษาและป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. 2544 และคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ 12/2543 ลงวันที่ 18 มกราคม 2543 จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁵⁷

(2) การกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ คือ การที่เจ้าหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมายและมีอำนาจที่จะออกคำสั่งทางปกครองได้ แต่ได้ออกคำสั่งที่นอกเหนือไปจากอำนาจหน้าที่ที่ตนมีอยู่ ยกตัวอย่างเช่น การสั่งให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาไปประจำเขตพื้นที่การศึกษาเป็นการชั่วคราวตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 นั้น ตามกฎ ก.พ. ฉบับที่ 15 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสั่งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ประจำกระทรวง ประจำทบวง ประจำกรม ประจำกอง หรือประจำจังหวัด ข้อ 2 (7) กำหนดให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ในฐานะผู้มีอำนาจสั่งบรรจุ มีอำนาจที่จะสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองมาประจำที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นการชั่วคราวได้ แต่ต้องไม่เกินหกเดือน หากจะสั่งให้ไปประจำสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเกินกว่าหกเดือน จะต้องได้รับอนุมัติจาก ก.ค.ศ. ก่อน ตามข้อ 4 ของกฎ ก.พ. ดังกล่าวเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไปปฏิบัติงานที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นเวลาประมาณแปดเดือนโดยไม่ปรากฏว่าได้มีการเสนอขออนุมัติขยายระยะเวลาต่อ ก.ค.ศ. จึงเป็นคำสั่งที่เกินอำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 และไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁵⁸

(3) การกระทำโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หมายถึง การกระทำที่ไม่ถูกต้องตามเนื้อความของกฎหมาย รวมถึงการกระทำโดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย หรือการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายผิดพลาด เช่น ผู้ฟ้องคดีกระทำละเมิดด้วยความประมาทเลินเล่อแต่ก็ยังไม่ถึงขนาดได้กระทำด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ดังนั้น คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁵⁹ หรือผู้ฟ้องคดีไม่มีความผิดทางวินัยอย่าง

⁵⁷ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 145/2552.

⁵⁸ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 444/2558.

⁵⁹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1149/2563.

ร้ายแรง ฐานกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤดิชั่วอย่างร้ายแรงตามมาตรา 98 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁶⁰

(4) การกระทำโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำ ซึ่งจะต้องถึงขนาดที่หากไม่ปฏิบัติตามจะกระทบต่อความถูกต้องสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครอง เช่น กรณีที่ต้องมีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเพื่อทำการสอบสวนผู้ฟ้องคดี เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีรับทราบข้อกล่าวหาและมีโอกาสชี้แจงหรือนำสืบแก้ข้อกล่าวหาตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย อันเป็นขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญในการลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรงแก่ข้าราชการพลเรือน การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 นำเพียงรายงานเอกสารและความเห็นของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ) มาพิจารณาและมีคำสั่งลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และต่อมา ได้มีคำสั่งเพิ่มโทษผู้ฟ้องคดีจากปลดออกเป็นไล่ออกจากราชการ โดยไม่ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยก่อนจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁶¹

(5) การกระทำโดยไม่สุจริต คือ การที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองโดยมีวัตถุประสงค์แตกต่างไปจากวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น การที่ผู้บังคับบัญชาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงและมีคำสั่งลงโทษผู้บังคับบัญชาโดยมีสาเหตุมาจากความขัดแย้งส่วนตัว

(6) การกระทำที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยขัดต่อหลักความเสมอภาค มีความลำเอียง อคติ หรือใช้ความแตกต่างในเรื่องของถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายภาพหรือสุขภาพความเชื่อทางศาสนา ฐานะทางเศรษฐกิจและสังคม มาใช้ในการเลือกปฏิบัติให้แตกต่างกันแก่บุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายและข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน โดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ ยกตัวอย่างเช่นการที่คณะกรรมการพิจารณาการเลื่อนขั้นเงินเดือนและค่าจ้าง พิจารณาให้ข้าราชการครูที่เป็นกลุ่มเดียวกันกับผู้ฟ้องคดี ซึ่งมีระดับคะแนนการประเมินการปฏิบัติงานของข้าราชการต่ำกว่าผู้ฟ้องคดี ให้ได้รับการ

⁶⁰ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 696/2559.

⁶¹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 5/2563.

พิจารณาให้เลื่อนชั้นเงินเดือน 1 ชั้น ส่วนผู้ฟ้องคดีซึ่งมีผลคะแนนการประเมินประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงกว่าผู้ที่ได้รับการพิจารณาให้เลื่อน 1 ชั้น บางรายดังกล่าว แต่ได้รับการพิจารณาให้เลื่อนชั้นเงินเดือน 0.5 ชั้น กรณีจึงเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดี⁶²

(7) การกระทำที่มีลักษณะเป็นการสร้างชั้นตอนโดยไม่จำเป็น เป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดขั้นตอนการปฏิบัติไว้แล้ว เจ้าหน้าที่จะทำการเพิ่มชั้นตอนตามอำเภอใจ เพื่อเพิ่มภาระให้ประชาชนต้องปฏิบัติมากกว่าปกติไม่ได้ เช่น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ตรวจและประเมินผลงานทางวิชาการของผู้ฟ้องคดีโดยแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีปรับปรุงแก้ไขในครั้งที่ 1 เมื่อผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไขและเสนอผลงานที่แก้ไขแล้วต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ก็ควรพิจารณาว่าผลงานที่เสนอดังกล่าวได้แก้ไขไปตามข้อสังเกตของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 หรือไม่ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 มีมติให้ผู้ฟ้องคดีปรับปรุงผลงานทางวิชาการใหม่ในครั้งที่ 2 ในเรื่องอื่นอีกที่แตกต่างจากเรื่องเดิมทั้งที่ได้พิจารณาเรื่องนั้นเสร็จไปแล้ว จึงเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการสร้างชั้นตอนโดยไม่จำเป็น⁶³

(8) การสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร กรณีนี้จะพิจารณาจากสิ่งที่ฝ่ายปกครองกำหนดให้ประชาชนต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำว่าจะทำให้ประชาชนต้องแบกรับภาระดังกล่าวเกินสมควรหรือไม่

(9) การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่เลือกพิจารณาตัดสินใจว่าจะใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครอง หรือจะกระทำกรอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายได้บัญญัติให้ทางเลือกไว้หรือไม่ เจ้าหน้าที่จะต้องใช้ดุลพินิจดังกล่าวภายใต้กฎหมายและมีเหตุผลรองรับ และไม่อาจกระทำการโดยไม่ใช้ดุลพินิจทั้งที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจด้วยยกตัวอย่างเช่น ผู้ถูกฟ้องคดีมิได้กำหนดหลักเกณฑ์และกรอบในการให้คะแนนผู้เข้าสอบแข่งขันภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (ภาค ค) เพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกันไว้ ประกอบกับคณะกรรมการสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (ภาค ค) ซึ่งมีจำนวนมากถึง 20 ชุด หรือ 60 คนจึงสามารถใช้ดุลพินิจในการให้คะแนนแก่ผู้เข้าสอบแข่งขันได้อย่างอิสระและเปิดกว้างตามดุลพินิจของกรรมการแต่ละชุดหรือแต่ละคน เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คณะกรรมการดังกล่าวได้สอบถามผู้เข้าสอบแข่งขันรวมทั้งผู้ฟ้องคดี เพียงประมาณคนละ 5 นาที โดยในส่วนของผู้ฟ้องคดี คณะกรรมการได้ถามเกี่ยวกับเรื่อง

⁶² คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 170/2564.

⁶³ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1490/2559.

ทั่วไป เช่น ให้เล่าประวัติการทำงาน ประวัติการศึกษาและสอบถามเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์แล้วให้คะแนนผู้ฟ้องคดี 70 คะแนน ซึ่งแตกต่างจากผู้สอบแข่งขันรายอื่นเป็นอย่างมาก อีกทั้งผู้ถูกฟ้องคดีมิได้แสดงพยานหลักฐานอื่นใดว่ามีข้อเท็จจริงหรือเหตุผลใดที่ผู้ถูกฟ้องคดีใช้ในการพิจารณาให้คะแนนผู้สอบแข่งขันโดยแตกต่างกันอย่างมาดั่งกล่าว กรณีย่อมไม่มีเหตุผลที่จะรองรับการใช้ดุลพินิจในการให้คะแนนดังกล่าวได้อย่างแจ่มชัด จึงมีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจของคณะกรรมการสอบภาคความเหมาะสมกับตำแหน่ง (ภาค ค)⁶⁴

(4) เงื่อนไขในการฟ้องคดี

การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นอกจากจะต้องพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องเขตอำนาจศาลแล้วยังต้องพิจารณาเกี่ยวกับเงื่อนไขในการฟ้องคดีด้วย เนื่องจากจะต้องมีการตรวจสอบความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี เพื่อป้องกันการนำคดีมาฟ้องโดยผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องหรือยื่นฟ้องคดีโดยไม่จำเป็น นอกจากนี้ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ที่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีทุกประการตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งเงื่อนไขในการฟ้องคดีบางประการหากผู้ฟ้องคดีปฏิบัติไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนและเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ ศาลก็อาจมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา สำหรับเงื่อนไขในการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่สำคัญ ๆ สามารถสรุปได้ดังนี้

เงื่อนไขประการแรก ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง”

จากบทบัญญัติดังกล่าว สามารถแยกองค์ประกอบหรือเงื่อนไขของความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้เป็นสองประการ คือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งทางปกครอง และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหาย ต้องมีค่าบังคับตามที่

⁶⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 155/2561.

กำหนดในมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งก็คือ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เมื่อครบองค์ประกอบหรือเงื่อนไขทั้งสองประการดังกล่าวแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงจะเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี

ทั้งนี้ มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิฟ้องคดีปกครองหรือความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองกล่าวเฉพาะในแง่ของตัวผู้ฟ้องคดี โดยอาจแบ่งการพิจารณาออกเป็นสองช่วงเวลา คือ ช่วงก่อนที่จะมีการจัดตั้งศาลปกครอง และภายหลังจากที่มีการจัดตั้งศาลปกครอง โดยก่อนที่จะมีการจัดตั้งศาลปกครองคดีปกครองซึ่งเป็นคดีพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนจะอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม ส่วนเกณฑ์การพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิฟ้องคดีปกครองในขณะนั้นย่อมเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้” ถ้าหากพิจารณาตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาในอดีตจะพบว่า ไม่ได้มีการแบ่งแยกคดีพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนซึ่งเป็นคดีปกครองออกจากคดีแพ่งทั่วไปที่ใช้กฎหมายเอกชนเป็นหลัก ดังนั้น หากประชาชนมีความประสงค์ที่จะฟ้องคดีปกครองกรณีจึงต้องยื่นฟ้องต่อศาลยุติธรรม และศาลจะพิจารณาสิทธิการฟ้องคดีปกครองในฐานะที่เป็นสิทธิอย่างหนึ่งในทางแพ่ง ตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ พิจารณาว่าการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองเป็นการโต้แย้งสิทธิของผู้ฟ้องคดีหรือไม่⁶⁵

ต่อมาเมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้น ทำให้ศาลปกครองเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยมีบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่งที่บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้...” เมื่อพิจารณาถ้อยคำของบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ศาลปกครองใช้เกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีอย่างกว้าง กล่าวคือ เป็นการนำเอาเกณฑ์ “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” มาใช้พิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีหรือไม่ ซึ่งเกณฑ์ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียดังกล่าว น่าจะมีที่มาจากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติ

⁶⁵ กมลชัย รัตนสากววงศ์. "อำนาจฟ้องคดีปกครอง." (2530) วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, เล่ม 3, 2530, หน้า 72, 80.

คณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติมถึง ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2534 ก่อนมีการยกเลิก
 คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2542)
 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “เรื่องร้องทุกข์ที่คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จะรับไว้พิจารณา
 ได้ต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้ (1) เป็นเรื่องและผู้ร้องทุกข์ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะ
 เดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้...” จะเห็นได้ว่า เกณฑ์ในการพิจารณารับเรื่องร้องทุกข์
 ของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์กับเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองมีลักษณะ
 ทำนองเดียวกัน คือ พิจารณาโดยใช้เกณฑ์ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย สำหรับเหตุผลที่สำคัญ
 ในการบัญญัติให้ศาลปกครองใช้เกณฑ์ความเป็นผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียมาใช้พิจารณา
 ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีนั้น ก็เพื่อไม่ให้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองถูกจำกัดมากเกินไป เนื่องจาก
 หากใช้เกณฑ์การถูกโต้แย้งสิทธิหรือกระทบสิทธิเช่นเดียวกับคดีแพ่งมาใช้ในคดีปกครองอาจจะทำให้
 สิทธิของประชาชนที่จะฟ้องคดีเพื่อขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทาง
 ปกครองแคบลงไป⁶⁶ อย่างไรก็ดี การพิจารณาเกี่ยวกับขอบเขตหรือระดับของประโยชน์เกี่ยวข้องหรือ
 ส่วนได้เสียก็มีความยืดหยุ่นตามแต่ลักษณะของคดีในแต่ละประเภทคดีที่นำมาฟ้องต่อศาล⁶⁷ แต่
 จะต้องไม่ถึงขนาดเป็นการฟ้องคดีโดยบุคคลใดก็ได้ (action popularis) แม้บุคคลนั้นจะมีได้มี
 ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียเลยก็ตาม ซึ่งจะทำให้เกิดการฟ้องคดีมากจนเกินความจำเป็นและ
 เป็นการสร้างภาระให้แก่ศาล อย่างไรก็ตาม การพิจารณาสิทธิการฟ้องคดีโดยใช้เกณฑ์ประโยชน์
 เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสียดังกล่าวไม่ได้ใช้เป็นเกณฑ์การพิจารณาในคดีปกครองทุกประเภท เนื่องจาก
 เมื่อพิจารณาทบทวนมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี
 ปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งได้บัญญัติต่อไปว่า “หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง” แสดงว่า
 ในคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองยังคงใช้เกณฑ์การถูกโต้แย้งสิทธิในลักษณะเดียวกันกับการถูก
 โต้แย้งสิทธิในทางแพ่ง นอกจากนี้ยังรวมถึงคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่าง
 อื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติ
 จัดตั้งศาลปกครองฯ ด้วย เนื่องจากคดีประเภทนี้จะต้องมีการชดเชยค่าเสียหายเป็นเงิน ให้ส่งมอบ

⁶⁶ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. "ประเภทคดีปกครองและผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองแต่ละประเภท." ใน *รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่นๆ*, สำนักงานศาลปกครอง, โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, หน้า 42.

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน. หน้า 42

ทรัพย์สิน ให้กระทำการหรือดเว้นกระทำการ กรณีจึงต้องพิจารณาจากสิทธิหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้เช่นกัน

เงื่อนไขประการที่สอง การปฏิบัติตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล เงื่อนไขประการนี้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคสอง ว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้อต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด” การบังคับใช้เงื่อนไขดังกล่าวส่วนใหญ่จะพบในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งต้องมีการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดก่อน เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองได้พิจารณาทบทวนความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของคำสั่งทางปกครองก่อนที่ผู้ฟ้องคดีจะฟ้องคดีต่อศาล จากบทบัญญัติของมาตรา 42 วรรคสอง ข้างต้น จะเห็นได้ว่าการฟ้องคดีปกครองของไทยใช้ระบบการอุทธรณ์แบบบังคับ กล่าวคือ เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้ต้องอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ หรือมีขั้นตอนหรือวิธีการอื่นใดในลักษณะเดียวกันที่กฎหมายกำหนดให้ต้องดำเนินการ ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการดังกล่าวจนกระทั่งได้มีการวินิจฉัยสั่งการ หรือมิได้มีการวินิจฉัยสั่งการภายในระยะเวลาอันสมควรก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล หากมิได้มีการปฏิบัติดังเช่นว่านั้นแล้วนำคดีมาฟ้องต่อศาล ศาลก็อาจมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา สำหรับปัญหาที่มักจะพบได้อยู่เสมอ คือ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ไปแล้ว แต่ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จ จนกระทั่งพ้นระยะเวลาที่ให้พิจารณาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา ซึ่งตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองนั้นถือว่าวันที่ครบกำหนดระยะเวลาพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ดังกล่าวเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายแล้ว และผู้ฟ้องคดีสามารถใช้สิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตั้งแต่วันที่ถัดจากวันครบกำหนดดังกล่าวแต่เนื่องจากผู้ฟ้องคดีมักจะไม่ทราบวันที่ครบกำหนดระยะเวลาพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ ซึ่งจะต้องพิจารณาจากกฎหมายเฉพาะ หรือกรณีที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะก็จะต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือแม้กระทั่งตามแนวคำวินิจฉัยของ

ศาลปกครองสภาพปัญหาดังกล่าวทำให้ประชาชนนำคำสั่งทางปกครองขึ้นต้นมาฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ แม้ฝ่ายปกครองจะได้มีการวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์แล้วก็ตามแต่ส่วนใหญ่คำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ก็มักจะมีผลไม่แตกต่างไปจากคำสั่งทางปกครองขึ้นต้นจึงทำให้เกิดคำถามเกี่ยวกับความเหมาะสมและประสิทธิภาพของระบบการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแบบบังคับอันเป็นเงื่อนไขสำคัญที่ศาลปกครองจะรับคำฟ้องในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้พิจารณาพิพากษา

มีข้อสังเกตว่า มาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้ถูกนำไปใช้บังคับกับคดีประเภทอื่นนอกจากคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองด้วย⁶⁸ เช่น ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ยกตัวอย่าง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 92/2565 ที่วินิจฉัยว่าเมื่อผู้ฟ้องคดีเป็นรัฐวิสาหกิจ พิพาทกับผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นส่วนราชการ จึงเป็นกรณีที่ส่วนราชการหน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ มีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย อันเป็นข้อพิพาทตามข้อ 6.2 ของมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2549 แจ้งตามหนังสือ ที่ นร 0505/ว 184 ลงวันที่ 14 ธันวาคม 2549 เรื่อง การปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเรื่องการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงต้องส่งเรื่องที่มีข้อพิพาทเรียกร้องไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดภายในอายุความ เพื่อพิจารณาเสนอคณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีต่อไป ตามข้อ 6.2 ของมติดังกล่าว อันเป็นขั้นตอนและวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะในการดำเนินการยุติข้อพิพาทระหว่างส่วนราชการหน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาล จึงเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องดังกล่าวตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ ศาลปกครองจึงไม่อาจรับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณาได้ ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

⁶⁸ วิษณุวิสิฐ ภูวนารถศิริราษฎร์. ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง. 2564, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 34.

เงื่อนไขประการที่สาม เกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยหลักระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลปกครองจะเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง เว้นแต่จะมีกฎหมายในเรื่องใดกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้โดยเฉพาะ ก็ให้เป็นไปตามบทบัญญัตินั้น สำหรับระยะเวลาที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 49 ซึ่งบัญญัติว่า “การฟ้องคดีปกครองจะต้องยื่นฟ้องภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือร้องขอต่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือได้รับแต่เป็นคำชี้แจงที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีเหตุผลแล้วแต่กรณี เว้นแต่จะมีบทกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

บทบัญญัติดังกล่าวได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองไว้สองประเภทคดี คือ ประเภทแรก คดีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำอื่นใด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และประเภทที่สอง คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) ทั้งนี้ สำหรับระยะเวลาการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หากเป็นคำสั่งทางปกครองก็จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง แต่ถ้าหากผู้ฟ้องคดีไม่ได้เป็นคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองที่จะได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าวแต่เป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งทางปกครอง กรณีจึงต้องพิจารณาจากเหตุอื่นที่แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้น

เงื่อนไขในการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองข้างต้นเป็นเงื่อนไขสำคัญที่ศาลใช้ในการพิจารณาว่าจะสามารถรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้หรือไม่ อย่างไรก็ตามยังมีเงื่อนไขในการฟ้องคดีประการอื่นอีกที่ศาลจะต้องพิจารณาว่าสามารถรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาพิพากษาได้หรือไม่ เช่น ความครบถ้วนสมบูรณ์ของคำฟ้อง การฟ้องซ้อน การดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ หรือการฟ้องซ้ำ เป็นต้น

(5) วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

เนื่องจากการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง⁶⁹ ดังนั้น

หากศาลรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาพิพากษาแล้ว ผู้ฟ้องคดีประสงค์จะไม่ให้คำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งดังกล่าวได้สำหรับการพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองซึ่งรวมถึงกฎด้วยนั้น มีหลักเกณฑ์ที่ศาลจะใช้ในการพิจารณาว่า สมควรที่ศาลจะมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาหรือไม่ โดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 72 วรรคสาม กำหนดว่า

“ในกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย และการให้กฎหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ทั้งการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ตามที่เห็นสมควร”

หลักเกณฑ์ที่ศาลใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองมีอยู่ 3 ประการประกอบกัน คือ (1) ศาลเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย (2) การให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง และ (3) การทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ทั้งนี้ ศาลจะต้องพิจารณาให้ได้หลักเกณฑ์ครบทั้งสามประการดังกล่าวจึงจะสามารถมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่ง

⁶⁹ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 69 วรรคหนึ่ง การฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

วรรคสอง ผู้ฟ้องคดีอาจขอมาในคำฟ้องหรือยื่นคำขอในเวลาใด ๆ ก่อนศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง อันจะมีผลเป็นการชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของกฎหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว และวรรคสาม คำขอของผู้ฟ้องคดีตามวรรคสอง ต้องแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าประสงค์จะขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองใด และการให้กฎหรือคำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับต่อไป จะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังอย่างไร.

ทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนพิพากษาได้ นอกจากนี้ มีข้อสังเกตว่า ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ผู้ฟ้องคดีจะต้องขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ไม่อาจใช้วิธียื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาได้⁷⁰

มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือคำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธดังกล่าว และมีคำขอให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งมาด้วยนั้น ศาลจะพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองข้างต้นเช่นเดียวกับคำสั่งทางปกครองประเภทอื่นหรือไม่ เนื่องจากกรณีนี้ผู้ฟ้องคดียังไม่เคยได้รับประโยชน์หรือมีสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดจากคำสั่งทางปกครองมาก่อน หากศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งที่ปฏิเสธคำขอ จะมีผลให้ผู้ฟ้องคดีได้รับประโยชน์หรือมีสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดจากคำสั่งทางปกครองในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลหรือไม่ สำหรับในทางทฤษฎีแล้ว หากศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธคำขอ (décision de refuse) ก็จะมีผลกลับกลายเป็นว่าศาลได้มีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาคำขอและออกคำสั่งตามคำขอของผู้ฟ้องคดี ซึ่งจะทำให้เกิดผลในทางตรงกันข้ามว่าแม้ศาลจะยังไม่ได้วินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในทางเนื้อหา แต่ผู้ฟ้องคดีก็ได้รับคำสั่งทางปกครองตามคำขอไปแล้ว ดังนั้น ศาลจึงไม่สมควรมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว โดยมีเหตุผลสนับสนุนสองประการ⁷¹ ประการแรก หากศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษา จะมีผลเท่ากับเป็นการสั่งให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำในสิ่งที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธ และประการที่สอง แม้ว่าคำสั่งที่ปฏิเสธคำขอของผู้ฟ้องคดีจะมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองก็ตาม แต่ก็ไม่ทำให้สิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่มีหรือไม่มีอยู่ก่อนถูกคำสั่งปฏิเสธเปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด (décision ne modifiant pas la situation juridique antérieure) อย่างไรก็ดี เหตุผลประการที่สองดังกล่าว หากตีความกลับกันก็จะมีผลว่า หากคำสั่งทางปกครองที่

⁷⁰ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 108/2560.

⁷¹ บวรศักดิ์ อูวรรณโณ. "วิธีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส." โครงการฝึกอบรมนิติกร หลักสูตรหลักกฎหมายปกครอง: วิธีสบัญญัติ, ห้องประชุมใหญ่ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 22-27 สิงหาคม 2530, หน้า 728.

ปฏิเสธคำขอของผู้ฟ้องคดีนั้น ก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวหรือเปลี่ยนแปลงต่อสถานภาพของสิทธิหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่มีอยู่ก่อนยื่นคำขอ ศาลก็อาจมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองได้

สำหรับในทางปฏิบัติ ศาลปกครองได้มีคำวินิจฉัยที่สอดคล้องกับหลักการในทางทฤษฎีข้างต้น ยกตัวอย่างแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่มีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือปฏิเสธคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง เช่น กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่า หากศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ไม่อนุญาตให้ทำการประมงพาณิชย์ให้กับเรือประมงที่มีชื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ตามความประสงค์ของผู้ฟ้องคดีกรณีย่อมมีผลเท่ากับเป็นการอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีทำการประมงพาณิชย์โดยปริยาย อันถือเป็นดุลพินิจโดยแท้ของฝ่ายปกครองที่จำต้องวินิจฉัยถึงความเหมาะสมและความชอบด้วยกฎหมายของเงื่อนไขประการอื่น ๆ ในการพิจารณาอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดีในภายหลังต่อไป จึงมีคำสั่งไม่รับคำขอของผู้ฟ้องคดี⁷² และกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่า หากศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 ที่ไม่ออกหนังสือรับรองเพื่อประกอบการยื่นขอรับใบอนุญาตใช้เรือประมงให้แก่ผู้ฟ้องคดี กรณีย่อมมีผลเท่ากับเป็นการออกหนังสือรับรองดังกล่าวให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยปริยายอันถือเป็นดุลพินิจของฝ่ายปกครองที่จำต้องวินิจฉัยถึงความเหมาะสมและความชอบด้วยกฎหมายของเงื่อนไขประการอื่น ๆ ประกอบด้วย⁷³ เป็นต้น

(6) คำพิพากษา

คำพิพากษาของศาลปกครองมีรายการตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 69 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า

“คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองของศาลปกครองอย่างน้อยต้องระบุ

- (1) ชื่อผู้ยื่นคำฟ้อง
- (2) หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี
- (3) เหตุแห่งการฟ้องคดี
- (4) ข้อเท็จจริงของเรื่องที่ฟ้อง
- (5) เหตุผลแห่งคำวินิจฉัย

⁷² คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ศาลปกครองเพชรบุรี คดีหมายเลขแดงที่ 180/2564.

⁷³ คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ศาลปกครองสงขลา คดีหมายเลขดำที่ 197/2563.

(6) คำวินิจฉัยของศาลในประเด็นแห่งคดี

(7) คำบังคับ ถ้ามี โดยให้ระบุหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องปฏิบัติตามคำบังคับไว้ด้วย

(8) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”

วรรคสอง บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งตามวรรคหนึ่งต้องลงลายมือชื่อของตุลาการศาลปกครองที่นั่งพิจารณาและพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งนั้น ถ้าตุลาการศาลปกครองคนใดมีเหตุจำเป็นไม่สามารถลงลายมือชื่อได้ ให้อธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรือประธานศาลปกครองสูงสุดแล้วแต่กรณี จดแจ้งเหตุดังกล่าวไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย”

คำพิพากษาของศาลปกครองต้องมีรายการอย่างน้อยตามที่ระบุไว้ในกฎหมายตั้งแต่ (1) ชื่อผู้ยื่นคำฟ้อง หมายถึง คู่กรณีฝ่ายที่เป็นผู้ฟ้องคดี โดยไม่ได้หมายความรวมถึงผู้ที่ได้รับมอบอำนาจให้มายื่นคำฟ้องหรือให้ดำเนินคดีแทนด้วย เนื่องจากผู้รับมอบอำนาจดังกล่าวไม่ใช่ตัวความเอง (2) หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี คือ คู่กรณีฝ่ายที่เป็นผู้ถูกฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม ไม่ได้มีเพียงแต่เฉพาะหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นที่เป็นผู้ถูกฟ้องคดี หากแต่เอกชนก็เป็นผู้ถูกฟ้องคดีได้เช่นกัน⁷⁴ เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ที่หน่วยงานทางปกครองฟ้องเรียกค่าเสียหายจากเอกชนกรณีผิดสัญญาจ้าง เป็นต้นสำหรับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยหลักแล้วจะต้องเป็นการฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ออกคำสั่งทางปกครอง และจะต้องเป็นการฟ้องต่อตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองมิใช่ฟ้องชื่อบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว หากมีการฟ้องชื่อของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นมา ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขคำฟ้องหรือมีคำสั่งกำหนดชื่อของผู้ถูกฟ้องคดีให้ถูกต้องได้ นอกจากชื่อผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีตาม (1) และ (2) แล้ว ยังอาจมีชื่อของบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องสอด ไม่ว่าจะโดยความสมัครใจเอง หรือโดยถูกคำสั่งศาลเรียกเข้ามาในคดีซึ่งจะต้องมีการระบุชื่อผู้ร้องสอดไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลด้วยเช่นกัน (3) เหตุแห่งการฟ้องคดีหมายถึง ต้นเหตุอันเป็นที่มาของความเดือดร้อนหรือเสียหาย สำหรับคดีฟ้องขอให้เพิกถอน

⁷⁴ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 32 วรรคสอง ในกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีมิใช่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ระบุชื่อและที่อยู่ของบุคคลซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีไว้ด้วย.

คำสั่งทางปกครอง เหตุแห่งการฟ้องคดีก็คือคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นวัตถุแห่งคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอน นอกจากนี้ ยังอาจหมายรวมถึงที่มาและเหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวด้วย (4) ข้อเท็จจริงของเรื่องที่ฟ้อง หมายถึง เหตุการณ์ที่เกิดขึ้น เรื่องราวความเป็นมาของความเดือดร้อนหรือเสียหาย การดำเนินการต่าง ๆ ที่คู่กรณีได้ทำมา ซึ่งคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองส่วนใหญ่ จะมีข้อเท็จจริงปรากฏอยู่ในรูปของหนังสือราชการหรือของเอกชนที่ได้มีการโต้ตอบกันหรือการให้ความเห็นภายในหน่วยงาน คำสั่ง รายงานการสอบสวน รายงานการประชุม หรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์ เป็นต้น ศาลจะทำการสรุปข้อเท็จจริงดังกล่าวไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งด้วย (5) เหตุผลแห่งคำวินิจฉัย ส่วนนี้เป็นส่วนที่มีความสำคัญเนื่องจากเป็นข้อสนับสนุนคำวินิจฉัย ซึ่งต้องมีการระบุเหตุผลต่าง ๆ ไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นเสมอ และเหตุผลนี้เองที่คู่กรณีอาจใช้ประกอบการพิจารณาสำหรับยื่นอุทธรณ์ในกรณีที่ไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น (6) คำวินิจฉัยของศาลในประเด็นแห่งคดี ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลมักจะกำหนดประเด็นที่เป็นเนื้อหาแห่งคดีว่า คำสั่งทางปกครองชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยอาจมีประเด็นหรือปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยก่อนหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ เมื่อศาลได้พิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีแล้วก็จะทำการวินิจฉัยว่า คำสั่งทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ คำวินิจฉัยในส่วนนี้ยังไม่ใช้คำบังคับของศาล (7) คำบังคับ ถ้ามี โดยให้ระบุหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องปฏิบัติตามคำบังคับไว้ด้วย คำบังคับของศาลปกครองจะเขียนรวมอยู่ในตัวคำพิพากษา โดยจะปรากฏอยู่ตอนท้ายของคำพิพากษาซึ่งเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาไม่ต้องร้องขอให้ศาลออกคำบังคับอีก คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) คือ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและศาลสามารถกำหนดให้การเพิกถอนมีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใด ขณะหนึ่งก็ได้ตามมาตรา 72 วรรคสอง อย่างไรก็ตาม กฎหมายใช้คำว่า ถ้ามี คือ เป็นกรณีที่ศาลต้องกำหนดคำบังคับจึงมีการระบุไว้ แต่ถ้าหากศาลไม่จำเป็นต้องกำหนดคำบังคับไม่ว่าด้วยเหตุใด เช่นในกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้องหรือมีคำสั่งจำหน่ายคดี ก็ไม่จำเป็นต้องมีการกำหนดคำบังคับแต่อย่างใด ส่วนการระบุชื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องปฏิบัติตามคำบังคับ ซึ่งต้องหมายรวมถึงคู่กรณีฝ่ายที่เป็นเอกชนด้วย เพราะเอกชนก็สามารถเป็นผู้ที่ต้องปฏิบัติตามคำบังคับของศาลได้เช่นเดียวกัน แต่มีข้อพิจารณาว่าคำบังคับของศาลที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองย่อมมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งนั้นไปในตัว โดยไม่ต้องมีการบังคับคดีแต่อย่างใด ดังนั้น การระบุชื่อผู้ที่ต้องปฏิบัติตามคำ

บังคับในกรณีนี้จึงเป็นเพียงการระบุชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนเท่านั้น ไม่ใช่ผู้ที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่ง และ (8) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี ข้อสังเกตฯ ดังกล่าว ถือเป็นลักษณะพิเศษของคำพิพากษาของศาลปกครองที่ศาลสามารถระบุข้อเสนอแนะหรือคำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาให้แก่คู่กรณีเพื่อปฏิบัติได้ อย่างไรก็ตาม ฎหมายใช้คำว่า “ถ้ามี” คือ ศาลมีดุลพินิจที่จะระบุข้อสังเกตฯ ในคำพิพากษาหรือไม่ก็ได้ ถ้าหากมี การระบุก็จะระบุไว้ต่อท้ายจากคำสั่ง

(7) การกำหนดคำสั่ง

อำนาจในการกำหนดคำสั่งของศาลปกครอง มีบัญญัติไว้โดยเฉพาะตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 72 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วนในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)

(2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

(3) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(4) สั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่มีการฟ้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงความเป็นอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่นั้น

(5) สั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เป็นไปตาม ฎหมาย”

วรรคสอง บัญญัติว่า “ในการมีค่าบังคับตามวรรคหนึ่ง (1) ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งได้ หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ ทั้งนี้ ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี”

จากบทบัญญัติดังกล่าว อำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองจะขึ้นอยู่กับประเภทคดีที่ฟ้อง หากศาลได้กำหนดให้ค่าฟ้องเป็นคดีประเภทใดแล้ว ศาลย่อมมีอำนาจกำหนดค่าบังคับได้เฉพาะที่ตรงกับประเภทคดีนั้นเท่านั้น ไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้นอกเหนือไปจากที่กฎหมายบัญญัติได้ เช่น เมื่อเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับโดยการเพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน แต่ศาลไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ซึ่งเป็นอำนาจในการกำหนดค่าบังคับในคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) หรือจะกำหนดค่าบังคับให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน หรือให้กระทำการ หรืองดเว้นการกระทำ ซึ่งเป็นอำนาจในการกำหนดค่าบังคับในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) หรือคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4)⁷⁵ เป็นต้น จะเห็นได้ว่าอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของ

⁷⁵ ตัวอย่าง กรณีที่ศาลได้วินิจฉัยว่า เมื่อเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แล้ว ศาลจึงไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้เพิกถอนคำสั่งได้ เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 199/2560 วินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ทำสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีเป็นพนักงานจ้างทั่วไป นิติสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีในคดีนี้ จึงเกิดจากสัญญาจ้างผู้ฟ้องคดีให้เข้าร่วมจัดทำบริการสาธารณะ สัญญาดังกล่าวจึงเป็นสัญญาทางปกครองตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยศาลปกครองมีอำนาจพิพากษาและมีค่าบังคับให้คู่กรณีในคดีชดใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามสัญญาได้ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เท่านั้น การที่ผู้ฟ้องคดีมีค่าขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ นั้น ศาลไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดีได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เมื่อคำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นคำขอให้ศาลไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้ได้ จึงต้องถือว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิฟ้องคดีชื้อหานี้ต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 728/2562 วินิจฉัยว่าศาลไม่สามารถกำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดียกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งเลิกจ้างผู้ฟ้องคดีได้ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 462/2558 ที่วินิจฉัยว่า คำสั่งเลิกจ้างของผู้ถูกฟ้องคดีมีเนื้อหาเป็นเรื่องการบอกเลิกสัญญาจ้าง มิใช่คำสั่งทางปกครอง การที่ผู้ฟ้องคดีมีค่าขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเลิกจ้างดังกล่าว จึงเป็นคำขอให้ศาลไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้ได้ ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เป็นต้น อย่างไรก็ตาม มีกรณีที่ศาลวินิจฉัยโดยตีความว่า คำสั่งของคู่สัญญาฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญา เช่น คำ

ศาลปกครองไม่ได้มีลักษณะเป็นอำนาจทั่วไปที่ใช้ได้ในทุกประเภทคดีแต่ต้องขึ้นอยู่กับประเภทคดีที่ศาลกำหนด หากคดีนั้นมีการกำหนดประเภทคดีที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในกรณีที่คำฟ้องนั้นมีหลายประเภทคดีหรือหลายข้อหา ก็อาจทำให้อำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลมีมากขึ้นหรือน้อยลงตามไปด้วย ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับเฉพาะการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ถ้าหากคำพิพากษาของศาลในคดีดังกล่าวปรากฏว่าศาลได้มีการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการหรือสั่งให้ใช้เงินด้วย อาจจะต้องไปพิจารณาในเนื้อหาของคำพิพากษาประกอบด้วยว่าคดีดังกล่าวมีข้อหาหรือประเภทคดีที่ฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดมาในคำฟ้องเดียวกันด้วยหรือไม่ ซึ่งจะทำให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้กระทำการหรือสั่งให้ใช้เงินได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ กำหนดค่าบังคับให้ได้ เช่น ศาลไม่มีอำนาจออกคำสั่งใหม่แทนที่คำสั่งพิพาท⁷⁶ ศาลไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้แต่งตั้งผู้ฟ้องคดีให้ดำรงตำแหน่งคนบตี⁷⁷ ศาลไม่อาจมีคำพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิได้รับบำนาญตามคำขอได้⁷⁸ หรือกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดค่าบังคับให้กระทำการ แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ศาลปกครองไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับเช่นนั้นได้ เช่น ศาลไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ นาย ช. พ้นจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้⁷⁹ ศาลไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการประเมินเลื่อนขั้นเงินเดือนให้ผู้ฟ้องคดีใหม่ได้⁸⁰ ศาลปกครองชั้นต้นไม่สามารถกำหนดไว้ในค่าบังคับได้ว่าหากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนหรือสามารถบังคับคดีชำระหนี้จากบริษัท ก. หรือผู้รับโอนบัตรภาษีได้เป็นจำนวนเงินเท่าใด ให้นำเงินจำนวนดังกล่าวมาหักหรือคืนตามส่วนแห่งความรับผิดชอบแล้วแต่กรณีให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งสาม⁸¹ เป็นต้น

พิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 336/2559 วินิจฉัยว่า คำสั่งที่ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นผู้รักษาการในตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร และแต่งตั้งนาย ส. เป็นผู้รักษาการในตำแหน่งดังกล่าวแทน นั้น มีผลเป็นการบอกเลิกสัญญากับผู้ฟ้องคดี และศาลไม่อาจมีคำพิพากษาให้เพิกถอนการบอกเลิกสัญญาตามคำขอของผู้ฟ้องคดีได้ เพียงแต่ผู้ฟ้องคดีอาจอ้างว่า คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งศาลสามารถวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าว เพื่อนำไปสู่การพิจารณาว่าการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีเป็นการผิดสัญญาหรือไม่ เป็นต้น.

⁷⁶ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 115/2555.

⁷⁷ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 21/2563.

⁷⁸ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 289/2560.

⁷⁹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 879/2558.

⁸⁰ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 856/2562.

⁸¹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1088/2561.

(8) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาตาม มาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8)

รายการที่ระบุในคำพิพากษาของศาลปกครองมีลักษณะพิเศษประการหนึ่งที่แตกต่างกันจากรายการที่ระบุในคำพิพากษาของศาลยุติธรรมสำหรับคดีแพ่งหรือคดีอาญา คือ การที่คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลปกครองสามารถระบุ “ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา” ได้ ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองของศาลปกครองอย่างน้อยต้องระบุ... (8) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”

เนื่องจากการบัญญัติให้ศาลปกครองสามารถระบุข้อสังเกตดังกล่าวไม่ปรากฏในรายการของคำพิพากษาของศาลยุติธรรม⁸² กรณีจึงต้องทำการศึกษาเพื่อให้ทราบถึงที่มาและเหตุผลของการบัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาดังที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยเมื่อพิจารณาย้อนไปตั้งแต่ในชั้นการเสนอร่าง

⁸² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 141 วรรคหนึ่ง คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลให้ทำเป็นหนังสือ และต้องกล่าวหรือแสดง

- (1) ชื่อศาลที่พิพากษาคดีนั้น
 - (2) ชื่อคู่ความทุกฝ่ายและผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทน ถ้าหากมี
 - (3) รายการแห่งคดี
 - (4) เหตุผลแห่งคำวินิจฉัยทั้งปวง
 - (5) คำวินิจฉัยของศาลในประเด็นแห่งคดีตลอดทั้งคำพิพากษานี้” และ
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 186 วรรคหนึ่ง คำพิพากษาหรือคำสั่งต้องมีข้อสำคัญเหล่านี้เป็นอย่างน้อย
- (1) ชื่อศาลและวันเดือนปี
 - (2) คดีระหว่างใครโจทก์ใครจำเลย
 - (3) เรื่อง
 - (4) ข้อหาและคำให้การ
 - (5) ข้อเท็จจริงซึ่งพิจารณาได้ความ
 - (6) เหตุผลในการตัดสินทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย
 - (7) บทมาตราที่ยกขึ้นปรับ
 - (8) คำชี้ขาดให้ยกฟ้องหรือลงโทษ
 - (9) คำวินิจฉัยของศาลในเรื่องของกลางหรือในเรื่องฟ้องทางแพ่ง.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ... และในชั้นการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ปรากฏข้อเท็จจริงดังนี้

(1) ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ฉบับที่เสนอโดยคณะรัฐมนตรี มาตรา 58 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง อย่างน้อยต้องระบุ (7) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”⁸³

(2) ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ฉบับที่เสนอโดยร้อยโทกุเทพ ใสกระจ่าง กับคณะ มาตรา 58 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง อย่างน้อยต้องระบุ (7) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”⁸⁴

(3) ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ฉบับที่เสนอโดยนายพินิจ จันทรสุรินทร์ กับคณะ มาตรา 61 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง ต้องระบุ (6) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”⁸⁵

(4) ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ฉบับที่เสนอโดยนายปรีชา สุวรรณทัต กับคณะ มาตรา 101 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองให้ทำเป็นหนังสือ และต้องระบุ (7) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”⁸⁶

จากร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ทั้งสี่ฉบับดังกล่าว จะเห็นได้ว่า มีการเสนอให้ศาลปกครองสามารถระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาไว้ในลักษณะเดียวกันตั้งแต่ชั้นการเสนอร่างพระราชบัญญัติซึ่งต่อมา ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.

⁸³ สำนักงานศาลปกครอง. รวมเหตุผลและความเป็นมาเป็นรายมาตราของร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. เล่ม 6, พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักงานศาลปกครอง, 2548, หน้า 27-28.

⁸⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 76

⁸⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 112.

⁸⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 150.

ฉบับที่สภาผู้แทนราษฎรให้ความเห็นชอบและร่างพระราชบัญญัติที่ได้เสนอต่อวุฒิสภาพิจารณา วาระที่ 1 ปรากฏว่า มาตรา 67วรรคหนึ่ง ได้มีการเสนอให้บัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองของศาลปกครองอย่างน้อยต้องระบุ (7) ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี”⁸⁷ ไว้คงเดิม ไปจนถึงขั้นการพิจารณาของวุฒิสภา จนกระทั่งวุฒิสภาให้ความเห็นชอบก็ไม่ได้มีการแก้ไขแต่อย่างใด เพียงแต่ปรับให้อยู่ในมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8)⁷⁴ จะเห็นได้ว่า มีการเสนอทบทวนบัญญัติให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ถ้ามี เป็นหนึ่งในรายการของคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลปกครองมาโดยตลอดอย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติมถึง ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2534) ในส่วนที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการร้องทุกข์ ซึ่งบัญญัติให้มีรายการต่าง ๆ ในคำวินิจฉัย ดังนี้ พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 มาตรา 47 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ต้องระบุ...

(5) ข้อเสนอแนะต่อนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลเพื่อสั่งการแก้ไขตามมาตรา 48 ซึ่งในข้อเสนอแนะนั้นต้องระบุให้ชัดเจนว่านายกรัฐมนตรีควรจะสั่งการในเรื่องใดว่าอย่างไร พร้อมทั้งให้เหตุผลด้วย

(6) ข้อเสนอแนะหรือข้อสังเกตอย่างอื่นเกี่ยวกับการวางระเบียบปฏิบัติราชการตามมาตรา 51 หรือการให้มีกฎหมาย หรือแก้ไขปรับปรุง หรือยกเลิกกฎหมาย ถ้ามี”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่า คำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ก็สามารถระบุข้อเสนอแนะหรือข้อสังเกตได้เช่นเดียวกัน แต่ข้อเสนอแนะหรือข้อสังเกตดังกล่าวเป็นการกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ในฐานะที่เป็นองค์กรในฝ่ายบริหารและมีลักษณะเป็นการให้ความเห็นภายในเท่านั้น มิใช่เป็นการใช้อำนาจตุลาการในการวินิจฉัยคดีแต่อย่างใดอีกทั้ง เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้มีคำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์แล้ว คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ได้มีผลต่อสถานะหรือสิทธิของคู่กรณีโดยตัวเอง แต่จะต้องเสนอคำวินิจฉัยเพื่อให้

⁸⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 436.

นายกรัฐมนตรีสั่งการ⁸⁸ นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมถึง ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2534 มาตรา 47 ประกอบมาตรา 48⁸⁹ แล้วเห็นว่า ข้อเสนอแนะหรือข้อสังเกตในคำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์นั้น เป็นอำนาจหน้าที่หลักของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่จะเสนอต่อผู้มีอำนาจหน้าที่สั่งการ มิใช่เป็นเพียงส่วนประกอบหรือส่วนเสริมของคำวินิจฉัยแต่อย่างใด เมื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองพ.ศ. 2542 แล้วเห็นว่า แม้ข้อสังเกตฯ ของศาลปกครองดังกล่าวจะมีถ้อยคำในลักษณะใกล้เคียงกันกับข้อเสนอแนะหรือข้อสังเกตในคำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ก็ตาม แต่ก็มีความแตกต่างกันในสาระสำคัญ กล่าวคือ ศาลปกครองไม่ใช่องค์กรฝ่ายบริหารหากแต่เป็นองค์กรตุลาการที่ใช้อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี และการที่บัญญัติให้อำนาจแก่ศาลปกครองสามารถระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้

⁸⁸ พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2534 มาตรา 49 วรรคหนึ่ง เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้วินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์เรื่องใดแล้วให้เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอคำวินิจฉัยไปยังนายกรัฐมนตรีโดยเร็วที่สุด แต่ต้องไม่เกินเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้มีคำวินิจฉัยเช่นนั้น

วรรคสอง เมื่อนายกรัฐมนตรีได้รับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์แล้วให้นายกรัฐมนตรีสั่งการโดยเร็ว ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีไม่เห็นชอบด้วยกับคำวินิจฉัยที่ส่งมาไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน นายกรัฐมนตรีมีอำนาจสั่งการได้ตามที่เห็นสมควร พร้อมทั้งแสดงเหตุผลแห่งการสั่งการนั้นไว้ด้วย.

⁸⁹ พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2534

มาตรา 48 วรรคหนึ่ง เมื่อมีข้อเสนอแนะของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา 47 (5) นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจสั่งการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินควร มีคำสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องดำเนินการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในสังกัดปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่กำหนด

(2) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือกระทำการขัดหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือกระทำการไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับกรณีนั้น หรือกระทำการโดยไม่สุจริตหรือโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร มีคำสั่งให้เพิกถอนการกระทำนั้นหรือสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่สั่งเพิกถอนการกระทำนั้น

(3) ในกรณีที่มีความรีบด่วนและจำเป็น ไม่ว่าจะกรณีตาม (1) หรือ (2) มีคำสั่งใหม่หรือมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

วรรคสอง ในการเสนอข้อเสนอแนะเพื่อให้นายกรัฐมนตรีสั่งการตามวรรคหนึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จะต้องให้เหตุผลและหลักฐานสนับสนุนข้อเสนอแนะอย่างชัดเจนถ้าเป็นกรณีเสนอให้นายกรัฐมนตรีสั่งการตามวรรคหนึ่ง (2) จะต้องระบุด้วยว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่เพียงใด หรือมีเงื่อนไขอย่างไร และถ้าเป็นกรณีเสนอให้นายกรัฐมนตรีสั่งการตามวรรคหนึ่ง (3) จะต้องแสดงให้นายกรัฐมนตรีเห็นได้ชัดแจ้งว่าการมีคำสั่งใหม่หรือการมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวมีความรีบด่วนและจำเป็นอย่างไร และสมควรให้คำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ใด หรือมีเงื่อนไขอย่างไร นอกจากนี้ ในกรณีเสนอให้นายกรัฐมนตรีสั่งการตามวรรคหนึ่ง (3) นี้ คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จะต้องคำนึงด้วยว่าการมีคำสั่งใหม่หรือมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยนายกรัฐมนตรีนี้จะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความรับผิดชอบโดยตรงของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องอันจะเป็นผลเสียหายแก่ระบบบริหารราชการแผ่นดินหรือไม่เพียงใด.

เป็นไปตามคำพิพากษาไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งได้นั้น ก็เพื่อให้เป็นแนวทางหรือวิธีการดำเนินการสำหรับคู่กรณีซึ่งจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาและถือเป็นส่วนเสริมของคำพิพากษาเท่านั้น ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ในฝ่ายปกครองสั่งการตามกฎหมายอีกชั้นหนึ่งดังเช่นกรณี ที่องค์กรฝ่ายปกครองเสนอแนะความเห็นหรือเสนอให้มีการสั่งการภายในฝ่ายปกครองด้วยตนเองแต่อย่างใด นอกจากนี้ข้อสังเกตฯ ของศาลปกครองยังมีผลโดยตัวเอง ไม่จำเป็นต้องให้มีการสั่งการตามข้อสังเกตฯ ดังกล่าวอีก เพียงแต่โดยสถานะในทางกฎหมายของข้อสังเกตฯ ไม่อาจบังคับคดีได้ในทำนองเดียวกับคำสั่งของศาลเท่านั้น เนื่องจากการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ไม่ปรากฏหลักเกณฑ์และวิธีการระบุข้อสังเกตฯ ไว้ มีเพียงที่บัญญัติไว้ในมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เท่านั้น อย่างไรก็ตาม อาจทำการศึกษากการระบุข้อสังเกตฯ ได้จากแนวคำพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งมีการระบุไว้เป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ที่ศาลกำหนดคำสั่งบังคับให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและมักจะระบุข้อสังเกตฯ ไว้ต่อท้ายจากคำสั่งดังกล่าวด้วย

(9) การบังคับคดี

การบังคับคดีเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาในกรณีที่ถูกฟ้องตามคำพิพากษา⁹⁰ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือปฏิบัติไม่ถูกต้องครบถ้วน แต่การบังคับคดีตามคำพิพากษาในคดีปกครองนั้น โดยหลักจะต้องเป็นคำพิพากษาอันถึงที่สุดจึงจะมีการบังคับคดีได้ทั้งนี้ ตามมาตรา 70 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 (ก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2559) ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำสั่งไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด” แตกต่างจากคดีแพ่งของศาลยุติธรรมที่เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้แล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชอบที่จะร้องขอให้มีการบังคับคดีได้ทันทีแม้ว่าคดี

⁹⁰ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 3 ในระเบียบนี้ ถ้าข้อความมิได้แสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น “ลูกหนี้ตามคำพิพากษา” หมายความว่า คู่กรณีหรือบุคคลที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ชำระหนี้ และให้หมายความรวมถึงคู่กรณีหรือบุคคลที่ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง.

นั้นจะยังไม่ถึงที่สุดก็ตาม เนื่องจากการอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับคดี⁹¹ แต่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาสามารถดำเนินการตามมาตรา 231 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับคดีหรืองดการบังคับคดีในระหว่างอุทธรณ์ได้⁹²

อย่างไรก็ดี ในเวลาต่อมา ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 70 วรรคสอง โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2559 เพื่อให้สามารถบังคับคดีสำหรับคดีบางประเภทได้ โดยไม่ต้องรอให้คดีถึงที่สุด ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“ในกรณีที่เป็นการพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด แต่ถ้าเป็นกรณีที่มีการอุทธรณ์และเป็นคดีที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด คู่กรณีฝ่ายชนะคดีอาจยื่นคำขอต่อศาลปกครองชั้นต้น หรือศาลปกครองสูงสุดแล้วแต่กรณี โดยชี้แจงเหตุผลอันสมควรที่ขอให้มีการปฏิบัติตามคำบังคับ และให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาคำขอและมีคำสั่งตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด”

และต่อมา ได้มีการออกระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยการกำหนดคดี หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขอบังคับคดี ตามคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น พ.ศ. 2560 กำหนดคดีที่สามารถขอให้มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้นได้ โดยไม่ต้องรอจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ดังนี้

“ข้อ 3 กำหนดว่า คดีดังต่อไปนี้ เมื่อมีการอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด คู่กรณีฝ่ายชนะคดีในศาลปกครองชั้นต้นอาจยื่นคำขอต่อศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุดให้มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้นได้ โดยไม่ต้องรอจนกว่าคดีจะถึงที่สุด

⁹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 231 วรรคหนึ่ง การยื่นอุทธรณ์ย่อมไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น แต่คู่ความที่ยื่นอุทธรณ์อาจยื่นคำขอต่อศาลอุทธรณ์ไม่ว่าเวลาใด ๆ ก่อนพิพากษา โดยทำเป็นคำร้องชี้แจงเหตุผลอันสมควรแห่งการขอให้ศาลอุทธรณ์ทุเลาการบังคับไว้.

⁹² ยกตัวอย่าง คำพิพากษาฎีกาที่ 376/2511 วินิจฉัยว่า โดยหลักทั่วไป เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีอันจำเลยจะต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ให้โจทก์ตามคำพิพากษา คำพิพากษาของศาลชั้นต้นย่อมมีผลให้จำเลยต้องปฏิบัติตามแม้คดีจะยังไม่ถึงที่สุด เว้นแต่จำเลยจะยื่นอุทธรณ์และดำเนินการตามวิธีใดวิธีหนึ่งในมาตรา 231 คือ ขอรุเลาการบังคับคดี หรือวางเงินต่อศาลชั้นต้นเป็นจำนวนพอชำระหนี้ตามคำพิพากษารวมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี หรือได้หาประกันมาให้สำหรับจำนวนเงินเช่นว่านี้ จนเป็นที่พอใจของศาลชั้นต้นซึ่งจะเป็นผลให้ศาลชั้นต้นงดการบังคับคดีไว้.

(1) คดีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วนตาม มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1)

(2) คดีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดตามมาตรา 72 วรรค หนึ่ง (2)

(3) คดีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) (4) (5) และ คู่กรณีที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวมิได้อุทธรณ์คำพิพากษา”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองมิใช่ ประเภทคดีที่อยู่ในหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่จะขอบังคับคดีก่อนคดีจะถึงที่สุดได้ ดังนั้น หากมีการ อุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแล้ว จะต้องรอให้ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด เสียก่อนและถ้าต่อมาศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ย่อมมีผลทำให้ คำสั่งทางปกครองถูกเพิกถอนไปโดยผลของคำพิพากษาอันถึงที่สุดดังกล่าว ซึ่งไม่ต้องมีการบังคับคดี แต่อย่างใด

ในอดีตศาลปกครองไม่มีกฎหมายที่ว่าด้วยการบังคับคดีปกครองโดยเฉพาะกรณีจึง จำเป็นต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ โดยอนุโลม แต่ภายหลังได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย⁹³ เพื่อให้กระบวนการบังคับคดีปกครองมีความ เฉพาะเจาะจงมากขึ้น แม้จะยังคงบัญญัติให้สามารถนำบทบัญญัติจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งมาใช้โดยอนุโลมกับการบังคับคดีปกครองได้ แต่ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองและหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง ทั้งนี้ กฎหมายให้อำนาจแก่ที่ ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในการออกระเบียบที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข เกี่ยวกับการบังคับคดีปกครอง ซึ่งในปี พ.ศ. 2562 ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้ออก

⁹³ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2559เพิ่มเติมมาตรา 75/1 วรรคหนึ่ง การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง และบทบัญญัติ ว่าด้วยคำอุทธรณ์นิยมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดีท้ายประมวลกฎหมาย ดังกล่าวมาใช้บังคับโดยอนุโลมกับการบังคับคดีปกครอง ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธี พิจารณาคดีปกครอง

วรรคสอง ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขเพื่อ ปฏิบัติการให้เป็นไปตามวรรคหนึ่ง และเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง.

ระเบียบว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2562 โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยการ บังคับคดีปกครองไว้ใน ภาค 4 ซึ่งเกี่ยวกับการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง สำหรับการบังคับ คดีในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง นั้น ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครอง สูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลา การในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2562) ข้อ 137 กำหนดว่า

“ในกรณีที่ศาลพิพากษาและกำหนดค่าบังคับให้เพิกถอนคำสั่ง ย่อมมีผลให้คำสั่ง นั้น ถูกเพิกถอนโดยไม่ต้องมีการบังคับคดี”

จากบทบัญญัติดังกล่าว หมายความว่า เมื่อศาลปกครองพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่ง ทางปกครอง คำสั่งนั้นถือว่าถูกเพิกถอนโดยผลของคำพิพากษานั้น และไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดี เพิ่มเติม กล่าวคือ ไม่ต้องให้ฝ่ายปกครองไปดำเนินการเพิกถอนคำสั่งนั้นอีก อย่างไรก็ตาม ในบางกรณี พบว่าฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งใหม่เพื่อเพิกถอนคำสั่งเดิมอีกครั้ง ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องทำ ซึ่งอาจเกิด จากความเข้าใจคลาดเคลื่อนของฝ่ายปกครองเกี่ยวกับผลของคำพิพากษาศาลปกครอง เช่น คำ พิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 150/2563 ศาลปกครองสูงสุดพิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาล ปกครองชั้นต้น ที่เพิกถอนคำสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีให้ออกจากการเป็นนักศึกษา โดยให้มีผลนับแต่วันที่ ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งลงโทษดังกล่าว ต่อมา ในชั้นบังคับคดี สำนักบังคับคดีปกครองได้รับแจ้งจากผู้ถูก ฟ้องคดีว่า ได้ดำเนินการออกคำสั่งเพื่อเพิกถอนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากการเป็นนักศึกษา โดยให้มี ผลตั้งแต่วันที่คำสั่งแล้ว⁹⁴ คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 961/2563 ที่พิพากษา เพิกถอนคำสั่งเฉพาะในส่วนที่ให้ผู้ฟ้องคดีชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นเงินจำนวน 193,000 บาท นับ ตั้งแต่วันที่คำสั่งดังกล่าว ต่อมาในชั้นบังคับคดี สำนักบังคับคดีปกครองได้รับแจ้งจากผู้ถูกฟ้องคดีว่า ได้ มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งเฉพาะในส่วนที่ให้ผู้ฟ้องคดีชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นเงินจำนวน 193,000 บาท แล้ว และอยู่ระหว่างคืนเงินจำนวนดังกล่าวให้แก่ผู้ฟ้องคดี⁹⁵ ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นคือการออก คำสั่งเพิกถอนโดยไม่ต้องเป็น เมื่อฝ่ายปกครองเข้าใจผิดเกี่ยวกับผลของคำพิพากษาและออกคำสั่งใหม่ เพื่อเพิกถอนคำสั่งเดิม อาจทำให้เกิดกระบวนการซ้ำซ้อนและไม่จำเป็น รวมถึงการเกิดข้อพิพาทใหม่ เกี่ยวกับความถูกต้องของคำสั่งใหม่ หรือการออกคำสั่งไม่ตรงตามคำพิพากษา หากฝ่ายปกครองออก

⁹⁴ สำนักงานศาลปกครอง, รายงานการปฏิบัติงานของศาลปกครองและสำนักงานศาลปกครอง 2563, หน้า 45.

⁹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 46.

คำสั่งเพิกถอนโดยมีรายละเอียดที่ไม่ตรงกับคำพิพากษาของศาล อาจทำให้เกิดการฟ้องร้องหรือข้อพิพาทใหม่ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้คำพิพากษาได้



บทที่ 3

การกำหนดคำบังคับของศาลปกครอง

1. หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของการพิจารณาทางปกครองไว้ว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครอง จึงถือเป็นผลผลิตของกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เมื่อเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งในเรื่องใดเรื่องหนึ่งการพิจารณาในเรื่องนั้นย่อมยุติลง บุคคลที่ไม่พอใจคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งนั้นได้ การอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้น เมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เมื่อเจ้าหน้าที่มีคำสั่งอย่างใดแล้ว หากผู้รับคำสั่งไม่พอใจอีก ผู้นั้นมีสิทธินำคดีไปสู่ศาลคำสั่งทางปกครองเป็นรูปแบบการกระทำรูปแบบหนึ่งขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แต่เป็นรูปแบบที่อาจกล่าวได้ว่ามีความสำคัญมากที่สุด รูปแบบการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำลงในเขตแดนของกฎหมายปกครองรูปแบบอื่นที่มีความสำคัญเช่นกัน แต่ยังไม่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับนี้ เช่น สัญญาทางปกครอง

2. ความหมายของคำสั่งทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 5 ได้ให้ความหมายของคำสั่งทางปกครองไว้ 2 ความหมาย คือ

2.1 การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่

มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลต่อสถานะภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

2.2 การอื่นที่กฎหมายกำหนดในกฎกระทรวง

คำสั่งทางปกครองในความหมายที่สองนี้ เป็นการกำหนดโดยฝ่ายบริหารเนื่องจากผู้ร่างกฎหมายเห็นว่า ในบางกรณีอาจเกิดความไม่ชัดเจนว่าคำสั่งใดเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่⁹⁶ คำสั่งทางปกครองในความหมายนี้ ย่อมจะถือเอาเป็นความหมายหลักไม่ได้ ในการพิจารณาว่าคำสั่งใดเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ จึงต้องพิจารณาจากความหมายแรก ซึ่งอาจแยกองค์ประกอบของคำสั่งทางปกครองได้ ดังนี้ 1) คำสั่งทางปกครองจะต้องเป็นมาตรการอันเกิดจากการใช้อำนาจรัฐ องค์ประกอบของคำสั่งทางปกครองข้อนี้ ชี้ให้เห็นว่ามาตรการหรือการกระทำใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำโดยไม่ได้อาศัยอำนาจรัฐ เช่น การตกลงทำสัญญาหรือการบอกเลิกสัญญาทางแพ่งกับเอกชน ย่อมจะถือเป็นคำสั่งทางปกครองไม่ได้ ดังนั้น

หนังสือแจ้งให้เอกชนผู้รับจ้างชำระค่าปรับกรณีก่อสร้างล่าช้า จึงเป็นการใช้สิทธิได้ตามสัญญาไม่ใช่การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 118/2551) หรือคำสั่งไม่อนุญาตให้ขยายระยะเวลาก่อสร้าง ก็ถือว่าเป็นการกระทำโดยอาศัยอำนาจตามสัญญาอันเป็นการใช้สิทธิตามสัญญาไม่ใช่การใช้อำนาจตามกฎหมาย จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองเช่นกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.13/2551)⁶⁶

2) คำสั่งทางปกครองต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่

คำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายถึง เจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจทางปกครอง ดังนั้น

(1) มาตรการหรือการกระทำของเอกชน แม้จะมีผลกระทบต่อบุคคลอื่นก็ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่ เอกชนผู้นั้นได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองแทนรัฐ เช่น ตรอ. (สถานตรวจสภาพรถเอกชน) หรือการออกใบอนุญาตให้เป็นทนายความของ สภานายความ เป็นต้น

(2) มาตรการหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเอง แม้กระทำลงโดยใช้อำนาจรัฐ ก็ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง หากมาตรการหรือการกระทำนั้น เป็นมาตรการหรือการกระทำอันเกิดจากการใช้อำนาจนิติบัญญัติ เช่น การอนุมัติพระราชกำหนด เป็นอำนาจบริหารโดยแท้ (ในส่วนใหญ่ไม่ครอบคลุม

⁹⁶ กฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ.2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการจัดหาหรือสิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้เป็นคำสั่งทางปกครอง คือ (1) การสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้างแลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อ เช่า หรือสิทธิประโยชน์ (2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์ (3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน นอกจากนี้ กฎกระทรวงฉบับนี้ ยังได้กำหนดให้การอนุมัติหรือไม่อนุมัติทุนการศึกษาเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ด้วย

อำนาจปกครองหรือที่เรียกว่าอำนาจรัฐบาล) เช่น การลงนามรับรองร่างพระราชบัญญัติอันเกี่ยวกับการเงินโดยนายกรัฐมนตรี หรืออำนาจตุลาการ เช่น การทำคำพิพากษา

(3) พิจารณาในแง่องค์กรที่ออกคำสั่ง คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ต้องถือว่าเป็นการกระทำฝ่ายเดียว ดังนั้น การกระทำทางปกครองที่ต้องการความยินยอมของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในการกำหนดเนื้อหาของการกระทำ คือ สัญญาทางปกครอง จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง

3) คำสั่งทางปกครองต้องเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์อันมุ่งต่อผลในทางกฎหมาย การกำหนดกฎเกณฑ์มีผลเป็นการก่อตั้งนิติสัมพันธ์ทางปกครองขึ้นและก่อให้เกิดผลผูกพันในทางกฎหมาย กล่าวคือ อาจมีผลเป็นการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระบุหรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล องค์ประกอบของคำสั่งทางปกครองในข้อนี้ ไม่ต่างอะไรไปจากกฎ ซึ่งมีผลเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์เช่นกัน แต่ทำให้คำสั่งทางปกครองแตกต่างจากการกระทำทางปกครองอีกประเภทหนึ่ง ซึ่งเรียกกันในทางวิชาการว่า “ปฏิบัติการทางปกครอง” ปฏิบัติการทางปกครอง โดยปกติแล้วเป็นการกระทำทางกายภาพของเจ้าหน้าที่ที่จัดอยู่ในเขตแดนของกฎหมายปกครองและไม่มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย เช่น การดับเพลิง การใช้กำลังเข้าสลายการชุมนุมประท้วง ในความหมายอย่างกว้าง การปฏิบัติทางปกครองยังครอบคลุมถึงการให้ข้อมูลข่าวสาร การให้คำแนะนำ หรือการอธิบายให้ประชาชนที่มาติดต่อราชการเข้าใจเรื่องราวด้วยการกระทำดังกล่าวไม่เป็นคำสั่งทางปกครองเพราะไม่ได้กำหนดกฎเกณฑ์ก่อนนิติสัมพันธ์แต่อย่างใด

การกระทำใด ๆ ก็ตาม ที่เป็นเพียงขั้นตอนการพิจารณาทางปกครองยังไม่มีผลเป็นการก่อตั้งนิติสัมพันธ์ทางปกครองกับผู้รับคำสั่งทางปกครอง การกระทำนั้นไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น ความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงและความเห็นของคณะกรรมการสอบสวนวินัย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 125/2551)⁹⁷

4) คำสั่งทางปกครองต้องเป็นการกระทำที่เกิดผลเฉพาะกรณี

คุณลักษณะของคำสั่งทางปกครองในข้อนี้ ทำให้คำสั่งทางปกครองแตกต่างจากกฎซึ่งแม้กำหนดกฎเกณฑ์ก่อนนิติสัมพันธ์เหมือนกัน แต่เป็นการกระทำที่มุ่งให้เกิดผลบังคับแก่บุคคลทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจง การมีผลของคำสั่งทางปกครองเฉพาะกรณี ไม่ได้หมายความจำกัดถึงขนาดที่จะต้อง

⁹⁷ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 32

ระบุตัวผู้รับคำสั่งโดยเฉพาะเจาะจงเท่านั้น แต่หมายถึงคำสั่งที่ระบุกลุ่มบุคคลที่ชัดเจนเพียงพอที่
อาจจะระบุตัวบุคคลได้ เช่น กลุ่มบุคคลที่ชุมนุมประท้วงอยู่บริเวณทำเนียบรัฐบาล เป็นต้น

5) คำสั่งทางปกครองต้องมีผลบังคับโดยตรงออกไปสู่ภายนอก

คำสั่งทางปกครองจะต้องมีผลออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง ไปกระทบสิทธิหน้าที่
ของบุคคลภายนอกฝ่ายปกครอง ดังนั้น การเตรียมการเพื่อออกคำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งของ
ผู้บังคับบัญชา ที่สั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาออกคำสั่งทางปกครองย่อมไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง อนึ่ง
คำสั่งทางปกครองย่อมแตกต่างจากคำสั่งภายในฝ่ายปกครอง คำสั่งภายในฝ่ายปกครองเป็นการสั่งการ
ของผู้บังคับบัญชาในสายบังคับบัญชาหรือในการปฏิบัติหน้าที่ ส่วนคำสั่งทางปกครองนั้น ไม่ใช่คำสั่ง
ในวงงาน⁹⁸ เช่น คำสั่งลงโทษทางวินัย ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่คำสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาทำ
ความเห็นทางกฎหมายเสนอ เป็นคำสั่งภายในฝ่ายปกครอง เป็นต้น มีข้อสังเกตว่าการใช้อำนาจของ
ราชการส่วนกลางสั่งให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่าง
หนึ่ง อาจถือว่าการใช้อำนาจดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง อันทำให้้องค์การปกครองส่วน
ท้องถิ่นสามารถอุทธรณ์โต้แย้งและฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เช่นกัน เช่น การที่อธิบดีกรม
ประชาสัมพันธ์ได้มีหนังสือสั่งให้เทศบาลแม่สอดระงับการรื้อถอนการส่งวิทยุโทรทัศน์นั้น เป็นการใช้อำนาจตาม
กฎหมายในการสั่งระงับการกระทำอันมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของ
บุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ.2539 เมื่อกฎหมายว่าด้วยวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์
ภายในเป็นการเฉพาะ จึงต้องใช้สิทธิอุทธรณ์ตามมาตรา 3 ประกอบกับมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ.2539 โดยเทศบาลตำบลแม่สอดสามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อ
อธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่เทศบาล
แม่สอดได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว⁹⁹

⁹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 33

⁹⁹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องที่เสรีจที่ 9/2554 นอกจากนี้ ดู บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทาง
ปกครอง เรื่องที่เสรีจที่ 428/2544.

3. ผลของคำสั่งทางปกครอง

3.1 การมีผลของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะรูปแบบใดและไม่ว่าจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีผลในทางกฎหมายใช้บังคับบุคคลผู้รับคำสั่งตั้งแต่วันที่ผู้รับนั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไปตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง¹⁰⁰ ไม่ใช่เวลาที่ผู้รับทราบคำสั่งทางปกครอง ทั้งการทราบโดยบังเอิญก็ไม่ถือว่าเป็นการแจ้งโดยชอบ โดยวิธีการแจ้งคำสั่งทางปกครองอาจทำได้หลายวิธีตามมาตรา 68 ถึงมาตรา 74 กล่าวคือ อาจแจ้งโดยทำเป็นหนังสือ โดยวาจา หรือโดยวิธีการอย่างอื่น เช่น การส่งโทรสาร การปิดประกาศ เป็นต้น¹⁰¹

3.2 การสิ้นผลของคำสั่งทางปกครอง

เมื่อผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยชอบแล้วคำสั่งทางปกครองย่อมมีผลต่อไปตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือยกเลิกคำสั่งทางปกครอง หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไข เงื่อนไข หรือโดยสภาพของเรื่องเนื่องจากการได้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นแล้วตามมาตรา 42 วรรคสอง เช่น ใบอนุญาตให้เอกชนดำเนินการต่าง ๆ อันเป็นคำสั่งทางปกครองหมดอายุลง ใบอนุญาตจึงสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขตามมาตรา 42 วรรคสอง เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจึงไม่จำเป็นต้องเพิกถอนใบอนุญาตที่สิ้นผลลงไปแล้วอีก การที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตที่สิ้นผลลงไปแล้ว ย่อมไม่มีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของเอกชนผู้ได้รับใบอนุญาตคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวจึงไม่มีผลใด ๆ ในทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น กรณีจึงไม่จำเป็นต้องเพิกถอนคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวอีกเช่นกัน¹⁰²

3.3 การแก้ไขเยียวยาความบกพร่องของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่ออกมาโดยฝ่าฝืนวิธีพิจารณาในการออกคำสั่งทางปกครองย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่บทบัญญัติมาตรา 41 ได้เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถ

¹⁰⁰ มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

¹⁰¹ สุริยา ปานแป้น, อนุวัฒน์ บุญนันทน์, “คู่มือสอบกฎหมายปกครอง” พิมพ์ครั้งที่ 13, วิญญูชน, กรุงเทพฯ, 2562, น. 96

¹⁰² เรื่องเดียวกัน, น. 96 - 97

แก้ไขเยียวยาความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองให้กลับมาชอบด้วยกฎหมายได้ ทั้งนี้ ความบกพร่องของวิธีพิจารณาในการออกคำสั่งทางปกครองที่อาจแก้ไขเยียวยาได้มีอยู่ด้วยกัน 4 กรณี¹⁰³ ดังต่อไปนี้

(1) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอ

คำสั่งทางปกครองที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถออกได้ก็ต่อเมื่อมีผู้ยื่นคำขอ แต่เจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นไปเองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอ เช่นนี้ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่มาตรา 41 วรรคหนึ่ง (1) เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขเยียวยาความบกพร่องดังกล่าวได้โดยการจัดให้มีการยื่นคำขอในภายหลัง อันมีผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นกลับมาชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม หากกฎหมายกำหนดระยะเวลาในการยื่นคำขอนั้นไว้ การจัดให้มีการยื่นคำขอในภายหลังจะต้องกระทำเสียภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย หากล่วงพ้นระยะเวลาดังกล่าวไปแล้ว การแก้ไขเยียวยาความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองในกรณีนี้ย่อมกระทำมิได้อีกต่อไป¹⁰⁴

(2) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ได้จัดให้มีเหตุผล

การออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีการแสดงหรือระบุเหตุผลในกรณีที่ต้องมีการแสดงหรือระบุเหตุผลตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 แต่มาตรา 41 วรรคหนึ่ง (2) เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขเยียวยาความบกพร่องดังกล่าวโดยเมื่อได้จัดให้มีการแสดงหรือระบุเหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์ ความข้อนี้ย่อมใช้บังคับกับการออกคำสั่งทางปกครองที่ได้มีการแสดงหรือระบุเหตุผลไว้ แต่เหตุผลนั้นมีสาระสำคัญไม่ครบถ้วนตามที่มาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

(3) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ได้รับฟังคู่กรณี

คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการรับฟังคู่กรณีก่อนออกคำสั่ง แต่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ได้รับฟังคู่กรณีหรือรับฟังคู่กรณีโดยไม่สมบูรณ์ เช่น เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี โดยไม่ได้ให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอหรือไม่ได้ให้โอกาสคู่กรณีได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา 30 วรรคหนึ่ง จึงมีผล

¹⁰³ เรื่องเดียวกัน, น. 97

¹⁰⁴ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องเสร็จที่ 648/2545

ให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่มาตรา 41 วรรคหนึ่ง (3) เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขเยียวยาความบกพร่องดังกล่าวได้โดยการจัดให้มีการรับฟังคู่กรณีให้สมบูรณ์ในภายหลัง อันมีผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นกลับมาชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามการจัดให้มีการรับฟังคู่กรณีให้สมบูรณ์ในภายหลังจะต้องกระทำให้เสร็จเสียก่อนที่จะสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง แต่หากเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองก็จะต้องกระทำให้เสร็จเสียก่อนที่จะมีการนำคำสั่งทางปกครองนั้นไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 41 วรรคสาม¹⁰⁵

(4) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ได้ให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน

คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อนออกคำสั่ง แต่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ได้ให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อนออกคำสั่ง เช่นนี้ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่มาตรา 41 วรรคหนึ่ง (4) เปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขเยียวยาความบกพร่องดังกล่าวได้โดยการให้เจ้าหน้าที่อื่นนั้นให้ความเห็นชอบในภายหลัง อันมีผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นกลับมาชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การให้เจ้าหน้าที่อื่นนั้นให้ความเห็นชอบในภายหลังจะต้องกระทำให้เสร็จเสียก่อนที่จะสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง แต่หากเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองก็จะต้องกระทำให้เสร็จเสียก่อนที่จะมีการนำคำสั่งทางปกครองนั้นไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 41 วรรคสาม¹⁰⁶

4. ลักษณะการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

4.1 ค่าบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

สำหรับการกำหนดค่าบังคับให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้จะเป็นกรณีที่ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงอย่างเดียว โดยไม่ได้มีการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทาง หรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา หรือข้อความอื่นใดต่อท้ายจากค่าบังคับดังกล่าวไว้ด้วย โดยมีแนวคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด เช่น

– พิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษลดค่าจ้างผู้ฟ้องคดี และเพิกถอนค่าวินิจฉัย ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลถึงวันที่คำสั่งและคำวินิจฉัยมีผลใช้บังคับ

¹⁰⁵ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องเสร็จที่ 75/2549, ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 773/2551

¹⁰⁶ ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องเสร็จที่ 237/2551

- พินักษาศึกษาเพิกถอนคำสั่งเฉพาะส่วนที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดี จำนวน 60,952.50 บาท โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ออกคำสั่ง
- พินักษาศึกษาเพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และคำวินิจฉัยที่ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี
- การที่ศาลปกครองชั้นต้นพินักษาศึกษาเพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษภาคทัณฑ์ผู้ฟ้องคดีและเพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ที่ให้ยกอุทธรณ์ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แก้อภัยคำสั่งลงโทษให้ เป็นไปตามคำพิพากษา นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นมีลักษณะ เป็นการกำหนดค่าบังคับที่เกินกว่าอำนาจตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองฯ ที่กำหนดให้ศาลมีอำนาจเพียงสั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งเท่านั้น และไม่มีอำนาจ กำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีกระทำการแก้ไขคำสั่งลงโทษให้เป็นไปตามคำพิพากษาใด

4.2 คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและมีการระบุข้อสังเกตฯ ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8)

คำบังคับในลักษณะนี้เป็นกรณีที่ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และได้มีการระบุ ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา (ข้อสังเกตฯ) ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ไว้ ประกอบด้วย ทั้งนี้ ได้แบ่งลักษณะของการระบุข้อสังเกตฯ ดังกล่าวออกเป็น 3 ลักษณะ¹⁰⁷ คือ 1.การ ระบุข้อสังเกตฯในลักษณะทั่วไปที่มีได้มีลักษณะเป็นการให้กระทำการ 2.การระบุข้อสังเกตฯ ที่มี ลักษณะเป็นการให้กระทำการ และ 3. การระบุข้อสังเกตฯ ที่มีลักษณะเป็นการให้กระทำการและ กำหนดระยะเวลาให้กระทำการ

(1) การระบุข้อสังเกตฯในลักษณะทั่วไป

จะมีลักษณะเป็นการให้ขอแนะนำ หรือชี้แนะแนวทางให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณา ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ หรือดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดใหม่ เช่น

- พินักษาศึกษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และเพิกถอน คำ วินิจฉัยอุทธรณ์ที่ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่คำสั่งและคำวินิจฉัย

¹⁰⁷ วิชาญวิสิฐ ภูวนารถศิริภูกาน, “ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้อง ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง”, 2565

อุทธรณ์ดังกล่าวมีผลบังคับเป็นต้นไป โดยมีข้อสังเกตๆ ในการปฏิบัติตามคำพิพากษานี้ว่า เมื่อศาลเพิกถอน คำสั่งและคำวินิจฉัยดังกล่าวย้อนหลังแล้ว ย่อมมีผลเสมือนว่าผู้ฟ้องคดีมิได้เคยถูกไล่ออกจากราชการเลย ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงต้องคืนสิทธิประโยชน์อันพึงมีพึงได้ให้แก่ผู้ฟ้องคดีในฐานะที่เป็นข้าราชการ ซึ่งออกจากราชการโดยการเกษียณอายุราชการตามกฎหมาย¹⁰⁸

- พิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่สั่งลงโทษลดชั้นผู้ฟ้องคดีจากชั้นเดิมลงหนึ่งชั้น และให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนด โดยมีข้อสังเกตๆ ว่าการที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดี ไม่เป็นการตัดสิทธิของผู้ถูกฟ้องคดีที่จะดำเนินการหรือกำหนดมาตรการอื่นใดภายใต้กรอบหรือแนวทางที่กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับที่เกี่ยวข้องให้อำนาจไว้¹⁰⁹

มีคำพิพากษาที่ศาลปกครองชั้นต้นเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและมีการกำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีกระทำการ เช่น ให้นำผู้ฟ้องคดีเข้ารับราชการ รวมทั้งจ่ายเงินเดือน พร้อมสิทธิประโยชน์ แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลปกครองไม่มีอำนาจกำหนด ค่าบังคับให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการได้ แต่สามารถระบุไว้เป็นข้อสังเกตๆ ยกตัวอย่างเช่น

- ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และให้ดำเนินการรับผู้ฟ้องคดีเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ รวมทั้งจ่ายเงินเดือน พร้อมเงิน ประจำตำแหน่งและพิจารณาเรื่องขึ้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีนับตั้งแต่วันที่มิคำสั่งให้ออกจากราชการ จนถึงวันที่มีคำสั่งรับผู้ฟ้องคดีเข้ารับราชการตามเดิม โดยให้เป็นไปตามระเบียบและกฎหมายที่กำหนด แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิที่จะเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจในสังกัดผู้ถูกฟ้องคดี โดยที่ผู้ถูกฟ้องคดีหรือผู้มีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการเป็นข้าราชการตำรวจ รวมทั้งคืนสิทธิประโยชน์อันพึงมีพึงได้ในระหว่างที่ออกจากราชการ ให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กฎหมายหรือระเบียบในเรื่องดังกล่าวกำหนด จึงพิพากษา แก่เป็นให้เพิกถอนคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มี

¹⁰⁸ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1291/2559.

¹⁰⁹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ. 30/2563.

คำสั่ง โดยมีข้อสังเกตฯ ให้ผู้ถูกฟ้องคดี หรือผู้มีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการและคืนสิทธิประโยชน์อันพึงมีพึงได้ในระหว่างที่ออกจากราชการให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กฎหมาย หรือระเบียบกำหนด¹¹⁰

นอกจากนี้ มีแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับคดีที่แม้ศาลจะเพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองแล้ว แต่ก็ไม่อาจเยียวยาผู้ฟ้องคดีเพื่อให้สามารถคืนสิทธิประโยชน์ที่พึงมีพึงได้ในช่วงเวลาหนึ่ง เนื่องจากเหตุการณ์นั้นได้ผ่านพ้นไปแล้ว ศาลปกครองจึงระบุข้อสังเกตฯ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีเยียวยาผู้ฟ้องคดี ในโอกาสแรกที่สามารถกระทำได้ เช่น

- พิกษาเพิกถอนประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกในการรับสมัคร และคัดเลือก ที่ประกาศว่าผู้ฟ้องคดีมีคุณสมบัติไม่เป็นไปตามประกาศ เฉพาะในส่วนของผู้ฟ้องคดี และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 โดยมีข้อสังเกตฯ ว่า เนื่องจากได้มีการจัดการเรียนการสอน ประจำปีการศึกษา 2555 ผ่านพ้นไปแล้ว จึงให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จัดให้ผู้ฟ้องคดีได้เข้าศึกษาในปีการศึกษา แรกที่มีโอกาส¹¹¹

มีกรณีศาลได้ระบุข้อสังเกตฯ โดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดี ได้ใช้สิทธิของตนเองที่มีอยู่ตามกฎหมาย ภายหลังจากที่ศาลได้พิพากษาเพิกถอนคำสั่งแล้ว เช่น

- ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุมัติให้ใช้สิทธิเบิกค่าเช่าบ้านโดยการปลูกสร้างบ้าน เพื่ออยู่อาศัย ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งว่า สถานที่ตั้งบ้านที่เช่าซื้อตั้งกล่าวอยู่ในพื้นที่ซึ่งไม่มีสิทธิได้รับ ค่าเช่าบ้าน ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี และให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิ เบิกค่าเช่าบ้านจากทางราชการได้ตามกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไม่อนุมัติ ให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านข้าราชการของผู้ถูกฟ้องคดี โดยมีข้อสังเกตฯ ว่า ให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณา อนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีนำหลักฐานการผ่อนชำระเงินกู้เพื่อชำระราคาบ้านมาเบิกค่าเช่าบ้านข้าราชการได้ ตามสิทธิต่อไป¹¹²

¹¹⁰ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 271/2560 วินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 426/2559 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 358/2560.

¹¹¹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 52/2560.

¹¹² คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1587/2559.

(2) การระบุข้อสังเกตที่มีลักษณะให้กระทำการ

การระบุข้อสังเกตฯ ในลักษณะนี้เมื่อพิจารณาถ้อยคำแล้วเห็นว่า มีลักษณะใกล้เคียงกับการสั่งให้กระทำมากกว่าจะเป็นเพียงข้อเสนอแนะหรือชี้แนะทั่วไป คือ การให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามอำนาจหน้าที่ภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองพิพาทแล้ว เช่น

กรณีมีข้อสังเกตฯ ให้บรรจุแต่งตั้ง

- ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ที่ไม่รับผู้ฟ้องคดี เข้าเป็นนักเรียนนายสิบตำรวจ เนื่องจากขาดคุณสมบัติของการเป็นข้าราชการตำรวจเพราะมีประวัติทางคดีอาญา และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 รับผู้ฟ้องคดีเข้าเป็นนักเรียนนายสิบตำรวจ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาเพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ที่ไม่รับผู้ฟ้องคดีเข้าเป็นนักเรียน นายสิบตำรวจ โดยมีข้อสังเกตฯ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ดำเนินการบรรจุผู้ฟ้องคดี เป็นนักเรียนนายสิบตำรวจ¹¹³

จากคำพิพากษาข้างต้น มีข้อพิจารณาว่า ในส่วนที่ศาลกำหนดค่าบังคับ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการตามกฎหมายเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่คดีถึงที่สุด นั้น เป็นค่าบังคับที่ศาลสามารถกำหนดให้ได้หรือไม่ เนื่องจากคดีนี้เป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งศาลไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้กระทำการได้ ประกอบกับ เมื่อพิจารณาคำขอท้ายคำฟ้องแล้วไม่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้มีคำขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 รับผู้ฟ้องคดี กลับเข้ารับราชการแต่อย่างใด อีกทั้งกรณีนี้ศาลปกครองสูงสุดมิได้มีคำพิพากษาแก้คำพิพากษา ของศาลปกครองชั้นต้นโดยการนำค่าบังคับในส่วนที่ให้กระทำการซึ่งไม่สามารถกำหนดได้ดังกล่าว มารับไว้เป็นข้อสังเกตฯ แต่ได้เพิ่มข้อสังเกตฯ ในส่วนที่ให้คืนสิทธิประโยชน์เท่านั้น

(3) การระบุข้อสังเกตฯ ที่มีลักษณะให้กระทำการและกำหนดระยะเวลา ให้กระทำการ

การกำหนดค่าบังคับในลักษณะนี้ นอกจากที่ศาลจะกำหนดค่าบังคับ ให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีการระบุข้อสังเกตฯ ไว้ท้ายคำบังคับ ดังกล่าวแล้ว ศาล

¹¹³ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 514/2557.

ยังได้กำหนดระยะเวลาไว้ในข้อสังเกตฯ นั้นด้วย เช่น กรณีมีข้อสังเกตฯ ให้คืนสิทธิประโยชน์ภายใน 90 วัน

– พิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีสำรองราชการโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ออกคำสั่งดังกล่าว โดยมีข้อสังเกตฯ ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองควรดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์อื่น ๆ (ถ้าหากมี) ตามที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับตามสิทธิให้ครบถ้วนเสมือนหนึ่งไม่เคยถูกแต่งตั้งคณะกรรมการ สอบสวน วินัยอย่างร้ายแรงและไม่เคยถูกสำรองราชการด้วย โดยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน นับแต่วันที่มิคำพิพากษาถึงที่สุด¹¹⁴

4.3 คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและมีการระบุข้อความในลักษณะให้กระทำการ

การระบุข้อความในลักษณะนี้ ไม่ปรากฏว่าได้กระทำในรูปของข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แต่ศาลได้ระบุต่อท้ายจากคำบังคับที่ให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งข้อความในลักษณะที่ให้กระทำการดังกล่าว อาจเป็นเพียงการให้คำแนะนำหรือชี้แนะเช่นเดียวกับการระบุข้อสังเกตฯ เพียงแต่ไม่ได้ระบุโดยใช้ข้อความตามกฎหมายว่าเป็น “ข้อสังเกตฯ” หรืออาจเป็นกรณีที่เข้าใจได้ว่าเป็นการกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครอง “กระทำการ” หรือไม่ ซึ่งหากถือว่าข้อความที่ระบุนั้นเข้าลักษณะเป็นการสั่งให้ ฝ่ายปกครองกระทำการแล้ว อาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับสถานะของข้อความดังกล่าวว่า จะถือเป็น คำบังคับของศาลหรือไม่ และหากปรากฏว่ามีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามแล้ว จะต้องเข้าสู่กระบวนการบังคับคดีหรือไม่ ซึ่งจากที่ได้ยกตัวอย่างแนวคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดมาแล้วจำนวนหนึ่งข้างต้น จะเห็นได้ว่า เมื่อเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) คือ คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับได้เพียงเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ไม่อาจสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ นอกจากนี้ บทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้ให้อำนาจศาลปกครองมากที่สุด คือ การระบุไว้เป็นข้อสังเกตฯ เท่านั้น

¹¹⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 20/2558.

4.4 การกำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง

การกำหนดคำบังคับให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งได้ ตามมาตรา 72 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยถือเป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดได้ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี

5. การกำหนดคำบังคับของศาลปกครองฝรั่งเศส

5.1 การกำหนดคำบังคับของศาลปกครองฝรั่งเศสในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

Conseil d'Etat หรือสภาแห่งรัฐของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปัจจุบันคือ ศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศสเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองซึ่งเป็นการใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม และในขณะเดียวกัน Conseil d'Etat ยังมีอำนาจหน้าที่ในการร่างกฎหมายและเป็นที่ปรึกษาทางกฎหมายให้แก่รัฐบาลอีกด้วย แม้ว่าจะได้มีการแบ่งอำนาจหน้าที่ของ Conseil d'Etat ออกเป็นสองฝ่าย คือ ฝ่ายพิจารณาคดี (Section du Contentieux) และฝ่ายร่างกฎหมายและให้คำปรึกษา (Sections Administratives) ก็ตาม แต่ความสัมพันธ์ของสมาชิกสภาแห่งรัฐทั้งสองฝ่ายในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ก็จะทำงานกันในทั้งสองด้าน เช่น ผู้พิพากษาหนึ่งคนนอกจากจะทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเป็นหลักแล้ว ยังทำหน้าที่ในตำแหน่ง “Conseiller d'Etat” โดยการเข้าร่วมประชุมใหญ่เพื่อพิจารณาร่างกฎหมายและให้คำปรึกษาทางกฎหมายให้แก่รัฐบาลด้วย¹¹⁵

Conseil d'Etat เป็นศาลในระบบศาลคู่ (la dualite de juridictions) เช่นเดียวกับศาลปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และศาลปกครองไทย กล่าวคือ เป็นระบบศาลที่มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม โดยแต่ละศาลต่างก็มีวิธีพิจารณาคดี

¹¹⁵ M Jean Massot, 'Administrative Court : The French Experience' (ชาญชัย แสวงศักดิ์ ผู้แปล, ในรายงานการดูงานด้านศาลปกครองของฝรั่งเศสและเบลเยียมของนายเทอดพงษ์ ไชยนันทน์ประธานอนุกรรมการพัฒนาระบบงานบุคลากรภาครัฐ และจัดตั้งศาลปกครองในคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน 2-9 มีนาคม 2537)

ของตนเองโดยอิสระ ตั้งแต่ศาลปกครองชั้นต้นจนถึงศาลปกครองสูงสุด และถือได้ว่า Conseil d'Etat เป็นต้นแบบของศาลปกครองไทยในหลาย ๆ ด้าน โดยเฉพาะในด้านของรูปแบบองค์กรที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง รวมถึงขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ซึ่งได้ยกร่างโดยเทียบเคียงมาจากวิธีพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศส

สำหรับเนื้อหาของคำพิพากษา นั้น Conseil d'Etat ยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด แม้จะไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจของศาลในการพิพากษาไว้ก็ตาม แต่ Conseil d'Etat ได้ตีความจำกัดอำนาจตัวเองอย่างมาก กล่าวคือ ศาลไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎแทนฝ่ายปกครองภายหลังจากที่คำสั่งทางปกครองหรือกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ถูกศาลเพิกถอนไป และศาลไม่อาจออกคำสั่งไปในทำนองคำพิพากษาโดยสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ (injonction) ไม่ว่าจะเป็นการสั่งให้กระทำการในทางกายภาพ (acte materiel) หรือสั่งให้ทำนิติกรรมทางปกครอง (acte juridique) ซึ่งได้แก่ การออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎ หากศาลปกครองชั้นต้น หรือศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ฝ่าฝืนต่อหลักการดังกล่าว และมีการอุทธรณ์มาจนถึงกระบวนการพิจารณาในชั้นของ Conseil d'Etat แล้ว Conseiller d'Etat ก็มีอำนาจที่จะยกประเด็นปัญหาดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เองเพราะเป็นปัญหาอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน และสามารถพิพากษาแก้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ได้ หลักการดังกล่าวใช้ได้ทั้งในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและกฎ (recours pour excès de pouvoir) และคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction)⁵⁰ อย่างไรก็ตาม แม้ศาลปกครองจะไม่สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามหลักการดังกล่าวได้ก็ตาม แต่ศาลปกครองจะมีวิธีการเขียนคำพิพากษาในเชิงแนะนำ (directive) เพื่อให้ฝ่ายปกครองสามารถไปดำเนินการให้ถูกต้องภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ แต่ด้วยเหตุที่ฝ่ายปกครองมักจะละเลยไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา แม้ว่าศาลจะได้มีคำพิพากษาไปแล้ว เนื่องจากฝ่ายปกครองเห็นว่าสมาชิกของ Conseil d'Etat ต่างก็เป็นข้าราชการในฝ่ายบริหารเช่นเดียวกัน จึงไม่มีความรู้สึกว่าจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ปกครองสภาพการณ์ในอดีตของประเทศฝรั่งเศสดังกล่าวจึงทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ชนะคดีในคดีก่อนมาแล้วหากเห็นว่าตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็จะต้องใช้สิทธิยื่นฟ้องเป็น

คดีใหม่และศาลก็ต้องพิจารณาพิพากษาคดีนั้นใหม่อีกครั้ง¹¹⁶ นอกจากนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสในอดีตก็ประสบปัญหาเกี่ยวกับการบังคับคดีกับฝ่ายปกครอง โดยมีสาเหตุส่วนหนึ่งอันเนื่องมาจากการที่รูปแบบของศาลปกครองฝรั่งเศสยังคงมีอำนาจหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายบริหารอยู่ มิได้เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเป็นศาลอย่างเต็มรูปแบบ ประกอบกับยังไม่มีเจ้าหน้าที่ทำหน้าที่ในการบังคับคดีของศาล¹¹⁷ การที่ศาลปกครองฝรั่งเศสไม่สามารถสั่งห้ามฝ่ายปกครองกระทำการ สั่งให้กระทำการ หรือจะเข้าไปทำแทนฝ่ายปกครองโดยไปออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎแทน หรือแม้กระทั่งการสั่งลงโทษด้วยการปรับเงินได้นั้นถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากว่าศาลปกครองฝรั่งเศสไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ฝ่ายนิติบัญญัติของฝรั่งเศสจึงได้มีการออกรัฐธรรมนูญที่มีความสำคัญ จำนวน 2 ฉบับ¹¹⁸ คือ รัฐบัญญัติ ฉบับลงวันที่ 16 กรกฎาคม 1980 ที่กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งปรับ (l'astreinte) ฝ่ายปกครองได้ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา อย่างไรก็ตาม การเพิ่มอำนาจให้ศาลปกครองสั่งปรับดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิและเยียวยาฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดีได้มากนัก ต่อมา จึงได้มีการออกรัฐธรรมนูญ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n95-125 du 8 fevrier 1995) เพื่อเพิ่มอำนาจให้แก่ศาลปกครองในการกำหนดมาตรการโดยสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ (injonction) ได้

5.2 ผลของคำพิพากษาที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

จากหลักการที่ว่าในคดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (รวมถึงกฎ) (recours pour excès de pouvoir) ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสนั้น คำพิพากษาที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง มีผลเป็นการยืนยันความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่นำมาฟ้องไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็มีอำนาจเพิกถอนได้ ทั้งนี้ ผลของคำพิพากษา ไม่ได้ผูกพันเฉพาะแต่คู่กรณีในคดีหรือศาลเท่านั้น แต่ยังมีผลผูกพันเป็นการทั่วไป (erga omnes) หรือถือว่า มีสภาพบังคับเด็ดขาด (autorité absolue) กล่าวคือ มีผลผูกพันทุกคนเป็นการทั่วไปทั้งฝ่ายปกครอง และเอกชน โดยเฉพาะฝ่ายปกครองที่ไม่สามารถกล่าวอ้างคำสั่งทางปกครองนั้น

¹¹⁶ L Neville Brown and John S Bell (n 8) 114.

¹¹⁷ Ibid 113.

¹¹⁸ Raymond Martin, *Théorie générale du process (droit processuel)* (Editions Juridiques & Techniques 1983) 70-71 อ้างถึงใน วรณชัย บุญบำรุง, 'หลักกฎหมายเกี่ยวกับ ขอบเขตของผลผูกพันและสภาพบังคับของคำพิพากษา' (2555) 29 ตอน 1 วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา 49, 53.

ได้อีกต่อไป ส่วนสถานะของคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอน ย่อมต้องถือว่าไม่เคยมีคำสั่งทางปกครองนั้นมาก่อน อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้การเพิกถอนมีผลย้อนหลัง ตามแนวคำวินิจฉัยของ Conseil d'Etat ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไป

ศาลปกครองฝรั่งเศสมีอำนาจออกคำสั่ง (injonction) ให้หน่วยงานปฏิบัติและมีคำสั่งบังคับได้ โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไข ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา L 911-1 (Article L 911-1)¹¹⁹ แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (code de justice administrative) ที่ศาลมีอำนาจสั่งให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ผู้ฟ้องคดีจะต้องมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งกระทำการมาด้วย เพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยผู้ฟ้องคดีอาจระบุคำขอดังกล่าวมาพร้อมกับคำฟ้อง หรืออาจยื่นคำขอต่างหากก็ได้ แต่จะต้องยื่นก่อนวันสิ้นสุดการพิจารณาคดี ทั้งนี้ ศาลจะมีคำสั่งโดยกำหนดให้กระทำการได้เฉพาะในกรณีที่คำพิพากษามีผลให้หน่วยงานทางปกครอง (หรือองค์กรเอกชน) ต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นที่แน่นอนเท่านั้น เช่น การชดเชยค่าเสียหายให้แก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือกรณีที่ฝ่ายปกครองจะต้องออกคำสั่งทางปกครองใหม่แทนคำสั่งเดิม โดยไม่มีดุลพินิจที่จะพิจารณาเป็นอย่างอื่น

(2) กรณีตามมาตรา L 911-2 (Article L 911-2)¹²⁰ แห่งประมวลกฎหมาย ศาลปกครอง (code de justice administrative) ที่ศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองพิจารณาและ ออกคำสั่งทางปกครองใหม่ ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นคำขอต่อศาลเช่นเดียวกับมาตรา L 911-1 แต่มีความแตกต่างกันในส่วนหนึ่งของผลของคำพิพากษาที่ศาลได้กำหนดคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องพิจารณา เรื่องทางปกครองและออกคำสั่งทางปกครองใหม่ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจผูกพันที่จะต้องออกคำสั่ง แต่ฝ่ายปกครองยังคงมีดุลพินิจในการกำหนดเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองได้ตามผลการพิจารณาทางปกครอง ทั้งนี้ ศาลสามารถกำหนดระยะเวลาให้ฝ่ายปกครองทำการออกคำสั่งทางปกครองใหม่ได้ด้วย

¹¹⁹ 'Code de justice administrative' <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006449408/2016-12-11> สืบค้นเมื่อ 20 ตุลาคม 2566

¹²⁰ 'Code de justice administrative' <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000038311371> สืบค้นเมื่อ 20 ตุลาคม 2566

6. ลักษณะของการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ

อาจแบ่งได้เป็น 3 กรณี ดังนี้

(1) มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการออกคำสั่งให้กระทำการ สำหรับกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินต่าง ๆ โดยถือว่าเป็นอำนาจพิเศษที่กฎหมายบัญญัติให้แก่ศาล

(2) ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ โดยเป็นการสั่งในตัวคำพิพากษา เนื่องจากเป็นเรื่องที่อยู่ในเนื้อหาของคดี เช่น เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง พิพากษาแล้ว ศาลอาจสั่งไปในคำพิพากษาดังกล่าว ให้ฝ่ายปกครองไปดำเนินการเพื่อออกคำสั่งทางปกครองใหม่แทนคำสั่งทางปกครองเดิมที่ถูกเพิกถอน

(3) ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ แต่เป็นการสั่งภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาไปแล้ว อันเป็นผลมาจากการที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือปฏิบัติ ไม่ครบถ้วนกฎหมายจึงเปิดโอกาสให้ศาลออกคำสั่งบังคับฝ่ายปกครองได้ คู่กรณีที่ชนะคดีสามารถ ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลเพื่อให้ศาลออกคำสั่งหรือกำหนดค่าปรับเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษา ทั้งนี้ ศาลจะมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ใน 2 กรณี โดยพิจารณาจากคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีว่ามีคำขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองอย่างไร และศาลได้มีคำวินิจฉัยส่วนต้นเกี่ยวกับการเพิกถอน คำสั่งทางปกครองรวมทั้งคำสั่งของศาลอย่างไร

การสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ในฐานะที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการโดยไม่มีดุลพินิจที่จะเลือกไม่กระทำการ อันเป็นอำนาจผูกพัน (competence liée) ศาลจึงสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองสามารถกระทำการตามอำนาจหน้าที่ได้ หากศาลมิได้ใช้อำนาจสั่งฝ่ายปกครองดังกล่าว อาจจะต้องมีการฟ้องร้องเป็นคดีใหม่ขึ้นอีกหรือประวิงเวลา ทำให้ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายยังคงได้รับความเสียหายต่อไป และการที่ศาลสั่งให้ ฝ่ายปกครองกระทำการในหน้าที่ที่ฝ่ายปกครองต้องกระทำการนั้นอยู่แล้ว ย่อมไม่ถือว่าศาลได้ทำตัว เป็นฝ่ายปกครองเสียเอง เพราะแม้ว่าจะมีหลักการว่าศาลไม่ควรก้าวล่วงการใช้อำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง (pouvoir discrétionnaire) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการตัดสินใจเชิงนโยบายหรือการบริหาร แต่ในกรณีที่เป็นการอำนาจผูกพันที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวได้ในคำพิพากษา เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างถูกต้องและไม่เกิดความล่าช้า

เพราะถึงอย่างไรก็จะต้องมีการบังคับการให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดเช่นเดียวกัน¹²¹ ดังเช่นที่ศาสตราจารย์ AUCOC ได้เคยกล่าวไว้ว่า¹²² “ในคดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อให้การกระทำที่ถูกร้อง เมื่อศาลได้สั่งเพิกถอนการกระทำดังกล่าวแล้ว ศาลก็ต้องพิจารณาด้วยว่าฝ่ายปกครองนั้นตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดในการใช้อำนาจตามกฎหมายด้วยหรือไม่ (หมายถึง กรณีดังกล่าวเป็นอำนาจผูกพันด้วยหรือไม่) ถ้าใช่ศาลก็ต้อง สั่งการแทนด้วย แต่หากไม่ใช่ศาลก็ต้องสั่งเพิกถอนการกระทำนั้น แต่เพียงอย่างเดียว” คือ หากเป็นอำนาจผูกพัน ศาลต้องสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามหน้าที่แต่หากเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ศาลจะสั่งเพียงการเพิกถอนการกระทำนั้นโดยไม่สั่งการแทน

จากผลของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ศาลปกครองในฝรั่งเศสในการสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการหลังจากมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลปกครองฝรั่งเศสสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอาจรวมถึงการออกคำสั่งทางปกครองใหม่เพื่อแทนที่คำสั่งเดิมที่ถูกเพิกถอน ตัวอย่างเช่น ศาลอาจสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งเลื่อนขึ้นเงินเดือนใหม่ หรือสั่งให้รับผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีกลับคืนสู่สถานะเดิม นอกจากนี้ หากคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนเป็นการปฏิเสธไม่ออกคำสั่งที่เป็นคุณต่อผู้ฟ้องคดี ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งที่เป็นคุณได้ เช่น หากฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารหรือไม่ออกใบอนุญาต ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามกฎหมายและออกคำสั่งที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ฟ้องคดี เช่น สั่งให้เปิดเผยข้อมูลหรือออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ฝ่ายปกครองยังคงมีดุลพินิจในการกำหนดเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองภายหลังจากที่ได้มีการพิจารณา ศาลจะสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการออกคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ศาลจะไม่ระบุเนื้อหาหรือผลของคำสั่งนั่นเอง การสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาและดำเนินการในกรณีที่มีดุลพินิจนี้ ยังเป็น

¹²¹ กรณีศึกษา สุทธิประสิทธิ์, ‘ข้อคิดในเรื่อง ultra petita ต่อการพิพากษาคดีปกครอง’ (2553), วารสารวิชาการศาลปกครอง, น.45-46

¹²² -P Négrin, Contentieux de l'excès de pouvoir et contentieux de pleine juridiction : De la dualité du contentieux administratif français (PU Aix – Marseille, n°25 1976).

การรักษาหลักการแยกอำนาจระหว่างฝ่ายปกครองและฝ่ายตุลาการ ซึ่งช่วยให้การตัดสินใจที่เป็นอำนาจของฝ่ายปกครองไม่ถูกก้าวก่าย

มาตรการในการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการดังกล่าว หากไม่มีผลบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติแล้ว อาจทำให้คำสั่งของศาลปฏิบัติไม่ได้จริง ดังนั้น จึงมีการสร้าง เครื่องมือสำคัญที่จะทำ ให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาล คือ รัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) มาตรา L 8-3 (Article L8-3) ที่บัญญัติให้อำนาจแก่ศาล ในการสั่งปรับ (l'astreinte) ซึ่งกฎหมายดังกล่าวต่อมาคือมาตรา L9 11-3 (Article L911-3) แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (code de justice administrative) แก้ไขเพิ่มเติม เมื่อปี 2019 (modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019) ซึ่งบัญญัติว่า “la juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application des articles L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet.” โดยมีสาระสำคัญเป็นการให้อำนาจแก่ศาลปกครอง เมื่อได้มีการสั่งให้กระทำการ ตามมาตรา L 911-1 และมาตรา L 911-2 แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (code de justice administrative) แล้วศาลยังสามารถกำหนดค่าปรับในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่ง ไปพร้อมกับคำพิพากษาได้ด้วย

การให้อำนาจศาลปกครองในการกำหนดค่าปรับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามคำสั่งศาล หากไม่ดำเนินการตามที่ศาลกำหนด เช่น ในกรณีที่ศาลสั่งให้เทศบาลออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กำหนด หากไม่ปฏิบัติตามภายในเวลานั้น เทศบาลจะต้องชำระค่าปรับตามที่ศาลระบุ การกำหนดค่าปรับ (astreinte) นี้ไม่ใช่สิ่งที่ศาลจะสั่งไปได้เองทุกคดีแต่จะต้องเป็นไปตามคำขอของผู้ฟ้องคดี และศาลมีดุลพินิจว่าจะสั่งให้มีค่าปรับหรือไม่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติศาลมักจะไม่ออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการพร้อมกับการกำหนดค่าปรับไปในเวลาเดียวกัน เนื่องจากศาลมักเชื่อว่าฝ่ายปกครองจะปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยอาศัยความเชื่อมั่นในการให้เหตุผลของคำพิพากษาเอง การกำหนดค่าปรับในคำพิพากษาอาจถูกมองว่าเป็นการแสดงความไม่ไว้วางใจต่อฝ่ายปกครอง ดังนั้นศาลมักจะใช้มาตรการค่าปรับนี้เฉพาะในกรณีที่มีเหตุผลเชื่อได้ว่าฝ่ายปกครองอาจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล อย่งไรก็ดี หากฝ่ายปกครองไม่

ดำเนินการตามคำสั่งของศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด ค่าปรับนี้จะถูกนำมาใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำสั่งอย่างจริงจัง

การออกกฎหมาย ตามรัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) แสดงให้เห็นถึงพัฒนาการที่สำคัญของอำนาจในการพิพากษา และกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองฝรั่งเศส ที่ให้อำนาจแก่ศาลในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครอง กระทำการ และให้ศาลมีอำนาจสั่งปรับฝ่ายปกครอง เพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษา อันเป็นไปตาม หลักคำพิพากษาอันถึงที่สุด ถือเป็นส่วนหนึ่งในหน้าที่ของตุลาการศาลปกครอง อีกทั้งยังเป็นการให้อิสระแก่ศาลมากขึ้นในการกำหนดค่าบังคับให้เหมาะสมกับข้อพิพาทในแต่ละคดี และโดยที่ค่าบังคับนี้ทำให้การบังคับตามคำพิพากษาไม่เป็นเพียงแต่อำนาจของศาลเท่านั้น แต่ยังเป็นนิติวิธีทางกฎหมายตามหลักกฎหมายว่าด้วยอำนาจในการตัดสินคดีของตุลาการศาลปกครอง อันเป็นผลมาจากการเพิ่มคุณค่าให้กับอำนาจของศาลปกครอง¹²³

7. การกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

Conseil d'Etat หรือสภาแห่งรัฐของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ปัจจุบัน คือ ศาลปกครองสูงสุด เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองซึ่งเป็นการใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม และในขณะเดียวกัน Conseil d'Etat ยังมีอำนาจหน้าที่ในการร่างกฎหมายและเป็น ที่ปรึกษาทางกฎหมายให้แก่รัฐบาลอีกด้วย¹²⁴ แม้ว่าจะได้มีการแบ่งอำนาจหน้าที่ของ Conseil d'Etat ออกเป็นสองฝ่าย คือ ฝ่ายพิจารณาคดี (Section du Contentieux) และฝ่ายร่างกฎหมายและ ให้คำปรึกษา (Sections Administratives) ก็ตาม แต่ความสัมพันธ์ของสมาชิกสภาแห่งรัฐทั้งสองฝ่าย ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ก็จะทำงานกันในทั้งสองด้าน เช่น ผู้พิพากษาหนึ่งคนนอกจากจะทำหน้าที่ใน

¹²³ Alix Perrin, *L'injonction en droit public français* (Éditions Panthéon-Assas 2009), p.748.

¹²⁴ วรเจตน์ ภาศิริตัน, 'ข้อพิจารณาเปรียบเทียบองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองของสาธารณรัฐ ฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน' (2538) 4 วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 708, 710.

การ พิจารณาพิพากษาคดีปกครองเป็นหลักแล้ว ยังทำหน้าที่ในตำแหน่ง “Conseiller d’Etat” โดยการ เข้าร่วมประชุมใหญ่เพื่อพิจารณาร่างกฎหมายและให้คำปรึกษาทางกฎหมายให้แก่รัฐบาลด้วย¹²⁵

Conseil d’Etat เป็นศาลในระบบศาลคู่ (la dualité de juridictions) เช่นเดียวกับศาลปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และศาลปกครองไทย กล่าวคือ เป็นระบบศาลที่มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม โดยแต่ละศาลต่างก็มีวิธีพิจารณาคดีของตนเองโดยอิสระ ตั้งแต่ศาลปกครองชั้นต้นจนถึงศาลปกครองสูงสุด¹²⁶ และถือได้ว่า Conseil d’Etat เป็นต้นแบบ ของศาลปกครองไทยในหลาย ๆ ด้าน โดยเฉพาะในด้านของรูปแบบองค์กรที่ทำหน้าที่ในการพิจารณา พิจารณาพิพากษาคดีปกครอง รวมถึงขอบเขตอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองดังกล่าว ดังจะเห็นได้จาก พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ซึ่งได้ยกร่างโดยเทียบเคียง มาจากวิธีพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศส

7.1 อำนาจศาลและประเภทคดี

โดยที่ระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสเกิดขึ้นจากแนวบรรทัดฐานซึ่งเป็นคำวินิจฉัยของศาล จึงไม่ได้มีการจัดแบ่งประเภทคดีปกครองไว้อย่างเป็นระบบมากนัก¹²⁷ อย่างไรก็ตาม มีนักวิชาการกฎหมายปกครองพยายามที่จะเสนอแนวคิดในการจัดระบบประเภทคดีปกครองไว้หลากหลายทฤษฎี แต่ที่ได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลาย มีดังนี้¹²⁸

¹²⁵ M Jean Massot, ‘Administrative Court : The French Experience’ (ชาญชัย แสวงศักดิ์ ผู้แปล, ใน รายงานการดูงานด้านศาลปกครองของฝรั่งเศสและเบลเยียมของนายเทอดพงษ์ ไชยนันทน์ ประธานอนุกรรมการพัฒนาระบบงานบุคลากรภาครัฐและจัดตั้งศาลปกครองในคณะกรรมการ พัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน 2-9 มีนาคม 2537) 3.

¹²⁶ เจตน์ สถาวรศิลป์, ‘ความทั่วไปว่าด้วยการชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลในระบบ กฎหมายฝรั่งเศส’ ใน *รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4 : กฎหมายปกครองต่างประเทศ* (สำนักงาน ศาลปกครอง 2551) 232.

¹²⁷ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ. รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง, 2549, หน้า 80.

¹²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 81.

ทฤษฎีคดีปกครองของ เอดูอาร์ด์ ลาแฟร์รีแอร์ (Edouard Laferrière) ที่เสนอ ทฤษฎีการแบ่งแยกคดีปกครองออกเป็นสี่ประเภท โดยพิจารณาจากรูปแบบของคดีหรืออำนาจศาลเหนือคดี ได้แก่

(1) คดีปกครองที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleinejurisdiction) เป็นคดีที่ศาลปกครองมีอำนาจมากที่สุด โดยเฉพาะการสั่งให้ชดใช้เงิน ใช้ในคดีฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดและสัญญาทางปกครองที่มีการขอให้ศาลสั่งให้ใช้เงิน

(2) คดีปกครองที่ศาลมีอำนาจเพิกถอน (contentieux de l'annulation) คดีประเภทนี้ศาลมีอำนาจเพียงพิพากษาเพิกถอนการกระทำทางปกครองที่เรียกว่า นิติกรรมฝ่ายเดียว (acte administrative unilatéral) เท่านั้น

(3) คดีการตีความ (contentieux de l'interprétation) เป็นคดีที่ศาลปกครองมีอำนาจตีความเกี่ยวกับความหมายและขอบเขตการใช้บังคับของนิติกรรมฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง ซึ่งศาลจะประกาศถึงความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ก็ไม่ชัดเจนว่าอำนาจของศาลในกรณีนี้เป็นอำนาจที่มีอยู่อย่างจำกัดเฉพาะการประกาศความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวหรือไม่ หรือถึงขนาดที่สามารถพิพากษาเพิกถอนนิติกรรมฝ่ายเดียวได้ด้วย

(4) คดีสั่งลงโทษ (contentieux de la répression) คดีประเภทนี้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งลงโทษในกรณีที่มีการกระทำอันกระทบต่อสาธารณสมบัติของแผ่นดินทฤษฎีคดีปกครองของ เลอง ดูกีย (Léon Duguit) เสนอแนวคิดให้จำแนกคดีปกครองโดยพิจารณาจากเนื้อหาของคดี ทั้งในแง่ของผู้ฟ้องคดี (requérant) ที่เกี่ยวกับประโยชน์หรือสิทธิของผู้ฟ้องคดีที่เรียกร้องให้ศาลวินิจฉัย และผลของคำพิพากษาที่มีต่อสิทธิส่วนตัวของผู้ฟ้องคดีเป็นการเฉพาะตัว (droit subjectif) หรือที่จะส่งผลต่อสิทธิของบุคคลเป็นการทั่วไป (droit objectif) ดังนี้

(1) คดีปกครองที่ส่งผลต่อสิทธิเฉพาะตัว (contentieux subjectif) คดีประเภทนี้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนเองเป็นการเฉพาะ ไม่ได้มุ่งเพื่อให้มีผลต่อบุคคลอื่น เช่น สิทธิที่จะได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จะเป็นคดีประเภทเกี่ยวกับความรับผิดชอบ (contentieux de la responsabilité) หรือคดีฟ้องขอให้รับผิดชอบตามสัญญาทางปกครอง (contentieux contractuel) รวมถึงคดีทั่วไปที่เกี่ยวกับการเรียกร้องให้ชดใช้เงิน (contentieux pécuniaire)

(2) คดีปกครองที่ส่งผลต่อสิทธิทั่วไป (contentieux objectif) คดีประเภทนี้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องเพื่อขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองซึ่งนิติกรรมทางปกครองดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีและต่อบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นการทั่วไปหรือเฉพาะกลุ่มก็ตาม เช่น การฟ้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎที่ออกโดยฝ่ายปกครอง (légalité d'un règlement) ได้แก่ คดีฟ้องเกี่ยวกับการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการกระทำเกินอำนาจ (contentieux de l'excès de pouvoir) ซึ่งรวมถึงคดีเกี่ยวกับการรับรองความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง (appreciation de validité) คดีประกาศความไม่มีอยู่ของนิติกรรมทางปกครอง (déclaration d'inexistence) รวมถึงคดีปกครองประเภทพิเศษต่าง ๆ เช่น คดีเกี่ยวกับการเลือกตั้ง คดีภาษีอากร คดีฟ้องขอให้ลงโทษผู้กระทำละเมิดต่อสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือคดีเกี่ยวกับอาคาร (contentieux des edifices menaçant ruine) ทฤษฎีคดีปกครองของ เรเน่ ชาปุส์ (René Chapus) ที่เสนอให้จำแนกคดีปกครองออกเป็นสองประเภท คือ

(1) คดีปกครองที่มุ่งต่อการกระทำ (contentieux des recours) คดีปกครองประเภทนี้หรือกลุ่มนี้จะมุ่งพิจารณาจากตัววัตถุที่เป็นการกระทำทางปกครอง เช่น คำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง รวมถึงการสั่งลงโทษ (condamnation) อันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว คำฟ้องขอให้ประกาศสถานะหรือผลทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น

(2) คดีปกครองที่มุ่งต่อตัวบุคคล (contentieux des poursuites) คดีประเภทนี้มีจำนวนน้อยมากเพราะคดีส่วนใหญ่จะจัดอยู่ในคดีปกครองที่มุ่งต่อการกระทำ จึงเหลือคดีประเภทที่ขอให้ศาลลงโทษบุคคล เช่น คดีเกี่ยวกับวินัยของข้าราชการ และคดีการลงโทษทั้งหมดที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลปกครอง

ทฤษฎีคดีปกครองของ ฌอง-มารี ออบี และโรลองด์ ดาร์ไก้ (Jean-Marie Auby et Roland Drago) ที่เสนอให้จำแนกคดีปกครองออกเป็น

(1) คดีปกครองเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย (contentieux de la légalité) เป็นคดีที่ฟ้องขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองจำพวกนิติกรรมทางปกครอง (acte juridique) และปฏิบัติการทางปกครอง (acte matériel) ซึ่งเมื่อนำมาฟ้องก็คือคดีที่ฟ้องว่าฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (contentieux de l'excès de pouvoir) หรือเรียกอีกชื่อว่า คดีฟ้องเพิกถอน

(2) คดีปกครองเกี่ยวกับสิทธิ (contentieux des droits) คดีประเภทนี้จะมุ่งฟ้องขอให้ศาลวินิจฉัยเกี่ยวกับความเป็นอยู่ของสิทธิของบุคคลโดยเฉพาะ (droit subjectif) ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิด และคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองอย่างไรก็ตาม Conseil d'Etat ได้กำหนดแนวทางเกี่ยวกับอำนาจศาลปกครองโดยพิจารณาจากรูปแบบของคดีพิพาท คือ จากอำนาจของศาลปกครองเหนือคดี ได้แก่ คดีปกครองเกี่ยวกับการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง (contentieux de l'excès de pouvoir) และคดีปกครองที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction)¹²⁹

ในปัจจุบัน การฟ้องคดีปกครองในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส สามารถแบ่งเป็นประเภทใหญ่ ๆ ได้ 4 ประเภท ดังนี้

(1) คำฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง (recours pour excès de pouvoir)

คดีประเภทนี้มุ่งตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองที่เรียกว่า นิติกรรมทางปกครอง (acte administratif) ซึ่งในระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส นั้นหมายถึง คำสั่งทางปกครองและกฎ คดีปกครองประเภทนี้มีการฟ้องต่อศาลปกครองมากที่สุดในการบรรดาคดีทั้งหมด และศาลได้ใช้การฟ้องคดีประเภทนี้สร้างหลักกฎหมายปกครองในเรื่องของคำสั่งทางปกครอง กฎ ตุลพินิจของฝ่ายปกครอง เหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ผู้มีส่วนได้เสียในการฟ้องคดี และขอบเขตอำนาจของศาลปกครองที่มีต่อการกระทำทางปกครอง¹³⁰ สำหรับอำนาจของศาลในการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือกฎ หากศาลปกครองวินิจฉัยว่าคำสั่งทางปกครองหรือกฎไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็มีอำนาจพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้น ด้วยลักษณะของอำนาจในการพิพากษาดังกล่าวทำให้มีการเรียกคดีประเภทนี้ว่า “คดีเพิกถอน” (contentieux de l'annulation)¹³¹ แต่การจะฟ้องคดีประเภทนี้ได้จำเป็นต้องไม่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีสามารถฟ้องคดีโดยอาศัยคำฟ้องในประเภทคดีอื่นได้

¹²⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 80-84.

¹³⁰ ปิยบุตร แสงกนกกุล. *กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป*. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556, หน้า 174-175.

¹³¹ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ (เชิงอรฤ 127) หน้า 85.

ตามหลัก “ปราศจากคำฟ้องอื่นคู่ขนาน” (absence de recours parallèle)¹³² ส่วนผลของการที่ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือกฎนั้นจะมีลักษณะเป็น “ภาววิสัย” คือ ผูกพันต่อบุคคลทุกฝ่ายเป็นการทั่วไป (erga omnes) ไม่แต่เฉพาะคู่ความเท่านั้น (inter partes) ด้วยเหตุที่ระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสมุ่งตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยเฉพาะนิติกรรมทางปกครอง จึงทำให้สิทธิการฟ้องคดีของประชาชนมีอย่างกว้างขวาง แต่ก็ไม่ถึงขนาดจะเป็นการฟ้องคดีโดยบุคคลใดก็ได้ (actio popularis) เพียงแต่ผู้นั้นจะต้องมีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสีย (intérêt) ในเรื่องที่ฟ้อง

(2) คำฟ้องที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction)

คดีประเภทนี้เมื่อพิจารณาอำนาจของศาลและผลของคำพิพากษาจะเห็นได้ว่า เป็นคดีที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของบุคคล (droit subjectif) ซึ่งเป็นคู่ความในคดีเป็นสำคัญกล่าวคือ เป็นคดีที่ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ถูกระทบสิทธิหรือถูกละเมิดสิทธิ และสิทธิที่ถูกกระทบหรือถูกละเมิดเป็นสิทธิต่อส่วนตัว ซึ่งสามารถแก้ไขเยียวยาได้ด้วยการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นหลักคดีประเภทนี้ที่สำคัญได้แก่¹³³ คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง (contentieux des contrats) คดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดในทางปกครอง (contentieux de la responsabilité extracontractuelle) คดีพิพาทเกี่ยวกับเงินภาษีอากร (contentieux fiscal) และคดีพิพาทเกี่ยวกับการเลือกตั้ง (contentieux électoral) อย่างไรก็ตาม อำนาจของศาลในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มนี้มีอยู่อย่างกว้างขวาง โดยอาจขยายไปถึงการพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและออกคำสั่งแทนที่ฝ่ายปกครองได้¹³⁴ เช่น การที่ Conseil d'Etat ได้เคยวินิจฉัยว่า เป็นอำนาจของศาลในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มที่จะวินิจฉัยโดยกำหนดเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองที่ถูกโต้แย้งเสียใหม่ให้ชอบด้วยกฎหมายได้ เมื่อศาลเห็นว่าการที่ฝ่ายปกครองกำหนดจำนวนค่าปรับไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะฐานที่ใช้กำหนดค่าปรับไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ศาลจึงมีอำนาจลดค่าปรับลงให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้¹³⁵ แต่ในบางกรณีศาลจะจำกัดการพิพากษาเพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น เช่น การเพิกถอนคำสั่ง

¹³² ปิยบุตร แสงกนกกุล, (เชิงอรรถ 130), หน้า 178.

¹³³ Van P. Dijk. "Judicial Review of Government Action and The Requirement of an Interest to Sue." หน้า 121, อ้างถึงใน นฤมล ชมะรัตน์. *ปัญหาการจัดทำคำพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับในคดีปกครอง*. วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554, หน้า 97.

¹³⁴ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ (เชิงอรรถ 127), หน้า 86.

¹³⁵ C.E., 6 juin 2002, Cie nat. Air France, (AJ 2002) 802

ปฏิเสธรการจ่ายค่าสินไหมทดแทนหรือเพิกถอนการเลิกสัญญาฝ่ายเดียวโดยฝ่ายปกครอง¹³⁶ ส่วนผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มดังกล่าวจะแตกต่างจากผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง(recours pour excès de pouvoir) กล่าวคือ คำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในคดีที่ศาลมีอำนาจเต็มจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความ (inter partes) เท่านั้น ไม่ได้มีผลผูกพันต่อบุคคลอื่นเป็นการทั่วไป (erga omnes)¹³⁷

สำหรับการพิจารณาแบ่งแยกระหว่างคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (recours pour excès de pouvoir) ออกจากที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction) นั้น สามารถพิจารณาได้จากคำขอท้ายคำฟ้อง (conclusions) ของผู้ฟ้องคดี หากคำขอท้ายคำฟ้อง ผู้ฟ้องคดีไม่ได้มุ่งประสงค์ที่จะขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นหลักก็จะ เป็นคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม แต่ถ้าผู้ฟ้องคดียังไม่แน่ใจว่าควรฟ้องเป็นคดีประเภทใดแล้ว Conseil d'Etat ได้วางแนวคำวินิจฉัยให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสเลือกประเภทคำฟ้อง เช่น กรณีที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธไม่ชำระเงิน ผู้ฟ้องคดีอาจฟ้องเป็นคดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธไม่จ่ายเงินดังกล่าว (recours pour excès de pouvoir) หรืออาจจะฟ้องเป็นคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction) โดยขอให้ศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชำระเงินก็ได้¹³⁸

(3) คำฟ้องขอให้ศาลพิพากษาตีความหรือพิพากษายืนยันความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายของมาตรการของฝ่ายปกครอง (recours en interprétation; Recours déclaratifs)¹³⁹

คำฟ้องประเภทนี้ ผู้ฟ้องคดีมุ่งประสงค์ประสงค์ให้ศาลพิพากษายืนยันความชอบด้วยกฎหมาย หรือยืนยันความหมายของการกระทำในทางกฎหมาย หรือตีความการกระทำในทางกฎหมายของฝ่ายปกครอง โดยศาลมีอำนาจพิพากษาโดยยืนยันนิติสัมพันธ์ นิติฐานะต่าง ๆ ว่าดำรงอยู่หรือไม่เท่านั้น แต่ไม่สามารถมีคำพิพากษาที่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือหน้าที่ต่าง ๆ ขึ้นใหม่ให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ การฟ้องคดีขอให้ศาลพิพากษาตีความหรือพิพากษายืนยันความชอบหรือไม่ชอบด้วย

¹³⁶ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ (เชิงอรรถ 127), หน้า 86.

¹³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 86-87.

¹³⁸ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์. "ประเภทของคำฟ้องคดีปกครองในกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองฝรั่งเศส." (2554) *วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, เล่ม 2, 2554, หน้า 263, 281.

¹³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 285.

กฎหมายของมาตรการของฝ่ายปกครอง (recours en interprétation; recours déclaratifs) มีได้ ในสองลักษณะ คือ ลักษณะแรก ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองโดยตรง (recours déclarative direct) เช่น การฟ้องขอให้ศาลพิพากษายืนยันความเสียเปล่าของคำสั่งทางปกครอง หรือกฎ (recours en déclaration de nullité des actes inexistants) หรือลักษณะที่สอง ผู้ฟ้องคดีฟ้องโดยอาศัยประเด็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นในศาลยุติธรรม ส่วนคำพิพากษา นั้น ศาลอาจมีคำพิพากษาได้ในสองลักษณะ คือ พิพากษาคัดความมาตรการที่มุ่งผลในทางกฎหมายปกครองว่ามีความหมายอย่างไร (recours sur renvoi en interprétation) หรือพิพากษาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการดังกล่าว (recours sur renvoi en appréciation de validité)

(4) คำฟ้องที่ศาลปกครองมีอำนาจลงโทษทางอาญา (contentieux de la répression)¹⁴⁰

โดยหลักแล้ว ศาลที่มีอำนาจพิพากษาลงโทษทางอาญา คือ ศาลยุติธรรมแต่คดีประเภทนี้เป็นข้อยกเว้นที่ให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการออกคำสั่งลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่เป็นการฟ้องเพื่อปกป้องสาธารณสมบัติของแผ่นดินเช่น การทำให้ทางหลวงหรือสิ่งปลูกสร้างสาธารณะเสียหาย เป็นต้น ทั้งนี้ ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับโดยการลงโทษทางอาญา รวมถึงอาจมีคำสั่งลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้

7.2 คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

การฟ้องคดีเพิกถอน (recours pour excès de pouvoir) ในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส เป็นกระบวนการที่มุ่งเน้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง หรือกระบวนการตรวจสอบการกระทำทางปกครอง (process fait à un acte) ว่าการกระทำนั้นเป็นไปตามกฎหมายหรือไม่ การฟ้องคดีประเภทนี้ไม่ได้มุ่งเน้นไปที่การคุ้มครองสิทธิของผู้ฟ้องคดีโดยตรง แต่เน้นการตรวจสอบความถูกต้องของการออกคำสั่งหรือกฎทางปกครอง ดังนั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสมีอำนาจจำกัดในการพิพากษาคดีประเภทนี้ โดยสามารถออกคำพิพากษาได้เพียงสองทางเลือกเท่านั้น คือ ยกฟ้อง หรือ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือกฎ ซึ่งทำให้ศาลไม่สามารถสั่งให้

¹⁴⁰ นฤมล ชณะรัตน์, 'ปัญหาการจัดทำคำพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับในคดีปกครอง' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554) 101-102.

ฝ่ายปกครองกระทำการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ฟ้องคดีได้ เช่น การเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ก็ไม่ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้ใบอนุญาตนั้น¹⁴¹ ต่อมา ด้วยอิทธิพลของบทบัญญัติในมาตรา 5 ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งบัญญัติรับรองสิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรมประกอบกับมีการเรียกร้องว่าระบบการควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการในฝรั่งเศสมีประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลได้น้อยกว่าระบบกฎหมายของเยอรมัน ฝ่ายนิติบัญญัติจึงมีการตรากฎหมายกำหนดให้อำนาจศาลปกครองในการออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ทั้งในรูปแบบของวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา หรือการสั่งไปพร้อมกับคำพิพากษา อย่างไรก็ตามก็ดี แม้จะมีความพยายามเพิ่มบทบาทอำนาจหน้าที่ของศาลในการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลมากขึ้น แต่ระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสก็ยังคงยึดถือหลักการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองอย่างเคร่งครัด อีกทั้ง ยังไม่ยอมรับข้อความคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิของบุคคลหรือสิทธิทางมหาชนเป็นวัตถุประสงค์หลัก¹⁴² จึงทำให้ขอบเขตอำนาจในการพิพากษาคดีที่ฟ้องเพิกถอนของศาลปกครองฝรั่งเศสมีความจำกัดกว่าศาลปกครองเยอรมันในแง่ของการคุ้มครองสิทธิของบุคคล

8. การพิพากษาคดี

คำพิพากษาของศาลปกครองมีผลเช่นเดียวกับคำพิพากษาของศาลยุติธรรม กล่าวคือ มีผลผูกพันและมีสภาพบังคับได้ (l'autorité de la chose jugée) และโดยหลักแล้วจะมีผลผูกพันเฉพาะคู่กรณีในคดีเท่านั้น (l'autorité relative)¹⁴³ โดยเฉพาะในคดีที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ ของบุคคลในลักษณะที่ถูกโต้แย้งสิทธิหรือสิทธิของบุคคลถูกระทบกระเทือน เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญา แต่สำหรับคำพิพากษาที่เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองซึ่งหมายถึงคำสั่งทางปกครองและกฎ ที่ออกโดยฝ่ายปกครองจะมีผลในลักษณะ “ภาววิสัย” คือ มีผลผูกพันต่อทุกคนเป็นการทั่วไป (erga omnes) ไม่ได้จำกัดอยู่เพียงเฉพาะคู่กรณีหรือคู่ความในคดีเท่านั้น (inter partes) หากมีบุคคลใดนำ

¹⁴¹ ปิยบุตร แสงกนกกุล, (เชิงอรรถ 130), หน้า 175-176.

¹⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 178.

¹⁴³ วรณชัย บุญบำรุง, ‘หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศส’ (2543) 19 วารสารกฎหมายปกครอง มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 29, 39.

คำสั่ง ทางปกครองหรือกฎที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนแล้วมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนอีก ศาลย่อม ไม่อาจรับคำสั่งทางปกครองหรือกฎดังกล่าวไว้พิจารณาพิพากษาได้

สำหรับคำพิพากษาในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หากพิจารณาในความหมายอย่างกว้างแล้ว สามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภท¹⁴⁴ คือ คำพิพากษาที่ให้เพิกถอน (annulation) และคำพิพากษาที่แสดงว่านิติกรรมทางปกครองไม่เคยเกิดขึ้น (inexistant) ซึ่งโดยปกติศาลจะพิพากษา เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นทั้งหมด เว้นแต่เป็นกรณีที่นิติกรรมทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายเพียงบางส่วน (l'annulation partielle) และส่วนดังกล่าวอาจแยกออกจากส่วนที่ชอบด้วยกฎหมายได้ ศาลก็มีอำนาจพิพากษาเพิกถอนนิติกรรมเพียงบางส่วนนั้นได้ นอกจากนี้ ศาลยังสามารถกำหนดให้การเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง (rétroactive) ซึ่งมีผลเท่ากับว่านิติกรรมทางปกครองที่ถูกเพิกถอนไม่เคยเกิดขึ้นมาก่อน และโดยหลักแล้วฝ่ายปกครองต้องทำให้ผลที่เกิดขึ้นแล้วของนิติกรรมดังกล่าวสิ้นผลไปทั้งหมดเช่นกัน แต่การถือหลักการดังกล่าวอย่างเคร่งครัดจนเกินไปอาจเป็นไปได้ในทางข้อเท็จจริงหรือทางกฎหมาย ที่จะทำให้ผลที่เกิดขึ้นแล้วถูกลบล้างไป ดังนั้น Conseil d'Etat จึงมักจะให้คำแนะนำเกี่ยวกับ แนวทางปฏิบัติให้แก่ฝ่ายปกครองไว้ในคำพิพากษาด้วย อย่างไรก็ตาม ในปี 2004 Conseil d'Etat โดยมติของที่ประชุมใหญ่ ได้มีคำพิพากษาในคดี Association AC! Et autres¹⁴⁵ โดยมีคำพิพากษาให้เพิกถอนประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงาน เกี่ยวกับข้อตกลงเรื่องการประกันการว่างงาน แต่เพิกถอนเพียงบางส่วนโดยกำหนดให้การเพิกถอนมีผลย้อนหลัง และเพิกถอนอีกบางส่วน โดยกำหนดให้การเพิกถอนมีผลไปในอนาคต ทั้งนี้ เนื่องจากหากกำหนดให้การเพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังไปทั้งหมดอาจจะทำให้เกิดผลกระทบต่อคนว่างงานจำนวนมาก ซึ่งได้รับประโยชน์จากประกาศฉบับพิพาทไปแล้ว จากคำพิพากษาดังกล่าวจึงเป็นวางบรรทัดฐานว่าในกรณีที่เกี่ยวกับความมั่นคงแห่งนิติฐานะของบุคคลหรือเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือกฎโดยให้มีผลไปในอนาคตได้ ถือเป็นข้อยกเว้นของหลักการเพิกถอนโดยกำหนดให้มีผลย้อนหลังตามบรรทัดฐานในคดี Rodière (CE 26 décembre 1926 Rodière)

¹⁴⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส' (โครงการฝึกอบรมนิติกร หลักสูตรหลักกฎหมายปกครอง : วิธีสบัญญัติ, ห้องประชุมใหญ่ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 22-27 สิงหาคม 2530) 751.

¹⁴⁵ CE Ass. 11 mai 2004, Association AC! Et autres.

8.1 องค์ประกอบของคำพิพากษา

ประกอบไปด้วยข้อความ 3 ส่วน ดังนี้¹⁴⁶

ส่วนที่ 1 วีซ่า (visa) เป็นส่วนที่ศาลสรุปข้อเท็จจริงจากคำฟ้อง คำให้การ และเอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่คู่กรณีได้ยื่นต่อศาลไว้แล้ว โดยศาลจะสรุปข้ออ้าง ข้อเท็จจริง รวมทั้งข้อกฎหมายดังกล่าวเพื่อเป็นการทบทวนว่าคู่กรณีได้ยื่นเอกสารพยานหลักฐานใดต่อศาลบ้าง และมีข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย อย่างไร องค์ประกอบในส่วนนี้มีความสำคัญและจำเป็น เนื่องจาก เป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่า คู่กรณีได้ทราบ ว่า ศาลได้พิจารณาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและข้อโต้แย้งของคู่กรณี โดยครบถ้วนแล้ว

ส่วนที่ 2 โมติวาซียง (motivation) ในส่วนนี้จะเป็นการเขียนโดยให้เหตุผลของศาลว่าศาลรับฟังข้อเท็จจริงในสำนวนคดีนั้นอย่างไร และปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายอย่างไร ซึ่งจะมีข้อความที่เป็นมาตรฐานหรือรูปแบบของ Conseil d'Etat ที่ใช้กันมาอย่างยาวนาน การให้เหตุผล ในส่วนนี้จะสั้นมาก ซึ่งเป็นประเพณีของศาลปกครองฝรั่งเศส แต่สำหรับคำพิพากษาของ Conseil d'Etat จะเขียนส่วนเหตุผลนี้ยาวกว่าศาลปกครองชั้นต้น โดยอาจมีจำนวน 2 หน้า หรือบางครั้งถึง 8 – 10 หน้า อย่างไรก็ตาม โดยประเพณีของศาลปกครองฝรั่งเศสจะแบ่งส่วนให้เหตุผลนี้ออกเป็นส่วนย่อยอีก 3 ส่วน คือ

(1) ส่วนที่เป็นการอ้างหรือยกข้อกฎหมาย แต่หากไม่มีกฎหมาย ปรับใช้อ้างโดยตรง ศาลจะยกหลักกฎหมายทั่วไปขึ้นมาใช้อ้างแทน

(2) ส่วนที่เป็นการปรับข้อกฎหมายตามข้อ 1) เข้ากับข้อเท็จจริง หรือข้ออ้าง เฉพาะที่เกิดขึ้นในคดีนั้น

(3) ส่วนที่เป็นการสรุปของคดีนั้นว่า ศาลมีความเห็นว่าควรจะ วินิจฉัยอย่างไร ซึ่งเป็นวิธีการให้เหตุผลโดยตรง โดยเริ่มจากการวางหลักกฎหมาย ปรับข้อเท็จจริง และสรุป

โดยประเพณีของ Conseil d'Etat ศาลจะไม่เขียนคำพิพากษาออกนอกประเด็นของคดี แต่จะเขียนคำพิพากษาให้สั้นที่สุดและจำกัดประเด็น รวมทั้งการวางหลักกฎหมาย เท่าที่

¹⁴⁶ M Philippe MARTIN, กฎหมายปกครองและคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส (ประสาธ พงษ์สุวรรณ และบุญอนันต์ วรรณพาณิชย์ ผู้แปล, สำนักงานศาลปกครอง 2552) 62-66.

จำเป็นสำหรับการปรับใช้ในคดีพิพาทเท่านั้น ยกเว้นบางกรณีที่ศาลอาจอธิบายไปในคำพิพากษา ด้วยว่าในบางสถานการณ์ ฝ่ายปกครองสามารถออกคำสั่งหรือเลือกใช้คำสั่งประเภทต่าง ๆ ได้ ซึ่งโดยปกติเป็นหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีที่จะวางหลักกฎหมายและความเห็นส่วนตนดังกล่าว ไม่ใช่หน้าที่ขององค์คณะที่พิพากษาคดีโดยตรง

ส่วนที่ 3 เป็นส่วนของคำวินิจฉัย ศาลจะเขียนคำวินิจฉัยเป็นข้อ ๆ เริ่มจาก คำว่า “ศาลมีคำวินิจฉัยดังต่อไปนี้” และตามด้วยข้อต่าง ๆ 3 – 4 ข้อ หรือถ้าหากเป็นคดีที่มีความซับซ้อนหรือผู้ฟ้องคดีมีคำขอหลายข้อ ศาลก็ต้องวินิจฉัยให้ครบทุกข้อ โดยอาจมีถึง 6 – 7 ข้อ ก็ได้ การเขียน เป็นข้อ ๆ ดังกล่าวมีลักษณะคล้ายกับการบัญญัติข้อกฎหมายหรือข้อกำหนดของประกาศกระทรวง หรือกฎกระทรวง เหตุที่มีการแบ่งคำวินิจฉัยออกเป็นข้อ ๆ ก็เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่า ศาลได้มีคำพิพากษา อะไรบ้าง มีการเพิกถอน หรือกำหนดให้ใช้เงินอย่างไร ซึ่งทำให้สะดวกในการดำเนินการบังคับคดีของศาลต่อไป

สำหรับเนื้อหาของคำพิพากษา นั้น Conseil d'Etat ยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด แม้จะไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดอำนาจของศาลในการพิพากษาไว้ก็ตาม แต่ Conseil d'Etat ก็ได้ตีความจำกัดอำนาจตัวเองอย่างมาก กล่าวคือ ศาลไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎแทนฝ่ายปกครองภายหลังจากที่คำสั่งทางปกครองหรือกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ถูกศาลเพิกถอนไป และศาลไม่อาจออกคำสั่งไปในทำนองคำพิพากษาโดยสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ (injonction) ไม่ว่าจะเป็นการสั่งให้กระทำการในทางกายภาพ (acte matériel) หรือสั่งให้ทำนิติกรรมทางปกครอง (acte juridique) ซึ่งได้แก่ การออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎ หากศาลปกครองชั้นต้น หรือศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ฝ่าฝืนต่อหลักการดังกล่าว และมีการอุทธรณ์มาจนถึงกระบวนพิจารณา ในชั้นของ Conseil d'Etat แล้ว Conseil d'Etat ก็มีอำนาจที่จะยกประเด็นปัญหาดังกล่าวขึ้นวินิจฉัยได้เอง เพราะเป็นปัญหาอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน และสามารถพิพากษาแก้คำพิพากษา ของศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ได้ หลักการดังกล่าวใช้ได้ทั้งในคดีฟ้องขอให้เพิกถอน คำสั่งทางปกครองและกฎ (recours pour excès de pouvoir) และคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม (contentieux de pleine juridiction) อย่างไรก็ตาม แม้ศาลปกครองจะไม่สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ตามหลักการดังกล่าวได้ก็ตาม แต่ศาลปกครองจะมีวิธีการเขียนคำพิพากษาในเชิงแนะนำ (directive) เพื่อให้ฝ่ายปกครองสามารถไปดำเนินการให้ถูกต้องภายหลัง

จากที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอน คำสั่งทางปกครองได้ แต่ด้วยเหตุที่ฝ่ายปกครองมักจะละเลยไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา แม้ว่าศาล จะได้มีคำพิพากษาไปแล้ว เนื่องจากฝ่ายปกครองเห็นว่าสมาชิกของ Conseil d'Etat ต่างก็เป็นข้าราชการในฝ่ายบริหารเช่นเดียวกัน จึงไม่มีความรู้สึกว่าจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครอง สภาพการณ์ในอดีตของประเทศฝรั่งเศสดังกล่าวจึงทำให้ผู้ฟ้องคดีที่ชนะคดีในคดีก่อนมาแล้ว หากเห็นว่าตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายก็จะต้องใช้สิทธิยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่และศาล ก็จะต้องพิจารณาพิพากษาคดีนั้นใหม่อีกครั้ง¹⁴⁷

นอกจากนี้ ศาลปกครองฝรั่งเศสในอดีตก็ประสบปัญหา เกี่ยวกับการบังคับคดีกับฝ่ายปกครอง โดยมีสาเหตุส่วนหนึ่งอันเนื่องมาจากการที่รูปแบบของศาลปกครอง ฝรั่งเศสยังคงมีอำนาจหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายบริหารอยู่ มิได้เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเป็นศาล อย่างเต็มรูปแบบ ประกอบกับยังไม่มีเจ้าหน้าที่ทำหน้าที่ในการบังคับคดีของศาล¹⁴⁸ การที่ศาลปกครอง ฝรั่งเศสไม่สามารถสั่งห้ามฝ่ายปกครองกระทำการ สั่งให้กระทำการ หรือจะเข้าไปทำแทนฝ่ายปกครอง โดยไปออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎแทน หรือแม้กระทั่งการสั่งลงโทษด้วยการปรับเงินได้นั้น ถูกวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากว่าศาลปกครองฝรั่งเศสไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ ฝ่ายนิติบัญญัติของฝรั่งเศสจึงได้มีการออกรัฐธรรมนูญที่มีความสำคัญ จำนวน 2 ฉบับ คือ รัฐบัญญัติ ฉบับลงวันที่ 16 กรกฎาคม 1980 ที่กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งปรับ (l'astreinte) ฝ่ายปกครองได้ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา อย่างไรก็ตาม การเพิ่มอำนาจให้ศาลปกครองสั่งปรับดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิและเยียวยาฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดีได้มากนัก ต่อมา จึงได้มีการออกรัฐธรรมนูญ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) เพื่อเพิ่มอำนาจให้แก่ศาลปกครองในการกำหนดมาตรการโดยสั่งให้ ฝ่ายปกครองกระทำการ (injonction) ได้

8.2 การกำหนดค่าบังคับและการสั่งให้กระทำการ

สำหรับคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หากศาลมิได้มีคำสั่ง ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา (irrecevabilité) ไม่ว่าจะ เป็นเพราะคดีที่นำมาฟ้องมิใช่คดีปกครอง หรือคำฟ้อง ไม่เข้า

¹⁴⁷ L Neville Brown and John S Bell (n 8) 114.

¹⁴⁸ Ibid 113.

เงื่อนไขที่ศาลจะรับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณาได้ ศาลก็จะรับคำฟ้องและดำเนินกระบวนการพิจารณา ไปจนถึงขั้นทำคำพิพากษาที่เป็นการวินิจฉัยข้อพิพาทในเนื้อหาของคดี (le jugement au fond) โดยศาลจะมีอำนาจพิพากษา ดังนี้

(1) ยกฟ้อง (le rejet de recours)

เป็นกรณีที่ศาลได้วินิจฉัยในเนื้อหาของคดีแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครอง ที่นำมาฟ้องชอบด้วยกฎหมายแล้ว ศาลจึงไม่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น และพิพากษายกฟ้อง ของผู้ฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม ผู้ฟ้องคดีสามารถนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้อีก แต่จะต้องอ้างเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายประการอื่นที่ศาลยังไม่ได้วินิจฉัย เช่น เดิมฟ้องว่า เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งไม่มีอำนาจ (incompétence) แต่ศาลได้วินิจฉัยแล้วว่าผู้ออกคำสั่งมีอำนาจ จึงพิพากษายกฟ้อง ดังนั้น หากผู้ฟ้องคดีประสงค์จะฟ้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวอีกครั้ง ผู้ฟ้องคดี จะต้องอ้างเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายประการอื่น เช่น อ้างว่าคำสั่งทางปกครองเกิดจาก มูลเหตุจูงใจทางกฎหมายที่บกพร่อง (erreur de droit) แต่ในทางปฏิบัติแล้วการนำคดีมาฟ้องใหม่อีกครั้งมักจะพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

(2) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (l'annulation)

เมื่อมีเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ศาลจะเพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองได้ ศาลก็จะมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น และตั้งที่กล่าวไปแล้วว่า ศาลมีอำนาจเพิกถอนได้ไม่ว่าจะเป็นการเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน (l'annulation partielle) ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองสามารถแยกออกจากกันได้ ทั้งนี้ การเพิกถอนย่อมมีผลผูกพันเป็นการทั่วไป (erga omnes) ไม่เพียงแต่เฉพาะคู่ความ (inter partes)

แต่โดยที่อำนาจของศาลปกครองฝรั่งเศสในอดีต สำหรับคดีฟ้องเพิกถอน คำสั่งทางปกครองมีจำกัดอย่างมาก ศาลมีอำนาจเพียงพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ไม่อาจสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ ซึ่งเป็นผลมาจากการที่ศาลยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจ อย่างเคร่งครัด โดยศาลจะไม่ก้าวล่วงไปสั่งการหรือใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครอง ด้วยสภาพการณ์ ที่ศาลมีอำนาจอยู่อย่างจำกัดดังกล่าว ทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมากว่า ศาลไม่อาจคุ้มครอง สิทธิของประชาชนที่ถูกระทบจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้อย่าง มีประสิทธิภาพเพียงพอ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว ในเวลาต่อมา จึงได้มีการออกกฎหมายที่สำคัญเพื่อเพิ่มอำนาจให้แก่ ศาลปกครองใน

การกำหนดมาตรการโดยการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ (injonction) คือ รัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) เพื่อแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา L 8-2 (Article L 8-2) แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ โดยให้อำนาจศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองชั้นอุทธรณ์มีอำนาจสั่ง ให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ใดอย่างหนึ่งภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ ซึ่งต่อมากฎหมายดังกล่าวได้ถูกผนวกไว้เป็นส่วนหนึ่งของ **ประมวลกฎหมายศาลปกครองของฝรั่งเศส (code de justice administrative)** มาตรา L 911-1 และมาตรา L 911-2 จึงทำให้ศาลปกครองทุกชั้นศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งแทนฝ่ายปกครองหรือสั่งให้ ฝ่ายปกครองกระทำการภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดได้ ปรากฏบทบัญญัติ ดังนี้

มาตรา L 911-1 (Article L 911-1) แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (Code de justice administrative) บัญญัติว่า “Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.” แปลได้ว่า “ในกรณีที่คำพิพากษาของศาลจะมีผลให้นิติบุคคลมหาชน หรือองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการบริการสาธารณะต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ที่แน่นอน หากมีคำขอให้สั่งการ ศาลมีอำนาจกำหนดในคำพิพากษาให้มีการดำเนินการดังกล่าว พร้อมทั้งกำหนดระยะเวลาที่ต้องดำเนินการให้เสร็จได้”¹⁴⁹

มาตรา L 911-2 (Article L 911-2) แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (Code de justice administrative) บัญญัติว่า “Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne à nouveau une décision après une nouvelle instruction, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision juridictionnelle, que cette nouvelle décision doit intervenir dans un délai déterminé.” แปลได้ว่า “ในกรณีที่คำพิพากษาของศาลจะมีผลทำให้นิติบุคคลมหาชนหรือองค์กร

¹⁴⁹ เอกบุณย์ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัย เสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549) 272.

เอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินกิจการบริการสาธารณะ ต้องออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองใหม่ โดยดำเนินการพิจารณาทางปกครองใหม่ หากมีคำขอให้สั่งการศาลมีอำนาจกำหนดในคำพิพากษาให้ การออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองใหม่นั้นต้องกระทำให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้”¹⁵⁰

จากผลของการที่มีกฎหมายให้อำนาจแก่ศาลปกครองฝรั่งเศส ในการสั่งให้ฝ่าย ปกครองกระทำการ ทำให้ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ที่เมื่อศาลได้มี คำพิพากษาเพิก ถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ กล่าวคือ ในกรณีที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องออกคำสั่งทางปกครองใหม่แทนที่คำสั่งเดิมที่ถูกเพิกถอน ศาลก็ สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองใหม่ได้ เช่น ให้ออกคำสั่งเลื่อนขึ้นเงินเดือนใหม่หรือ ให้มีคำสั่งรับผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการ เป็นต้น หรือกรณีที่ต้องมีการทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งได้รับ ผลร้าย จากคำสั่งทางปกครองได้กลับคืนสู่สถานะเดิม ศาลก็สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการ เพื่อคืน สิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธ ไม่ออก คำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ ดังกล่าว ได้ หากเป็นที่แน่นอนว่าฝ่ายปกครองผูกพันที่จะต้องออกคำสั่งทางปกครองนั้น เช่น ศาลมี คำ พิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ศาลก็สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครอง เปิดเผย ข้อมูลข่าวสารนั้นให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ หรือเมื่อศาลเพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธไม่ออกใบอนุญาต ศาลก็ สามารถสั่งให้ออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ แต่ถ้าหากการออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ ดังกล่าว แม้ฝ่ายปกครองมีความผูกพันที่จะต้องออกคำสั่งก็ตาม แต่ฝ่ายปกครองยังคงมีดุลพินิจ ที่จะ กำหนดเนื้อหาในคำสั่งทางปกครองภายหลังจากที่ได้มีการพิจารณาทางปกครองแล้ว กรณีเช่นนี้ ศาล จะสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่ศาลจะไม่ กำหนดเนื้อหาหรือผลของคำสั่งทางปกครองนั่นเอง

มาตรการในการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการดังกล่าว หากไม่มีผลบังคับให้ฝ่าย ปกครองต้องปฏิบัติแล้ว อาจทำให้คำสั่งของศาลปฏิบัติไม่ได้จริง ดังนั้น จึงมีการสร้าง เครื่องมือสำคัญ ที่จะทำให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาล คือ รัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) มาตรา L 8-3 (Article L8-3) ที่บัญญัติให้

¹⁵⁰ เพิ่งอ้าง, 272.

อำนาจศาลในการสั่งปรับ (l'astreinte)¹⁵¹ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวต่อมาคือมาตรา L911-3 (Article L911-3) แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (code de justice administrative) แก้ไขเพิ่มเติม เมื่อปี 2019 (modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019) ซึ่งบัญญัติว่า “la juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application des articles L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet.” โดยมีสาระสำคัญเป็นการให้อำนาจศาลปกครอง เมื่อได้มีการสั่งให้กระทำการ ตามมาตรา L 911-1 และมาตรา L 911-2 แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครอง (code de justice administrative) แล้ว ศาลยังสามารถกำหนดค่าปรับในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่ง ไปพร้อมกับคำพิพากษาได้ด้วย เช่น ศาลพิพากษาให้เทศบาลออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดีภายใน กำหนดระยะเวลาที่ระบุไว้ใน ข้อ 4 ถ้าไม่ดำเนินการภายในเวลาที่กำหนด ให้จ่ายค่าปรับเป็นเงิน จำนวนหนึ่ง¹⁵² เป็นต้น สำหรับการที่ศาลจะกำหนดค่าปรับดังกล่าวได้นั้น ผู้ฟ้องคดีจะต้องมีคำขอ และศาลมีก็ดุลพินิจที่จะกำหนดให้หรือไม่ก็ได้¹⁵³ อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติ ศาลจะไม่ออกคำสั่งบังคับ ให้ฝ่ายปกครองกระทำการและกำหนดค่าปรับไปพร้อมกันในคำพิพากษา

การออกรัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) เป็นพัฒนาการที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรมของศาลปกครองฝรั่งเศส โดยแสดงให้เห็นถึงการขยายขอบเขตอำนาจในการพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครอง ซึ่งกฎหมายนี้ให้อำนาจศาลในการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามคำพิพากษา และสามารถกำหนดค่าปรับฝ่ายปกครอง (astreinte) เพื่อให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลได้ การกำหนดค่าปรับเป็นการสร้างเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพในการบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำสั่งของศาล นอกจากนี้ การออกกฎหมายดังกล่าวยังเป็นการเสริมสร้างบทบาทและอิสระของศาลในการกำหนดค่าบังคับที่เหมาะสมกับข้อพิพาทในแต่ละคดี ทำให้กระบวนการบังคับใช้คำพิพากษาไม่ใช่เพียงแค่อำนาจของศาลในการสั่งการเท่านั้น แต่ยังเป็นกระบวนการทางกฎหมายที่สามารถบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามได้ตามหลักกฎหมายว่าด้วยอำนาจตุลาการ อีกทั้งยังเป็นการให้อิสระแก่ศาลมาก

¹⁵¹ สุรีย์ เผ่าสุขถาวร, การสั่งปรับฝ่ายปกครองที่ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ฝรั่งเศส ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4 : กฎหมายปกครองต่างประเทศ (สำนักงานศาลปกครอง 2551) 375-391

¹⁵² M.Philippe MARTIN, กฎหมายปกครองและคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส (ประสาธ พงษ์สุวรรณ และบุญอนันต์ วรรณพาณิชย์ ผู้แปล, สำนักงานศาลปกครอง 2552) 72.

ขึ้นในการกำหนดค่าบังคับให้เหมาะสมกับข้อพิพาทในแต่ละคดี และโดยที่ค่าบังคับนี้ทำให้การบังคับตามคำพิพากษาไม่เป็นเพียงแค่อำนาจของศาลเท่านั้น แต่ยังเป็นนิติวิธีทางกฎหมายตามหลักกฎหมายว่าด้วยอำนาจในการตัดสินคดีของตุลาการศาลปกครอง อันเป็นผลมาจากการเพิ่มคุณค่าให้กับอำนาจของศาลปกครอง¹⁵³

9. การกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองเยอรมัน

ศาลปกครองเยอรมันได้รับการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งและมีวิธีพิจารณาความเป็นของตนเองโดยเฉพาะ คือ รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง ค.ศ. 1960 (Verwaltungsgerichtsordnung หรือ VwGO) ทั้งนี้ มาตรา 40 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้บรรดาข้อพิพาทเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนหรือข้อพิพาทตามกฎหมายปกครองซึ่งมิใช่เรื่องเกี่ยวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เสมอ⁹² แต่ในกรณีของกฎหมายปกครองบางประเภทที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นซึ่งมีวิธีพิจารณาความโดยเฉพาะเช่นกัน เช่น ข้อพิพาทอันเกี่ยวกับภาษีอากรตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากรจะอยู่ในอำนาจของศาลภาษีอากร ส่วนข้อพิพาทตามกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมก็จะอยู่ในอำนาจของศาลสังคม⁹³ ดังนั้น ดังนั้น โดยหลักทั่วไป ข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายปกครองและไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลเฉพาะทาง จะอยู่ในอำนาจพิจารณาของ ศาลปกครอง (Verwaltungsgericht). ข้อพิพาทในกฎหมายมหาชน (Öffentlich-rechtliche Streitigkeit) จะต้องเป็นข้อพิพาททางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ทางกฎหมายที่คู่กรณีโต้แย้งกัน และข้อพิพาทนี้มีอยู่ต่อเมื่อคู่กรณีโต้แย้งกันในเรื่องความสัมพันธ์ทางกฎหมาย¹⁵⁴ สำหรับประเภทคดีของศาลปกครองเยอรมัน มีดังนี้

9.1 ประเภทคดีของศาลปกครองเยอรมัน

ศาลปกครองเยอรมันได้รับการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งและมีวิธีพิจารณาความเป็นของตนเองโดยเฉพาะ คือ รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองค.ศ. 1960

¹⁵³ Alix Perrin, L'injonction en droit public français (Éditions Panthéon-Assas 2009) 748.

¹⁵⁴ เท็ญศรี วงศ์เสรี. "หลักกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความในศาลปกครองเยอรมัน." (2547) วารสารวิชาการศาลปกครอง, เล่ม 2, 2547, หน้า 186-187.

(Verwaltungsgerichtsordnung หรือ VwGO) ทั้งนี้ มาตรา 40 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้บรรดาข้อพิพาทเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนหรือข้อพิพาทตามกฎหมายปกครองซึ่งมิใช่เรื่องเกี่ยวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เสมอ⁹² แต่ในกรณีของกฎหมายปกครองบางประเภทที่มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลอื่นซึ่งมีวิธีพิจารณาความโดยเฉพาะเช่นกัน เช่น ข้อพิพาทอันเกี่ยวกับภาษีอากรตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากรจะอยู่ในอำนาจของศาลภาษีอากร ส่วนข้อพิพาทตามกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมก็จะอยู่ในอำนาจของศาลสังคม⁹³ ดังนั้น โดยหลักแล้วหากเป็นคดีปกครองซึ่งมิได้มีกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่นก็จะอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ส่วนลักษณะของข้อพิพาทในกฎหมายมหาชน (Öffentlich-rechtliche Streitigkeit) นั้น จะต้องมีเนื้อหาที่เป็นข้อพิพาททางกฎหมาย และข้อพิพาทนั้นมีอยู่ต่อเมื่อคู่กรณีได้แย้งกันในเรื่องความสัมพันธ์ทางกฎหมาย⁹⁴ สำหรับประเภทคดีของศาลปกครองเยอรมัน มีดังนี้

(1) คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage)

คดีประเภทนี้เป็นการฟ้องว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าว คำฟ้องประเภทนี้มีความสำคัญและเหมาะสมที่สุดที่ผู้ฟ้องคดีจะได้รับการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองด้วยเหตุนี้ ศาลจึงต้องทำการตรวจสอบให้แน่ชัดก่อนที่จะรับคำฟ้องไว้พิจารณาว่าคำสั่งที่นำมาฟ้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่แท้จริง ไม่ใช่กรณีที่ต้องฟ้องเป็นคดีประเภทอื่น¹⁵⁵ นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองจะต้องมีอยู่แล้วในขณะที่ยื่นฟ้องและมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดี คำว่า “สิทธิ” ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 42 วรรคสอง หมายถึง “ผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลซึ่งได้รับการรับรองโดยบทบัญญัติของกฎหมายอันเป็นผลประโยชน์ที่ควรได้รับการคุ้มครอง”¹⁵⁶ และผลประโยชน์ดังกล่าวต้องเป็นผลประโยชน์ในทางกฎหมาย (rechtliche Interessen) มิใช่ผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจหรือทางสังคม⁹⁷

¹⁵⁵ Karl-Peter Sommermann, "วิธีพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน." แปลโดย กนิษฐา เชี่ยววิทย์, เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง ภาระหน้าที่และกระบวนการพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน, สำนักงานศาลปกครอง, 12-15 ธันวาคม 2543, หน้า 7.

¹⁵⁶ Schmitt Glaeser, *Verwaltungsprozessrecht* (13 Aufl., Booberg Verlag, 1994)

S. หน้า 129 ff. อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน*. โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547, หน้า 97.

(2) คดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage)

เป็นการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกับการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) แต่คดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองมิใช่การฟ้องเพื่อขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ออกมาแล้ว ในทางตรงกันข้ามผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์ที่จะขอให้ศาลพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ตนเอง อันเนื่องมาจากการเจ้าหน้าที่ได้มีคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครองซึ่งแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญของคำฟ้องประเภทนี้มาจากแนวคิดแบบเสรีนิยมที่มีหลักการว่าเจ้าหน้าที่จะต้องอนุญาตให้บุคคลกระทำการเสมอ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติห้าม¹⁵⁷ ทั้งนี้ ลักษณะของคดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) สามารถแบ่งออกได้ 2 ลักษณะดังนี้¹⁵⁸

ลักษณะที่หนึ่ง กรณีเจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง (Versagungsgegenklage) เมื่อมีผู้ยื่นคำขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง จะเห็นได้ว่า กรณีนี้เจ้าหน้าที่ยังไม่ได้ออกคำสั่งทางปกครองตามที่ได้ยื่นคำขอไป มีเพียงคำสั่งปฏิเสธซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกัน เมื่อผู้ยื่นคำขอไม่เห็นด้วยและนำคดีไปฟ้องต่อศาล ความมุ่งหมายของผู้ฟ้องคดีไม่ใช่มีเพียงการขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น หากแต่ยังมีความประสงค์ที่จะขอให้ศาลพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองตามที่ได้ยื่นคำขอ ซึ่งเป็นความประสงค์หลักเพื่อให้ก่อตั้งสิทธิ (Gestaltungsklage) ให้แก่ผู้ฟ้องคดี

ลักษณะที่สอง การฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากเจ้าหน้าที่ละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครอง (Untaetigkeitsklage) กรณีนี้ผู้ยื่นคำขอ (3) คดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่กระทำการ (Leistungsklage) คำฟ้องประเภทนี้แม้ว่าจะไม่มีการบัญญัติไว้โดยเฉพาะในรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) ก็ตามแต่เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวหลายมาตราประกอบกัน ก็ทำให้ทราบถึงการมีอยู่ของคำฟ้องประเภทนี้ ซึ่งถือเป็นคำฟ้อง

¹⁵⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน. โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547, หน้า 97.

¹⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 109.

หลักที่มีความสำคัญเช่นกัน¹⁵⁹ ลักษณะของคำฟ้องประเภทนี้เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีประสงค์ที่จะให้เจ้าหน้าที่กระทำการหรือละเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งโดยสภาพแล้วการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำในทางกายภาพ จึงไม่อาจฟ้องเป็นคดีขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) ได้ เช่น การให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร การให้ชำระเงินหรือส่งมอบวัตถุสิ่งของ หรือให้ละเว้นการกระทำบางอย่าง เป็นต้น

(4) คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsklage)

เป็นคำฟ้องที่บัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 43 วรรคสอง โดยผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์ที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งยืนยันถึงความมีอยู่หรือไม่มีอยู่ของนิติสัมพันธ์หรือความไม่มีผลบังคับของนิติกรรมทางปกครองและผู้ฟ้องคดีจะฟ้องคดีต่อศาลได้ต่อเมื่อตนเองเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามกฎหมายซึ่งจะได้รับการประกาศยืนยันดังกล่าวได้¹⁶⁰ ในทางปฏิบัติ คำฟ้องประเภทนี้มีความสำคัญมากเนื่องจากมีข้อจำกัดในการฟ้องคดีไม่มาก โดยคำฟ้องจะผูกกับนิติสัมพันธ์ (Rechtsverhältnis) ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ของแต่ละบุคคล¹⁶¹

(5) คำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง (Normenkontrollverfahren)

เป็นการเสนอข้อพิพาทโดยการทำเป็นคำร้อง เพื่อขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง (Rechtsverordnung) ซึ่งกฎหมายลำดับรองดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองเช่นเดียวกับคำสั่งทางปกครองแต่มีความแตกต่างตรงที่กฎหมายลำดับรองจะมีผลบังคับต่อบุคคลเป็นการทั่วไป สำหรับกฎหมายลำดับรองที่สามารถร้องขอให้ศาลตรวจสอบ ได้แก่¹⁶² ข้อบัญญัติขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอิสระตามกฎหมายมหาชน (Satzungen) ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายควบคุม

¹⁵⁹ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549), หน้า 405.

¹⁶⁰ Karl-Peter Sommermann, "วิธีพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน." แปลโดย กนิษฐา เชี่ยววิทย์, เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง ภาระหน้าที่และกระบวนการวิธีพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน, สำนักงานศาลปกครอง, 12-15 ธันวาคม 2543, หน้า 11.

¹⁶¹ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549), หน้า 421

¹⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้า 426.

อาคาร (BauGB) หรือกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 246 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายควบคุมอาคารดังกล่าว นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายลำดับรองซึ่งมีฐานะต่ำกว่ากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติของมลรัฐ แต่การร้องขอให้ตรวจสอบต้องอยู่ภายใต้กฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ ด้วย สำหรับความมุ่งหมายของคำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองมีอยู่ 3 ประการ คือ¹⁶³ ประการแรก เพื่อให้การตรวจสอบมีลักษณะเป็นภววิสัยอันจะทำให้ผู้ที่ฟ้องคดีไม่ถูกจำกัดเฉพาะว่าต้องเป็นผู้ถูกระทบสิทธิเท่านั้น ประการที่สอง เพื่อให้เป็นกระบวนการในการป้องกันความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง ทำให้การคุ้มครองสิทธิมีผลโดยตรงในการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคล และประการที่สาม เพื่อลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่ศาลเนื่องจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองที่จะตามมา

9.2 คำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage)

คำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นคำฟ้องเกี่ยวกับสิทธิเพื่อให้มีการเปลี่ยนแปลงสถานะทางกฎหมายที่เป็นอยู่หรือทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสิทธิ นำหลักการดังกล่าวมาจากลักษณะของคำฟ้องในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) ที่มีความมุ่งหมายโดยตรงต่อสิทธิของปัจเจกบุคคล เช่น การก่อตั้งสิทธิ เปลี่ยนแปลงสิทธิ ยกเลิกหรือระงับสิทธิในนิติสัมพันธ์ตามกฎหมาย กรณีที่มีการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็มีอำนาจพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลโดยตรงในการเปลี่ยนแปลงสถานะทางกฎหมายของสิทธิของผู้ฟ้องคดี¹⁶⁴

(1) วัตถุแห่งคดี (Gegenstand) วัตถุแห่งคดีที่ผู้ฟ้องคดีจะนำมาฟ้องโต้แย้งหรือขอให้เพิกถอน คือ คำสั่งทางปกครอง (Verwaltungsakt) ซึ่งมีความหมายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของเยอรมัน ว่า หมายถึง “คำสั่ง วินิจฉัย หรือ มาตรการซึ่งอาศัยอำนาจเหนือใด ๆ ที่ฝ่ายปกครองกำหนดขึ้นเป็นกฎเกณฑ์เฉพาะกรณีในแดนของ

¹⁶³ บรรเจติ สิงคะเนติ. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน. โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547, หน้า 130, 131.

¹⁶⁴ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, ‘วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ’ (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549), หน้า 405 - 406.

กฎหมายมหาชนและมุ่งประสงค์ให้มีผลในทางกฎหมายโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง”¹⁶⁵ ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองที่จะนำมาฟ้องต่อศาลจะต้องปรากฏว่าในขณะที่ยื่นฟ้องนั้นได้มีคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีอยู่แล้ว ไม่ว่าจะมียุทธวิธีหรือชนิดใดก็ตาม และจะต้องมีการแจ้งคำสั่งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยชอบ หากคำสั่งทางปกครองได้ถูกยกเลิกหรือสิ้นผลไปก่อนหรือขณะยื่นฟ้องคดีไม่ว่าเพราะเหตุใด ศาลก็ไม่อาจรับคำฟ้องที่ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไว้พิจารณาได้ เนื่องจากไม่มีวัตถุประสงค์ที่ศาลจะต้องพิจารณาพิพากษา¹⁶⁶ แต่ถ้าเป็นกรณีการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ ผู้ฟ้องคดีจะต้องฟ้องเป็นคดีขอให้พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsklage) เนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้นไม่มีผลในทางกฎหมาย จึงไม่อาจเป็นวัตถุประสงค์ที่จะฟ้องโต้แย้งหรือขอให้ศาลเพิกถอนได้

(2) ผู้มีสิทธิฟ้องคดี ผู้มีสิทธิฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Klagebefugnis) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 42 วรรคสอง แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง จะต้องเป็นบุคคลผู้ถูกละเมิดหรือถูกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองโดยตรง แม้ว่าผู้นั้นจะไม่ใช่อำนาจคำสั่งทางปกครองก็ตาม แต่หากสิทธิของผู้นั้นถูกระทบจากคำสั่งทางปกครองก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้¹⁶⁷ สำหรับคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อบุคคลอื่นแม้ว่าผู้นั้นจะไม่ใช่อำนาจคำสั่งทางปกครอง เรียกว่าคำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง กล่าวคือ เป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองหนึ่งคำสั่งสามารถก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายแก่บุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปในลักษณะที่เป็นคุณแก่บุคคลหนึ่งและเป็นผลร้ายหรือเป็นการสร้างภาระแก่อีกบุคคลหนึ่ง ซึ่งคำสั่งดังกล่าวสามารถเกิดขึ้นได้สองลักษณะ ได้แก่ 109 คำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่งแต่เป็นผลร้ายต่อบุคคลที่สาม และคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายหรือสร้างภาระให้แก่ผู้รับคำสั่งแต่มีผลในทางที่เป็นคุณหรือเป็นประโยชน์สำหรับบุคคลที่สามเช่น คำสั่งอนุญาตให้บุคคลประกอบกิจการสถานบันเทิงในย่านชุมชน ทำให้ผู้รับใบอนุญาตซึ่งเป็นผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับประโยชน์จากการอนุญาตให้ประกอบกิจการดังกล่าว

¹⁶⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. *กฎหมายปกครองชั้นสูง*. การบรรยาย ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2560 ชุดที่ 1 อัดสำเนา, บัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560, หน้า 28.

¹⁶⁶ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549), หน้า 407 - 408.

¹⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 413.

แต่ผู้ที่อยู่อาศัยในบริเวณใกล้เคียงกับสถานประกอบกิจการดังกล่าวเป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น

(3) คำพิพากษา คำฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองหรือคำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองศาลจะทำการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง โดยเหตุประการหนึ่งที่ศาลใช้ในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมาย คือ การพิจารณาว่าฝ่ายปกครองได้ใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองภายใต้ขอบเขตและวัตถุประสงค์ที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ ซึ่งมีข้อพิจารณาที่สำคัญอยู่ 3 ประการ ได้แก่¹⁶⁸ ประการแรก คำสั่งทางปกครองได้บรรลุวัตถุประสงค์ตามหลักความเหมาะสม (principle of suitability) หรือไม่ ประการที่สอง มีมาตรการบังคับทางปกครองอย่างอื่นที่จะก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ปัจเจกบุคคลน้อยกว่าการออกคำสั่งทางปกครองตามหลักความจำเป็น (principle of necessity) หรือไม่ และประการที่สาม คำสั่งทางปกครองได้ก่อให้เกิดภาระกับปัจเจกบุคคลมากเกินไปจนเกินสมควรและไม่ได้สัดส่วนกับประโยชน์ที่สาธารณะจะพึงได้รับตามหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (principle of proportional in the narrow sense) หรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ถูกต้อง ศาลก็มีอำนาจพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้เช่นเดียวกับเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายประการอื่น ทั้งนี้ ตามมาตรา 114 แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองอย่างไรก็ดี แม้ว่าคำสั่งทางปกครองจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่ลำพังความไม่ชอบด้วยกฎหมายเพียงประการเดียวยังไม่เพียงพอที่ศาลจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เนื่องจากจะต้องปรากฏข้อเท็จจริงประกอบด้วยว่าคำสั่งทางปกครองได้ไปละเมิดสิทธิหรือกระทบสิทธิของปัจเจกบุคคลด้วยหรือไม่¹⁶⁹

(4) การกำหนดค่าบังคับ สำหรับอำนาจในการพิพากษาและกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองเยอรมันในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) มีดังนี้¹⁷⁰

¹⁶⁸ Karl-Peter Sommermann, "วิธีพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน." แปลโดย กนิษฐา เขียววิทย์, เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง ภาระหน้าที่และกระบวนการพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน, สำนักงานศาลปกครอง, 12-15 ธันวาคม 2543, หน้า 9.

¹⁶⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน*. โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547, หน้า 103.

¹⁷⁰ ปิยนุตร แสงกนกกุล. *กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป*. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556, หน้า 103.

รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 113 วรรคหนึ่ง¹⁷¹ กำหนดให้เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่นำมาฟ้องเพิกถอนไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการละเมิดหรือกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดี ศาลก็มีอำนาจพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง นั้นได้ ทั้งนี้ ผลของการเพิกถอนไม่ได้จำกัดอยู่เฉพาะคู่กรณีในคดีเท่านั้น แต่มีผลผูกพันเป็นการทั่วไป

ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 113 วรรคหนึ่ง ข้างต้น หากผู้ฟ้องคดีร้องขอ ศาลอาจสั่งให้ฝ่ายปกครองทำการฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดี ที่เคยมีอยู่ก่อนที่คำสั่งทางปกครองพิพาทจะมีผลใช้บังคับให้กลับฟื้นคืนมาใหม่และอาจกำหนดวิธีการ ในการฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายดังกล่าวให้ฝ่ายปกครองทราบด้วยก็ได้ อย่างไรก็ตาม การที่ศาลจะใช้ อำนาจสั่งการดังกล่าวได้ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข 3 ประการครบถ้วนได้แก่ ประการที่หนึ่ง การฟื้นฟู สถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดีสามารถเป็นไปได้ ประการที่สองศาลได้พิจารณาทุกปัจจัยอันเป็น เงื่อนไขของคำพิพากษาแล้ว และประการที่สาม มาตรการที่ศาลจะสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการนั้น ต้องไม่ใช่มาตรการที่เป็นอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 113 วรรคสาม¹⁷² กำหนดให้ในกรณีที่ศาลไม่อาจสั่งให้ฝ่ายปกครองทำการฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดีให้

¹⁷¹ Soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, hebt das Gericht den Verwaltungsakt und den etwaigen Widerspruchsbescheid auf. Ist der Verwaltungsakt schon vollzogen, so kann das Gericht auf Antrag auch aussprechen, daß und wie die Verwaltungsbehörde die Vollziehung rückgängig zu machen hat. Dieser Ausspruch ist nur zulässig, wenn die Behörde dazu in der Lage und diese Frage spruchreif ist. Hat sich der Verwaltungsakt vorher durch Zurücknahme oder anders erledigt, so spricht das Gericht auf Antrag durch Urteil aus, daß der Verwaltungsakt rechtswidrig gewesen ist, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat. 'Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (1)' < <https://www.gesetze-im-internet.de>

/vwgo/_113.html> สืบค้นเมื่อ 21 กุมภาพันธ์ 2565.

¹⁷² Hält das Gericht eine weitere Sachaufklärung für erforderlich, kann es, ohne der Sache selbst zu entscheiden, den Verwaltungsakt und den Widerspruchsbescheid aufheben, soweit nach Art oder Umfang die noch erforderlichen Ermittlungenerheblich sind und die Aufhebung auch unter Berücksichtigung der Belange der Beteiligten sachdienlich ist. Auf Antrag kann das Gericht bis zum Erlaß des neuen Verwaltungsakts eine einstweilige Regelung treffen, insbesondere bestimmen, daß Sicherheiten geleistet werden oder ganz oder zum Teil bestehen bleiben und Leistungen zunächst nicht zurückgewährt werden müssen. Der Beschluß kann jederzeit geändert oder aufgehoben werden. Eine Entscheidung nach Satz 1 kann nur binnen sechs Monaten seit Eingang der Akten der Behörde bei Gericht ergehen. 'Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (3)' < <https://www.gesetze-im-internet.de>

กลับคืนมาได้ ทำให้ศาลมีอำนาจเพียงพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้นอย่างไรก็ดี ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำร้องขอให้ศาลกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวไว้ได้จนกว่าฝ่ายปกครองจะดำเนินการลบล้างผลต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นจากคำสั่งทางปกครองซึ่งถูกศาลพิพากษาเพิกถอนแล้วเสร็จ เช่น การให้วางเงินประกันไว้จนกว่าฝ่ายปกครองจะทำการออกคำสั่งทางปกครองใหม่

รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 113 วรรคสอง¹⁷³ กำหนดให้ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ฝ่ายปกครองแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองที่กำหนดจำนวนเงินหรือกำหนดหน้าที่ ศาลอาจกำหนดจำนวนเงินหรืออาจกำหนดหน้าที่ให้ใหม่ได้

9.3 คำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage)

คดีประเภทฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง มีหลักการพื้นฐานของคำฟ้องที่สำคัญเช่นเดียวกับการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง คือ เป็นการอ้างว่าสิทธิทางมหาชนของตนถูกระทบจากการกระทำของฝ่ายปกครอง โดยในคดีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง จะเป็นการกล่าวอ้างว่า การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง หรือการที่เจ้าหน้าที่ละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาอันสมควร เป็นการกระทบสิทธิทางมหาชนของผู้ฟ้องคดี การฟ้องคดีทั้งสองประเภทดังกล่าวเป็นการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกัน จึงทำให้คำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองเป็นคำฟ้องที่อยู่ในบทบัญญัติมาตราเดียวกัน ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) อย่างไรก็ดี แม้คำฟ้องทั้งสองประเภทจะเป็นคำฟ้องเกี่ยวกับคำสั่ง

[/vwgo/_113.html](#) สืบค้นเมื่อ 21 กุมภาพันธ์ 2565.

¹⁷³ Begehrt der Kläger die Änderung eines Verwaltungsakts, der einen Geldbetrag festsetzt oder eine darauf bezogene Feststellung trifft, kann das Gericht den Betrag in anderer Höhe festsetzen oder die Feststellung durch eine andere ersetzen. Erfordert die Ermittlung des festzusetzenden oder festzustellenden Betrags einen nicht unerheblichen Aufwand, kann das Gericht die Änderung des Verwaltungsakts durch Angabe der zu Unrecht berücksichtigten oder nicht berücksichtigten tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse so bestimmen, daß die Behörde den Betrag auf Grund der Entscheidung errechnen kann. Die Behörde teilt den Beteiligten das Ergebnis der Neuberechnung unverzüglich formlos mit; nach Rechtskraft der Entscheidung ist der Verwaltungsakt mit dem geänderten Inhalt neu bekanntzugeben. 'Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (2)' <https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/_113.html> สืบค้นเมื่อ 21 กุมภาพันธ์ 2565.

ทางปกครองเช่นเดียวกันก็ตาม แต่ความมุ่งหมายหลักของผู้ฟ้องคดีมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ คำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีมุ่งประสงค์ที่จะให้มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นหลัก ส่วนคดีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองในกรณีที่เป็นกรณีสั่งฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองนั้น ผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีความประสงค์เพียงแต่การขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธคำขอเท่านั้น แต่ยังประสงค์ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ทำการออกคำสั่งทางปกครองเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง (begünstigender Verwaltungsakt) หรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ¹⁷⁴ อีกด้วย เช่น การออกใบอนุญาต การให้จ่ายเงินช่วยเหลือการให้ทุนการศึกษา ทั้งนี้ การที่ศาลจะสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้หรือไม่ ศาลจะต้องพิจารณาจากเนื้อหาในทางสารบัญญัติว่า การที่จะออกคำสั่งทางปกครองได้นั้น มีข้อผูกพันมาจากสัญญาทางปกครองหรือมีค้ำประกันว่าจะออกคำสั่งทางปกครองหรือไม่¹⁷⁵ ส่วนการพิพากษา ศาลจะไม่ก้าวล่วงไปใช้ดุลพินิจแทนฝ่ายปกครอง โดยศาลจะพิพากษาให้ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องไปออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และในส่วนของเนื้อหาในคำสั่งทางปกครองจะเป็นอย่างไรย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายและการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้¹⁷⁶

สำหรับคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง สามารถจำแนกคำฟ้องออกเป็น 2 ลักษณะใหญ่ ๆ ดังนี้¹⁷⁷

ลักษณะที่ 1 คำฟ้องกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง (Versagungsgegenklage)

เป็นกรณีที่มีผู้ยื่นคำขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณให้ แต่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธ ซึ่งคำสั่งปฏิเสธดังกล่าวมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองผู้ฟ้องคดีจึงสามารถนำมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนได้ อย่างไรก็ตาม การที่ผู้ฟ้องคดีจะฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

¹⁷⁴ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549), หน้า 414 - 415.

¹⁷⁵ Hufen. *Verwaltungsprozessrecht*. München, 1994, หน้า 318.

¹⁷⁶ Karl-Peter Sommermann, "วิธีพิจารณาคดีความของศาลปกครองเยอรมัน." แปลโดย กนิษฐา เขียววิทย์, เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง ภาระหน้าที่และกระบวนการพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน, สำนักงานศาลปกครอง, 12-15 ธันวาคม 2543, หน้า 10.

¹⁷⁷ เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ, 'วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ' (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง 2549), หน้า 415 - 416.

เพียงอย่างเดียว หากต่อมาศาลพิพากษาเพิกถอน ผู้ฟ้องคดีก็ยังคงไม่ได้รับคำสั่งทางปกครองตามที่ได้เคยยื่นคำขอ ทำให้สิทธิของผู้ฟ้องคดียังคงไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา ดังนั้นการฟ้องคดีในลักษณะดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงต้องฟ้องโดยใช้รูปแบบคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ (Verpflichtungsklage) ซึ่งนอกจากศาลจะพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้แล้วศาลยังสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้อีกด้วย

ลักษณะที่ 2 คำฟ้องกรณีที่ฝ่ายปกครองละเลยไม่ออกคำสั่งทางปกครอง (Untätigkeitsklage)

เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้มีการยื่นคำขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองแล้ว และระยะเวลาได้ผ่านไปพอสมควร แต่เจ้าหน้าที่ยังไม่ออกคำสั่งทางปกครองหรือมีการตัดสินใจอย่างใดออกมา ทั้งนี้ หากผู้ฟ้องคดีจะนำคดีมาฟ้องต่อศาล ผู้ฟ้องคดีจะต้องรอให้พ้นกำหนดระยะเวลาสามเดือนนับแต่วันที่ได้มีการยื่นคำขอไป แต่ถ้ามีพฤติการณ์พิเศษที่ทำให้ไม่อาจยื่นคำฟ้องก่อนสิ้นสุดระยะเวลาสามเดือนผู้ฟ้องคดีก็อาจยื่นคำฟ้องต่อศาลก่อนเวลานั้นได้ตามสมควร

(1) วัตถุประสงค์

สำหรับคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่าอาจแบ่งออกได้เป็นสองกรณี คือ กรณีที่มีการยื่นคำขอและต่อมาเจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองให้ คำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถนำมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนได้ในฐานะที่เป็นวัตถุประสงค์ อย่างไรก็ตามผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์ที่จะขอให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเพียงอย่างเดียว แต่ประสงค์ที่จะได้รับการออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ตนเองด้วย กับอีกกรณีหนึ่ง คือ ผู้ฟ้องคดีได้มีการยื่นคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครองแล้ว แต่เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอันสมควรเจ้าหน้าที่ยังไม่ออกคำสั่งทางปกครองให้ กรณีนี้เห็นได้ว่ายังไม่มีการออกคำสั่งทางปกครองที่จะเป็นวัตถุประสงค์ ดังนั้น การฟ้องคดีจึงไม่ได้เป็นการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธคำขอแต่เป็นการฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ตนเองผู้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีมีลักษณะเช่นเดียวกันกับการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) เป็นไปตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) กล่าวคือ คำฟ้องต้องแสดงให้เห็นว่าการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้ฟ้องคดีเพื่อขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองไม่บรรลุผล และไม่ว่าเจ้าหน้าที่จะมี

คำสั่งปฏิเสธหรือละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดีก็ตาม การกระทำหรือการละเว้นการกระทำดังกล่าวจะต้องเป็นการกระทบหรือละเมิดสิทธิในทางมหาชนของผู้ฟ้องคดี¹⁷⁸ ส่วนเงื่อนไขในการฟ้องคดีกรณีที่ต้องมีการอุทธรณ์ หากเจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีจะต้องอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวก่อนนำคดีมาฟ้อง แต่ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งยังไม่มี การออกคำสั่งทางปกครองอันจะเป็นวัตถุให้อุทธรณ์ได้ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ต้องยื่นอุทธรณ์ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล

(2) คำพิพากษา

เมื่อศาลได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาจนถึงขั้นการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจในการพิพากษาคดีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง โดยแยกพิจารณาตามรูปแบบของคำฟ้อง ออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้¹⁷⁹

ประเภทที่ 1 กรณีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง โดยเป็นคำฟ้องโต้แย้งคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากคดีประเภทนี้ ผู้ฟ้องคดีมุ่งประสงค์ที่จะได้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ตนเอง แต่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธ และการปฏิเสธนั้นกระทบต่อสิทธิทางมหาชนของผู้ฟ้องคดีที่ศาลจะพิพากษาให้ฝ่ายปกครองไปออกคำสั่งทางปกครองตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอได้นั้น จะต้องครบเงื่อนไขทั้งสองประการ คือ เงื่อนไขในทางข้อเท็จจริงและเงื่อนไขในทางกฎหมายที่มีอยู่อย่างสมบูรณ์โดยจะต้องปรากฏว่ากฎหมายมิได้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองแต่เจ้าหน้าที่มีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องออกคำสั่งทางปกครอง ศาลจึงมีอำนาจที่จะวินิจฉัยกำหนดความผูกพันโดยการพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ หากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครอง ศาลย่อมไม่อาจวินิจฉัยเพื่อกำหนดข้อผูกพันหรือใช้ดุลพินิจแทนฝ่ายปกครองได้ อย่างไรก็ดี ตามมาตรา 113 วรรคห้า แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO)¹⁸⁰ ซึ่งบัญญัติว่า “เท่าที่การปฏิเสธที่จะออกคำสั่งทาง

¹⁷⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ. *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน*. โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547, หน้า 111.

¹⁷⁹ เรื่องเดียวกัน, 113 – 115.

¹⁸⁰ Soweit die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsakts rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, spricht das Gericht die Verpflichtung der Verwaltungsbehörde aus, die beantragte Amtshandlung vorzunehmen, wenn die Sache spruchreif ist. Andernfalls spricht es die Verpflichtung aus, den Kläger

ปกครองก็ดีหรือการละเว้นในการออกคำสั่งทางปกครองก็ดี เป็นการขัดต่อกฎหมาย และการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดี ให้ศาลพิพากษาโดยการกำหนดหน้าที่ให้แก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองให้กระทำการในหน้าที่ตามที่มีคำร้องขอ หากได้มีการวินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีในเรื่องนั้นแล้ว มิเช่นนั้นให้ศาลพิพากษากำหนดหน้าที่โดยให้ออกคำสั่งให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยคำนึงถึงความเห็นในทางกฎหมายของศาล” บทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้อำนาจแก่ศาลในการวินิจฉัยให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองโดยคำนึงถึงความเห็นในทางกฎหมายของศาลด้วย

ประเภทที่ 2 กรณีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครองให้ มีหลักการเช่นเดียวกับการฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองซึ่งโต้แย้งคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง แต่ประการสำคัญคือ การที่จะต้องพิจารณาว่าศาลสามารถวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่ เพียงใดซึ่งเป็นไปตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 113 วรรคห้า โดยแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีที่หนึ่ง ศาลอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาอย่างหนึ่งอย่างใดได้ (Spruchreife) หมายความว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีดุลพินิจ เมื่อเป็นเช่นนั้นศาลย่อมมีอำนาจที่จะพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามคำขอได้และกรณีที่สอง ศาลไม่อยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองโดยมีเนื้อหาอย่างใดอย่างหนึ่งได้ แต่เจ้าหน้าที่ย่อมมีความผูกพันต่อความเห็นในทางกฎหมายของศาลที่ได้วินิจฉัยไว้ด้วย

9.4 การกำหนดค่าบังคับ

อำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองในคดีฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) ในกรณีที่ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองหรือการละเลยเพิกเฉยไม่ออกคำสั่งทางปกครอง ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการกระทบหรือละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองมีอำนาจพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธไม่

unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu bescheiden. ‘Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (5)’ <https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/_113.html> สืบค้นเมื่อ 21 กุมภาพันธ์ 2565.

ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ นอกจากนี้ โดยที่รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) มาตรา 113 วรรคห้า บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองได้ ดังนี้¹⁸¹

(1) เมื่อศาลเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ผู้ฟ้องคดีได้ร้องขอต่อฝ่ายปกครองนั้น เป็นอำนาจผูกพันของฝ่ายปกครองที่จะต้องออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และข้อเท็จจริงต่าง ๆ อันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุครบถ้วน ศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอได้

(2) กรณีที่ศาลเห็นว่า การออกคำสั่งทางปกครองตามผู้ฟ้องคดีร้องขอเป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง แต่เนื่องจากข้อเท็จจริงต่าง ๆ อันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุยังไม่ครบถ้วน หรือในกรณีที่การออกคำสั่งทางปกครองเป็นดุลพินิจฝ่ายปกครอง ศาลจึงมีอำนาจเฉพาะการสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาว่าจะออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้หรือไม่โดยไม่ต้องนำความเห็นทางกฎหมายตามคำพิพากษาของศาลไปพิจารณาประกอบด้วย

อย่างไรก็ดี แม้ว่าศาลจะมีอำนาจกำหนดค่าบังคับโดยการสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง หรือสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองโดยให้คำนึงถึงความเห็นของศาล แต่การกำหนดค่าบังคับดังกล่าวก็เป็นเพียงการกำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองต้องไปออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ศาลจะไม่ใช้ดุลพินิจแทนฝ่ายปกครองในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจ หรือแม้กระทั่งการลงไปกำหนดรายละเอียดในเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง

¹⁸¹ ปิยบุตร แสงกนกกุล. *กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป*. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556, หน้า 208 - 209.

บทที่ 4

บทวิเคราะห์

บทบาทหลักของศาลปกครอง คือ การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยยึดหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด ศาลจะไม่เข้าไปใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือทำหน้าที่แทนฝ่ายปกครอง เช่น การออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นหน้าที่โดยตรงของฝ่ายปกครอง ซึ่งในคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองมีอำนาจเพียงแต่การพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนคำขออื่นที่นอกเหนือจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เช่น คำขอให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐดำเนินการกระทำการบางอย่างนั้น ศาลปกครองไม่มีอำนาจในการกำหนดคำสั่งบังคับให้กระทำการได้ เนื่องจากมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ไม่ได้ให้อำนาจศาลปกครองในการสั่งการให้ฝ่ายปกครองกระทำการในกรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองผู้เขียนได้ศึกษาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองฝรั่งเศสและเยอรมัน เพื่อเปรียบเทียบและวิเคราะห์ว่าศาลปกครองไทยสามารถกำหนดคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้หรือไม่ โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นหลัก คือ 1.ปัญหาเกี่ยวกับการระบุคำขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการ และ 2.ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดคำสั่งบังคับให้กระทำการ

1. ปัญหาเกี่ยวกับการระบุคำขอให้กระทำการ

การระบุคำขอให้กระทำการในคำฟ้องคดีปกครองมีความสำคัญอย่างยิ่งในกระบวนการทางศาลปกครอง เนื่องจากคำขอให้กระทำการเป็นการแสดงถึงสิ่งที่ผู้ฟ้องคดีต้องการให้ศาลพิจารณาและตัดสิน หากมีการระบุคำขอที่ไม่ชัดเจน หรือไม่ครอบคลุมประเด็นสำคัญที่ต้องการให้หน่วยงานทางปกครองกระทำการหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษา จะก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้คำสั่งศาลใน

ภายหลัง บทวิเคราะห์นี้จะเน้นพิจารณาปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการระบุคำขอให้กระทำการในคำฟ้องคดีปกครอง และผลกระทบต่อการใช้คำพิพากษาของศาล

โดยที่คดีปกครองได้ถูกจำแนกไว้เป็นประเภทอย่างชัดเจนตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และอำนาจในการกำหนดคำบังคับของศาลปกครองก็มีความสอดคล้องกับประเภทคดีดังกล่าวตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ทั้งนี้ ศาลจะเป็นผู้พิจารณากำหนดประเภทคดีและพิจารณาว่าคำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นคำขอที่ศาลสามารถกำหนดคำบังคับให้ได้หรือไม่ การพิจารณาดังกล่าวเป็นการพิจารณาตั้งแต่ในชั้นการตรวจรับคำฟ้อง อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีต่อศาลปกครองในคดีหนึ่ง ๆ ไม่จำเป็นว่าจะต้องมีประเภทคดีเดียว ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำฟ้องโดยมีมากกว่าหนึ่งประเภทคดีในคำฟ้องเดียวกันได้ เช่น คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีด้วย ผู้ฟ้องคดีก็สามารถฟ้องขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ได้ จึงเห็นได้ว่า คดีนี้มี 2 ประเภทคดี ส่วนข้อหาที่ศาลจะพิจารณาจากเนื้อหาในคำฟ้องและคำขอของผู้ฟ้องคดีว่ามีข้อหา แต่แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะได้มีการยื่นฟ้องคดีรวมกันมาหลายประเภทคดีหรือหลายข้อหาก็ตาม ศาลยังคงต้องพิจารณาในประเด็นเกี่ยวกับอำนาจศาลและเงื่อนไขในการฟ้องคดีสำหรับคำฟ้องในแต่ละประเภทคดีหรือข้อหาอีกเช่นกัน และดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า คำบังคับของศาลปกครองได้มีการจำแนกประเภทไว้อย่างชัดเจน โดยอำนาจในการกำหนดคำบังคับของศาลต้องมีความสอดคล้องกับแต่ละประเภทคดีที่ศาลกำหนด ดังนั้น หากผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องโดยมีคำขอที่ไม่สอดคล้องกับประเภทคดีนั้น ๆ หรือมีคำขอที่นอกเหนือไปจากที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจแก่ศาลปกครอง ศาลปกครองก็ไม่สามารถกำหนดคำบังคับให้ได้

ในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลปกครอง ศาลจะพิจารณาคำฟ้องและคำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นหลัก คำฟ้องและคำขอเหล่านี้มีความสำคัญอย่างยิ่งในการกำหนดประเภทคดีและข้อหา อีกทั้งยังเกี่ยวข้องโดยตรงกับอำนาจของศาลในการออกคำบังคับที่สอดคล้องกับประเภทคดีดังกล่าวไว้แล้ว โดยเฉพาะคำขอที่ผู้ฟ้องคดีต้องการให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีจึงต้องระบุให้ชัดเจนและครบถ้วนตามเจตนา และสอดคล้องกับบทบัญญัติทางกฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการออก

คำบังคับ ผู้ฟ้องคดีจึงจำเป็นต้องมีความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดคำบังคับ เพื่อให้สามารถระบุคำขอในรูปแบบที่ศาลสามารถออกคำบังคับได้ตามประเภทคดี อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองใช้ระบบพิจารณาแบบไต่สวน ซึ่งหมายความว่าหากผู้ฟ้องคดีไม่มีความรู้ด้านกฎหมายปกครองหรือวิธีพิจารณาคดีปกครอง แต่หากศาลตรวจสอบคำฟ้องแล้วพบว่าไม่สมบูรณ์ครบถ้วนตามกฎหมาย ศาลสามารถมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไข หรืออาจตีความคำฟ้องและคำขอเพื่อให้สอดคล้องกับเจตนาของผู้ฟ้องคดี และให้เป็นไปตามประเภทคดีที่ศาลมีอำนาจออกคำบังคับได้

นอกจากนี้ ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ คำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นหนึ่งในเงื่อนไขสำคัญในการพิจารณาความมีสิทธิฟ้องของผู้ฟ้องคดี กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยหลีกเลี่ยงไม่ได้จากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ศาลยังต้องมีอำนาจออกคำบังคับตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ หากศาลไม่มีอำนาจในการออกคำบังคับ แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ศาลก็จะวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิฟ้องตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง ของพระราชบัญญัติดังกล่าว

เมื่อพิจารณาเฉพาะคดีที่เกี่ยวกับการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือคดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง **พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ** จะพบว่า อำนาจของศาลในการกำหนดคำบังคับตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) นั้นจำกัดอยู่เพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ส่วนคำบังคับที่เกี่ยวข้องกับการ "สั่งห้ามการกระทำ" ซึ่งบัญญัติในอนุมาตราเดียวกันนั้น จะเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอื่นใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง เช่น การกระทำทางข้อเท็จจริงหรือการปฏิบัติการทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น อำนาจในการกำหนดคำบังคับของศาลปกครองในคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง จึงจำกัดอยู่เพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่พบในทางปฏิบัติคือ ผู้ฟ้องคดีมักจะระบุคำขอท้ายคำฟ้องที่มากกว่าการขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยจะมีการระบุคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการ เช่น กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีก็มักจะขอให้ศาลมีคำสั่งให้

หน่วยงานทางปกครองรับผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการ และคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้ หรือกรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งที่ไม่อนุวัติการเบิกค่าเช่าบ้าน ผู้ฟ้องคดีก็จะขอให้ศาลสั่งให้มีการเบิกจ่ายเงินตามสิทธิ ยิ่งไปกว่านั้น ในกรณีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนโฉนดที่ดินที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีก็มักจะขอให้ศาลสั่งให้ออกโฉนดใหม่ให้แก่ตนเอง คำขอในลักษณะดังกล่าวถือเป็นคำขอที่เกินกว่าอำนาจของศาลปกครองที่จะกำหนดค่าบังคับได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ของ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ดังนั้น แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะระบุคำขอให้กระทำการนอกเหนือจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลก็ไม่สามารถกำหนดค่าบังคับให้ได้ อย่างไรก็ตาม จากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองพบว่า แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะมีคำขอให้กระทำการมาพร้อมกับคำขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แต่คดีนั้นยังคงจัดอยู่ในประเภทของคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และศาลจะพิจารณาเฉพาะคำขอที่เกี่ยวข้องกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ตัวอย่างเช่น กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการแต่งตั้งหรือบรรจุข้าราชการ ซึ่งผู้ฟ้องคดีอาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้แต่งตั้งผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการและให้ได้รับสิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมาย แต่คำขอให้ศาลออกคำสั่งเชิงบวกเหล่านี้มักจะถูกปฏิเสธเนื่องจากเกินขอบเขตอำนาจของศาลในการกำหนดค่าบังคับ ดังนั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นในคดีลักษณะนี้คือ ผู้ฟ้องคดีอาจไม่ได้รับความเยียวยาอย่างสมบูรณ์ เนื่องจากศาลสามารถออกคำสั่งเพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น โดยไม่สามารถกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองดำเนินการเพื่อฟื้นฟูสิทธิหรือประโยชน์ที่สูญเสียไปได้

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองจะพบว่า แม้ผู้ฟ้องคดีจะมีคำขอให้กระทำการมาพร้อมกับคำขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองก็ตามแต่คดีนั้นยังคงเป็นคดีประเภทเดียว คือ คดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เช่น ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่ไม่เป็นไปตามคุณวุฒิและขอให้ดำเนินการบรรจุและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีใหม่เป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร กับให้มีสิทธิครองยศ เลื่อนยศและให้ได้รับเงินเดือนตามคุณวุฒิ รวมทั้งให้ได้รับสิทธิหรือประโยชน์อันพึงมีพึงได้ตามที่กฎหมายกำหนด¹⁸² หรือผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ไม่เห็นชอบให้บรรจุและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการ และให้คืนสิทธิประโยชน์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยให้มีผลย้อนหลัง¹⁸³

¹⁸² คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 140/2556.

¹⁸³ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 83/2562.

เมื่อมีการนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง โดยพิจารณาตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดเงื่อนไขความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น คำขอที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการใด ๆ มักจะเป็นคำขอที่เกินกว่าขอบเขตอำนาจของศาลตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ศาลจึงไม่สามารถกำหนดคำสั่งบังคับให้หน่วยงานทางปกครองกระทำการได้ คำขอดังกล่าวเป็นคำขอที่อยู่นอกเหนือจากอำนาจของศาลในการกำหนดคำสั่งที่เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายนี้หากผู้ฟ้องคดีระบุคำขอท้ายคำฟ้องที่เกินขอบเขตของศาล เช่น คำขอให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีมติหรือดำเนินการเพื่อแก้ไขผลกระทบจากคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำขอดังกล่าวอาจถูกตีความว่าไม่ปฏิบัติตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง เพราะศาลไม่มีอำนาจในการบังคับให้หน่วยงานดำเนินการตามที่ร้องขอ ในกรณีเช่นนี้ ศาลอาจพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิฟ้องคดีสำหรับคำขอในลักษณะนี้ และอาจมีคำสั่งไม่รับคำขอฟ้องในส่วนที่เป็นคำขอให้กระทำการไว้พิจารณา

ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดคือ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอให้หน่วยงานปกครองที่เกี่ยวข้องมีมติให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการพร้อมทั้งคืนสิทธิอันพึงมีพึงได้ เช่น คำขอท้ายคำฟ้องข้อ 4 ที่ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 มีมติเห็นชอบให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิม หากพิจารณาแล้ว ศาลปกครองจะมีคำสั่งรับคำฟ้องเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเพิกถอนคำสั่งที่เพิ่มโทษผู้ฟ้องคดีเท่านั้น เช่น คำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายและให้เพิกถอนคำสั่งนั้น ผลของการเพิกถอนจะทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่เคยถูกลงโทษทางวินัย ซึ่งเป็นผลตามกฎหมายที่ทำให้หน่วยงานทางปกครองมีหน้าที่คืนสิทธิให้ผู้ฟ้องคดีโดยอัตโนมัติ โดยไม่จำเป็นต้องมีมติใด ๆ เพิ่มเติมจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 กล่าวคือ แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะระบุคำขอให้มิตีเห็นชอบจากหน่วยงานทางปกครองในการดำเนินการ แต่เมื่อศาลพิจารณาคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งนั้น ศาลย่อมเห็นว่าผลของการเพิกถอนคำสั่งย่อมหมายความว่าผู้ฟ้องคดีจะต้องได้รับสิทธิหรือสถานะเดิมโดยอัตโนมัติโดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือมติจากหน่วยงานใดเพิ่มเติม ดังนั้น คำขอดังกล่าวจึงเป็นคำขอที่ศาลไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งบังคับตามมาตรา 72

วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีตามคำขอข้อ 4 ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน¹⁸⁴

อย่างไรก็ตาม ศาลอาจไม่ได้มีคำสั่งไม่รับคำขอของผู้ฟ้องคดีในส่วนที่ขอให้มีการกระทำการในลักษณะข้างต้นตั้งแต่ในชั้นตรวจคำฟ้อง เนื่องจากคำขอดังกล่าวเป็นคำขอที่สืบเนื่องหรือเกี่ยวเนื่องโดยตรงกับคำขอหลักที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น จึงถือได้ว่าคำขอให้กระทำการนั้นเป็นส่วนหนึ่งของข้อหาเดียวกัน กล่าวคือ เป็นข้อหาที่ว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งคดีประเภทนี้อยู่ภายใต้ขอบเขตการพิจารณาของศาลปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ หากศาลพิจารณาแล้วว่าข้อหาว่าการออกคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายมีความเหมาะสมและสามารถรับไว้พิจารณาได้ ศาลก็มีแนวโน้มที่จะรับคำขอให้กระทำการที่เกี่ยวข้องกับข้อหาเดียวกันไว้พิจารณาด้วย แต่เมื่อถึงขั้นตอนการวินิจฉัย ศาลจะต้องพิจารณาคำขอที่เกี่ยวกับการกระทำการ ซึ่งศาลไม่สามารถกำหนดคำสั่งบังคับให้ได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) โดยจะมีการพิจารณาและวินิจฉัยในส่วนนี้พร้อมกับข้อหาอื่น ๆ ในคดีนั้น เช่น คำขอที่เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง กระบวนการนี้ทำให้ศาลสามารถรับคำขอทั้งหมดไว้ก่อน และพิจารณาตามลำดับความสำคัญของแต่ละคำขอ อย่างไรก็ตาม เมื่อถึงขั้นตอนวินิจฉัย ศาลอาจจะพิจารณาว่าคำขอให้กระทำการดังกล่าวไม่สามารถกำหนดคำสั่งบังคับได้ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้มีการบรรจุเข้ารับราชการใหม่ หรือคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ทั้งนี้ ศาลจะมีคำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคำขอให้กระทำการดังกล่าวตามกฎหมายและอำนาจที่ศาลมีอยู่ภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ¹⁸⁵

¹⁸⁴ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 225/2561 วินิจฉัยทำนองเดียวกับคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 368/2555 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 112/2563.

¹⁸⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 328/2562 วินิจฉัยว่า ในการพิจารณาคำฟ้องนั้นว่าเป็นคดีประเภทใดตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง ศาลจำเป็นต้องพิจารณาข้อหาและคำขอของผู้ฟ้องคดีประกอบด้วยก็ตามแต่การพิจารณาว่าคำฟ้องนั้นเป็นคดีพิพาทในข้อหาใดหรือข้อหา ศาลต้องพิจารณาจากพฤติการณ์หรือการกระทำที่ปรากฏในคำฟ้องเป็นหลัก เพียงคำขอท้ายฟ้องไม่อาจนับเป็นข้อหาได้ ดังนั้น หากศาลเห็นว่า คำขอที่เกี่ยวกับข้อหาที่บางข้อเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลที่จะพิจารณา หรือศาลไม่อาจกำหนดคำสั่งบังคับ ศาลก็ไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งไม่รับคำขอนั้นโดยออกเป็นคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาแต่ขอที่จะพิจารณาหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าว เมื่อได้วินิจฉัยคำฟ้องข้อหาแล้ว เนื่องจากคำขอไม่ใช่ข้อหาแห่งคดีหรือคำฟ้องที่ศาลจะมีคำสั่งไม่รับไว้พิจารณาได้.

ทั้งนี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า หากศาลไม่ได้มีคำสั่งไม่รับคำขอให้กระทำการตั้งแต่ในชั้นตรวจรับคำฟ้อง ศาลจะต้องสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การ ซึ่งคำขอให้กระทำการยังคงเป็นส่วนหนึ่งของคำฟ้อง ทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีต้องยื่นคำให้การต่อสู้เกี่ยวกับคำขอดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะไม่ได้ทำคำให้การหรือไม่ตอบโต้คำขอในส่วนดังกล่าว ศาลก็ยังมีอำนาจยกประเด็นนี้ขึ้นวินิจฉัยได้เอง เนื่องจากอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลถือเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนตาม ข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543¹⁸⁶ ซึ่งกำหนดให้ศาลมีอำนาจในการพิจารณาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยโดยไม่ต้องอาศัยการกล่าวอ้างจากฝ่ายใด

ตัวอย่างกรณีที่ศาลปกครองยกคำขอให้กระทำการในการพิจารณาคดี สามารถพบได้ในหลายคดีที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้หน่วยงานทางปกครองดำเนินการ เช่น การบรรจุเข้ารับราชการใหม่หรือคืนสิทธิประโยชน์ ซึ่งศาลอาจวินิจฉัยว่าคำขอดังกล่าวไม่สามารถกำหนดค่าบังคับได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เนื่องจากคำขอให้กระทำการดังกล่าวเกินขอบเขตอำนาจของศาลในการออกคำสั่งให้หน่วยงานทางปกครองกระทำการในกรณีเช่นนี้ ศาลอาจตัดสินเพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นและไม่รับคำขอในส่วนที่เกี่ยวกับการให้หน่วยงานทางปกครองดำเนินการเพิ่มเติม ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาและมีคำวินิจฉัยตามขอบเขตอำนาจที่กฎหมายกำหนดแม้ว่าผู้ฟ้องคดีหรือผู้ถูกฟ้องคดีจะไม่ได้กล่าวถึงประเด็นนั้นโดยตรงก็ตาม ยกตัวอย่างที่ศาลยกคำขอให้กระทำการในคำพิพากษา เช่น

ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ไม่อนุญาตให้ออกโฉนดที่ดินและยกเลิกคำขอออกโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดี และให้มีคำสั่งอนุญาตให้ออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์หรือออกโฉนดที่ดินให้แก่ผู้ฟ้องคดี รวมทั้งเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นในส่วนที่กำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการพิจารณาคำขอออกโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดีให้เป็นไปตามกฎหมายต่อไป โดยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับแต่วันที่คำพิพากษาลงถึงที่สุด นั้น เนื่องจากคดีนี้เป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลปกครองจึงมีอำนาจกำหนด

¹⁸⁶ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 92 ในการพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี ศาลจะยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนขึ้นวินิจฉัย แล้วพิพากษาหรือมีคำสั่งไปก็ได้

คำสั่งบังคับตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยให้เพิกถอนคำสั่งพิพากษาเท่านั้น แต่ไม่มีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด การที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดคำสั่งบังคับดังกล่าวข้างต้นจึงไม่ถูกต้อง อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองมีอำนาจระบุไว้ในคำพิพากษาเป็นข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษาได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ พิกษาษาแก่เป็นเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ไม่อนุญาตให้ออกโฉนดที่ดินและยกเลิกค่าขอออกโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดี และเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ที่ยกเลิกค่าขอออกโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ที่มีคำสั่ง โดยมีข้อสังเกตฯ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการพิจารณาค่าขอออกโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดีบางส่วนที่ได้ครอบครองและทำประโยชน์ให้เป็นไปตามกฎหมายต่อไป โดยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับแต่วันมีคำพิพากษา คำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก¹⁸⁷เป็นต้น

นอกจากนี้ มีกรณีศาลเห็นว่า การสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการและคืนสิทธิประโยชน์เป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ศาลปกครองไม่อาจกำหนดคำสั่งบังคับให้ได้ จึงไม่จำต้องวินิจฉัยแต่เนื่องจากคดีดังกล่าวศาลพิพากษายกฟ้อง จึงไม่มีกรณีที่จะต้องยกคำขอให้กระทำการของผู้ฟ้องคดีอีก¹⁸⁸

อย่างไรก็ดี ศาลอาจไม่ได้มีคำพิพากษายกคำขอให้กระทำการ หากแต่ได้นำคำขอให้กระทำการดังกล่าวไปพิจารณาระบุเป็นข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ยกตัวอย่างเช่น

– ผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้เพิกถอนคำสั่งที่แก้ไขคำสั่งเลื่อนชั้นเงินเดือน และมีคำขอให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการเลื่อนชั้นเงินเดือน และให้ได้รับการจัดสรรเงินรางวัลประจำปี ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าการที่ศาลปกครองชั้นต้นกำหนดคำสั่งบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาการเลื่อนชั้นเงินเดือน เฉพาะผู้ฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนชั้นเงินเดือน พ.ศ. 2544 ให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับแต่วันที่คดีถึงที่สุด นั้น ศาลปกครองไม่มีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับ จึงพิพากษา

¹⁸⁷ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 191/2559 วินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. 86/2563.

¹⁸⁸ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ พ. 3/2563 วินิจฉัยว่า ในส่วนที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการเช่นเดิม โดยมีสิทธิได้รับเงินเดือนและเงินบำเหน็จบำนาญข้าราชการตามกฎหมาย นั้น เห็นว่า การสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการเป็นหน้าที่ของผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่จะต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ศาลไม่อาจกำหนดคำสั่งบังคับในส่วนนี้ให้ผู้ฟ้องคดีได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลปกครองสูงสุดจึงไม่จำต้องวินิจฉัยคำขอนี้.

แม้เป็นเพิกถอนคำสั่งที่แก้ไขคำสั่งเลื่อนชั้นเงินเดือน โดยมีข้อสังเกตฯ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาการเลื่อนชั้นเงินเดือนเฉพาะผู้ฟ้องคดีตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนชั้นเงินเดือน พ.ศ. 2544 ให้แล้วเสร็จภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา¹⁸⁹

ผู้เขียนมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับความแตกต่างระหว่างคำฟ้องที่ผู้ฟ้องคดีระบุค่าขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการมาด้วยกับคำฟ้องที่ผู้ฟ้องคดีมีค่าขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงอย่างเดียว ซึ่งจะส่งผลต่อการใช้ดุลพินิจของศาลในการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือไม่

จากการพิจารณาพบว่า การระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการตามคำพิพากษานั้นมีความสัมพันธ์อย่างมีนัยสำคัญกับค่าขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคำฟ้อง **หากผู้ฟ้องคดีไม่ได้ระบุค่าขอให้กระทำการเพิ่มเติม ศาลก็มักจะไม่ได้ระบุข้อสังเกตในคำพิพากษา** แต่หากมีการระบุค่าขอให้กระทำการมาด้วย เช่น การคืนสิทธิหรือการบรรจุเข้ารับราชการใหม่ ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษามักจะถูกกล่าวถึงในคำพิพากษาของศาล ซึ่งความแตกต่างนี้อาจทำให้ผู้ฟ้องคดีเกิดความสับสนว่าควรระบุค่าขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคำฟ้องด้วยหรือไม่ เพื่อให้ศาลสามารถระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการท้ายคำบังคับให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ หากผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์ให้ศาลระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการตามคำพิพากษา ผู้ฟ้องคดีสามารถทำได้โดยการระบุค่าขอให้กระทำการเพิ่มเติมในคำฟ้อง แม้ว่าคำขอในลักษณะนี้จะไม่ใช่คำขอที่ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้ได้โดยตรงตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แต่คำขอดังกล่าวอาจมีผลต่อการที่ศาลใช้ดุลพินิจในการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับการปฏิบัติตามคำพิพากษา นอกจากนี้ ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นประชาชนทั่วไปอาจไม่มีความเข้าใจในขอบเขตอำนาจของศาลหรือวิธีการเขียนคำฟ้องที่ถูกต้อง จึงจำเป็นต้องให้ความสำคัญกับการจัดทำคำฟ้องให้ครบถ้วนและชัดเจนตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อไม่ให้เกิดความผิดพลาดที่อาจส่งผลต่อการพิจารณาคดีของศาล

อย่างไรก็ตาม ในส่วนของข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการตามคำพิพากษา ถือเป็นดุลพินิจของศาลว่าจะระบุในคำพิพากษาหรือไม่ แม้จะไม่มีข้อบังคับให้ศาลต้องระบุ

¹⁸⁹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 725/2558 วินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 390/2559 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 426/2559.

ข้อสังเกตดังกล่าว แต่เพื่อให้เกิดความชัดเจนและแน่นอนในทางกฎหมาย และเพื่อให้การระบุข้อสังเกตเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการกำหนด “หลักเกณฑ์และวิธีการระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา” ตาม มาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ขึ้นใช้บังคับ เพื่อให้ศาลมีแนวทางที่ชัดเจนและเป็นมาตรฐานในการพิจารณาและระบุข้อสังเกตในคำพิพากษาต่อไป

จากประเด็นปัญหาเกี่ยวกับคำขอให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดประเภทคดีมีผลอย่างมากต่ออำนาจของศาลในการกำหนดคำบังคับ กล่าวคือ หากศาลพิจารณาคำขอให้กระทำการเป็นเพียงคำขอที่สืบเนื่องหรือต่อเนื่องจากข้อหาว่าการออกคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย คดีดังกล่าวจะถือเป็นคดีพิพาทตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งเป็นการพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ในกรณีนี้ ศาลจะมีอำนาจกำหนดคำบังคับได้เพียงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตาม มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งจำกัดอำนาจในการกำหนดคำบังคับเฉพาะการเพิกถอนคำสั่งเท่านั้น ส่วนคำขอให้กระทำการ ศาลไม่มีอำนาจกำหนดคำบังคับได้ แต่ศาลอาจพิจารณาและระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการตามคำพิพากษา ซึ่งข้อสังเกตเหล่านี้ไม่สามารถบังคับคดีได้อย่างแท้จริง แต่ถ้าเห็นว่า ในส่วนของคำขอให้กระทำการมีลักษณะเป็นการฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามหน้าที่ ก็จะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) อีกประเภทคดีหนึ่งด้วย ซึ่งศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับโดยสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลกำหนดได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2)¹⁹⁰ และสามารถดำเนินการบังคับคดีได้ หรือในกรณีที่เห็นว่า คำขอให้

¹⁹⁰ ตัวอย่าง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 133/2548 วินิจฉัยว่า เมื่อศาลเห็นว่าคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่จะต้องทำการเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับเข้ารับราชการก่อนที่จะดำเนินการตามกฎหมายต่อไป แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ไม่ได้สั่งให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับเข้ารับราชการก่อนก็ตาม ศาลปกครองก็มีอำนาจที่จะสั่งให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและมีอำนาจที่จะออกคำสั่งบังคับสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนดได้ การที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับเข้ารับราชการภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับพวกนั้น จึงชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ.

กระทำการในคดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เป็นการฟ้องว่าฝ่ายปกครองกระทำละเมิดจากการออกคำสั่งทางปกครอง ก็จะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3)¹⁹¹ ซึ่งศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับโดยสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) และสามารถดำเนินการบังคับคดีได้เช่นกัน

การกำหนดประเภทคดีจึงมีผลโดยตรงต่ออำนาจของศาลในการกำหนดค่าบังคับ หากคำขอให้กระทำการเป็นเพียงส่วนที่สืบเนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง คดีนั้นจะเป็นคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งศาลสามารถกำหนดค่าบังคับเพียงการเพิกถอนเท่านั้น แต่หากคำขอให้กระทำการเกี่ยวข้องกับการละเลยหน้าที่ หรือการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครอง คดีนั้นจะถือเป็นคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) หรือ (3) ตามลำดับ ซึ่งศาลจะมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามที่จำเป็นได้อย่างชัดเจน และสามารถนำไปสู่การบังคับคดีได้

ผู้เขียนเห็นว่า คำขอให้กระทำการที่ปรากฏในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) เช่น คำขอให้รับกลับเข้ารับราชการ ขอให้เบิกจ่ายเงินค่าเช่าบ้าน ขอให้รับเข้าเป็นนักเรียน หรือขอให้ออกโฉนดที่ดิน เป็นการขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามกฎหมาย ซึ่ง

¹⁹¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9 วรรคหนึ่ง ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้... (3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวช้าเกินไปจนกระทบต่อการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดที่สำคัญ มีดังนี้ 1. การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง ซึ่งยังคงมีสองเงื่อนไขประกอบกันกล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และคำขอของผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นคำขอให้ศาลสามารถกำหนดค่าบังคับได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) คือ สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำ อย่างไรก็ดี เกณฑ์การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่น นั้นจะต้องเป็นการพิจารณาโดยใช้เกณฑ์การถูกระงับสิทธิหรือโต้แย้งสิทธิ มิใช่เป็นเพียงผู้มีส่วนได้เสียหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องเท่านั้น เนื่องจากคดีประเภทนี้จะต้องให้มีการชดเชยค่าเสียหายเป็นเงิน ให้ส่งมอบทรัพย์สิน ให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำ กรณีจึงต้องพิจารณาจากสิทธิหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้ 2. โดยทั่วไปแล้วคดีประเภทนี้ไม่มีกรณีที่จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนนำคดีมาฟ้องยกเว้นในบางกรณีที่มีการกำหนดให้ต้องดำเนินการก่อน เช่น ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 92/2565 กรณีที่ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ มีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย ซึ่งจะต้องดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรี ที่ให้ส่งเรื่องที่มีข้อพิพาทเรียกร้องไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดภายในอายุความ เพื่อพิจารณาเสนอคณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีต่อไป เป็นต้น 3. ผู้ฟ้องคดีจะต้องนำคดีมาฟ้องภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่มีเหตุหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มีเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และ 4. เนื่องจากคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิด เป็นคดีขอให้สั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน จึงต้องมีการเสียค่าธรรมเนียมศาลด้วยนอกจากนี้ จะต้องพิจารณาเงื่อนไขในการฟ้องคดีประการอื่น ๆ อีก เช่น การฟ้องคดีต้องไม่เป็นการซ้อนการดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ หรือการฟ้องซ้ำ เป็นต้น.

การกระทำเหล่านั้นควรจะเกิดขึ้นภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าคำขอให้กระทำการเป็นส่วนหนึ่งของคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ภายใต้ มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แต่ศาลไม่มีอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามคำขอเหล่านั้นได้โดยตรงตาม มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ของ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ การกระทำการตามคำขอของผู้ฟ้องคดี เช่น การคืนสิทธิ การเบิกจ่ายเงิน หรือการรับเข้าศึกษา เป็นหน้าที่ที่ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการเองภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่พิพาท ผู้ฟ้องคดีไม่จำเป็นต้องระบุคำขอให้กระทำการดังกล่าวในคำฟ้องแต่อย่างใด เนื่องจากเมื่อศาลได้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็มีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการตามกฎหมายอยู่แล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่จำเป็นต้องยื่นคำขอแยกต่างหากเพื่อให้ฝ่ายปกครองดำเนินการนั้น ๆ

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังเห็นว่า คำขอให้กระทำการในลักษณะดังกล่าว ไม่ถือว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่ตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) เนื่องจากขณะที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคำสั่งทางปกครองที่เป็นพิพาทยังไม่ได้ถูกเพิกถอน ทำให้ฝ่ายปกครองยังไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการแต่อย่างใด กล่าวคือ การฟ้องร้องในขณะนั้นเป็นเพียงการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และยังไม่มีการพิพาทเกี่ยวกับการที่ฝ่ายปกครองละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร จึงไม่อาจถือเป็นคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) ได้

อนึ่ง การขอให้กระทำการดังกล่าวยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) เนื่องจากคำขอให้กระทำการเหล่านั้นเป็นเพียงการขอให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามกฎหมาย ภายหลังจากที่ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการฟื้นฟูสิทธิที่ถูกจำกัดจากคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอนไปแล้ว การกระทำนี้ไม่ถือว่าเป็นการฟ้องเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายหรือเพื่อให้ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการอันเป็นผลจากการกระทำละเมิดแต่อย่างใด แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะไม่ได้ฟ้องขอให้กระทำการมาพร้อมกับการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีก็ยังคงมีสิทธิได้รับการฟื้นฟูสิทธิตามกฎหมายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอยู่แล้ว

ประเด็นปัญหาการระบุค่าขอในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นมีความสำคัญอย่างมาก เพราะจะส่งผลกระทบต่อประเภทของคดีและอำนาจของศาลในการกำหนดค่าบังคับ หากผู้ฟ้องคดีมีค่าขอให้ฝ่ายปกครอง “ชดใช้ค่าเสียหาย” อันเนื่องมาจากการออกคำสั่งทางปกครอง คดีดังกล่าวจะถือว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งอยู่ภายใต้ มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ที่เกี่ยวกับคดีละเมิด หากคำขอดังกล่าวเป็นการขอให้ฝ่ายปกครองชดใช้ “สิทธิประโยชน์” ที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับ เช่น เงินเดือนหรือเงินประจำตำแหน่ง ซึ่งผู้ฟ้องคดีมีสิทธิได้รับตามกฎหมายหากคำสั่งทางปกครองถูกเพิกถอน การระบุค่าขอนี้ยังอยู่ในขอบเขตของการฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองภายใต้ มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) โดยไม่ถือว่าเป็นคดีละเมิด เนื่องจากการฟ้องเพื่อให้ฟื้นคืนสิทธิที่ถูกระงับไว้จากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีระบุ “จำนวนเงิน” ของสิทธิประโยชน์และค่าขอให้ชำระดอกเบี้ยของต้นเงินดังกล่าวด้วย แม้ว่าจะมีการขอให้ชำระดอกเบี้ยเพิ่มเติม คดีนี้ยังคงถือว่าเป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ไม่ใช่คดีละเมิด เนื่องจากดอกเบี้ยที่ขอเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับตามกฎหมาย ดังนั้น ศาลสามารถพิจารณากำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองชำระเงินที่เป็นสิทธิประโยชน์พร้อมดอกเบี้ยได้ภายใต้ มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกล่าวคือ หากเป็นคำขอเกี่ยวกับการชดใช้สิทธิประโยชน์ เช่น เงินเดือนหรือเงินค่าตอบแทน กรณีนี้ยังคงเป็นคดีพิพาทตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แต่หากคำขอนั้นเกี่ยวข้องกับกรเรียกร้องค่าเสียหายอันเป็นผลจากการกระทำละเมิดของฝ่ายปกครอง คดีนั้นจะเปลี่ยนประเภทเป็นคดีพิพาทตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ซึ่งศาลมีอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ชำระค่าเสียหายที่เกี่ยวข้อง

เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งคำสั่งดังกล่าวมีผลเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ฟ้องคดีที่เคยมีสิทธิก่อนหน้านี้ หากศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งนั้นและกำหนดให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่คำสั่งมีผลใช้บังคับ ผลของการเพิกถอนจะทำให้ผู้ฟ้องคดีได้กลับคืนสู่สถานะเดิมที่มีอยู่ก่อนการออกคำสั่งปกครองที่เป็นปัญหา โดยเสมือนว่าไม่เคยมีคำสั่งดังกล่าวมาก่อน การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้ย่อมหมายความว่าหากผู้ฟ้องคดีมีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์ เช่น เงินเดือนหรือสิทธิอื่น ๆ ก่อนที่คำสั่งจะมีผล ผู้ฟ้องคดีก็ต้องได้รับการคืนสิทธิประโยชน์ดังกล่าวย้อนหลังด้วย ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิที่เกิดขึ้น

ตามกฎหมายโดยอัตโนมัติ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีไม่จำเป็นต้องระบุคำขอให้จ่ายสิทธิประโยชน์ย้อนหลังไว้ในคำฟ้องเพิ่มเติมเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าบังคับ คำขอดังกล่าวเป็นสิทธิที่พึงได้รับตามผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองอยู่แล้ว ดังนั้น คดีดังกล่าวจึงถือว่าเป็นคดีประเภทเดียวกับคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และไม่ใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ดังนั้น ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ชดใช้เงินหรือดำเนินการตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) ซึ่งเป็นอำนาจในกรณีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิด นอกจากนี้ จำนวนเงินสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีเรียกร้องในคำฟ้อง เช่น เงินเดือนย้อนหลังหรือสิทธิอื่น ๆ ที่พึงได้รับหลังจากเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ไม่ถือว่าเป็นทุนทรัพย์ที่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล เนื่องจากการเรียกร้องดังกล่าวเป็นผลมาจากสิทธิที่ฟื้นคืนหลังการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีได้เกี่ยวข้องกับการเรียกร้องค่าเสียหายจากการละเมิดตามมาตรา 45 วรรคสี่แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ¹⁹²

อย่างไรก็ตาม ในส่วนของดอกเบี้ยของต้นเงินจำนวนดังกล่าว นั้น ถือว่ามีเงินอันเป็นสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับอยู่ก่อนการออกคำสั่งทางปกครองซึ่งจะต้องคืนหรือเยียวยาให้แก่ผู้ฟ้องคดี แต่เป็นการเรียกร้องค่าเสียหายจากการที่ไม่ได้รับเงินอันเป็นสิทธิประโยชน์ในระหว่างที่ผู้ฟ้องคดีถูกจำกัดสิทธิ ตั้งแต่วันที่มีคำสั่งทางปกครองจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่ง และจนกว่าจะมีการชำระดอกเบี้ยให้แก่ผู้ฟ้องคดีจนเสร็จสิ้น ดังนั้น ดอกเบี้ยของเงินสิทธิประโยชน์จึงถือเป็นค่าเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องฟ้องร้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งเป็นฝ่ายปกครอง ชำระดอกเบี้ยดังกล่าวด้วย หากผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์เช่นนั้น คำขอดังกล่าวจะทำให้คดีนี้เปลี่ยนลักษณะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ของ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งในกรณีนี้ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลในส่วนของทุนทรัพย์ที่เป็นดอกเบี้ยดังกล่าว นอกจากนี้ ศาลจะมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองชำระเงินตามมาตรา 72 วรรค

¹⁹² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 45 วรรคสี่ การฟ้องคดีไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล เว้นแต่การฟ้องคดีขอให้สั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินอันสืบเนื่องจากคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) หรือ (4) ให้เสียค่าธรรมเนียมศาลตามทุนทรัพย์ในอัตราตามที่ระบุไว้ในตาราง 1 ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง สำหรับคดีที่มีคำขอให้ปลดปล่อยลูกอันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้.

หนึ่ง (3) ซึ่งเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิด โดยมีแนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นนี้ไว้อย่างชัดเจน

- ค่าเสียหายที่เป็นเงินเดือนหรือค่าตอบแทนตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านและค่าเสียหายที่ต้องเสียสิทธิเบิกเงินค่าเล่าเรียนของบุตร เมื่อศาลวินิจฉัยแล้วว่า คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านไม่ชอบด้วยกฎหมาย และให้เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ 25 กันยายน 2556 ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีต้องพ้นจากตำแหน่งเนื่องจากคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และให้เป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จะต้องดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้าดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้านตั้งแต่วันมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งเสมือนไม่มีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง ดังนั้น ค่าเสียหายดังกล่าวจึงถือเป็นสิทธิอันพึงมีพึงได้ตามกฎหมายของผู้ดำรงตำแหน่งผู้ใหญ่บ้าน ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิได้รับตั้งแต่วันที่ 25 กันยายน 2556 ต่อเนื่องมา เสมือนไม่มีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งแต่อย่างใด เมื่อเป็นสิทธิอันพึงมีพึงได้ตามกฎหมายแล้ว ศาลไม่จำเป็นต้องกำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน¹⁹³

- เงินเดือนและค่าตอบแทนที่ผู้ฟ้องคดีชอบที่จะได้รับโดยสิทธิตามกฎหมายเมื่อได้กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งเดิม โดยศาลไม่จำเป็นต้องกำหนดค่าบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้เงินจำนวนดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดีอีก และไม่อาจถือเอาจำนวนเงินดังกล่าวเป็นทุนทรัพย์ในคดีนี้ อีกทั้ง ศาลไม่อาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมศาลจากจำนวนเงินดังกล่าวจากผู้ฟ้องคดีได้¹⁹⁴

มีคดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และขอให้ชดเชยค่าเสียหายจากการไม่ได้รับเงินเดือนและอื่น ๆ ที่พึงได้รับ โดยได้ระบุจำนวนเงินดังกล่าวมาด้วย และศาลได้วินิจฉัยว่า เงินเดือนหรือสิทธิประโยชน์อื่นที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับในระหว่างที่ถูกคำสั่งให้ออกจากราชการ เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ ดังนั้น แม้ผู้ฟ้องคดีจะมีคำขอให้ชดใช้เงินมาด้วยก็ตาม แต่คดีนี้ยังคงเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลจึงไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งและถือว่าเป็นคดีไม่มีทุนทรัพย์ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล¹⁹⁵ และมีแนวที่วินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิ

¹⁹³ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 232/2562.

¹⁹⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 3/2562 วินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 19/2559 , คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 57/2560 , คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 42/2561 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 36/2562.

¹⁹⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 605/2560 วินิจฉัยทำนองเดียวกันกับคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1642/2559.

ฟ้องคดีสำหรับคำขอให้ชดใช้เงินอันเป็นสิทธิประโยชน์ เนื่องจากคำสั่งไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการยังมีผลอยู่ในขณะยื่นฟ้อง ผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่มีสิทธิกลับเข้ารับราชการและยังไม่มีสิทธิได้รับเงินเดือน เบี้ยหวัด ตลอดจนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ได้ จึงเป็นกรณีที่ศาลปกครองไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้ได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เมื่อศาลปกครองไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง¹⁹⁶ อย่างไรก็ดี มีแนวที่วินิจฉัยว่า การไม่ได้รับเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งถือเป็นค่าเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิด¹⁹⁷

นอกจากแนวคำพิพากษาของศาลปกครองดังกล่าวแล้ว คณะกรรมการกฤษฎีกา¹⁹⁸ ได้เคยให้ความเห็นกรณีสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการขอหารือปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ภายหลังจากศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่คำสั่งมีผลใช้บังคับ ซึ่งข้าราชการที่เป็นผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายจากการถูกลงโทษทางวินัย ตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าเป็นว่า เงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งที่สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการได้จ่ายให้แก่ นาย พ. และนาย ก. ภายหลังจากศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยแล้วเป็นเงินที่หน่วยงานของรัฐจ่ายให้แก่บุคคลทั้งสองเพื่อเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อนในระหว่างที่ถูกลงโทษทางวินัยตามสิทธิที่พึงมีพึงได้ตามกฎหมาย กฎ ระเบียบที่เกี่ยวข้องเท่านั้น มิใช่ค่าสินไหม

¹⁹⁶ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 238/2558.

¹⁹⁷ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อบ. 51 – 52/2563 ศาลเห็นว่า คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้ก่อนเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อคำสั่งดังกล่าวมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย โดยทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องพ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการ จึงเป็นการกระทำละเมิดแก่ผู้ฟ้องคดีตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 (สำนักงานตำรวจแห่งชาติ) จึงต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดี เมื่อเงินเดือนเป็นการจ่ายเงินให้แก่ข้าราชการที่ปฏิบัติราชการ และเงินประจำตำแหน่งเป็นการจ่ายเงินในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่ง การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (นายกรัฐมนตรี) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติราชการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (สำนักงานรัฐมนตรี) และคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไว้ก่อน เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ จึงเป็นค่าเสียหายที่เป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิดของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิได้รับเงินเดือน ตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 2551 ถึงวันที่ 30 กันยายน 2551 ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีเกษียณอายุราชการ.

¹⁹⁸ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เรื่องเสรีจที่ 1515/2560 เรื่อง การยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการ, หน้า 6.

ทดแทนที่ต้องชดใช้เพื่อทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลทั้งสองอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดแต่อย่างใด

ผู้เขียนเห็นว่า ในกรณีของคำขอให้จ่ายเงินสิทธิประโยชน์ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น หากคำสั่งทางปกครองที่ถูกนำมาฟ้องต่อศาลเป็นคำสั่งที่มีผลในการจำกัดสิทธิของผู้ฟ้องคดีที่จะได้รับสิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกับเงิน เช่น เงินเดือน หรือเงินค่าตอบแทนอื่น ๆ การที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว โดยกำหนดให้ผลของการเพิกถอนย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ที่มีคำสั่งย่อมทำให้ผู้ฟ้องคดีกลับคืนสู่สถานะเดิมที่ตนเคยมีสิทธิได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมาย ทั้งนี้ การเพิกถอนคำสั่งจะทำให้สิทธิของผู้ฟ้องคดีได้รับการฟื้นฟูเสมือนว่าไม่เคยมีคำสั่งทางปกครองที่จำกัดสิทธิดังกล่าวเกิดขึ้นมาก่อน ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่จำเป็นต้องระบุคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ฝ่ายปกครองชดใช้เงินสิทธิประโยชน์นั้นเพิ่มเติมในคำฟ้อง หากผู้ฟ้องคดีระบุคำขอให้ฝ่ายปกครองชดใช้เงินสิทธิประโยชน์มาในคำฟ้อง ศาลอาจต้องพิจารณาไม่รับคำฟ้องในส่วนนี้ เนื่องจากคำขอดังกล่าวอาจไม่จำเป็นในเมื่อผู้ฟ้องคดีจะได้รับสิทธิคืนตามกฎหมายโดยอัตโนมัติเมื่อคำสั่งถูกเพิกถอน หากศาลมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องในส่วนนี้แล้ว ผู้ฟ้องคดีที่ได้ชำระค่าธรรมเนียมศาลไว้สำหรับคำขอให้ชดใช้เงิน ศาลก็มีอำนาจสั่งคืนค่าธรรมเนียมดังกล่าวได้ตามกฎหมาย

ในกรณีที่ศาลไม่ได้มีคำสั่งไม่รับคำขอให้ชดใช้เงินไว้ตั้งแต่ชั้นตรวจรับคำฟ้อง ศาลจะพิจารณาคำขอนั้นในชั้นทำคำพิพากษา ซึ่งอาจเป็นไปได้ว่าศาลจะวินิจฉัยในส่วนนี้ในกระบวนการพิจารณาหลัก หากผู้ฟ้องคดียังไม่ได้ชำระค่าธรรมเนียมศาล ศาลก็ไม่มี ความจำเป็นต้องเรียกให้ชำระ แต่หากได้ชำระไว้แล้ว ศาลก็มีอำนาจสั่งคืนค่าธรรมเนียมศาลได้ โดยไม่ต้องรอให้มีคำพิพากษาเปรียบเทียบกับคดีฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนหรือบังคับตามคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลปกครอง ตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (6) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งในกรณีดังกล่าว ผู้ร้องไม่จำเป็นต้องชำระค่าธรรมเนียมศาล เพราะไม่ใช่คดีที่เกี่ยวข้องกับการขอให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) หรือ (4) ดังนั้น หากมีการชำระค่าธรรมเนียมไว้แล้ว ก็จะต้องมีการสั่งคืนค่าธรรมเนียมดังกล่าวให้แก่ผู้ร้อง

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของดอกเบี้ยของต้นเงินที่เป็นสิทธิประโยชน์ ซึ่งอาจเกิดจากการที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายและส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับสิทธิประโยชน์ในช่วงเวลาที่ควร

จะได้รับ ผู้เขียนเห็นว่า ดอกเบี้ยดังกล่าวสามารถถือเป็นค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนได้รับความเสียหายและประสงค์ที่จะเรียกร้องค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ย ผู้ฟ้องคดีจำเป็นต้องระบุค่าขอให้ชำระดอกเบี้ยไว้ในคำฟ้อง เพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษาในส่วนนี้ด้วย หากผู้ฟ้องคดีไม่ได้ระบุค่าขอให้ชำระดอกเบี้ยไว้ในคำฟ้องแรก ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำฟ้องเพิ่มเติมเพื่อรวมค่าขอในส่วนของดอกเบี้ยได้ หรืออาจยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่แยกต่างหาก แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขและกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนด เช่น ระยะเวลาการฟ้องคดีตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เพื่อป้องกันไม่ให้สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายขาดอายุความ

นอกจากนี้ สิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับนั้น จำเป็นต้องพิจารณาเป็นกรณีไป ขึ้นอยู่กับสถานการณ์และลักษณะของสิทธิประโยชน์ดังกล่าว โดยต้องพิจารณาว่าสิทธิประโยชน์นั้นเป็นสิทธิที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับตามกฎหมาย หากไม่มีคำสั่งทางปกครองพิพาทหรือไม่ ตัวอย่างเช่น ในบางกรณีสิทธิประโยชน์ดังกล่าวอาจเป็นสิทธิทางการเงินที่ผู้ฟ้องคดีพึงได้รับตามตำแหน่งหรือหน้าที่ ซึ่งสามารถเรียกร้องคืนได้เมื่อคำสั่งทางปกครองถูกเพิกถอน แต่ในบางกรณี สิทธิประโยชน์อาจเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่จริง เช่น การเบิกจ่ายเงินตามสิทธิที่เกิดขึ้นระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ กรณีเหล่านี้ต้องพิจารณาเป็นพิเศษ

อีกกรณีหนึ่งคือ สิทธิประโยชน์ที่ไม่อาจถือได้ว่าเป็นสิทธิโดยตรง แต่ถือเป็นความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองอันเนื่องมาจากคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีนี้ผู้ฟ้องคดีอาจสามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ โดยอ้างว่าความเสียหายนั้นเป็นผลจากการละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐ การพิจารณาประเด็นเหล่านี้ต้องทำอย่างรอบคอบและแยกแยะรายละเอียดอย่างชัดเจนเพื่อให้การฟ้องร้องเป็นไปอย่างถูกต้องและครบถ้วน

ดังนั้น การระบุค่าขอให้ชำระดอกเบี้ยหรือค่าเสียหายในคำฟ้องจึงขึ้นอยู่กับลักษณะของสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนพึงได้รับและประเภทของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากคำสั่งทางปกครอง หากเป็นสิทธิประโยชน์ตามกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีอาจไม่จำเป็นต้องระบุค่าขอ แต่หากเป็นการเรียกร้องค่าเสียหาย ผู้ฟ้องคดีจำเป็นต้องยื่นคำขอมาในคำฟ้องเพื่อให้ศาลพิจารณา

จากประเด็นปัญหาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง

และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 สำหรับคำสั่งทางปกครองบางประเภท ผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีความประสงค์เพียงเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่พิพาทเท่านั้น แต่ยังมีความประสงค์ที่จะได้รับการเยียวยาหรือให้มีการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดภายหลังจากที่คำสั่งทางปกครองได้ถูกเพิกถอน ซึ่งการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาดังกล่าว เป็นการวิเคราะห์ภายใต้กฎหมายและระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่ามีประเด็นปัญหาที่จะต้องวิเคราะห์ต่อไปว่าตามที่ศาลได้วินิจฉัยโดยให้เหตุผลว่า เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่พิพาทแล้วฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ที่จะต้อง “กระทำการ” หรือ “คืนสิทธิประโยชน์” ให้แก่ผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีไม่จำเป็นต้องมีคำขอ และศาลไม่จำเป็นต้องกำหนดค่าบังคับหรือวินิจฉัยให้คืน หากปรากฏต่อมาว่าฝ่ายปกครอง “ไม่กระทำการ” หรือ “ไม่คืนสิทธิประโยชน์” ให้แก่ผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีซึ่งยังคงเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากผลของคำสั่งทางปกครองที่พิพาทจะต้องดำเนินการอย่างไรโดยผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาดังกล่าวในหัวข้อต่อไป

2. ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบกับ มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นั้น ผู้ฟ้องคดีบางรายอาจไม่ต้องการเพียงแค่ว่าศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น แต่ยังต้องการให้มีการเยียวยาหรือดำเนินการบางอย่างเพิ่มเติม เช่น การคืนสิทธิประโยชน์หรือการดำเนินการทางปกครองอื่น ๆ หลังจากคำสั่งทางปกครองถูกเพิกถอน ในปัจจุบันพบว่าตามหลักการที่ศาลวินิจฉัย หากศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการ “คืนสิทธิประโยชน์” หรือ “กระทำการ” ที่เกี่ยวข้องโดยอัตโนมัติ โดยที่ผู้ฟ้องคดีไม่จำเป็นต้องยื่นคำขอเพิ่มเติม และศาลไม่จำเป็นต้องกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการ เนื่องจากสิทธิเหล่านั้นเป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองอยู่แล้ว เมื่อคำสั่งทางปกครองถูกเพิกถอน ผลที่เกิดขึ้นคือ การฟื้นฟูสิทธิที่ถูกละเมิดไปตามกฎหมาย

อย่างไรก็ดี ปัญหาที่สำคัญคือ เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้วแต่ฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ไม่คืนสิทธิประโยชน์ หรือไม่กระทำการตามที่ควรจะต้องกระทำ ผู้ฟ้องคดียังคงเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากผลของคำสั่งทางปกครองที่ศาลได้เพิกถอนไปแล้ว ในกรณีนี้ผู้ฟ้องคดีมีทางเลือกในการดำเนินการ ดังนี้

2.1 การฟ้องคดีใหม่เกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่

หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการตามคำพิพากษา ผู้ฟ้องคดีอาจฟ้องคดีใหม่ในข้อหาเกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) ซึ่งเกี่ยวข้องกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีสามารถร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิตามกฎหมาย เช่น ผู้ฟ้องคดีซึ่งเคยตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระและมีผลเป็นจำกัดสิทธิ ของผู้ฟ้องคดีที่เคยมีอยู่ก่อนแล้วในขณะที่มีคำสั่งทางปกครอง และยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาหรือดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ หรือดำเนินการล่าช้า หรือในกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือปฏิเสธคำขอ แม้ว่าศาลจะพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธดังกล่าวแล้วก็ไม่ได้ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับคำสั่งทางปกครองตามที่ได้ยื่นคำขอไป จากการศึกษาพบว่า มีการนำเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองกลับมาสู่กระบวนการพิจารณาของศาลอีกครั้ง โดยอาจแบ่งได้เป็นสองกรณี ดังนี้

กรณีที่หนึ่ง การร้องขอให้มีการบังคับคดีในคดีเดิม เช่น

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 662/2551 ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ชนะการประกวดราคาแต่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งยกเลิกการประกวดราคาดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องเป็นคดีนี้ขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ยกเลิกการประกวดราคาของผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งยกเลิกการประกวดราคา และหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องต่อศาลปกครองชั้นต้นขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในคดีดังกล่าว ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำสั่งยกคำร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งยกเลิกการประกวดราคาส่วนคำขออื่นไว้ยก จึงไม่มีกรณีที่ศาลจะออกหมายบังคับคดีได้อีก ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วย จึงยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น ว่า การที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ชนะการประมูลการประกวดราคาของผู้ถูกฟ้องคดี ถือได้ว่าได้ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ขึ้นแล้วระหว่างผู้ฟ้องคดีกับผู้ถูกฟ้องคดีในโครงการของผู้ถูกฟ้องคดี ผู้

ถูกฟ้องคดีจึงมีหน้าที่ดำเนินการต่าง ๆ เพื่อจัดให้ผู้ฟ้องคดีเข้าดำเนินการงานในโครงการดังกล่าว
 ดังนั้น เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาว่า คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งยกเลิกการประกวดราคา
 เป็นไปโดยมิชอบ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหน้าที่ต้องดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีเข้าดำเนินการงานในโครงการ
 ดังกล่าวต่อไป แต่ผู้ถูกฟ้องคดีกลับเพิกเฉย กรณีจึงมีเหตุจำเป็นที่ผู้ฟ้องคดีต้องขอให้ศาลออกหมาย
 บังคับคดีเพื่อบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด อีกทั้งข้อเท็จจริงใน
 คดีนี้จำต้องออกคำสั่ง หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดจึง
 ขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งกลับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อศาลได้
 วินิจฉัยว่าคำสั่งยกเลิกการประกวดราคาไม่ชอบและเพิกถอนคำสั่งไปแล้ว ขั้นตอนต่าง ๆ ต้อง
 ย้อนกลับไป ณ วันที่ก่อนมีคำสั่งยกเลิกการประกวดราคาดังกล่าว ซึ่งมีนัยสำคัญว่า ผู้ถูกฟ้องคดีต้อง
 ดำเนินการเพิกถอนคำสั่งของตนเองตามคำพิพากษาแล้วมีคำสั่งใหม่ตามภาระหน้าที่ต่อไป และจากคำ
 พิพากษาของศาลปกครองสูงสุดคดีนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีมีภาระต้องปฏิบัติการต่าง ๆ ให้เป็นไปตามคำ
 พิพากษา กล่าวคือ ผู้ถูกฟ้องคดีต้องมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งยกเลิกการประกวด
 ราคาแล้วมีคำสั่งเกี่ยวเนื่องกับการประกวดราคาใหม่ตามภาระหน้าที่ เมื่อปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดียังมิได้
 ปฏิบัติการให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดและผู้ถูกฟ้องคดีมิได้มาฟังคำพิพากษา ฉะนั้น
 การบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาจึงควรจะต้องออกคำสั่งบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการเพิกถอน
 คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งยกเลิกการประกวดราคาและมีคำสั่งใหม่ตามภาระหน้าที่ ตามระยะเวลาที่
 ศาลเห็นสมควรกำหนด ดังนั้น การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้ศาลออก
 หมายบังคับคดี ศาลปกครองสูงสุดไม่เห็นพ้องด้วยและโดยที่การบังคับคดีเป็นหน้าที่ของศาลปกครอง
 ชั้นต้น จึงเห็นควรยกคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นและให้มีคำสั่งใหม่ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของ
 ศาลปกครองสูงสุดจากคำสั่งศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว จะเห็นได้ว่า แม้ผู้ฟ้องคดีจะชนะคดีโดยศาล
 ปกครองสูงสุดพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้วก็ตาม แต่ผู้ฟ้องคดียังคงกล่าวอ้างว่าความ
 เดือดร้อนเสียหายอันสืบเนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองยังไม่หมดสิ้นไปและได้มีการยื่นคำ
 ร้องขอให้มีการบังคับคดีอีก ซึ่งศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า แม้ศาลจะได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทาง
 ปกครองแล้ว แต่คำสั่งทางปกครองนั้นไม่ได้สิ้นผลไปโดยคำพิพากษา หากแต่เป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้อง
 คดีที่จะต้องไปออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองพิพาทแล้วมีคำสั่งใหม่ และถ้าไม่ดำเนินการก็ถือว่า
 ไม่ได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาและต้องมีการบังคับคดีต่อไป

ผู้เขียนเห็นว่า ในปัจจุบันอาจเป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปแล้วว่า ผลของคำพิพากษาถึงที่สุดที่สั่งให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ย่อมมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นโดยอัตโนมัติ โดยไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดีให้ผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ไปออกคำสั่งเพิกถอนซ้ำอีกครั้ง สอดคล้องกับระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 137 ซึ่งกำหนดว่า “ในกรณีที่ศาลพิพากษาและกำหนดคำสั่งบังคับให้เพิกถอนคำสั่ง ย่อมมีผลให้คำสั่งนั้นถูกเพิกถอนโดยไม่ต้องมีการบังคับคดี” หลักการนี้สะท้อนถึงการที่คำสั่งศาลปกครองมีผลโดยตรงทันทีที่มีคำพิพากษา ทำให้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับใช้ทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการเพิ่มเติมจากฝ่ายปกครอง

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 559/2553 คดีนี้ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเลื่อนชั้นและอันดับเงินเดือน เฉพาะในส่วนที่ให้เลื่อนชั้นเงินเดือน 0.5 ขั้น ให้แก่ผู้ฟ้องคดี และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการเกี่ยวกับการพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนด ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มิคำพิพากษา หลังจากนั้นผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องว่า ผลการดำเนินการตามคำพิพากษาของผู้ถูกฟ้องคดีไม่ตรงตามความประสงค์ของผู้ฟ้องคดีที่นำคดีมาฟ้องเพื่อให้ได้รับการพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนเป็นกรณีพิเศษคือ 1 ขั้นมิใช่ได้รับการเลื่อนชั้นเงินเดือน 0.5 ขั้น ตามเดิม การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กับพวกรวม 4 คน ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยตีความว่า ศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้บังคับว่าผลการประเมินจะต้องให้ผู้ฟ้องคดีได้รับพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนมากหรือน้อยกว่า 0.5 ขั้น จึงเป็นการจงใจไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลต่อมา ศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำสั่งไม่รับคำร้องของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวไว้พิจารณา ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องให้ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งเรียกผู้ถูกฟ้องคดีมาไต่สวน นั้น เป็นการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้มีการบังคับคดีเพื่อให้มีการปฏิบัติตามผลแห่งคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นในคดีนี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกคำสั่งถอนชื่อผู้ฟ้องคดีออกจากคำสั่งเลื่อนชั้นและอันดับเงินเดือน เฉพาะในส่วนที่ให้เลื่อนชั้นเงินเดือน 0.5 ขั้น ให้แก่ผู้ฟ้องคดี และได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนขึ้นพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีใหม่ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดแล้ว จากนั้นได้ออกคำสั่งเลื่อนชั้นและอันดับเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดี 0.5 ขั้น จึงเห็นได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการตามคำ

บังคับของศาลปกครองชั้นต้น และกรณีไม่มีความจำเป็นต้องมีคำสั่งเรียกผู้ถูกฟ้องคดีมาไต่สวนตามคำร้องของผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด

จากคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่พิจารณาในกรณีดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า คำบังคับของศาลปกครองชั้นต้นที่ระบุว่า “ให้เพิกถอนคำสั่งเลื่อนชั้นและอันดับเงินเดือน เฉพาะในส่วนที่ให้เลื่อนชั้นเงินเดือน 0.5 ขั้นให้แก่ผู้ฟ้องคดี” เป็นคำบังคับที่สอดคล้องกับ มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เนื่องจากศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ในส่วนที่ศาลปกครองชั้นต้นระบุว่า “ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการเกี่ยวกับการพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ที่มีคำพิพากษา” ผู้เขียนมีข้อพิจารณาว่า ข้อความดังกล่าวอาจไม่ถือเป็นคำบังคับ เนื่องจากคดีนี้เป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจในการกำหนดคำบังคับให้เพียงเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และไม่สามารถสั่งให้กระทำการได้

อย่างไรก็ตาม ข้อความดังกล่าวอาจถือเป็นเพียงข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แต่ศาลไม่ได้ใช้คำว่า “ข้อสังเกต” อย่างชัดเจน อีกทั้งยังมีการกำหนดระยะเวลาให้กระทำการไว้ด้วยซึ่งทำให้เกิดความเข้าใจว่าเป็นคำบังคับส่งผลให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องว่าผู้ถูกฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา โดยผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำสั่งเรียกผู้ถูกฟ้องคดีมาไต่สวนในชั้นบังคับคดี ซึ่งศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าคำร้องดังกล่าวเป็นการขอ “ในชั้นบังคับคดี” เพื่อให้ปฏิบัติตามผลแห่งคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น แต่พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้นแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการเรียกผู้ถูกฟ้องคดีมาไต่สวนเพิ่มเติม

ผู้เขียนเห็นว่า หากพิจารณาอย่างเคร่งครัดตามกฎหมาย คดีนี้เป็นคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจเพียงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่ง เมื่อคำสั่งทางปกครองถูกเพิกถอนแล้ว ศาลก็ไม่มีอำนาจที่จะดำเนินการบังคับคดีเพิ่มเติม เนื่องจากผลของการเพิกถอนย่อมมีผลตามกฎหมายโดยอัตโนมัติ และไม่จำเป็นต้องมีการบังคับคดีตามคำร้องขอของผู้ฟ้องคดีอีก ดังนั้น การที่ศาลปกครองชั้นต้นระบุให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการเกี่ยวกับการพิจารณาเลื่อนชั้นเงินเดือนให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ภายใน 30 วัน จึงไม่ถือเป็นคำบังคับตามกฎหมาย เนื่องจากไม่มี

กฎหมายบัญญัติให้อำนาจศาลในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

คดีดังต่อไปนี้ ผู้ฟ้องคดีได้นำเหตุแห่งความเดือดร้อนเสียหายมายื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เป็นคำร้องขอให้มีการบังคับคดี

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 185/2552 ผู้ฟ้องคดีฟ้องผู้ถูกฟ้องคดี ขอให้หาที่หนึ่งว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีในฐานะหน่วยงานต้นสังกัดไม่ดำเนินการเพื่อให้มีการออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการตามผลแห่งคำพิพากษาของศาลปกครองเชียงใหม่ในคดีหมายเลขดำที่ 273/2545 หมายเลขแดงที่ 175/2550 ซึ่งพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งที่ไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ นั้น เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับเข้ารับราชการ ข้อหาที่สอง ฟ้องว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่มีคำสั่งให้จ่ายเงินเดือนเงินประจำตำแหน่ง และเงินอื่น ๆ ที่ผู้ฟ้องคดีควรได้รับในระหว่างที่ผู้ฟ้องคดีถูกไล่ออกจากราชการนั้น เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่ระเบียบกรมบัญชีกลาง ว่าด้วยการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการซึ่งออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัย หรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วได้รับการพิจารณา ยกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551 กำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้จ่ายเงินเดือนและเงินอื่น ๆ ดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดีและข้อหาที่สาม ฟ้องว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่มีคำสั่งเลื่อนระดับให้แก่ผู้ฟ้องคดี เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งเลื่อนระดับให้แก่ผู้ฟ้องคดี นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คดีตามคำฟ้องข้อหาที่หนึ่ง ข้อหาที่สอง และข้อหาที่สามแท้ที่จริงแล้วเป็นคำร้องขอให้ศาลปกครองบังคับให้มีการปฏิบัติตามผลแห่งคำพิพากษาของศาลปกครองเชียงใหม่ ในคดีหมายเลขดำที่ 273/2545 หมายเลขแดงที่ 175/2550 ซึ่งพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ และเป็นคำพิพากษาที่เป็นที่สุดแล้ว แม้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯและระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 จะมีได้กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่งที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว คู่กรณีฝ่ายที่ถูกฟ้องคดีไม่ปฏิบัติหรือดำเนินการให้เป็นไปตามผลแห่งคำพิพากษาให้ถูกต้องครบถ้วน คู่กรณีฝ่ายที่ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการอย่างไร เพื่อให้คู่กรณีฝ่ายที่ถูกฟ้องคดีปฏิบัติ

ตามผลแห่งคำพิพากษา แต่ข้อ 5 วรรคสองแห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ก็ได้บัญญัติไว้แล้วว่า ในกรณีที่กฎหมายว่าด้วยจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง หรือระเบียบดังกล่าวมิได้กำหนดเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ ให้ดำเนินการตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองซึ่งตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง ศาลที่มีอำนาจบังคับคดีหรือมีอำนาจทำคำวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องใด ๆ อันเกี่ยวข้องด้วยการบังคับคดี ตามคำพิพากษาหรือคำสั่งซึ่งได้เสนอต่อศาลคือ ศาลที่ได้พิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีในชั้นต้น ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงชอบที่จะนำคำฟ้องข้อหาที่หนึ่งข้อหาที่สอง และข้อหาที่สาม ไปยื่นต่อศาลปกครองเชียงใหม่ซึ่งเป็นศาลที่ได้พิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีดังกล่าวในชั้นต้น ผู้ฟ้องคดีไม่อาจยื่นฟ้องเป็นคดีนี้ต่อศาลปกครองกลางได้

จากคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า เป็นกรณีที่คดีเดิม (คดีของศาลปกครองเชียงใหม่) ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการแต่ภายหลังจากนั้น ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า ตนเองยังไม่ได้รับการคืนสิทธิประโยชน์หรือยังไม่ได้รับการเยียวยาสิทธิ ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ โดยมีสาระสำคัญ คือ การฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการแต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า มิใช่เป็นการยื่นฟ้องคดีใหม่ แต่เป็นการร้องขอให้มีการบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามผลแห่งคำพิพากษา ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การที่จะบังคับคดีได้นั้น จะต้องมีคำบังคับของศาลที่ใช้เป็นฐานในการบังคับคดี เมื่อคดีเดิม (คดีของศาลปกครองเชียงใหม่) ศาลมีคำบังคับเพียงเพิกถอนคำสั่งที่ไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเท่านั้น และคำสั่งดังกล่าวได้ถูกเพิกถอนไปโดยผลของคำพิพากษาจึงไม่มีกรณีที่จะต้องบังคับคดีอีก ส่วนการที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีกระทำการทั้งสามข้อหาตามคำฟ้องใหม่นั้น ก็ไม่มีคำบังคับของศาลในคดีเดิมที่จะใช้เป็นฐานในการบังคับคดีได้

กรณีที่สอง การยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ เช่น

- **คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คบ. 147/2559** คดีนี้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสองเคยถูกผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ต่อมา ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษายกฟ้องผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงยื่นอุทธรณ์ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำสั่งลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขดำที่ อ. 212/2550 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 246/2558 พิพากษากลับคำ

พิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น เป็นให้เพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษไล่ออกจากราชการและมติที่ยกอุทธรณ์ จากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งลงโทษผู้ฟ้องคดีทั้งสองและให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับเข้ารับราชการ รวมทั้งให้ดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองควรได้รับตามระเบียบของทางราชการให้เสร็จสิ้นภายใน 45 วัน นับแต่วันที่รายงานตัวกลับเข้ารับราชการแต่เมื่อครบกำหนดดังกล่าวแล้ว ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ยังมีได้ดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ใด ๆ ให้ถูกต้องครบถ้วน จึงถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองสามละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 คืนสิทธิการได้รับเงินเดือน สิทธิการเลื่อนเงินเดือน ขึ้นเงินเดือนเงินเพิ่มหรือเงินอื่น สิทธิประโยชน์อื่นตามกฎหมาย พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงินดังกล่าว

ศาลปกครองชั้นต้นเห็นว่า เมื่อคดีนี้มีมูลเหตุแห่งการฟ้องคดีสืบเนื่องมาจากการที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขดำที่ อ. 212/2550 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 246/2558 และผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีได้ดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองภายในระยะเวลา 45 วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองรายงานตัวเข้ารับราชการอันเป็นการกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงขอที่จะยื่นคำร้องต่อศาลในคดีเดิมให้ดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในชั้นการบังคับคดีให้ครบถ้วนถูกต้องต่อไปเท่านั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีทั้งสองไว้พิจารณา ผู้ฟ้องคดีทั้งสองยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองสูงสุด

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า มาตรา 105/1 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติพ.ศ. 2547 บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุด สั่งเพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งในเรื่องใดให้เป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจ ก.ตร. หรือ ก.ต.ช. แล้วแต่กรณี ในการสั่งการตามสมควรเพื่อเยียวยาและแก้ไขหรือดำเนินการตามที่เห็นสมควร เมื่อมูลเหตุแห่งการพิจารณาคดีนี้เกิดจากการที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกจากราชการและมติที่ยกอุทธรณ์ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับเข้ารับราชการแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่ได้รับคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ จากการกลับเข้ารับราชการ กรณีจึงมิใช่การไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา

ที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจะยื่นคำร้องขอบังคับคดีในคดีเดิมตั้งที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัย แต่เป็นข้อพิพาทที่แยกต่างหากจากคดีเดิม เมื่อพิจารณาคำฟ้องประกอบคำขอท้ายฟ้องแล้ว คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร และการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง หากใช้ส่วนหนึ่งของคำร้องขอให้ศาลปกครองบังคับให้มีการปฏิบัติตามผลแห่งคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในคดีหมายเลขดำ ที่ อ. 212/2550 คดีหมายเลขแดงที่ อ. 246/2558 แต่อย่างไรก็ดี จึงมีคำสั่งกลับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นเป็นให้รับคำฟ้องไว้พิจารณา เมื่อศาลปกครองชั้นต้นดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกำหนดจำนวนเงินในส่วนที่เป็นเงินเดือนและสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่า เป็นสิทธิที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองควรจะได้รับและผู้ฟ้องคดีทั้งสองชำระค่าธรรมเนียมศาลในส่วนดังกล่าวแล้ว

จากคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว จะเห็นได้ว่า แม้ศาลจะมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดียังคงอ้างว่า ตนเองยังไม่ได้รับการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่พึงได้รับภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองอีกครั้ง ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ผู้ฟ้องคดีควรยื่นคำร้องในคดีเดิมเพื่อให้ศาลดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาให้ครบถ้วนและถูกต้อง ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีใหม่ต่อศาลปกครองตาม มาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นที่แตกต่างจากศาลปกครองชั้นต้น โดยพิจารณาว่า คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้คืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ในคดีนี้ ไม่ใช่การไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาที่สามารถยื่นคำร้องขอบังคับคดีในคดีเดิมได้ แต่เป็นข้อพิพาทที่แยกออกจากคดีเดิม ซึ่งเข้าข่ายเป็นคดีพิพาทตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) ที่เกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครอง และ มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐจากการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล

แนวคำวินิจฉัยนี้แตกต่างไปจากแนวคำวินิจฉัยก่อนหน้า ซึ่งเคยมีการพิจารณาว่า หากเป็นกรณีที่ว่าอ้างถึงการไม่ดำเนินการหรือการละเลยที่จะกระทำการใด ๆ ของฝ่ายปกครอง หลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว การดำเนินการดังกล่าวควรอยู่ใน ขั้นตอนการบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามคำพิพากษา อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดในคดีนี้เห็นว่าการขอคืนสิทธิประโยชน์ในครั้งนี้เป็นข้อพิพาทใหม่ที่ต้องดำเนินการผ่านกระบวนการพิจารณาคดีแยกต่างหาก

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คร. 284/2561 ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ภายหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อ. 39/2559 เพิกถอนคำสั่งที่ลงโทษไล่ผู้ฟ้องคดี ออกจากราชการและมติที่ยกอุทธรณ์แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองละเลยต่อหน้าที่ไม่ดำเนินการตรวจสอบ และประกาศรายชื่อผู้ฟ้องคดีให้เป็นผู้พ้นจากราชการเนื่องจากเกษียณอายุราชการ และไม่จ่าย เงินเดือนให้แก่ผู้ฟ้องคดีในระหว่างวันที่ผู้ฟ้องคดีถูกงดจ่ายเงินเดือนเนื่องจากถูกสั่งพักราชการและถูก สั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองดำเนินการตรวจสอบ และประกาศรายชื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้พ้นจากราชการเนื่องจากเกษียณอายุ แต่หากไม่สามารถดำเนินการ ได้ ให้จ่ายเงินชดเชยความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีแทน รวมทั้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองจ่ายเงินเดือนในช่วง ระยะเวลาดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงาน ทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติ หน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร และการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของ รัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้า เกินสมควรตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) และ (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เมื่อผู้ถูก ฟ้องคดีทั้งสองยังมีได้ปฏิบัติหน้าที่ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ของผู้ฟ้องคดีให้แล้วเสร็จ ผู้ ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจ หลีกเลี้ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง และการแก้ไข หรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนด ในมาตรา 72 ผู้ฟ้อง คดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แต่ เนื่องจากผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี ตามมาตรา 49 และมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลจึงไม่อาจรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาได้

จากคำสั่งนี้ เห็นได้ว่าการเยียวยาความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้สิ้นสุดลงเพียงแค่การเพิกถอนคำสั่ง แต่ฝ่ายปกครองยังคงมีหน้าที่แก้ไขและเยียวยา หากไม่ดำเนินการอย่างถูกต้อง ผู้ฟ้องคดีอาจต้องนำคดีมาฟ้องใหม่ ซึ่งสร้างภาระให้ผู้ฟ้องคดีต้องดำเนินคดีถึงสองครั้ง และหากไม่ได้ยื่นฟ้องภายในกำหนดเวลา ก็อาจเสียสิทธิในการดำเนินคดีต่อศาล

ผู้เขียนเห็นว่า สาเหตุที่ผู้ฟ้องคดีนำเรื่องกลับสู่กระบวนการศาลอีกครั้ง มักเกี่ยวข้องกับ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการบริหารบุคลากรของรัฐ เช่น การลงโทษทางวินัย ซึ่งต้องมีการคืนสิทธิประโยชน์ แต่หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการ ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นคำร้องขอให้มีการบังคับคดีหรือยื่นฟ้องใหม่ อย่างไรก็ตาม การบังคับคดีจะต้องมีคำบังคับตามคำพิพากษา แต่หากคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงอย่างเดียว โดยไม่มีคำบังคับให้กระทำการเพิ่มเติม ก็ไม่สามารถบังคับคดีได้ แนวทางตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คร. 284/2561 แสดงให้เห็นว่าผู้ฟ้องคดีต้องยื่นฟ้องถึงสองครั้ง ก่อให้เกิดภาระในการดำเนินคดีซ้ำซ้อน นอกจากนี้ ผู้เขียนยังมีข้อสังเกตว่า การออกคำสั่งทางปกครองใหม่หลังจากที่คำสั่งเดิมถูกเพิกถอนอาจไม่ชัดเจนว่าผลจะเป็นเช่นเดียวกับคำสั่งเดิมหรือไม่ หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการออกคำสั่งใหม่และไม่เยียวยาผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีอาจต้องนำคดีมาฟ้องใหม่อีกครั้ง

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับการแก้ไขเยียวยาภายหลังการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

สำหรับแนวทางการดำเนินการของหน่วยงานทางปกครองภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง นั้น พบว่า หน่วยงานทางปกครองที่ถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้มีการหารือเกี่ยวกับแนวทางในการดำเนินการเพื่อเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ โดยสำนักงานข้าราชการพลเรือน หรือ สำนักงาน ก.พ. ได้ตอบข้อหารือไว้ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1011/ล 496 ลงวันที่ 27 พฤษภาคม 2559 เรื่อง ข้อหารือกรณีศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย¹⁹⁹ ตามที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งกรมประชาสัมพันธ์ ที่ 821/2547 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2547 ที่สั่งลงโทษไล่นาย ก. ออกจากราชการ และคำสั่งกรมประชาสัมพันธ์ ที่ 822/2547 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2547 ที่สั่ง

¹⁹⁹ ข้อหารือสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน นร 1011/ล 496 เรื่อง ข้อหารือกรณีศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย (27 พฤษภาคม 2559).

ลงโทษไล่นาง ข. ออกจากราชการ และมีข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยให้กรมประชาสัมพันธ์ดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ อันพึงมีพึงได้ให้แก่ข้าราชการทั้งสองตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด กรมประชาสัมพันธ์จึงขอหารือรวม 3 ข้อ นั้น สำนักงาน ก.พ. ตอบข้อหารือ ดังนี้

1. ข้อหารือที่ว่า การเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยตามที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด อย่างไร สำนักงาน ก.พ. เห็นว่า มาตรา 70 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้คู่กรณีต้องผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งตามคำพิพากษาศาลปกครองนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษาจนถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไข กลับหรืองดเสีย ดังนั้น กรณีนี้เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อ. 649/2558 เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน 2558 ให้เพิกถอนคำสั่งของอธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 ที่สั่งลงโทษไล่นาง ก. และนาง ข. ออกจากราชการ กับเพิกถอนคำสั่งของนายกรัฐมนตรีก่อนผู้ถูกฟ้องคดีที่ 5 ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง ทั้งนี้ ตั้งแต่วันที่คำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับ และมีข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาโดยให้อธิบดีกรมประชาสัมพันธ์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 4 ดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ อันพึงมีพึงได้ให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด กรมประชาสัมพันธ์ในฐานะคู่กรณีจึงต้องผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองดังกล่าว

2. ข้อหารือที่ว่า การสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการทั้งสองรายดังกล่าวกลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือดำรงตำแหน่งอื่นในประเภทหรือระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิมนั้น จะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด อย่างไร สำนักงาน ก.พ. เห็นว่า การดำเนินการตามข้อหารือนี้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ซึ่งมีหน้าที่ในทางบริหารที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดตามแต่ละกรณีดังนี้

(1) กรณีข้าราชการยังไม่เกษียณอายุราชการ ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ต้องสั่งแต่งตั้งข้าราชการดังกล่าวกลับไปดำรงตำแหน่งเดิม หากไม่อาจแต่งตั้งกลับไปดำรงตำแหน่งเดิม ก็อาจแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอื่นในประเภทและระดับเดียวกันกับตำแหน่งเดิมซึ่งข้าราชการผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะ

สำหรับตำแหน่ง ทั้งนี้ หากมีเหตุผลความจำเป็นที่ไม่อาจปฏิบัติตามแนวทางนี้ได้ให้เสนอ ก.พ. พิจารณาเป็นราย ๆ ไป

(2) กรณีที่ข้าราชการเกษียณอายุราชการไปแล้ว ไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการดังกล่าวกลับเข้ารับราชการ อย่างไรก็ตาม ส่วนราชการต้องเพิ่มเติมรายชื่อบุคคลในบัญชีรายชื่อข้าราชการพลเรือนสามัญที่จะได้รับบำเหน็จบำนาญในปีงบประมาณที่ผู้นั้นเกษียณอายุราชการด้วย

3. ข้อหาหรือที่ว่า การคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ อันพึงมีพึงได้ให้แก่ข้าราชการทั้งสอง รายตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดนั้นประกอบด้วยอะไรบ้าง และอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด สำนักงาน ก.พ. เห็นว่า ก.พ. ได้พิจารณาและวางแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาคืนสิทธิประโยชน์อันพึงมีพึงได้ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนให้แก่ข้าราชการที่ออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วต่อมาได้มีการยกเลิกเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่นตามคำพิพากษาของศาล หรือคำวินิจฉัยของผู้มีอำนาจพิจารณาตามกฎหมายให้กลับเข้ารับราชการไว้ ดังนี้

การเลื่อนเงินเดือน ให้ส่วนราชการพิจารณาดำเนินการ ดังนี้

(1) กรณีที่ข้าราชการมีผลการปฏิบัติงานทั้งรอบการประเมินและส่วนราชการรอการเลื่อนเงินเดือนไว้ตามที่กำหนดในกฎ ก.พ. ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ให้ได้รับการเลื่อนขั้นเงินเดือนตามผลงานที่ได้มีการพิจารณาไว้ในแต่ละรอบการประเมินโดยอาศัยอำนาจตามข้อ 19 ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. 2552 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

(2) กรณี ที่ข้าราชการมีผลการปฏิบัติงานไม่เต็มรอบการประเมินให้ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งเลื่อนเงินเดือนนำเสนอ อ.ก.พ. กระทรวง พร้อมด้วยเหตุผลเพื่อพิจารณาเป็นการเฉพาะราย โดยอาศัยอำนาจตามข้อ 18 วรรคหนึ่ง ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. 2552 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

(3) กรณีที่ข้าราชการไม่มีผลการปฏิบัติงานทั้งรอบการประเมินให้ผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจสั่งเลื่อนเงินเดือนนำเสนอ อ.ก.พ. กระทรวง และ ก.พ. พร้อมด้วยเหตุผลเพื่อพิจารณาเป็นการเฉพาะราย โดยอาศัยอำนาจตามข้อ 14 วรรคสอง ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการเลื่อนเงินเดือน พ.ศ. 2552

และที่แก้ไขเพิ่มเติมเงินประจำตำแหน่ง ให้ส่วนราชการนำส่งคำขอให้ ก.พ. พิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการได้รับเงินประจำตำแหน่งในระหว่างที่ออกจากราชการเป็นการเฉพาะราย ตามข้อ 5 ของกฎ ก.พ. ว่าด้วยการให้ข้าราชการพลเรือนสามัญได้รับเงินประจำตำแหน่ง พ.ศ. 2551 สำหรับการจ่ายเงินเดือนให้ข้าราชการในระหว่างที่ออกจากราชการนั้นส่วนราชการจะต้องดำเนินการตามระเบียบกรมบัญชีกลาง ว่าด้วยการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการซึ่งออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วได้รับการพิจารณายกเลิก เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551 อย่างไรก็ตาม เพื่อความชัดเจนในเรื่องดังกล่าวและสิทธิประโยชน์อื่น ๆ กรมประชาสัมพันธ์ควรหรือไปยังกรมบัญชีกลางโดยตรง

นอกจากนี้ กรมบัญชีกลางได้เคยให้ความเห็น กรณีสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการขอหารือเกี่ยวกับสิทธิของข้าราชการในการได้รับเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง และเงินค่าเช่าบ้านรวมทั้งดอกเบี้ยค่างวดของเงินดังกล่าว ภายหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งโดยกรมบัญชีกลางมีความเห็นสรุปว่า ข้าราชการทั้งสองรายที่ถูกคำสั่งลงโทษ ต่อมาศาลปกครองมีคำพิพากษาให้เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังนั้น ข้าราชการดังกล่าวมีสิทธิได้รับเงินเดือนเต็มจำนวนระหว่างถูกไล่ออกจากราชการและปลดออกจากราชการจนถึงวันก่อนเกษียณอายุราชการ ซึ่งเป็นไปตามระเบียบกรมบัญชีกลาง ว่าด้วยการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการ ซึ่งออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วได้รับการพิจารณายกเลิก เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551 ส่วนสิทธิในการได้รับเงินประจำตำแหน่งของข้าราชการดังกล่าวย่อมเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายดังกล่าวต่อไป และกรณีเงินค่าเช่าบ้าน ข้าราชการทั้งสองย่อมมีสิทธิได้รับค่าเช่าบ้านในช่วงเวลาที่ถูกไล่ออกจากราชการและปลดออกจากราชการโดยเทียบเคียงกับกรณีข้าราชการที่ถูกสั่งพักราชการหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน อันเป็นเหตุให้ถูกงดเบิกจ่ายเงินเดือนและเงินค่าเช่าบ้าน แต่ต่อมาเมื่อกรณีถึงที่สุดปรากฏว่าผู้นั้นมีสิทธิได้รับเงินเดือนในระหว่างที่ถูกสั่งพักราชการหรือถูกสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อนและมีสิทธิได้รับค่าเช่าบ้านสำหรับเดือนที่มีสิทธิได้รับเงินเดือน ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาค่าเช่าบ้านข้าราชการ พ.ศ. 2547 และสำหรับการจ่ายดอกเบี้ยค่างวดตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ ข้อ

34 ของระเบียบดังกล่าวเป็นกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก แล้วต่อมา บุคคลภายนอกได้ยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐจะต้องชดใช้ ดอกเบี้ยผิดนัดแก่ผู้ยื่นคำขอโดยคิดดอกเบี้ยผิดนัดในจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนนับแต่วันทำละเมิด จนถึงวันชำระค่าสินไหมทดแทน ซึ่งหน่วยงานของรัฐเมื่อได้รับคำขอแล้ว จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการ สอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดเพื่อพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดกับบุคคลภายนอกเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ในสังกัดและเกิดขึ้นในขณะที่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ หากเป็นไปตามเงื่อนไขดังกล่าว หน่วยงานของรัฐจึงจะพิจารณาค่าขอและจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนที่จะชดใช้ให้กับผู้ยื่นคำขอ ทั้งนี้ หากสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการจะต้องจ่ายเงินเดือน เงินประจำตำแหน่งและเงินค่าเช่าบ้านให้แก่ผู้ยื่นคำขอ และไม่มีกฎหมายหรือระเบียบเกี่ยวกับการจ่ายเงินดังกล่าวกำหนดห้ามเรียกดอกเบี้ย สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการย่อมพิจารณาในส่วนของการชดใช้ดอกเบี้ยได้ โดยพิจารณาตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จากการตอบข้อหารือดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ฝ่ายปกครองพยายามกำหนดแนวทางเพื่อรองรับผลของคำพิพากษาของศาลปกครองที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคลากรภาครัฐ ซึ่งเป็นกรณีที่ต้องมีการเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์ย้อนหลัง ไม่ว่าจะเป็นการให้กลับไปดำรงตำแหน่งในกรณีที่เคยถูกให้พ้นจากการดำรงตำแหน่ง แต่ถ้าหากเกษียณอายุราชการไปแล้ว ก็ไม่อาจสั่งให้กลับเข้ารับราชการได้ แต่ให้ดำเนินการโดยถือเสมือนว่าได้เกษียณอายุราชการตามปกติ ส่วนการคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่ข้าราชการผู้หนึ่งจะได้รับนั้นมีอยู่หลายประการ เช่น เงินเดือน การเลื่อนเงินเดือน เงินประจำตำแหน่ง ค่าเช่าบ้าน เป็นต้น โดยในส่วนของเงินเดือน นั้น กรมบัญชีกลางได้กำหนดรายละเอียดไว้ตามระเบียบกรมบัญชีกลาง ว่าด้วยการจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการซึ่งออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วได้รับการพิจารณายกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551²⁰⁰ นอกจากนี้ ยังมีกฎหมาย

²⁰⁰ ระเบียบกรมบัญชีกลาง ว่าด้วยการจ่ายเงินเดือน ให้แก่ข้าราชการซึ่งออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งให้ออกจากราชการแล้วได้รับ การพิจารณายกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น พ.ศ. 2551 ข้อ 3 ข้าราชการผู้ได้ออกจากราชการโดยคำสั่งลงโทษทางวินัย หรือคำสั่งให้ออกจากราชการ แล้วต่อมาได้มีการยกเลิก เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น ตามคำพิพากษาของศาลหรือคำวินิจฉัยของผู้มีอำนาจพิจารณาตามกฎหมายให้กลับเข้ารับราชการ ให้จ่ายเงินเดือนให้ผู้นั้นในระหว่างที่มีได้มาปฏิบัติหน้าที่ราชการตามคำสั่งนั้น ดังนี้

ที่ได้บัญญัติรองรับผลของคำพิพากษาของศาลปกครองในกรณีศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคลากรภาครัฐ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547²⁰¹ พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547²⁰² พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551²⁰³ อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 ได้บัญญัติรองรับเฉพาะผลของการที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ และเพิกถอนคำสั่งลงโทษเพราะเหตุกระบวนกรดำเนินการทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แตกต่างจากมาตรา 105/1 แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 ซึ่งได้บัญญัติรองรับไว้อย่างชัดเจนกว่า โดยกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจ ก.ตร. หรือ ก.ต.ช. ในการสั่งการเพื่อเยียวยาและแก้ไข หรือตามมาตรา 125 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ

(1) กรณีได้กระทำความผิด หรือกรณีถูกสั่งให้ออกจากราชการที่มีใช้คำสั่งลงโทษทางวินัยให้จ่ายเต็มจำนวนของเงินเดือนที่มีสิทธิได้รับ

(2) กรณีได้กระทำความผิด ให้จ่ายได้ไม่เกินครึ่งหนึ่งของเงินเดือนที่มีสิทธิได้รับตามที่รัฐมนตรีเจ้าสังกัดกำหนด

ข้อ 4 ในกรณีที่ข้าราชการตามข้อ 3 ยังมีได้กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ราชการ เนื่องจากได้พ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ หรือถึงแก่ความตายก่อนคดีถึงที่สุดหรือก่อนกรณีถึงที่สุด การจ่ายเงินเดือนในระหว่างที่มีได้มาปฏิบัติหน้าที่ราชการ ให้จ่ายถึงวันสิ้นปีงบประมาณที่ได้พ้นจากราชการตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการหรือวันที่ถึงแก่ความตายแล้วแต่กรณี

ข้อ 5 การจ่ายเงินเดือนระหว่างที่มีได้มาปฏิบัติหน้าที่ราชการตามข้อ 3 หรือข้อ 4 ให้กระทรวง ทบวง กรมเจ้าสังกัด จ่ายให้ภายในเวลา 1 ปี นับแต่วันไทยกเลิก เพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งเป็นอย่างอื่น โดยจ่ายจากเงินงบประมาณปีปัจจุบัน.

²⁰¹ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 มาตรา 125 วรรคหนึ่ง เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา หรือ อ.ก.ค.ศ. ที่ ก.ค.ศ. ตั้ง หรือ ก.ค.ศ. แล้วแต่กรณีได้วินิจฉัยอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ตามมาตรา 121 หรือมาตรา 122 แล้ว ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาผู้ใดเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรม หรือกรณีที่มีได้บัญญัติให้มีสิทธิอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ตามมาตรา 121 ผู้ยื่นอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ต่อศาลปกครองได้ภายในกำหนดระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองวรรคสอง เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นประการใดแล้ว ให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการแก้ไขคำสั่งไปตามนั้น.

²⁰² พระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. 2547 มาตรา 105/1 ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งในเรื่องใด ให้เป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาผู้มีอำนาจ ก.ตร. หรือ ก.ต.ช. แล้วแต่กรณี ในการสั่งการตามสมควรเพื่อเยียวยาและแก้ไขหรือดำเนินการตามที่เห็นสมควร.

²⁰³ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 71 ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดสั่งให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ ให้เป็นหน้าที่ของ ก.พ. โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีในการสั่งการตามสมควรเพื่อเยียวยาและแก้ไขหรือดำเนินการตามที่เห็นสมควรได้

มาตรา 100 วรรคสาม ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษหรือองค์การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยหรือองค์การตรวจสอบรายงานการดำเนินการทางวินัยมีคำวินิจฉัยถึงที่สุดหรือมีมติให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เพราะเหตุกระบวนกรดำเนินการทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัยดำเนินการทางวินัยให้แล้วเสร็จภายในสองปีนับแต่วันที่มีคำพิพากษาถึงที่สุด หรือมีคำวินิจฉัยถึงที่สุดหรือมีมติ แล้วแต่กรณี.

ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 ที่ให้ผู้บังคับบัญชาดำเนินการแก้ไขคำสั่งตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง แต่สำหรับข้าราชการพลเรือนนั้น การดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์อาจจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามแนวทางที่สำนักงาน ก.พ. ได้ตอบข้อหารือไว้ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร 1011/ล 496 ลงวันที่ 27 พฤษภาคม 2559

ผู้เขียนเห็นว่า การเยียวยาหรือการคืนสิทธิประโยชน์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคลากรภาครัฐนั้นมีรายละเอียดที่จะต้องไปพิจารณาจำนวนมาก ซึ่งจะต้องมีการศึกษาต่อไป อย่างไรก็ตาม อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ฝ่ายปกครองซึ่งหมายถึงเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคลากรภาครัฐในหน่วยงานนั้น เป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้แก่ผู้ฟ้องคดีภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองอย่างไรก็ดี ในส่วนของคำสั่งทางปกครองประเภทอื่น ๆ ที่นอกเหนือไปจากคำสั่งเกี่ยวกับการบริหารงานบุคลากรภาครัฐที่เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแล้ว และจะต้องมีการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไป ก็ย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการเช่นเดียวกัน จึงเห็นได้ว่า คำสั่งทางปกครองทั้งสองกรณีดังกล่าว หากเจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการหรือดำเนินการล่าช้าก็ต้องถือเป็นความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง และหากผู้ซึ่งเคยตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองเห็นว่า ตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็ย่อมสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลได้อย่างไรก็ตาม ดังที่กล่าวไปแล้วว่า การให้ผู้ฟ้องคดีต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลอีกครั้งหนึ่งนั้น จะเป็นการสร้างภาระหรือผลภาระให้แก่ผู้ฟ้องคดีเกินสมควรหรือไม่ เนื่องจากแม้ผู้ฟ้องคดีจะชนะคดีในคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งไปแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีก็ยังคงได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากผลของคำสั่งทางปกครองอยู่ แม้ในด้านหนึ่งจะเห็นว่าความเดือดร้อนหรือเสียหายดังกล่าวเป็นการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เกิดขึ้นใหม่ แยกต่างหากจากคำสั่งทางปกครองที่ได้ถูกเพิกถอนไปแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงต้องนำเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นใหม่นั้นมาฟ้องต่อศาลเพื่อให้ศาลได้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอีกครั้ง แต่อีกด้านหนึ่งก็เห็นว่า ความเดือดร้อนหรือเสียหายดังกล่าวเป็นผลสืบเนื่องมาจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของฝ่ายปกครองภายหลังจากที่ศาลได้กำหนดคำสั่งบังคับให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง กรณีจึง

สมควรที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองสิทธิจากศาลไปในคราวเดียวกัน โดยไม่จำเป็นต้องยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่จากกรณีดังกล่าวจึงเกิดการเรียกร้องว่า คำพิพากษาที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงประการเดียวอาจยังไม่เพียงพอที่จะแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้อย่างสุดทางแต่ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า ถ้าหากพิจารณาตามบทบัญญัติมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้ว ศาลปกครองไม่มีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครอง “กระทำการ” ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ อย่างไรก็ตามก็ตีจากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองพบว่า มีบางกรณีที่ศาลได้กำหนดค่าบังคับในลักษณะที่ให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งส่วนใหญ่เป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น แต่ต่อมาเมื่อมีการอุทธรณ์ไปยังศาลปกครองสูงสุด ศาลปกครองสูงสุดจะพิพากษาแก้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นในส่วนของค่าบังคับที่สั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการดังกล่าวเนื่องจากเมื่อเป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แล้ว ศาลปกครองจึงมีอำนาจเพียงเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้ แต่สามารถระบุไว้เป็นข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา อย่างไรก็ตาม ก็พบว่าการระบุข้อสังเกตฯ ดังกล่าว ยังคงมีลักษณะคล้ายกับการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ดังตัวอย่าง แนวคำวินิจฉัยที่ได้ยกขึ้นในบทที่ 4 จึงทำให้ต้องพิจารณาต่อไปว่า ศาลปกครองควรมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่โดยพิจารณาจากหลักการพื้นฐานของศาลปกครองไทยที่มุ่งตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเป็นหลัก และศาลได้ยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัดโดยศาลจะไม่ก้าวล่วงไปใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครอง ซึ่งหลักการทั้งสองนั้นปรากฏให้เห็นเด่นชัดจากบทบัญญัติว่าด้วยหลักเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง และอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครอง

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง

สำหรับหลักเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองตาม มาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จะกล่าวถึงเฉพาะในส่วนของสิทธิการฟ้องคดีต่อศาล โดยไม่รวมถึงคำขอของผู้ฟ้องคดีที่ศาลจะต้องสามารถกำหนดค่าบังคับให้ได้ ซึ่งเป็นหลักการที่ว่าศาลไม่อาจพิจารณาพิพากษาคดีได้หากปราศจากคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี ดังนั้น การที่บุคคลจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลจำเป็นต้องเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับเหตุ

แห่งการฟ้องคดี หากปล่อยให้ทุกคนสามารถฟ้องคดีต่อศาลได้โดยไม่มีขอบเขต ย่อมทำให้ศาลมีภาระงานมากเกินไปและอาจกระทบต่อประสิทธิภาพในการอำนวยความยุติธรรมได้ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องกำหนดขอบเขตของผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง โดยผู้ฟ้องคดีต้องมีความสัมพันธ์โดยตรงกับเหตุแห่งการฟ้องคดี กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำทางปกครอง หรือคำสั่งทางปกครองโดยตรงสำหรับประเทศไทย ก่อนการจัดตั้งศาลปกครอง การพิจารณาคดีพิพาทในลักษณะ “คดีปกครอง” อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม โดยใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาสิทธิการฟ้องคดีปกครองในลักษณะเดียวกับคดีทางแพ่ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้น เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้...” หลักเกณฑ์นี้ยังมีผลต่อการพิจารณาสิทธิในการฟ้องคดีในลักษณะคดีปกครองที่ไม่ได้แยกออกจากคดีแพ่งทั่วไปโดยใช้กฎหมายเอกชนเป็นหลักการที่บุคคลจะใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมในกรณีคดีปกครอง จำเป็นต้องพิจารณาสิทธิในการฟ้องคดีโดยมีลักษณะเช่นเดียวกับการฟ้องคดีทางแพ่งตามมาตรา 55 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ พิจารณาว่าการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองนั้นเป็นการโต้แย้งสิทธิของผู้ฟ้องคดีหรือไม่²⁰⁴ เมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้น ได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองใน มาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้ซึ่งมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” จากบทบัญญัติดังกล่าว ศาลปกครองมีหลักเกณฑ์เฉพาะเกี่ยวกับการพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี โดยแบ่งได้เป็นสองลักษณะหลักคือ ลักษณะที่ (1) การเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งใช้เกณฑ์ “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” อันเป็นสิทธิการฟ้องคดีที่

²⁰⁴ กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์. “อำนาจฟ้องคดีปกครอง.” *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, vol. 3, 2530, pp. 72-80.

ค่อนข้างกว้าง และจะใช้กับคดีพิพาทตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และ ลักษณะที่ (2) การเป็นผู้มีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ซึ่งจะใช้กับคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) โดยมีลักษณะเช่นเดียวกับเกณฑ์ “การถูกโต้แย้งสิทธิ” ตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ส่วนคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ นั้น อาจพิจารณาโดยใช้เกณฑ์การถูกโต้แย้งสิทธิหรือถูกกระทบสิทธิได้เช่นเดียวกัน เนื่องจากการพิจารณาเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดสำหรับคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ยังคงต้องพิจารณาตามองค์ประกอบของมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินจำต้องพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของบุคคลตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้ ส่วนคดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดอย่างอื่นนั้น แม้จะมีใช้ความรับผิดในกรณีที่ฝ่ายปกครองกระทำการหรืองดเว้นกระทำการโดยผิดกฎหมายก็ตาม แต่ยังคงต้องพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของบุคคลตามที่กฎหมายรับรองไว้เช่นเดียวกัน สำหรับความเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ซึ่งใช้เกณฑ์ “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” นั้น เป็นหลักเกณฑ์ที่เทียบเคียงมาจากพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติมถึง ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2534 ก่อนมีการยกเลิกคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2542) มาตรา 19 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “เรื่องร้องทุกข์ที่คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จะรับไว้พิจารณาได้ต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้ (1) เป็นเรื่องและผู้ร้องทุกข์ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ และ (2) ความเดือดร้อนหรือความเสียหายตาม (1) นั้นเนื่องมาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ (ก) ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (ข) ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (ค) กระทำการนอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือขัดหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย (ง) กระทำการไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการนั้น หรือ (จ) กระทำการโดยไม่สุจริตหรือโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร” สำหรับเหตุผลของการที่กำหนดให้ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ในคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ใช้เกณฑ์ในลักษณะดังกล่าวนี้ พอสสรุปได้ว่า เพื่อให้สิทธิของ

ประชาชนที่จะนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลปกครองตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองได้รับความคุ้มครองมากขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับคดีแพ่งทั่วไป แม้ผู้ฟ้องคดีจะมีได้เป็นผู้ที่ถูกกระทบสิทธิโดยตรง เพียงแต่มีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสีย ก็เพียงพอที่จะสามารถใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ อย่างไรก็ตาม การใช้เกณฑ์ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียดังกล่าวจะต้องไม่ถึงขนาดที่ทำให้สิทธิการฟ้องคดีปกครองเป็นสิทธิการฟ้องคดีโดยบุคคลใดก็ได้ (actio popularis) แม้ว่าบุคคลนั้นจะไม่มีความสัมพันธ์กับเหตุแห่งการฟ้องคดีเลยก็ตาม อีกทั้ง หากนำเกณฑ์ “การถูกโต้แย้งสิทธิหรือกระทบสิทธิ” มาใช้เป็นเกณฑ์ผู้มีสิทธิฟ้องคดี ในคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งเป็นคดีที่มุ่งตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองแล้ว ก็จะทำให้สิทธิการฟ้องคดีปกครองของประชาชนแคบลงไปโดยในบางคดีผู้ฟ้องคดีไม่สามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้หากใช้เกณฑ์การถูกโต้แย้งสิทธิตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่น การฟ้องเพิกถอนกฎ หรือคำสั่งที่มีผลบังคับทั่วไป (acte réglementaire) เนื่องจากแม้ผู้นั้นจะอยู่ในบังคับของการกระทำทางปกครองดังกล่าวแต่ยังไม่ถึงขนาดเป็นผู้ทรงสิทธิ หรือในกรณีคำสั่งทางปกครองที่มีผลเฉพาะรายเฉพาะกรณีก็ไม่จำเป็นที่จะต้องก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นก่อนจึงจะมีสิทธิฟ้องคดี²⁰⁵ ยกตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ซึ่งเป็นการพิจารณาตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ถ้าหากใช้เกณฑ์ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียแล้วอาจทำให้เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1357/2496 ที่วินิจฉัยว่ากรณีสมาชิกสภาเทศบาลหรือราษฎรในท้องถิ่นนั้น ไม่มีสิทธิที่จะมาร้องหรือฟ้องศาลขอให้เพิกถอนการประชุมสภาเทศบาล โดยอ้างว่าเป็นการกระทำฝ่าฝืนพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 เพราะพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 หาได้มีบทบัญญัติให้บุคคลใช้สิทธิทางศาลในเรื่องนี้ไว้แต่อย่างไรเลย กรณีต่างกับในเรื่องเลือกตั้ง ซึ่งมีบทบัญญัติให้สิทธิเช่นนี้ไว้หรือแม้แต่ในเรื่องหุ้นส่วนบริษัทก็ยังมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1195 ให้ศาลถอนมติของที่ประชุมที่ฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับของบริษัทได้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1766/2531 ที่วินิจฉัยว่าเมื่อจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งจำเลยที่ 2 กับจำเลยที่ 3 และจำเลยที่ 4 เป็นนายกเทศมนตรีและเทศมนตรี ก็โดยความเห็นชอบของ

²⁰⁵ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. “การฟ้องคดีปกครองของนิติบุคคลหรือคณะบุคคล: ความจำเป็นในการพิจารณาเรื่อง ‘ความสามารถ’ และ ‘คุณสมบัติ’ ของผู้ฟ้องคดีโดยไม่ปะปนกัน.” *รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ*, สำนักงานศาลปกครอง, โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548, pp. 51-52.

สมาชิกสภาเทศบาลส่วนใหญ่ในที่ประชุมสภาเทศบาล จึงไม่เป็นการโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายแห่งของโจทก์ที่ 3 ในฐานะที่เป็นสมาชิกสภาเทศบาล ทั้งตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 หาได้มีบทบัญญัติให้บุคคลใช้สิทธิทางศาลขอให้บังคับผู้ว่าราชการจังหวัดเพิกถอนการแต่งตั้งนายกเทศมนตรีและเทศมนตรีไว้แต่อย่างใดไม่ฉะนั้น โจทก์ที่ 3 จึงไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยที่ 1 ตามนัยแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55

ผู้เขียนเห็นว่า ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อาจไม่ได้ใช้เกณฑ์ “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” เสมอไป เนื่องจากคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองส่วนใหญ่มักเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องได้รับผลกระทบโดยตรงจากคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ซึ่งเมื่อพิจารณาตามความหมายของคำสั่งทางปกครองตาม มาตรา 5 แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว” เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ เป็นต้น จะเห็นได้ว่า คำสั่งทางปกครองมีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ทางกฎหมายของบุคคลโดยตรง

ดังนั้น ในกรณีที่ผู้ฟ้องได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองโดยตรง การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีสามารถใช้เกณฑ์ “การถูกระทบสิทธิ” ได้ โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ที่มี “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” หรือไม่ อย่างไรก็ตาม คำว่า “ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย” ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ย่อมครอบคลุมถึงบุคคลที่ถูกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองด้วยทำให้บุคคลดังกล่าวถือเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายตามบทบัญญัติดังกล่าว ส่วนคำว่า “อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้” นั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นเกณฑ์ที่ใช้กับกรณีที่บุคคลไม่ได้เป็นผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองโดยตรง แต่เป็นบุคคลภายนอกซึ่งอาจได้รับผลกระทบหรือความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับใช้อยู่ หรือเป็นผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้องในลักษณะที่กว้างขึ้น ซึ่งแม้บุคคลเหล่านี้จะไม่ได้เป็นผู้ถูกระทบสิทธิในทันที แต่ก็อาจมีสิทธิฟ้องคดีได้หากเห็นว่าตนเองได้รับผลกระทบหรือความเสียหายอันอาจหลีกเลี่ยงไม่ได้

ทั้งนี้ มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับคำสั่งที่กระทบสิทธิ ตาม มาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ว่า แม้ในขณะที่คณะกรรมการนโยบายข่าวมีมติพิพากษายังไม่อาจนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้พิจารณาว่า มติของคณะกรรมการนโยบายข่าวดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่จะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ แต่หากกรณีเป็นคำสั่งทั่วไปของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของโจทก์ ศาลก็ชอบที่จะรับไว้พิจารณาวินิจฉัยได้ตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง²⁰⁶ จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (หรือแม้จะเรียกว่า คำสั่งทั่วไปของเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาข้างต้นก็ไม่ทำให้คำสั่งดังกล่าวไม่เป็นคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด) หากปรากฏว่าคำสั่งนั้นมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคลแล้ว ศาลย่อมมีอำนาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาพิพากษาได้ซึ่งเป็นการพิจารณาผลของคำสั่งทางปกครองโดยใช้เกณฑ์การถูกโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ตามมาตรา 55 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และเมื่อพิจารณาโดยใช้เกณฑ์การถูกโต้แย้งสิทธิแล้วจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าผู้นั้นจะเป็นผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียในคำสั่งทางปกครองอีกหรือไม่

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัตินั้น หากมิได้มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับความเป็นผู้มีสิทธิของคดี ก็มักจะไม่ได้มีการจำแนกว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยตรงหรือเป็นผู้ที่อาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ โดยมักจะเขียนรวมกันไปว่า “ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้” ทำให้ไม่อาจทราบได้อย่างชัดเจนว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายซึ่งเป็นการถูกกระทบสิทธิโดยตรง หรือเป็นเพียงผู้ที่อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป โดยพิจารณาจากผลของคำสั่งทางปกครองว่ามีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีโดยตรงหรือไม่ หรือผู้ฟ้องคดีเป็นเพียงผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียจากคำสั่งทางปกครองเท่านั้น

²⁰⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20230/2555.

การกำหนดเกณฑ์การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีอย่างกว้างในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยใช้เกณฑ์ “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” แม้ว่าจะช่วยให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองได้มากขึ้น แต่ผลที่ได้จากการฟ้องคดีกลับไม่สามารถตอบสนองความประสงค์ของผู้ฟ้องคดีได้อย่างเพียงพอ เนื่องจากศาลปกครองมีอำนาจจำกัดในการกำหนดคำบังคับในคดีประเภทนี้ ข้อจำกัดดังกล่าวเกิดจากหลายประการ รวมถึงการที่ศาลปกครองยึดหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างฝ่ายตุลาการและฝ่ายปกครองอย่างเคร่งครัด ศาลปกครองจะไม่ก้าวล่วงไปใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครอง แต่จะมุ่งทำหน้าที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเท่านั้น นอกจากนี้ มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ยังจำกัดอำนาจของศาลในการกำหนดคำบังคับ โดยศาลมีอำนาจเพียงในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และไม่สามารถกำหนดคำบังคับที่มีลักษณะเป็นอำนาจทั่วไป หรือบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งได้ แม้ในบางกรณี ผู้ฟ้องคดีจะมีความประสงค์ให้ศาลกำหนดคำบังคับที่มากกว่าการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เช่น การเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่ผู้ฟ้องคดีสูญเสียไป หรือการสั่งให้มีการดำเนินการบางอย่างภายหลังจากการเพิกถอนคำสั่ง แต่ข้อจำกัดของกฎหมายทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถขอให้ศาลสั่งการดังกล่าวได้ ทั้งนี้ บทบัญญัติในมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ระบุชัดเจนว่าศาลปกครองมีอำนาจเพียงในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่สามารถกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครอง “กระทำการ” ในกรณีดังกล่าวได้

ดังนั้น แม้จะมีการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีสิทธิฟ้องคดีได้กว้างขวางขึ้น แต่ด้วยข้อจำกัดทางกฎหมายในการกำหนดคำบังคับ คำพิพากษาของศาลปกครองในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงอาจไม่สามารถตอบสนองความประสงค์ในการเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์ได้อย่างเต็มที่

2.4 ปัญหาเกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดคำบังคับให้กระทำการ

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส หรือ สภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ในแง่ของวิวัฒนาการทางประวัติศาสตร์ จะพบว่า Conseil d'Etat เริ่มต้นจากการเป็นองค์กรภายในฝ่ายบริหาร แต่พัฒนาต่อมาเป็นศาลปกครองที่ใช้อำนาจตุลาการแยกต่างหากจากฝ่ายบริหาร อย่างไรก็ตาม Conseil d'Etat ยังคงมีบทบาทในการเป็นที่ปรึกษาให้แก่ฝ่ายบริหาร แต่ได้

ยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด โดยศาลจะไม่ก้าวล่วงไปใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง เช่นเดียวกับศาลปกครองของไทย

ในด้านอำนาจการพิจารณาคดี ศาลปกครองฝรั่งเศสมีคดีที่เรียกว่า recours pour excès de pouvoir ซึ่งเป็นคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เช่นเดียวกับคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ของศาลปกครองไทย แม้ว่าทั้งสองประเทศจะใช้เกณฑ์ "ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย" ในการพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี แต่ศาลปกครองฝรั่งเศสกลับมีอำนาจในการพิจารณาคดีที่จำกัด กล่าวคือ ศาลมีอำนาจเพียงเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และไม่มีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือเยียวยาผู้ฟ้องคดีจากผลของคำสั่งที่ถูกเพิกถอน ซึ่งเป็นลักษณะที่คล้ายกับศาลปกครองไทย ข้อจำกัดนี้ในระบบศาลปกครองฝรั่งเศสถูกวิพากษ์วิจารณ์ว่าไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว ฝ่ายนิติบัญญัติฝรั่งเศสได้ออก รัฐบัญญัติเลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) ซึ่งถูกผนวกเข้าเป็นส่วนหนึ่งของ ประมวลกฎหมายศาลปกครองของฝรั่งเศส (code de justice administrative) มาตรา L 911-1 และ L 911-2 ทำให้ศาลปกครองทุกชั้นศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการหรือออกคำสั่งตามที่ศาลกำหนดภายในระยะเวลาที่ศาลระบุได้ สำหรับหลักเกณฑ์ที่ศาลปกครองฝรั่งเศสจะสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้นั้น ผู้ฟ้องคดีต้องมีคำขอให้ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ และผลจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองทำให้ฝ่ายปกครองผูกพันที่จะต้องกระทำการตามคำพิพากษา เช่น การสั่งให้ออกคำสั่งใหม่แทนที่คำสั่งที่ถูกเพิกถอน หรือการดำเนินการเพื่อคืนสิทธิให้แก่ผู้ฟ้องคดี แต่หากฝ่ายปกครองยังคงมีดุลพินิจในการกำหนดเนื้อหาในคำสั่ง ศาลจะสั่งให้ฝ่ายปกครองพิจารณาออกคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่จะไม่กำหนดเนื้อหาของคำสั่งนั่นเอง แนวปฏิบัติดังกล่าวของศาลปกครองฝรั่งเศสแสดงให้เห็นถึงความยืดหยุ่นในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน โดยแม้ศาลจะมีอำนาจจำกัดในการเพิกถอนคำสั่ง แต่เมื่อจำเป็นสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการเพื่อเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดีได้

การกำหนดมาตรการโดยการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการข้างต้นมีลักษณะเป็นคำบังคับของศาล ทั้งนี้ ศาลสามารถกำหนดการสั่งการไว้ในส่วนของคำบังคับในคำพิพากษานั้นได้ รวมทั้งสามารถกำหนดได้ด้วยว่า หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามจะต้องถูกปรับเป็นเงินจำนวนเท่าใด

และศาลอาจกำหนดเนื้อหาหรือลักษณะของคำสั่งที่ฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติได้ด้วยจะเห็นได้ว่า การสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการในฐานะที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องกระทำโดยไม่มีดุลพินิจที่จะเลือกไม่กระทำการ อันเป็นอำนาจผูกพันของฝ่ายปกครอง ดังนั้น ศาลจึงสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าวได้ โดยไม่ถือเป็นการก้าวล่วงไปใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือไม่อาจถือได้ว่าศาลได้ทำตัวเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง การให้อำนาจแก่ศาลปกครองดังกล่าวย่อมเป็นผลดีต่อประชาชนมากกว่า เนื่องจากภายหลังที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ผู้ฟ้องคดีจะได้รับการเยียวยาหรือคุ้มครองสิทธิโดยคำสั่งศาล ไม่ปล่อยให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจที่จะไม่กระทำการอีก มิฉะนั้นจะทำให้เกิดข้อพิพาทขึ้นใหม่และผู้ฟ้องคดีต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลอีกครั้ง ทำให้ผู้ฟ้องคดียังคงได้รับความเดือดร้อนเสียหายต่อไป

สำหรับ ศาลปกครองของเยอรมนี นั้น มีประวัติศาสตร์ที่ยาวนานเช่นเดียวกับระบบศาลปกครองอื่นๆ โดยศาลปกครองของเยอรมนีที่เห็นอยู่ในปัจจุบันพัฒนาขึ้นจากองค์กรที่เรียกว่า Kameraljustiz ซึ่งเป็นองค์กรภายในฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่วินิจฉัยคดีปกครอง ต่อมาศาลปกครองของเยอรมนีได้พัฒนาเป็นศาลที่แยกอำนาจออกจากฝ่ายปกครองโดยเด็ดขาด ทำให้ศาลปกครองเยอรมันกลายเป็นศาลเต็มรูปแบบในระบบศาลคู่ ที่เคียงคู่ไปกับศาลยุติธรรม

ภารกิจหลักของศาลปกครองเยอรมันนั้นไม่ใช่เพียงการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง แต่ยังมีมุ่งเน้นการคุ้มครอง สิทธิทางมหาชนของประชาชน จากการกระทำของฝ่ายปกครองเป็นสำคัญ ภายใต้แนวคิด “สิทธิเรียกร้องในทางมหาชน” (Subjektives öffentliches Recht) กล่าวคือ การกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพียงอย่างเดียว นั้นยังไม่เพียงพอที่ทำให้ผู้นั้นสามารถฟ้องคดีได้ แต่จะต้องเป็นการละเมิดสิทธิเรียกร้องในทางมหาชนของผู้ฟ้องคดีด้วย

แนวคิดเรื่องสิทธิเรียกร้องในทางมหาชนนี้ ทำให้ศาลปกครองเยอรมันมีขอบเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่แตกต่างจากศาลปกครองฝรั่งเศส โดยศาลปกครองเยอรมันจะไม่ใช้เกณฑ์ “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย” ในการพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี แต่จะเน้นการพิจารณาว่าการกระทำของฝ่ายปกครองละเมิดสิทธิในทางมหาชนของผู้ฟ้องคดีหรือไม่

สำหรับคดีปกครองในระบบของเยอรมนีนั้น ศาลปกครองเยอรมันรองรับหลักการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว โดยในคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง แบ่งออกเป็น 2 ประเภทหลัก ได้แก่ 1. คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) ผู้ฟ้องคดีมุ่งหวังให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และ 2. คดีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) ผู้ฟ้องคดีต้องการให้ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณให้ เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ละเลยหรือปฏิเสธไม่ออกคำสั่งตามคำขอ

ในกรณีคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งปกครอง (Anfechtungsklage) หลังจากที่ได้พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแล้ว ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครอง “ฟื้นฟูสถานะทางกฎหมาย” ของผู้ฟ้องคดีกลับสู่สถานะเดิมก่อนที่คำสั่งทางปกครองจะมีผลใช้บังคับได้ โดยมีเงื่อนไขว่า:

- การฟื้นฟูสถานะดังกล่าวสามารถเป็นไปได้จริง
- ศาลได้พิจารณาทุกปัจจัยที่เกี่ยวข้องแล้ว
- การฟื้นฟูไม่เป็นมาตรการที่เป็นดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

ส่วนในกรณีของ คำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) แบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ ได้แก่:

Versagungsgegenklage – กรณีที่เจ้าหน้าที่ปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ ศาลมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธและสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองใหม่ที่เป็นคุณ

Untätigkeitsklage – กรณีที่ฝ่ายปกครองละเลยไม่ออกคำสั่ง ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ เมื่อศาลพิจารณาว่ามีความผูกพันที่จะต้องออกคำสั่งดังกล่าวตามกฎหมาย

ศาลปกครองเยอรมันมีความยืดหยุ่นในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน โดยอำนาจในการกำหนดคำบังคับครอบคลุมถึงการสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ ซึ่งแตกต่างจากศาลปกครองฝรั่งเศสที่มีอำนาจจำกัดเฉพาะการเพิกถอนคำสั่งเท่านั้น

สำหรับศาลปกครองของไทยนั้น เราจะเห็นได้ว่าได้รับอิทธิพลอย่างมากจากระบบของศาลปกครองฝรั่งเศสทั้งในด้านของอำนาจหน้าที่และระบบวิธีพิจารณาคดี เมื่อพิจารณาถึงภารกิจของศาลปกครองไทย ก็จะพบว่า มีความคล้ายคลึงกันกับศาลปกครองฝรั่งเศส ซึ่งมุ่งเน้นไปที่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเป็นหลัก นอกจากนี้ การพิจารณาความ

เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีของศาลปกครองไทยยังใช้เกณฑ์ความเป็นผู้เสียหายที่กว้างขวาง กล่าวคือ เป็นผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองไทยมีอำนาจในการพิพากษาและกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ที่มีขอบเขตจำกัด ซึ่งคล้ายคลึงกับระบบของศาลปกครองฝรั่งเศสก่อนที่จะมีการออกกฎหมายเพิ่มเติม

เมื่อเปรียบเทียบกับศาลปกครองของเยอรมนี จะพบว่า ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยไม่มีข้อความคิดเรื่อง “สิทธิเรียกร้องทางมหาชน” (Subjektives öffentliches Recht) ที่เป็นพื้นฐานในระบบของเยอรมนี นอกจากนี้ ศาลปกครองไทยยังไม่มีคำฟ้องประเภทที่ฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) ที่ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดีได้ ดังที่เห็นในระบบของศาลปกครองเยอรมัน อย่างไรก็ตาม คำฟ้องประเภทดังกล่าวอาจเปรียบเทียบกับกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง แต่เจ้าหน้าที่กลับละเลยหรือเพิกเฉยที่จะดำเนินการตามคำขอนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิที่จะนำคดีมาฟ้องศาลขอให้มีการสั่งให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งตามที่กฎหมายกำหนด

ศาลปกครองของไทยมีอำนาจกำหนดค่าบังคับตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ โดยสามารถสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดภายในเวลาที่ศาลกำหนด แต่ศาลไม่มีอำนาจสั่งให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดี นี่เป็นปัญหาที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีอาจไม่ได้รับความคุ้มครองสิทธิอย่างเต็มที่ ทั้งนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีสามารถนำคดีมาฟ้องเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ แต่ถึงแม้ว่าศาลจะเพิกถอนคำสั่งแล้ว ก็ไม่ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณตามคำขอ ซึ่งอำนาจของศาลปกครองไทยในส่วนนี้ยังมีขอบเขตที่จำกัดอย่างมาก

การพิจารณาเปรียบเทียบกับศาลปกครองฝรั่งเศสก่อนมีการออกกฎหมายเพิ่มเติม เช่น รัฐบัญญัติ เลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 ที่เพิ่มอำนาจให้ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการภายในเวลาที่กำหนด แสดงให้เห็นว่า การเพิ่มอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการนั้นเป็นการพัฒนาเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น แม้ในปัจจุบัน ศาลปกครองฝรั่งเศสจะยังคงรักษาหลักการแบ่งแยกอำนาจ แต่การเพิ่มอำนาจในการ

สั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการก็เป็นการเพิ่มความสามารถในการปกป้องสิทธิของประชาชนจากการกระทำทางปกครองได้มากขึ้น

สำหรับประเด็นที่ว่าศาลปกครองไทยควรมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครอง “กระทำการ” ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า หากมีการเพิ่มอำนาจนี้ให้แก่ศาลปกครองไทย เช่นเดียวกับที่ศาลปกครองเยอรมนีมีอำนาจในการสั่งให้ฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดี หรือสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดี อาจจะต้องมีการพัฒนาข้อความคิดเรื่องสิทธิเรียกร้องทางมหาชนในระบบกฎหมายปกครองไทย และปรับโครงสร้างวิธีพิจารณาคดีปกครองเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิของประชาชน ในกรณีนี้อาจเทียบเคียงกับการเพิ่มอำนาจให้ศาลปกครองไทยสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด ซึ่งจะไม่เป็นการก้าวล่วงอำนาจของฝ่ายปกครอง เนื่องจากการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมายที่มีความผูกพันอยู่แล้ว ยังคงรักษาหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างตุลาการและฝ่ายบริหาร

อย่างไรก็ดี เนื่องจากการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการในรูปแบบของศาลปกครองฝรั่งเศสนั้น ศาลสามารถสั่งได้ 2 วิธี คือ การสั่งไปในคำพิพากษาโดยถือเป็นค่าบังคับอย่างหนึ่งของศาลกับการสั่งภายหลังศาลมีคำพิพากษา ผู้เขียนเห็นว่า หากมีการนำแนวทางของศาลปกครองฝรั่งเศสมาใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาเพื่อให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำกรณานั้น เนื่องจากในระบบกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทย ศาลจะกำหนดค่าบังคับไปพร้อมกับคำพิพากษา โดยผู้ฟ้องคดีที่เป็นผู้ชนะคดีหรือเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาไม่ต้องยื่นคำขอให้ศาลออกคำสั่งอีกครั้งหนึ่งดังเช่นในคดีแพ่งของศาลยุติธรรม ดังนั้น การกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในกรณีนี้จึงควรจำกัดเฉพาะการกำหนดให้เป็นค่าบังคับในคำพิพากษาเท่านั้น อีกทั้ง การสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการภายหลังศาลมีคำพิพากษาซึ่งจะเป็นการสั่งในชั้นบังคับคดีควรเป็นคำสั่งเพื่อให้เป็นไปตามค่าบังคับ มิใช่เป็นการออกคำสั่งใหม่เพื่อใช้เป็นฐานในการบังคับคดีอีกซึ่งจะไม่สอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบันการให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง นั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะแนวทางเบื้องต้นเพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำกรณ ดังต่อไปนี้

1. เป็นกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ไม่ว่าจะกำหนดให้ การเพิกถอนมีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่ง

2. ผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ก่อให้เกิดหน้าที่แก่ฝ่ายปกครองที่ จะต้องไปกระทำการ โดยไม่มีดุลพินิจที่จะเลือกไม่กระทำการ ทั้งนี้ อาจพิจารณาตามผลของคำสั่งที่ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ดังนี้

2.1 คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลหรือให้ บุคคลต้องรับผิดชอบหรือรับโทษ แบ่งเป็น 2 กรณี ดังนี้

(1) ในกรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการจำกัดสิทธิ หรือห้ามกระทำ การ เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งในลักษณะนี้ ผู้ฟ้องคดีจะกลับมาเป็นผู้มีสิทธิหรือสามารถ กระทำการที่เคยถูกห้ามได้ โดยถือเสมือนว่าไม่เคยมีคำสั่งดังกล่าวมาก่อน ตัวอย่างเช่น การเพิกถอน คำสั่งให้รื้อถอนอาคารจะส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีไม่ต้องรื้อถอนอาคารอีกต่อไป หรือการเพิกถอนคำสั่งห้าม ใช้ชื่อความเป็นชื่อของโรงแรมทำให้ผู้ฟ้องคดีสามารถใช้ชื่อนั้นในการดำเนินธุรกิจต่อไปได้ และ ในกรณีของการเพิกถอนใบอนุญาต ผู้ฟ้องคดีจะกลับมาเป็นผู้ได้รับสิทธิในการใช้ใบอนุญาตตามเดิม อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีจะต้องพิจารณาต่อว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิที่จะได้รับสิทธินั้นอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ เช่น ในกรณีการเพิกถอนคำสั่งที่ระงับการจ่ายค่าตอบแทน จำเป็นต้องตรวจสอบว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิ ได้รับค่าตอบแทนนั้นตามกฎหมายก่อนหน้าหรือไม่ หากยังไม่มีสิทธิ ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตาม ขั้นตอนของกฎหมายเพื่อขอรับสิทธิก่อนจึงจะได้รับค่าตอบแทน

ผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้ ส่วนใหญ่แล้วจะไม่จำเป็นต้อง มีการกำหนดคำสั่งเพิ่มเติมจากศาล เนื่องจากคำสั่งที่จำกัดสิทธิได้สิ้นสุดลง ทำให้ผู้ฟ้องคดีกลับมา มีสิทธิตามเดิม อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีอาจมีความจำเป็นที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการเพิ่มเติม เช่น การจ่ายเงินค่าตอบแทนที่เคยถูกระงับ หรือการขนย้ายสิ่งกีดขวางออกจากพื้นที่ ซึ่งในกรณี เหล่านี้ศาลอาจกำหนดคำสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการต่อไป

(2) ในกรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่บุคคลต้องรับผิดชอบหรือรับโทษ ผลของ การเพิกถอนจะทำให้ผู้ฟ้องคดีพ้นจากความรับผิดชอบหรือการรับโทษ เช่น การเพิกถอนคำสั่งชดใช้ค่า สิ้นไหมทดแทนทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอีกต่อไป แต่หากการเพิกถอนคำสั่ง ดังกล่าวมีผลให้ผู้ฟ้องคดีกลับคืนสู่สถานะเดิม เช่น ต้องคืนสิทธิประโยชน์ที่ถูกยกเลิกไป ศาลก็สามารถ

กำหนดคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการคืนสิทธิหรือเยียวยาตามที่ควรได้รับ นอกจากนี้ หากฝ่ายปกครองยังมีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการต่อ เช่น การแก้ไขข้อมูลทางทะเบียน ศาลก็สามารถกำหนดคำสั่งบังคับให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่นั้นภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดได้

2.2 คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ กรณีนี้เกิดขึ้นเมื่อคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องให้เพิกถอน โดยผู้ฟ้องคดีไม่ใช่คู่กรณีโดยตรง แต่เป็นบุคคลภายนอกที่ได้รับผลกระทบหรือความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง เช่น ใบอนุญาตหรือเอกสารสิทธิที่ออกให้แก่ผู้หนึ่งผู้ใด คำสั่งประเภทนี้มักเป็นคำสั่งที่ให้สิทธิประโยชน์แก่บุคคล ซึ่งเป็นคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองที่ถูกฟ้องให้เพิกถอน ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งนั้น เพื่อแก้ไขผลที่เกิดขึ้นจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ผลจากการที่ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนี้ จะทำให้คำสั่งที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งสิ้นผลไป ผู้ที่เคยได้รับประโยชน์จากคำสั่งดังกล่าวก็จะไม่สามารถถือประโยชน์จากคำสั่งนั้นได้อีกต่อไป และต้องกลับไปสู่สถานะเดิม เช่นเดียวกับสถานะก่อนที่คำสั่งจะมีผลบังคับ ส่วนในกรณีของผู้ฟ้องคดีที่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งนั้น ผลจากการเพิกถอนคำสั่งย่อมทำให้ความเดือดร้อนหรือความเสียหายของผู้ฟ้องคดีบรรเทาลงหรือหมดไป

อย่างไรก็ตามการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้หมายความว่าความเสียหายหรือผลกระทบทั้งหมดที่เกิดขึ้นจะหมดไปในทันที เนื่องจากอาจยังมีผลที่เกิดจากคำสั่งนั้นที่ยังคงอยู่ ตัวอย่างเช่น กรณีที่มีการออกคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแล้ว ยังต้องมีการดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างขึ้นตามคำสั่งที่ไม่ชอบนั้น ซึ่งในกรณีนี้ ศาลอาจกำหนดคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองไปดำเนินการรื้อถอนอาคารหรือดำเนินการที่เกี่ยวข้องตามอำนาจหน้าที่ต่อไป เพื่อแก้ไขปัญหาที่เหลืออยู่

2.3 คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งที่ยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองกรณีนี้เกิดขึ้นเมื่อคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ถูกยกเลิกหรือเพิกถอนโดยเจ้าหน้าที่ และคำสั่งที่ยกเลิกหรือเพิกถอนนั้นเองก็มีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หากผู้ที่ได้รับประโยชน์จากคำสั่งเดิมเห็นว่าตนเองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่คำสั่งนั้นถูกยกเลิกหรือเพิกถอน ผู้รับผลกระทบสามารถฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งที่ยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ตัวอย่างเช่น ผู้ฟ้องคดี

ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจนำเที่ยว แต่ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องศาลเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งที่เพิกถอนใบอนุญาตนั้น ผลของการที่ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ คือ ผู้ฟ้องคดีย่อมกลับมาได้รับสิทธิจากคำสั่งทางปกครองเดิมต่อไป โดยถือเสมือนว่าไม่เคยมีคำสั่งยกเลิกหรือเพิกถอนมาก่อน ทั้งนี้ หากมีกรณีที่ต้องคืนสิทธิหรือผลประโยชน์ต่าง ๆ ที่ผู้ฟ้องคดีพึงมีพึงได้จากคำสั่งทางปกครองเดิม เช่น การกลับมาใช้สิทธิที่ได้รับจากใบอนุญาตเดิม หรือการฟื้นฟูสิทธิที่ถูกกระทบจากการเพิกถอนคำสั่ง ศาลก็สามารถมีคำสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามอำนาจหน้าที่เพื่อคืนสิทธิหรือเยียวยาสิทธิของผู้ฟ้องคดีให้กลับมาเป็นดังเดิมได้

2.4 คำบังคับที่เพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือปฏิเสธคำขอ เมื่อมีการยื่นคำขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหรือให้ออกคำสั่งที่เป็นประโยชน์ให้แก่คู่กรณี หากเจ้าหน้าที่มีคำสั่งปฏิเสธคำขอ คำสั่งปฏิเสธนั้นถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และนับว่าเป็นคำสั่งที่สร้างภาระให้แก่ผู้ที่ถูกปฏิเสธเช่นกัน ดังนั้น ผู้ยื่นคำขอที่ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งปฏิเสธดังกล่าวจึงมีสิทธิฟ้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธนั้นได้ ผลของการที่ศาลพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือปฏิเสธคำขอ หมายถึง คำสั่งที่ปฏิเสธจะถูกเพิกถอนไปเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ผู้ฟ้องคดียังคงเป็นผู้ที่ไม่ได้รับคำสั่งทางปกครองตามคำขอที่ยื่นไปอยู่เช่นเดิม กล่าวคือ คำสั่งปฏิเสธที่ถูกเพิกถอน ไม่ได้ส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีได้รับสิทธิโดยอัตโนมัติ ดังนั้น แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะประสบความสำเร็จในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธ แต่ก็ยังไม่สามารถได้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหรือที่เป็นคุณได้ การฟ้องคดีในลักษณะนี้ ผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีความประสงค์เพียงแต่การฟ้องโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือปฏิเสธคำขอเท่านั้น แต่มีความประสงค์ที่แท้จริงที่จะได้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหรือที่เป็นคุณตามคำขอนั้นด้วย

สำหรับปัญหาว่า เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่เป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือปฏิเสธคำขอแล้ว ศาลจะสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหรือที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้หรือไม่นั้น ผู้เขียนขอแยกพิจารณาเป็นสองแนวทาง ดังนี้

แนวทางที่หนึ่ง ดังที่ได้กล่าวไปแล้วว่า ระบบกฎหมายของศาลปกครองไทยยังไม่มี ข้อความคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิทางมหาชนของปัจเจกบุคคล ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของคำฟ้อง ประเภทที่ขอให้ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage) ในระบบ กฎหมายของศาลปกครองเยอรมัน ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีถูกปฏิเสธไม่ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ ผู้ ฟ้องคดีสามารถยื่นฟ้องโดยขอให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธดังกล่าว และขอให้ศาลมี คำสั่งให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ หากศาลพิจารณา แล้วเห็นว่าคำสั่งปฏิเสธไม่ออกคำสั่งดังกล่าวกระทบต่อสิทธิทางมหาชนของผู้ฟ้องคดี ศาลปกครอง เยอรมันก็มีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองตามที่ร้องขอได้

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากข้อความคิดพื้นฐานของศาลปกครองไทยและศาลปกครอง เยอรมันแตกต่างกัน การเสนอให้ศาลปกครองไทยมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง ในรูปแบบเดียวกับศาลปกครองเยอรมัน อาจยังไม่เหมาะสมกับบริบทของระบบกฎหมายปัจจุบันของ ไทย แม้ว่าในอนาคตอาจมีการศึกษาและพัฒนาข้อความคิดดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการเสนอแนะ แนวทางที่เหมาะสมสำหรับการคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อไป

แนวทางที่สอง เมื่อพิจารณาบริบทของระบบกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดี ปกครองของไทยในปัจจุบัน ซึ่งมีแนวคิดพื้นฐานและวิธีพิจารณาคดีที่ใกล้เคียงกับระบบกฎหมายของ ศาลปกครองฝรั่งเศส การนำแนวทางการแก้ไขปัญหาของศาลปกครองฝรั่งเศสมาใช้ในการพิจารณา อาจเป็นทางเลือกที่เหมาะสม โดยศาลปกครองฝรั่งเศสสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทาง ปกครองหรือไปพิจารณาคำสั่งให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขบางประการ ดังนี้:

ลักษณะที่หนึ่ง ศาลปกครองสามารถกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่ง ทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหรือที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ฝ่าย ปกครองผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องออกคำสั่งโดยไม่มีดุลพินิจและไม่มีกรณีที่ต้องพิจารณา ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายประการอื่น ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งปฏิเสธ ไม่จดทะเบียนสมรสไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่ปรากฏเหตุอื่นที่ฝ่ายปกครองจะปฏิเสธได้อีก ศาล สามารถกำหนดค่าบังคับให้เจ้าหน้าที่จดทะเบียนสมรสให้ผู้ฟ้องคดีได้

ลักษณะที่สอง หากศาลไม่อาจเห็นได้โดยชัดแจ้งว่าฝ่ายปกครองผูกพันตาม กฎหมายที่จะต้องออกคำสั่ง หรือมีดุลพินิจในการออกคำสั่ง หรือมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่ต้อง

พิจารณาเพิ่มเติม ศาลสามารถกำหนดค่าบังคับได้เพียงสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาคำขอของผู้ฟ้องคดีและมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งตามอำนาจหน้าที่ และภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยศาลจะไม่สามารถก้าวล่วงไปใช้อำนาจแทนฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งได้

ทั้งนี้ แนวทางการกำหนดค่าบังคับดังกล่าว ควรให้เป็นดุลพินิจของศาล ซึ่งศาลอาจกำหนดให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองโดยตรง หรือให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาออกคำสั่งเอง

3. ผู้ฟ้องคดีจะต้องมีคำขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่มาด้วย สำหรับประเด็นที่ว่าผู้ฟ้องคดีจะต้องมีคำขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าผู้ฟ้องคดีควรมีคำขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่มาในการยื่นฟ้องคดี โดยคำขอดังกล่าวอาจอยู่ในคำฟ้องตั้งแต่เริ่มต้นหรือยื่นเพิ่มเติมภายหลังโดยทำเป็นคำร้องขอแก้ไขคำฟ้อง ทั้งนี้ การที่ผู้ฟ้องคดีระบุคำขอดังกล่าวเป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจากจะเป็นการกำหนดแนวทางหรือขอบเขตที่ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว เพื่อเป็นการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากผู้ฟ้องคดีไม่ได้ระบุคำขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการ หรือคำขอดังกล่าวไม่ถูกต้องครบถ้วน ศาลปกครองก็มีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม หรือสามารถให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขคำขอให้ถูกต้องได้ เพื่อให้ศาลสามารถกำหนดค่าบังคับที่เหมาะสมต่อไป การที่ศาลปกครองกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการสามารถทำได้โดยการกำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติเพื่อให้ฝ่ายปกครองมีเวลาปฏิบัติตาม หากฝ่ายปกครองไม่มีการดำเนินการหรือดำเนินการล่าช้า อาจมีการดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามกระบวนการทางกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการนั้นต้องไม่เป็นการสั่งให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจแทนฝ่ายบริหารโดยตรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เกี่ยวข้องกับอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นสิ่งที่ต้องดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ การกำหนดค่าบังคับยังต้องคำนึงถึงขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองตามกฎหมาย เพื่อไม่ให้เกินกว่าที่กฎหมายกำหนดและไม่ก้าวล่วงไปใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

สำหรับการปรับปรุงกระบวนการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในลักษณะนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรจะต้องมีการออกหลักเกณฑ์และวิธีการในการกำหนดรายละเอียดของค่าบังคับ เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในการปฏิบัติ และให้ศาลปกครองสามารถใช้เป็นแนวทางในการ

พิจารณา โดยหลักเกณฑ์ดังกล่าวควรกำหนดขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ซึ่งสามารถเทียบเคียงได้กับแนวทางที่ศาลได้ใช้ในการระบุข้อสังเกตตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ที่ศาลอาจใช้ข้อสังเกตเพื่อแนะนำแนวทางการดำเนินการให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษา ในขณะที่เดียวกัน การกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่สามารถเทียบเคียงได้กับกรณีที่ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับในคดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการละเลยต่อหน้าที่ของเจ้าหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินควรตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ที่ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่กำหนดตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) ซึ่งในกรณีนี้ ศาลได้ใช้แนวทางการกำหนดค่าบังคับอย่างกว้างขวางและประสบความสำเร็จในการนำไปใช้ปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรม

สำหรับผลของการให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น อาจมีดังต่อไปนี้

(1) การให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่กล่าวมานั้นมีความสำคัญและก่อให้เกิดผลในทางปฏิบัติอย่างชัดเจนในหลายด้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเปรียบเทียบกับแนวทางการปฏิบัติตามค่าบังคับในคดีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดให้ปฏิบัติภายใต้มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ดังนี้

- **การบังคับคดีตามค่าบังคับ** เมื่อศาลปกครองกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ค่าบังคับดังกล่าวจะมีผลบังคับในทางกฎหมาย ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามค่าบังคับอย่างถูกต้องและครบถ้วนภายในเวลาที่กำหนด หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามหรือปฏิบัติล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันควร ศาลสามารถใช้กลไกการบังคับคดีได้ เช่นเดียวกับกรณีการละเลยหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตาม ศาลสามารถกำหนดค่าปรับได้สูงสุดไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อครั้ง และสามารถแจ้งผู้บังคับบัญชาเพื่อดำเนินการทางวินัยได้ การใช้กลไกการบังคับคดีในลักษณะนี้ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้คำพิพากษาและลดปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าของฝ่ายปกครอง ซึ่งการ

บังคับคดีดังกล่าวสามารถปรับใช้ในคดีที่เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพื่อให้เกิดผลอย่าง เป็นรูปธรรม

- **ความชัดเจนในผลทางกฎหมาย** การกำหนดค่าบังคับที่สามารถบังคับคดีได้ มีผลทำให้คำพิพากษาของศาลเกิดผลที่ชัดเจนและมีความผูกพันทางกฎหมาย ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตาม ไม่เหมือนกับการระบุข้อสังเกตที่มักพบปัญหาการตีความหรือการปฏิบัติตามไม่ตรงกับเจตนารมณ์ของศาล โดยการกำหนดค่าบังคับทำให้ศาลสามารถสร้างแนวทางที่ชัดเจนในการให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษา ส่งผลให้ประชาชนหรือผู้ฟ้องคดีได้รับการคุ้มครองอย่างแท้จริงจากการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

- **ประสิทธิภาพในการบังคับใช้คำพิพากษา** การกำหนดค่าบังคับที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตาม ส่งผลให้การบังคับใช้คำพิพากษาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ลดปัญหาการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าหรือการไม่ปฏิบัติตามของฝ่ายปกครองที่พบได้บ่อยในกรณีที่ใช้เพียงข้อสังเกต โดยการกำหนดค่าบังคับที่ชัดเจนและเป็นรูปธรรมนี้ จะส่งเสริมให้ฝ่ายปกครองตระหนักถึงหน้าที่และความรับผิดชอบในการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของประชาชนได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากขึ้น

การให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามคำพิพากษาในคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ไม่เพียงแต่ช่วยให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างแท้จริง แต่ยังเป็นการเพิ่มความมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้คำพิพากษา ลดปัญหาการตีความผิดพลาดหรือการไม่ปฏิบัติตามของฝ่ายปกครอง

(2) การคุ้มครองสิทธิของประชาชนหรือผู้ฟ้องคดี ดังนี้

- **การคุ้มครองสิทธิและเยียวยาความเสียหายอย่างมีประสิทธิภาพ** เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการแก้ไขและเยียวยาผู้ฟ้องคดี เช่น การคืนสิทธิประโยชน์หรือการดำเนินการต่าง ๆ ที่ต้องกระทำตามกฎหมายภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด การกำหนดค่าบังคับที่ชัดเจนเช่นนี้ช่วยให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการเยียวยาอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วโดยไม่ต้องรอการดำเนินการของฝ่ายปกครองที่อาจเกิดความล่าช้าหรือแม้แต่การเพิกเฉยต่อคำพิพากษาของศาล

- **ลดความจำเป็นในการฟ้องคดีใหม่** หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการตามคำบังคับที่ศาลกำหนดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ จะทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ต้องเสียเวลานำคดีมาฟ้องใหม่เพื่อขอให้ศาลสั่งการเพิ่มเติมอีกครั้ง ซึ่งเป็นการลดภาระและต้นทุนทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดี การให้อำนาจศาลในการกำหนดคำบังคับในครั้งเดียวช่วยให้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองมีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกจากนี้ ยังเป็นการลดปัญหาการซ้ำซ้อนในการฟ้องคดีซึ่งเกิดขึ้นจากการที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา

- **กระบวนการบังคับคดีที่มีประสิทธิภาพ** หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำบังคับที่ศาลได้กำหนดไว้ ผู้ฟ้องคดียังสามารถยื่นคำร้องต่อศาลในชั้นบังคับคดีได้ เพื่อให้ศาลใช้กลไกทางกฎหมายบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำบังคับ เช่น การกำหนดค่าปรับ การแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องรับทราบ และดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ หรือแม้แต่การลงโทษทางวินัยในกรณีที่มีการละเมิดคำบังคับโดยไม่มีเหตุอันควร การให้สิทธินี้ทำให้ผู้ฟ้องคดีมีช่องทางที่ชัดเจนในการติดตามผลของคำพิพากษาและการบังคับใช้คำบังคับให้เกิดขึ้นอย่างแท้จริง ซึ่งช่วยให้ผู้ฟ้องคดีได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างเต็มที่

- **การสร้างเชื่อมั่นในระบบศาลปกครอง** เมื่อศาลปกครองสามารถกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำพิพากษาได้ ประชาชนจะมีความเชื่อมั่นมากขึ้นว่าคำตัดสินของศาลจะก่อให้เกิดผลทางปฏิบัติที่เป็นรูปธรรม และไม่ต้องกังวลว่าฝ่ายปกครองจะละเลยไม่ดำเนินการตามคำตัดสิน ซึ่งช่วยส่งเสริมความเชื่อมั่นในระบบศาลปกครองและกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

(3) การให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการนอกจากจะมีประโยชน์ต่อการคุ้มครองสิทธิของประชาชนแล้ว ยังส่งผลดีต่อการปฏิบัติราชการของฝ่ายปกครองอย่างมาก ดังนี้

- **การตระหนักถึงหน้าที่ของฝ่ายปกครองในการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย** เมื่อศาลปกครองมีอำนาจในการกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามคำพิพากษา ทำให้ฝ่ายปกครองมีความตระหนักและรับรู้ชัดเจนถึงภาระหน้าที่ในการแก้ไขและเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ความตระหนัก

ดังกล่าวยังเป็นการกระตุ้นให้ฝ่ายปกครองดำเนินการแก้ไขปัญหอย่างถูกต้องและรวดเร็ว ลดปัญหาการเพิกเฉยหรือการไม่กล้าตัดสินใจ ซึ่งอาจทำให้ความเสียหายทวีความรุนแรงขึ้นได้

- **ลดปัญหาการละเลยเพิกเฉยในการปฏิบัติหน้าที่** ในหลายกรณีที่ผ่านมา ฝ่ายปกครองมักละเลยเพิกเฉยในการดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหลังศาลได้มีคำพิพากษา ซึ่งอาจเกิดจากความไม่แน่ใจในการปฏิบัติหน้าที่ หรือขาดความมั่นใจในการตัดสินใจ การที่ศาลปกครองสามารถกำหนดค่าบังคับที่ชัดเจนให้ฝ่ายปกครองดำเนินการได้ ไม่เพียงแต่ลดปัญหาการเพิกเฉยในการปฏิบัติงาน แต่ยังช่วยให้ฝ่ายปกครองมีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนในแต่ละกรณี ลดความลังเลหรือความกังวลเกี่ยวกับการตัดสินใจ ซึ่งเป็นการส่งเสริมให้กระบวนการแก้ไขเยียวยาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและทันเวลา

- **การสร้างแนวทางการปฏิบัติราชการที่ดีแก่ฝ่ายปกครอง** การกำหนดค่าบังคับของศาลปกครองยังมีส่วนช่วยให้ฝ่ายปกครองสามารถปรับปรุงการดำเนินงานในลักษณะของการปฏิบัติราชการที่ดี (Good Governance) เมื่อมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ฝ่ายปกครองจะทราบหน้าที่และวิธีการดำเนินการในการแก้ไขผลของคำสั่งดังกล่าวอย่างชัดเจน เช่น จะต้องดำเนินการแก้ไขเยียวยาอย่างไร ระยะเวลาในการดำเนินการเท่าใด และต้องทำการตามค่าบังคับในแง่มุมใดบ้าง

- **ลดข้อพิพาทที่จะเกิดขึ้นในอนาคต** เมื่อฝ่ายปกครองมีแนวทางการปฏิบัติหน้าที่ที่ชัดเจนจากค่าบังคับของศาล ย่อมส่งผลให้ข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตลดลงอย่างมาก เนื่องจากความชัดเจนในการดำเนินงานจะช่วยให้ฝ่ายปกครองไม่ออกคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมีข้อผิดพลาดซ้ำอีก อีกทั้งการปฏิบัติตามค่าบังคับจะช่วยสร้างความเชื่อมั่นว่าการแก้ไขปัญหาค่าดำเนินการอย่างถูกต้องภายในกรอบเวลาที่กำหนด การให้อำนาจศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับเพื่อให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำพิพากษา จึงเป็นการสร้างมาตรฐานการปฏิบัติที่ดีในการบริหารราชการแผ่นดิน ลดข้อขัดแย้งระหว่างฝ่ายปกครองและประชาชน และเป็นการส่งเสริมให้ระบบการปกครองดำเนินไปด้วยความราบรื่นยิ่งขึ้น

กล่าวโดยสรุป ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจของศาลในการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง

(1) เพื่อให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่ได้ โดยเฉพาะในกรณีที่ต้องดำเนินการเพื่อแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของผู้ฟ้องคดี หลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว การแก้ไขดังกล่าวจะช่วยให้ค่าบังคับของศาลมีผลในทางกฎหมายที่ชัดเจนและสามารถบังคับได้จริง ไม่เพียงแต่เป็นข้อสังเกตซึ่งไม่ก่อให้เกิดผลผูกพันใด ๆ

นอกจากนี้ ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่ชัดเจนในการกำหนดค่าบังคับของศาล เพื่อให้ศาลปกครองมีแนวทางในการใช้อำนาจดังกล่าวได้อย่างเหมาะสม ชัดเจน และสอดคล้องกับกรณีต่าง ๆ โดยไม่ขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างแท้จริงและเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองเป็นไปตามหลักการปกครองที่ดีและชอบด้วยกฎหมาย



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

งานศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาปัญหาที่เกี่ยวกับขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทย โดยพิจารณาว่าศาลปกครองควรมีอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการในกรณีคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือในคดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการที่หน่วยงานปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หรือไม่ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับในคดีประเภทดังกล่าวตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) ของพระราชบัญญัติดังกล่าว พบว่าศาลปกครองมีอำนาจเพียงในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเท่านั้น โดยไม่มีอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการใด ๆ ต่อไป นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองที่ถูกศาลพิพากษาเพิกถอนจะสิ้นผลตามคำพิพากษาอันถึงที่สุด โดยไม่ต้องดำเนินการบังคับคดีเพิ่มเติม อย่างไรก็ตาม การที่ศาลปกครองไม่มีอำนาจในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการได้ดังกล่าว ได้นำไปสู่ปัญหาหลายประการ ดังนี้

1. ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองกับการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการ

ศาลปกครองไทยได้รับอิทธิพลจากระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศสอย่างมีนัยสำคัญ ทั้งในด้านอำนาจหน้าที่และวิธีการพิจารณาคดี โดยเฉพาะในภารกิจที่เน้นตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เช่นเดียวกับศาลปกครองฝรั่งเศส สำหรับการพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี ศาลปกครองไทยใช้เกณฑ์การตีความที่กว้าง โดยพิจารณาจากการที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เสียหายหรือมีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสะท้อนถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ฟ้องคดี

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องอำนาจการพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองไทยยังคงมีขอบเขตที่จำกัด เช่นเดียวกับศาลปกครองฝรั่งเศสก่อนการออกกฎหมาย รัฐบัญญัติเลขที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 (loi n°95-125 du 8 février 1995) เมื่อเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมัน ระบบของไทยยังไม่ได้พัฒนาข้อคิดเรื่อง “สิทธิเรียกร้องทางมหาชน” อย่างชัดเจน และไม่มีการฟ้องร้องเพื่อให้ศาลออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ (Verpflichtungsklage) เช่นเดียวกับในระบบของเยอรมันที่ศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งที่เป็นคุณได้

2. ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

ภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว บางกรณีผู้ฟ้องคดียังคงได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากผลของคำสั่งทางปกครอง แม้ว่าคำสั่งดังกล่าวจะถูกเพิกถอนไปแล้ว ความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมักเกิดจากการ “ไม่กระทำการ” ของฝ่ายปกครอง ซึ่งหมายถึงการที่ฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการตามหน้าที่ที่พึงปฏิบัติ ภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่ง เช่น การไม่ดำเนินการคืนสิทธิประโยชน์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีในกรณีที่เป็นเรื่องการบริหารงานบุคลากรภาครัฐ ผู้ฟ้องคดีบางรายได้นำความเดือดร้อนเสียหายกลับมาสู่กระบวนการพิจารณาของศาลอีกครั้ง โดยอาจยื่นคำร้องขอให้มีการบังคับคดีในคดีเดิมหรือยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ ซึ่งปัญหานี้ส่วนใหญ่เกิดขึ้นในกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แต่ยังมีขั้นตอนการเยียวยาหรือคืนสิทธิประโยชน์ที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการต่อไป

ผู้เขียนเห็นว่า ตามกฎหมายในปัจจุบันข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของฝ่ายปกครองหลังจากคำพิพากษา เช่น การไม่คืนสิทธิประโยชน์ให้ผู้ฟ้องคดี ถือเป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นใหม่ และต้องยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ แยกต่างหากจากคดีเดิม การบังคับคดีตามคำพิพากษาจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีค่าบังคับที่ใช้เป็นฐานในการบังคับคดี แต่ในกรณีที่เป็นการฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ศาลมีอำนาจเพียงเพิกถอนคำสั่งเท่านั้น ไม่มีค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการเพิ่มเติม อีกทั้งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองก็ถือว่ามิผลสมบูรณ์ในตัว โดยไม่จำเป็นต้องบังคับคดีต่อ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนตั้งคำถามว่าการให้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องเป็นคดีใหม่ในกรณีที่เกิดความเดือดร้อนเสียหายเช่นนี้ จะ

เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ฟ้องคดีเกินสมควรหรือไม่ แม้จะเห็นได้ว่าเมื่อความเดือดร้อนเสียหายเกิดจากการกระทำใหม่ของฝ่ายปกครอง การฟ้องคดีใหม่เป็นวิธีที่จะให้ศาลพิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอีกครั้ง แต่ในขณะเดียวกัน ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล ซึ่งน่าจะได้รับการพิจารณาคู่ครองสิทธิไปพร้อมกันกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยไม่จำเป็นต้องยื่นฟ้องเป็นคดีใหม่จากกรณีนี้ จึงเกิดข้อเรียกร้องว่าคำพิพากษาที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงอย่างเดียว อาจไม่เพียงพอที่จะแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้อย่างเต็มที่

เมื่อพิจารณาถึงหลักการพื้นฐานของศาลปกครองไทย ซึ่งมุ่งเน้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเป็นหลัก ศาลยังคงยึดถือหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่างเคร่งครัด โดยจะไม่ก้าวล่วงไปใช้อำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครอง ซึ่งแนวคิดนี้สะท้อนให้เห็นอย่างชัดเจนในบทบัญญัติที่เกี่ยวกับเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง รวมถึงอำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาล ในส่วนของหลักเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี เฉพาะในกรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ผู้เขียนเห็นว่า อาจไม่ได้ใช้เกณฑ์ของ “ประโยชน์เกี่ยวข้อง” หรือ “ส่วนได้เสีย” เสมอไป เนื่องจากเมื่อพิจารณาความหมายของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จะพบว่าคำสั่งทางปกครองย่อมส่งผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ทางใดก็ทางหนึ่ง ซึ่งเป็นผลกระทบทางกฎหมายต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีของบุคคลที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากคำสั่งทางปกครอง จึงสามารถใช้เกณฑ์การถูกระทบสิทธิได้ โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าบุคคลนั้นเป็นผู้มี “ประโยชน์เกี่ยวข้อง” หรือ “ส่วนได้เสีย” อีกหรือไม่ อย่างไรก็ตาม ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 คำว่า “ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย” ครอบคลุมถึงผู้ที่ถูกระทบสิทธิเช่นกัน จึงทำให้บุคคลที่ได้รับผลกระทบโดยตรงถือเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายตามบทบัญญัตินี้ ในขณะเดียวกัน คำว่า “อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้” ในมาตราเดียวกันนั้น สะท้อนถึงเกณฑ์ที่กว้างขึ้น โดยครอบคลุมถึงบุคคลที่ไม่ได้เป็นคู่กรณีโดยตรง แต่เป็นบุคคลภายนอกที่สิทธิหรือผลประโยชน์ของเขาอาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง

แม้ว่าการกำหนดเกณฑ์ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีอย่างกว้างดังกล่าวจะช่วยให้ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองได้มากขึ้น แต่ในหลายกรณี ผลที่ได้จากการฟ้องคดีกลับไม่สามารถตอบสนองความประสงค์ของผู้ฟ้องคดีได้อย่างเพียงพอ เนื่องจากศาลปกครองไทยมีอำนาจจำกัดในการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ ทั้งนี้ ศาลมุ่งเน้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไม่ได้ออกให้เกิดผลในการบังคับให้ฝ่ายปกครองดำเนินการใดๆ ที่ผู้ฟ้องคดีอาจคาดหวัง

ศาลปกครองไทยได้รับอิทธิพลจากระบบวิธีพิจารณาของศาลปกครองฝรั่งเศสอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นในด้านอำนาจหน้าที่หรือวิธีพิจารณาคดี โดยภารกิจหลักของศาลปกครองไทยคือการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เช่นเดียวกับศาลปกครองฝรั่งเศส ในด้านการพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี ศาลปกครองไทยใช้เกณฑ์การตีความที่กว้าง โดยใช้เกณฑ์ผู้เสียหายหรือประโยชน์เกี่ยวข้อง ซึ่งเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้มากขึ้น อย่างไรก็ตาม ในด้านอำนาจในการพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับในคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ศาลปกครองไทยยังมีขอบเขตที่จำกัด เช่นเดียวกับศาลปกครองฝรั่งเศสก่อนมีการแก้ไขกฎหมายตามรัฐธรรมนูญที่ 95-125 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 1995 ซึ่งได้เพิ่มอำนาจให้ศาลปกครองฝรั่งเศสสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการได้

เมื่อเปรียบเทียบกับศาลปกครองเยอรมัน ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยยังขาดแนวคิดเรื่อง “สิทธิเรียกร้องทางมหาชน” และไม่มีประเภทคดีที่ฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณ (Verpflichtungsklage) ซึ่งในเยอรมนีศาลสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ดังนั้น หากประเทศไทยต้องการพัฒนาระบบศาลปกครองให้สามารถกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกับเยอรมนี จะต้องมีการพัฒนาแนวคิดเรื่องสิทธิเรียกร้องทางมหาชนขึ้นก่อน รวมถึงการปรับเปลี่ยนโครงสร้างและวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครอง เพื่อให้รองรับการปกป้องสิทธิของปัจเจกบุคคลได้ดียิ่งขึ้น การพัฒนานี้จะมีผลต่อขอบเขตอำนาจของศาลในการพิจารณาคดี โดยต้องปรับเกณฑ์การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีจากเกณฑ์ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือส่วนได้เสีย มาเป็นการพิจารณาจากการถูกระทบสิทธิ ซึ่งจะทำให้ศาลสามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้มากขึ้น แนวทางของศาลปกครองฝรั่งเศสที่ใช้การออกกฎหมาย

เพื่อให้อำนาจศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการ เป็นแนวทางที่เหมาะสมกับการแก้ปัญหาเรื่อง ขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทย

ในกรณีที่มีความกังวลว่าการให้อำนาจศาลในการสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการอาจขัด ต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยศาลก้าวล่วงไปใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า การ ให้อำนาจดังกล่าวเกิดขึ้นภายหลังจากที่ศาลได้พิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งส่งผลให้ฝ่าย ปกครองต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาอยู่แล้ว การกำหนดคำบังคับให้กระทำการจึงเป็นไปตามหน้าที่ ของฝ่ายปกครองตามกฎหมาย และไม่ถือว่าศาลก้าวล่วงไปใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง สุดท้ายการ แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เพื่อให้อำนาจศาลในการ กำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะช่วยเพิ่ม ประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน

การให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดี ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เป็นแนวทางที่สามารถเพิ่มประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิ ของประชาชนได้ ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะแนวทางเบื้องต้นเพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณากำหนดคำ บังคับ ดังนี้

1. เป็นกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ไม่ว่าจะการเพิกถอนนั้นจะมี ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลัง หรือมีผลไปถึงขณะใดขณะหนึ่งในอนาคต ผลของการเพิกถอนคำสั่งทาง ปกครองต้องส่งผลให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการบางอย่างต่อไป
2. ผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองก่อให้เกิดหน้าที่ แก่ฝ่ายปกครองในการกระทำการตามที่กฎหมายกำหนด โดยไม่มีดุลพินิจในการเลือกที่จะไม่กระทำ การ กรณีเช่นนี้ หน้าที่ของฝ่ายปกครองต้องดำเนินการตามผลของคำบังคับที่เกิดจากการเพิกถอน คำสั่งทางปกครอง ซึ่งอาจพิจารณาตามผลกระทบที่เกิดขึ้น

ปัญหาว่า ศาลจะสามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ หรือให้ผลเป็นคุณแก่ผู้ฟ้องคดีได้หรือไม่ในกรณีที่ศาลเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิหรือที่เป็น คุณแล้ว หากศาลเห็นว่าฝ่ายปกครองมีความผูกพันตามกฎหมายโดยไม่ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงหรือ กฎหมายอื่นเพิ่มเติม และไม่มีดุลพินิจในการตัดสินใจเลือกทางอื่น ศาลย่อมสามารถกำหนดคำบังคับ ให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้

ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลว่าจะกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง หรือจะสั่งให้ฝ่ายปกครองไปพิจารณาออกคำสั่งด้วยตนเองตามข้อกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจ หรือมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่ต้องพิจารณาเพิ่มเติม ศาลจะสามารถกำหนดค่าบังคับเพียงแค่ว่าสั่งให้ฝ่ายปกครองพิจารณาคำขอและออกคำสั่งที่เกี่ยวข้องภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดเท่านั้น แนวทางนี้จะช่วยให้การบังคับใช้คำพิพากษามีความชัดเจนและเกิดผลในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการฟื้นฟูหรือคืนสิทธิประโยชน์ให้แก่ผู้ฟ้องคดี

3. ผู้ฟ้องคดีจะต้องมีคำขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่มาด้วย ในการที่ผู้ฟ้องคดีจะร้องขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำนาจหน้าที่ หลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นคำขอให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไม่ว่าจะระบุคำขอไว้ในคำฟ้องแต่แรก หรือยื่นในภายหลังโดยการทำคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้อง คำขอดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อระบุให้ชัดเจนถึงการดำเนินการที่ฝ่ายปกครองต้องกระทำตามอำนาจหน้าที่ เพื่อเป็นการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายของผู้ฟ้องคดีที่เกิดขึ้นจากคำสั่งทางปกครองที่ถูกเพิกถอน อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ระบุคำขอไว้หรือระบุไม่ถูกต้องครบถ้วน ศาลก็มีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม หรือให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขคำขอให้ถูกต้องครบถ้วนได้ การดำเนินการนี้มีเป้าหมายเพื่อป้องกันมิให้ความไม่รู้กฎหมายของผู้ฟ้องคดีกลายเป็นอุปสรรคหรือเหตุให้สิทธิของผู้ฟ้องคดีถูกลิดรอนไป การดำเนินการดังกล่าวจึงเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับการพิจารณาและปกป้องสิทธิอย่างเป็นธรรมจากศาล

นอกจากนี้ ศาลยังมีอำนาจในการกำหนดระยะเวลาให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำสั่งที่ศาลกำหนด หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือปฏิบัติล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันสมควร กระบวนการบังคับคดีจะถูกนำมาใช้เพื่อเร่งรัดให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำสั่งของศาลอย่างเคร่งครัด กระบวนการดังกล่าวถือเป็นเครื่องมือสำคัญที่ช่วยให้ศาลสามารถควบคุมการปฏิบัติตามคำพิพากษาได้อย่างมีประสิทธิภาพ และป้องกันไม่ให้ฝ่ายปกครองละเลยหรือเพิกเฉยต่อคำสั่งของศาล ทั้งนี้ การบังคับคดีอาจมีมาตรการหลายประการ เช่น การกำหนดค่าปรับที่เหมาะสม หรือการสั่งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนด หากยังไม่มี การปฏิบัติตามก็อาจมีการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจดำเนินการทางวินัยต่อเจ้าหน้าที่ที่

ละเอียดต่อหน้าที่ การใช้มาตรการบังคับดังกล่าวจึงเป็นการรับประกันว่าค่าบังคับของศาลจะได้รับการปฏิบัติอย่างจริงจัง และเป็นการปกป้องสิทธิของผู้ฟ้องคดีที่ได้รับการเยียวยาตามที่ศาลกำหนดอย่างมีประสิทธิภาพ

การสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการในรูปแบบของศาลปกครองฝรั่งเศสนั้น มีแนวทางที่สามารถสั่งได้ 2 วิธีหลัก ได้แก่ การสั่งในคำพิพากษาโดยตรง ซึ่งถือเป็นค่าบังคับหนึ่งในคำพิพากษาของศาล และการสั่งในชั้นบังคับคดีเพื่อให้เกิดการปฏิบัติตามคำพิพากษา ผู้เขียนเห็นว่า หากจะมีการนำแนวทางนี้มาปรับใช้กับระบบศาลปกครองไทย ควรมีข้อพิจารณาหลายประการที่ต้องปรับให้สอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยในปัจจุบัน

ในระบบกฎหมายปกครองของไทย ศาลจะกำหนดค่าบังคับไปพร้อมกับคำพิพากษา โดยผู้ชนะคดีไม่จำเป็นต้องยื่นคำร้องขอให้ศาลออกค่าบังคับใหม่หลังจากมีคำพิพากษาเสร็จสิ้นแล้ว เหมือนกับที่เกิดขึ้นในคดีแพ่งของศาลยุติธรรม ดังนั้น ผู้เขียนเสนอว่า การกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการในคดีปกครองควรถูกจำกัดอยู่ในขอบเขตของค่าบังคับที่มากับคำพิพากษาเท่านั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนและสอดคล้องกับแนวทางปฏิบัติในปัจจุบัน นอกจากนี้ การสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการในชั้นบังคับคดีควรมีลักษณะเป็นคำสั่งที่มีจุดมุ่งหมายเพียงเพื่อให้เป็นไปตามค่าบังคับที่ศาลได้กำหนดไว้ในคำพิพากษา ไม่ควรเป็นการออกค่าบังคับใหม่เพื่อใช้ในการบังคับคดีอีกครั้ง เพราะหากมีการออกค่าบังคับใหม่ จะไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งกำหนดให้การบังคับคดีเกิดขึ้นจากคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้ว

ดังนั้น แนวทางในการกำหนดค่าบังคับในคำพิพากษาควรมีลักษณะเป็นค่าบังคับสุดท้าย และการบังคับคดีควรทำให้เป็นไปตามค่าบังคับที่มีอยู่แล้ว โดยไม่ต้องออกค่าบังคับใหม่

2. ข้อเสนอแนะ

2.1 ข้อเสนอแนะกรณีปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครอง

ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองไทยคล้ายคลึงกับปัญหาของศาลปกครองฝรั่งเศสก่อนปี 1995 ซึ่งได้รับการแก้ไขผ่านการออกกฎหมายใหม่ที่เพิ่มอำนาจให้ศาลปกครอง

สามารถสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองได้ แม้ว่าจะไม่ถึงขั้นคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้ในระดับเดียวกับศาลปกครองเยอรมัน แต่ก็เพิ่มความคุ้มครองสิทธิของประชาชนมากขึ้น หากประเทศไทยต้องการพัฒนาระบบกฎหมายให้ศาลปกครองสามารถกำหนดค่าบังคับในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้เช่นเดียวกับศาลปกครองเยอรมัน ซึ่งศาลสามารถฟื้นฟูสถานะทางกฎหมายของผู้ฟ้องคดีหรือสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งที่เป็นคุณได้ จำเป็นต้องพัฒนาแนวคิดเรื่อง “สิทธิเรียกร้องทางมหาชน” ขึ้นในระบบกฎหมายปกครองของไทย ซึ่งต้องมีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างและรูปแบบของวิธีพิจารณาคดีปกครองอย่างมาก ไม่เพียงแต่การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเท่านั้น แต่ยังส่งผลต่อการคุ้มครองสิทธิของบุคคลด้วย การพัฒนานี้ รวมถึงการปรับเปลี่ยนเกณฑ์การพิจารณาความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี จากการพิจารณาความมีส่วนได้เสียหรือประโยชน์ที่เกี่ยวข้อง มาเป็นเกณฑ์การพิจารณาการถูกระทบสิทธิ ซึ่งจะส่งผลต่อขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง แนวทางของศาลปกครองฝรั่งเศสที่ใช้อำนาจกฎหมายในการกำหนดมาตรการสั่งให้ฝ่ายปกครองระงับการเป็นวิธีแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมกับการพิจารณาของศาลปกครองไทย สำหรับข้อกังวลเรื่องการให้อำนาจแก่ศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับอาจขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยทำให้ศาลใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ผู้เขียนเห็นว่าหากเป็นกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และผลของการเพิกถอนก่อให้เกิดหน้าที่แก่ฝ่ายปกครองในการดำเนินการตามกฎหมาย การกำหนดค่าบังคับในลักษณะนี้จึงไม่ถือเป็นการล่วงล้ำอำนาจฝ่ายปกครอง

ผู้เขียนจึงเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ โดยให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองระงับการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง รวมถึงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการชัดเจนในการกำหนดขอบเขตและรายละเอียดของค่าบังคับ

2.2 ข้อเสนอแนะกรณีการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองระงับการ

แนวทางการกำหนดค่าบังคับให้ฝ่ายปกครองระงับการนั้น จำเป็นต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญ คือ ศาลปกครองไม่ควรใช้อำนาจแทนฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะการตัดสินใจหรือการใช้ดุลพินิจ ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่โดยชอบของฝ่ายปกครอง การกำหนดขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในลักษณะนี้ จำเป็นต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ เพื่อให้อำนาจแก่ศาลใน

การออกคำบังคับดังกล่าวได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย และเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความล่าช้าอำนาจที่เป็นของฝ่ายปกครอง นอกจากการแก้ไขเพิ่มเติมในระดับพระราชบัญญัติแล้ว ยังจำเป็นต้องออกหลักเกณฑ์และวิธีการที่ชัดเจน เพื่อใช้เป็นแนวทางในการกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการ โดยหลักเกณฑ์ดังกล่าวควรมีขอบเขตที่ชัดเจนและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน เพื่อให้เกิดความมั่นคงและแน่นอนทางกฎหมาย และเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนสำหรับทั้งศาลและฝ่ายปกครอง หนึ่งในแนวทางที่อาจนำมาใช้พิจารณาคือ การระบุข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวทางหรือวิธีการดำเนินการให้ เป็นไปตามคำพิพากษา ตามมาตรา 69 วรรคหนึ่ง (8) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งเป็นเครื่องมือที่ศาลใช้ในการแนะนำหรือชี้แนะแนวทางให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษา ซึ่งสามารถใช้เป็นกรอบในการกำหนดคำบังคับได้ อย่างไรก็ตาม การระบุข้อสังเกตดังกล่าวไม่มีสภาพบังคับ ในทางกฎหมายเหมือนกับคำบังคับ จึงควรพิจารณาเพิ่มอำนาจในการบังคับใช้นอกจากนี้ แนวทางการ กำหนดคำบังคับในคดีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการละเลยหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) ซึ่งศาลมีอำนาจในการ กำหนดคำบังคับให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่กำหนด ก็นับเป็นตัวอย่างที่ดีในการนำมา ปรับใช้ เพื่อให้การกำหนดคำบังคับมีความสมเหตุสมผลและมีประสิทธิภาพในการปฏิบัติ

ผู้เขียนจึงเสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่ว่าด้วยอำนาจในการกำหนดคำบังคับ ของศาลปกครองในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พระราชบัญญัติดังกล่าว โดยให้ศาลปกครองมีอำนาจในการกำหนดคำบังคับให้ฝ่ายปกครอง ดำเนินการตามที่ศาลสั่งในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งจะช่วยให้การคุ้มครองสิทธิ ของผู้ฟ้องคดีมีความเป็นรูปธรรมมากขึ้น นอกจากนี้ ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่ชัดเจน เพื่อให้เกิดความแน่นอนในการกำหนดขอบเขตและรายละเอียดของคำบังคับของศาลปกครอง เพื่อให้ การปฏิบัติเป็นไปในแนวทางเดียวกันและมีความชัดเจนในทางกฎหมาย

บรรณานุกรม

หนังสือ ภาษาไทย

- กมลชัย รัตนสกาวงศ์. (2537). *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน*. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- สมยศ เชื้อไทย. (2538). *วิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: บริษัทธรรมสารจำกัด.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2564). *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม (อ่านกฎหมาย)*. กรุงเทพฯ.
- คณิต ฦ นคร. (2558). *กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. (2555). *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 1 บททั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย).
- พิพัฒน์ จักรางกูร และคณะ. (2541). *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- วรรณชัย บุญบำรุง. (2555). *หลักกฎหมายเกี่ยวกับขอบเขตของผลผูกพันและสภาพบังคับของคำพิพากษา*. วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 29(1), 49–50.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน*. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2555). *ลักษณะทั่วไปของคำวินิจฉัยและผลผูกพันของคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ*. วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 29(1), 47.
- คณิต ฦ นคร. (2558). *กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (2549). วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

วรรณชัย บุญบำรุง และคณะ. (2555). ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับอ้างอิง (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2547). คำบรรยายวิธีพิจารณาคดีปกครองทั่วไป. โครงการพัฒนาความรู้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการปฏิบัติงานของพนักงานคดีปกครอง, สำนักงานศาลปกครอง.

M Philippe Martin. (2552). กฎหมายปกครองและคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส (ประสาท พงษ์สุวรรณ และ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์, ผู้แปล). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

กมลชัย รัตนสกววงศ์. (2530). อำนาจฟ้องคดีปกครอง. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 3, 72, 80.

ชาคริต ชันนาโพธิ์. (2554). หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาในคดีแพ่ง. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 4, 869-883.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). กฎหมายปกครองภาคทั่วไป. กรุงเทพฯ: นิติราษฎร์.

บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. (2548). ประเภทคดีปกครองและผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองแต่ละประเภท. ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่นๆ (หน้า 42). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

วิญญูวิสิฐ ภูวนารถศิริราษฎร์. (2564). ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2554). บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องที่เสร็จที่ 9/2554.

สุรียา ปานแป้น, & อนุวัฒน์ บุญนันท์. (2562). คู่มือสอบกฎหมายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

Raymond Martin. (1983). Théorie générale du process (droit processuel). Editions Juridiques & Techniques. อ้างถึงใน วรรณชัย บุญบำรุง. (2555). หลักกฎหมายเกี่ยวกับ

ขอบเขตของผลผูกพันและสภาพบังคับของคำพิพากษา. วารสารกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 29(1), 49, 53.

กรรณิกา สุทธิประสิทธิ์. (2553). ข้อคิดในเรื่อง ultra petita ต่อการพิพากษาคดีปกครอง. วารสารวิชาการศาลปกครอง.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2538). ข้อพิจารณาเปรียบเทียบของคํกรวินิจฉัยคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เจตน์ สถาวรศิลป์. (2551). ความทั่วไปว่าด้วยการชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลในระบบกฎหมายฝรั่งเศส. ในรวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4: กฎหมายปกครองต่างประเทศ (หน้า 232). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (2549). วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

ปิยบุตร แสงกนกกุล. (2556). กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). ประเภทของคำฟ้องคดีปกครองในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วรรณชัย บุญบำรุง. (2543). หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของฝรั่งเศส. วารสารกฎหมายปกครอง มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (2549). วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

M. Philippe Martin. (2552). กฎหมายปกครองและคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส (ประสาท พงษ์สุวรรณ และ บุญอนันต์ วรรณพาณิชย์, ผู้แปล). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

Mlle Célia Verot. (2548). Les suites et effets du jugement (ปิยะศาสตร์ ไขว้พันธุ์, ผู้แปล). ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ (หน้า 290-291). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สุริย์ เผ่าสุขถาวร. (2551). การสั่งปรับฝ่ายปกครองที่ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองฝรั่งเศส. ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4: กฎหมายปกครองต่างประเทศ (หน้า 375-391). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

M. Philippe Martin. (2552). กฎหมายปกครองและคดีปกครองของประเทศฝรั่งเศส (ประสาท พงษ์สุวรรณ และ บุญอนันต์ วรรณพานิชย์, ผู้แปล). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

เพ็ญศรี วงศ์เสรี. (2547). หลักกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความในศาลปกครองเยอรมัน. วารสารวิชาการศาลปกครอง.

Karl-Peter Sommermann. (2543). วิธีพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน (กนิษฐา เชี่ยววิทย์, ผู้แปล). เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง ภาระหน้าที่และกระบวนการพิจารณาความของศาลปกครองเยอรมัน. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

Schmitt Glaeser. (1994). Verwaltungsprozessrecht (13th ed.). Booberg Verlag. อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอกบุญ วงศ์สวัสดิ์กุล และคณะ. (2549). วิธีพิจารณาคดีปกครองเปรียบเทียบ (รายงานผลการวิจัยเสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.

ปิยบุตร แสงกนกกุล. (2556). กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

บุญอนันต์ วรรณพานิชย์. (2548). การฟ้องคดีปกครองของนิติบุคคลหรือคณะบุคคล: ความจำเป็นในการพิจารณาเรื่อง 'ความสามารถ' และ 'คุณสมบัติ' ของผู้ฟ้องคดีโดยไม่ปะปนกัน. ใน รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 3: กฎหมายปกครอง ภาควิธีสบัญญัติ และกฎหมายอื่น ๆ (หน้า 51-52). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

Eisenmann, C. (1983). *Cour de droit administratif (Tome II)*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

Maurer, H. (2001). *Op. cit.*, p. 197. In Singh, M. P. *German Administrative Law in Common Law Perspective (2nd ed.)*. Berlin; Heidelberg; New York; Barcelona; Hong Kong; London; Milan; Paris; Tokyo: Springer.

Leisner, W., Piras, A., & Stipo, M. (1997). *Administrative Law: The Problem of Justice (Vol. III, Western European Democracies)*. Milan: Giuffrè.

Chapus, R. (1999). *Droit administratif général (Tome I, 13e éd.)*. Paris: Montchrestien.

Pavlopoulos, P. (1978). *La directive en droit administratif*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

Négrin, P. (1976). *Contentieux de l'excès de pouvoir et contentieux de pleine juridiction: De la dualité du contentieux administratif français*. PU Aix-Marseille.

Perrin, A. (2009). *L'injonction en droit public français*. Paris: Éditions Panthéon-Assas.

Hufen. (1994). *Verwaltungsprozeßrecht*. München.

Eisenmann, C. (1983). *Cour de droit administratif (Tome II)*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

Maurer, H. (2001). *Op. cit.*, p. 197. In Singh, M. P. *German Administrative Law in Common Law Perspective (2nd ed.)*. Berlin; Heidelberg; New York; Barcelona; Hong Kong; London; Milan; Paris; Tokyo: Springer.

Leisner, W., Piras, A., & Stipo, M. (1997). *Administrative Law: The Problem of Justice (Vol. III, Western European Democracies)*. Milan: Giuffrè.

Chapus, R. (1999). *Droit administratif général (Tome I, 13e éd.)*. Paris: Montchrestien.

Pavlopoulos, P. (1978). *La directive en droit administratif*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

Négrin, P. (1976). *Contentieux de l'excès de pouvoir et contentieux de pleine juridiction: De la dualité du contentieux administratif français*. PU Aix-Marseille.

Perrin, A. (2009). *L'injonction en droit public français*. Paris: Éditions Panthéon-Assas.

Conseil d'État. (2002, June 6). *Cie nat. Air France*. AJ 2002, 802.

วิทยานิพนธ์ ภาษาไทย

วิชญ์วิสิฐ ภูวนารถศิริราษฎร์. (2565). ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2566). ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง (หน้า 3-5). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ปัญหาสถานะและลำดับชั้นทางกฎหมายภายใต้บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560: กรณีศึกษาพระราชกฤษฎีกา.

Dijk, V. P. (n.d.). *Judicial Review of Government Action and The Requirement of an Interest to Sue*. หน้า 121. อ้างถึงใน นฤมล ชนระรัตน์. (2554). ปัญหาการจัดทำคำพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับในคดีปกครอง (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์).

นฤมล ชนระรัตน์. (2554). ปัญหาการจัดทำคำพิพากษาและการกำหนดค่าบังคับในคดีปกครอง (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์).

เอกสารประกอบการประชุม สัมมนา ภาษาไทย

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2530). วิธีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส. ใน โครงการฝึกอบรมนิติกร หลักสูตรหลักกฎหมายปกครอง: วิธีสบัญญัติ (หน้า 728). ห้องประชุมใหญ่ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 22-27 สิงหาคม 2530.

วิชญ์วิสิฐ ภูวนารถศิริราษฎร์. (2565). ปัญหาขอบเขตอำนาจของศาลปกครองในการกำหนดค่าบังคับให้กระทำการในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง.

Massot, M. J. (2537). Administrative Court: The French Experience (ชาญชัย แสวงศักดิ์, ผู้แปล). ใน รายงานการดำเนินงานด้านศาลปกครองของฝรั่งเศสและเบลเยียมของนายเทอดพงษ์ ไชยนันทน์ ประธานอนุกรรมการพัฒนาระบบงานบุคลากรภาครัฐและจัดตั้งศาลปกครองในคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน, 2-9 มีนาคม 2537.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2530). วิธีพิจารณาคดีปกครองในฝรั่งเศส. ใน โครงการฝึกอบรมนิติกร หลักสูตรหลักกฎหมายปกครอง: วิธีสบัญญัติ (หน้า 751). ห้องประชุมใหญ่ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 22-27 สิงหาคม 2530.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2560). กฎหมายปกครองชั้นสูง. การบรรยาย ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2560 ชุดที่ 1 อัดสำเนา, บัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 28.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2560). กฎหมายปกครองชั้นสูง. การบรรยาย ภาคการศึกษาที่ 1 ปีการศึกษา 2560 ชุดที่ 1 อัดสำเนา, บัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ปิยบุตร แสงกนกกุล. (2556). กฎหมายปกครองของประเทศในยุโรป. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา.

สื่ออิเล็กทรอนิกส์ ภาษาต่างประเทศ

Code de justice administrative. (2016, December 11). Retrieved October 20, 2566, from https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006449408

Code de justice administrative. (n.d.). Retrieved October 20, 2566, from https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000038311371

Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (1). (n.d.). Retrieved February 21, 2565, from https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/_113.html

Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (3). (n.d.). Retrieved February 21, 2565, from https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/_113.html

Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (2). (n.d.). Retrieved February 21, 2565, from https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/_113.html

Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) § 113 (5). (n.d.). Retrieved February 21, 2565, from https://www.gesetze-im-internet.de/vwgo/_113.html



ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อสกุล	นายวศิน สุพรรณไพ
วัน เดือน ปี เกิด	26 มิถุนายน 2533
สถานที่เกิด	นนทบุรี
ที่อยู่ปัจจุบัน	127/29 ตำบลโสนลอย อำเภอบางบัวทอง จังหวัดนนทบุรี 11110
ประวัติการศึกษา	ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
ประวัติการทำงาน	1. นิติกรปฏิบัติการ สำนักงานปลัด องค์การบริหารส่วนตำบลสายทอง 2. เจ้าหน้าที่คดีพิเศษปฏิบัติการ กองปฏิบัติการพิเศษ กรมสอบสวนคดีพิเศษ

