

สรุปรายงานผลการเข้ารับศึกษาและประโยชน์ที่ได้รับจากการศึกษาอบรมหลักสูตร

“หลักกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง”

ระหว่างวันที่ ๔ - ๘ มกราคม ๒๕๖๕

ณ โรงแรมริชมอนด์ ตำบลบางกระสอ อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี

วัตถุประสงค์การฝึกอบรม

๑. เพื่อเผยแพร่หลักกฎหมายปกครอง

๒. เพื่อเสริมสร้างความรู้เกี่ยวกับหลักกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองและวิธีพิจารณาคดีทั่วไปที่นำมาใช้กับคดีปกครอง

หัวข้อวิชาและขอบเขตเนื้อหาการบรรยายจำนวน ๓๐ ชั่วโมง

ประกอบด้วย ๖ หัวข้อวิชา ดังนี้

๑. สาระสำคัญของหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ หลักกฎหมายทั่วไปที่ศาลปกครอง จำนวน ๓ ชั่วโมง
นำมาใช้กับคดีปกครอง และกรณีศึกษา
๒. สาระสำคัญและความแตกต่างระหว่างกฎ คำสั่งทางปกครองเฉพาะราย คำสั่ง จำนวน ๓ ชั่วโมง
ทางปกครองทั่วไป คำสั่งอื่นหรือการกระทำอื่น ความหมายและแนวทางการใช้
ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง การควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ และกรณีศึกษา
๓. สาระสำคัญของหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เช่น หลักความเป็น จำนวน ๖ ชั่วโมง
กลาง หลักการให้โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน หลักการให้เหตุผล การเพิก
ถอนคำสั่งทางปกครอง การขอพิจารณาใหม่ การบังคับทางปกครอง และ
กรณีศึกษา
๔. สาระสำคัญของประเภทของความรับผิดของรัฐ หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิด จำนวน ๖ ชั่วโมง
ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ความคุ้มครองที่กฎหมายให้แก่เจ้าหน้าที่ การใช้สิทธิ
เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนของผู้เสียหาย การใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานของ
รัฐจากเจ้าหน้าที่ที่ทำความผิด และกรณีศึกษา
๕. สาระสำคัญของการตรวจรับคำฟ้องของศาลปกครอง เกณฑ์การพิจารณาคดีที่อยู่ จำนวน ๖ ชั่วโมง
ในอำนาจศาลปกครอง เขตอำนาจของศาลปกครองและประเภทคดีปกครอง
เงื่อนไขการฟ้องคดี เช่น การเป็นผู้เสียหายในคดีปกครอง การแก้ไขความ
ผิดหรือเสียหายตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ระยะเวลาการฟ้องคดี และ
กรณีศึกษา
๖. สาระสำคัญของการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง เช่น การแสวงหา จำนวน ๖ ชั่วโมง
ข้อเท็จจริงของศาล การจัดทำคำให้การและฟ้องแย้ง การแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้อง
การกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราว การร้องขอ การถอนคำฟ้องการพิพากษา
คดีและผลของคำพิพากษา การกำหนดคำบังคับของศาลการอุทธรณ์คำพิพากษา
ของศาลปกครองชั้นต้น คำสั่งระหว่างพิจารณาคำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้อง
คำอุทธรณ์ที่ต้องห้าม ตามกฎหมายหรือยื่นโดยผิดระเบียบการบังคับคดีปกครอง
และกรณีศึกษา

๑. การบรรยาย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ

โดย ศ.ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์

๑.๑ สารสำคัญของหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ

นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ได้บัญญัติให้จัดตั้งศาลปกครองขึ้น กระบวนการยุติธรรมในประเทศไทยก็ได้ถูกแบ่งแยกอย่างเห็นได้ชัดเจนระหว่างกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง กระบวนการยุติธรรมทางแพ่ง และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยศาลยุติธรรมทำหน้าที่เป็นสถาบันหลักที่ใช้อำนาจตุลาการในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้กับประชาชนจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่นการจับ การคุมขังบุคคล การค้น การขอประกัน เป็นต้น

ในกรณีที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายที่กำหนดการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญาไว้เฉพาะและเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ส่วนศาลปกครองทำหน้าที่เป็นสถาบันหลักใน “กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (Administrative justice)” เป็นองค์กรตุลาการที่ใช้อำนาจในการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้กับประชาชนจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในขอบเขตของฝ่ายปกครองที่ต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ถึงแม้ศาลปกครองจะทำหน้าที่ในการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองซึ่งจะมีผลเป็นการป้องกันไม่ให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจที่ไม่พึงประสงค์หรือบิดเบือนการใช้อำนาจหรือมีการใช้อำนาจผิดไปจากวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายก็ตาม บทบาทของศาลปกครองก็ไม่ได้มีหน้าที่เพียงการชี้ขาดตัดสินคดีที่เกิดขึ้นหรือการตีความบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจอย่างถูกต้องและมีให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่กฎหมายรับรองหรือคุ้มครองไว้เท่านั้น หากแต่การตัดสินคดีของศาลปกครองมีประโยชน์ในการสร้างหลักกฎหมายปกครองหรือหลักกฎหมายทั่วไป (General principle of law) ในทางปกครอง รวมทั้งการนำหลักกฎหมายปกครองทั่วไปที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในทางปกครองมาใช้ในการวินิจฉัยคดีทำให้เกิดบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีให้กับฝ่ายปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันจะนำมาซึ่งการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) ตามหลักนิติธรรม (Rule of law) ซึ่งเป็นหลักการสำคัญของการปกครองในประเทศสังคมประชาธิปไตย ด้วยเหตุนี้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองจึงมีความสำคัญไม่เพียงแต่ต่อวงวิชาการกฎหมายปกครองกฎหมายมหาชนหรือกระบวนการยุติธรรมทางปกครองเท่านั้น แต่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองยังสามารถใช้เป็นเครื่องมือสนับสนุนและส่งเสริมการบริหารกิจการภาครัฐให้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของมหาชนอย่างแท้จริง

๑.๑.๑ อำนาจของศาลปกครองในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

การกระทำทางปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองเพื่อประโยชน์สาธารณะแต่ก็อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ ดังนั้นในรัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจึงจำกัดอำนาจรัฐโดยกฎหมาย โดยรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะดำเนินการใดที่มีผลกระทบต่อประชาชนจะต้องมีฐานที่มาของอำนาจหรือมีกฎหมายให้อำนาจไว้เสมอ อันเป็นหลักการพื้นฐานของหลักนิติรัฐ การใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองจึงต้องผูกพันต่อบทบัญญัติกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตยและฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพหรือประโยชน์อันชอบธรรมที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ต่อเมื่อกฎหมายให้อำนาจ

และจะกระทำได้อย่าในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เรียกว่า หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง โดยนัยของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง “กฎหมาย” จึงเป็นทั้งแหล่งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจกระทำการต่าง ๆ ขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง

โดยศาลปกครองทำหน้าที่ในตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าว ซึ่งเป็นข้อพิพาททางปกครองระหว่างหน่วยงานราชการ ฝ่ายปกครองรัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับฝ่ายประชาชน/เอกชน หรือระหว่างฝ่ายปกครอง รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของ ฝ่ายปกครอง รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง นอกจากเรื่องที่น่ามาฟ้องจะเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองการฟ้องคดียังต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขการฟ้องคดีตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยศาลปกครองจะตรวจพิจารณาในเบื้องต้นก่อน หากไม่อยู่ในเงื่อนไขดังกล่าว ศาลปกครองมีอำนาจที่จะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีจากสารบบความ แต่หากเป็นไปตามเงื่อนไขการฟ้องคดี ศาลปกครองก็จะมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาเพื่อวินิจฉัยเนื้อหาแห่งคดีต่อไป

ผู้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ไม่ใช่บุคคลใดก็ได้ที่เห็นว่ากฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างน้อยต้องเป็นบุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยตรงและเป็นการเฉพาะตัวจากกฎ คำสั่ง หรือการกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีโดยมีองค์ประกอบในการพิจารณา ๓ ประการ คือ

(๑) ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ซึ่งความเดือดร้อนหรือเสียหายโดย “นิตินัย” หมายความว่า ความเสียหายต่อสิทธิและหน้าที่ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองไว้ มีผลทำให้สถานะของสิทธิและหน้าที่ที่ได้รับความคุ้มครองนั้นเปลี่ยนแปลงไปหรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในผลของคำสั่งทำให้ผู้นั้นได้รับความเดือดร้อนต่อสิทธิขั้นพื้นฐานในความเป็นอยู่ส่วนตัว ครอบครัวและความเจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงาน ถือว่าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายซึ่งมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

(๒) ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับนั้นเกิดจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

(๓) การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับนั้นต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งหมายความว่า นอกจากความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้รับนั้นจะต้องเกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีแล้วคำขอที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองออกคำสั่งให้นั้นจะต้องมีความสัมพันธ์และมีผลเป็นการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับโดยตรงและเป็นคำขอที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะออกคำบังคับให้ได้ตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หากผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือความปรากฏในระหว่างกระบวนพิจารณาของศาลปกครอง ไม่ว่าในขั้นตอนใดว่า กฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีและที่ก่อความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะก่อความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ถูกเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเหตุอื่นใดก็ตามแล้วและการดำเนินกระบวนพิจารณาต่อไปเพื่อวินิจฉัยว่า กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ไม่เป็นประโยชน์แก่การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับหรืออาจจะได้รับ จากกฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้นอีกต่อไป ศาลปกครองก็ชอบที่จะมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความเสีย โดยไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยชี้ขาดคดีแต่อย่างใดโดยไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาแห่งการฟ้องคดีไว้ ผู้ฟ้องคดีต้อง ดำเนินการให้มีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวก่อนฟ้องคดีตาม มาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งถือเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญเพื่อให้ฝ่ายปกครองได้มีโอกาสทบทวนคำสั่งของตนและเป็นขั้นตอนที่จะช่วยลด ข้อพิพาทที่จะไปสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครอง ซึ่งหากกฎหมายเฉพาะได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการ ดังกล่าวไว้แล้ว ก็จะต้องถือปฏิบัติตามนั้น แต่หากกฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวไว้ ก็จะต้องถือปฏิบัติตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๑.๒ หลักกฎหมายทั่วไปที่ศาลปกครองสูงสุดนำมาใช้ในคดีพิพาททางปกครอง

หลักกฎหมายทั่วไปเป็นสิ่งสำคัญและจำเป็นที่ศาลใช้ในการตัดสินคดีเพราะศาลไม่อาจจะปฏิเสธ ไม่ตัดสินคดีได้โดยอ้างว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ดังนั้น การที่ศาลปกครองเป็นองค์กรตุลาการที่ทำหน้าที่ ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยนำหลักกฎหมายทั่วไป ทั้งที่ได้มีการบัญญัติ รับรองไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เช่น หลักความได้สัดส่วน และหลักความ เสมอภาค หรือบัญญัติรับรองไว้โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

“**หลักความได้สัดส่วน**”เป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจ บังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่าง พอเหมาะพอประมาณ เป็นกรอบควบคุมหรือข้อจำกัดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง ส่วนในด้านของ ประชาชน “หลักความได้สัดส่วน” เป็น “เครื่องมือควบคุม” ฝ่ายปกครองมิให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ มีสาระสำคัญประกอบด้วยหลักการย่อย ๆ ที่สำคัญ ๓ ประการ คือ

(๑) หลักความเหมาะสม (Principle of suitability) หรือหลักความสัมฤทธิ์ผล (Principle of Appropriateness) หมายถึงมาตรการที่ฝ่ายปกครองเลือกนำมาใช้ จะต้องเป็นมาตรการที่ทำให้บรรลุ วัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่หากมาตรการนั้นไม่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้ ได้อย่างแน่แท้หรือการจะให้บรรลุวัตถุประสงค์เป็นไปด้วยความยากลำบาก ย่อมถือได้ว่าเป็นมาตรการที่ไม่ เหมาะสมและต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าฝ่ายปกครองมีความมุ่งหมายภายในใจที่จะใช้มาตรการนั้นเป็นเครื่องมือ ดำเนินการให้เกิดผลเป็นอย่างอื่นนอกเหนือไปจากผลที่กฎหมายฉบับที่ให้อำนาจประสงค์จะให้เกิดขึ้น เข้าข่าย เป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Abuse of Power) ดังนั้น “หลักความเหมาะสม (Principle of suitability)” จึง คำนึงถึงความสัมพันธ์ที่ได้ดูสภาพระหว่างวัตถุประสงค์ของใช้อำนาจวิธีการที่รัฐนำมาใช้ต้องบรรลุ วัตถุประสงค์ได้อย่างแน่แท้และกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครอง

(๒) หลักความจำเป็น (Principle of Necessity) หมายถึง มาตรการหรือวิธีการหลาย อย่างที่ล้วนแล้วแต่ชอบด้วยกฎหมายและสามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายเพื่อประโยชน์ สาธารณะได้แต่ฝ่ายปกครองจะต้องตัดสินใจเลือกมาตรการหรือวิธีการที่ก่อให้เกิดความรุนแรงน้อยที่สุดหรือเกิด ผลกระทบต่อปัจเจกชนน้อยที่สุด ซึ่งหลักความจำเป็นนี้เกิดจากแนวความคิดที่ว่า “ในระหว่างสิ่งที่เลวร้ายตั้งแต่ สองสิ่งขึ้นไปที่จะต้องเลือกบุคคลควรเลือกสิ่งที่เลวร้ายน้อยที่สุด” ดังนั้น ฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการทางปกครองเป็นไปตามเจตนารมณ์ของ กฎหมายที่ให้อำนาจเท่านั้นและหากมีมาตรการอื่นที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์นั้นได้และมีผลกระทบน้อยกว่า มาตรการที่ได้เลือก ย่อมถือได้ว่ามาตรการที่ฝ่ายปกครองนำมาใช้ไม่ได้เป็นไปตามหลักความจำเป็น

(๓) หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality strictsensu) หมายความว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งที่นำมาใช้จะต้องไม่อยู่นอกเหนือขอบเขตของความสัมพันธ์ระหว่างวิธีการกับวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ ต้องเกิดดุลยภาพระหว่างประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ของส่วนรวมกับผลกระทบหรือความเสียหายต่อสิทธิบนพื้นฐานของเอกชนหรือสังคมโดยรวม หากประโยชน์สาธารณะที่ได้รับมีเพียงเล็กน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับผลกระทบที่เกิดขึ้นกับของเอกชนหรือสังคมโดยรวม กรณีย่อมถือว่าไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ซึ่งเป็นหลักการที่เรียกร้องให้เกิดดุลยภาพระหว่างความเสียหายของเอกชนหรือสังคมโดยรวมกับประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะจากมาตรการที่ฝ่ายปกครองหรือรัฐเลือกดำเนินการ อันเป็นหลักการที่ฝ่ายปกครองต้องชั่งน้ำหนักหาความสมดุลระหว่างสิทธิหรือส่วนได้เสียของเอกชนกับสิทธิหรือส่วนได้เสียของมหาชน ว่าหากใช้ดุลพินิจนั้นแล้วจะส่งผลเสียหายแก่เอกชนหรือมหาชนมากน้อยเพียงใด

๑.๓ บรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีจากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่นำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง

จากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่นำหลักความได้สัดส่วนมาวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง สามารถสรุปสาระสำคัญของ “หลักความได้สัดส่วน”(Principle of proportionality) และบรรทัดฐานการปฏิบัติราชการที่ดีจากคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดได้ดังนี้

๑.๓.๑ หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักกฎหมายที่รับประกันว่าฝ่ายปกครองจะต้องกระทำการทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมายและประชาชนได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างแท้จริงซึ่งการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดในทางปกครองมาบังคับใช้กับประชาชนนั้น นอกจากจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจและดำเนินการภายในขอบเขตวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดแล้ว ฝ่ายปกครองจะต้องใช้อำนาจของตนอย่างสมเหตุสมผลหรือพอเหมาะพอประมาณเพื่อให้บรรลุตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจและกระทบต่อสิทธิของประชาชนเท่าที่จำเป็นและเกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่าความเสียหายที่ปัจเจกบุคคลได้รับ

๑.๓.๒ หลักความได้สัดส่วนมิได้มีความหมายว่าฝ่ายปกครองไม่ต้องคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกบุคคล โดยอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามอำนาจหน้าที่เพียงด้านเดียวในทางตรงกันข้าม หลักกฎหมายนี้กลับเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองมีภาระหน้าที่ต้องคำนึงถึงผลกระทบหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับปัจเจกบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยวิธีการหรือมาตรการที่เลือกใช้จะต้องเกิดผลกระทบหรือความเสียหายกับปัจเจกบุคคลน้อยที่สุด ถ้ายังมีวิธีการหรือมาตรการอื่น ๆ ที่จะเกิดความเสียหายหรือผลกระทบกับปัจเจกบุคคลน้อยกว่า ถือว่าวิธีการหรือมาตรการที่เลือกใช้นั้นขัดต่อหลักความได้สัดส่วน

๑.๓.๓ หลักความได้สัดส่วนมีสาระสำคัญที่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาล (Good governance) ซึ่งถือเป็นหลักของการบริการสาธารณะที่ให้ความสำคัญกับหลักการประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมและให้ความสำคัญกับประชาชนโดยการทำงานต้องมุ่งผลสัมฤทธิ์ มีประสิทธิภาพ ประสิทธิผล เกิดประโยชน์ต่อความต้องการของประชาชนสูงที่สุดและเป็นการเน้นให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการบ้านเมืองเพื่อให้เกิดการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี

“หลักความเสมอภาค” สาระสำคัญของหลักความเสมอภาค (Principle of Equality) ประชาชนชาวไทยไม่ว่าเหล่ากำเนิด เพศหรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองของรัฐธรรมนูญและบุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน เช่น ความมีสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างหญิงและชาย บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับการศึกษาไม่น้อยกว่าสิบสองปีที่รัฐจะต้องจัดให้อย่างทั่วถึงและมีคุณภาพโดยไม่เก็บค่าใช้จ่าย โดยผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพ หรือผู้อยู่ในสภาวะยากลำบากต้องได้รับสิทธิและการสนับสนุนจากรัฐเพื่อให้ได้รับการศึกษาโดยทัดเทียมกับบุคคลอื่น บุคคลมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการ

สาธารณสุขที่ได้มาตรฐานและผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับบริการโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย เป็นต้น และการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล

เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรมหรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจะกระทำมิได้

หลักความเสมอภาคได้ปรากฏเป็นที่ยอมรับโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและมีผลเป็นการผูกพันองค์กรของรัฐที่จะต้องเคารพและปฏิบัติตาม โดยศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรตุลาการมีอำนาจตรวจสอบกระทำการทางปกครองที่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหรือการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาคได้ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒อย่างใดก็ตาม ในทางวิชาการได้มีการแบ่งหลักความเสมอภาค ประกอบด้วยหลักการย่อย ๆ ๔ ประการ

(๑) หลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้กฎหมาย

เป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการใช้อำนาจของรัฐว่ารัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลบนพื้นฐานความเสมอภาคเท่าเทียมกัน รัฐจึงไม่อาจออกกฎหมายหรือบังคับใช้กฎหมายให้มีผลปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันหรือเป็นอย่างเดียวกันต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญ อย่างไรก็ตามหากพิจารณาจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่วินิจฉัยเกี่ยวกับหลักความเสมอภาค อาจกล่าวได้ว่าหลักความเสมอภาคของบุคคลภายใต้ “กฎหมาย” มีความหมายรวมถึง “กฎ” ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองที่มีสภาพบังคับเป็นการทั่วไปด้วย

(๒) หลักความเสมอภาคของบุคคลในการทำงานในฝ่ายปกครอง

เป็นการรับรองหรือคุ้มครองบุคคลในการทำงานในฝ่ายปกครองให้ได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอภาคในเรื่องต่าง ๆ เช่น การบรรจุแต่งตั้ง การได้รับสิทธิประโยชน์และการปฏิบัติจากรัฐในด้านต่างๆ ที่มีกฎหมายรับรองไว้อย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกันโดยรัฐจะต้องไม่ออกกฎเกณฑ์หรือใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองอันมีลักษณะเลือกปฏิบัติต่อบุคคลมิให้เข้าทำงานในฝ่ายปกครองหรือจำกัดสิทธิที่เจ้าหน้าที่พึงได้รับการปฏิบัติตามกฎหมายด้วยเหตุความแตกต่างของถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือ ความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

(๓) หลักความเสมอภาคของบุคคลต่อการรับภาระสาธารณะ

เนื่องจากรัฐไม่อาจกระทำกิจการทุกอย่างได้เอง รัฐจึงอาจมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะหรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ รัฐจึงต้องใช้อำนาจด้วยความเสมอภาคต่อผู้รับภาระสาธารณะดังกล่าว โดยมาตรการต่างๆ ที่ฝ่ายปกครองใช้บังคับจะต้องไม่ไปเพิ่มภาระให้กับบุคคลใดบุคคลหนึ่งที่ประกอบอาชีพเดียวกัน ทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบกัน เช่น การให้สัมปทานในการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ การกำหนดรายละเอียดหรือเงื่อนไขต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานตามสัญญาทางปกครอง คือ การดำเนินการโดยเปิดเผย โปร่งใส มีการแข่งขันกันอย่างเป็นธรรมและคำนึงถึงคุณสมบัติและความสามารถของผู้เข้าประมูลเป็นสำคัญเพื่อให้ผู้ที่เข้าประมูลสามารถกระทำกิจการที่ได้รับสัมปทานให้สำเร็จลุล่วงตามความต้องการของทางราชการ เพื่อประโยชน์สูงสุดของทางราชการและประชาชน

(๔) หลักความเสมอภาคของบุคคลในการได้รับการบริการสาธารณะ

เนื่องจากรัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะในด้านต่าง ๆ เพื่ออำนวยความสะดวกและประโยชน์ให้แก่ประชาชน ดังนั้น บุคคลทุกคนที่อยู่ในสถานะเท่าเทียมกันต้องได้รับหรือได้ใช้บริการสาธารณะอย่างหนึ่งอย่างใดที่รัฐดำเนินการอย่างเสมอภาค โดยจะต้องได้รับการปฏิบัติจากรัฐเป็นอย่างเดียวกัน เช่น การได้รับบริการใช้ไฟฟ้าอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน

ของประชาชน รัฐไม่อาจดำเนินการใดๆที่จะขัดขวางบริการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่รัฐพึงบริการให้ประชาชนทุกรายอย่างเสมอภาคและจะกำหนดเงื่อนไขอันเป็นการเลือกปฏิบัติไม่ได้

ดังนั้น หลักความเสมอภาค เป็นหลักกฎหมายที่รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และควบคุมมิให้รัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจ โดยบุคคลย่อมมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้รัฐใช้อำนาจปฏิบัติต่อตนอย่างเสมอภาคเท่าเทียม ไม่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหรือไม่ใช้อำนาจในลักษณะที่เป็นการรอนสิทธิของบุคคล หรือทำให้บุคคลที่มีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ แต่ผู้ที่จะกล่าวอ้างหรือเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติต่อตนตามหลักความเสมอภาคนั้น จะต้องเป็นบุคคลที่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับสิทธินั้นๆ แต่ไม่ได้รับสิทธินั้นเพราะการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หากไม่มีสิทธิตามกฎหมายก็ไม่ถือว่าเป็นผู้ทรงสิทธิที่จะกล่าวอ้างถึงหลักความเสมอภาคได้และไม่อาจถือได้ว่าการกระทำของฝ่ายปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหรือกรณีฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อให้การดำเนินการเป็นไปด้วยความรวดเร็วและจำเป็นเพื่อป้องกันความเสียหาย ไม่ถือว่าเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

๒. การบรรยาย เรื่อง กฎ คำสั่งทางปกครองและการใช้ดุลพินิจทางปกครอง

โดย ศ.ดร.บรรเจิด สิงคนดี

๒.๑ ความเหมือนและความแตกต่างระหว่าง "กฎ" กับ "คำสั่งทางปกครอง"

"กฎ" และ "คำสั่งทางปกครอง" ต่างก็เป็นผลผลิตของฝ่ายปกครองที่เป็น "นิติกรรมทางปกครอง" เช่นเดียวกัน แต่ กฎ และ คำสั่งทางปกครอง มีข้อที่เหมือนกันและข้อที่ต่างกันในหลายประการ โดยเฉพาะข้อที่ต่างกัมนั้นจะเป็นข้อสำคัญในการแยก คำสั่งทางปกครอง ออกจากกฎ ได้การแยกความแตกต่างระหว่าง "กฎ" กับ "คำสั่งทางปกครอง" มิได้มีความสำคัญเฉพาะแต่ในทางทฤษฎีหลักกฎหมายปกครองเท่านั้น ในแง่ของกฎหมายที่ใช้บังคับในบ้านเมืองจริง ความแตกต่างระหว่าง "กฎ" กับ "คำสั่งทางปกครอง" จะก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายที่ต่างกันในหลายประการ หากแยกความแตกต่างไม่ออกจะมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิในการฟ้องร้องต่อศาลปกครองเพิกขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้นได้

ความหมาย "กฎ"

จากคำนิยามของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕ และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓ สามารถสรุปความหมาย "กฎ" หมายถึง บทบัญญัติหรือข้อความบ่งชี้ใดๆ ในเอกสารที่กำหนดบังคับให้บุคคลกระทำการหรือห้ามกระทำการหรืออนุญาตหรือละเว้นการกระทำ ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะจากคำนิยามความหมายของคำว่า "กฎ" มีข้อสำคัญคือ กฎต้องมีลักษณะของ "ข้อความบังคับ" ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป

ลักษณะของ "กฎ" ประกอบด้วย

๑) เป็นบทบัญญัติ คือ ข้อความที่กำหนดบังคับให้บุคคลโดยทั่วไปกระทำการหรือห้ามกระทำการหรืออนุญาตทำการการหรือละเว้นการกระทำหรือยืนยันสิทธิ คือ เป็นข้อความบังคับกำหนดสิทธิและหน้าที่ของบุคคลนั้น

๒) ใช้บังคับเป็นการทั่วไป คือ ข้อความบังคับสิทธิหน้าที่ของบุคคลมีผลใช้บังคับกับบุคคลทั่วไปและใช้บังคับกับข้อเท็จจริงทั่วไป คือ

(ก) ใช้กับบุคคลทั่วไป คือ บุคคลที่จะถูกบังคับตามกฎหมาย ถูกนิยามประเภทไว้เป็นการทั่วไป ไม่ทราบจำนวนที่แน่นอน หรือเป็นนามธรรม (Abstract)

(ข) ใช้กับกรณีทั่วไป คือ มีข้อความที่บังคับให้บุคคลโดยทั่วไปกระทำการหรือห้ามกระทำการหรืออนุญาตทำการการหรือละเว้นการกระทำหรือยืนยันสิทธิ ในลักษณะที่มีหน้าที่ต้องกระทำกรงดเว้นการกระทำหรือมีสิทธิการกระทำกร ชั่วๆ ซากๆ (Permanent)

ความหมายและลักษณะของ “คำสั่งทางปกครอง”

จากคำนิยามของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕ “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล แต่ไม่หมายรวมถึงกฎ

คำสั่งทางปกครองเป็นการสั่งการซึ่งได้แก่ ข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือห้ามมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง การอนุญาตให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ หรือการยืนยันสิทธิที่มีผลบังคับเฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะจากลักษณะดังกล่าวจะเห็นได้ว่า คำสั่งทางปกครองมีลักษณะเช่นเดียวกับ “กฎ” แต่ขาดคุณลักษณะข้อใดข้อหนึ่งของกฎ คือ ไม่เป็นการบังคับทั่วไป แต่ใช้บังคับเฉพาะกรณี และไม่เป็นการบังคับแก่บุคคลทั่วไป แต่ใช้บังคับเฉพาะบุคคล

ความแตกต่างระหว่าง “กฎ” กับ “คำสั่งทางปกครอง” มีผลในกระบวนทางกฎหมายที่สำคัญดังนี้

๑) การรับฟังความคู่กรณี

กฎ โดยหลักการออกกฎนั้นเจ้าหน้าที่ไม่ต้องแจ้งสิทธิให้คู่กรณีทราบและไม่จำเป็นต้องรับฟังการโต้แย้งจากคู่กรณี (ยกเว้น กฎ บางประเภทกฎหมายกำหนดจะต้องรับความคิดเห็นคือการทำประชาพิจารณ์)

คำสั่งทางปกครอง โดยหลัก คำสั่งทางปกครองจะต้องมีการแจ้งให้คู่กรณีทราบ และจะต้องรับฟังความจากคู่กรณีผู้ถูกระทบสิทธิ (ยกเว้นกรณีความจำเป็นต่อสาธารณประโยชน์, ข้อเท็จจริงที่คู่กรณีแสดงไว้เอง)

๒) การแสดงเหตุผล

กฎ ไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุประกอบในกฎนั้นว่า มีเหตุผลและข้อเท็จจริงใดที่นำมาประกอบออกกฎนั้น

คำสั่งทางปกครอง โดยหลักจะต้องให้เหตุผลประกอบคำสั่งเสมอ (ยกเว้นบางกรณีเท่านั้น ไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุผลประกอบเช่น คำสั่งที่สมประโยชน์ผู้ขอ, เหตุผลเป็นที่รู้จักกันอยู่แล้ว, รักษาความลับ)

๓) การเยียวยาแก้ไขข้อบกพร่อง

กฎ กฎที่ออกโดยมีข้อบกพร่องในกระบวนการขั้นตอนของการออกกฎเช่น กฎที่จะต้องมีการเสนอแนะของเจ้าหน้าที่หรือคณะบุคคลอื่น, กฎที่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหน้าที่หรือคณะบุคคลอื่น, หากไม่ดำเนินการตามกระบวนการขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด จะกลับมาเยียวยาแก้ไขข้อบกพร่องในภายหลังไม่ได้ จะต้องถือเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยมีข้อบกพร่องในกระบวนการขั้นตอนบางประการ เช่น ออกคำสั่งโดยยังไม่มีผู้ขอ, ไม่มีการรับสิทธิคู่กรณี, ไม่ได้ขอความเห็นชอบจากเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด, ไม่ได้แสดงเหตุประกอบคำสั่ง, เป็นต้น อาจจะแก้ไขเยียวยาข้อบกพร่องให้กลับมาสมบูรณ์ได้ โดยการจัดให้ผู้ร้องขอ, รับฟังความจากคู่กรณี, ขอความเห็นชอบในภายหลัง, แสดงเหตุผลประกอบคำสั่ง เป็นต้น

๔) ผลการบังคับใช้

กฎ มีผลบังคับใช้ทันทีที่มีการประกาศ เว้นแต่กรณีที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา (พรบ.ข้อมูลข่าวสารฯ มาตรา ๗(๔)) มีผลนับแต่อดีตจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา

คำสั่งทางปกครอง มีผลเมื่อได้แจ้งให้ผู้อยู่ภายบังคับของคำสั่งหรือผู้รับคำสั่งทราบ

๕) การอุทธรณ์โต้แย้ง

กฎ ไม่มีระบบกฎหมายที่บังคับว่าให้บุคคลได้รับผลกระทบในหน้าที่และสิทธิอุทธรณ์กฎ

คำสั่งทางปกครอง โดยหลัก คำสั่งทางปกครองระบบกฎหมายไทยบังคับว่าจะต้องอุทธรณ์คำสั่งภายในองค์กรฝ่ายบริหารก่อน หากไม่อุทธรณ์จะมีผลทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นดำรงตลอดไปจนกว่าจะมีการยกเลิกหรือเพิกถอน (ยกเว้นคำสั่งทางปกครองบางประเภทที่ไม่ต้องอุทธรณ์เช่น คำสั่งของรัฐมนตรี, คณะกรรมการ, คำสั่งที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นที่สุด, คำสั่งทางปกครองทั่วไป)

๖ การสิ้นสุด

กฎ การสิ้นสุดของกฎเกิดได้การยกเลิกกฎนั้นโดยตรง เช่น การประกาศยกเลิก, การมีกฎหมายใหม่ (กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ) ยกเลิกกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ออกกฎนั้น หรือโดยปริยาย เช่นการประกาศกฎอื่นภายหลังที่ขัดหรือแย้งกับกฎเดิม เป็นต้น และอาจสิ้นสุดโดยการเพิกถอนของศาล และจะนำหลักเรื่องการพิจารณาใหม่และการลบล้างมาใช้กับกรณี "กฎ" ไม่ได้

คำสั่งทางปกครอง การสิ้นสุดของคำสั่งทางปกครองเกิดได้หลายกรณีคือ การยกเลิกหรือเพิกถอนโดยเจ้าหน้าที่, การเพิกถอนของศาล, สิ้นสุดโดยเงื่อนไขหรือเงื่อนไข หรือโดยเหตุอื่น ซึ่งการสิ้นสุดของคำสั่งทางปกครองจะเกิดขึ้นในหลายกรณีกว้างกว่าการสิ้นสุดของกฎ

๗ เงื่อนไขการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

กฎ เมื่อระบบกฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องอุทธรณ์ก่อน ผู้ถูกระทบสิทธิหน้าที่จึงนำกฎหมายมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนได้ทันทีที่มีผลบังคับใช้

คำสั่งทางปกครอง เมื่อระบบกฎหมายไทยบังคับว่าจะต้องมีการอุทธรณ์คำสั่งภายในก่อน ดังนั้น คำสั่งทางปกครองที่จะนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้จะต้องมีการอุทธรณ์คำสั่งภายในฝ่ายบริหารเสียก่อน หากไม่มีการอุทธรณ์ศาลปกครองจะมีคำสั่งไม่รับฟังได้ (แต่มีข้อยกเว้นบางกรณีเช่น ความสุจริตของผู้ฟ้องคดี, คำสั่งของรัฐมนตรี, คณะกรรมการ, คำสั่งที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นที่สุด, คำสั่งทางปกครองทั่วไป) เป็นต้น)

๘ ระยะเวลาการฟ้องคดี

กฎ โดยหลักจะต้องนำคดีมาฟ้องภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่ผลบังคับใช้ ยกเว้นแต่กฎบางประการที่เพ่งจะมีผลกระทบสิทธิหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่จะต้องฟ้องคดีภายใน ๙๐ วันนับแต่กระทบสิทธิ

คำสั่งทางปกครอง โดยหลักจะต้องนำคดีมาฟ้องภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่รับแจ้งคำสั่ง แต่มีข้อยกเว้นที่สำคัญคือ หากคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ได้แจ้งสิทธิคู่กรณีว่า มีสิทธิฟ้องเพิกถอนต่อศาลปกครอง มีผลทำให้ระยะเวลาการฟ้องคดีขยายออกไป ๑ ปี นับแต่วันที่รับแจ้ง (พรบ.จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๕๐)

เมื่อเหตุความแตกต่างในผลทางกฎหมายระหว่าง "กฎ" กับ "คำสั่งทางปกครอง" แล้ว การรู้ว่ำนิติกรรมทางปกครองใดเป็นกฎ นิตติกรรมทางปกครองใดเป็นคำสั่งทางปกครอง จึงมีความสำคัญมาก หากแยกความแตกต่างไม่ได้ก็จะมีผลกระทบกระเทือนที่ผลทางกฎหมายที่อาจจะทำให้เสียสิทธิในทางกฎหมายโดยสิ้นเชิงไปก็ได้ เช่น เป็นคำสั่งทางปกครองแต่เข้าใจผิดว่าเป็นกฎ จึงไม่ได้อุทธรณ์ มีผลทำให้กระทบต่อเงื่อนไขการฟ้องคดีที่อาจทำให้ศาลปกครองมีคำสั่งไม่รับฟ้องได้

๒.๒ ความหมายของอำนาจดุลพินิจ

ตามถ้อยคำ “ดุลพินิจ” ประกอบด้วยคำว่า “ดุล” ซึ่งแปลว่าเท่ากัน เสมอกัน และเท่าเทียมกัน คำว่า “พินิจ” ซึ่งแปลว่า พิจารณา ดังนั้น “ดุลพินิจ” จึงมีความหมายว่า การวินิจฉัยที่สมควรหรือการพิจารณาด้วยความเที่ยงธรรม ส่วนพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายว่า การวินิจฉัยที่เห็นสมควรสำหรับความหมายในทางกฎหมายพจนานุกรมกฎหมาย (Black’s Law Dictionary) ได้ให้ความหมายของคำว่า “discretion” ว่าหมายถึง อำนาจของปัจเจกชนในการตัดสินใจโดยปราศจากการแนะนำหรือการยินยอมจากบุคคลอื่น และคำว่า “administrative discretion” หรือดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐว่าหมายถึง อำนาจของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่รัฐในการใช้อำนาจตัดสินใจเพื่อการปฏิบัติหน้าที่ของตน

ความหมายของอำนาจดุลพินิจ จึงหมายถึงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีที่มาจากบทบัญญัติของกฎหมายเป็นพื้นฐานสำคัญเมื่อใดที่กฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยมิได้กำหนดองค์ประกอบหรือเงื่อนไขการใช้อำนาจไว้อย่างชัดเจนแล้ว ในการบังคับใช้กฎหมายย่อมจะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจในการใช้อำนาจในเรื่องนั้น ๆ

ดังนั้น ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงเกิดขึ้นจากการที่ตัวบทกฎหมายเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้กฎหมายได้อย่างยืดหยุ่นและสอดคล้องกับข้อเท็จจริงเป็นการเฉพาะเรื่องเฉพาะราย เพื่อมิให้เกิดการใช้บทบัญญัติของกฎหมายแข็งกระด้างและเพื่อมุ่งหมายให้เกิดความยุติธรรมขึ้นแก่เฉพาะเรื่องเฉพาะรายนั้น ๆ

อำนาจดุลพินิจสามารถแบ่งออกได้หลายประเภทตามการกระทำด้านต่าง ๆ ของรัฐแต่ยังคงมีลักษณะร่วมกัน ได้แก่ การที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยกำหนดถ้อยคำที่มีลักษณะไม่แน่นอนตายตัว หรือให้ทางเลือกในการใช้อำนาจหรือมาตรการได้หลายทางในขอบเขตที่กำหนด ซึ่งการยอมให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจในเรื่องนั้น ๆ เพื่อให้มีการบริหารกฎหมายให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์และมีให้เกิดการหยุดชะงักในการปฏิบัติหน้าที่หรือขาดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย จึงเห็นได้ว่า “อำนาจดุลพินิจ” มีลักษณะตรงกันข้ามกับ “อำนาจผูกพัน” การใช้ดุลพินิจนั้น จำเป็นต้องทราบถึงความทั่วไปเกี่ยวกับการใช้อำนาจดุลพินิจ ทั้งในส่วนของความหมายและความสำคัญ ประเภทและแนวคิดว่าด้วยการควบคุมอำนาจดุลพินิจ

ความสำคัญของการใช้อำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายซึ่งกำหนดไว้อย่างแน่นอนตายตัวกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นโดยมิให้ผู้มีอำนาจตามกฎหมายสามารถพิจารณาเพื่อมีทางเลือกในการใช้อำนาจได้ตามความเหมาะสม อาจก่อให้เกิดความยุติธรรมแก่บุคคลในกรณีเฉพาะนั้นก็ได้ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องเปิดช่องให้ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย เพื่อลดทอนความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากความแข็งกระด้างและไม่ยืดหยุ่นของกฎหมายดังกล่าว และเพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใกล้ชิดกับสถานการณ์เฉพาะที่เกิดขึ้นสามารถใช้ความรู้ ความสามารถ และวิจารณญาณของตน พิจารณาดำเนินการใด ๆ โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมาย และต้องอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายอย่างเหมาะสมและยุติธรรมแก่กรณีดังกล่าว กล่าวได้ว่าเป็นกรณีการบังคับใช้กฎหมายที่คำนึงถึงสภาพแวดล้อมของข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ หรือเป็นกรณี ๆ ไป อันเป็นการอำนวยความสะดวก การที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการที่จะเลือกดำเนินการได้หลายทางในการตัดสินใจจะทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่ทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวเป็นไปเพื่อที่จะอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนตามเจตนารมณ์ของภารกิจของรัฐเสรีประชาธิปไตยอย่างไรก็ดีในการใช้อำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมจะต้องมีความอิสระในการใช้ดุลพินิจที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งอาจทำให้เข้าใจผิดได้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างไม่มีขอบเขต แต่แท้จริงแล้วการมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจในการเลือกตัดสินใจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้หลายทางเพื่อกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะผู้ใช้กฎหมายสามารถปรับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงอย่างสมเหตุสมผลและเป็นธรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น ๆ การใช้อำนาจดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายจึงต้องอยู่บนฐานของข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และการใช้เหตุผล ประกอบการพิจารณาตัดสินใจอย่างเหมาะสม ในการนี้หลักพื้นฐานของการใช้อำนาจดุลพินิจจึงต้องอยู่บนความอิสระในการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ ต้องมีความเป็นกลาง มีความโปร่งใส และมีความเป็นธรรมเพราะการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐหากกระทำหรือไม่กระทำการโดยตามอำเภอใจ การใช้ดุลพินิจนั้นย่อมจะไม่อาจถือได้ว่าชอบด้วยกฎหมาย

ประเภทของอำนาจดุลพินิจจำแนกเป็น ๒ ส่วน ดังนี้

(๑) ดุลพินิจวินิจฉัย

อำนาจดุลพินิจในส่วนที่เป็นข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบส่วนเหตุเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเงื่อนไขทางข้อเท็จจริงในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและกำหนดลักษณะกฎหมายให้แก่ข้อเท็จจริงดังกล่าวด้วยการตรวจสอบข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของกฎหมาย แล้วจึงนำข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมาปรับเข้ากับตัวบทกฎหมายกล่าวคือการดำเนินการดังกล่าวเป็นขั้นตอนการตีความกฎหมายและการปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับข้อกฎหมาย

อำนาจดุลพินิจที่ปรากฏในส่วนขององค์ประกอบส่วนเหตุอาจเรียกว่า “ดุลพินิจวินิจฉัย” ซึ่งในการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถเลือกตัดสินใจตามความพอใจได้ แต่จะต้องตรวจสอบโดยวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่มีอยู่นั้นเพียงพอที่จะเชื่อว่ามีข้อเท็จจริงนั้นเกิดขึ้นหรือไม่ แม้ว่าการวินิจฉัยข้อเท็จจริงนี้อาจมีความเห็นที่แตกต่างกันเกิดขึ้นได้ แต่ในที่สุดแล้วจะต้องมีคำวินิจฉัยที่ได้ขีดขาดเป็นที่ยุติโดยปกติแล้วผู้ที่ทำหน้าที่นี้คือองค์กรตุลาการ

(๒) ดุลพินิจตัดสินใจ

เป็นดุลพินิจที่จะเลือกตัดสินใจวินิจฉัยในส่วนที่เป็นผลทางกฎหมายเป็นส่วนที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะตัดสินใจใช้อำนาจโดยพิจารณาว่ากฎหมายที่ให้อำนาจกำหนดผลของการใช้อำนาจไว้เช่นไร เมื่อมีข้อเท็จจริงเกิดขึ้นครบองค์ประกอบตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถที่จะเลือกผลในทางกฎหมายหรือมาตรการในการดำเนินการตามที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดไว้ได้ ดุลพินิจที่ปรากฏในส่วนของผลทางกฎหมายนี้อาจเรียกว่า “ดุลพินิจตัดสินใจ” ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะตัดสินใจดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายกำหนดเปิดช่องไว้ให้ โดยจะต้องเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งแบ่งได้เป็น ๒ กรณี ได้แก่ ดุลพินิจตัดสินใจว่าจะดำเนินการหรือไม่ดำเนินการและดุลพินิจเลือก

เหตุผลที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจ

๑. กฎหมายไม่อาจกำหนดหลักเกณฑ์เป็นรูปธรรมไว้ล่วงหน้าได้ทุกเรื่อง

๒. กฎหมายให้เจ้าหน้าที่ใช้วิจารณญาณพิจารณาใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับ

ข้อเท็จจริง และพฤติการณ์

ขั้นตอนการออกคำสั่งและการใช้ดุลพินิจ

๑. รวบรวมพยานหลักฐาน และรับฟังข้อเท็จจริง

๒. ปรับบทกฎหมายกับข้อเท็จจริง

(๓) วินิจฉัยสั่งการตามความเหมาะสม

๑. จะสั่งการตามที่กฎหมายให้อำนาจหรือไม่

๒. ถ้าจะสั่งการ จะเลือกใช้มาตรการใด

การควบคุมการใช้ดุลพินิจ หลักความสมเหตุสมผล และหลักความได้สัดส่วน เช่น

๑. หลักแห่งความเหมาะสม

๒. หลักแห่งความจำเป็น

๓. หลักแห่งความได้สัดส่วน ในความหมายอย่างแคบ

สรุปสาระสำคัญ

แม้ว่าการใช้อำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละประเภทจะมีลักษณะที่แตกต่างกันและมีความเฉพาะเจาะจงแตกต่างกันไปตามแต่ละภารกิจ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นเหมาะสมและเป็นธรรมในแต่ละกรณี อันส่งผลให้เป็นการยากที่จะกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจได้อย่างตายตัว ประกอบกับการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจในการตัดสินใจว่าจะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น อาจกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวจึงยังคงต้องคำนึงถึงหลักการพื้นฐานทั่วไปที่ต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมายต่าง ๆ อันมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย เช่น หลักความเสมอภาคและหลักความได้สัดส่วน เป็นต้น

๓. การบรรยาย เรื่อง หลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

โดย ศ.ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์

๓.๑ ข้อพิจารณาทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

๓.๑.๑ ความหมายและความสำคัญของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นกฎหมายที่กำหนดกฎเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองและขั้นตอนการปฏิบัติภายหลังจากที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองแล้ว แม้ว่าเนื้อหาส่วนใหญ่ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจะเกี่ยวข้องกับ “วิธีพิจารณา” เรื่องทางปกครอง ซึ่งถือเป็นกฎหมายวิธีบัญญัติก็ตาม แต่เป็นกฎหมายหลักที่กำหนดขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติงานขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ทั้งนี้เพื่อให้การใช้บังคับกฎหมายปกครองเฉพาะเรื่องเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและมีระบบระเบียบ นอกจากนี้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังได้ประกันสิทธิและกำหนดหน้าที่ของเอกชนในกระบวนการวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองไว้อย่างชัดเจนและเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในกระบวนการวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองอีกด้วย

๓.๑.๒ ความเป็นมาของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทย

หลักการเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก่อนที่จะได้มีการตราพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น มีปรากฏอยู่บ้างแล้วในกฎหมายฉบับต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง วิธีการและระยะเวลาในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตามกฎหมายเหล่านั้นไม่ได้บัญญัติรายละเอียดเพียงพอที่จะช่วยให้การพิจารณาเรื่องทางปกครองเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและยุติธรรม ในทางวิชาการได้มีการเสนอแนะให้จัดทำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๕๒๘ ส่วนในทางปฏิบัติสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พยายามผลักดันให้มีการวางระเบียบบางส่วนเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทางปกครองขึ้นใน พ.ศ. ๒๕๓๒ แต่ไม่ประสบความสำเร็จ แม้กระนั้นก็ตามในเวลาต่อมาในสมัยรัฐบาลนายบรรหาร ศิลปอาชา ได้หยิบยกร่างกฎหมายดังกล่าวขึ้นมาพิจารณาและได้เสนอร่างกฎหมายดังกล่าวต่อสภาผู้แทนราษฎร ร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาและได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายโดยมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๔ พฤษภาคมพ.ศ. ๒๕๔๐

๓.๑.๓ ขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็น “กฎหมายกลาง” หรือ “กฎหมายทั่วไป” สำหรับการใช้อำนาจหน้าที่ในทางปกครองขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการออก “คำสั่งทางปกครอง” การที่กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายทั่วไปย่อมหมายความว่า หากมีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งทางปกครองไว้อย่างไร เจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะนั้นเว้นแต่กรณีที่ไม่มีความหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานไว้หรือมีกฎหมายเฉพาะ

หากเป็นกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการออกคำสั่งทางปกครองไว้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมต้องเปรียบเทียบกฎเกณฑ์ในกฎหมายเฉพาะที่ตนรับผิดชอบบังคับการกับกฎเกณฑ์ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่ากฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือไม่ ถ้าใช่ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมจะต้องใช้กฎเกณฑ์ที่ปรากฏในกฎหมายเฉพาะนั้นบังคับแก่กรณี ถ้าไม่ใช่ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะนำกฎเกณฑ์ในกฎหมายเฉพาะที่ตนบังคับการอยู่ไปบังคับแก่กรณีไม่ได้ แต่จะต้องใช้กฎเกณฑ์ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแทน

๓.๑.๔ ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครอง (เจ้าหน้าที่)

ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครอง คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้รับมอบอำนาจให้พิจารณาเรื่องทางปกครอง เอกชนไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยปกติจึงไม่อาจพิจารณาเรื่องทางปกครองได้ อย่างไรก็ตามรัฐอาจมอบหมายให้เอกชนใช้อำนาจทางปกครองแทนในบางเรื่อง ในกรณีเช่นนี้ย่อมถือว่าเอกชนเป็น “เจ้าหน้าที่” ในความหมายของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงมีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครองและออกคำสั่งทางปกครองได้ กรณีเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครองไม่ว่าจะเป็นบุคคลหรือคณะบุคคล จะต้องมีความเป็นกลาง หากเจ้าหน้าที่ผู้ใดมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษกับคู่กรณี เช่น เป็นญาติกับคู่กรณี หรือมีเหตุอันใดซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจส่งผลให้การพิจารณาเรื่องทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องทางปกครองไม่ได้

๓.๑.๕ ผู้มีส่วนร่วมในการพิจารณาเรื่องทางปกครอง (คู่กรณี)

คู่กรณี หมายถึง เอกชนที่เกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งได้แก่ผู้ยื่นคำขอ ผู้คัดค้านคำขอ ผู้ที่อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง หรือผู้ที่สิทธิของตนถูกระทบกระทบจากผลของคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีอาจเป็นผู้เริ่มก่อให้เกิดการพิจารณาเรื่องทางปกครองขึ้นหรืออาจจะเข้ามาในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองภายหลังจากที่ได้มีการเริ่มกระบวนการพิจารณาไปแล้วก็ได้ อนึ่งคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองไม่จำเป็นจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น อาจเป็นคณะบุคคลหรือนิติบุคคลก็ได้

ผู้ที่จะเป็นคู่กรณีในการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้นจะต้องมีความสามารถซึ่งตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองผู้ที่มีความสามารถเป็นคู่กรณีได้ คือ ผู้ซึ่งบรรลุนิติภาวะ ผู้ที่แม้ไม่บรรลุนิติภาวะแต่มีบทกฎหมายเฉพาะกำหนดให้มีความสามารถกระทำการในเรื่องที่กำหนดได้นิติบุคคลหรือคณะบุคคล และผู้ที่มีประกาศของนายกรัฐมนตรีหรือผู้ที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้มีความสามารถกระทำการในเรื่องที่กำหนดได้คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองย่อมมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการพิจารณาเรื่องทางปกครองได้หรืออาจจะแต่งตั้งบุคคลที่บรรลุนิติภาวะให้เป็นตัวแทนของตนในการพิจารณาเรื่องทางปกครองได้

๓.๑.๖ คำสั่งทางปกครองในฐานะที่เป็นผลิตผลของกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครอง

ความหมายของคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา ๕ ได้ให้ความหมายของการพิจารณาทางปกครองไว้สองความหมายคือ

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่องานภาพของสิทธิและหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองเป็นการกำหนดโดยฝ่ายบริหารเนื่องจากผู้ร่างกฎหมายเห็นว่าในบางกรณีอาจเกิดความไม่ชัดเจนว่าคำสั่งใดเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

คำสั่งทางปกครองจึงเป็นรูปแบบการกระทำรูปแบบหนึ่งขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่อาจกล่าวได้ว่ามีความสำคัญมากที่สุด รูปแบบการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำลงในแดนของกฎหมายปกครองถือเป็นผลิตผลของกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครอง เมื่อเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่งการพิจารณาในเรื่องนั้นก็ย่อมยุติลง

บุคคลที่ไม่พอใจคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้การอุทธรณ์โต้แย้งย่อมมีผลเป็นการเปิดกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เมื่อเจ้าหน้าที่มีคำสั่งอย่างใดแล้ว หากผู้รับคำสั่งไม่พอใจอีก ผู้นั้นย่อมจะต้องนำคดีไปสู่ศาล

๓.๑.๖.๑) รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองอาจกระทำเป็นหนังสือหรือทำด้วยวาจาหรือทำในรูปแบบอื่นก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองต้องมีข้อความหรือการสื่อความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจา ถ้าผู้รับคำสั่งร้องขอภายในเจ็ดวันนับแต่วันมีคำสั่งดังกล่าวให้ยืนยันเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่จะต้องออกหนังสือยืนยันคำสั่งทางปกครองดังกล่าวให้ อย่างไรก็ตามผลในทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครองย่อมเกิดขึ้นแล้วตั้งแต่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับแจ้ง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่จะต้องคำนึงถึง”แบบ”ที่กำหนดเอาไว้ในมาตรา ๓๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย มิฉะนั้นคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอาจไม่สมบูรณ์ได้

๓.๑.๖.๒) ข้อกำหนดประกอบในคำสั่งทางปกครอง

การใช้คำสั่งทางปกครองเป็นเครื่องมือในการดำเนินกิจกรรมทางปกครองให้สำเร็จลุล่วงอาจมีความแข็งแกร่งต่าง ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในบางกรณีที่มีความละเอียดอ่อน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงบัญญัติให้เครื่องมือแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อใช้เสริมคำสั่งทางปกครองและทำให้คำสั่งทางปกครองมีความยืดหยุ่นมากขึ้นเครื่องมือดังกล่าวนี้เรียกว่า “ข้อกำหนดประกอบในคำสั่งทางปกครอง”ซึ่งมีอยู่ทั้งสิ้น ๕ ประเภทด้วยกัน คือ

- (๑) เงื่อนไขในคำสั่งทางปกครอง
- (๒) เงื่อนไขในคำสั่งทางปกครอง
- (๓) ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง
- (๔) ข้อเรียกร้องในคำสั่งทางปกครอง
- (๕) ข้อสงวนสิทธิในการจัดให้มีข้อเรียกร้อง

๓.๑.๗) หลักการเบื้องต้นของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง

กระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่มีความสำคัญอย่างมากในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากกฎหมายเป็นกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นนามธรรมและใช้บังคับกับบุคคลทั่วไปไม่จำกัดจำนวน การพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีบทสรุปเป็นการออกคำสั่งทางปกครองนั้นจึงเป็นการทำให้บทบัญญัติต่างๆที่เป็นนามธรรมปรากฏผลออกมาเป็นรูปธรรมในการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้นเจ้าหน้าที่อาจเริ่มการพิจารณาเองได้ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจหรืออาจจะต้องเริ่มการพิจารณาหากกฎหมายบัญญัติบังคับไว้ การเริ่มการพิจารณาได้เองของเจ้าหน้าที่นี้เป็นลักษณะประการสำคัญที่ทำให้ฝ่ายปกครองแตกต่างจากฝ่ายตุลาการซึ่งจะเริ่มการเองไม่ได้ อย่างไรก็ตามอาจมีบางกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองจะเริ่มการได้ก็ต่อเมื่อมีคำร้องของคู่กรณีโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่คู่กรณีจะได้รับประโยชน์โดยตรงจากการออกคำสั่งทางปกครองในแง่การพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่นั้น แม้ว่าโดยหลักแล้วจะมีความเป็นทางนัยกว่าการพิจารณาพิพากษาคดีในชั้นศาลแต่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ได้กำหนดหลักการต่างๆเอาไว้หลายประการเพื่อให้เจ้าหน้าที่ยึดถือปฏิบัติอันจะเป็นการยกระดับมาตรฐานในการปฏิบัติราชการทางปกครองให้สูงขึ้น ในขณะเดียวกันก็เป็นการคุ้มครองคู่กรณีที่เป็นปัจเจกชนด้วย

๓.๑.๘) ผลของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลใช้บังคับบุคคลตั้งแต่วันที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นไป และย่อมมีผลตราบท่าที่คำสั่งนั้นยังไม่สิ้นผลโดยการลบล้าง โดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่น ในแง่การเกิดผลใช้บังคับต่อบุคคลผู้รับคำสั่งกฎหมายถือว่าเวลาที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป ไม่ใช่เวลาที่บุคคลนั้นทราบคำสั่งทางปกครอง

การแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยผู้ที่ไม่อำนาจและผู้ไม่ได้แจ้งโดยชัดกับเจตจำนงของผู้มีอำนาจจะถือว่าเป็นการแจ้งที่ถูกต้องไม่ได้ การรู้โดยบังเอิญไม่ถือว่ามี การแจ้งจะกระทำได้ด้วยวิธีการเช่นใดนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้บัญญัติไว้ในหมวด ๔ มาตรา ๖๘ ถึง ๗๔

เมื่อมีการแจ้งคำสั่งทางปกครอง ระยะเวลาอุทธรณ์ก็เริ่มนับ หากคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์ต่อไปได้ และบุคคลที่ได้รับคำสั่งไม่อุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมมี “ผลบังคับผูกพัน” บุคคลนั้นจำต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นแม้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นอาจจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น หรือมีเหตุที่บุคคลผู้รับคำสั่งสามารถขอให้พิจารณาใหม่ได้

การสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองอาจเกิดขึ้นได้โดยการที่เจ้าหน้าที่ลบล้างคำสั่งทางปกครองนั้น การลบล้างคำสั่งทางปกครองอาจกระทำได้โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างหนึ่ง และการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง อย่างไรก็ตามเนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจมีผลเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ไม่ว่าจะเป็นประโยชน์ในแง่ทรัพย์สินเงินทอง หรือประโยชน์อย่างอื่น การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจึงต้องคำนึงถึงหลักการคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจหรือความเชื่อมั่นในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีให้ด้วย ด้วยเหตุนี้การจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง แม้คำสั่งทางปกครองนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ก็จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนดไว้ (มาตรา ๔๙ ถึง ๕๒) จะเพิกถอนโดยอำเภอใจไม่ได้ ในบางกรณีการเพิกถอนอาจก่อให้เกิดฝ่ายปกครองมีหน้าที่ที่ต้องชดเชยค่าทดแทนความเสียหายด้วย สำหรับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการก่อภาระแก่ผู้รับคำสั่งโดยหลักแล้วทั้งเจ้าหน้าที่และคู่กรณีต่างก็จะได้ประโยชน์จากการเพิกถอนนั้นเจ้าหน้าที่ได้ประโยชน์เพราะจะได้แก้ไขการกระทำของตนให้ชอบด้วยกฎหมายส่วนคู่กรณีได้ประโยชน์เพราะจะเป็นการปลดเปลื้องภาระของตนการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวจึงอยู่ในดุลพินิจของเจ้าหน้าที่

การยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น หากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง การยกเลิกย่อมจะกระทำได้อย่างยิ่ง เพราะเมื่อเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายรัฐก็ยิ่งจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจของผู้รับคำสั่งมากขึ้นไปอีก ด้วยเหตุดังกล่าวพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา ๕๓ วรรค ๒ จึงกำหนดเหตุที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการให้ประโยชน์เอาไว้ หากไม่เข้าเหตุที่กฎหมายกำหนดแล้ว เจ้าหน้าที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้ สำหรับการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายแต่เป็นการเพิ่มภาระนั้น เจ้าหน้าที่อาจกระทำได้โดยต้องคำนึงถึงประโยชน์ของบุคคลภายนอกประกอบด้วย (มาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง)

๓.๑.๙ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอน ระยะเวลา และวิธีการอุทธรณ์ไว้อย่างไร บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองก็ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายเฉพาะนั้นกำหนดไว้ หากไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ประสงค์จะอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งเป็นกฎหมายกลาง อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งมีหน้าที่ที่จะต้องระบุวิธีการ และระยะเวลาในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองทราบด้วย มิฉะนั้นระยะเวลาอุทธรณ์จะเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่เจ้าหน้าที่ได้แจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว หากไม่มีการแจ้งใหม่ ระยะเวลาอุทธรณ์จะขยายไปเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทยไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งโดยอัตโนมัติ เว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะพิจารณาทุเลาการบังคับให้ ในการอุทธรณ์นั้นกฎหมายกำหนดให้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

เจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจในการแก้ไขคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้เจ้าหน้าที่รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้บังคับบัญชาเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาวินิจฉัยสั่งการ ซึ่งผู้บังคับบัญชาสามารถทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง และอาจจะแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองไม่ว่าในทางที่เป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้อุทธรณ์ได้

๓.๑.๑๐ การขอให้พิจารณาใหม่

คำสั่งทางปกครองที่ล่วงเลยระยะเวลาอุทธรณ์ ย่อมมีผลบังคับผูกพันให้ผู้รับคำสั่งต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ผู้นั้นจะมาอุทธรณ์ต่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือจะนำคดีไปฟ้องศาลปกครองไม่ได้ ทั้งนี้เพื่อความมั่นคงแน่นอนแห่งสิทธิหน้าที่ และประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินอย่างไรก็ตามการยึดถือหลักเกณฑ์ดังกล่าวอย่างเคร่งครัดอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมเฉพาะกรณีได้ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงบัญญัติเปิดช่องให้สิทธิแก่คู่กรณีในการขอให้เจ้าหน้าที่เปิดกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองใหม่ไว้ใน หมวด ๗ มาตรา ๕๔

ขั้นตอนในการขอให้พิจารณาใหม่อาจแยกออกเป็น

- (๑) ขั้นตอนการพิจารณาคำขอ ซึ่งต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด
- (๒) ขั้นตอนในการพิจารณาว่ามีเหตุสมควรให้มีการพิจารณาใหม่หรือไม่
- (๓) ขั้นตอนการวินิจฉัยและการออกคำสั่งทางปกครองใหม่

การปฏิเสธไม่รับคำขอไว้พิจารณาก็ดี การที่พิจารณาแล้วยืนยันคำสั่งเดิมก็ดี หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมก็ดี ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองคู่กรณีสามารถอุทธรณ์ต่อไปได้ตามหลักเกณฑ์ในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวข้างต้น

๓.๒ ข้อพิจารณาเกี่ยวกับเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง

๓.๒.๑. คำสั่งทางปกครองย่อมชอบด้วยกฎหมาย หากคำสั่งทางปกครองนั้นได้ออกมาโดยสอดคล้องกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมืองในเวลาที่ยกคำสั่งทางปกครองนั้น คำสั่งทางปกครองใดที่ออกมาโดยไม่สอดคล้องกับกฎหมายแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมืองในเวลาที่ยกคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากความไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นไปอย่างรุนแรงหรือเห็นประจักษ์ชัด หรือต้องด้วยเหตุแห่งความเป็นโมฆะที่กฎหมายกำหนดไว้ อย่างชัดเจนหรือที่ได้รับการพัฒนาขึ้นโดยคำพิพากษาของศาลแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ ในกรณีอื่นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจถูกเพิกถอนได้ หรือแม้ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่อาจถูกเพิกถอนได้ แต่การไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองอย่างสมบูรณ์ อาจเกิดผลบางประการในทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองบุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองตามมา ในการพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองใดเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกมาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ สามารถแยกการพิจารณาออกเป็น ๒ ประการคือ การพิจารณาในแง่แบบพิธี และ การพิจารณาในแง่เนื้อหา การแยกพิจารณาเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในลักษณะดังกล่าวจะช่วยให้การดำเนินความคิดในการวินิจฉัยปัญหาในทางกฎหมายปกครองเป็นไปอย่างมีระบบระเบียบ

๓.๒.๒ เงื่อนไขทางแบบพิธีแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง แบ่งเป็น ๖ เงื่อนไข ดังนี้

- (๑) อำนาจหน้าที่ขององค์กรฝ่ายปกครองและองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า

“คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น” และโดยที่ “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า “บุคคลคณะบุคคล หรือนิติบุคคลซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม” ในการพิจารณาอำนาจหน้าที่ขององค์กรฝ่ายปกครองและองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองให้เป็นระบบ

(๒) กระบวนการและขั้นตอนในการออกคำสั่งทางปกครอง

โดยเหตุที่คำสั่งทางปกครองเป็นผลจากกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจออกคำสั่งทางปกครองจึงไม่ได้มีหน้าที่เฉพาะการคำนึงถึงเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองเท่านั้นแต่จะต้องเคารพและปฏิบัติตามกระบวนการและขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ในการออกคำสั่งทางปกครองด้วย

(๓) ระยะเวลาในการออกคำสั่งทางปกครอง

กรณีที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาในการออกคำสั่งทางปกครองไว้ เช่น กำหนดระยะเวลาในการพิจารณาคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องพิจารณาดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดำเนินการไม่แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ผลในทางกฎหมายของการไม่ออกคำสั่งทางปกครองหรือออกคำสั่งทางปกครองล่าช้าย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายนั้นบัญญัติไว้

(๔) แบบของคำสั่งทางปกครอง

โดยทั่วไปแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจทำคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ หรือวาจา หรือโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นก็ได้แต่ต้องมีข้อความหรือความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะเข้าใจได้ อาจกล่าวได้ว่าหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการทำคำสั่งทางปกครองในส่วนของแบบคือ หลักเสรีภาพของเจ้าหน้าที่ในการเลือกแบบของคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตามหากมีกฎหมายเฉพาะกำหนดแบบของคำสั่งทางปกครองไว้อย่างไร องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมจะต้องทำคำสั่งทางปกครองตามแบบที่กำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะนั้น อนึ่งมีข้อสังเกตว่าในกรณีที่คำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งโดยวาจา ถ้าผู้รับคำสั่งดังกล่าวร้องขอและการร้องขอได้กระทำโดยมีเหตุผลอันสมควรภายในเจ็ดวันนับแต่มีคำสั่งดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจะต้องยืนยันคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นหนังสือ

(๕) การให้เหตุผลประกอบการออกคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือหรือคำสั่งทางปกครองที่ได้รับการยืนยันเป็นหนังสือ จำเป็นที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย ส่วนคำสั่งทางปกครองที่ทำในรูปแบบอื่น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ต้องจัดให้มีเหตุผล เหตุผลที่จัดให้มีนั้นอย่างน้อยที่สุดจะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญข้อกฎหมายที่อ้างอิงข้อพิจารณาและสนับสนุนการใช้ดุลพินิจ

(๖) การจัดแจ้งสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้ องค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจะต้องระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์โต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือโต้แย้ง (ว่าจะต้องอุทธรณ์โต้แย้งต่อองค์กรฝ่ายปกครองใด) ตลอดจนระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือโต้แย้งดังกล่าว ให้บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือผู้ตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองทราบด้วย ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดกรณีที่สามารถอุทธรณ์หรือโต้แย้ง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือโต้แย้งตลอดจนระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้ง

องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งทางปกครองย่อมจะต้องจัดแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามหลักเกณฑ์ที่ได้รับการบัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะนั้นลงไว้ในคำสั่งทางปกครอง ถ้ากฎหมายเฉพาะที่เป็นฐานแห่งการออกคำสั่งทางปกครองไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองไว้โดยเฉพาะและปรากฏว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเป็นที่สุดฝ่ายปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งทางปกครอง (ในชั้นต้น) จะต้องจัดแจ้งสิทธิอุทธรณ์โดยกำหนดให้บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือผู้ที่ตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองอุทธรณ์ต่อตนเองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่บุคคลดังกล่าวได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง

๓.๒.๓ เงื่อนไขทางเนื้อหาแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง

(๑) ความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญของกฎหมายที่เป็นฐานแห่งอำนาจ

โดยทั่วไปแล้วคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการสร้างภาระหรือเป็นผลร้ายต่อผู้รับคำสั่งฯ กล่าวอีกนัยหนึ่งคำสั่งทางปกครองที่ก้าวล่วงเข้าไปกระทบสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้รับคำสั่งฯ จะต้องออกมาโดยมีฐานทางกฎหมายรองรับ ทั้งนี้ตามหลัก “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ” อย่างไรก็ตามองค์กรนิติบัญญัติอาจตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองออกกฎหมายลำดับรอง (กฎกระทรวง ฯลฯ) หรือตรากฎหมายมอบอำนาจให้องค์การปกครองตนเองออกกฎหมายองค์การบัญญัติ (เทศบัญญัติ ฯลฯ) หรือตรากฎหมายมอบอำนาจให้องค์กรอื่นใดตรากฎเกณฑ์ทางกฎหมายกำหนดเงื่อนไขการออกคำสั่งทางปกครองได้ กฎหมายระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองตลอดจนข้อบังคับอื่นใดที่ตราขึ้นโดยอาศัยฐานจากกฎหมายระดับพระราชบัญญัติย่อมจะต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญด้วย มิฉะนั้นย่อมถือว่าคำสั่งทางปกครองที่ออกมาโดยอาศัยฐานทางกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการวินิจฉัยสั่งการในทางที่เป็นประโยชน์กับราษฎรเช่น การให้เงินอุดหนุนเกษตรกรโดยหลักแล้วไม่จำเป็นที่จะต้องมีการกฎหมายให้อำนาจอย่างชัดเจนแต่อย่างน้อยจะต้องมีฐานในทางกฎหมายที่แสดงถึงความเชื่อมโยงกับรัฐสภาซึ่งเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมสูงสุดในระบอบประชาธิปไตย

(๒) ความมีอำนาจในการใช้คำสั่งทางปกครอง

กรณีที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจองค์กรฝ่ายปกครองในการใช้คำสั่งทางปกครองเป็นเครื่องมือเพื่อบังคับการตามกฎหมายอย่างชัดเจนกรณีย่อมไม่มีปัญหาที่จะต้องวิเคราะห์ว่าในเรื่องดังกล่าวองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถออกคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่ อย่างไรก็ตามมีกฎหมายจำนวนไม่น้อยที่ไม่ได้ระบุถึงวิธีการบังคับการตามกฎหมายเอาไว้อย่างชัดเจนดังนั้นปัญหาสำคัญประการหนึ่งในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในแง่เนื้อหา คือปัญหาที่ว่าเราจะทราบได้อย่างไรว่าองค์กรนิติบัญญัติได้มอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองใช้คำสั่งทางปกครองเป็นเครื่องมือในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุภารกิจทางปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่องค์กรนิติบัญญัติกำหนดหน้าที่ให้เอกชนต้องปฏิบัติ หรือกำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจในการเรียกร้องให้เอกชนต้องปฏิบัติ แต่ไม่ได้กำหนดลักษณะของเครื่องมือในการบังคับให้เอกชนต้องปฏิบัติตามหน้าที่นั้นเมื่อพิจารณาจากสภาพการปฏิบัติงานขององค์กรฝ่ายปกครองแล้ว กรณีที่ไม่ปรากฏว่ามีบทมาตรากฎหมายให้อำนาจองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองอย่างชัดเจน องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็อาจออกคำสั่งทางปกครองได้ หากพิจารณาจากกฎหมายฉบับนั้นทั้งฉบับแล้ว เห็นได้ว่าเป็นกรณีที่องค์กรนิติบัญญัติประสงค์ให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้โดยกฎหมายฉบับนั้นจะต้องได้รับการบัญญัติให้เห็นเนื้อหาของการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้อย่างชัดเจนเพียงพอในลักษณะที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจในฐานะที่เหนือกว่าเอกชนปฏิบัติภารกิจทางปกครอง (ทั้งนี้เป็นไปตามหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ) เนื้อหาของการกระทำทางปกครองที่กล่าวถึงนี้ หมายถึงกรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้เอกชนต้องปฏิบัติและองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นองค์กรที่มีอำนาจฝ่ายเดียวบังคับการให้เป็นไปตามหน้าที่นั้น

(๓) ความถูกต้องของการใช้ดุลพินิจ

ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ที่ต้องใช้ดุลพินิจให้ถูกต้องกล่าวคือ จะต้องใช้ดุลพินิจบนพื้นฐานของข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง ต้องไม่ก้าวล่วงกรอบของกฎหมาย ยิ่งไปกว่านั้นการใช้ดุลพินิจจะต้องไม่ขัดต่อวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย หากองค์กรฝ่ายปกครองกำหนดระเบียบกฎเกณฑ์ต่างๆ ขึ้นใช้บังคับ ในการใช้ดุลพินิจขององค์กรฝ่ายปกครองย่อมต้องผูกพันตามกฎหมายที่ตนเองกำหนดขึ้นด้วย และในที่สุดแล้วการใช้ดุลพินิจขององค์กรฝ่ายปกครองย่อมจะต้องมีเหตุผลรับฟังได้ ไม่ใช่ใช้ดุลพินิจโดยอำเภอใจ

(๔) ความสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ

แม้ว่าหลักความพอสมควรแก่เหตุจะเป็นหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจประการหนึ่ง แต่โดยที่หลักการดังกล่าวนี้มีความสำคัญเป็นพิเศษจึงสมควรที่จะต้องได้รับการตรวจสอบอย่างระมัดระวังทุกครั้งที่พิจารณาเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง

(๕) ความชัดเจนแน่นอนของเนื้อหา

ในการออกคำสั่งทางปกครองนั้น องค์กรฝ่ายปกครองต้องแสดงเจตนาของตนออกมาให้เห็นประจักษ์ชัดและเจตนาที่แสดงออกมานั้นต้องเป็นที่เข้าใจได้สำหรับผู้รับการแสดงเจตนา การกำหนดเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองให้ชัดเจนแน่นอนเป็นที่เข้าใจได้นับว่ามีความสำคัญอย่างยิ่ง คำสั่งทางปกครองใดพิจารณาในทางภาวะวิสัยแล้ว เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจเข้าใจได้ว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งมุ่งประสงค์ให้บุคคลผู้รับคำสั่งฯ หรือผู้ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งฯ กระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ย่อมถือว่าคำสั่งทางปกครองนั้นบกพร่องอย่างรุนแรงและเห็นประจักษ์ชัด จึงตกเป็นโมฆะได้

(๖) ความเป็นไปได้ทั้งในทางข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง

ถึงแม้ว่าคำสั่งทางปกครองจะออกมาโดยมีฐานในทางกฎหมายรองรับอย่างชัดเจนก็ตาม แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะอาศัยฐานในทางกฎหมายดังกล่าวกำหนดกฎเกณฑ์ที่พ้นวิสัยในทางข้อเท็จจริงหรือเป็นไปไม่ได้ในทางกฎหมายให้เอกชนต้องปฏิบัติไม่ได้ การกระทำในลักษณะดังกล่าวย่อมถือว่าขัดกับหลักนิติรัฐ คำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาเช่นนี้ย่อมตกเป็นโมฆะ

(๗) ความสอดคล้องของเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองกับกฎหมายในลำดับชั้นที่สูงกว่า

นอกจากกฎหมายที่เป็นฐานแห่งอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองจะต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ในการกำหนดเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกำหนดเนื้อหาให้ขัดต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมืองไม่ได้ กฎหมายในที่นี้ หมายถึงกฎหมายในทุกลำดับชั้น ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายลำดับรอง กฎหมายแม่บทหรือรัฐธรรมนูญก็ตาม ยิ่งไปกว่านั้นในการกำหนดเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องผูกพันต่อกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งได้แก่ กฎหมายประเพณีและหลักกฎหมายทั่วไป

๓.๓ การลบเลือนคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นรูปแบบของการกระทำทางปกครองที่สำคัญที่สุด มีคุณลักษณะพิเศษที่ไม่ปรากฏในการกระทำทางปกครองรูปแบบอื่นหลายประการ คุณลักษณะที่โดดเด่นประการหนึ่งของคำสั่งทางปกครอง คือ แม้ว่าจะองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่โดยหลักแล้วคำสั่งทางปกครองนั้นย่อมมีผลในทางกฎหมาย เว้นเสียแต่จะความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้น เป็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างรุนแรงและเห็นประจักษ์ชัด คำสั่งทางปกครองนั้นจึงจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ ซึ่งหมายความว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายดังที่ผู้ออกคำสั่งฯต้องการ ด้วยเหตุนี้ในกรณีทั่วไป แม้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

แต่หากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ตกเป็นโมฆะแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมมีผลผูกพันบุคคลผู้รับคำสั่งให้ต้องปฏิบัติตาม ทั้งนี้จนกว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะสิ้นผลลง

คำสั่งทางปกครองอาจสิ้นผลลงได้ในหลายลักษณะ เช่น สิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลา โดยเงื่อนไข หรือโดยสภาพของเรื่อง เนื่องจากการได้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองแล้ว แต่การสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองที่เกิดขึ้นบ่อยที่สุด คือ การสิ้นผลลงโดยการเจตนาลบล้างโดยองค์กรของรัฐ โดยทั่วไปแล้วองค์กรของรัฐที่สามารถลบล้างคำสั่งทางปกครองได้ ย่อมได้แก่องค์กรตุลาการ ทั้งนี้โดยการพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและ องค์กรฝ่ายปกครองการลบล้างคำสั่งทางปกครองโดยองค์กรฝ่ายปกครองอาจเกิดขึ้นได้ในสองลักษณะใหญ่ ๆ คือ ในกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง และนอกกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง โดยการพิจารณาลบล้างคำสั่งทางปกครองนอกกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจแสดงเจตนายกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเงื่อนไขในการลบล้างคำสั่งทางปกครอง หรือทำให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวสิ้นผลลงมีความแตกต่างกัน การลบล้างคำสั่งทางปกครองจำกัดเฉพาะการลบล้างคำสั่งทางปกครองเฉพาะการลบล้างนอกกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่เท่านั้น

๓.๓.๑ ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับการลบล้างคำสั่งทางปกครอง

การลบล้างคำสั่งทางปกครอง คือ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายถือเป็นดุลพินิจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งหมายความว่าแม้เงื่อนไขในการลบล้างคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายมีอยู่อย่างครบถ้วน องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจจะไม่ดำเนินการเพิกถอนหรือยกเลิกคำสั่งทางปกครองก็ได้ ในการลบล้างคำสั่งทางปกครองขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนอกกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องวิเคราะห์ในเบื้องต้นเสียก่อนว่าคำสั่งทางปกครองที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะลบล้างนั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้น พิจารณาจากแง่มุมของบุคคลที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแล้วเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ หรือเป็นคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ

● ในการวิเคราะห์ว่าคำสั่งทางปกครองคำสั่งใดคำสั่งหนึ่ง เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้นพิจารณาจากเวลาที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองเป็นสำคัญว่า ในเวลานั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือไม่ คำสั่งทางปกครองใดที่ ณ เวลาออกคำสั่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกมาถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการลบล้างคำสั่งทางปกครอง หรือทำให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวสิ้นผลลง โดยหลักแล้วองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้โดยมีพิกัดคำนึงว่าในเวลาต่อมา ข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริงจะเปลี่ยนแปลงไป จนทำให้องค์กรเจ้าหน้าที่ไม่อาจจะออกคำสั่งทางปกครองนั้นได้ตั้งแต่แรกหรือไม่สำหรับคำสั่งทางปกครองที่ ณ เวลาออกคำสั่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกมาโดยไม่สอดคล้องกับเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในการลบล้างคำสั่งทางปกครองดังกล่าว โดยหลักแล้วองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๓.๓.๒ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระ

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปในมาตรา ๕๐ ส่วนแรก วิ. ปฏิบัติซึ่งองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะกำหนดให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตก็ได้ อำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนี้เป็นอำนาจดุลพินิจ ซึ่งหมายความว่าล่าช้าแต่เฉพาะข้อเท็จจริงที่ว่าคำสั่งทางปกครองที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกไปนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ยังไม่มีผลเป็นการบังคับให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามบุคคลผู้รับคำสั่งที่ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งตามกฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้นๆ หรือตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์โต้แย้งไว้

หากบุคคลผู้รับคำสั่งยังไม่พอใจผลการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์ บุคคลดังกล่าวก็มีสิทธิฟ้องคดีเพื่อให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้ ในกรณีที่บุคคลผู้รับคำสั่งอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง และปรากฏในชั้นพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกไปนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือศาล แล้วแต่กรณีมีหน้าที่ที่จะต้องแสดงเจตนาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

๓.๓.๓ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์

ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งนั้น แม้โดยหลักแล้วองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตก็ได้ อย่างไรก็ตามเป็นที่เห็นประจักษ์ชัดอยู่ในตัวเองว่า หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอย่างใดก็ได้ โดยไม่มีข้อจำกัดแล้ว กรณีที่อาจไม่สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองความเชื่อมั่นในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีลักษณะเป็นการประกันความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลผู้รับคำสั่งมีต่อการแสดงออกซึ่งอำนาจรัฐในรูปของคำสั่งทางปกครองได้ ด้วยเหตุนี้ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ วิ. ปฏิบัติบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว มีลักษณะเป็นการจำกัดอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตลอดจนกำหนดค่าทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไว้ ในกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประโยชน์ที่บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับว่าเป็นประโยชน์ที่เป็นเงินทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ หรือประโยชน์อย่างอื่นที่ไม่ใช่เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ ดังนี้

(๑) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้

อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งให้ประโยชน์ที่เป็นเงินทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้นั้น ย่อมมีอยู่ครบเท่าที่ความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองเมื่อพิจารณาซึ่งน้ำหนักกับประโยชน์สาธารณะแล้วไม่สมควรได้รับการคุ้มครอง แต่แม้ว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ก็ไม่ได้หมายความว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเสมอ อย่างไรก็ตามหากมีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ในการเรียกเงิน ทรัพย์สิน และประโยชน์ที่บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไปกลับคืน ทั้งนี้ตามลักษณะของการเพิกถอนว่าเป็นการเพิกถอนย้อนหลังหรือไม่ อย่างไร

(๒) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้

หลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ ได้รับการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองซึ่งไม่ได้ให้ประโยชน์ที่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ ย่อมได้แก่ ใบอนุญาตต่าง ๆ คำสั่งบรรจุแต่งตั้งบุคคลเข้ารับราชการ หรือคำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิในลักษณะอื่น ๆ เช่น คำสั่งอนุญาตให้แปลงสัญชาติ คำสั่งทางปกครองในลักษณะดังกล่าวนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองที่โดยหลักแล้วไม่สามารถแบ่งแยกได้ ดังนั้นคำสั่งทางปกครองประเภทนี้จึงเป็นคำสั่งที่หากจะเพิกถอนแล้ว จะต้องเพิกถอนทั้งหมด มิฉะนั้นแล้วก็จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้เลย การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพียงบางส่วนดังที่ปรากฏอยู่ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๕๑ จึงจะนำมาใช้กับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งไม่ใช่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นไม่ได้

(๓) ระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์

ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๔๙ วรรคสอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่รู้ถึงเหตุที่ทำให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์นั้น จะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือโดยการข่มขู่ หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

๓.๓.๔ การยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระ

ตามมาตรา ๕๓ วรรคหนึ่ง วิ. ปฏิบัติ คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระ (ซึ่งไม่เป็นการให้ประโยชน์) อาจถูกองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจยกเลิกทั้งหมดหรือบางส่วนได้ ทั้งนี้ในการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จะต้องยกเลิกให้มีผลในปัจจุบัน หรือมีผลในอนาคตเท่านั้น จะยกเลิกย้อนหลังไปในอดีตไม่ได้โดยทั่วไปแล้ว คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการสร้างภาระอาจถูกยกเลิกได้ในกรณีที่สภาพการณ์ทางข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปหลังจากที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว อย่างไรก็ตามก็ยังถือว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเวลาที่ใช้ในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง คือ เวลาที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองนั้น

๓.๓.๕ การยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์

(๑) กรณีทั่วไป

ถึงแม้ว่าคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์อาจถูกยกเลิกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้เช่นกัน แต่โดยเหตุที่คำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่ง ยิ่งไปกว่านั้นยังเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายอีกด้วย การจะยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจึงต้องมีกฎเกณฑ์ที่เคร่งครัด กล่าวคือจะต้องเป็นไปตามเหตุที่ มาตรา ๕๓ วรรคสอง วิ. ปฏิบัติได้ บัญญัติไว้ เหตุแห่งการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งฯ อนึ่ง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งทรงอำนาจย่อมต้องยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้ถึงเหตุแห่งการยกเลิกคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกับที่ได้อธิบายไว้ในส่วนของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่ง

(๒) กรณียกเลิกย้อนหลัง

โดยหลักแล้วในการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่งนั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องยกเลิกคำสั่งทางปกครองนั้นให้มีผลตั้งแต่ปัจจุบัน (ขณะยกเลิก) หรือให้มีผลในอนาคต จะยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย้อนหลังกลับไปในอดีตไม่ได้ อย่างไรก็ตามหากคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย้อนหลังกลับไปในอดีตได้ หรือยกเลิกให้มีผลตั้งแต่ปัจจุบัน หรือมีผลในอนาคตได้

๔. การบรรยาย เรื่อง หลักกฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่และความรับผิดอย่างอื่น

โดย ดร.ฤทัย หงส์ศิริ

๔.๑ หลักกฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ในการปฏิบัติหน้าที่ราชการตามภารกิจของหน่วยงานนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ทั้งกับเจ้าหน้าที่ด้วยกันเองหรือกับหน่วยงานของรัฐ หรือแม้แต่กับบุคคลภายนอก ซึ่งก่อนมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นเต็มจำนวนความเสียหาย เสมือนหนึ่งว่าเจ้าหน้าที่นั้นได้กระทำในฐานะส่วนตัว และหากความเสียหายนั้น เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายคน เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องทุกคนก็ต้องร่วมกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วม โดยเจ้าหน้าที่ทุกคนที่เกี่ยวข้องต้องร่วมกันชดเชยค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายนั้นจนเต็มจำนวนความเสียหาย กล่าวคือ ถ้าเจ้าหน้าที่หรือผู้เสียหายไม่สามารถเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่คนหนึ่งหรือหลายคนชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ เจ้าหน้าที่หรือผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่คนใดคนหนึ่งหรือหลายคนรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจนเต็มจำนวนอยู่นั่นเอง การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว กลายเป็นอุปสรรคอย่างสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ด้วยเกรงว่าการกระทำของตน อาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นและตนต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหน้าที่ และการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่กล้าตัดสินใจกระทำตามหน้าที่นี้ ส่งผลกระทบโดยตรงต่อประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะของหน่วยงานของรัฐเป็นอย่างมาก ในที่สุดผลเสียก็จะตกแก่ประชาชน

จากความเป็นมาและสภาพปัญหาดังกล่าว ต่อมา จึงมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยมีเจตนารมณ์ปรากฏตามเหตุผลท้ายพระราชบัญญัติ กล่าวคือ “การที่เจ้าหน้าที่ดำเนินกิจการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐนั้นหาได้เป็นไปเพื่อประโยชน์อันเป็นการเฉพาะตัวไม่” การปล่อยให้ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่ปฏิบัติงานในหน้าที่ และเกิดความเสียหายแก่เอกชน เป็นไปตามหลักกฎหมายเอกชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงเป็นการไม่เหมาะสม ก่อให้เกิดความเข้าใจผิดว่า เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดในการกระทำต่าง ๆ เป็นการเฉพาะตัวเสมอไป เมื่อการที่เข้าไปทำให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอกเพียงใด ก็จะมีการฟ้องไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนนั้น ทั้งที่บางกรณีเกิดขึ้นโดยความไม่ตั้งใจหรือความผิดพลาดเล็กน้อยในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนั้นยังมีการนำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมในระบบกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับ ให้เจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้อื่นด้วย ซึ่งระบบนั้นมุ่งหมายแต่จะได้รับความครบโดยไม่คำนึงถึงความเป็นธรรมที่จะมีต่อแต่ละคน กรณีเป็นการก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่และยังเป็นการบั่นทอนกำลังใจในการทำงานของเจ้าหน้าที่ด้วย จนบางครั้งกลายเป็นปัญหาในการบริหารเพราะเจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจดำเนินงานเท่าที่ควร เพราะเกรงความรับผิดชอบที่จะเกิดแก่ตน อนึ่ง การให้ทุนให้โทษแก่เจ้าหน้าที่เพื่อควบคุมการทำงานของเจ้าหน้าที่ยังมีวิธีการในการบริหารงานบุคคลและการดำเนินการทางวินัยกำกับดูแลอีกส่วนหนึ่ง อันเป็นหลักประกันมิให้เจ้าหน้าที่

ทำการใด ๆ โดยไม่รอบคอบอยู่แล้ว ดังนั้น จึงสมควรกำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดชอบละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น และให้แบ่งแยกความรับผิดชอบของแต่ละคนมิให้นำหลักลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและเพิ่มพูนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐสามารถแยกการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ออกเป็น ๒ ประเภท คือ

(๑) กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก

แยกความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ที่ออกจากการกระทำละเมิดที่มีใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ โดยหากเป็นการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่มีใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะต้องรับผิดชอบส่วนตัว แต่หากเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายไปก่อน

(๒) กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ

กำหนดหลักเกณฑ์ในการที่หน่วยงานของรัฐจะเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐได้แต่เฉพาะกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้นและในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐแห่งอื่น เมื่อหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นสังกัดอยู่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐที่ถูกกระทำละเมิดแล้ว หน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นสังกัด จะใช้สิทธิไล่เบี้ยได้มากน้อยเพียงใดนั้นต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป โดยหน่วยงานของรัฐไม่จำเป็นต้องเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดใช้จนเต็มจำนวนความเสียหาย

ส่วนกรณีการกระทำละเมิดเกิดขึ้นจากการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายคนเจ้าหน้าที่แต่ละคนไม่ต้องร่วมกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วม แต่ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงว่าเจ้าหน้าที่แต่ละคนสมควรต้องรับผิดชอบมากน้อยเพียงใด และหน่วยงานของรัฐไม่จำเป็นต้องได้รับชดใช้จนเต็มจำนวนความเสียหาย

๔.๒ องค์ประกอบของการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่

องค์ประกอบของการกระทำอันเป็นละเมิดของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕๙ มีอยู่ ๓ ประการ

(๑) ต้องมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำโดยละเมิดหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด มาตรา ๔๒๐ “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

(๒) ต้องเป็นการกระทำละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔ กำหนดบทนิยาม “เจ้าหน้าที่” และ “หน่วยงานของรัฐ” ดังนี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า “ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่นไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการ หรือฐานะอื่นใด”

“หน่วยงานของรัฐ” หมายความว่า “กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และรัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย”

ดังนั้น บุคคลทุกประเภทที่ทำงานให้แก่หน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว กรรมการ อนุกรรมการ คณะทำงาน หรือบุคคลที่กฎหมายกำหนดให้เป็นเจ้าหน้าที่ เช่น บุคคลที่ต้องช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายต่าง ๆ ล้วนแล้วแต่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนี้ทั้งสิ้น

(๓) ต้องเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ การกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่เป็นกรณี ที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่ง และการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ นั้นได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือแก่รัฐขึ้นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ หน้าที่อาจเกิดจาก ระเบียบ ข้อบังคับ หรือคำสั่งของผู้บังคับบัญชาที่ชอบด้วยกฎหมายก็ได้ ซึ่งการกระทำหรือละเว้นการกระทำใน หน้าที่ดังกล่าว หากก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือแก่รัฐก็เป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่

๔.๓ ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของ เจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แบ่งออกเป็น ๒ ส่วน ได้แก่

(๑) กรณีการกระทำละเมิดมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ กระทำละเมิดต่อบุคคลอื่นหรือต่อหน่วยงานของรัฐที่ไม่ใช่การปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดในการ กระทำละเมิดเป็นการส่วนตัว ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๖๑๘)

(๒) กรณีการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดในการละเมิดนั้น เฉพาะกรณีที่ได้กระทำการด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำละเมิด โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดในการละเมิดดังกล่าวหน่วยงาน ของรัฐจะใช้สิทธิไล่เบี้ยหรือเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดเชยค่าสินไหมทดแทนไม่ได้ (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิด ของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง ประกอบกับมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง)

๔.๔ ขั้นตอนการใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

กรณีบุคคลภายนอกได้รับความเสียหาย บุคคลที่ได้รับการได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของ เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ย่อมได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด ของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีภาระหน้าที่เยียวยาความเสียหายจากการกระทำ ละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่โดยหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นกับ บุคคลภายนอก และผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเรียกให้หน่วยงานของรัฐดังกล่าวชดเชยได้ใน ๒ วิธี คือ

(๑) การฟ้องคดีต่อศาล กล่าวคือ ถ้าผู้เสียหายเห็นว่า การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ เกิดขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่และผู้เสียหายต้องการใช้สิทธิทางศาลเพื่อให้ได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทน ผู้เสียหายสามารถฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดนั้นสังกัดอยู่ให้เป็นผู้รับผิดชอบในมูลละเมิดที่ เกิดขึ้น แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำให้รับผิดชอบส่วนตัวไม่ได้ แต่หากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การ ปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ที่กระทำละเมิดโดยตรง จะฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบไม่ได้ (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๖)

เมื่อผู้เสียหายจากการกระทำละเมิดได้นำคดีฟ้องร้องต่อศาลไม่ว่าจะฟ้องให้หน่วยงานของ รัฐรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ หรือฟ้องร้องเจ้าหน้าที่โดยตรงเนื่องจากเห็นว่าเป็นการกระทำ ละเมิดในเรื่องส่วนตัว แต่ในระหว่างการพิจารณาหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ที่ถูกฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำ ละเมิดดังกล่าว หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่อาจจะต้องรับผิดชอบด้วย ผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าวอาจร้องขอต่อศาลให้ เรียกเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐเข้าเป็นคู่ความในการดำเนินคดีด้วย ถ้าในที่สุดศาลพิพากษายกฟ้อง เนื่องจากผู้เสียหายฟ้องผิดตัวผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีดังกล่าวได้ใหม่อีกครั้ง โดยฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ภายใน ๖ เดือนนับแต่วันที่คำพิพากษานั้นถึงที่สุด (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๗)

(๒) การร้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนกล่าวคือ นอกจากสิทธิที่ผู้เสียหายจะนำคดีฟ้องร้องต่อศาลแล้ว ผู้เสียหายอาจใช้สิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้โดยตรง (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๑๑) เมื่อหน่วยงานของรัฐได้รับเรื่องแล้วจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและวิธีการ ดังนี้

๒.๑) ผู้เสียหาย ทายาท หรือผู้จัดการมรดกของผู้เสียหายแล้วแต่กรณี สามารถยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐเพื่อขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนได้ โดยผู้ยื่นคำขอต้องเขียนรายละเอียดลงใน “แบบคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่” ให้ถูกต้องครบถ้วนพร้อมเอกสารหลักฐานประกอบการพิจารณาต่อหน่วยงานของรัฐ

●แบบคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่

แบบคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่	
เรียน _____	
ข้าพเจ้า (นาย/นาง/นางสาว) _____ อายุ _____ ปี	
เลขประจำตัวประชาชน _____ ที่อยู่ (ติดต่อได้) _____	
โทร. _____ เป็นผู้เสียหาย โดยได้รับมอบหมายจากการกระทำ	
ละเมิดของเจ้าหน้าที่รัฐ ราย (นาย/นาง/นางสาว) _____	
ตำแหน่ง _____ สังกัด (ส่วน/กอง/ศูนย์) _____	
กรม/สำนักงาน _____ โดยมีรายละเอียดดังนี้	
๑. ชื่อเท็จจริง _____	
๒. ข้าพเจ้ามีความประสงค์ขอให้ กรม/สำนักงาน _____	
ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่ข้าพเจ้า โดยมีรายละเอียดความเสียหายตามจริง ดังนี้	
ส่วนที่ ๑ ค่าเสียหายต่อร่างกายและชีวิต	
(๑) ค่ารักษาพยาบาล	จำนวน _____ บาท
(๒) ค่าขาดประโยชน์ที่หากได้ไม่ระหว่างเจ็บป่วย	จำนวน _____ บาท
(๓) ค่าชดเชยแทนการสูญเสียอวัยวะ หรือสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานของอวัยวะส่วนใด	
ส่วนหนึ่งหรือหลายส่วนอย่างใด	จำนวน _____ บาท
(๔) ค่าลงศพและค่าใช้จ่ายอื่นในการจัดการศพ	จำนวน _____ บาท
(๕) ค่าขาดรายได้	จำนวน _____ บาท
ส่วนที่ ๒ ค่าเสียหายต่อทรัพย์สิน (ระบุทรัพย์สินเสียหาย)	
(๑) _____	จำนวน _____ บาท
(๒) _____	จำนวน _____ บาท
(๓) _____	จำนวน _____ บาท
ส่วนที่ ๓ ค่าเสียหายอื่น ๆ	
(๑) _____	จำนวน _____ บาท
(๒) _____	จำนวน _____ บาท
(๓) _____	จำนวน _____ บาท
รวมเป็นค่าเสียหายทั้งสิ้นจำนวน _____ บาท ()	
๓. หลักฐานการประกอบการพิจารณา	
☐ สำเนาทะเบียนบ้าน สำเนาบัตรประชาชน หรือสำเนาบัตรของผู้อื่นคำขอ	
ที่หน่วยงานของรัฐออกให้	
☐ สำเนาทะเบียนบ้าน และสำเนาใบมรณะบัตรของผู้เสียชีวิต (กรณีผู้เสียชีวิต)	
ยื่นคำขอเสียชีวิต	
☐ หลักฐานการสมรส (กรณีผู้ยื่นคำขอเป็นคู่สมรสหรือบุตรของผู้เสียชีวิต)	
☐ หลักฐานการรับรองบุตร (กรณีผู้ยื่นคำขอเป็นบุตรนอกสมรสของผู้เสียชีวิต)	
☐ หลักฐานการแจ้งความและ/หรือสำเนาการสอบสวนของพนักงานสอบสวน (ถ้ามี)	
☐ คำพิพากษาคourtชั้นเยาวชน (ถ้ามี)	
☐ หลักฐานการรักษาพยาบาล (กรณีขอให้ชดใช้ค่ารักษาพยาบาล)	
☐ หลักฐานที่แพทย์รับรองให้ทุพพลภาพ (กรณีขอให้ชดใช้ค่าชดเชยประโยชน์ที่หากได้	
รอหากเจ็บป่วย)	
☐ หลักฐานทางการแพทย์ว่า ผู้เสียหายต้องสูญเสียอวัยวะ ตกเป็นอัมพาตหรือ	
ผู้พิการถาวร (กรณีขอค่าชดเชยแทนการสูญเสียอวัยวะหรือสูญเสียสมรรถภาพในการทำงานของอวัยวะส่วนใด	
ส่วนหนึ่งหรือหลายส่วนของร่างกาย)	
☐ หลักฐานเกี่ยวกับรายได้ของผู้เสียชีวิต (กรณีขอให้ชดใช้ค่าขาดรายได้)	
☐ หลักฐานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องับค่าเสียหายที่อื่นด้วย _____	
๔. ข้าพเจ้าขอรับรองว่า ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ได้รับร้องขอต่อหน่วยงาน	
ของรัฐนี้ได้ถูกเก็บสะสมและเก็บค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริง	
จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณา	
ลงชื่อ _____ (ผู้เสียหาย)	
วันที่ _____	

●หน่วยงานของรัฐได้รับคำขอแล้วให้ออกใบรับคำขอให้แก่ผู้ยื่นคำขอ เพื่อเป็นหลักฐานว่าผู้เสียหายได้ยื่นคำขอ ณ วัน เดือน ปีใด ทั้งนี้ ตามแบบ “ใบรับคำขอ” ที่กระทรวงการคลังกำหนด

ใบรับคำขอ

ข้าพเจ้า (นาย/นาง/นางสาว) _____ ตำแหน่ง _____

หน่วยงาน _____ ได้รับคำขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย

กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกของ (นาย/นาง/นางสาว) _____

เลขที่รับ _____ ลงวันที่ _____ ไว้เรียบร้อยแล้ว

โทร. ติดต่อสอบถาม _____

๒.๒) หน่วยงานของรัฐจะต้องรีบดำเนินการพิจารณาคำขอของผู้เสียหายโดยเร็ว ซึ่งขั้นตอนและวิธีพิจารณาคำขอของผู้เสียหาย เป็นไปตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งจะต้องพิจารณาทุกขั้นตอนให้แล้วเสร็จอย่างช้าภายใน ๑๘๐ วัน นับแต่รับคำขอจากผู้เสียหาย แต่ถ้าไม่อาจพิจารณาให้เสร็จตามเวลาดังกล่าว

ให้หน่วยงานของรัฐรายงานปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบเพื่อขออนุมัติขยายระยะเวลาพิจารณาออกไปได้ โดยรัฐมนตรีดังกล่าวจะอนุมัติให้ขยายระยะเวลาอีกได้ไม่เกิน ๑๘๐ วัน (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๑๑ วรรคสอง)

๒.๓) ออกคำสั่งแจ้งผลการพิจารณา เมื่อหน่วยงานของรัฐที่ได้รับคำขอและดำเนินการพิจารณาคำขอตามหลักเกณฑ์ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ แล้วต้องจัดทำคำสั่งแจ้งให้ผู้เสียหายที่มีคำขอทราบด้วยซึ่งคำสั่งแจ้งผลการพิจารณาดังกล่าวต้องปฏิบัติตามแบบการจัดทำคำสั่งทางปกครอง

๒.๔) กรณีที่ผู้เสียหายไม่พอใจในผลการพิจารณา ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา ๑๑ ประกอบกับมาตรา ๑๔)

๔.๕ การเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ในกรณีที่ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่กระทำความผิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐจะต้องเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้จ่ายแก่ผู้เสียหายไปแล้ว (กรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลอื่น) หรือเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่หน่วยงานของรัฐ (กรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐ) ได้ ๒ วิธี ดังนี้

(๑) การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐและหรือกระทรวงการคลังเห็นว่าเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดพึงต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐอาจมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องชำระเงินให้แก่ทางราชการเพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็น “คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน” ตามมาตรา ๖๓/๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น หากถึงกำหนดชำระเงินแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่จะต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่า ๗ วัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อนำมาชำระเงินให้ครบถ้วน ส่วนขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หมวด ๒/๑การบังคับทางปกครอง (แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ ๓)พ.ศ. ๒๕๖๒๓๐) ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง สำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินได้แก่เจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงกำหนด

(๒) การฟ้องคดีต่อศาล

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐเรียกให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ทางราชการแล้วแต่เจ้าหน้าที่นั้นไม่ยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ทางราชการ และหน่วยงานของรัฐไม่ประสงค์ที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวข้างต้นหน่วยงานของรัฐก็อาจฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้นั้นต่อศาลเพื่อไล่เบี้ยหรือเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐได้ ซึ่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดอายุความในการไล่เบี้ยและใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไว้ในมาตรา ๙ และมาตรา ๑๐ เป็นการเฉพาะแตกต่างจากอายุความละเมิดทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

๕. การบรรยาย เรื่อง เขตอำนาจของศาลปกครองและเงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง โดย อาจารย์จำกัฒ ชุมพลวงศ์

๕.๑ เกณฑ์การพิจารณาคดีที่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง

“ศาลปกครองเป็นศาลที่จัดตั้งขึ้นใหม่เป็นเอกเทศจากศาลยุติธรรม มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง”

ปัจจุบัน ระบบศาลของประเทศไทย เป็นระบบที่เรียกว่า “ศาลคู่” ประกอบด้วย “ศาลยุติธรรม” ซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีอื่นๆ ที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลอื่น และ “ศาลปกครอง” ซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษา “คดีปกครอง”

ศาลปกครอง

ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง กล่าวคือ เป็นคดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง เพราะการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองนั้น จะต้องกระทำโดยหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเท่านั้น คู่กรณีในคดีปกครองจึงต้องมีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง เป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเสมอ

ศาลปกครองนั้น มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเท่านั้น กล่าวคือ ต้องเป็นคดีที่เกิดจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองที่มีคู่กรณีฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้กำหนดความหมายของหน่วยงานของรัฐเอาไว้ในมาตรา ๓ ความว่า “หน่วยงานทางปกครอง หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐและให้หมายความรวมถึงหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง”

ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ๔ ประเภท ตามมาตรา ๑๑ ได้แก่

(๑) คดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนด (ขณะที่ยังไม่มีประกาศเช่นนั้น คดีพิพาทดังกล่าวอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น)

(๒) คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกา หรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี หรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

(๓) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจศาลปกครองสูงสุด

(๔) คดีที่อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

คดีปกครอง

หมายถึง คดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชนกรณีหนึ่ง และข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง อีกกรณีหนึ่ง โดยเป็นข้อพิพาทที่เกิดจากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร กระทำละเมิดหรือมีความรับผิดอย่างอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร หรือเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองประเทศไทย เป็นประเทศที่อยู่ในระบบนิติรัฐ คือ เป็นรัฐที่ทุกคนไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใดต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายทั้งสิ้น หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ทั้งหลายของรัฐย่อมไม่อาจจะใช้อำนาจหรือทำการใดๆ ไปกระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ตามอำเภอใจ

แต่จะต้องกระทำการโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้นและจะต้องกระทำตามหลักเกณฑ์และภายในขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้นอีกด้วย

คดีปกครองเป็นคดีที่เป็นข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการออกกฎ หรือคำสั่งทางปกครอง การกระทำละเมิดในทางปกครองหรือการทำสัญญาทางปกครอง อันเป็นเรื่องของกฎหมายมหาชนโดยศาลปกครองใช้ระบบการพิจารณา “แบบไต่สวน” คือ ศาลแสวงหาความจริงเองควบคู่กับหลักการให้สิทธิโต้แย้ง หรือหลักการฟังความสองฝ่าย ระหว่างฝ่ายผู้ฟ้องคดีกับฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งแตกต่างจากระบบกล่าวหาของศาลยุติธรรม นอกจากนั้น ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองยังให้มีการถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างตุลาการศาลปกครองด้วยกัน โดยระบบคำตัดสินพิพากษา ๒ ชั้น ซึ่งแตกต่างจากคำตัดสินพิพากษาของศาลยุติธรรม หลักการของระบบไต่สวนและการถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างตุลาการได้ถูกนำไปสอดแทรกอยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครอง

๕.๒ เขตอำนาจของศาลปกครองและประเภทคดีปกครอง

คดีปกครองที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ มีอยู่ ๖ ประเภท ดังต่อไปนี้

(๑) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออก กฎ คำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการอื่นใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ไม่มีอำนาจ นอกเหนืออำนาจ ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญหรือใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ

(๒) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(๓) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(๔) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(๕) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับบุคคลให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

(๖) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

คดีประเภทที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

(๑) คดีที่มีคู่กรณีเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีลักษณะเป็นคดีปกครอง แต่มาตรา ๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติยกเว้นไว้ไม่ให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

(ก) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร ไม่ว่าจะเป็นการลงทัณฑ์แก่ผู้กระทำผิดต่อวินัยทหารหรือเป็นการดำเนินการทางวินัยอย่างอื่น

(ข) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ซึ่งมิใช่เป็นการพิจารณาพิพากษาคดี แต่เป็นการบริหารงานบุคคลของผู้พิพากษาศาลยุติธรรม เช่น การแต่งตั้งโยกย้าย การเลื่อนตำแหน่งการลงโทษทางวินัย

(ค) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษต่างๆ ที่อยู่ในระบบศาลยุติธรรม ซึ่งได้จัดตั้งขึ้นก่อนที่จะมีการจัดตั้งศาลปกครอง ได้แก่

- คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว เช่นการจดทะเบียนรับรองบุตร

- คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลแรงงาน เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาจ้างแรงงานหรือตามข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้างงานของพนักงานรัฐวิสาหกิจการลงโทษทางวินัยแก่พนักงานรัฐวิสาหกิจ

- คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลภาษีอากร เช่น การโต้แย้งคำสั่งเกี่ยวกับการประเมินหรือขอคืนค่าภาษีอากร

- คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ เช่น คดีพิพาทเกี่ยวกับการจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

- คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลล้มละลาย เช่น การโต้แย้งการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

(๒) คดีที่มีกฎหมายตัดอำนาจศาลปกครองไว้โดยเฉพาะเช่น พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. ๒๕๔๔ บัญญัติว่ามิให้นำกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง มาใช้บังคับแก่การดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (บสท.) และการออกระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง คำวินิจฉัย การอนุญาต และการกระทำอื่นใดของคณะกรรมการและคณะกรรมการบริหาร อันเกี่ยวกับการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพตามพระราชกำหนดนี้

(๓) คดีที่คู่กรณีใช้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น

- สหกรณ์ออมทรัพย์
- รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นในรูปของบริษัทหรือบริษัทมหาชนจำกัด เช่น ธนาคารกรุงไทย จำกัด(มหาชน) บริษัทท่าอากาศยานสากลกรุงเทพแห่งใหม่ จำกัด

(๔) คดีที่คู่กรณีเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่การกระทำดังกล่าวมิได้เป็นการกระทำที่ใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการปกครอง หรือเป็นการกระทำส่วนตัว

(๕) คดีแพ่ง หรือคดีอาญา ซึ่งเป็นการดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งหรือทางอาญาอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม

(๖) คดีที่ฟ้องขอให้ศาลปกครองลงโทษทางวินัยหรือลงโทษทางอาญาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งการลงโทษทางวินัยเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของผู้บังคับบัญชา ส่วนการลงโทษทางอาญาเป็นอำนาจของศาลยุติธรรม ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

๕.๓ เงื่อนไขการฟ้องคดี

คดีที่ศาลปกครองมีอำนาจรับไว้พิจารณาพิพากษาได้นั้นนอกจากจะต้องเป็นคดีปกครองแล้วยังจะต้องปรากฏด้วยว่า ผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการฟ้องคดีครบถ้วนแล้ว ดังนี้

(๑) เป็นผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ซึ่งได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด หรืออาจกล่าวโดยสรุปก็คือ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้เสียหาย หรือเป็นผู้ซึ่งได้รับผลกระทบหรือผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองเช่น

- เป็นนักศึกษาที่อยู่ในบังคับของระเบียบของมหาวิทยาลัยที่เป็นเหตุให้นำคดีมาฟ้อง
- เป็นข้าราชการที่ถูกผู้บังคับบัญชาสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งต้องการจะโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวของผู้บังคับบัญชา

- เป็นเจ้าของอาคารที่ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้รื้อถอนอาคาร
- เป็นผู้ยื่นขอใบอนุญาตต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเวลานานแล้ว แต่พนักงานเจ้าหน้าที่ยังพิจารณาคำขอไม่เสร็จ

- เป็นผู้รับเหมาที่ยื่นของประกวดราคาที่หน่วยงานทางปกครองสั่งยกเลิกการประกวดราคา

ในการฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้มีความสามารถตามกฎหมาย ถ้าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ไร้ความสามารถจะดำเนินคดีได้ต่อเมื่อได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องว่าด้วยความสามารถ เช่น ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เยาว์จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้แทนโดยชอบธรรมตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียก่อน เว้นแต่ผู้เยาว์ซึ่งมีอายุไม่ต่ำกว่า ๑๕ ปี บริบูรณ์ ศาลอาจอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีด้วยตนเองได้หากเห็นสมควร

ในการฟ้องคดีหรือดำเนินคดีปกครองนั้น ผู้ฟ้องคดีอาจจะดำเนินการด้วยตนเองหรืออาจมอบอำนาจให้ทนายความหรือบุคคลอื่นซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้วและมีความรู้ความสามารถเป็นผู้ฟ้องคดีหรือดำเนินคดีปกครองแทนได้ โดยจะต้องมีหนังสือมอบอำนาจพร้อมปิดอากรแสตมป์ ๑๐ บาท สำหรับการมอบอำนาจให้กระทำการครั้งเดียวหรือปิดอากรแสตมป์ ๓๐ บาท สำหรับการมอบอำนาจให้กระทำการหลายครั้งหรือให้ดำเนินการทั้งคดี

(๒) ได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดแล้ว

ในกรณีดังต่อไปนี้ ถ้าผู้มีสิทธิฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับการกระทำในเรื่องใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องดำเนินการโต้แย้งหรือคัดค้านการกระทำในเรื่องนั้น ต่อเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการผู้พิจารณาอุทธรณ์ของฝ่ายบริหารให้เสร็จสิ้นเสียก่อน จึงจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้

๑) ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการโต้แย้งหรือคัดค้านการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้โดยเฉพาะเช่น

- พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติมกำหนดว่า ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ออกใบอนุญาตหรือไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการ ผู้ขอใบอนุญาตหรือผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือปลัดกระทรวงมหาดไทยภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งการไม่ออกใบอนุญาตหรือไม่ต่อใบอนุญาตนั้น

- พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดให้ผู้ขอหรือได้รับใบอนุญาต หรือได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันทราบคำสั่ง

- พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ กำหนดว่า เมื่อบุคคลใดขอข้อมูลข่าวสารของราชการจากหน่วยงานใดแล้วหน่วยงานนั้นปฏิเสธไม่ดำเนินการให้บุคคลนั้น จะต้องร้องเรียนต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการเสียก่อน จึงจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลได้

๒) ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการโต้แย้งคัดค้านการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้โดยเฉพาะ ถ้าการกระทำนั้นมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งไม่อนุญาต คำวินิจฉัยอุทธรณ์ และเป็นคำสั่งที่มีได้ออกโดยคณะกรรมการหรือรัฐมนตรีผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งดังกล่าวจะต้องยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งนั้นเสียก่อน

แต่ถ้าเป็นการฟ้องคดีดังต่อไปนี้ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง

(๑) เป็นกรณีที่กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการโต้แย้งหรือคัดค้านไว้ โดยเฉพาะและการกระทำที่จะนำมาฟ้องคดีต่อศาลเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการหรือรัฐมนตรีไม่ต้องอุทธรณ์ไปยังองค์กรอื่นอีกแล้ว สามารถนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง

(๒) เป็นการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนกฎ ซึ่งหมายถึงพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ สามารถนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง

(๓) เป็นการฟ้องคดีว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร สามารถนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง

(๔) เป็นการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือสัญญาทางปกครอง สามารถนำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง

๕.๔ ระยะเวลาการฟ้องคดี

การฟ้องคดีปกครองจะต้องดำเนินการภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีระยะเวลายาวกว่าการฟ้องคดีแพ่ง โดยกฎหมายกำหนดระยะเวลาในการฟ้องคดีปกครองไว้แตกต่างกัน ดังนี้

๕.๔.๑ การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครองหรือขอให้สั่งห้ามการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ยื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

ในกรณีที่เป็นคำสั่งที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ เช่น คำสั่งของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการหรือรัฐมนตรี พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดว่า ผู้ออกคำสั่งนั้นต้องระบुरะยะเวลาและวิธีการยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย มิฉะนั้น ระยะเวลาในการฟ้องคดีจะขยายจาก ๙๐ วัน ออกไปเป็น ๑ ปี นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบคำสั่งนั้น

๕.๔.๒ การฟ้องคดีว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ผู้ฟ้องคดีอาจฟ้องคดีได้ภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือ ในกรณีที่ไม่มีหนังสือร้องขอให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ กรณีนี้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิยื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่พ้นกำหนด ๙๐ วัน ที่ได้ยื่นหนังสือร้องขอดังกล่าว

๕.๔.๓ การฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้ยื่นฟ้องภายใน ๑ ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีแต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี และจะต้องฟ้องภายในระยะเวลาไม่เกิน ๑๐ ปี นั้น

๕.๔.๔ การฟ้องคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ให้ยื่นฟ้องภายใน ๕ ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี และจะต้องฟ้องภายในระยะเวลาไม่เกิน ๑๐ ปี นั้น

๕.๔.๕ การฟ้องคดีปกครองเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ เช่น การฟ้องเพิกถอนโฉนดที่ดินที่ออกทับหนองน้ำสาธารณะ หรือการฟ้องคดีเกี่ยวกับสถานะบุคคล เช่น การโต้แย้งเกี่ยวกับสัญชาติของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้

อย่างไรก็ตาม คดีปกครองที่ยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีตามปกติแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นโดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้

๖. การบรรยาย เรื่อง การดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง โดย อาจารย์อิทธิพร จิระพัฒนกุล

๖.๑ กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง

คดีปกครองเป็นคดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน ซึ่งตามอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการ ออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง การกระทำละเมิดทางปกครองหรือการทำสัญญาทางปกครอง อันเป็นเรื่องของ กฎหมายมหาชน โดยศาลปกครองใช้ระบบการพิจารณา “แบบไต่สวน” คือ ศาลแสวงหาความจริงเองควบคู่ กับหลักการใช้สิทธิโต้แย้ง หรือหลักการฟังความสองฝ่าย ระหว่างฝ่ายผู้ฟ้องคดีกับฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งแตกต่าง จากระบบกล่าวหาของศาลยุติธรรม นอกจากนั้น ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองยังให้มีการถ่วงดุลการใช้อำนาจ ระหว่างตุลาการศาลปกครองด้วยกัน โดยระบบคำตัดสินพิพากษา ๒ ชั้น ซึ่งแตกต่างจากคำตัดสินพิพากษาของ ศาลยุติธรรม

หลักการของระบบไต่สวนและการถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างตุลาการได้ถูกนำไปสอดแทรก อยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครอง ซึ่งสรุปรายละเอียดเกี่ยวกับขั้นตอนและกระบวนการ พิจารณาของศาลปกครอง ดังนี้

(๑) ผู้ฟ้องคดี

ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถและได้รับความเดือดร้อนเสียหาย หรืออาจจะ เดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของหน่วยงาน ทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ หรือเป็นผู้ที่มีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือเป็นผู้ที่มีข้อโต้แย้งอื่นใดที่ กฎหมายกำหนดให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยยื่นคำฟ้องต่อเจ้าหน้าที่ของศาลหรือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียน

(๒) รับคำฟ้องและการตรวจคำฟ้องเบื้องต้น

เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องต่อศาลแล้ว เจ้าหน้าที่ของศาลจะลงทะเบียนคดีในสารบบความ และออกใบรับให้กับผู้ฟ้องคดี พร้อมทั้งตรวจคำฟ้องเบื้องต้น

- หากพิจารณาเห็นว่าคำฟ้องที่สมบูรณ์ครบถ้วนแล้ว เจ้าหน้าที่ก็จะเสนอคำฟ้อง ดังกล่าวต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้น เพื่อดำเนินการต่อไป

- หากพิจารณาเห็นว่าคำฟ้องนั้นไม่สมบูรณ์ครบถ้วนแล้วแต่อาจแก้ไขได้ เจ้าหน้าที่ก็จะแนะนำให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขให้สมบูรณ์ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด หากผู้ฟ้องคดีไม่แก้ไข หรือหากพิจารณาเห็นว่าคำฟ้องนั้นไม่อาจแก้ไขให้สมบูรณ์ครบถ้วนได้ หรือไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง เจ้าหน้าที่ของศาลก็จะบันทึกเสนอคำฟ้องดังกล่าวต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นเพื่อดำเนินการต่อไป

(๓) อธิบดีศาลปกครองชั้นต้น สั่งจ่ายสำนวนให้องค์คณะ และแต่งตั้งศาลตุลาการผู้แถลงคดี

เมื่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นได้รับคำฟ้องจากเจ้าหน้าที่ของศาลแล้ว อธิบดีศาลปกครอง ชั้นต้น จะสั่งจ่ายสำนวนคดีให้องค์คณะพิจารณาพิพากษาตามความเชี่ยวชาญในประเภทคดีที่รับผิดชอบและ แต่งตั้งตุลาการผู้แถลงคดีเพื่อรับผิดชอบในการจัดทำคำแถลงการณ์

(๔) องค์กรคณะสั่งจ่ายคดีให้ตุลาการเจ้าของสำนวน

เมื่อองค์กรคณะในศาลปกครองชั้นต้นได้รับสำนวนคดีแล้ว ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครอง ชั้นต้นในองค์กรคณะนั้นจะต้องแต่งตั้งตุลาการในองค์กรคณะคนหนึ่งหรือตนเองเป็นตุลาการเจ้าของสำนวน เพื่อเป็น ผู้ดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงจากคำฟ้อง คำชี้แจงของคู่กรณี และรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง โดยมี พนักงานคดีปกครองเป็นผู้ช่วยดำเนินการตามที่ตุลาการเจ้าของสำนวนมอบหมาย

(๕) การตรวจคำฟ้อง

เมื่อได้รับสำนวนคดีแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนจะพิจารณาว่าคำฟ้องนั้น เป็นคำฟ้องที่สมบูรณ์ครบถ้วนหรือไม่ หากเป็นคำฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนแต่อาจแก้ไขได้ ตุลาการเจ้าของสำนวนจะมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขให้สมบูรณ์ครบถ้วนภายในเวลาที่กำหนด และถ้าไม่มีการแก้ไขภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือข้อที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนของคำฟ้องนั้น เป็นกรณีที่ไมอาจแก้ไขให้ถูกต้องได้หรือเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ตุลาการเจ้าของสำนวนจะเสนอให้องค์คณะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและส่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

การแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องหรือคำให้การอาจเป็นการแก้ไขในข้อต่อไปนี้

๑) เพิ่ม หรือลด จำนวนทุนทรัพย์หรือราคาทรัพย์สินที่พิพาทในฟ้องเดิม

๒) สละข้อหาในฟ้องเดิมเสียบางข้อ หรือเพิ่มเติมฟ้องเดิมให้บริบูรณ์โดยวิธีเสนอคำฟ้องเพิ่มเติม หรือเสนอคำฟ้องเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนในระหว่างการศึกษา หรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง

๓) ยกข้อต่อสู้ขึ้นใหม่ เป็นข้อแก้ข้อหาเดิม หรือที่ยื่นภายหลัง หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขข้ออ้าง หรือข้อเถียงเพื่อสนับสนุนข้อหา หรือเพื่อหักล้างข้อหาของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งแต่ห้ามมิให้คู่ความฝ่ายใดเสนอคำฟ้องใดต่อศาล ไม่ว่าโดยวิธีฟ้องเพิ่มเติมหรือฟ้องแย้งภายหลังที่ได้ยื่นคำฟ้องเดิมต่อศาลแล้ว เว้นแต่คำฟ้องเดิมและคำฟ้องภายหลังนี้จะเกี่ยวข้องกันพอที่จะรวมการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินเข้าด้วยกันได้”

อย่างไรก็ดีแม้ผู้ถูกฟ้องคดีจะยกข้อต่อสู้ขึ้นใหม่ในการแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การได้ก็ตาม แต่ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจว่าจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การก็ได้ หากอนุญาตให้แก้ไขแล้ว จะส่งผลให้คำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีกลายเป็นคำให้การที่ขัดแย้งกันอันเป็นคำให้การที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลจะใช้ดุลพินิจสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีแก้ไขเพิ่มเติมคำให้การได้

(๖) ส่งหมายและสำเนาคำฟ้องให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การ

เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนได้ตรวจคำฟ้องและเห็นว่าคำฟ้องเป็นคำฟ้องที่สมบูรณ์ครบถ้วน ตุลาการเจ้าของสำนวนจะมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาและมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดี ทำคำให้การโดยจะส่งสำเนาคำฟ้องและสำเนายานหลักฐานที่ผู้ฟ้องคดีรับรองสำเนาถูกต้องไปให้ผู้ถูกฟ้องคดี และจะกำหนดประเด็นที่ผู้ถูกฟ้องคดีต้องให้การหรือให้จัดส่งยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือที่เป็นประโยชน์แก่การศึกษาของศาลด้วยก็ได้

การเขียนคำให้การ

การเขียนคำให้การให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ถือเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง เพราะคำให้การที่บกพร่องในเหตุต่าง ๆ อาจส่งผลทางกฎหมายแตกต่างกันออกไป ซึ่งอาจสรุปได้ดังต่อไปนี้

๑) คำให้การที่ปฏิเสธโดยชัดแจ้ง และแสดงเหตุแห่งการปฏิเสธชัดเจนคำให้การประเภทนี้เป็นคำให้การที่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ข้อที่โจทก์และจำเลยโต้แย้งกันจะเป็นประเด็นข้อพิพาทแห่งคดีโจทก์และจำเลยย่อมมีสิทธินำยานหลักฐานมาสืบเพื่อสนับสนุนข้ออ้างตามคำคู่ความของฝ่ายตนได้

๒) คำให้การที่รับข้อเท็จจริงตามฟ้องโจทก์หรือคำให้การที่ไม่กล่าวถึงข้อปฏิเสธฟ้องโจทก์คำให้การประเภทนี้ส่งผลให้ข้อเท็จจริงตามคำฟ้องของโจทก์กลายเป็นข้อเท็จจริงที่จำเลยรับหรือถือว่ารับแล้วในศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๘๔ (๓) จึงไม่มีประเด็นโต้แย้งกันในเรื่องดังกล่าวอีกต่อไป ศาลจะกำหนดเป็นประเด็นข้อพิพาทไม่ได้คู่ความจะนำยานหลักฐานมาสืบในประเด็นที่ยุติแล้วไม่ได้และศาลไมอาจมีคำพิพากษาเป็นอย่างอื่นนอกจากที่คู่ความรับกันแล้ว

๓) คำให้การที่ไม่แนชัดว่าจำเลยยอมรับหรือปฏิเสธข้ออ้างตามคำฟ้องของโจทก์ คำให้การประเภทนี้ถือไม่ได้ว่าจำเลยปฏิเสธฟ้องโจทก์ส่งผลให้ข้ออ้างตามคำฟ้องของโจทก์กลายเป็นข้อเท็จจริง ที่ถือว่าจำเลยรับแล้วในศาล ตามมาตรา ๘๔ (๓) ข้ออ้างของโจทก์จึงไม่เป็นประเด็นข้อพิพาท โจทก์หรือจำเลย จะนำพยานหลักฐานมาสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่นไม่ได้และศาลย่อมไม่อาจมีคำพิพากษาเป็นอย่างอื่นได้เช่นกัน

๔) คำให้การที่ปฏิเสธชัดแจ้ง แต่แสดงเหตุแห่งการปฏิเสธไม่ชัดเจนคำให้การ ประเภทนี้ถือว่าจำเลยปฏิเสธข้ออ้างตามคำฟ้องโจทก์แล้ว แต่เมื่อจำเลยไม่แสดงเหตุแห่งการปฏิเสธหรือแสดง เหตุแห่งการปฏิเสธไม่ชัดเจน ย่อมไม่มีประเด็นตามคำให้การของจำเลยที่จะนำสืบ จำเลยจึงไม่มีสิทธินำสืบ พยานหลักฐานสนับสนุนข้ออ้างของตนเองในเรื่องดังกล่าวได้อย่างไรก็ดีคดียังคงมีประเด็นข้อพิพาทตามคำฟ้อง ของโจทก์คำพิพากษา

การฟ้องแย้ง

ถ้าผู้ถูกฟ้องคดี(จำเลย) ฟ้องแย้งรวมมาในคำให้การ ให้ผู้ฟ้องคดี(โจทก์) ทำคำให้การแก้ฟ้องแย้ง ยื่นต่อศาลภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้ส่งคำให้การถึงผู้ถูกฟ้องคดี ในกรณีที่ฟ้องเดิมและฟ้องแย้งเกี่ยวข้องกัน พอที่จะรวมการพิจารณาและชี้ขาดตัดสินเข้าด้วยกันได้ กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่จะฟ้องแย้งเข้ามาใน คำให้การก็ได้ ผู้ถูกฟ้องคดีจะมีฐานะเป็นผู้ฟ้องคดี และผู้ฟ้องคดีนั้นจะมีฐานะเป็นจำเลยในคดีส่วนฟ้องแย้ง ผู้ ฟ้องคดีจึงต้องทำคำให้การแก้คดีส่วนฟ้องแย้งด้วยตามมาตรา ๑๗๘ ไม่เช่นนั้น จะถือว่าผู้ฟ้องคดีขาดนัดยื่น คำให้การในคดีส่วนฟ้องแย้ง

● ในกรณีที่ตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า คำฟ้องที่ยื่นเป็นคำฟ้องที่สมบูรณ์ครบถ้วน และมีคำสั่งให้รับคำฟ้องแล้วนั้น มีข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะใช้วินิจฉัยชี้ขาดคดีนั้นได้ โดยไม่ต้องดำเนินการ แสวงหาข้อเท็จจริงแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนก็ไม่ต้องสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทำคำให้การ และจัดทำบันทึกเสนอองค์ คณะเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปได้เลย

(๗) ส่งสำเนาคำให้การให้ผู้ฟ้องคดีทำคำให้การคัดค้านคำให้การภายในกำหนดเวลา

หากผู้ฟ้องคดียื่นคำให้การภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว ศาลต้องส่งสำเนาคำให้การ พร้อมทั้งสำเนายานหลักฐานไปยังผู้ฟ้องคดีคัดค้านหรือยอมรับคำให้การหรือพยานที่ผู้ถูกฟ้องคดียื่นต่อศาล โดยตุลาการเจ้าของสำนวนจะกำหนดประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีต้องชี้แจง หรือให้จัดส่งพยานหลักฐานใด ๆ ด้วยก็ได้ ซึ่งหากผู้ฟ้องคดีประสงค์จะคัดค้านคำให้การก็จะต้องทำคำคัดค้านคำให้การยื่นต่อศาลภายใน ๓๐ วัน นับแต่ วันที่ได้รับสำเนาคำให้การหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด หากผู้ฟ้องคดีไม่ประสงค์จะทำคำคัดค้าน คำให้การ ก็ต้องแจ้งความประสงค์นั้นให้ศาลทราบเป็นหนังสือ ภายในกำหนดเวลาดังกล่าว หากผู้ฟ้องคดีไม่ทำ คำคัดค้านคำให้การ และไม่แจ้งความประสงค์เป็นหนังสือต่อศาลภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ศาลก็จะมีคำสั่ง จำหน่ายคดี

(๘) ส่งคำคัดค้านคำให้การให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การเพิ่มเติม

หากผู้ฟ้องคดีทำคำคัดค้านคำให้การยื่นต่อศาลภายในกำหนด ศาลก็จะส่งสำเนาคำคัดค้าน คำให้การของผู้ฟ้องคดีให้ผู้ถูกฟ้องคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา ๑๗๗ บัญญัติว่า “เมื่อได้ส่งหมายเรียกและคำฟ้องให้จำเลยแล้ว ให้จำเลยทำคำให้การเป็นหนังสือยื่นต่อศาลภายใน ๑๕ วันให้ จำเลยแสดงโดยชัดแจ้งในคำให้การว่า จำเลยยอมรับหรือปฏิเสธข้ออ้างของโจทก์ทั้งสิ้นหรือแต่บางส่วน รวมทั้ง เหตุแห่งการนั้นจำเลยจะฟ้องแย้งมาในคำให้การก็ได้แต่ถ้าฟ้องแย้งนั้นเป็นเรื่องอื่นไม่เกี่ยวกับคำฟ้องเดิมแล้ว ให้ศาลสั่งให้จำเลยฟ้องเป็นคดีต่างหากให้ศาลตรวจดูคำให้การนั้นแล้วสั่งให้รับไว้หรือให้คืนไปหรือสั่งไม่รับ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๘ บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ให้ใช้บังคับแก่บุคคลภายนอกที่ถูกเรียกเข้ามาเป็นผู้ร้อง สอด ตามมาตรา ๕๗ (๓) โดยอนุโลม” เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้รับสำเนาคำคัดค้านคำให้การแล้ว ต้องทำคำให้การ ยื่นต่อศาลภายในเวลา ๑๕ วัน กำหนดเวลาเช่นว่านี้ ผู้ถูกฟ้องคดีอาจร้องขอขยายเวลายื่นคำให้การได้ตาม

มาตรา ๒๓ หากไม่ทำคำให้การยื่นต่อศาลภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องแล้ว ถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีขาดนัดยื่นคำให้การตามมาตรา ๑๙๘ หลักเกณฑ์ในการทำคำให้การ ซึ่งคำให้การของจำเลยถือเป็นเรื่องสำคัญ เพราะประเด็นข้อพิพาทจะถูกกำหนดโดยคำฟ้องและคำให้การของจำเลยตามมาตรา ๑๘๓ อันถือเป็นกรอบในการดำเนินกระบวนการพิจารณา คู่ความจะสืบพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวข้องแก่ประเด็นมิได้ตามมาตรา ๘๖ วรรคสองและมาตรา ๘๗ (๑) และศาลจะพิพากษานอกฟ้องนอกประเด็นไม่ได้

(๙) ตรวจสอบความครบถ้วนเพียงพอของข้อเท็จจริง

เมื่อผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การเพิ่มเติมภายในกำหนดระยะเวลาหรือพ้นกำหนดระยะเวลา โดยผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้ยื่นคำให้การเพิ่มเติม แต่ตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่าคดีมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีได้แล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนก็จะจัดทำบันทึกเสนอองค์คณะเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

แต่หากตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่ได้ยังไม่เพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาคดี ตุลาการเจ้าของสำนวนก็อาจแสวงหาข้อเท็จจริง ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่น หรือไปทำการตรวจสอบสถานที่ หรือส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นแสวงหาข้อเท็จจริงแทน และมีอำนาจเรียกคู่กรณี หน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง

ให้ส่งเอกสาร หรือพยานหลักฐานใด ๆ รวมทั้งให้มาให้ถ้อยคำ ทั้งนี้ โดยไม่จำกัดเฉพาะแต่พยานหลักฐานของคู่กรณีเท่านั้น แต่ศาลจะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีนั้นโต้แย้งคัดค้านหรือชี้แจงข้อเท็จจริงดังกล่าวได้เสมอ โดยในการไต่สวนศาลจะทำหน้าที่เป็นผู้ทำการซักถามเอง การแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลตามขั้นตอนนี้โดยปกติเป็นเรื่องที่อยู่ในขั้นตอนของตุลาการเจ้าของสำนวน อย่างไรก็ตาม องค์กรพิจารณาพิพากษาก็มีอำนาจที่จะใช้วิธีการแสวงหาข้อเท็จจริงดังกล่าวได้ด้วย

(๑๐) สรุปสำนวนนำเสนอองค์คณะและอธิบดีศาลปกครองฯ

เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนพิจารณาเห็นว่า ข้อเท็จจริงจากคำฟ้องและคำชี้แจงของคู่กรณี รวมทั้งข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลเอง เพียงพอต่อการพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดได้แล้วก็จะจัดทำบันทึกพร้อมสำนวนคดีเสนอองค์คณะเพื่อพิจารณา

หากองค์คณะเห็นว่าจำเป็นต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม องค์คณะก็อาจแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเองหรือมอบหมายให้ตุลาการเจ้าของสำนวนดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้ แต่หากองค์คณะเห็นว่าไม่มีกรณีต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมแล้ว ตุลาการหัวหน้าคณะก็จะมีคำสั่งกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีนั้น โดยต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๑๐ วัน และเมื่อได้กำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้ว ตุลาการหัวหน้าคณะจะส่งสำนวนคดีนั้นให้อธิบดีศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาดำเนินการต่อไป

(๑๑) อธิบดีส่งสำนวนให้ตุลาการผู้แถลงคดีจัดทำคำแถลงการณ์

เมื่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาคดีแล้วเห็นว่า ไม่มีกรณีที่จะต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ก็จะส่งสำนวนคดีให้ตุลาการผู้แถลงคดีจัดทำคำแถลงการณ์ ซึ่งประกอบด้วยข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีที่จะเสนอต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษาโดยเร็วต่อไป

(๑๒) การนั่งพิจารณาคดี

เมื่อตุลาการผู้แถลงคดีได้จัดทำคำแถลงการณ์เรียบร้อยแล้ว องค์คณะก็จะกำหนดวันนั่งพิจารณาคดีและหากคู่กรณีประสงค์จะยื่นคำแถลงเป็นหนังสือ ก็จะต้องยื่นต่อศาลก่อนวันนั่งพิจารณาคดีนั้น หรืออย่างช้าในระหว่างวันนั่งพิจารณาคดี

(๑๓) ตูลาการผู้แถลงคดีแถลงการณ์ด้วยวาจา

ในการนั่งพิจารณาคดีนั้น ตูลาการเจ้าของสำนวนจะเสนอสรุปข้อเท็จจริงและประเด็นของคดี จากนั้นจะเป็นการแถลงด้วยวาจาของคู่กรณี ประกอบคำแถลงเป็นหนังสือที่ยื่นไว้แล้ว จึงเป็นการแถลงการณ์ของตูลาการผู้แถลงคดี และเมื่อเสร็จสิ้นการแถลงการณ์แล้ว ตูลาการหัวหน้าคณะจะนัดประชุมปรึกษาองค์คณะ เพื่อพิพากษาหรือมีคำสั่งอีกครั้งหนึ่ง

(๑๔) ศาลมีคำสั่ง/คำพิพากษา

ในการอ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีนั้น ศาลจะแจ้งให้คู่กรณีทราบกำหนดวันอ่านผลแห่งคำพิพากษาและคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเป็นการล่วงหน้า และเมื่อศาลได้อ่านผลแห่งคำพิพากษาและคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองโดยเปิดเผยในวันใดแล้วให้ถือว่า วันที่อ่านนั้นเป็นวันที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง

(๑๕) การอุทธรณ์คำสั่ง/คำพิพากษา

เมื่อศาลปกครองชั้นต้นอ่านผลแห่งคำพิพากษา และคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองแล้วหากคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีข้อคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นก็มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งหรือคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ โดยยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองชั้นต้น ที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งคดีปกครองนั้น

กระบวนการพิจารณาของศาลปกครอง ทั้ง ๑๕ ข้อดังกล่าว เป็นกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง ที่ศาลปกครองใช้หลักการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยศาล จากการฟังความทั้งสองฝ่าย รวมทั้งแสดงให้เห็นถึงระบบการพิจารณาตัดสินคดีที่เรียกว่า “ระบบไต่สวน” ที่ตัดสินด้วยคำพิพากษาสองชั้นที่มีการตรวจสอบกันระหว่างคำแถลงการณ์ของตูลาการผู้แถลงคดีและคำตัดสินพิพากษาของตูลาการเจ้าของสำนวนและองค์คณะ ที่ทำให้ประชาชนเกิดความมั่นใจได้ว่า ข้อเท็จจริงที่ได้น่าจะถูกต้อง ทำให้คำตัดสินพิพากษาก็น่าจะเป็นธรรมอย่างแน่นอน

๖.๒ การถอนคำฟ้องการพิพากษา

เมื่อผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำฟ้องแล้ว และไม่ประสงค์ที่จะดำเนินคดีต่อไป ในกรณีเช่นนั้นหากศาลยังไม่ได้พิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาด ผู้ฟ้องคดีก็สามารถถอนคำฟ้องได้โดยปฏิบัติตามข้อ ๘๒ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ ซึ่งกำหนดว่า ผู้ฟ้องคดีอาจถอนคำฟ้องในเวลาใด ๆ ก่อนศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีได้ การถอนคำฟ้องจะถอนเฉพาะบางข้อหาหรือบางส่วนของข้อหาก็ได้ การถอนคำฟ้องด้วยวาจาจะกระทำได้เฉพาะในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีถอนคำฟ้องด้วยวาจาต่อหน้าศาลในระหว่างการไต่สวนหรือการนั่งพิจารณาคดี โดยศาลต้องบันทึกไว้และให้ผู้ฟ้องคดีลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานด้วย

กรณีที่ผู้ฟ้องคดีหลายคน ผู้ฟ้องคดีแต่ละคนอาจถอนคำฟ้องของตนได้ แต่การถอนคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีดังกล่าว ซึ่งมีผลเฉพาะตัวผู้ฟ้องคดีที่ถอนคำฟ้องนั้น เว้นแต่กรณีที่ผู้ถอนคำฟ้องเป็นผู้แทนของผู้ฟ้องคดีทุกคน การถอนคำฟ้องจึงจะมีผลเป็นการถอนคำฟ้องทั้งคดี โดยศาลจะไต่สวนเพื่อให้ได้ความเป็นที่ยุติว่าการถอนคำฟ้องของผู้แทนดังกล่าวเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ฟ้องคดีทุกคนก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ถอนคำฟ้องก็ได้ตามข้อ ๘๒ วรรคสาม

ปกติเมื่อมีการถอนคำฟ้อง ศาลต้องอนุญาตให้ถอนคำฟ้องและสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ กับคืนค่าธรรมเนียมศาลทั้งหมดหรือบางส่วนให้ผู้ฟ้องคดีในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้เสียค่าธรรมเนียมศาลมาอย่างไรก็ตาม ศาลมีดุลพินิจที่จะไม่อนุญาตถอนคำฟ้องได้ในกรณีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือคดีที่การพิจารณาต่อไปจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวม หรือการถอนคำฟ้องเกิดจากการสมยอมกันโดยไม่เหมาะสม ซึ่งหากศาลไม่อนุญาตให้ถอนคำฟ้อง คำสั่งนั้นเป็นที่สุด ตามข้อ ๘๒ วรรคสี่หลักเกณฑ์ในการถอนคำฟ้องดังกล่าวข้างต้น ย่อมใช้แก่การถอนคำอุทธรณ์และคำร้องอุทธรณ์ คำสั่งซึ่งถือเป็นคำฟ้องได้โดยอนุโลมตามข้อ ๑๑๖

๖.๓ การกำหนดลำดับของศาลการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

คดีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำบังคับตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๓) (๔) (๕) และคู่กรณีที่ต้องปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าวมิได้อุทธรณ์คำพิพากษา

การมีคำสั่งไม่รับคำขอ ยกคำขอ หรือสั่งให้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้น ให้กระทำโดยองค์คณะ ในกรณีที่ศาลเห็นสมควร ศาลจะไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริงด้วยวิธีอื่นใดก่อนมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวด้วยก็ได้

- ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคดีที่ยื่นคำขอเป็นคดีที่ไม่มีการอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด หรือมิใช่คดีที่กำหนดในข้อ ๓ ให้ศาลสั่งไม่รับคำขอ

- ในกรณีที่ศาลเห็นว่าคำขอนั้นไม่มีเหตุผลอันสมควรแก่การขอ ให้ศาลสั่งยกคำขอนั้น ให้แจ้งคำสั่งศาลตามวรรคหนึ่งให้ผู้ยื่นคำขอทราบ เว้นแต่คำสั่งให้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้น ให้แจ้งคู่กรณีทราบด้วย

เมื่อศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งให้ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้นแล้ว ให้ศาลปกครองสูงสุดส่งสำเนาคำสั่งดังกล่าว สำเนาคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น และสำเนาคำขอให้มีการปฏิบัติตามคำบังคับของศาลปกครองชั้นต้นได้โดยไม่ต้องรอจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ไปยังศาลปกครองชั้นต้นที่พิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีนั้น เพื่อดำเนินการบังคับคดีต่อไป
