

สรุปสาระสำคัญ

การอบรมหลักสูตรเพิ่มประสิทธิภาพการปฏิบัติงานด้านกฎหมายปกครอง

โดย มูลนิธิวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

วันที่ ๑๓ - ๒๘ มิถุนายน ๒๕๖๕

ณ โรงแรมริชมอนด์ ถนนรัตนาธิเบศร์ จังหวัดนนทบุรี

จัดทำโดย

นายกันต์ มูลสาร

นิติกรปฏิบัติการ

กลุ่มงานกฎหมาย ๓ สำนักกฎหมาย

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

สารบัญ

๑. หลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ	๑
๒. หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง	๕
๓. การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง	๗
๔. ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลปกครอง	๗
๕. ลักษณะสำคัญของวิธีพิจารณาคดีปกครอง	๘
๖. “คำสั่งทางปกครอง” และ “กฎ”	๘
๗. ความรับผิดชอบของรัฐและความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่	๙
๘. สัญญาทางปกครอง	๑๖
๙. หลักปฏิบัติราชการเกี่ยวกับการฟ้องเพิกถอนกฎ คำสั่ง และการห้ามการกระทำ	๒๒
๑๐. คดีพิพาทเกี่ยวกับการระงับต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ด้วยความล่าช้า	๒๕
๑๑. คดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิด	๒๘
๑๒. ขั้นตอนการดำเนินคดีปกครองในศาลปกครอง	๒๙
๑๓. เทคนิคการกำหนดประเด็นและสรุปเนื้อหาข้อพิพาท	๓๑
๑๔. การไต่สวนในคดีปกครอง	๓๓
๑๕. การยื่นคำฟ้อง	๓๕
๑๖. การจัดทำคำให้การ	๔๐
๑๗. การจัดทำคำคัดค้านคำให้การ	๔๑
๑๘. การจัดทำคำให้การเพิ่มเติม	๔๑
๑๙. วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา	๔๒
๒๐. ข้อควรรู้เกี่ยวกับการเขียนคำฟ้องและคำให้การคดีปกครอง	๔๕

หลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ

การอบรมเริ่มต้นจากการบรรยายเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครอง ทั้งหลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ และหลักทั่วไปของกฎหมายปกครอง โดยหลักการดังกล่าวเป็นรากฐานหรือที่มาของกฎหมายปกครองที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ทั้งในทางสารบัญญัติหรือหลักการอันเป็นการกำหนดแนวปฏิบัติของฝ่ายปกครอง รวมถึงเนื้อหาแห่งคดีที่จะนำมาใช้พิจารณาเมื่อเกิดข้อพิพาททางปกครอง เช่น หลักความเสมอภาค หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักความได้สัดส่วน เป็นต้น และในทางวิธีบัญญัติ อันเป็นการกำหนดวิธีการใช้อำนาจหรือการดำเนินการของฝ่ายปกครอง เช่น หลักความเป็นกลาง หลักฟังความสองฝ่าย หลักการให้ชี้แจงแสดงพยานหลักฐาน อันเป็นรากฐานของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เป็นต้น

หลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง หมายถึง หลักกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญที่นำมาใช้กับกฎหมายปกครอง โดยเฉพาะกับการพิจารณาหลักความชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าหลักการส่วนใหญ่จะมีลักษณะเป็นนามธรรมหรือแนวคิดในทางทฤษฎี แต่เมื่อนำมาใช้พิจารณาในคดีปกครองแล้ว หลักการดังกล่าวจะเป็นรูปธรรม หรือเข้าใจในทางปฏิบัติมากยิ่งขึ้น เช่น หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น ย่อมเป็นถ้อยคำที่เข้าใจได้ยาก แต่เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้นำหลักดังกล่าวมาอธิบายประกอบในกรณีที่การรถไฟแห่งประเทศไทยติดป้ายโฆษณาที่กระจกหน้าต่าง ทำให้ผู้โดยสารมองไม่เห็นทิวทัศน์ภายนอก อันทำให้การปฏิบัติต่อผู้โดยสารเหมือนการปฏิบัติต่อวัตถุ จึงเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้โดยสาร เป็นต้น ดังนั้น นอกจากการพิจารณาคดีปกครองจะช่วยทำให้เข้าใจหลักการดังกล่าวได้ดียิ่งขึ้นแล้ว หลักการดังกล่าวยังเป็นข้อจำกัดในการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของกฎหมายปกครองด้วย

ก่อนจะเข้าสู่เนื้อหาเกี่ยวกับหลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ ผู้บรรยายได้เริ่มต้นอธิบายถึงหลักการพื้นฐานทางรัฐธรรมนูญ เพื่อสร้างความเข้าใจถึงความสำคัญของรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุด ซึ่งเป็นเกณฑ์ในการตรากฎหมาย รวมถึงกำหนดการตรวจสอบการกระทำต่าง ๆ ของรัฐว่าเป็นไปตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ หลักการสำคัญอีกประการหนึ่ง คือ หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของการกระทำทางปกครอง อันประกอบด้วยหลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย และหลักไม่มีกฎหมายให้อำนาจ หรือกล่าวโดยสรุปว่า การกระทำของฝ่ายปกครองต้องมีกฎหมายให้อำนาจ และจะต้องใช้อำนาจนั้นตามที่กฎหมายกำหนดด้วย และหลักการสุดท้าย คือ หลักนิติธรรม อันเป็นหลักผูกพันรัฐให้ปฏิบัติตามหลักนิติธรรมหรือเป็นข้อจำกัดเชิงอำนาจรัฐ ทั้งนี้ หลักนิติธรรมเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดในทางกฎหมายมหาชน ซึ่งรวมหลักการอื่น ๆ ไว้ เหมือนรอยเท้าช้างที่จะมีทั้งรอยเท้าสัตว์เล็กทั้งหลาย

เมื่อรัฐหรือฝ่ายปกครองมีอำนาจในการดำเนินการต่าง ๆ แล้ว เพื่อให้เป็นหลักประกันว่าการดำเนินการนั้น ๆ จะเป็นไปตามกฎหมาย จึงจำเป็นต้องมี “การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง” เพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพของอำนาจรัฐและระบบกฎหมาย โดยฝ่ายปกครองจะต้องผูกพันต่อกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ (ความเชื่อมโยงทางประชาธิปไตย) และต้องมีองค์กรกลางในการควบคุมตรวจสอบ โดยการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายนี้แบ่งได้เป็น ๒ ลักษณะ ได้แก่ ทางรูปแบบหรือวิธีบัญญัติ และทางเนื้อหาหรือสารบัญญัติ

ทางรูปแบบ เป็นเรื่องเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ กระบวนการขั้นตอน แบบ และการให้เหตุผล อันเป็นไปตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนด ซึ่งในกฎหมายปกครองนั้น จะ

พิจารณากระบวนการก่อน หากกระบวนการไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ย่อมบกพร่องทันที โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาเนื้อหา

ทางเนื้อหา กรณีนี้จะไม่มีความขัดแย้งกฎหมายกำหนดอย่างชัดเจน หากแต่จะเป็นหลักทั่วไปของกฎหมาย โดยการกระทำนั้นต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย กฎหมายที่ให้อำนาจต้องชอบด้วยกฎหมาย ต้องไม่มีข้อบกพร่องในการใช้ดุลพินิจ (การใช้ดุลพินิจเป็นการดำเนินการให้บรรลุลักษณะประสงค์ของกฎหมาย ไม่ใช่การดำเนินการตามอำเภอใจ) เป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ มีความแน่นอนชัดเจน และหลักอื่น ๆ ทางกฎหมายปกครอง

สำหรับหลักกฎหมายปกครองจากรัฐธรรมนูญ อันเป็นหลักการที่นำมาสู่การตรวจสอบการกระทำทางปกครองนั้น แบ่งได้เป็น ๒ ฐานอำนาจ ได้แก่ หลักนิติธรรม/นิติรัฐ และหลักจากบทบัญญัติเฉพาะของรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรม/นิติรัฐ ประกอบด้วย ๙ หลักการย่อย ได้แก่

๑. หลักความผูกพันโดยตรงของรัฐธรรมนูญ เป็นการเน้นย้ำให้หลักการทางรัฐธรรมนูญที่บัญญัติขึ้นมีผลผูกพันในทางปฏิบัติ ซึ่งแม้จะไม่บัญญัติไว้ ก็ย่อมต้องตีความให้มีผลเช่นนั้น โดยองค์กรของรัฐจะต้องผูกพันกับสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนด แม้ว่าจะยังไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพเช่นนั้น เช่น การที่กรุงเทพมหานครไม่จัดทำลิฟต์โดยสารในรถไฟฟ้า BTS ทำให้คนพิการไม่สามารถใช้บริการได้ (คดี อ. ๖๕๐/๒๕๕๗) เป็นต้น กล่าวคือ แม้จะยังไม่มีกฎหมายกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพนั้น แต่บุคคลสามารถใช้สิทธิเสรีภาพนั้นได้ตามรัฐธรรมนูญ และศาลไม่อาจปฏิเสธโดยอ้างว่าไม่มีกฎหมายกำหนดได้

๒. หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง ดังนั้น หลักการนี้จึงเป็นการให้คุณค่าความเป็นมนุษย์ โดยบุคคลจะต้องได้รับอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะมีความแตกต่างกันในเรื่องใด โดยสิ่งที่เป็นสาระสำคัญของหลักการนี้ คือ สิทธิในชีวิตร่างกาย และความเสมอภาค หรืออาจกล่าวได้ว่า รัฐจะต้องปฏิบัติต่อบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ เมื่อใดก็ตามที่รัฐปฏิบัติต่อบุคคลเช่นวัตถุหรือลดทอนความเป็นมนุษย์ เท่ากับว่ารัฐได้ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เช่น การระบุให้บุคคลผู้มีความหลากหลายทางเพศเป็นโรคจิตถาวรในเอกสารทหาร ย่อมเป็นการลดฐานะความเป็นมนุษย์ (คดี อ.๑๕๔๐/๒๕๕๔)

๓. หลักความเสมอภาค/ห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ หลักสำคัญ คือ การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันในสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน และการปฏิบัติให้แตกต่างกันในสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกัน ดังนั้น หลักนี้ไม่ได้เรียกร้องให้รัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลโดยเท่าเทียมกันในทุกกรณี หากแต่การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น หากมีความแตกต่างกัน รัฐย่อมสามารถปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ โดยข้อพิจารณาสำคัญ คือ รัฐจะต้องชี้แจงหรือให้เหตุผลต่อการปฏิบัติแตกต่างกันนั้นให้ได้ว่า เป็นเพราะเหตุใด

ตัวอย่างคดี การที่ไม่รับสมัครบุคคลที่เป็นโรคโปลิโอเข้าสอบเป็นพนักงานอัยการ ย่อมเป็นการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยความไม่เหมาะสมของร่างกาย โดยไม่ได้พิจารณาความสามารถในการปฏิบัติงาน จึงไม่มีเหตุผลหนักแน่นเพียงพอและเป็นการเลือกปฏิบัติ (คดี อ.๑๔๒/๒๕๔๗) การกำหนดให้แต่เพียงบุคคลที่สำเร็จการศึกษาระดับเกียรตินิยมมีสิทธิสมัครสอบ ย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติ เนื่องจากสาระสำคัญของการเข้ารับราชการคือการสอบปริญาหรือวุฒิการศึกษาเป็นเพียงการแสดงวิทยฐานะหรือสิทธิของบุคคลนั้น ๆ ไม่อาจนำมาใช้ในการกำหนด

หลักเกณฑ์ได้ (คดี อ.๑๕๘/๒๕๕๐) การที่พระราชกฤษฎีกาพระราชทานอภัยโทษไม่ได้ให้สิทธิผู้ต้องขังในคดีอาเสพติดด้วยนั้น ไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติ เนื่องจากคดีอาเสพติดเป็นคดีร้ายแรงที่ส่งผลกระทบต่อสังคม ลักษณะการกระทำ ความผิดจึงแตกต่างไปจากความผิดอื่น การไม่กำหนดดังกล่าวจึงไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม (คดี พ.๕/๒๕๕๕)

๔. หลักการคุ้มครองสิทธิในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิ โดยหลักการนี้ การตรากฎหมายจำกัดสิทธิย่อมกระทำมิได้ เว้นแต่จะอาศัยอำนาจตามกฎหมาย ซึ่งในระบอบประชาธิปไตย กฎหมายดังกล่าวต้องเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ อันตราขึ้นโดยรัฐสภาเท่านั้น ดังนั้น การจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจึงต้องกระทำโดยรัฐสภาเท่านั้น หรือเรียกว่า “หลักจำกัดอำนาจรัฐสภา” รัฐสภาไม่สามารถโอนหรือมอบอำนาจในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ การกำหนดโทษทางอาญา และการกำหนดฐานภาษีให้แก่ฝ่ายปกครองหรือองค์กรอื่นในการดำเนินการได้

ตัวอย่างคดี การที่คณะกรรมการการเลือกตั้งออกกระเปียบตัดสิทธิประชาชนที่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งนั้นกระทำไม่ได้ เนื่องจากการจำกัดสิทธิต้องกระทำโดยรัฐสภาเท่านั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่มีอำนาจไปตัดสิทธิของประชาชน (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๕/๒๕๕๑)

๕. หลักการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ เนื่องจากการทำหน้าที่ขององค์กรตุลาการจะทำให้สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองมีผลในทางปฏิบัติได้จริง และเป็นหลักพื้นฐานสำคัญของหลักนิติรัฐ ซึ่งหากปราศจากหลักการนี้จะไม่หลักประกันการปฏิบัติตามสิทธิเสรีภาพดังกล่าว หรืออาจกล่าวได้ว่า หลักการนี้เป็นดั่งเส้นเลือดใหญ่ที่จะหล่อเลี้ยงให้สิทธิเสรีภาพดำเนินต่อไปได้ ดังนั้น ในการตีความกฎหมายจะต้องตีความให้บุคคลสามารถเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมโดยองค์กรตุลาการได้ โดยรัฐธรรมนูญฯ มาตรา ๒๕ วรรคสาม บัญญัติรับรองว่า บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

อย่างไรก็ตาม มีประเด็นที่น่าคิดว่า การที่มาตรา ๒๐๓ วรรคห้า กำหนดให้คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหาคุณสมบัติของผู้สมัคร โดยให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการสรรหาเป็นที่สุด การกำหนดในลักษณะนี้เป็นการกำหนดโดยรัฐธรรมนูญโดยตรง ซึ่งต่างจากการกำหนดในพระราชบัญญัติ ซึ่งย่อมสิ้นผลใช้บังคับเนื่องจากขัดกับหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๕ ซึ่งผู้บรรยาย (ศ.ดร. บรรเจิด สิงคะเนติ) เห็นว่า กรณีดังกล่าวตามหลักกฎหมายเยอรมันถือเป็นการปะทะกันระหว่างคุณค่าของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ โดยจะต้องพิจารณาว่าบทบัญญัติใดมีคุณค่าเหนือกว่า ซึ่งย่อมจะต้องเป็นมาตรา ๒๕ วรรคสาม อันเป็นหลักสำคัญสำคัญของรัฐธรรมนูญ

๖. หลักความได้สัดส่วน/หลักความพอสมควรแก่เหตุ ตามรัฐธรรมนูญฯ มาตรา ๒๖ บัญญัติให้การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม “ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ” แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะ แต่หลักการนี้ถือเป็นหลักทั่วไปที่ต้องนำไปบังคับใช้กับทุกการดำเนินการของรัฐ โดยพัฒนามาจากหลักการป้องกันตามกฎหมายอาญา กล่าวคือ การที่รัฐมีอำนาจเหนือในการดำเนินการ รัฐสามารถใช้อำนาจดังกล่าวได้ แต่จะต้องเป็นไปตาม

ความพอสมควรแก่เหตุ นอกจากนั้น หลักการนี้ยังปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๖๓/๒ วรรคท้าย ซึ่งกำหนดให้การบังคับทางปกครองต้องเป็นไปโดยพอสมควรแก่เหตุด้วย

หลักความได้สัดส่วนนี้อาจแบ่งพิจารณาได้เป็น ๓ หลักการย่อย ได้แก่ ๑) หลักความเหมาะสม คือ พิจารณาว่า การดำเนินการนั้นทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ได้หรือไม่ ๒) หลักความจำเป็น หากการดำเนินการนั้นมีทางเลือกหลายทาง จะต้องเลือกทางที่กระทบสิทธิของประชาชนน้อยที่สุด และ ๓) หลักความสมดุลหรือหลักความได้สัดส่วนอย่างแคบ การดำเนินการนั้นจะต้องเกิดประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าการที่ประชาชนถูกกระทบสิทธิ (หลักการนี้เป็นไปในทำนองเดียวกันกับหลักความจำเป็น (Necessity) อันเป็นหลักกฎหมายที่ใช้ในการพิจารณาการกระทำของรัฐตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งใช้บังคับกับการดำเนินการของรัฐในทวีปยุโรปด้วย)

คดี ๒๒๕๓/๒๕๔๕ ข้อเท็จจริงในคดีนี้คือ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ออกประกาศห้ามจับปลาในฤดูวางไข่ ทำให้ชาวประมงในพื้นที่ไม่สามารถประกอบอาชีพได้ จึงฟ้องคดีว่า ประกาศฉบับนี้ขัดต่อหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งศาลปกครองพิจารณาโดยใช้หลักการทั้งสามดังกล่าวว่า การออกประกาศนั้นเป็นไปเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการอนุรักษ์สัตว์น้ำ แม้จะเป็นการกระทบสิทธิ แต่ก็ไม่มีความจำเป็นที่เกินกว่านี้ และแม้ว่าจะส่งผลกระทบต่อสิทธิประกอบอาชีพ แต่เมื่อพิจารณาถึงประโยชน์ส่วนรวมในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ ย่อมเป็นไปตามหลักความสมดุลด้วย ดังนั้น การออกประกาศของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์จึงชอบด้วยกฎหมาย

๗. หลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลัง หลักการนี้ในทางกฎหมายมหาชนของไทยยังไม่แน่นอน และเปลี่ยนแปลงไปมา ซึ่งจะแตกต่างกับหลักในกฎหมายอาญา ซึ่งต้องห้ามมิให้ย้อนหลังเป็นโทษอย่างเด็ดขาด ซึ่งแนวการวินิจฉัยของศาลปกครองยังไม่มีแนวที่ชัดเจน

๘. หลักการคุ้มครองความสุจริต หลักการนี้เป็นหลักการทั่วไป โดยการใช้อำนาจรัฐทั้งหมด โดยเฉพาะการตรากฎหมายและการให้ประโยชน์ของรัฐ จะต้องเป็นไปตามหลักความสุจริต ซึ่งเป็นการคุ้มครองบุคคลจากการตรากฎหมายหรือออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง หากได้รับประโยชน์จากการดำเนินการนั้น กฎหมายย่อมรับรองและคุ้มครองให้ อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาว่า จะต้องมีการชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะกับหลักสัญญาต้องเป็นสัญญาด้วย

๙. หลักความรับผิดของรัฐ หลักการนี้เป็นหลักพื้นฐานอีกประการหนึ่งของหลักนิติรัฐ/นิติธรรม อันเป็นการแสดงความรับผิดชอบของรัฐต่อประชาชน และเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจของรัฐ ซึ่งประกอบด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่และความรับผิดอย่างอื่น (กรณีความรับผิดจากการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายของรัฐนั้นยังไม่มี การรับรองในระบบกฎหมายไทย) โดยหลักการนี้มีความมุ่งหมายว่า “ไม่พึงมีปัจเจกชนรายใดที่ต้องแบกรับภาระโดยลำพัง เพราะไม่ยุติธรรมต่อบุคคลนั้น” ดังนั้น รัฐจึงต้องชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น แม้การกระทำนั้นจะชอบด้วยกฎหมาย

คดี ๑๑๘๘/๒๕๕๘ รัฐแก้ไขปัญหาทุกภัยโดยทำตามขั้นตอนของกฎหมาย และไม่ได้รื้อกล้าที่ดิน จึงไม่เป็นการละเมิด แต่การก่อสร้างของรัฐส่งผลกระทบต่อที่ดินของเกษตรกร ดังนั้น แม้รัฐจะทำไปโดยชอบด้วยกฎหมายและเพื่อประโยชน์ส่วนรวม แต่เมื่อเกิดความไม่เป็นธรรมต่อประชาชน จึงต้องชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น อันเป็นไปตามหลักความรับผิดอย่างอื่นของรัฐ

หลักจากบทบัญญัติเฉพาะของรัฐธรรมนูญ มีตัวอย่าง ๕ หลักการย่อย ได้แก่ หลักแบ่งแยกอำนาจ หลักห้ามมิให้จัดตั้งศาลพิเศษ หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน หลักความต่อเนื่องของการจัดทำบริการสาธารณะ และหลักความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

จากนั้น เป็นการบรรยายเกี่ยวกับหลักทั่วไปทางกฎหมายปกครอง ซึ่งหลักการที่สำคัญที่สุด คือ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งประกอบด้วยหลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย และหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ อันเป็นหลักการที่กำกับการปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรืออาจกล่าวได้ว่า ในทางกฎหมายปกครอง กฎหมายจะเป็นเกณฑ์ในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และเป็นเกณฑ์ในด้านแหล่งที่มาของอำนาจของฝ่ายปกครอง

หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย หลักการนี้เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องทำหน้าที่ตามกฎหมาย เพื่อความเป็นเอกภาพของระบบกฎหมายและอำนาจรัฐ เพราะหากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจกระทำการต่าง ๆ ได้เองแล้ว ย่อมทำให้ไม่สามารถหาความแน่นอนจากระบบกฎหมายได้ และฝ่ายปกครองจะต้องทำหน้าที่ตามกฎหมาย หากไม่มีกฎหมายกำหนด ฝ่ายปกครองก็ห้ามกระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย โดย “กฎหมาย” หมายถึง กฎหมายทั้งที่เป็นลายลักษณ์อักษรและไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้น แม้บางครั้งการกระทำนั้นไม่ขัดต่อกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่อาจจะขัดกับจารีตประเพณีหรือหลักทั่วไปของกฎหมายปกครอง ทำให้มีประเด็นในการต่อสู้คดี ซึ่งการต่อสู้คดีปกครองนั้นมีได้หลายมิติ อาจจะเป็นการนำหลักการในรัฐธรรมนูญมาเป็นประเด็นในการต่อสู้คดีก็ได้ (ดังหลักการที่ได้กล่าวมาข้างต้น)

กฎหมายลายลักษณ์อักษร ได้แก่ ๑) รัฐธรรมนูญ อันประกอบไปด้วยหลักกฎหมายที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรอง หากมีการกระทำใดที่ขัดกับหลักการเหล่านี้ ย่อมทำให้การกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่ารัฐธรรมนูญมิใช่แหล่งที่มาหรือฐานอำนาจของฝ่ายปกครอง แต่สามารถเป็นบ่อเกิดแห่งกฎหมายในการกำกับการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้ ๒) พระราชบัญญัติ เป็นกฎหมายทั่วไปที่ทั้งก่อตั้งอำนาจและเป็นกรอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และ ๓) กฎหมายลำดับรองที่มีศักดิ์ต่ำกว่าพระราชบัญญัติหรือ “กฎ” เช่น พระราชกฤษฎีกา ข้อบังคับ ระเบียบ เป็นต้น โดยการกระทำทางปกครองจะต้องไม่ขัดต่อกฎหมายในทุกลำดับชั้น หรือกล่าวได้ว่า กฎหมายจะเป็นมาตรวัดการกระทำทางปกครอง ทั้งนี้ รวมถึงปฏิบัติการทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองทางกายภาพ จะต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายนี้ด้วย

กฎหมายไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ได้แก่ กฎหมายจารีตประเพณี และหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่สามารถยกขึ้นต่อสู้ได้ว่ามีการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายนี้ อันจะทำให้การกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากหลักกฎหมายปกครองส่วนใหญ่เป็นกฎหมายกำหนดรูปแบบวิธีการ อันเป็นกฎหมายเทคนิค ซึ่งต้องบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร ทำให้กรณีจารีตประเพณีมีปรากฏน้อยมาก ซึ่งเรื่องที่มีอยู่ในปัจจุบัน คือ การตรากฎกระทรวงที่ต้องเสนอให้คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบก่อนการประกาศใช้บังคับ แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายกำหนดให้เสนอร่างกฎกระทรวงต่อคณะรัฐมนตรี แต่เรื่องดังกล่าวเป็นประเพณีปฏิบัติที่สืบต่อเนื่องมาและมีคำวินิจฉัยศาลปกครองรับรองเรื่องดังกล่าว ดังนั้น หากมีการตรากฎกระทรวงโดยไม่ผ่านการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี การตรากฎกระทรวงนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนกรณีหลักกฎหมายปกครองทั่วไปนั้น การ

ยกขึ้นต่อสู้จะต้องมีการให้เหตุผลว่าเหตุใดเป็นกฎหมายทั่วไป และมีที่มาจากที่ใด มิใช่การคิดค้นหรือยกขึ้นมาเอง โดยปัจจุบันหลักกฎหมายปกครองทั่วไปนี้ได้รับการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว โดยเฉพาะในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เช่น หลักความเป็นกลาง เป็นต้น กรณีตัวอย่าง คือ กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้นไม่ได้ใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรี แต่ในการออกคำสั่งของคณะรัฐมนตรี หากปรากฏว่า รัฐมนตรีรายหนึ่งมีส่วนได้เสียในผลประโยชน์ ทำให้มีการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว แต่ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการหลักความเป็นกลางและไม่มีส่วนได้เสียนั้นไม่อาจนำมาใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีได้ในฐานะกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่สามารถนำมาใช้ได้ในฐานะหลักกฎหมายปกครองทั่วไป จะต้องนำมาใช้ได้เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาเอกภาพของระบบกฎหมาย แม้ไม่ได้เขียนก็จะต้องนำมาใช้บังคับได้

กรณีคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดถือเป็นกฎหมายหรือไม่?

โดยหลัก คำพิพากษาไม่ใช่กฎหมาย และไม่ใช่อำนาจของกฎหมาย เนื่องจากตามระบบกฎหมายไทยไม่ได้ใช้ระบบคอมมอนลอว์ที่ถือคำพิพากษาเป็นบ่อเกิดกฎหมาย ดังนั้น ศาลล่างสามารถตีความหรือพิพากษาคดีแตกต่างจากศาลสูงได้ ไม่มีกฎหมายกำหนด เพียงแต่จะต้องมีเหตุผลในการวินิจฉัย โดยแนวคำพิพากษาเป็นเพียงแนวการวินิจฉัย ไม่ผูกพันศาลให้ต้องวินิจฉัยตาม ศาลล่างหรือศาลในสมัยต่อมาสามารถวิจารณ์หรือไม่เห็นด้วยได้ เพราะคำพิพากษาไม่ใช่กฎหมาย อย่างไรก็ตาม แนวคำพิพากษาของศาลอาจเป็นกฎหมายได้ หากศาลตัดสินเป็นแนวทางซ้ำ ๆ กันจนฝ่ายปกครองปฏิบัติตามแนวคำวินิจฉัยนั้นซ้ำ ๆ และสำนึกได้ว่า ฝ่ายปกครองต้องผูกพันตามแนวทางนั้น อันกลายเป็นจารีตประเพณี ดังนั้น คำพิพากษาของศาลจะนำมาใช้บังคับได้ในฐานะที่เป็นจารีตประเพณีเท่านั้น

หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ตามหลักการนี้ กฎหมายเป็นแหล่งที่มาของอำนาจ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ ฝ่ายปกครองจะดำเนินการนั้นมิได้ ซึ่งการไม่มีกฎหมายในที่นี้มุ่งหมายเฉพาะกรณีการก้าวล่วงสิทธิของเอกชนเท่านั้น หากเป็นการให้ประโยชน์หรือสิทธิแก่เอกชนแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมทำได้ เช่น การให้ทุนการศึกษา การให้เงินช่วยเหลือ โดยกฎหมายที่จะให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองจะต้องเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรในระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัตินั้นเท่านั้น จะอ้างจารีตประเพณีหรือหลักกฎหมายทั่วไปไม่ได้

รูปแบบของการกระทำทางปกครอง โดยหลักแล้วต้องมีฝ่ายปกครองเป็นผู้กระทำการ แต่บางกรณีอาจมอบหมายให้เอกชนดำเนินการได้ โดยฝ่ายปกครองหมายถึงผู้ใช้อำนาจทางปกครอง และจะต้องดูจากอำนาจหรือธรรมชาติในการใช้อำนาจเท่านั้น ไม่พิจารณาตำแหน่ง เพราะบางตำแหน่งสามารถใช้อำนาจได้หลายประเภท เช่น ประธานศาลฎีกามีทั้งอำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดี และอำนาจปกครองในการบริหารงานภายในศาลยุติธรรม

ฝ่ายปกครองนั้นสามารถกระทำการทางมหาชนและการกระทำทางเอกชนได้ และจะต้องถูกผูกพันตามนั้น ซึ่งจะต้องพิจารณาลักษณะการกระทำเป็นกรณี ๆ ไป เช่น การทำสัญญาซื้อขายพัสดุทั่วไปย่อมเป็นการกระทำทางเอกชน ส่วนการก่อสร้างอาคารที่ทำการหรือถนนเป็นการกระทำทางมหาชน ถ้าหากฝ่ายปกครองกระทำการในแดนของกฎหมายเอกชน ย่อมถือเป็นเอกชนและต้องอยู่ภายใต้กฎหมายเอกชนด้วย ยกเว้นการดำเนินการบางอย่าง เช่น ขั้นตอนก่อนการทำสัญญา (การประกวดราคา) ก็เป็นการกระทำทางมหาชนได้ เป็นต้น

รูปแบบของการกระทำทางปกครองอาจแบ่งได้เป็น

๑. การกระทำฝ่ายเดียว ได้แก่ ปฏิบัติการทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองทางกายภาพ ไม่ได้มุ่งผูกนิติสัมพันธ์ เป็นการทำหน้าที่โดยทั่วไป ไม่ได้มุ่งผลในทางกฎหมาย เช่น การประกาศ การเตือน การตั้งด่านตรวจ เป็นต้น แต่หากทำให้เกิดความเสียหาย ย่อมฟ้องเป็นคดีละเมิด คดีความรับผิดอย่างอื่น หรือการฟ้องขอให้เลิกหรือระงับการกระทำนั้น ๆ ได้ และการสั่งการ ซึ่งแบ่งได้เป็น (๑) การสั่งการภายใน อันเป็นเรื่องภายในระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา โดยหลักจะไม่สามารถฟ้องคดีได้ เพราะถือเป็นส่วนหนึ่งขององค์กร เว้นแต่กรณีเกิดความคับข้องใจ และมีการร้องทุกข์ จะเป็นคดีปกครองได้ และ (๒) การสั่งการที่กระทบบุคคลภายนอก ได้แก่ คำสั่งทางปกครอง และกฎระเบียบเป็นการทั่วไป

๒. การกระทำสองฝ่าย คือ สัญญาทางปกครอง ซึ่งไม่ได้มีกฎหมายสารบัญญัติกำหนดไว้ โดยเฉพาะ ดังนั้น หากมีข้อพิพาทจะต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายแพ่ง โดยอนุโลมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การควบคุมตรวจสอบฝ่ายปกครอง

เมื่อทราบถึงหลักกฎหมายปกครอง อันทำให้เห็นถึงภารกิจหรืออำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่แตกต่างไปจากความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนแล้ว เพื่อเป็นการประกันให้หลักการดังกล่าวมีผลในทางปฏิบัติ จึงจำเป็นต้องมีการตรวจสอบควบคุมฝ่ายปกครองว่า การดำเนินการต่าง ๆ นั้นเป็นไปตามหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้นหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบควบคุมฝ่ายปกครองอาจแบ่งได้เป็นการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง ได้แก่ การบังคับบัญชา การกำกับดูแล และการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้ง และการควบคุมภายนอกฝ่ายปกครอง ได้แก่ การควบคุมทางการเมือง การควบคุมโดยสื่อมวลชน การควบคุมโดยองค์กรอิสระ และการควบคุมโดยองค์กรตุลาการ โดยเป็นที่ยอมรับกันว่า การควบคุมโดยองค์กรตุลาการเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพที่สุด ดังนั้น จึงได้มีแนวคิดในการกำหนดศาลและวิธีพิจารณาโดยเฉพาะสำหรับคดีปกครอง อันเป็นผลให้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และจัดตั้งศาลปกครองใน พ.ศ. ๒๕๔๓

ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลปกครอง

ตามมาตรา ๑๙๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจในการพิจารณาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือการดำเนินกิจการทางปกครอง โดยลักษณะของคดีปกครองจะต้องมีคู่กรณีอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและเป็นข้อพิพาทที่เกิดจากการใช้อำนาจในการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดในทางปกครอง สำหรับเหตุผลที่กำหนดให้จัดตั้งศาลปกครองนั้น เนื่องจากกฎหมายปกครองมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอาญา ทำให้ลักษณะคดีมีความแตกต่างกัน รวมถึงกระบวนการพิจารณาคดีด้วย ดังนั้น บุคคลที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาจึงต้องเป็นผู้ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน โดยเฉพาะนารมณสำคัญในการจัดตั้งศาลปกครอง คือ เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง อันจะเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเป็นการสร้างบรรทัดฐานในการปฏิบัติหน้าที่ อันจะนำไปสู่การบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี (Good Governance) ในที่สุด นอกจากนั้นแล้ว ยังได้บรรยายถึงโครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง ประเภทของคดีปกครอง การฟ้อง

คดีปกครอง เจื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง และแนวทางการพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางปกครองที่กำหนดขึ้นนี้มีความมุ่งหมายสำคัญ คือ ทำให้เกิดระบบธรรมาภิบาลและการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

ลักษณะสำคัญของวิธีพิจารณาคดีปกครอง

-วิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นระบบไต่สวน เนื่องจากเอกชนอยู่ในฐานะต้องเสียเปรียบ ดังนั้น เพื่อให้สามารถแสวงหาข้อเท็จจริงได้อย่างครบถ้วน ตรงประเด็น และรอบด้าน จึงต้องใช้ระบบไต่สวนในการพิจารณา ซึ่งจะสังเกตได้จากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุด พ.ศ. ๒๕๔๓

- กระบวนการพิจารณาเป็นลายลักษณ์อักษร โดยคำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และคำให้การเพิ่มเติม อันเป็นกระบวนการหลักของคดี จะต้องทำเป็นหนังสือ

-ให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานได้อย่างเต็มที่ (มาตรา ๕๕)

-วิธีพิจารณาคดีเรียบง่าย รวดเร็ว และประหยัด โดยสามารถส่งทางไปรษณีย์ได้ ทั้งนี้ แม้จะกำหนดให้การพิจารณารวดเร็ว แต่ในความเป็นจริงยังล่าช้า ส่วนใหญ่ใช้วิธีพิจารณานานกว่า ๓ ปี ซึ่งปัญหาส่วนหนึ่งมาจากการเขียนคำฟ้องที่ไม่ชัดเจนหรือทำให้ไม่เข้าใจ ทำให้ต้องใช้เวลาในการพิจารณาคำฟ้อง รวมถึงการไต่สวนข้อเท็จจริงที่จะต้องใช้เวลาเป็นต้น

-มีกลไกการตรวจสอบถ่วงดุลการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการ (มาตรา ๕๙) ระบบตุลาการผู้แถลงคดี โดยจะมีตุลาการทำสรุปข้อเท็จจริงและคำแถลงการณ์ในวันนั่งพิจารณาคดี เป็นการช่วยพิจารณาคดีอย่างรอบด้าน ดังนั้น แม้จะทำให้กระบวนการพิจารณาล่าช้าไปบ้าง แต่ก็จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาคดี ซึ่งหลายครั้ง คู่กรณีอาจนำเหตุผลหรือเนื้อหาในคำแถลงการณ์ไปใช้ในการอุทธรณ์โต้แย้งได้

- คำนึงถึงประโยชน์สาธารณะและสิทธิเสรีภาพของประชาชนไปพร้อมกัน เนื่องจากผลของคำพิพากษาเป็นการวางแนวปฏิบัติราชการให้มีประสิทธิภาพและประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย

“คำสั่งทางปกครอง” และ “กฎ”

จากนั้น เป็นการบรรยายเรื่องคำสั่งทางปกครองและกฎ ซึ่งเป็นกลไกหรือมาตรการหลักในการดำเนินการของฝ่ายปกครอง

“คำสั่งทางปกครอง” หมายถึง การที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจฝ่ายเดียวในทางกฎหมาย อันเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและกระทบต่อสิทธิหน้าที่ โดยมีผลผูกพันเฉพาะบุคคลหรือเฉพาะกรณี ซึ่งคำสั่งทางปกครองนั้นอาจแบ่งได้เป็น ๑) คำสั่งทางปกครองโดยสภาพ อันเป็นไปตามความหมายข้างต้น เช่น คำสั่งในการบริหารงานบุคคลของข้าราชการ คำสั่งเกี่ยวกับการอนุญาต การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่ง ๒) คำสั่งทางปกครองที่มีกฎหมายกำหนด เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้าง (กฎกระทรวงฯ ฉบับที่ ๑๒) และ ๓) คำสั่งทางปกครองทั่วไป อันเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการทั่วไป ไม่ได้เจาะจง ซึ่งจะมีลักษณะคล้ายกฎและไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับของวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในบางเรื่อง เช่น ไม่ต้องแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้ง ไม่ต้องให้โอกาสในการโต้แย้ง เป็นต้น

หลักกฎหมายที่สำคัญเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง คือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันเป็นการกำหนดการเตรียมการหรือการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ซึ่งกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปที่สามารถนำไปใช้กับการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายต่าง ๆ และเป็นการวางมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติราชการทางปกครอง หากกฎหมายใดมีมาตรฐานที่ต่ำกว่า จะต้องดำเนินการตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนด (มาตรา ๓) โดยหลักกฎหมายที่สำคัญ ได้แก่ หลักความเป็นกลาง (มาตรา ๑๓ และ ๑๖) การโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน (มาตรา ๓๐) การให้เหตุผลในคำสั่ง (มาตรา ๓๗) การอุทธรณ์โต้แย้ง (มาตรา ๔๔ และ ๔๕) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (มาตรา ๔๙ และ ๕๐) และการบังคับทางปกครอง (มาตรา ๖๓/๗ และ ๖๓/๘)

“กฎ” ตามคำนิยามในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ หมายถึง พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายใช้บังคับกับกรณีใดเป็นการเฉพาะ ดังนั้น กฎ จึงแบ่งได้เป็น ๒ ประเภท ได้แก่ กฎตามแบบพิธีหรือกฎตามรูปแบบที่กำหนดดังกล่าว และกฎตามเนื้อความหรือกฎโดยสภาพ ซึ่งไม่ได้ออกในรูปแบบดังกล่าว แต่มีลักษณะเป็นการวางหลักเกณฑ์ทั่วไป เช่น มติคณะรัฐมนตรีหรือหนังสือเวียนบางเรื่อง เป็นต้น (คดี พ. ๒๖/๒๕๔๙ มติคณะรัฐมนตรีนั้นมิได้หลายฐานะ อาจจะเป็นการวางนโยบายหรือกำหนดทิศทางการบริหารหรือเป็นคำสั่งที่มีผลเฉพาะรายหรือเป็นการเฉพาะ หรือเป็นกฎที่เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปให้ผู้อยู่ใต้บังคับต้องปฏิบัติตามก็ได้) ดังนั้น การพิจารณาความเป็นกฎ จะต้องพิจารณาเนื้อหาประกอบด้วย โดยความแตกต่างระหว่างกฎกับคำสั่งทางปกครอง คือ ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎไม่ต้องอุทธรณ์โต้แย้งกฎ และสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง และสามารถฟ้องที่ศาลปกครองสูงสุดได้

การทำความเข้าใจทั้งสองเรื่องดังกล่าวจะช่วยทำให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายได้ถูกต้อง เนื่องจากคำสั่งทางปกครองและกฎนั้นมีหลักการทางกฎหมายและรายละเอียดที่แตกต่างกัน จึงต้องปฏิบัติแตกต่างกัน เช่น กระบวนการออกคำสั่งทางปกครองอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น จึงต้องมีกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมและให้สิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้ง แต่กฎไม่อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายดังกล่าว จึงไม่ต้องดำเนินการหรือการอุทธรณ์โต้แย้งก่อน อันมีผลในการฟ้องคดีปกครองด้วย ซึ่งหากดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองหรือกฎไม่ถูกต้อง จะทำให้ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีผลให้ถูกเพิกถอนได้ในภายหลัง

ความรับผิดของรัฐและความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

นอกจากรัฐหรือฝ่ายปกครองจะสามารถใช้อำนาจตามกฎหมายได้แล้ว ยังจะต้องมีความรับผิดเมื่อการใช้อำนาจหรือการกระทำของรัฐก่อให้เกิดความเสียหายต่อเอกชน อันนำไปสู่หลักความรับผิดของรัฐและหลักความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ มีหลักเกณฑ์รายละเอียดที่ต้องทำความเข้าใจ ทั้งการฟ้องบุคคลที่จะต้องรับผิด การฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจ ความรับผิดของเจ้าหน้าที่ในการชดเชยค่าเสียหาย รวมถึงการดำเนินการเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดเชยค่าเสียหาย

สำหรับความรับผิดของรัฐนั้น แบ่งได้เป็น ๓ ประเภท ได้แก่ ความรับผิดตามสัญญา ความรับผิดทางละเมิด และความรับผิดอย่างอื่น ซึ่งการแบ่งประเภทความรับผิดนี้มีความสำคัญมาก เนื่องจากจะมีผลต่อเขตอำนาจศาลในการรับฟ้องคดีเมื่อเกิดข้อพิพาท โดยศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาในคดีพิพาทอันเกิดจากความ

รับผิดชอบทางละเมิดและความรับผิดชอบอื่นเท่านั้น (มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ พ.ศ. ๒๕๔๒)

โดยหลักแล้ว ความรับผิดชอบจะเกิดขึ้นเมื่อมีความผิด ซึ่งพิจารณาได้จากหลักกฎหมายละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๒๐ อย่างไรก็ตาม ในบางกรณี รัฐจะต้องเข้ามารับผิดชอบ แม้มิได้กระทำผิดกฎหมายหรือกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นหลักกฎหมายปกครองประการหนึ่ง ตัวอย่างที่สำคัญ เช่น การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ กรณีพิพาทเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือ เป็นต้น โดยกรณีนี้อาจเรียกได้อีกอย่างหนึ่งว่า “หลักความเสมอภาคของบุคคลในการรับภาระของรัฐ” กล่าวคือ แม้ว่ารัฐจะดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมาย และใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสม แต่เมื่อทำให้เอกชนรายใดต้องรับภาระหนักกว่าผู้อื่น รัฐมีหน้าที่ต้องชดเชยให้แก่ผู้นั้น เช่น การตั้งด่านซั้งน้ำหนกหน้าที่อยู่อาศัย (คดี อ. ๒๙/๒๕๕๗) หรือการดำเนินโครงการป้องกันอุทกภัยที่มีผลทำให้ที่เพาะปลูกเสียหาย (คดี อ. ๑๑๙๘/๒๕๕๘) เป็นต้น ซึ่งกรณีเหล่านี้ ศาลปกครองจะพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละคดีเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

ความรับผิดชอบทางละเมิดมีความสำคัญมากในหน่วยงานของรัฐ ทั้งในกรณีที่เกิดความเสียหายต่อบุคคลภายนอกและความเสียหายต่อหน่วยงานของรัฐ เนื่องจากการเรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดเชยความเสียหาย ซึ่งกระทบต่อขวัญกำลังใจในการปฏิบัติงาน การคุ้มครองเอกชนผู้เสียหาย ตลอดจนการรักษาประโยชน์ของทางราชการ ดังนั้น การทำความเข้าใจหลักการของกฎหมายนี้จึงจะช่วยให้ปฏิบัติงานได้ถูกต้องและบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

แต่เดิมนั้น หากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิด จะต้องรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ จะต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว และถ้าหน่วยงานของรัฐรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนไปแล้ว มีสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ และหากมีเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดหลายคน เจ้าหน้าที่นั้นต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมหรือรับผิดชอบแทนกันด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๑๒/๒๕๒๗ ลูกจ้างการไฟฟ้าส่วนภูมิภาคชบรยณต์ชนบุคคลภายนอก ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายเต็มจำนวน แม้วาระยณต์ของหน่วยงานจะมีความบกพร่อง ไม่สามารถอ้างเหตุดังกล่าวมาหักส่วนความรับผิดชอบ) ซึ่งไม่เป็นธรรมและทำลายขวัญกำลังใจของเจ้าหน้าที่เป็นอย่างยิ่ง ส่งผลต่อประสิทธิภาพการทำงานและกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น จึงเกิดแนวคิดในการกำหนดหลักความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ขึ้นใหม่

การประกาศใช้พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น มีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ และเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐด้วย อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตสำคัญ คือ การตราพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้มีผลเป็นการยกเว้นการใช้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทั้งหมดในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิด หากแต่จะเป็นการยกเว้นการใช้บังคับเฉพาะบางเรื่องที่พระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ถ้าเรื่องใดที่พระราชบัญญัติกำหนด จะต้องใช้ตามพระราชบัญญัติเป็นหลัก แต่หากไม่มีการกำหนด จะต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น การกำหนดค่าสินไหมทดแทน การคิดดอกเบี้ย เป็นต้น

กรณีที่จะนำพระราชบัญญัติฉบับนี้ไปใช้บังคับจะต้องเป็นกรณีที่ “เจ้าหน้าที่” และ “หน่วยงานของรัฐ” ตามที่มาตรา ๔ กำหนดนิยามไว้ โดยเจ้าหน้าที่ หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด ส่วนหน่วยงานของรัฐนั้น

หมายถึงส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา และหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนด (หากไม่ได้กำหนดจะไม่ถือเป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัตินี้)

การพิจารณาความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่พิจารณาได้เป็น การกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก (มาตรา ๕, ๖ และ ๘) และการกระทำละเมิดหน่วยงานของรัฐ (มาตรา ๑๐ และ ๘) ซึ่งหากเป็นการกระทำในหน้าที่ จะเป็นกรณีตามมาตรา ๘ ซึ่งเป็นกรณีเดียวกันกับการกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก แต่หากเป็นการนอกหน้าที่ จะต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่มีขั้นตอนการพิจารณา ดังนี้

๑) จะต้องฟ้องใคร? ประเด็นนี้จะต้องพิจารณาว่า การกระทำละเมิดนั้นเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่นั้นกระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ หากเป็นการปฏิบัติหน้าที่ จะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐ ห้ามฟ้องเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง) แต่หากไม่ใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่จะต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ ห้ามฟ้องหน่วยงาน (มาตรา ๖) อย่างไรก็ตาม อาจมีการฟ้องร้องทั้งเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐได้หากผู้เสียหายเห็นว่าทั้งสองต้องร่วมกันรับผิด (มาตรา ๗)

สำหรับการฟ้องหน่วยงานของรัฐนั้น โดยหลักจะต้องฟ้องหน่วยงานต้นสังกัด เว้นแต่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐอื่น จะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐนั้นให้ต้องรับผิด เช่น นายอำเภอใช้อำนาจดำเนินการตามประมวลกฎหมายที่ดิน จะต้องฟ้องกรมที่ดิน ไม่ใช่กรมการปกครองที่นายอำเภอสังกัด (คดี อ. ๙๐๐/๒๕๕๘) หรือรองผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยสถานศึกษาเอกชน จะต้องฟ้องกระทรวงศึกษาธิการ (คำสั่ง ๖๗๕/๒๕๕๑) เป็นต้น กรณีที่ไม่ได้สังกัดหน่วยงานใด จะต้องฟ้องกระทรวงการคลัง (มาตรา ๕ วรรคสอง)

ประเด็นที่น่าสนใจคือ การที่องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญกระทำละเมิด เช่น คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นต้น กรณีนี้แต่เดิมศาลปกครองได้วางแนววินิจฉัยไว้ว่า เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นเจ้าหน้าที่ที่ไม่สังกัดหน่วยงานใด จึงต้องฟ้องกระทรวงการคลัง (คดี พ.๒๖/๒๕๕๘) อย่างไรก็ตาม แนวทางดังกล่าวย่อมทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ เนื่องจากกระทรวงการคลังเป็นส่วนราชการคนละแห่ง เจ้าหน้าที่ของกระทรวงการคลังย่อมไม่ทราบข้อเท็จจริง รวมถึงอาจมีปัญหาความไม่เป็นธรรมสำหรับเจ้าหน้าที่ ดังนั้น ปัจจุบัน ศาลปกครองได้วางแนววินิจฉัยใหม่ว่า หากองค์กรอิสระกระทำละเมิด จะต้องฟ้องหน่วยธุรการหรือสำนักงาน เพื่อไม่ให้เกิดปัญหา เช่น กรณีคณะกรรมการการเลือกตั้ง จะต้องฟ้องสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง (คดี พ.๖/๒๕๖๒) เป็นต้น

๒) ใครต้องเป็นผู้รับผิด? ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอก หน่วยงานของรัฐมีสิทธิไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ในกรณีที่กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรืออาจสรุปได้ว่า หากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดโดยประมาท จะไม่ต้องรับผิด และหน่วยงานของรัฐไม่มีสิทธิไล่เบี้ย ซึ่งความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้น หมายถึง การกระทำโดยขาดความระมัดระวังที่เบี่ยงเบนไปจากเกณฑ์มาตรฐานอย่างมาก อย่างไรก็ตาม ความหมายดังกล่าวก็มีลักษณะเป็นนามธรรม ดังนั้น การพิจารณาว่าเป็นการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่จะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นกรณีไป เช่น พนักงานขับรถยนต์ขับรถเร็วกว่าที่กฎหมายกำหนด ขณะนั้นมีรถยนต์อีกคันมาตัดหน้าในระยะกระชั้นชิด ทำให้หักหลบและพุ่งชนจนเกิดความเสียหาย กรณีนี้ หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งให้ชดใช้เงิน เนื่องจากเป็นการประมาทเลินเล่อ

อย่างร้ายแรง พนักงานจึงฟ้องศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว (คำสั่งให้ชุดใช้เงินเป็นคำสั่งทางปกครอง) ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีนี้แม้ผู้ฟ้องคดีจะไม่ได้มีเจตนา แต่การขับรถเร็วนั้นย่อมคาดหมายได้ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายและหากใช้ความระมัดระวังเพียงเล็กน้อยย่อมป้องกันเหตุดังกล่าวได้ แต่ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า มีรถยนต์มาตัดหน้าในระยะประชิด อันเป็นเหตุที่ป้องกันไม่ได้ ดังนั้น จึงถือไม่ได้ว่าประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (คดี อ.๑๐/๒๕๕๒)

๓) จะต้องรับผิดเท่าใด? ในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐมีสิทธิไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่นั้น อย่างไรก็ตาม เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดการพิจารณาส่วนความรับผิด โดยพิจารณาถึงข้อเท็จจริง ได้แก่

๓.๑ ระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในการปฏิบัติหน้าที่ (มาตรา ๘ วรรคสอง) เช่น มีพฤติการณ์พยายามแก้ไขเยียวยา (คดี อ.๑๘๖/๒๕๕๗) การละเมิดนั้นเป็นประโยชน์แก่ราชการบ้าง (คดี อ.๑๓๑/๒๕๕๑) ไม่ได้มีส่วนร่วมทุจริต (คดี อ.๗๘๔/๒๕๕๕) หรือมีผู้อื่นมีส่วนผิดอยู่ด้วย เป็นต้น

๓.๒ กรณีความผิดพลาดหรือความบกพร่องของหน่วยงานรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม (มาตรา ๘ วรรคสาม) เช่น จำนวนคนไม่สัมพันธ์กับงาน ทำให้เกิดการทุจริต (คดี อ.๖๘๙/๒๕๕๕) ระบบการตรวจสอบไม่รัดกุม เปิดโอกาสให้มีการทุจริต (คดี อ.๔๓๙/๒๕๕๕) ไม่มีการวางระเบียบหรือวิธีการควบคุมดูแล หรือการกำหนดคำสั่งในการทำงานไม่ชัดเจน (คดี อ.๒๓๐/๒๕๕๕) การแต่งตั้งบุคคลที่ไม่เหมาะสมปฏิบัติหน้าที่ เป็นต้น

๓.๓ ความรับผิดไม่นำหลักลูกหนี้ร่วมมาใช้ (มาตรา ๘ วรรคสี่) เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดจะรับผิดชอบเฉพาะส่วนที่ตนต้องรับผิดเท่านั้น ไม่มีการรับผิดชอบแทนกัน

ในการพิจารณาส่วนความรับผิดนั้น จะต้องพิจารณาก่อนว่าต้องรับผิดร้อยละเท่าใด แล้วจึงให้ผู้นั้นรับผิดตามส่วนของตน เช่น กรณีหักส่วนความรับผิดเพราะเหตุตามมาตรา ๘ วรรคสองและวรรคสาม ร้อยละ ๘๐ เหลือความรับผิดร้อยละ ๒๐ ดังนั้น หากมีผู้บังคับบัญชาชั้นต้นและผู้บังคับบัญชาถัดไป จะต้องรับผิดร้อยละ ๔๐ และ ๖๐ ของความรับผิดร้อยละ ๒๐ ดังกล่าว

๔) ฟ้องที่ศาลใด? กรณีนี้เป็นไปตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น การละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดหรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ดังนั้น คดีละเมิดที่จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองนั้นจะต้องเป็นไปตามเกณฑ์ต่อไปนี้

๔.๑ การละเมิดนั้นเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่

๔.๒ การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือการละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

ตัวอย่างที่สำคัญ คือ แพทย์ทำการผ่าตัด พนักงานขับรถยนต์ กรณีเหล่านี้ไม่ได้เป็นการใช้อำนาจตาม ๔.๒ ดังนั้น จะต้องฟ้องที่ศาลยุติธรรมเท่านั้น ส่วนกรณีที่ต้องตรวจจัดโครงการฝากบ้านไว้กับตำรวจ แต่เกิดเหตุโจรกรรม ย่อมเป็นการละเลยต่อหน้าที่ที่ต้องกระทำ ตำรวจต้องรับผิดชอบละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ (คดี อ.๓๑๘/๒๕๕๔) กรณีกรุงเทพมหานครละเลยต่อหน้าที่ไม่ควบคุมดูแลอาคาร ทำให้สถานบันเทิงเกิดเพลิงไหม้ มีผู้บาดเจ็บและเสียชีวิต ต้องรับผิดละเมิดด้วย (คดี อ.๘๑๔/๒๕๕๗)

ประเด็น การทุจริตต่อหน้าที่ที่ทำให้หน่วยงานเสียหายนั้นถือเป็นละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ ซึ่งแต่เดิม คณะกรรมการกฤษฎีกาเคยวินิจฉัยว่า การทุจริตเป็นการกระทำผิดประมวลกฎหมายอาญา จึงไม่เป็นการละเมิดในขณะปฏิบัติหน้าที่ อย่างไรก็ตาม ได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ ๒๒/๒๕๔๖ เปลี่ยนแปลงความเห็นดังกล่าว โดยกรณีนั้นเป็นการที่ตำรวจทุจริตต่อหน้าที่ คณะกรรมการฯ เห็นว่า ตำรวจนั้นอาศัยโอกาสในการปฏิบัติหน้าที่ทำการทุจริต ดังนั้น จึงเป็นละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ส่วนผู้บังคับบัญชาละเลยต่อหน้าที่ในการควบคุมดูแล อันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ จึงต้องร่วมรับผิดชอบด้วย

หากคดีได้ไม่เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว ตามมาตรา ๑๐๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ จะต้องฟ้องศาลยุติธรรม

เงื่อนไขสำคัญในการที่จะเป็นละเมิด คือ จะต้องมีความเสียหาย (หากไม่เสียหาย ไม่เป็นละเมิด) มีการจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย และมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและความเสียหาย ดังนั้น หากการกำหนดจุดก่อสร้างกระทำโดยเหมาะสม ย่อมเป็นการใช้ดุลพินิจที่ถูกต้องแล้ว ไม่เป็นละเมิด (คดี อ.๓๑๗/๒๕๕๐)

สำหรับการเรียกร้องให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่นั้น ผู้เสียหายมีสิทธิดำเนินการได้ ๒ ลักษณะ คือ การยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้มีการชดใช้ (มาตรา ๑๑) ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะต้องออกไปรับคำขอและพิจารณาโดยไม่ชักช้า (ระยะเวลา ๑๘๐ + ๑๘๐ วัน) ถ้าไม่พอใจก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และการยื่นฟ้องต่อศาล

การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เรื่องนี้ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ จึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้

ค่าเสียหายที่จะชดใช้นั้นจะต้องเป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิด ดังนั้น กรณีที่ที่ประชุมสภา อบต. มีมติปลดสมาชิกสภา อบต. แต่การประชุมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้มีการฟ้องละเมิดเรียกค่าเสียหาย กรณีนี้ จะเรียกได้เพียงค่าตอบแทนตามตำแหน่ง ส่วนค่าทนายนั้นไม่อาจเรียกได้เพราะไม่ใช่ความเสียหายโดยตรง และค่าเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณก็ไม่สามารถเรียกได้เพราะเป็นการทำหน้าที่ของสภา อบต. (คดี อ.๑๓๗/๒๕๕๑)

การคิดค่าสินไหมทดแทนนั้นเป็นอำนาจของศาลในการพิจารณากำหนด เช่น กรณีมีการสอบคัดเลือกตำรวจ และให้ผู้สมัครถอดเสื้อผ้าเพื่อรอเข้ารับการตรวจร่างกาย ย่อมเป็นการละเมิดเกิดความเสียหายต่อก็คดีศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งมีประเด็นว่าจะพิจารณาคำนวณค่าเสียหายอย่างไร ในกรณีนี้ ย่อมเป็นไปตามมาตรา ๔๓๘ ที่ศาลปกครองจะมีอำนาจในการวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

หากความเสียหายนั้นเกิดขึ้นโดยผู้เสียหายนั้นมีส่วนต้องรับผิดชอบอยู่ด้วย ศาลย่อมจะหักส่วนความเสียหายนั้นออก เช่น เจ้าหน้าที่ขับรถชนโดยไม่สวมหมวกนิรภัยและใช้ความเร็วสูง ย่อมต้องหักส่วนความเสียหายออก เนื่องจากผู้เสียหายมีส่วนประมาท (คดี อ.๘๒๗/๒๕๕๘)

ระยะเวลาในการฟ้องคดีละเมิดนั้น ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๑ และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๔๘ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดไว้เหมือนกัน คือ จะต้องฟ้องคดีภายในหนึ่งปีนับแต่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการฟ้องคดีหรือการละเมิด แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่เกิดเหตุแห่งการฟ้องคดีหรือการกระทำละเมิดนั้น ส่วนในกรณีการเรียกร้องค่าเสียหายในมูลอันเป็นความผิดทางอาญาและมีกำหนดอายุความทางอาญายาวกว่า ให้ใช้อายุความตามกฎหมายอาญาหรืออายุความที่ยาวกว่านั้นมาบังคับ (มาตรา ๔๔๘ วรรคสอง) กรณีที่

ไม่มีผู้ใดฟ้องทางอาญา สิทธิของผู้เสียหายที่จะฟ้องทางแพ่งเนื่องจากความผิดนั้นย่อมระงับไปตามกำหนดเวลาดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเรื่องอายุความฟ้องคดีอาญา (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง) แต่ถ้าโจทก์ได้ฟ้องคดีอาญาและศาลพิพากษาลงโทษจำเลยจนคดีเด็ดขาดแล้วก่อนที่ได้ฟ้องคดีแพ่ง สิทธิของผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีแพ่งย่อมมีตามกำหนดอายุความสิบปีนับแต่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดตามมาตรา ๑๙๓/๓๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๕๑ วรรคสาม)

คดี อ.๒๐๖๘/๒๕๕๙ เกิดเหตุละเมิดในปี ๒๕๔๐ มีการฟ้องคดีในปี ๒๕๕๒ กรณีนี้ไม่ได้ฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาหรือไม่? กรณีนี้แม้ว่าจะเกิน ๑๐ ปีนับแต่เกิดเหตุ แต่ศาลวินิจฉัยว่า จะต้องพิจารณากรณีตามมาตรา ๔๔๘ และมาตรา ๕๑ ก่อน เมื่อยังไม่มีการฟ้องคดีอาญา ดังนั้น กำหนดระยะเวลาจึงเป็นไปตามอายุความในความผิดอาญา จากข้อเท็จจริงเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๗ มีกำหนดอายุความ ๒๐ ปีนับแต่เกิดเหตุในปี ๒๕๔๒ ดังนั้น ยังฟ้องคดีได้

คดี อ.๔๓๕/๒๕๕๙ กระทำละเมิดในปี ๒๕๔๑ คดีอาญาถึงที่สุดปี ๒๕๔๕ มีการออกคำสั่งให้ชดใช้เงินในปี ๒๕๔๘ กรณีนี้ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง เพราะมีการฟ้องคดีอาญาแล้ว จะต้องเป็นไปตามมาตรา ๕๑ วรรคสาม ซึ่งอายุความจะเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๙๓/๓๒ คือ ๑๐ ปี นับแต่คำพิพากษาถึงที่สุด แม้ความผิดดังกล่าวจะมีอายุความ ๑๕ ปี แต่ไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง ต้องใช้ระยะเวลา ๑๐ ปี ดังนั้น จะต้องพิจารณาว่า มีการฟ้องคดีอาญาหรือไม่ โดยพิจารณาตามมาตรา ๕๑ แม้ไม่ได้มีการฟ้องคดีอาญา ก็สามารถบรรยายกรณีมูลอาญาเพื่อพิจารณาระยะเวลาการฟ้องคดีได้

อายุความในกรณีหน่วยงานของรัฐมีสิทธิไล่เบี่ยเจ้าหน้าที่ (มาตรา ๙) ถ้าหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนแก่ผู้เสียหาย สิทธิที่จะเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนแก่ตนให้มีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ได้ใช้คำสั่งใหม่ทดแทนนั้นแก่ผู้เสียหาย

อายุความกรณีการทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ (มาตรา ๑๐ วรรคสอง) มีอายุความ ๒ ปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงเหตุแห่งการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ แต่ถ้าหน่วยงานของรัฐเห็นว่าไม่ผิด แต่กระทรวงการคลังเห็นว่าผิด ให้มีอายุความ ๑ ปีนับแต่กระทรวงการคลังมีความเห็น ดังนั้น ระยะเวลาในกรณีนี้ขึ้นอยู่กับว่าจะมีคำสั่งอย่างไร

อายุความกรณีเจ้าหน้าที่ผู้นั้นถึงแก่ความตาย จะพิจารณาตามอายุความมรดก ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๕๔ วรรคสาม โดยสิทธิเรียกร้องต่อเจ้ามรดกให้มีกำหนด ๑ ปีนับแต่รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นถึงแก่ความตายไปก่อนการออกคำสั่งให้ชดใช้เงินตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๑๒ จะใช้วิธีการออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ ไม่ได้ ถ้าถึงแก่ความตายก่อนออกคำสั่ง จะต้องใช้สิทธิทางศาลแทน โดยจะต้องฟ้องในอายุความมรดก

คำสั่งที่ ๑๖๐/๒๕๕๙ เมื่อต้องฟ้องภายใน ๑ ปี แต่มาฟ้องเป็นเวลา ๔ ปีภายหลังก็ขาดอายุความอย่างไรก็ตาม ต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งที่ ๕๗๙/๒๕๕๑ กำหนดว่า ถ้าตายก่อนจะออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ ไม่ได้ จะต้องฟ้องศาลภายในอายุความมรดก (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๗๕๔ วรรคสาม) โดยให้นับอายุความเมื่อรู้ถึงความตายของเจ้ามรดกและรู้ว่ามีสิทธิเรียกร้องต่อเจ้ามรดก

การออกคำสั่งให้ชดใช้เงิน (มาตรา ๑๒) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด หากไม่ปฏิบัติตาม หน่วยงานของรัฐสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ โดยสามารถบังคับกับเจ้าหน้าที่ผู้นั้นและทายาทหรือผู้จัดการมรดกได้ และให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น (จะต้องออกคำสั่งให้ชดใช้เงินก่อนผู้นั้นถึงแก่ความตาย) (พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๖๓/๔)

การออกคำสั่งตามมาตรา ๑๒ นี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย อันเป็นการกระทบสิทธิหน้าที่ โดยกรณีที่หน่วยงานของรัฐจะออกคำสั่งได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดในหน้าที่ และด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และการดำเนินการให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบ จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย เช่น ไม่เป็นคู่กรณี (มาตรา ๑๓ และ ๑๖) กรณีหัวหน้าส่วนราชการทำให้เกิดความเสียหาย ต้องให้ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมเป็นผู้แต่งตั้ง (ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิด พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อ ๑๒/๑) การให้สิทธิโต้แย้งแสดงหลักฐาน (มาตรา ๓๐) สิทธิอุทธรณ์โต้แย้ง (มาตรา ๔๔) จะต้องอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งก่อน จึงจะมีสิทธิฟ้องคดีปกครอง และหากไม่ชดใช้ หน่วยงานของรัฐสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ (มาตรา ๕๗)

การบังคับทางปกครอง ไม่ใช่การบังคับคดี เป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐทำได้เอง โดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงาน และไม่ต้องฟ้องต่อศาล แต่เดิมนั้น หากออกคำสั่งทางปกครองและใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว จะไม่สามารถใช้สิทธิทางศาลได้ เนื่องจากมีการดำเนินการเองแล้ว หน่วยงานต้องดำเนินการบังคับเอง (ไม่เข้ากรณีตามมาตรา ๔๒ พระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒) อย่างไรก็ตาม ต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า หากผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือหน่วยงานอื่นที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องยังมีข้อขัดข้องในการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองก็ไม่ตัดสิทธิผู้ฟ้องคดีที่จะใช้สิทธิทางศาล กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีชอบที่จะเสนอข้อพิพาทให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรตุลาการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายสัมฤทธิ์ผลได้ทั้งยังเป็นประโยชน์ต่อคู่กรณีในอันที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครองสิทธิโดยศาล (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๒๘/๒๕๕๔) ดังนั้น หลังจากปี ๒๕๕๔ หน่วยงานของรัฐจึงมี ๒ ทางเลือกในการเรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชดใช้ คือ การบังคับทางปกครองและการใช้สิทธิทางศาล

ต่อมา มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในปี ๒๕๖๒ เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ (มาตรา ๖๓/๗) โดยหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินต้องดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายในสิบปีนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด ซึ่งอาจเป็นกรณีที่คำพิพากษาถึงที่สุด หรือไม่ได้มีการอุทธรณ์ หรือไม่ฟ้องคดีภายในระยะเวลา (มาตรา ๖๘/๘) ในกรณีที่ศาลรับฟ้องแล้ว ต้องหยุดการบังคับทางปกครอง หากฝ่าฝืนดำเนินการอาจต้องรับผิดทางละเมิด เว้นแต่ได้มีการดำเนินการไปแล้วก่อนศาลรับฟ้อง ให้ดำเนินการต่อไปจนแล้วเสร็จ (มาตรา ๖๓/๖) และยังกำหนดให้มีการบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา ๖๓/๑๕) หากหน่วยงานของ

รัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินประสงคิให้เจ้าพนักงานบังคับคดีในสังกัดกรมบังคับคดีดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ให้อื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลภายในสิบปีนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด เพื่อให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น โดยระบุจำนวนเงินที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองยังมิได้ชำระตามคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ สามารถร้องขอให้มีการบังคับคดีได้โดยไม่ต้องมีการฟ้องศาลหรือพิจารณาคดี (มีข้อสังเกตว่า เป็นการบังคับคดีมากกว่าการบังคับทางปกครอง)

นอกจากนั้นแล้ว หากเข้าใจกฎและคำสั่งทางปกครอง จะมีส่วนให้ปรับใช้เกณฑ์การพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดได้ดียิ่งขึ้น เนื่องจากในการฟ้องคดีละเมิด หากเป็นความเสียหายจากการปฏิบัติหน้าที่เพราะการใช้อำนาจออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะทำให้คดีอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง และในการเรียกให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบ เป็นการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น จึงต้องกระทำตามหลักวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย

สัญญาทางปกครอง

เนื่องจากรัฐหรือฝ่ายปกครองมีภารกิจเป็นจำนวนมาก ทำให้ไม่สามารถดำเนินการกิจได้ด้วยตนเองทั้งหมด ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมอบให้เอกชนปฏิบัติภารกิจบางเรื่องแทน อันเกิดเป็นสัญญาภาครัฐขึ้น ซึ่งแบ่งได้เป็นสัญญาทางปกครอง และสัญญาทางแพ่ง โดยสัญญาทั้งสองประเภทจะมีหลักกฎหมายที่ใช้บังคับและศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาแตกต่างกัน ดังนั้น การพิจารณาประเภทของสัญญาภาครัฐจึงมีความสำคัญ

แนวคิดเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

แนวคิดนี้ได้รับอิทธิพลจากประเทศฝรั่งเศส โดยมีคดีสำคัญอันเป็นแนวทาง ได้แก่ คดีเปลี่ยนการให้แสงสว่างในเขตเทศบาลจากแก๊สเป็นไฟฟ้า คดีนี้ เทศบาลทำสัญญาว่าจ้างให้เอกชนดำเนินการไฟส่องสว่างจากแก๊ส ต่อมาเมื่อไฟฟ้าได้รับความนิยม ทำให้เทศบาลแจ้งให้เอกชนเปลี่ยนระบบจากแก๊สเป็นไฟฟ้า แต่เอกชนไม่ยินยอม อ้างว่าตามสัญญาระบุให้ใช้แก๊สในการผลิตไฟส่องสว่าง ทำให้เกิดข้อพิพาทและนำไปสู่การฟ้องศาล ศาลปกครองฝรั่งเศสเห็นว่า แม้เจตนาของคู่สัญญาจะเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุด แต่ในกรณีนี้ เมื่อเกี่ยวพันกับประโยชน์สาธารณะ ความต้องการของประชาชนในการใช้ไฟส่องสว่างได้เปลี่ยนแปลงไป รัฐจึงยอมมีอำนาจในการแก้ไขสัญญาได้ เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน ดังนั้น จึงไม่ได้พิจารณาตามกฎหมายแพ่งเพียงอย่างเดียว หากแต่ใช้หลักกฎหมายปกครองในการพิจารณา โดยคำนึงถึงหลักบริการสาธารณะ ซึ่งเปลี่ยนแปลงได้เสมอโดยกฎหมาย และคดี Epoux Bertin คดีนี้เกี่ยวกับการเลี้ยงดูผู้อพยพชาวรัสเซีย โดยรัฐให้ครอบครัว Bertin มีหน้าที่ดูแลผู้อพยพและให้เพิ่มปริมาณอาหารในแต่ละวัน แต่ไม่ได้จ่ายเงินเพิ่มให้แก่ครอบครัว ทำให้มีการฟ้องศาลเป็นคดีปกครอง เนื่องจากเรื่องดังกล่าวเป็นสัญญาภาครัฐเกี่ยวพันกับหน้าที่การให้บริการสาธารณะของรัฐ จึงต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายปกครอง ซึ่งแตกต่างไปจากคดีแพ่ง

หลักกฎหมายทั่วไปที่พัฒนาขึ้นจากสัญญาทางปกครอง ได้แก่ อำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติตามสัญญา อำนาจบังคับการให้เป็นไปตามสัญญา อำนาจฝ่ายเดียวในการแก้ไขข้อกำหนดในสัญญา และหน้าที่ในการจ่ายค่าตอบแทนหรือผลประโยชน์พิเศษแก่เอกชน หรืออาจกล่าวได้ว่า แม้รัฐจะมีอำนาจเหนือเอกชน แต่หากสั่งการให้เอกชนมีภาระที่เพิ่มขึ้น รัฐก็มีหน้าที่ต้องช่วยเหลือเอกชนด้วยเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามสัญญา ดังนั้น

แม้ว่า รัฐจะมีอำนาจเหนือเอกชน โดยเฉพาะการแก้ไขข้อสัญญา แต่จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และจะแก้ไขเกี่ยวกับค่าตอบแทนไม่ได้ และหากรัฐสั่งการมากเกินไป เอกชนก็อาจร้องขอต่อศาลให้เลิกสัญญาได้ อันจะเห็นได้ว่า อำนาจของรัฐนั้นจะมีกรอบกำหนดการใช้อำนาจด้วย

แนวคิดเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองตามระบบกฎหมายไทย

ในระบบกฎหมายไทย สัญญาทางปกครองเป็นสัญญาภาครัฐที่มีลักษณะพิเศษโดยเฉพาะ ซึ่งมีพัฒนาการมาเป็นเวลานาน โดยยุคแรกนั้น ได้แก่ บรรดากิจการสาธารณูปโภค ที่ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐก่อนจึงจะดำเนินการได้ อันกำหนดในกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายทั่วไปก็ได้ เช่น กฎหมายการรถไฟ กฎหมายทางหลวง ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ ๕๘ ซึ่งจะให้อำนาจแก่รัฐในการกำหนดเงื่อนไขสัญญาสัมปทาน เป็นต้น ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ จะต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น กรณีสัมปทานบัตร เป็นสัญญาระหว่างรัฐกับเอกชน จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ แต่หากเรื่องนั้นไม่มีการกำหนดในสัมปทานบัตร จะต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น เมื่อไม่ได้กำหนดเกี่ยวกับการเลิกสัญญาไว้โดยเฉพาะ จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๓๘/๒๕๒๕) ทั้งนี้ อาจสรุปได้ว่า สัญญาทางปกครองในระบบกฎหมายไทยนั้นพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นหลัก เว้นแต่จะมีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้

หลักการทั่วไปเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองเกิดขึ้นครั้งแรกภายหลังการจัดตั้งศาลปกครอง โดยมีการบัญญัติความหมายของ “สัญญาทางปกครอง” ไว้ในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ โดย “หมายความรวมถึง สัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ” ดังนั้น สัญญาทางปกครองจึงมีหลักเกณฑ์สำคัญ ๒ ประการ ได้แก่

๑. คู่สัญญา จะต้องมิใช่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยหน่วยงานทางปกครอง หมายถึง ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หน่วยงานอื่นของรัฐ (องค์การมหาชน หรือหน่วยงานอื่น ๆ เช่น ธนาคารแห่งประเทศไทย กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ สำนักงาน กสทช.) หรือหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง (อาจเป็นองค์กรเอกชนก็ได้ เช่น องค์กรวิชาชีพ หรือเป็นหน่วยงานของรัฐก็ได้ เช่น รัฐวิสาหกิจที่เป็นบริษัท (เป็นรัฐวิสาหกิจตาม ป.พ.พ. จึงไม่เข้าตามหลักเกณฑ์) แต่ได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่บริการสาธารณะ เช่น บริษัทไปรษณีย์ไทย เป็นต้น โดยการจะเป็นหน่วยงานทางปกครองตามเงื่อนไขนี้ จะต้องอธิบายว่าได้รับมอบอำนาจทางปกครองอย่างไร)

คำวินิจฉัยชี้ขาดที่ ๘/๒๕๕๐ บริษัทไทยเดินเรือทะเล เลิกจ้างผู้อำนวยการก่อนครบกำหนดเวลาตามสัญญาจ้าง ทำให้ผู้อำนวยการมาฟ้องบริษัทในกรณีที่เลิกจ้าง กรณีนี้ เมื่อพิจารณาจากคู่สัญญาแล้ว ผู้อำนวยการซึ่งเป็นผู้สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นเอกชน ส่วนบริษัทไทยเดินเรือทะเลนั้น แม้จะเป็นรัฐวิสาหกิจ แต่เป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตาม ป.พ.พ. ไม่ใช่รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา และเป็นรัฐวิสาหกิจที่ประกอบกิจการพาณิชย์ ไม่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง จึงไม่ใช่รัฐวิสาหกิจประเภทที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน่วยงานทางปกครอง และเป็นเอกชน ดังนั้น เมื่อไม่มีคู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงเป็นสัญญาทางแพ่ง

๒. ประเภทของสัญญา ต้องเป็นประเภทที่กฎหมายกำหนด ซึ่งตามมาตรา ๓ กำหนดไว้ว่า

๑) สัญญาสัมปทาน เช่น สัญญาารถไฟฟ้า BTS สัญญา ITV สัมปทานเกี่ยวกับบริการสาธารณะ

๒) สัญญาให้จัดทำบริการสาธารณะ เช่น สัญญาให้ทุนข้าราชการลาศึกษาต่อและต้องกลับมารับราชการชดใช้ทุน (การบริการสาธารณะ) คำสั่งที่ ๑๒๗/๒๕๔๔ การให้ข้าราชการกลับมารับราชการเป็นการจัดทำบริการสาธารณะและให้เอกสิทธิ์แก่ราชการในการกำหนดข้อสัญญาดังกล่าว

๓) สัญญาจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างปรับปรุงโรงพยาบาล เนื่องจากการบริการทางสาธารณสุขเป็นบริการสาธารณะ ดังนั้น อาคารโรงพยาบาลจึงเป็น “**เครื่องมือสำคัญให้การดำเนินการดังกล่าวบรรลุผล**” และประชาชนทั่วไปเข้าใช้ประโยชน์ได้ ดังนั้น สัญญาดังกล่าวจึงเป็นสัญญาให้เอกชนเข้าจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค (คำวินิจฉัยชี้ขาด ๑๐/๒๕๔๕) ทั้งนี้ รวมถึงสัญญาจ้างก่อสร้างสะพาน ถนน เขื่อนคันดินด้วย

๔) สัญญาให้แสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สัญญาประเภทนี้จะค่อนข้างทับซ้อนกับสัญญาสัมปทาน เช่น การขุดดินในที่หลวงโดยเอกชนต้องจ่ายเงินให้แก่รัฐ

กรณีปัญหา การที่มาตรา ๓ บัญญัติคำว่า “**หมายความรวมถึง**” นั้น หมายความว่า สัญญาทางปกครองมีมากกว่าที่กำหนดไว้มาตรา ๓ หรือไม่ ซึ่งการตีความของศาลปกครองในปัจจุบันเห็นว่า มีความหมายประเภทอื่นด้วย การกำหนดประเภทในมาตรา ๓ เป็นเพียงลักษณะหนึ่งของสัญญาทางปกครอง ซึ่งเมื่อเป็นสัญญาทางปกครองแล้ว จะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายที่แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ตามกฎหมายแพ่ง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๒๖/๒๕๔๗ (ป.) ได้วางหลักการเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองไว้ นอกเหนือจากการที่ต้องพิจารณาคู่สัญญาและประเภทของสัญญาแล้ว โดยสัญญาทางปกครองอาจเป็นสัญญาที่ให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเข้าดำเนินการหรือเข้าร่วมจัดทำบริการสาธารณะโดยตรง หรือเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดแสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐ ซึ่งสัญญาทั้งสองประเภทนี้เป็นสัญญาทางปกครองโดยสภาพหรือสัญญาทางปกครองโดยการตีความของศาลปกครอง

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๔๕/๒๕๔๖ (ป.) การจ้างลูกจ้างในส่วนราชการมีความแตกต่างจากการทำสัญญาจ้างแรงงานทั่วไป เนื่องจากเป็นการให้ลูกจ้างมาปฏิบัติหน้าที่ราชการอันเป็นบริการสาธารณะ จึงเป็นการร่วมจัดทำบริการสาธารณะ ดังนั้น จึงเป็นสัญญาทางปกครอง และไม่นำกฎหมายแรงงานมาใช้บังคับ

ตัวอย่างอื่น ๆ เช่น โครงการรับจำนำข้าวที่องค์การบริหารส่วนตำบลทำสัญญากับโรงสีข้าว อันเป็นการให้โรงสีข้าวเข้ามาร่วม จึงเป็นการทำงานร่วมกัน หรือการที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ประสานให้ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตรปล่อยกู้เงินแก่เกษตรกร เป็นการร่วมจัดบริการสาธารณะโดยตรง

กรณีข้อกำหนดให้เอกสิทธิ์แก่ฝ่ายปกครองผู้ว่าจ้าง เช่น คำสั่งที่ ๑๐๔/๒๕๔๔ การจ้างก่อสร้างหอพักข้าราชการนั้น โดยสภาพแล้วไม่เป็นสัญญาทางปกครองตามลักษณะที่กำหนดในมาตรา ๓ อย่างไรก็ตามสัญญานั้นมีข้อกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีสิทธิบอกเลิกสัญญาฝ่ายเดียว แม้จะไม่ได้กระทำผิดสัญญาในสาระสำคัญสิทธิในการสั่งงานพิเศษ รวมถึงสัญญาดังกล่าวมีลักษณะเป็นสัญญาสำเร็จรูป และสามารถปรับราคาได้ ดังนั้น เมื่อพิจารณาข้อกำหนดในสัญญาแล้ว ศาลจึงเห็นว่า สัญญาดังกล่าว ฝ่ายปกครองหรือรัฐมีเอกสิทธิ์เหนือกว่าเอกชน จึงเป็นสัญญาทางปกครอง

ดังนั้น สัญญาทางปกครองตามระบบกฎหมายไทย จึงมีทั้งสัญญาทางปกครองที่กฎหมายกำหนด (คู่สัญญาและประเภทของสัญญาตามมาตรา ๓) และสัญญาทางปกครองโดยสภาพหรือการตีความของศาลปกครอง (การร่วมจัดทำบริการสาธารณะและการมีเอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐ)

ตัวอย่างสัญญาทางปกครอง

- สัญญาจ้างก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสีย เป็นการทำให้มีสิ่งสาธารณูปโภค
- สัญญาจ้างก่อสร้างที่ทำการเขต เป็นการให้บริการทางปกครอง
- สัญญาจ้างเจ้าหน้าที่บริหารทั่วไปของมหาวิทยาลัย เป็นการร่วมดำเนินการบริการสาธารณะโดยตรง
- สัญญาจ้างให้มีระบบออนไลน์ โดยมีข้อกำหนดให้รัฐบอกเลิกสัญญาได้และคู่สัญญาไม่สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ ย่อมแสดงถึงเอกสิทธิ์ของฝ่ายรัฐที่เหนือกว่า

ตัวอย่างสัญญาที่ไม่ใช่สัญญาทางปกครอง

- สัญญารับทุนการศึกษาโดยไม่ต้องขอใช้ทุน เมื่อไม่ต้องกลับมาปฏิบัติราชการขอใช้ทุน จึงไม่ต้องจัดทำบริการสาธารณะ ดังนั้น จึงไม่เป็นสัญญาทางปกครอง
- สัญญาเช่าที่ดินที่ผู้เช่าปรับปรุงอาคารและยกสิ่งปลูกสร้างให้กระทรวงการคลัง สัญญานี้ไม่ได้แสดงถึงเอกสิทธิ์พิเศษของรัฐ เป็นเพียงการกำหนดการตอบแทนเท่านั้น จึงไม่เป็นสัญญาทางปกครอง
- สัญญาจัดซื้อกล้องวงจรปิดขององค์การบริหารส่วนตำบล เป็นเพียงสัญญาซื้อขายทั่วไป และคู่สัญญามีสิทธิเท่าเทียมกัน จึงไม่เป็นสัญญาทางปกครอง
- สัญญาดำเนินการร้านค้าสวัสดิการโรงพยาบาล เป็นสัญญาเชิงธุรกิจทั่วไป ไม่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะจึงไม่เป็นสัญญาทางปกครอง

กรณีปัญหา โดยหลักแล้ว สัญญาจัดซื้อครุภัณฑ์ของราชการนั้นไม่เป็นสัญญาทางปกครอง เว้นแต่เป็นการจัดซื้อเครื่องมือสำคัญเพื่อให้การดำเนินการบริการสาธารณะบรรลุผล จึงจะเป็นสัญญาทางปกครอง เช่น สัญญาจัดการจราจรทางอากาศหรือซื้อเครื่องช่วยเดินอากาศ ย่อมเป็นการดำเนินการให้การคมนาคมราบรื่น ถือเป็นเครื่องมือสำคัญ จึงเป็นสัญญาทางปกครอง โดยแนวคำวินิจฉัยในช่วงแรก จะตีความโดยกว้าง เช่น สัญญาจัดซื้อเครื่องคอมพิวเตอร์และระบบประมวลผลขนาดใหญ่ในโรงพยาบาล ถือเป็นจัดหาเครื่องมือสำคัญ จึงเป็นสัญญาทางปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๒๖/๒๕๔๗ (ป.)) และต่อมาก็ได้มีการวินิจฉัยตามแนวทางนี้ เช่น สัญญาที่กองทัพอากาศจัดซื้อร่มโดดส่วนบุคคลหรือสัญญาที่โรงพยาบาลจัดซื้อยาอันเป็นสัญญาสำเร็จรูปก็ถือเป็นสัญญาทางปกครอง ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาการพิจารณาว่า เครื่องมือนั้นจะต้องสำคัญเพียงใด และต่อมาคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทได้เปลี่ยนแนววินิจฉัยให้แคบลง คือ จะต้องเป็นกรณีเครื่องมือที่สำคัญมากๆ เท่านั้น หากไม่มีกรณีสำคัญ หรือเป็นเพียงสัญญาซื้อขายทั่วไป ที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์พิเศษ หรือคู่สัญญามีความเท่าเทียมกัน จะไม่เป็นสัญญาทางปกครอง (คำวินิจฉัยชี้ขาดที่ ๙๖/๒๕๕๘)

กรณีสัญญาเช่าแผงค้าในตลาดเทศบาล เทศบาลมีหน้าที่ในการให้บริการตลาดแก่ประชาชน จึงเป็นการจัดบริการสาธารณะ และเทศบาลสามารถมอบหมายให้เอกชนดำเนินการแทนได้ ซึ่งสัญญาที่เทศบาลว่าจ้างให้เอกชนบริหารตลาดนั้น เป็นสัญญาทางปกครอง แต่สัญญาที่เอกชนทำกับผู้เช่าแผงค้าแต่ละราย เป็นการบริหารกับผู้เช่าซึ่งฐานะเท่าเทียมกัน จึงเป็นสัญญาทางแพ่ง

กรณีสัญญาที่องค์การบริหารส่วนตำบลจัดซื้อนมโรงเรียนให้แก่นักเรียนในพื้นที่ หากเกิดข้อพิพาทในสัญญาซื้อนมดังกล่าว กรณีจะต้องพิจารณาลักษณะของสัญญาก่อน เนื่องจากโดยสภาพการจำหน่ายนมโรงเรียนถือเป็นบริการสาธารณะ หาก อบต. เป็นผู้ดำเนินการแจกจ่ายให้แก่โรงเรียนเอง โดยทำสัญญาจัดซื้อจากเอกชนเท่านั้น สัญญาระหว่าง อบต. กับเอกชนย่อมเป็นสัญญาทางแพ่ง เพราะเป็นการซื้อขายทั่วไป แม้ว่าจะนำนมโรงเรียนนั้นไปทำบริการสาธารณะก็เป็นอีกส่วนต่างหาก เป็นเพียงการจัดซื้อส่งของมาเพื่อจัดทำบริการสาธารณะเท่านั้น จึงเป็นสัญญาทางแพ่ง (ไม่ได้พิจารณาวัตถุประสงค์สุดท้ายในการจัดซื้อ ดูเพียงขณะที่ซื้อเท่านั้น)

กรณีเทศบาลจ้างก่อสร้างถนน แต่ผู้รับเหมาคู่สัญญาส่งมอบงานช้า เทศบาลจึงสั่งปรับผู้รับเหมา แต่ผู้รับเหมาอ้างว่า เทศบาลส่งมอบที่ดินล่าช้า ผู้รับเหมาจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ขอให้ยกเลิกคำสั่งทางปกครองและคืนเงิน การสร้างถนนถือเป็นการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค จึงเป็นสัญญาทางปกครอง สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ โดยกรณีการมีคำสั่งปรับนั้นเป็นการดำเนินการตามสัญญา ย่อมเป็นคดีพิพาทสัญญา ไม่ใช่คดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

กรณีผู้รับเหมาทำงานสร้างถนน ทำให้เทศบาลต้องจ้างผู้รับเหมารายใหม่เข้าดำเนินการแทน เทศบาลจึงมาฟ้องผู้รับเหมารายเดิม กรณีนี้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ เพราะเป็นการพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ไม่ว่าจะฟ้องผู้รับเหมารายเดิมหรือรายใหม่ย่อมฟ้องต่อศาลปกครองได้

กรณีการทำสัญญาก่อสร้างถนนอันเป็นสัญญาทางปกครอง นอกจากจะฟ้องคดีกับผู้รับเหมาแล้ว หากมีธนาคารเป็นผู้ค้าประกัน จะฟ้องธนาคารตามสัญญาค้ำประกันต่อศาลปกครองได้หรือไม่ โดยหลักแล้วสัญญาค้ำประกันไม่ใช่สัญญาทางปกครอง แต่เป็นสัญญาอุปกรณ์ที่เกิดขึ้นจากสัญญาทางปกครองอันเป็นสัญญาประธาน จึงจะต้องฟ้องที่ศาลที่มีอำนาจเหนือสัญญาประธาน เพื่อป้องกันกรณีขัดหรือแย้งกันของข้อเท็จจริงและคำพิพากษา จึงต้องพิจารณาพิพากษาที่ศาลเดียวกันคือ ศาลปกครอง (คำวินิจฉัยชี้ขาดที่ ๒๘/๒๕๔๖) และแม้ไม่ได้ฟ้องผู้รับเหมา ฟ้องเพียงธนาคาร ก็ต้องฟ้องที่ศาลปกครอง รวมถึงการฟ้องที่ปรึกษาหรือผู้ควบคุมงานก่อสร้างด้วย

กรณีถ้าผู้รับเหมาโอนสิทธิเรียกร้องตามสัญญาให้แก่ธนาคาร และธนาคารจะมาฟ้องเรียกเงินจากรัฐนั้น แต่เดิมคำวินิจฉัยชี้ขาดที่ ๘/๒๕๔๘ วางหลักให้ต้องพิจารณาว่าสิทธิดังกล่าวมาจากสัญญาใด ถ้ามาจากสัญญาก่อสร้าง จะเป็นสัญญาทางปกครอง อย่างไรก็ตาม ปัจจุบัน แนวคำวินิจฉัยจะเป็นการไปฟ้องที่ศาลยุติธรรม

กฎหมายที่ใช้บังคับกับสัญญาทางปกครอง เนื่องจากสัญญาทางปกครองถือเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง ดังนั้น จะต้องนำหลักกฎหมายที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อหลักกฎหมายมหาชน เช่น กรณีประธาน อบต. จ้างสร้างถนนคอนกรีต แต่ไม่แล้วเสร็จ ผู้รับเหมาขอสร้างเชื่อมกันดินพังกเพิ่มเติม ซึ่งประธาน อบต. อนุญาต อย่างไรก็ตาม ขณะทำการส่งมอบ ประธาน อบต. ใหม่เข้าปฏิบัติหน้าที่ ได้จ่ายค่าจ้างก่อสร้างถนนเท่านั้น ไม่จ่ายเงินในกรณีการสร้างเชื่อม เนื่องจากพิจารณาตามสัญญา ผู้รับเหมาจึงมาฟ้องเรียกค่าใช้จ่าย กรณีนี้ ศาลวินิจฉัยว่า แม้เป็นสัญญาทางปกครอง แต่ยอมนำ ป.พ.พ. มาใช้บังคับ ถ้าไม่ขัดกับหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งเรื่องดังกล่าวเป็นการจ้างทำของ แม้ไม่ได้มีการตกลงกันเป็นหนังสือ ก็สามารถเรียกร้องได้แม้ไม่มีข้อสัญญา ทั้งนี้ สามารถนำหลักกฎหมายแพ่งมาใช้กับเรื่องอื่น ๆ ได้ด้วย เช่น การไม่ต้องการหนังสือ กำหนดเวลาชำระหนี้ การผิดนัดและดอกเบี้ย เบี้ยปรับ เป็นต้น ข้อสังเกต ข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองส่วนใหญ่เป็นการพิพาทเกี่ยวกับสิทธิทางแพ่ง ไม่ได้ขัดแย้งในเรื่องหลักบริการสาธารณะ ดังนั้น จึงนำหลักกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับได้

กรณีปัญหา การบอกเลิกสัญญา นั้น หากเป็นสัญญาทางแพ่ง ฝ่ายใดจะบอกเลิกสัญญา ก็ได้ แต่ในกรณีสัญญาทางปกครองนั้น ศาลปกครองวินิจฉัยว่า เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ เอกชนจะบอกเลิกสัญญาไม่ได้ โดยหลักกฎหมายทั่วไปทางปกครองแล้ว ฝ่ายปกครองบอกเลิกสัญญาได้แต่เพียงฝ่ายเดียว (คดี อ.๓๑๔/๒๕๕๔) อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีศาลจะพิจารณาพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องประกอบกับหลักสุจริต เช่น การที่กรมชลประทานว่าจ้างเอกชนก่อสร้าง แต่ไม่สามารถส่งมอบพื้นที่ให้แก่เอกชนได้ ทำให้เอกชนขอบอกเลิกสัญญา กรณีนี้ศาลปกครองพิจารณาโดยใช้หลักสุจริต เมื่อกรมชลประทานไม่สามารถส่งมอบพื้นที่ได้จนหมดระยะเวลาของสัญญา เอกชนย่อมสามารถบอกเลิกสัญญาได้ อันเป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต เพื่อไม่ให้เอกชนเกิดความเสียหาย และเมื่อบอกเลิกสัญญาแล้ว ผลแห่งการบอกเลิกนั้นย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข้อสังเกต กรณีสัญญาทางปกครองนั้นจะไม่นำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่เป็นธรรม พ.ศ. ๒๕๔๐ มาใช้บังคับ

กรณีปัญหาที่มีความแตกต่างกัน คือ การเรียกเบี้ยปรับ ซึ่งในกรณีสัญญาทางปกครอง หากค่าปรับตามสัญญาเกินกว่าร้อยละ ๑๐ แล้ว รัฐจะต้องบอกเลิกสัญญา เว้นแต่คู่สัญญายินยอมให้ปรับโดยไม่มีเงื่อนไข เช่น การก่อสร้างอาคารเรียนล่าช้า ทำให้มีค่าปรับสูงมากเกินกว่าร้อยละ ๑๐ หน่วยงานทางปกครองที่เป็นคู่สัญญาจึงปรับคู่สัญญา จึงเกิดเป็นคดีมาฟ้องศาลปกครองว่า ศาลสามารถลดเบี้ยปรับได้หรือไม่ ศาลในคดีนี้เห็นว่าค่าปรับนั้นสูงเกินส่วน ให้ลดลงมาเหลือเพียงร้อยละ ๑๐ อันเป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลัง ทั้งนี้ เพื่อเป็นแนวทางให้หน่วยงานทางปกครองไม่ทอดระยะเวลาในการดำเนินการตามสัญญา และไม่ให้มีการแสวงหาประโยชน์จากค่าปรับ แต่กรณีที่จะมีสิทธิปรับได้นั้นจะต้องเป็นกรณีที่คู่สัญญายินยอม (คดี อ.๓๖๘/๒๕๕๓)

ประเด็นที่ศาลจะตรวจคำฟ้องในคดีพิพาทสัญญาทางปกครอง คือ ๑. ข้อพิพาทนั้นอยู่ในอำนาจศาลปกครองหรือไม่ (เป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่) และ ๒. ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขการฟ้องคดีหรือไม่ (ผู้ถูกฟ้องเป็นคู่สัญญาหรือผู้ที่ต้องร่วมรับผิดชอบหรือไม่ / การชำระค่าธรรมเนียมศาล / ระยะเวลาภายใน ๕ ปีนับแต่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการฟ้องคดีหรือสิบปีนับแต่ทำสัญญา)

คดีพิพาทเกี่ยวกับอนุญาตตุลาการ

เมื่อเกิดข้อพิพาทจากสัญญาทางปกครอง หากสัญญานั้นมีการกำหนดให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาดปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ซึ่งศาลยุติธรรมเห็นว่า เป็นข้อพิพาทจากอนุญาตตุลาการ ส่วนศาลปกครองเห็นว่า เป็นพิพาทจากสัญญาทางปกครอง ประเด็นปัญหา คือ การดำเนินการของอนุญาตตุลาการนั้นจะอยู่ในอำนาจของศาลใด ตามพระราชบัญญัติอนุญาตตุลาการ ประกอบคำวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่ ๑/๒๕๔๖ กำหนดให้พิจารณาลักษณะเนื้อหาข้อพิพาทเป็นสำคัญว่าเป็นคดีประเภทใด ดังนั้น การฟ้องจะต้องพิจารณาก่อนว่า คดีใดเป็นคดีหลักของข้อพิพาท ไม่ได้พิจารณาเพียงการชี้ขาดโดยอนุญาตตุลาการ เช่น เมื่อการสร้างทางด่วน เป็นสัญญาจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค จึงเป็นสัญญาทางปกครอง ดังนั้น จะต้องฟ้องคำชี้ขาดอนุญาตตุลาการต่อศาลปกครอง ดังนั้น การบังคับตามคำชี้ขาด จึงต้องเป็นการฟ้องที่ศาลปกครอง อย่างไรก็ตาม คดีค้างทางด่วนนี้เกิดขึ้นก่อนศาลปกครองเปิดทำการ ดังนั้น จึงต้องดำเนินการที่ศาลยุติธรรม เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาต่าง ๆ จึงยังคงดำเนินคดีดังกล่าวที่ศาลแพ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากหลักการสำคัญ คือ อนุญาตตุลาการไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐ การดำเนินการของอนุญาตตุลาการจึงไม่ใช่คดีปกครองโดยสภาพหรือโดยที่กฎหมายกำหนด

หลักปฏิบัติราชการเกี่ยวกับการฟ้องเพิกถอนกฎ คำสั่ง และการห้ามการกระทำ

การฟ้องเพิกถอนกฎ คำสั่ง และห้ามการกระทำเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับ “การกระทำ” โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ โดย “การกระทำ” ในที่นี้หมายถึง กฎ คำสั่ง (คำสั่งทางปกครองและคำสั่งทางปกครองทั่วไป) และการกระทำอื่น และกรณีจะเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) นี้ จะต้องมีคำขอบังคับให้เพิกถอนกฎ คำสั่ง หรือห้ามการกระทำตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) ด้วย ดังนั้น การพิจารณาว่าคดีนั้นจะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการฟ้องเพิกถอนกฎ คำสั่ง และห้ามการกระทำ จะต้องพิจารณาตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบกับมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) เสมอ ซึ่งหากเป็นการฟ้องเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ขอเพิกถอน แต่ฟ้องขอค่าเสียหาย ย่อมไม่ใช่กรณีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แต่จะเป็นกรณีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) ประกอบมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๓) เป็นต้น

การพิจารณาเงื่อนไขการฟ้องคดี เป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลปกครองย่อมยกขึ้นพิจารณาเองได้ แม้คู่กรณีมิได้ยกขึ้นต่อสู้อยู่ โดยในคดีพิพาทเกี่ยวกับการฟ้องเพิกถอนกฎ คำสั่ง และการห้ามการกระทำนั้น มีเงื่อนไขการฟ้องคดี ดังนี้

๑. ผู้มีสิทธิฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ และการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายดังกล่าวจะต้องมีคำขอบังคับตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ ดังนั้น การจะเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี จะต้องมืองค์ประกอบทั้งสองดังกล่าวครบถ้วน แม้ว่าจะเป็นผู้เดือดร้อนเสียหาย แต่ถ้าศาลไม่สามารถออกคำสั่งบังคับให้ได้ ก็ถือว่าไม่เป็นผู้เดือดร้อนเสียหาย และการเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายจะต้องเป็นผู้เสียหายในทางนิตินัยด้วย (คำสั่ง คพ.๓/๒๕๖๒)

๒. การใช้สิทธิในการฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง โดยในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนดก่อน จึงจะมีสิทธิฟ้องคดีได้ เช่น กรณีฟ้องว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องมีการอุทธรณ์โต้แย้งก่อน ซึ่งหากมีผลการพิจารณาไม่เป็นที่พอใจ หรือไม่มีการแจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีจึงจะมีสิทธิฟ้องคดีได้ (คำสั่งที่ ๑๓๐/๒๕๕๓)

๓. ระยะเวลาในการฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๙ การฟ้องคดีปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) จะต้องยื่นฟ้องภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ซึ่งเหตุแห่งการฟ้องคดีอาจเป็นการได้รับทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องฟ้องภายในระยะเวลา ๙๐ วันนับแต่ทราบคำสั่ง

กรณีที่เป็นประเด็นปัญหาเกี่ยวกับคดีพิพาทในการฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง คือ การพิจารณาระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมาย ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น ๓ กรณี ได้แก่

๑. กฎหมายกำหนดการอุทธรณ์ แต่ไม่ได้กำหนดระยะเวลาว่าจะต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จในเวลาเท่าใด ตามมติที่ประชุมใหญ่ที่ ๖-๗/๒๕๔๖ กำหนดให้จะต้องพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน ๙๐ วัน โดยเทียบเคียงกับระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ดังนั้น ระยะเวลาการฟ้องคดีในกรณีนี้ จึงต้องฟ้องเพิกถอนคำสั่งภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่พ้น ๙๐ วันนับแต่ได้รับอุทธรณ์ (ระยะเวลาการฟ้องคดีจึงเป็น ๙๐ + ๙๐ วันนับแต่มีการอุทธรณ์)

๒. กฎหมายกำหนดการอุทธรณ์ และระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ โดยให้มีสิทธิขยายระยะเวลาพิจารณาได้ แต่จะต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาจึงจะขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ได้ ตามมาตรา ๔๕ วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลา ๓๐ วัน โดยให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาไปแล้วเสร็จภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกิน ๓๐ วันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

กล่าวคือ จะต้องเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับอุทธรณ์ กฎหมายกำหนดให้ส่งให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาภายใน ๓๐ วัน ถ้าหากยังไม่พิจารณาไม่แล้วเสร็จ สามารถขอขยายระยะเวลาได้ ซึ่งจะต้องแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อน จึงจะขยายระยะเวลาได้อีก ๓๐ วัน หากไม่แจ้งจะไม่ได้รับการขยายเวลา ทั้งนี้ ตามมติที่ประชุมใหญ่ฯ ที่ ๔/๒๕๕๗ ในการพิจารณาอุทธรณ์ของเจ้าหน้าที่มีเวลา ๖๐ วัน (๓๐ + ๓๐ วัน) ซึ่งหากต้องการขยายเวลาจะต้องแจ้งก่อนครบ ๖๐ วันนับแต่ได้รับอุทธรณ์ หากไม่มีการแจ้งขยายระยะเวลา ถือว่าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายและมีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคสองแล้ว และวันทีนับถัดจากวันที่ครบ ๖๐ วันนั้น ถือเป็นวันที่รู้เหตุแห่งการฟ้องคดี (วันที่ ๖๑) ทั้งนี้ ผู้อุทธรณ์จะต้องทราบการขอขยายเวลานั้นภายในกำหนด ๖๐ วันดังกล่าวด้วย

๓. กฎหมายกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาอุทธรณ์ และกำหนดให้สิทธิขยายระยะเวลาได้ แต่ไม่ได้บังคับให้ต้องแจ้งการขยายระยะเวลาพิจารณา เช่น ตามพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้การพิจารณาอุทธรณ์ต้องทำให้แล้วเสร็จภายใน ๑๒๐ วันนับแต่ได้รับอุทธรณ์ โดยสามารถขยายเวลาได้ ๒ ครั้ง ๆ ละ ๖๐ วัน ดังนั้น จะต้องนับระยะเวลาที่ยาวที่สุด ระยะเวลาที่พิจารณาอุทธรณ์ คือ ๑๒๐+๖๐+๖๐ = ๒๔๐ วัน ซึ่งวันที่ ๒๔๑ คือวันที่รู้เหตุแห่งการฟ้องคดี ซึ่งจะมีเวลาอีก ๙๐ วันในการฟ้องคดี

ส่วนการฟ้องเพิกถอนกฏนั้น ตามมติที่ประชุมใหญ่ที่ ๓/๒๕๕๔ กำหนดให้วันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการฟ้องคดี คือ วันที่ลงพิมพ์ประกาศในราชกิจจานุเบกษา หรือการประกาศโดยวิธีการอื่นตามที่กำหนดในกฎหมาย และมีผลใช้บังคับแล้ว ในกรณีที่กฏนั้นมิได้ลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษาหรือมิได้มีการประกาศโดยวิธีอื่นให้ถือว่าวันที่รู้หรือควรรู้ คือ วันที่ผู้นั้นรู้หรือควรรู้ถึงกฏนั้นตามความเป็นจริง ส่วนกรณีบุคคลที่ยังไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับของกฏในวันที่มีการประกาศใช้กฏ บุคคลนั้นยังมีใช้ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ดังนั้น ในกรณีนี้จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่อยู่ใต้กฏนั้น เช่น ข้อบังคับมหาวิทยาลัยประกาศใช้มาเป็นเวลานานแล้ว ต่อมานายแดงเข้าเป็นนักศึกษาในปี ๒๕๖๓ ดังนั้น นายแดงจึงมีสิทธิฟ้องคดีเพิกถอนข้อบังคับมหาวิทยาลัยได้ภายใน ๙๐ วันนับแต่วันที่มิสถานะเป็นนักศึกษา เป็นต้น

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า หากเป็นการฟ้องเพิกถอนกฎที่ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาโดยให้มีผลใช้บังคับในวันใดวันหนึ่งที่มีใช้วันประกาศ ถือว่าผู้ฟ้องคดีซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของกฎนั้นรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีในวันที่ถูกนั้นมีผลใช้บังคับ (มติที่ประชุมใหญ่ครั้งที่ ๗/๒๕๖๔)

การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) ได้กำหนดเหตุที่ทำให้การกระทำไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ ๘ ประการ ได้แก่

๑) กระทำโดยไม่มีอำนาจ โดยหลักกฎหมายทุกฉบับจะกำหนดตัวเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจ ดังนั้น เฉพาะแต่บุคคลนั้นเท่านั้นที่มีอำนาจไปกระทำการ หากผู้อื่นไปทำ ย่อมเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจ เช่น การออกใบอนุญาตประกอบกิจการอันเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ผู้มีอำนาจออก คือ เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ดังนั้น เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ออกใบอนุญาต กรณีจึงเป็นการออกคำสั่งโดยไม่มีอำนาจ เป็นต้น หรืออาจเป็นกรณีที่บุคคลนั้นเป็นเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย แต่ไม่สามารถออกคำสั่งได้ เช่น การเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติฯ พ.ศ. ๒๕๓๙ หากออกคำสั่งไป คำสั่งนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่มีอำนาจออก

กรณีศึกษา ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครจะครบวาระการดำรงตำแหน่งวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๖๕ ถ้าหากออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการในวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๖๕ สามารถออกได้ เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากลงนามในคำสั่งในวันที่ ๑๘ มิถุนายน แต่มีการออกเลขคำสั่งและประกาศในวันที่ ๒๑ มิถุนายน กรณีนี้ ผู้ว่าราชการคนดังกล่าวไม่มีอำนาจในวันที่ ๒๑ มิถุนายนอันเป็นวันที่คำสั่งมีผล เมื่อไม่มีอำนาจแล้ว คำสั่งดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้จะเซ็นไว้ก่อน แต่คำสั่งจะมีผลในวันที่ประกาศ ดังนั้น วันที่มีผล เจ้าหน้าที่จะต้องมีอำนาจด้วย

๒) กระทำนอกเหนืออำนาจ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่นั้นมีอำนาจ แต่กระทำเกินขอบเขตอำนาจที่กฎหมายกำหนด

๓) ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย อาจพิจารณาได้เป็นกรณีไม่เป็นไปตามกฎหมายหรือขัดหรือไม่เป็นไปตามที่กำหนดในกฎหมาย เช่น กฎหมายให้อำนาจในการออกใบอนุญาต ๗ วัน แต่อนุญาต ๓๐ วัน เป็นต้น หรือเป็นกรณีไม่เป็นไปตามเงื่อนไขของกฎหมาย เช่น การลงโทษวินัยข้าราชการ จะต้องปรากฏว่ามีความผิด ดังนั้น การลงโทษโดยไม่มีผิด จึงเป็นการไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรือการย้ายข้าราชการ กฎหมายกำหนดให้ต้องได้รับความยินยอม หากไม่ได้รับความยินยอมย่อมเป็นการไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

๔) ไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญ เช่น รูปแบบการออกคำสั่งทางกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่กำหนดให้ทำเป็นหนังสือ หรือการต้องให้สิทธิรับฟังคู่กรณี เป็นต้น หากไม่กระทำตามรูปแบบขั้นตอนนี้ ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๕) การเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้น หากเป็นการเลือกปฏิบัติอย่างเป็นธรรมย่อมไม่ทำให้กฎคำสั่งหรือการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๖) การสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร อันเป็นการใช้อำนาจรัฐที่กระทบกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินความจำเป็นในการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวม

๗) การกระทำโดยไม่สุจริต

๘) การใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบ

เหตุทั้ง ๘ ประการนี้ เป็นเหตุให้กฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้น ๆ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งบุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายและประสงค์จะฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนหรือห้ามการกระทำดังกล่าว จะต้องอ้างให้ได้ว่า กฎ คำสั่ง หรือการกระทำนั้น ๆ ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเหตุใด

คดี อ.๖๑/๒๕๕๙ ตามกฎหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กระทรวงมหาดไทยมีอำนาจตราระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการคลังและวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว จะต้องปฏิบัติตามรูปแบบที่กฎหมายให้อำนาจกำหนดไว้ คือ ตราระเบียบข้อบังคับ อย่างไรก็ตาม กระทรวงมหาดไทยได้ออกหนังสือเวียนกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเบิกค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยให้ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ไม่ชอบด้วยรูปแบบ แม้จะอ้างว่ากระทรวงมหาดไทยมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจร่างกฎหมายปลีกย่อยที่มีศักดิ์ใกล้เคียงกับระเบียบ ข้อบังคับ และประกาศเพื่อความคล่องตัวในการบริหารราชการแผ่นดิน ย่อมเป็นข้ออ้างที่ฟังไม่ขึ้น ดังนั้น การออกหนังสือเวียนดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คดี อ.๒๖๘/๒๕๕๙ การพิจารณาแต่งตั้งข้าราชการระดับชำนาญการพิเศษ มีผู้เข้ารับการพิจารณา ๒ คน คือ ผู้ฟ้องคดีกับนายสมชาย ปรากฏว่า หัวหน้างาน ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของทั้งสองคนร่วมเป็นกรรมการพิจารณาด้วย เนื่องจากทั้งสองมีคะแนนการทดสอบเท่ากันทั้งหมด ทำให้ต้องพิจารณาด้านอื่น ๆ ซึ่งหัวหน้างานได้ให้ข้อมูลว่า ผู้ฟ้องคดีมีปัญหาในการทำงาน ทำให้ถูกเปลี่ยนตัวมาปฏิบัติงานที่ปัจจุบัน ดังนั้น ด้วยข้อมูลดังกล่าว คณะกรรมการจึงเลือกให้นายสมชายได้เป็นข้าราชการระดับชำนาญการพิเศษแทน แต่ปรากฏต่อมาภายหลังว่า การเปลี่ยนตัวให้ผู้ฟ้องคดีมาปฏิบัติงานนั้นมีเหตุจากการหมุนเวียนการปฏิบัติงานเพื่อให้เจ้าหน้าที่ได้เรียนรู้การทำงานที่หลากหลาย ไม่ใช่กรณีมีปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้ฟ้องคดีทราบว่ามีการนำเหตุดังกล่าวมาใช้พิจารณา จึงนำคดีมาฟ้องศาลปกครองเพื่อขอเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้ง ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นการให้ข้อเท็จจริงที่คลาดเคลื่อนและไม่มีอยู่จริงประกอบการออกคำสั่ง กรณีจึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ความรับผิดเกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ด้วยความล่าช้า

มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) กำหนดเขตอำนาจศาลปกครองในการพิจารณาพิพากษา “คดีพิพาทเกี่ยวกับการละเลยหน้าที่ทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนดหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร” ซึ่งการละเลยหรือล่าช้านั้นจะต้องเป็นหน้าที่ทางปกครองเท่านั้น ดังนั้น หากเป็นการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรือการดำเนินการทางแพ่ง ย่อมไม่ใช่หน้าที่ทางปกครอง ไม่สามารถฟ้องกรณีละเลยหรือล่าช้าต่อศาลปกครองได้

เมื่อพิจารณาประกอบกับคำขอบังคับตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๒) และ (๓) จะเห็นได้ว่า ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการละเลยหรือล่าช้า นั้น จะมีคำขอบังคับได้ ๒ กรณี คือ ศาลมีอำนาจในการสั่งให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ และในการสั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินหรือกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ

จะเห็นได้ว่า ทั้งมาตรา (๒) และ (๓) จะมีทั้งการให้ปฏิบัติและการให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ ซึ่งจะต้องแยกพิจารณาให้ชัดเจน เนื่องจากการพิจารณาประเภทของคำขอจะมีผลต่อประเภทคดีและ

รูปเรื่องในการพิจารณา โดยการแยกมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) และ (๓) นั้น จะพิจารณาจากคำขอบังคับว่าเป็นการขอเกี่ยวกับหน้าที่หรือไม่ หากเป็นการขอให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการอันเป็นหน้าที่ของตน จะเป็นกรณีละเลยต่อหน้าที่ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แต่หากไม่ใช่หน้าที่หลัก จะเป็นกรณีการกระทำละเมิด ซึ่งหน่วยงานของรัฐต้องหยุดกระทำการหรือกระทำการอื่นเพื่อลดใช้ความเสียหาย ตัวอย่างเช่น เอกชนแอบขุดดินในที่สาธารณะ ซึ่งมีการฟ้องร้องว่า เทศบาลและนายอำเภอละเลยต่อหน้าที่ไม่ดูแลที่ดินสาธารณะให้มีสภาพดี โดยมีคำขอบังคับให้เทศบาลและนายอำเภอดำเนินการทำให้ดินให้กลับสู่สภาพเดิม ซึ่งเป็นคำขอบังคับให้กระทำการกรณีนี้ เมื่อพิจารณาอำนาจหน้าที่ของเทศบาลและนายอำเภอแล้ว ตามกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เพียงการป้องกันการบุกรุก ไม่ได้มีหน้าที่ในการทำให้ดินคืนสภาพเดิม ดังนั้น เมื่อไม่ใช่หน้าที่ จึงไม่ใช่การละเลยต่อหน้าที่ในการปรับสภาพดิน แต่เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการไม่ทำหน้าที่ป้องกันการบุกรุก จึงเป็นละเมิดตามมาตรา ๙ (๓) และคำขอบังคับตามมาตรา ๗๒ (๓)

มีข้อนำพิจารณาคือ ตามมาตรา ๙ (๑) ก็มีการบัญญัติในทำนองว่า ห้ามกระทำการ ซึ่งมีลักษณะข้อความคล้ายกันกับมาตรา ๙ (๓) ที่ว่า งดเว้นการกระทำการ จึงจะต้องพิจารณาความแตกต่างของสองมาตราดังกล่าว ซึ่งกรณีจะเป็นมาตรา ๙ (๑) นั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีการกระทำมาแต่เดิมแล้ว และเป็นการกระทำที่ไม่ชอบ จึงต้องมีการฟ้องขอให้ห้ามการกระทำดังกล่าว

หน้าที่ทางปกครอง อาจแบ่งได้เป็น ๓ ประเภท ได้แก่

๑. หน้าที่ที่จะต้องใช้อำนาจทางปกครอง อันเป็นการออกกฎ คำสั่งทางปกครอง คำสั่งอื่น หรือคำสั่งอื่นใด

๒. หน้าที่ที่จะต้องดำเนินกิจการทางปกครอง อันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งหมายถึงการไม่ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะหรือดำเนินการแล้วบกพร่องหรือไม่เรียบร้อย

๓. หน้าที่ที่ต้องดูแลทรัพย์สินที่เป็นเครื่องมือสำคัญในการดำเนินกิจการทางปกครอง กรณีนี้เป็นหลักจากคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล โดยกำหนดเป็นหน้าที่ให้หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ต้องดูแลทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะด้วย เช่น ต้องดูแลรักษาสายไฟฟ้าหรือเสาไฟฟ้าอันเป็นส่วนหนึ่งในการบริการสาธารณะด้วย

ประเด็นปัญหา หน้าที่ในการรักษาพยาบาลหรือดูแลอาหารให้แก่ผู้ต้องขัง เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยราชทัณฑ์ จึงเป็นหน้าที่ทางปกครองที่อยู่ภายใต้อำนาจพิจารณาของศาลปกครอง อย่างไรก็ตาม กรณีนี้ คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเห็นว่า เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จึงไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง

คดี อ.๓๒/๒๕๖๑ การที่เจ้าของที่ดินถมที่ดินสูงเกินไป ทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งมีที่ดินติดกับที่ดินแปลงดังกล่าวได้รับความเดือดร้อน ถือเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการดูแลไม่ให้การถมดินนั้นไม่เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการขุดดินถมดิน เมื่อเจ้าพนักงานไม่ควบคุมดูแลการถมดินที่ผิดกฎหมายนั้น จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีสามารถฟ้องได้ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) และสามารถเรียกร้องให้รัฐรับผิดฐานละเมิดตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) ได้ เนื่องจากเป็นการละเลยต่อหน้าที่ทำให้เกิดความเสียหาย โดยศาลพิพากษาให้เทศบาลซึ่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับให้เจ้าของที่ดินปรับสภาพที่ดินให้เป็นดังเดิม แต่หากทำไม่ได้เทศบาลมีหน้าที่ต้องดำเนินการแทน อันเป็นการให้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๗๒ (๒) ด้วย

การละเลยต่อหน้าที่

๑. ผู้บังคับบัญชาละเลยไม่ควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ทำให้ผู้ใต้บังคับบัญชาทุจริต เป็นการละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ เช่น กรณีที่ตำรวจทุจริตยกยอกเงินค่าปรับ ต่อมาได้หนีราชการไป แม้ผู้บังคับบัญชาของตำรวจนั้นจะไม่ได้มีส่วนในการทุจริต แต่ถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ให้เกิดการทุจริตขึ้นได้ จึงเป็นกรณีการละเมิดจากการละเลยต่อหน้าที่ มีส่วนทำให้เกิดความเสียหาย อันเป็นความรับผิดชอบจากการละเลยต่อหน้าที่

๒. การละเลยไม่ออกคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่สามารถริเริ่มออกได้เอง เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการเองได้โดยไม่ต้องมีคำขอจากเอกชน หากมีการร้องขอและปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ไม่ดำเนินการให้การออกคำสั่งไม่ดำเนินการให้ดังกล่าวไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เพราะเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการได้เอง กรณีคำสั่งปฏิเสธไม่ทำหน้าที่จึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง แต่จะเป็นการละเลยต่อหน้าที่ เช่น มีการส่งเสียงดังสร้างความรำคาญ มีประชาชนไปร้องเรียน แต่เจ้าหน้าที่ปฏิเสธที่จะดำเนินการ ดังนี้เป็นการละเลยต่อหน้าที่ ไม่ใช่การออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การพิจารณาว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ มีความสำคัญ เนื่องจากหากเป็นคำสั่งทางปกครองจะต้องดำเนินการต่าง ๆ ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กล่าวคือ จะต้องมีการอุทธรณ์คำสั่งก่อน แต่หากเป็นการละเลยต่อหน้าที่ สามารถฟ้องคดีได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์หรือกระทำการใด

๓. ละเลยต่อหน้าที่ทางปกครอง กรณีมีหน้าที่ต้องกระทำ แต่ไม่กระทำ เช่น การดูแลพื้นที่สาธารณะ เป็นต้น

๔. ละเลยไม่ดำเนินกิจการทางปกครอง หรือดำเนินการแล้วแต่ไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ เช่น ละเลยไม่จัดการดูแลท่อระบายน้ำให้ดี ทำให้ประชาชนเดินตกลงไปในท่อระบายน้ำได้รับบาดเจ็บ เป็นการละเลยหน้าที่

ความรับผิดชอบเกี่ยวกับการละเลยหรือล่าช้า กรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ละเลยหรือล่าช้าต่อหน้าที่ทำให้เกิดความเสียหาย ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิฟ้องคดีใน ๒ ฐาน คือ การฟ้องขอให้ปฏิบัติหน้าที่ (คดีละเลยล่าช้า) และการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทน (คดีละเมิด) เช่น การฟ้องขอให้ผู้บริหารส่วนตำบลละเลยการปฏิบัติราชการตามกฎหมายการสาธารณสุข ทำให้สุนัขจรจัดรุมกัดผู้ฟ้องคดีได้รับบาดเจ็บ จึงเป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี เป็นการละเมิดจากการละเลยต่อหน้าที่ ฟ้องให้ปฏิบัติหน้าที่และเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ (คดี อ.๑๗๕๑/๒๕๕๙)

เงื่อนไขการฟ้องคดีละเลยหรือล่าช้าต่อหน้าที่

๑) ผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง คือ ความเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ และต้องมีคำขอบังคับตามมาตรา ๗๒ คือ ขอให้สั่งการให้มีการปฏิบัติ

๒) การใช้สิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง เนื่องจากคดีละเลยล่าช้านั้นไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนวิธีการในการแก้ไขความเดือดร้อนไว้ ผู้ฟ้องคดีจึงสามารถฟ้องคดีได้ทันที เว้นแต่เป็นกรณีตามกฎหมายเฉพาะ (เช่น ตามมาตรา ๑๓ ของกฎหมายข้อมูลข่าวสาร ถ้าไม่ร้องเรียนก่อนจะฟ้องคดีไม่ได้)

๓) ระยะเวลาในการฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๙ กำหนดให้ฟ้องคดีภายใน ๙๐ วันนับแต่มีคำร้องขอถึงหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ ซึ่งหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ดำเนินการภายใน ๙๐ วัน ดังนั้น ต้องฟ้องคดีภายใน ๑๘๐ วันนับแต่วันที่มีคำร้องขอ (๙๐ + ๙๐ วัน) ส่วนกรณีที่ยังสร้างความเสียหายมาจนปัจจุบัน ถือเป็นกรณีเหตุแห่งการฟ้องคดีทุกวัน เป็นความเสียหายต่อเนื่อง ระยะเวลาจึงเริ่มนับใหม่ทุกวัน ทำให้ยังเป็นการฟ้อง

คดีภายในกำหนดเวลา อย่างไรก็ตาม หากเป็นการฟ้องคดีละเมิดจากการละเลยหรือล่าช้าด้วย จะต้องพิจารณา ระยะเวลาการฟ้องคดีละเมิด ซึ่งจะมีระยะเวลาสั้นกว่า คือ ภายใน ๑ ปีตามมาตรา ๕๑ ดังนั้น แม้การละเลยจะยัง ฟ้องได้เพราะความเสียหายยังเกิดต่อเนื่อง แต่กรณีการละเมิดหากเกินเวลาดังกล่าวจะฟ้องไม่ได้แล้ว

ข้อสังเกต การฟ้องคดีละเลยหรือล่าช้านั้น จะต้องเป็นกรณีที่ละเลยหรือล่าช้าต่อบุคคลภายนอก หรือไม่ทำตามหน้าที่ จึงมีการฟ้องคดีละเลยหรือล่าช้า แต่หากเป็นการละเลยหน้าที่ภายในหรือไม่ปฏิบัติตาม ระเบียบ อันเป็นความผิดทางวินัยและหากมีความเสียหายจะเป็นการละเมิด

รูปแบบความเสียหายที่เกิดจากการละเลยหรือล่าช้า

๑. หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยหรือล่าช้าต่อหน้าที่ ทำให้เกิดความเสียหาย อันเป็นกรณีการละเมิดด้วย

๒. หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยหรือล่าช้าต่อหน้าที่ทำให้บุคคลที่ ๑ กระทำ ละเมิดต่อบุคคลที่ ๒ จนเกิดความเสียหาย กรณีนี้ย่อมถือว่า หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลย หรือล่าช้าทำให้บุคคลที่ ๒ เสียหายด้วย เช่น การที่สำนักงานประมาญเพื่อสันติละเลยไม่ทำหน้าที่ควบคุมเอกชนที่ รับดำเนินการเกี่ยวกับสารโคบอลต์ ทำให้สารกัมมันตรังสีปนเปื้อนไปสู่เอกชน ทำให้ต้องรับผิดชอบในความเสียหายอัน เป็นผลโดยตรงจากการละเลยหรือล่าช้า (คดี ๑๘๒๐/๒๕๕๕) ทั้งนี้ บุคคลที่ ๒ มีสิทธิฟ้องร้องทั้งหน่วยงาน (คดี ปกครอง) และบุคคลที่ ๑ ที่กระทำละเมิด (คดีแพ่ง) แต่จะต้องได้รับค่าเสียหายตามความเป็นจริงเท่านั้น

๓. หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยหรือล่าช้าต่อหน้าที่ทำให้หน่วยงานทาง ปกครองเสียหาย เช่น กรณีการทุจริตในหน่วยงาน อันเป็นการที่ผู้บังคับบัญชาละเลยไม่ทำหน้าที่ควบคุมดูแล

คดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิด

กรณีจะเป็นการรับผิดทางละเมิดได้ จะต้องมีการกระทำละเมิดก่อน ซึ่งจะต้องเป็นการกระทำโดย จงใจหรือประมาทเลินเล่อ โดยผิดกฎหมาย ทำให้เกิดความเสียหาย และความเสียหายนั้นเป็นผลโดยตรงจากการ กระทำดังกล่าว หากไม่เข้าองค์ประกอบทั้งหมดแล้ว ย่อมไม่เป็นละเมิด และจะไม่มี ความรับผิด

การพิจารณาว่าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่นั้น เป็นกรณีที่มีความสำคัญมากในคดี ความรับผิดทางละเมิด เนื่องจากกฎหมายนี้มุ่งคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานในหน้าที่ให้ไม่ต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว ดังนั้น จะต้องมียุทธศาสตร์ในการพิจารณา ดังนี้

๑. การกระทำตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดหรือการกระทำตามที่ได้รับมอบหมายจาก ผู้บังคับบัญชา กรณีเหล่านี้ย่อมเป็นการกระทำในหน้าที่หรือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ (หากไม่กระทำตามย่อมมี ความผิดทางวินัยด้วย) ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำในวันใดหรือเวลาใดหรือจะสวมเครื่องแบบเจ้าหน้าที่หรือไม่ หากเป็นการกระทำหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดหรือผู้บังคับบัญชามอบหมายแล้ว ย่อมเป็นการปฏิบัติหน้าที่

๒. หากการกระทำนั้นไม่ได้เป็นไปตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดหรือผู้บังคับบัญชามอบหมาย ย่อมไม่เป็นการปฏิบัติหน้าที่และจะต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว

๓. การที่เจ้าหน้าที่อาศัยโอกาสในการปฏิบัติหน้าที่กระทำการทุจริต ย่อมเป็นการละเมิดในการ ปฏิบัติหน้าที่และใช้อำนาจตามกฎหมาย ซึ่งกรณีจะต้องพิจารณาด้วยการปฏิบัติหน้าที่นั้นเป็นหน้าที่ราชการ หรือไม่ เช่น กรณีทุจริตการสอบนายอำเภอ เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ตรวจสอบขอให้เพื่อนเจ้าหน้าที่อีกคนช่วยตรวจ

ซึ่งเจ้าหน้าที่นั้นทำทุจริตปรับคะแนนเกินสมควร ดังนี้ยอมไม่ใช้การปฏิบัติหน้าที่ (แต่หากเป็นกรณีที่อยู่ดีมีของหมาย ย่อมเป็นการปฏิบัติหน้าที่) หรือการที่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาโดยเชื่อว่ามีอำนาจที่กระทำได้ แต่ต่อมาปรากฏว่า การมอบหมายนั้นกระทำไปโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ ดังนี้ ย่อมเป็นการปฏิบัติหน้าที่ด้วย (คดี อ. ๑๒๒/๒๕๕๐)

ขั้นตอนการดำเนินคดีปกครองในศาลปกครอง

หลักการพื้นฐานของการดำเนินคดีในศาลปกครอง ได้แก่ ระบบวิธีพิจารณาใช้หลักการไต่สวน โดยการฟังความทุกฝ่าย และตุลาการมีบทบาทสำคัญในการแสวงหาข้อเท็จจริง เป็นการใช้เอกสารเป็นหลัก เนื่องจากการปฏิบัติราชการจะต้องเป็นลายลักษณ์อักษร ดังนั้น จึงไม่มีการสืบพยาน เป็นวิธีที่ไม่ยึดระเบียบพิธีเคร่งครัด และเป็นการศึกษาคดีโดยเปิดเผย

ขั้นตอนการดำเนินคดีในศาลปกครองชั้นต้น ได้แก่

๑. การฟ้องคดี สำคัญของการฟ้องคดี คือ ลักษณะของคำฟ้องจะต้องระบุข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ Who? What? to Whom? Where? When? Why? และ How? เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่ครบถ้วน โดยจะต้องฟ้องต่อศาลที่ผู้ฟ้องคดีมีภูมิลำเนาหรือศาลที่มูลคดีเกิด และจะต้องมีคำฟ้อง พร้อมพยานหลักฐานเท่าที่รวบรวมได้ และสำเนาคำฟ้องตามจำนวนผู้ถูกฟ้องคดี (รับรองสำเนาถูกต้อง) ในกรณีที่เป็นคำฟ้องตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) และ (๔) ซึ่งมีการเรียกเงิน จะต้องวางค่าธรรมเนียมศาล เว้นแต่ขอยกเว้น และศาลปกครองมีอำนาจตรวจคำฟ้องว่าเป็นไปตามเขตอำนาจศาลและเงื่อนไขการฟ้องคดี (ผู้มีสิทธิฟ้องคดีและการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายตามมาตรา ๔๒) หรือไม่

๒. การแสวงหาข้อเท็จจริง ศาลปกครองอาจดำเนินการได้ใน ๒ ลักษณะ คือ

การแสวงหาข้อเท็จจริงใน ๔ ขั้นตอน ได้แก่ คำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และคำให้การเพิ่มเติม ซึ่งหากเป็นคดีที่ไม่ซับซ้อนหรือศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอ ศาลจะกำหนดให้ทำเพียง ๒ ขั้นตอนแรกก็ได้ ในกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ยื่นคำให้การ ศาลจะถือว่ายอมรับข้อเท็จจริงตามคำฟ้อง ส่วนการยื่นคำคัดค้านคำให้การนั้นจะยื่นหรือไม่ก็ได้ แต่ถ้าไม่ยื่นจะต้องแจ้งให้ศาลทราบ มิฉะนั้นศาลอาจจะจำหน่ายคดีได้ ส่วนคำให้การเพิ่มเติมนั้น มักไม่ค่อยสำคัญ เนื่องจากส่วนใหญ่จะระบุรายละเอียดในคำให้การทั้งหมดแล้ว

การแสวงหาข้อเท็จจริงนอก ๔ ขั้นตอน ได้แก่ ศาลมีคำสั่งหรือหมายเรียกให้คู่กรณีหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติม โดยอาจเป็นกรณีที่ศาลเรียกมาไต่สวนที่ศาลหรือสถานที่อื่นหรือการส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นไต่สวนแทน หรือการตั้งพยานผู้เชี่ยวชาญ เป็นต้น ซึ่งการไต่สวนถือเป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาล ไม่ใช่กระบวนการพิจารณา ไม่เปิดเผยให้บุคคลอื่นเข้าไปรับฟัง

๓. การจัดทำบันทึกสรุปสำนวน เมื่อศาลพิจารณาข้อเท็จจริงทั้งหมดแล้ว ศาลจะสรุปข้อเท็จจริงจากเอกสารหลักฐานทั้งหมด ซึ่งศาลอาจจะเลือกฟังข้อเท็จจริงเฉพาะที่เป็นประเด็นแห่งคดี ไม่ได้พิจารณาทั้งหมด (ในคำพิพากษาจะระบุว่า "...ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า...") โดยตุลาการเจ้าของสำนวนนั้นจะต้องเสนอให้องค์คณะพิจารณาบันทึกสรุปสำนวนดังกล่าว อันถือได้ว่าเป็นร่างคำพิพากษาลำดับแรก เมื่อองค์คณะเห็นชอบแล้วก็จะเสนออธิบดีศาลพิจารณา โดยสามารถให้คำแนะนำได้ แต่ไม่สามารถดำเนินการอื่นได้ พร้อมกันนี้ ตุลาการเจ้าของ

สำนวนจะต้องกำหนดวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง ซึ่งหากพ้นกำหนดวันดังกล่าว ศาลจะไม่รับฟังเอกสารหลักฐานของคู่กรณีในการพิจารณาคดีอีก ซึ่งจะต้องแจ้งคู่กรณีทราบถึงวันสิ้นสุดด้วย

๔. การจัดทำบันทึกคำแถลงการณ์ (มาตรา ๕๘) ภายหลังจากที่อธิบดีศาลพิจารณابันทึกสรุปสำนวนแล้ว จะส่งต่อไปยังตุลาการผู้แถลงคดี เพื่อจัดทำบันทึกคำแถลงการณ์ อันเป็นระบบการตรวจสอบภายในศาลปกครอง เพื่อให้แน่ใจว่าองค์คณะได้พิจารณาคดีดังกล่าวอย่างถูกต้อง โดยตุลาการผู้แถลงคดีจะมี ๑ คน ซึ่งจะต้องเป็นผู้ที่มีประสบการณ์การทำงานและความเชี่ยวชาญ

การทำบันทึกคำแถลงการณ์ทำได้ ๒ วิธี คือ แถลงเป็นหนังสือ และแถลงด้วยวาจา ซึ่งจะต้องหารือกับอธิบดีศาลและองค์คณะก่อน จึงจะแถลงด้วยวาจาได้ และการทำบันทึกคำแถลงการณ์นี้จะต้องเสนอให้อธิบดีศาลพิจารณาก่อนด้วย

๕. การนั่งพิจารณาคดีครั้งแรก (มาตรา ๕๙ วรรคสอง) การพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นจะต้องมีการนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกเสมอ เมื่อตุลาการผู้แถลงคดีจัดทำบันทึกคำแถลงการณ์เสร็จแล้ว องค์คณะจะกำหนดวันนัดเพื่อนั่งพิจารณาคดีครั้งแรก โดยจะมีหมายไปยังคู่กรณี เพื่อนำส่งบันทึกสรุปข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวน เพื่อให้คู่ความตรวจสอบว่า ข้อเท็จจริงครบถ้วนตามที่คู่กรณีนำเสนอหรือไม่ และจะแจ้งกำหนดนัดนั่งพิจารณาคดี โดยจะต้องกำหนดล่วงหน้าไม่น้อยกว่า ๗ วัน

ในการนี้ คู่กรณีมีสิทธิยื่นคำแถลงเป็นหนังสือเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงให้ครบถ้วน หากในบันทึกสรุปข้อเท็จจริงตกหล่น ทั้งนี้ต้องเป็นข้อเท็จจริงที่วาทถกกันมาแล้วในขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริง ซึ่งจะยื่นก่อนวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกหรือจะยื่นในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกก็ได้ (ควรยื่นก่อนเพื่อให้องค์คณะได้พิจารณาก่อน) หรือจะใช้สิทธิแถลงด้วยวาจาประกอบการยื่นหนังสือ หรือขอขยายเวลาเข้าสืบก็ได้ ทั้งนี้ คู่กรณีจะไม่มาในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกก็ได้เช่นกัน

ในวันดังกล่าว เมื่อเจ้าหน้าที่ศาลรายงานต่อองค์คณะแล้ว ตุลาการเจ้าของสำนวนจะอ่านข้อเท็จจริงที่สรุปมา พร้อมกับสรุปว่า ประเด็นแห่งคดีในคดีพิพาทนี้มีประเด็นใดบ้าง จากนั้นตุลาการผู้แถลงคดีจะอ่านคำแถลงการณ์ ซึ่งไม่ใช่คำพิพากษา แต่เป็นความเห็นส่วนตัวของตุลาการผู้แถลงคดี จากนั้น จะเป็นการอ่านรายงานกระบวนการพิจารณา และเป็นอันเสร็จการพิจารณาคดี โดยองค์คณะจะนัดหมายประชุมเพื่อทำคำพิพากษา โดยจะเชิญตุลาการผู้แถลงคดีมาปรึกษาหารือก็ได้ แต่จะไม่มีสิทธิลงมติในคำพิพากษานั้น

๖. วันอ่านคำพิพากษา ในวันดังกล่าว คู่กรณีจะมาหรือไม่มาศาลก็ได้ เนื่องจากคดีปกครองนั้น ถือว่าจำเลยคือ รัฐ ไม่ใช่บุคคลคู่กรณี ดังนั้น หากคู่กรณีไม่มา ก็ถือเป็นวันที่ศาลพิพากษา ซึ่งจะมีความสำคัญมาก เพราะมีส่วนในการกำหนดสิทธิอุทธรณ์ โดยคู่กรณีจะมีสิทธิอุทธรณ์ภายในระยะเวลา ๓๐ วัน การอุทธรณ์นี้ไม่สามารถขอขยายระยะเวลาได้ในทุกกรณี ดังนั้น ถ้าหากพิจารณาไม่ทัน ต้องยื่นอุทธรณ์ในสาระสำคัญไปก่อน แล้วจึงยื่นขอแก้ไขคำอุทธรณ์ต่อไปโดยเร็ว

สำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลปกครองสูงสุดนั้นจะเป็นไปในลักษณะเดียวกันกับศาลปกครองชั้นต้น เว้นแต่การนั่งพิจารณาคดีครั้งแรก หากศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าไม่จำเป็นต้องกำหนดนัดพิจารณาคดีก็ได้ แต่หากคู่กรณีคัดค้าน ศาลปกครองสูงสุดจะต้องจัดให้มีการนั่งพิจารณาคดีครั้งแรก

ปัจจุบันนอกจากการดำเนินคดีในรูปแบบดั้งเดิมแล้ว ศาลปกครองยังได้กำหนดให้มีการดำเนินคดีทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย ซึ่งจะมีกระบวนการขั้นตอนที่คล้ายกัน เพียงแต่จะการใช้เอกสารและสามารถดำเนินการได้

อย่างต่อเนื่อง โดยผู้ที่ประสงค์จะฟ้องคดีทางอิเล็กทรอนิกส์จะต้องลงทะเบียนในระบบงานคดีปกครอง อิเล็กทรอนิกส์ของศาลก่อน เมื่อฟ้องคดีทางอิเล็กทรอนิกส์แล้วถือว่าผู้นั้นประสงค์ให้ดำเนินกระบวนการคดีต่อไปทางต่อไปในระบบอิเล็กทรอนิกส์ และกำหนดเวลาในการดำเนินการต่าง ๆ จะถือว่าได้รับแจ้งเอกสารเมื่อมีการแจ้งสถานะส่งเอกสารไปยังที่อยู่ไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ที่ให้ไว้ในการลงทะเบียน เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีทางอิเล็กทรอนิกส์อยู่ในระหว่างการดำเนินการวางระบบให้เป็นทางการ

ส่วนการบังคับคดีปกครองนั้น สามารถทำได้ ๒ ลักษณะ คือ ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี ในกรณีที่ฟ้องขอให้ชำระเงิน ส่งมอบทรัพย์สิน หรือกระทำการใด ๆ (มักเป็นกรณีที่เอกชนเป็นผู้ถูกฟ้องคดี) และศาลมอบให้สำนักบังคับคดีปกครองดำเนินการให้ โดยจะเป็นกรณีเพิกถอนกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งสำนักบังคับคดีปกครองจะประสานคำพิพากษาของศาลเพื่อให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามคำพิพากษา

เทคนิคการกำหนดประเด็นและสรุปเนื้อหาข้อพิพาท

ในการปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับคดีปกครอง ทักษะสำคัญที่จะต้องใช้ในการพิจารณาคำฟ้องคดีปกครอง คือ การกำหนดประเด็นและเนื้อหาในคดีที่เป็นข้อพิพาทนั้น โดยต้องพิจารณาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งอาจแบ่งออกเป็น ๒ ส่วน คือ ส่วนแรก คดีที่ฟ้องมานั้น ศาลปกครองสามารถรับไว้พิจารณาได้หรือไม่ เมื่อเป็นคดีที่ศาลปกครองมีเขตอำนาจและเข้าเงื่อนไขที่สามารถฟ้องคดีได้ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณา และส่วนที่สอง เมื่อเป็นคดีที่ฟ้องได้แล้ว จะต้องพิจารณาว่าคดีนั้นมีประเด็นข้อพิพาทในเรื่องใด และศาลปกครองจะกำหนดประเด็นแห่งคดีในการพิจารณาพิพากษาอย่างไร

ส่วนแรก การพิจารณาเกี่ยวกับการรับฟ้องของศาลปกครอง จะต้องทราบก่อนว่า คำฟ้องนั้นเป็นคำฟ้องในเรื่องใด ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง และมีคำขอบังคับในเรื่องใด ตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง จากนั้น จะพิจารณาว่าข้อเท็จจริงนั้นเป็นไปตามเงื่อนไขการฟ้องคดีหรือไม่

การจะพิจารณาว่าเป็นคำฟ้องประเภทใดนั้น ในเบื้องต้น อาจดูจากคำขอบังคับว่าเป็นกรณีใดกรณีหนึ่งตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่งหรือไม่ เช่น คำขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง คำขอให้ศาลสั่งให้หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย คำสั่งให้หน่วยงานของรัฐต้องชดใช้ความเสียหาย เป็นต้น ซึ่งหากพิจารณาจากคำขอแล้ว จะทราบได้ว่า คดีนั้นเป็นคดีประเภทใด ดังนั้น การพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับคดีปกครอง จะต้องพิจารณาทั้งมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่งควบคู่กันเสมอ และจากนั้นอาจพิจารณาจากการกระทำที่เกิดขึ้นในคดี เช่น มีการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองหรือไม่ มีกรณีที่ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่รัฐละเลยหรือล่าช้าต่อหน้าที่หรือไม่ หรือมีกรณีที่ประชาชนได้รับความเสียหายจากการกระทำทางปกครองหรือไม่ เป็นต้น

เมื่อทราบประเภทแห่งคดีแล้ว จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงต่าง ๆ ตามคำฟ้องในเบื้องต้น โดยอาจพิจารณาตามที่กำหนดในมาตรา ๔๕ เกี่ยวกับสาระสำคัญในคำฟ้อง เช่น ผู้ฟ้องคดีเป็นใคร ฟ้องร้องใคร มีการกระทำใดที่ทำให้เดือดร้อนเสียหาย และมีพฤติการณ์ในคดีอย่างไร

จากนั้น จะเป็นการพิจารณาเงื่อนไขการฟ้องคดีปกครอง ได้แก่

๑. อำนาจพิจารณาของศาลปกครอง ซึ่งจะต้องพิจารณาว่าเรื่องดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองหรือไม่ หากเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลปกครองแล้ว จะเป็นอำนาจการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา ๑๑ ซึ่งหากฟ้องผิดศาล ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องนั้น

๒. ความเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง และพิจารณาว่าคำขอบังคับที่ผู้ฟ้องคดีขอมานั้นศาลพิจารณาคำบังคับให้ได้หรือไม่

๓. การแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง กรณีนี้ หากมีกฎหมายกำหนดวิธีการขั้นตอนในการแก้ไขความเดือดร้อนไว้โดยเฉพาะแล้ว ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามวิธีการขั้นตอนนั้นก่อนเสมอ หากไม่ดำเนินการ ศาลมีอำนาจสั่งไม่รับฟ้องคดี เช่น กรณีคำสั่งทางปกครองที่จะต้องมีการอุทธรณ์โต้แย้งก่อนตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แต่หากเป็นกฎหรือการฟ้องเรื่องการละลายล่าช้า กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีการขั้นตอนดังกล่าวไว้ จึงสามารถฟ้องคดีได้ทันที เป็นต้น ซึ่งจะต้องใช้ความรู้ทางทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำทางปกครองประกอบการพิจารณาด้วย

๔. ระยะเวลาในการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ และ ๕๑ ซึ่งการฟ้องคดีแต่ละประเภทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่งนั้น จะมีกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีที่แตกต่างกัน เช่น การฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องฟ้องภายในระยะเวลาเก้าสิบวันนับวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ส่วนการฟ้องคดีละเมิดต้องยื่นฟ้องภายในหนึ่งปีและการฟ้องคดีนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี เป็นต้น

ส่วนที่สอง การจับประเด็นพิพาทแห่งคดี เมื่ออ่านข้อเท็จจริงตามคำฟ้องและเห็นว่า เป็นคดีที่ศาลปกครองมีอำนาจรับไว้พิจารณาแล้ว จะต้องพิจารณากำหนดประเด็นพิพาทแห่งคดีที่ศาลปกครองจะต้องวินิจฉัย โดยการตั้งประเด็นจะเกี่ยวข้องกับประเภทของคดี เช่น หากเป็นการฟ้องขอเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประเด็นที่จะต้องพิจารณา คือ คำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือการฟ้องคดีละเมิด ประเด็นที่จะต้องพิจารณา คือ มีการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีหรือไม่ หากเป็นการละเมิดจะต้องชดเชยค่าเสียหายมากน้อยเพียงใด ซึ่งหากเป็นการละเมิดจากการละลายหรือล่าช้าต่อหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติ จะต้องพิสูจน์ให้ได้ก่อนว่า หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่มีหน้าที่หรือไม่ อย่างไร เป็นต้น ดังนั้น การกำหนดประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละคดีด้วย

ตัวอย่างการกำหนดประเด็นข้อพิพาท

คดีละเมิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายในการจัดสิ่งสาธารณูปโภค ประเด็นแห่งคดี ได้แก่ การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิดหรือไม่ ถ้าเป็นละเมิดจะต้องรับผิดชอบมากน้อยเพียงใด ซึ่งการจะพิจารณาว่าเป็นการละเมิดหรือไม่ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาก่อนว่า การก่อสร้างถนนนั้นเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบของเจ้าหน้าที่หรือไม่ และได้ก่อให้เกิดความเสียหายเกินสมควรหรือไม่

คดีฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ เดิมข้าราชการรายหนึ่งได้ใช้สิทธิเบิกค่าเช่าบ้านเป็นค่าเช่าซื้อบ้านตามพระราชกฤษฎีกา ต่อมามีการย้ายข้าราชการไปปฏิบัติงานในพื้นที่ที่มีบ้านพักให้ และมีการออกระเบียบให้พื้นที่ที่มีบ้านพักจะไม่สามารถเบิกจ่ายค่าเช่าบ้านได้ ผู้บังคับบัญชาจึงมีคำสั่งไม่อนุมัติให้เบิกจ่ายค่าเช่าบ้าน ซึ่งข้าราชการรายนั้นไม่เห็นด้วย จึงขอให้ทบทวนคำสั่ง และ

นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง คดีนี้ ประเด็นข้อพิพาทคือ คำสั่งไม่อนุญาติค่าเช่าบ้านอันเป็นคำสั่งทางปกครองชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

กล่าวโดยสรุป การพิจารณาคำฟ้องคดีเพื่อกำหนดประเด็นข้อพิพาทหรือกำหนดแนวทางการดำเนินการที่เกี่ยวข้องนั้น มีหลักเกณฑ์สำคัญ ได้แก่

๑. การพิจารณาประเภทของคดี อันจะเป็นการกำหนดประเด็นข้อพิพาทของคดี
๒. การวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาท จะเป็นการพิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีนั้น ๆ เช่น คำสั่งทางปกครองออกโดยอาศัยอำนาจกฎหมายใด หรือหน่วยงานมีอำนาจหน้าที่หรือไม่ หรือข้อสัญญากำหนดไว้อย่างไร
๓. พิจารณาข้อเท็จจริงอันเป็นพฤติการณ์ในคดี
๔. พิจารณาหลักกฎหมาย ซึ่งอาจเป็นกฎหมายเฉพาะที่กำหนดในเรื่องนั้น ๆ หรือหลักกฎหมายปกครองทั่วไปจากรัฐธรรมนูญ เช่น หลักความเสมอภาค หลักความได้สัดส่วน เป็นต้น

การไต่สวนในคดีปกครอง

ระบบไต่สวนเป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยผู้พิพากษาหรือตุลาการมีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริงในแต่ละคดี

๑. การไต่สวนในคดีปกครอง แบ่งได้เป็น ๗ ลักษณะ ได้แก่

๑) การไต่สวนเพื่อประกอบการตรวจคำฟ้อง เช่น การไต่สวนกรณีและผู้เยาว์ซึ่งอายุไม่ต่ำกว่า ๑๕ ปี บริบูรณ์ประสงค์จะฟ้องคดีด้วยตนเอง (ระเบียบข้อ ๒๗) การไต่สวนผู้ฟ้องคดีกรณีคำฟ้องไม่ชัดเจนเพียงพอ ซึ่งจะต้องเป็นคำฟ้องที่แก้ไขได้ (ระเบียบข้อ ๓๗) และการไต่สวนหน่วยงานทางปกครองหรือบุคคลอื่นใดเพื่อทราบข้อเท็จจริงประกอบการสั่งคำฟ้อง

๒) การไต่สวนเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงในการพิจารณาพิพากษาคดี เช่น การแสวงหาข้อเท็จจริงจากเอกสารของคู่กรณี ได้แก่ คำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ คำให้การเพิ่มเติม (ระเบียบข้อ ๔๒ - ๔๙) การแสวงหาข้อเท็จจริงจากพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณี (ระเบียบข้อ ๕๐)

๓) การไต่สวนคำขอวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ได้แก่ คำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองก่อนการพิพากษา (ระเบียบข้อ ๖๙ - ๗๔) คำขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา (ระเบียบข้อ ๗๕ - ๗๗)

๔) การไต่สวนคำขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล (กรณีฟ้องคดีละเมิดและคดีสัญญาทางปกครอง) เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะเสียค่าธรรมเนียมศาล ถ้าไม่ได้รับการยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล จะได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร (ระเบียบข้อ ๔๑/๑ - ๔๑/๖)

๕) การไต่สวนคำขอให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีเพื่อไปดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการ เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงว่า ไม่มีเหตุทำให้สัญญาอนุญาโตตุลาการเป็นโมฆะหรือใช้บังคับไม่ได้ หรือมีเหตุที่ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามสัญญานั้นได้ (มาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. ๒๕๔๕)

๖) การไต่สวนคำขอให้ศาลมีคำสั่งใช้วิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของตนก่อนหรือขณะดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการ (มาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง)

๗) การไต่สวนคำขอให้ศาลมีคำสั่งตั้งอนุญาตไต่สวนการหรือประธานคณะอนุญาตไต่สวนการ

๒. รูปแบบการไต่สวน ทำได้ ๒ รูปแบบ คือ การไต่สวนฝ่ายเดียวและการไต่สวนหลายฝ่าย

๑) การไต่สวนฝ่ายเดียว มี ๖ กรณี ได้แก่

๑.๑) กรณีผู้ฟ้องคดียื่นคำขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลและคู่กรณีฝ่ายที่มีได้ยื่นคำขอไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ให้ศาลมีอำนาจไต่สวนผู้ยื่นคำขอได้ฝ่ายเดียว (ระเบียบข้อ ๔๓/๑ วรรคสอง)

๑.๒) กรณีข้อเท็จจริงที่จะทำการไต่สวนนั้นไม่มีผลกระทบต่อการศึกษาคดี หรือคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้ทราบข้อเท็จจริงนั้นก่อนแล้ว (ระเบียบข้อ ๕๑ วรรคสาม)

๑.๓) กรณีขอให้ไต่สวนพยานหลักฐานไว้ก่อนโดยเกรงว่าอาจสูญหายก่อนไต่สวนหรือยากจะนำมาไต่สวนภายหลัง และเป็นกรณีที่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง หรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักรและยังมิได้เข้ามาในคดีนั้น ให้ศาลสั่งคำขอตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลสั่งอนุญาต ให้ไต่สวนพยานไปฝ่ายเดียวได้ (ระเบียบข้อ ๕๗ วรรคสาม)

๑.๔) เมื่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้รับหมายแล้วไม่มาศาลตามกำหนด ศาลอาจไต่สวนคู่กรณีฝ่ายที่มาศาลฝ่ายเดียวได้ตามที่เห็นสมควร แต่การที่คู่กรณีไม่มาศาลในวันไต่สวนจะมีผลแตกต่างกัน ๒ ประการ คือ

(๑) ผู้ฟ้องคดีไม่มาศาล ศาลอาจสั่งจำหน่ายคดีตามนัยมาตรา ๖๒ (เป็นดุลพินิจจะสั่งหรือไม่ก็ได้)

(๒) คู่กรณีฝ่ายอื่นไม่มาศาล พยานหลักฐานที่ได้ในการไต่สวนจะรับฟังได้ต่อเมื่อสำเนาส่งให้คู่กรณีที่ไม่มาศาลได้มีโอกาสตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้าง (ระเบียบข้อ ๖๕)

๑.๕) กรณีผู้ฟ้องคดียื่นคำขอคุ้มครองชั่วคราวในเหตุฉุกเฉินตามมาตรา ๒๖๖ ประกอบมาตรา ๒๕๔ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งต้องพิจารณาคำขอโดยเร่งด่วนและรวดเร็ว

๑.๖) การไต่สวนกรณีละเมิดอำนาจศาล

๒) การไต่สวนหลายฝ่าย ได้แก่ การไต่สวนคู่กรณี หรือการไต่สวนหน่วยงานอื่นหรือพยานร่วมกับคู่กรณีเพื่อเปิดโอกาสให้คู่กรณีมีโอกาสทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างถ้อยคำของบุคคลภายนอก ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อรูปคดีได้

๓. ขั้นตอนการไต่สวน มี ๒ ขั้นตอน ได้แก่

๑) การไต่สวนทันที ได้แก่ กรณีผู้ฟ้องคดียื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน (ระเบียบข้อ ๗๒/๑) และกรณีผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราวโดยเร่งด่วน (ระเบียบข้อ ๗๖/๑) กรณีเหล่านี้ ศาลจะต้องวินิจฉัยก่อนว่าเข้ากรณีเร่งด่วนหรือไม่ หากไม่เร่งด่วน จะใช้วิธีไต่สวนตามปกติ

๒) การไต่สวนปกติ ได้แก่ การไต่สวนกรณีอื่น ๆ รวมทั้งการไต่สวนคำขอกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ตามนัยมาตรา ๖๖ ซึ่งต้องให้โอกาสคู่กรณีอีกฝ่ายได้โต้แย้งคัดค้านตามหลักการรับฟังความทุกฝ่าย

๔. วิธีการไต่สวน เป็นบทบาทของศาล คู่กรณีไม่มีสิทธิถาม หากจะถามต้องขออนุญาตจากศาลก่อน โดยทำได้ ๓ วิธี คือ

๑) ชักถามตามประเด็น บันทึกเทปตามลำดับคำถาม แล้วส่งพิมพ์ ให้คู่กรณีทุกฝ่ายที่มาศาลลงชื่อ

๒) ซักถามตามประเด็น โดยจดบันทึกหรือให้พนักงานคดีปกครองช่วยจดบันทึกและพิมพ์ให้ คู่กรณีฝ่ายที่มาศาลลงชื่อ

๓) วิธีการอื่นที่เหมาะสม

๕. ผลดีของการไต่สวน มี ๔ ประการ ได้แก่

๑) ช่วยให้เข้าใจคำฟ้อง และคำขอบังคับได้อย่างชัดเจนถูกต้อง โดยมีการพูดคุยแลกเปลี่ยนความ ประสงค์ของผู้ฟ้องคดี และบันทึกการไต่สวนไว้ โดยถือเอาบันทึกนี้เป็นส่วนหนึ่งของคำฟ้อง

๒) กำหนดตัวผู้ถูกฟ้องคดีได้ถูกต้อง ซึ่งมักเป็นกรณีที่มีปัญหาการฟ้องไม่ถูกต้องบุคคลหรือ หน่วยงาน หากมีปัญหา ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องบางคน ทำให้เสียเวลา รวมถึงผู้ฟ้องคดีจะต้องทำสำเนาคำฟ้องตาม จำนวนผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งทำให้สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย

ตัวอย่าง การฟ้องเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย จะต้องฟ้องผู้มีอำนาจสั่งบรรจุและแต่งตั้งเท่านั้น ไม่ต้องฟ้องหน่วยงานต้นสังกัด (จะฟ้องในกรณีที่เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเป็นคดีละเมิดเท่านั้น) และไม่ต้องฟ้อง คณะกรรมการสอบสวนวินัย เพราะเป็นการดำเนินการภายในก่อนออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น

๓) ทำให้การแสวงหาข้อเท็จจริงครบถ้วนสมบูรณ์ และวินิจฉัยข้อเท็จจริงได้ง่ายขึ้น จริง ๆ แล้ว ในทางปฏิบัติสามารถพิจารณาจากคำฟ้องและคำให้การ ร่วมกับการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลก็เพียงพอแล้ว จะ ช่วยให้ประหยัดเวลาและการพิจารณารวดเร็วยิ่งขึ้น โดยไม่ต้องทำให้ครบทั้ง ๔ ขั้นตอน

การยื่นคำฟ้อง

คำฟ้อง ตามมาตรา ๓ วรรคเจ็ด หมายความว่า การเสนอข้อหาต่อศาลไม่ว่าจะได้เสนอต่อศาล ปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุด ไม่ว่าจะได้เสนอในขณะที่เริ่มคดีโดยคำฟ้องหรือคำร้องขอ หรือเสนอใน ภายหลัง โดยคำฟ้องเพิ่มเติมหรือแก้ไข หรือฟ้องแย้ง หรือโดยสอดเข้ามาในคดีไม่ว่าด้วยความสมัครใจ หรือถูก บังคับหรือโดยมีคำขอให้พิจารณาใหม่

เมื่อมีการยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง และเจ้าหน้าที่ได้รับคำฟ้องแล้ว ให้อธิบดีศาลปกครอง ชั้นต้นจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะพิจารณาพิพากษาโดยเร็ว โดยให้ตุลาการหัวหน้าคณะแต่งตั้งตุลาการในองค์ คณะคนหนึ่งเป็นตุลาการเจ้าของสำนวน แล้วให้ตุลาการเจ้าของสำนวนตรวจคำฟ้อง ถ้าเห็นว่าเป็นคำฟ้องที่ไม่ สมบูรณ์ครบถ้วนซึ่งผู้ฟ้องคดีอาจแก้ไขได้หรือผู้ฟ้องคดีชำระค่าธรรมเนียมศาลไม่ครบถ้วน ให้ตุลาการเจ้าของ สำนวนมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขหรือชำระค่าธรรมเนียมศาลให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าไม่มีการแก้ไข หรือชำระค่าธรรมเนียมศาลให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือข้อที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนนั้นเป็นกรณีที่ไม่ อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ หรือเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนเสนอองค์คณะสั่ง ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ (ระเบียบฯ ข้อ ๓๗)

จากระเบียบฯ ข้อ ๓๗ ดังกล่าว การตรวจคำฟ้องถือเป็นอำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวน ซึ่ง แต่งตั้งโดยองค์คณะในการตรวจคำฟ้อง โดยอาจมีการพิจารณาได้ ๓ แนวทาง คือ

๑) หากคำฟ้องสมบูรณ์ครบถ้วน จะสั่งรับคำฟ้อง

๒) หากคำฟ้องไม่สมบูรณ์ครบถ้วนซึ่งอาจแก้ไขได้หรือชำระค่าธรรมเนียมศาลไม่ครบถ้วน ศาลจะสั่งให้ ไปแก้ไขหรือชำระค่าธรรมเนียมให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด และเมื่อดำเนินการแล้ว ศาลจะรับคำฟ้อง

แต่หากไม่ดำเนินการภายในเวลาที่กำหนด ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนเสนอองค์คณะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

๓) หากคำฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขได้ หรือเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนเสนอองค์คณะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา และสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

สำหรับเงื่อนไขในการฟ้องคดี เป็นประเด็นสำคัญที่ศาลปกครองต้องพิจารณา ดังนี้

๑) ความเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี (มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง)

๑.๑) ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจาก

(๑) การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๘

(๒) การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒

ข้อสำคัญ จะต้องครบองค์ประกอบทั้งสองประการ คือ เป็นการกระทำทางปกครอง และศาลต้องออกคำขอบังคับให้ได้ด้วย

๑.๒) ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรณีเห็นว่า กฎหรือการกระทำใดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

๒) ผู้ฟ้องคดีต้องมีความสามารถตามกฎหมาย โดยต้องไม่เป็นบุคคลผู้ไร้ความสามารถ (ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ) ซึ่งหากจะฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยกเว้นกรณีผู้เยาว์ที่อายุไม่ต่ำกว่า ๑๕ ปี จะฟ้องคดีด้วยตนเองได้ต่อเมื่อศาลอนุญาต

๓) คำฟ้องและเอกสารประกอบคำฟ้อง (มาตรา ๔๕)

๓.๑) คำฟ้องต้องทำเป็นหนังสือ ใช้ถ้อยคำสุภาพและต้องมีสาระสำคัญตามที่กฎหมายกำหนดได้แก่ ชื่อและที่อยู่ของผู้ฟ้องคดี ชื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี การกระทำทั้งหลายที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ตามสมควรเกี่ยวกับการกระทำดังกล่าว คำขอของผู้ฟ้องคดี และลายมือชื่อของผู้ฟ้องคดีหรือผู้รับมอบฉันทะ

๓.๒) ต้องแนบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาพร้อมกับคำฟ้อง เว้นแต่ไม่อาจแนบได้เนื่องจากพยานหลักฐานอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่น หรือเพราะเหตุใดให้ระบุเหตุที่ไม่อาจแนบพยานหลักฐานไว้ด้วย

๓.๓) จัดทำสำเนาคำฟ้องและสำเนาพยานหลักฐานที่ผู้ฟ้องคดีรับรองสำเนาถูกต้องตามจำนวนของผู้ถูกฟ้องคดียื่นมาพร้อมกับคำฟ้อง

๓.๔) ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีไม่จัดทำสำเนาคำฟ้องและสำเนาพยานหลักฐานให้ครบถ้วน หรือในกรณีที่จำนวนผู้ถูกฟ้องคดีเพิ่มขึ้น ศาลมีอำนาจแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีจัดทำสำเนาเพิ่มขึ้นภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการภายในเวลานั้น ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา และสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความก็ได้

๔) การดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนการฟ้องคดี (มาตรา ๔๒ วรรคสอง)

“ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด”

อาจสรุปได้ว่า การจะฟ้องคดีปกครองได้นั้น จะต้องพิจารณาว่ามีกฎหมายกำหนดขั้นตอนวิธีการในการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายหรือไม่ หากมีกฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีจะต้อง (๑) ต้องดำเนินการตามขั้นตอนวิธีการดังกล่าว และ (๒) มีการสั่งการหรือไม่สั่งการภายในเวลา เมื่อครบองค์ประกอบแล้วจึงจะสามารถใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ หากไม่ดำเนินการ ศาลจะไม่รับคำฟ้อง ยังใช้สิทธิฟ้องคดีไม่ได้ จนกว่าจะดำเนินการ

๕) เรื่องที่นำมาฟ้องมีคำขอที่ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับได้ (มาตรา ๗๒) เนื่องจากคดีพิพาทแต่ละประเภทที่กำหนดตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง จะมีคำขอบังคับโดยเฉพาะตามมาตรา ๗๒

๖) ฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กำหนด แบ่งได้เป็น ๔ กรณี ได้แก่

๖.๑ การฟ้องคดีทั่วไปตามมาตรา ๔๙ การฟ้องคดีปกครองจะต้องยื่นฟ้องภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือร้องขอต่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือได้รับแต่เป็นคำชี้แจงที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีเหตุผลแล้วแต่กรณี เว้นแต่จะมีบทกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น (กรณีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและการละเลยหรือล่าช้า)

๖.๒ การฟ้องคดีตามมาตรา ๕๑ การฟ้องคดีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) (คดีพิพาทเกี่ยวกับละเมิดและความรับผิดชอบอื่น) ให้ยื่นฟ้องภายในหนึ่งปีและการฟ้องคดีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๔) (คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง) ให้ยื่นฟ้องภายในห้าปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี

๖.๓ การฟ้องคดีที่จะฟ้องเมื่อใดก็ได้ ตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง คดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้ (เป็นคดีที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา)

๖.๔ การฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดี ตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง ถ้าศาลปกครองเห็นว่าจะเป็นการประโยชน์ต่อส่วนรวม หรือมีเหตุจำเป็นเป็นอย่างอื่น ไม่ว่าจะศาลเห็นเองหรือคู่กรณีร้องขอ ศาลจะรับไว้พิจารณาก็ได้ และการขยายระยะเวลาการฟ้องคดี ตามมาตรา ๕๐ กรณีผู้ออกคำสั่งมิได้ระบุนิติการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับการยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่ง

๗) การเสียค่าธรรมเนียมศาล โดยหลักแล้ว การฟ้องคดีปกครองไม่จำเป็นต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล เว้นแต่เป็นกรณีการฟ้องเรียกร้องให้ชดใช้เงินหรือการส่งมอบทรัพย์สินอันอาจคำนวณราคาได้ (ต้องระบุราคาทรัพย์สินในคำฟ้องด้วย) ทั้งนี้ ศาลปกครองมีอำนาจในการพิจารณายกเว้นค่าธรรมเนียมศาลทั้งหมดหรือเฉพาะบางส่วนได้ และคำสั่งศาลที่ยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลย่อมเป็นที่สุด (มาตรา ๔๕/๑) โดยการขอดำเนินคดีโดยได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลนั้นมีตั้งแต่ปี ๒๕๔๘ สำหรับผู้ฟ้องคดีที่ไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะเสียค่าธรรมเนียมศาลหรือโดยสถานะของผู้ขอ ถ้าไม่ได้รับยกเว้นจะได้รับความเดือดร้อนเกินสมควร (มาตรา ๔๑/๑ - ๔๑/๒)

สำหรับวิธีการชำระสามารถชำระได้ทั้งเงินสด เช็คที่ธนาคารรับรอง เช็คที่ออกโดยส่วนราชการ บัตรเดบิต-เครดิต การหักบัญชี ระบบอินเทอร์เน็ต หรือวิธีการอื่น ๆ (ระเบียบฯ ข้อ ๓๔)

กรณีที่มีผู้ฟ้องคดีหลายคนร่วมในคำฟ้องฉบับเดียวกัน หากแบ่งแยกได้ว่า ทุนทรัพย์ของผู้ฟ้องคดีแต่ละคนเป็นจำนวนเท่าใด ก็ให้ชำระตามส่วนของแต่ละคน (ระเบียบฯ ข้อ ๓๔ วรรคสอง)

ถ้าทุนทรัพย์ไม่ถึง ๑๐๐ บาท ให้คิดเป็น ๑๐๐ บาท ถ้ามีเศษเกินกว่า ๕๐ บาท ให้ปัดขึ้นเป็น ๑๐๐ บาท ถ้าไม่ถึง ๕๐ บาทให้ปัดทิ้ง (ระเบียบฯ ข้อ ๓๔ วรรคสาม)

กรณีทุนทรัพย์เพิ่มขึ้นภายหลังการฟ้องคดี ให้ศาลสั่งให้ผู้ฟ้องคดีชำระเพิ่มเติมภายในระยะเวลาที่กำหนด หากไม่ดำเนินการภายในเวลาดังกล่าว ให้ศาลสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา (ระเบียบฯ ข้อ ๓๔ วรรคสี่)

๘) เหตุแห่งการฟ้องคดีหรือวัตถุแห่งคดียังคงมีอยู่ในขณะฟ้องคดี ในการฟ้องคดีนั้น ถ้าเหตุหรือวัตถุที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ไม่มีอยู่แล้วในขณะยื่นคำฟ้อง ถือว่า (๑) ผู้นั้นมีใช้ผู้มีสิทธิฟ้องคดี และ (๒) ศาลไม่สามารถออกคำสั่งบังคับกำหนดให้ได้ เพราะเหตุแห่งการฟ้องคดีหรือวัตถุแห่งคดีไม่มีอยู่แล้วในขณะที่ยื่นฟ้อง

กรณีปัญหา หากขณะที่ยื่นฟ้อง ยังมีเหตุแห่งการฟ้องคดี และศาลรับไว้พิจารณา แต่ต่อมาขณะที่ศาลกำลังแสวงหาข้อเท็จจริง เหตุแห่งการฟ้องคดีหมดไป ศาลจะต้องสั่งจำหน่ายคดี แต่ในกรณีที่มีการฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และฟ้องเรียกค่าเสียหาย เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) และ (๓) ต่อมาเจ้าหน้าที่ได้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ทำให้เหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) สิ้นสุดลง แต่อย่างไรก็ตาม ศาลยังไม่อาจจำหน่ายคดีได้ เนื่องจากยังมีประเด็นข้อพิพาทเรื่องละเมิดอยู่

๙) การฟ้องซ้ำ ฟ้องซ้อน และการดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ

๙.๑ การฟ้องซ้ำ (ระเบียบฯ ข้อ ๙๗) คดีที่ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีถึงที่สุดแล้ว ห้ามมิให้คู่กรณีเดียวกันฟ้องกันอีกในประเด็นที่ได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกัน

๙.๒ การฟ้องซ้อน (ระเบียบฯ ข้อ ๓๖) นับแต่เวลาที่ไต่ยื่นคำฟ้องต่อศาลแล้ว คดีนั้นอยู่ในระหว่างการพิจารณาและผลแห่งการนี้

(๑) ห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องเรื่องเดียวกันนั้นต่อศาลเดียวกันหรือต่อศาลอื่นอีก และ

(๒) ถ้ามีเหตุเปลี่ยนแปลงเกิดขึ้นในพฤติการณ์อันเกี่ยวข้องด้วยการยื่นฟ้องคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจศาลเหนือคดีนั้น เช่น การเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจศาลหรือการเปลี่ยนแปลงภูมิลำเนาของผู้ฟ้องคดี การเปลี่ยนแปลงเช่นว่านั้นหากตัดอำนาจศาลที่รับคำฟ้องไว้ในอันที่จะพิจารณาพิพากษาคดีนั้นไม่

๙.๓ การดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ (ระเบียบฯ ข้อ ๙๖) เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีหรือประเด็นข้อใดแห่งคดีแล้ว ห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลนั้นอันเกี่ยวกับคดีหรือประเด็นที่ได้วินิจฉัยชี้ขาดแล้วนั้น เว้นแต่

(๑) การแก้ไขข้อผิดพลาดหรือผิดหลงเล็กน้อยตามข้อ ๙๕

(๒) การพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีใหม่ตามมาตรา ๗๕

(๓) การพิจารณาใหม่แห่งคดีที่สำนวนคดีหรือเอกสารในสำนวนคดีสูญหายหรือบุบสลายตามข้อ ๒๑

(๔) การยื่น การรับ หรือไม่รับอุทธรณ์ตามมาตรา ๗๓

(๕) การดำเนินการเกี่ยวกับการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวในระหว่างการยื่นอุทธรณ์ ซึ่งคำอุทธรณ์อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้นตามข้อ ๑๐๔ หรือข้อ ๑๐๖

(๖) การที่ศาลปกครองสูงสุดส่งคดีคืนไปยังศาลปกครองชั้นต้นที่ได้พิจารณาและพิพากษาหรือมีคำสั่งคดีนั้นเพื่อให้พิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่หรือพิจารณาและพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ตามข้อ ๑๑๒

(๗) การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง

การขอให้พิจารณาคดีใหม่

ตามมาตรา ๙๗ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งฯ พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คู่กรณีหรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นอาจมีคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(๑) ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดหรือมีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงหรือบุคคลภายนอกนั้นมิได้เข้ามาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

(๓) มีข้อบกพร่องสำคัญในกระบวนการพิจารณาพิพากษาที่ทำให้ผลของคดีไม่มีความยุติธรรม

(๔) คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ทำขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีหรือบุคคลภายนอกไม่ทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาคดีครั้งที่แล้วมา โดยมีใช้ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ยื่นนั้นได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ไม่เกินห้าปีนับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

จากมาตรา ๗๕ ดังกล่าว การขอให้ศาลพิจารณาคดีใหม่จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ข้างต้น และจะต้องยื่นคำขอต่อศาลภายใน ๙๐ วันนับแต่รู้หรือควรรู้เหตุ แต่ไม่เกิน ๕ ปีนับแต่มีคำพิพากษา

สรุปการจัดทำคำฟ้อง

๑. คำฟ้องต้องทำเป็นหนังสือ โดยใช้ถ้อยคำสุภาพและต้องมีรายการครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด

๒. มีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเฉพาะก่อนการฟ้องคดีแล้วหรือไม่ ถ้ามี ได้ดำเนินการหรือไม่ และผลการดำเนินการเป็นอย่างไร

๓. แนบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาพร้อมกับคำฟ้อง ในกรณีที่ไม่อนอบได้เพราะพยานหลักฐานอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลอื่น หรือเพราะเหตุอื่นใด ให้ระบุเหตุที่ไม่อาจแนบพยานหลักฐานไว้ด้วย

๔. ค่าธรรมเนียมศาล (ถ้ามี)

๕. คำขอยกเว้นค่าธรรมเนียมศาล (ถ้ามี)

๖. กรณีมีเอกสารท้ายฟ้อง ควรเรียงลำดับตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น พร้อมกับระบุหมายเลขเอกสารในตัวเอกสารนั้น ๆ และจัดทำสารบัญชิตัดข้างให้ชัดเจนว่าเป็นเอกสารหมายเลขที่เท่าใด เพื่อให้ง่ายต่อการพิจารณาพิพากษาคดี

คำฟ้องคดีปกครองนั้นไม่มีรูปแบบตายตัว เพียงแต่เขียนข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญตามมาตรา ๔๕ ให้ครบถ้วน เพื่อที่ศาลจะได้พิจารณาได้ง่ายและดำเนินการได้โดยเร็ว ซึ่งแบ่งได้เป็น ๕ ส่วน ได้แก่ ส่วนที่ ๑ บรรยายเกี่ยวกับผู้ฟ้องคดี ส่วนที่ ๒ บรรยายเกี่ยวกับผู้ถูกฟ้องคดี ส่วนที่ ๓ บรรยายเกี่ยวกับพฤติการณ์และการกระทำที่ทำให้เกิดความเดือดร้อนเสียหาย ส่วนที่ ๔ ระบุค่าขอบังคับ และส่วนที่ ๕ ลงลายมือชื่อผู้ฟ้องคดี

ในกรณีที่มีผู้ฟ้องคดีหลายคน จะตั้งผู้ฟ้องคดีคนใดคนหนึ่งเป็นผู้แทนในการฟ้องคดีก็ได้ โดยไม่ต้องปิดอากรแสตมป์ แต่หากแต่งตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้รับมอบอำนาจในการดำเนินคดี จะต้องปิดอากรแสตมป์ ส่วนกรณีที่ส่วนราชการมอบอำนาจให้พนักงานอัยการดำเนินคดีแทนนั้น ไม่ต้องปิดอากรแสตมป์

การจัดทำคำให้การ

คำให้การ หมายถึง เอกสารที่ผู้ถูกฟ้องคดีจัดทำเพื่อยกข้อต่อสู้และโต้แย้งประเด็นข้อหาตามคำฟ้อง และชี้แจงข้อเท็จจริงหรือแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือที่จะเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาตามที่ศาลกำหนด โดยมีหลักเกณฑ์และวิธีการจัดทำคำให้การ ดังนี้

๑) ตรวจสอบข้อเท็จจริงตามคำฟ้องว่าเป็นคดีพิพาทประเภทใดตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง และมีข้อเท็จจริงใดที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างในคำฟ้องซึ่งรับฟังเป็นที่ยุติ กรณีที่ข้อเท็จจริงยุติแล้ว ไม่จำเป็นต้องเขียนอธิบายในคำให้การอีก และข้อเท็จจริงใดที่ยังรับฟังไม่เป็นที่ยุติหรือรับฟังไม่ได้ ซึ่งจะต้องต่อสู้โต้แย้งต่อไป

ในการต่อสู้โต้แย้งข้อเท็จจริงตามคำฟ้องนั้น ถ้าหากสามารถระบุหมายเลขหน้าหรือเลขบรรทัดได้ จะช่วยทำให้การพิจารณาเป็นไปโดยสะดวกและตรงประเด็นมากยิ่งขึ้น

๒) รวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาประกอบการจัดทำคำให้การ หากมีการตั้งคณะกรรมการสอบสวน จะต้องส่งรายงานผลและสำนวนการสอบสวน พร้อมกับสรุปย่อความเห็นของคณะกรรมการไว้ในคำให้การด้วย และกรณีมีการพิจารณาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ ให้ส่งผลการพิจารณาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ และส่งเอกสารการพิจารณาอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ประกอบคำให้การด้วย

๓) คำให้การจะต้องทำเป็นหนังสือ และมีลักษณะดังนี้

๓.๑ กำหนดประเด็นข้อหาตามคำฟ้องที่จะต้องต่อสู้ให้ชัดเจน

๓.๒ แสดงข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้ชัดเจนว่า ประเด็นข้อหาตามคำฟ้องที่จะต่อสู้ ข้อหาใดที่จะปฏิเสธหรือยอมรับทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้ ตามลำดับเหตุการณ์ของการกระทำ

๓.๓ การปฏิเสธหรือไม่ยอมรับข้อหาตามคำฟ้องจะต้องแสดงเหตุผลไว้ให้เห็นอย่างชัดเจน รวมทั้งพยานหลักฐานสนับสนุน (ถ้ามี)

๓.๔ กรณีศาลกำหนดประเด็นให้ชี้แจงหรือให้ส่งพยานหลักฐาน ต้องดำเนินการให้ครบถ้วนตามคำสั่งศาล เรื่องนี้สำคัญมาก เพราะเท่ากับว่า ศาลเห็นว่าเรื่องดังกล่าวเป็นประเด็นหลักซึ่งต้องพิจารณา

๓.๕ เขียนคำให้การให้กระชับ ชัดเจน และเรียงลำดับเหตุการณ์ตามวันและเวลาของการกระทำ

๓.๖ กรณีมีความประสงค์จะฟ้องแย้ง สามารถทำคำฟ้องแย้งภายในคำให้การได้ โดยคำฟ้องแย้งนั้นให้ถือเสมือนเป็นคำฟ้องใหม่ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นข้อพิพาทอันเกิดจากสัญญาทางปกครอง ที่คู่สัญญาอีกฝ่ายจะฟ้องแย้งเพื่อเรียกค่าเสียหายด้วย

๔) จัดทำสำเนาคำให้การและสำเนายานหลักฐานตามที่ตุลาการเจ้าของสำนวนกำหนด พร้อมรับรองสำเนาถูกต้องหนึ่งชุด หรือตามจำนวนที่ตุลาการเจ้าของสำนวนกำหนด ยื่นมาพร้อมคำให้การด้วย

๕) กรณีผู้ถูกฟ้องคดีมิได้จัดทำคำให้การยื่นต่อศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ถือว่าผู้ถูกฟ้องคดียอมรับข้อเท็จจริงตามข้อหาของผู้ฟ้องคดีและให้ศาลพิจารณาทพิพาทษาต่อไปตามที่เห็นเป็นการยุติธรรม

กรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถูกฟ้องคดี มาตรา ๕๗ วรรคสี่กำหนดว่า หากไม่ดำเนินการทำคำให้การภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือมีพฤติกรรมประวิงคดีให้ล่าช้า ศาลปกครองจะรายงานผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล ผู้ควบคุมหรือนายกรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการแก้ไขปรับปรุงหรือสั่งการหรือลงโทษทางวินัยต่อไปก็ได้ ทั้งนี้ โดยไม่เป็นการตัดอำนาจที่ศาลจะมีคำสั่งลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล

การจัดทำคำคัดค้านคำให้การ

การจัดทำคำคัดค้านคำให้การเป็นขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงภายหลังจากที่ผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การต่อศาล หรือเป็นขั้นตอนที่ ๓ ในการแสวงหาข้อเท็จจริงภายในระหว่างคู่กรณี โดยมีหลักเกณฑ์สำคัญ คือ

๑) เมื่อผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การต่อศาล และศาลส่งสำเนาคำให้การพร้อมทั้งสำเนายานหลักฐานไปยังผู้ฟ้องคดี เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีคัดค้านหรือยอมรับคำให้การหรือยานหลักฐานที่ผู้ถูกฟ้องคดียื่นต่อศาล โดยศาลจะกำหนดประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีต้องชี้แจง หรือให้จัดส่งยานหลักฐานใด ๆ ต่อศาลด้วยก็ได้

๒) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า มีประเด็นที่จะโต้แย้งคัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจะต้องทำคำคัดค้านคำให้การ พร้อมสำเนาหนึ่งชุดหรือจำนวนที่ศาลกำหนด โดยจะต้องดำเนินการภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดอย่างเคร่งครัดด้วย

๓) คำคัดค้านคำให้การมิได้เฉพาะประเด็นที่ได้ยกขึ้นกล่าวในคำฟ้อง คำให้การ หรือที่ศาลกำหนดเท่านั้น หากมีประเด็นหรือคำขอขึ้นใหม่ต่างจากคำฟ้อง คำให้การ หรือที่ศาลกำหนด ศาลจะสั่งไม่รับประเด็นหรือคำขอใหม่นั้นไว้พิจารณา

๔) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีไม่ประสงค์จะทำคำคัดค้านคำให้การ แต่ประสงค์จะให้ศาลพิจารณาทพิพาทษาคดีต่อไป ให้ผู้ฟ้องคดีแจ้งเป็นหนังสือให้ศาลทราบภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดให้ทำคำคัดค้าน

๕) ถ้าผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการส่งคำคัดค้านคำให้การและไม่แจ้งต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งจำหน่ายคดีได้ ซึ่งตามแนวปฏิบัติปัจจุบัน ศาลจะไม่จำหน่ายคดี และจะพิพาทษาต่อไป เพราะถือว่า มีข้อเท็จจริงตามคำฟ้องและคำให้การแล้ว อีกทั้ง หากไม่เพียงพอ ศาลมีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้

การจัดทำคำให้การเพิ่มเติม

การจัดทำคำให้การเพิ่มเติมเป็นขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำคัดค้านคำให้การต่อศาล หรือเป็นขั้นตอนที่ ๔ หรือขั้นตอนสุดท้ายในการแสวงหาข้อเท็จจริงภายในระหว่างคู่กรณี โดยมีหลักเกณฑ์สำคัญ คือ

๑) เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำคัดค้านคำให้การต่อศาล และศาลส่งสำเนาคำคัดค้านคำให้การ พร้อมทั้งสำเนาพยานหลักฐานไปยังผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การเพิ่มเติม พร้อมสำเนาหนึ่งชุด หรือตามจำนวนที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

๒) เมื่อศาลได้รับคำให้การเพิ่มเติมของผู้ถูกฟ้องคดีแล้ว ให้ส่งสำเนาคำให้การเพิ่มเติมให้แก่ผู้ฟ้องคดีเพื่อทราบ

การทำคำให้การเพิ่มเติมเป็นสิทธิของผู้ถูกฟ้องคดีในการชี้แจงแสดงพยานหลักฐาน แต่จะมีกำหนดเวลาในการทำที่สั้นลง เนื่องจากประเด็นหรือพยานหลักฐานสำคัญย่อมต่อสู้ในคำฟ้องและคำให้การแล้ว ซึ่งจะต้องพิจารณาว่า มีประเด็นใดที่จะต้องให้การเพิ่มเติมนอกจากคำให้การหรือไม่ ถ้าไม่มีประเด็นอื่นใดจะต่อสู้เพิ่มเติม จะต้องแจ้งต่อศาลว่าไม่ประสงค์ยื่นคำให้การเพิ่มเติม ดังนั้น หากไม่มีประเด็นใดเพิ่มเติม จะไม่ทำคำให้การเพิ่มเติมก็ได้ เพื่อความรวดเร็วในการพิจารณาคดี

นอกจากการแสวงหาข้อเท็จจริงทั้งสิ้นขั้นตอนแล้ว ศาลปกครองมีอำนาจที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้เอง เช่น ในคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งศาลจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แวดล้อมอย่างรอบด้าน

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครอง แบ่งได้เป็น ๒ กรณี ได้แก่

๑. การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

โดยหลักแล้ว การฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น (ระเบียบฯ ข้อ ๖๙ วรรคหนึ่ง) กล่าวคือ หากต้องการทุเลาการบังคับ จะต้องยื่นคำขอต่อศาลให้มีคำสั่งทุเลาการบังคับ

การยื่นคำขอตูเลาการบังคับนั้น ผู้ฟ้องคดีสามารถยื่นคำขอพร้อมคำฟ้อง หรือภายหลังฟ้อง แต่ต้องก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา (ระเบียบฯ ข้อ ๖๙ วรรคสอง) โดยผู้ฟ้องคดีต้องแสดงให้เห็นอย่างชัดแจ้งว่า ประสงค์จะขอตูเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองใด และการให้กฎหมายหรือคำสั่งดังกล่าวมีผลบังคับต่อไป จะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังอย่างไร (ระเบียบฯ ข้อ ๖๙ วรรคสาม) แต่หากไม่ได้ยื่นคำขอ และศาลเห็นว่าควรให้มีการทุเลา ศาลจะมีคำสั่งให้ทุเลาได้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๑ วรรคสอง)

เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คำขอตูเลาการบังคับนั้น ผู้ฟ้องคดียื่นโดย (๑) ไม่มีข้ออ้างหรือข้อเท็จจริงเพียงพอ หรือ (๒) ไม่มีเหตุผลหรือสาระอันควรได้รับการพิจารณา หรือ (๓) เห็นได้อย่างชัดแจ้งว่าไม่สมควรมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือ (๔) เป็นกรณีที่ศาลจะสั่งไม่รับคำฟ้องคดีนั้นไว้พิจารณาและจะสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความแล้ว ศาลมีอำนาจสั่งไม่รับคำขอตูเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น โดยคำสั่งดังกล่าวให้เป็นที่สิ้นสุด (ระเบียบฯ ข้อ ๗๐)

หากศาลพิจารณาแล้วเห็นควรรับคำขอตูเลาการบังคับไว้พิจารณา ให้ดำเนินการดังนี้ (๑) ให้ศาลส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีทำคำชี้แจงคัดค้านคำขอและแสดงพยานหลักฐานโดยเร็ว (๒) หากเห็นสมควร ศาลจะนัดไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริงโดยวิธีอื่นใดเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวด้วยก็ได้ (๓) แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวโดยไม่ชักช้า และ (๔) หากศาลเห็นว่าไม่เหมาะสมที่จะทุเลาการ

บังคับตามกฎหมาย หรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ให้ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้น โดยจะไต่สวนก่อนหรือไม่ก็ได้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๑)

การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

(๑) ให้กระทำโดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว แต่ในกรณีที่องค์คณะเห็นว่ามิเหตุจำเป็นที่จะต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นการด่วน องค์คณะจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ในกรณีเช่นนี้ให้องค์คณะบันทึกเหตุจำเป็นดังกล่าวไว้ด้วย (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒ วรรคหนึ่ง)

(๒) คำแถลงการณ์ตามข้อนี้จะกระทำด้วยวาจาก็ได้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒ วรรคสอง)

(๓) ในกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย และการให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ทั้งการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ตามที่เห็นสมควร (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒ วรรคสาม)

(๔) ให้ศาลแจ้งคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้คู่กรณีและผู้ออกกฎหมาย หรือคำสั่งดังกล่าวทราบโดยพลัน และให้คำสั่งศาลมีผลเมื่อผู้ออกกฎหมายหรือคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งนั้นแล้ว (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒ วรรคสี่) ดังนั้น หากมีการดำเนินการตามกฎหมายหรือคำสั่งก่อนได้รับแจ้งคำสั่งศาล การกระทำนั้นย่อมทำได้

การขอให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน

ในกรณีผู้ขอทุเลาฯ ได้ยื่นคำร้องรวมมาด้วยเพื่อให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน และศาลมิได้มีคำสั่งยกคำร้องให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำขอและพยานหลักฐานประกอบคำขอ หรือจากคำแถลงของผู้ขอหรือจากพยานหลักฐานที่ผู้ขอนำมาสืบหรือที่ศาลแสวงหามาเองว่า คำขอนั้นเป็นคำขอที่ต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วน และมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอได้แล้ว ให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือยกคำขอ ตามแต่จะเห็นสมควร โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ คำสั่งศาลที่ยกคำขอให้เป็นที่สุด (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒/๑ วรรคหนึ่ง) กล่าวคือ สามารถขอโดยเร่งด่วนได้ หากศาลเห็นควร จะสั่งได้โดยไม่ต้องมีการแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี

นอกจากนั้นแล้ว ผู้มีส่วนได้เสียในคดีนั้นอาจยื่นคำร้องโดยพลันให้ศาลยกเลิกคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นเสีย และให้ใช้กระบวนการเช่นเดียวกับการยื่นคำขอโดยเร่งด่วนของผู้ฟ้องคดีมาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง คำสั่งเช่นนี้ให้เป็นที่สุด ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้อง ให้ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ โดยให้นำความในข้อ ๗๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่เมื่อผู้มีส่วนได้เสียได้ใช้สิทธิดำเนินการตามวรรคนี้แล้ว จะใช้สิทธิอุทธรณ์ตามข้อ ๗๓ อีกไม่ได้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒/๑ วรรคสอง)

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอตามข้อ ๖๙ วรรคสอง โดยเร่งด่วน ให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวต่อไป (ระเบียบฯ ข้อ ๗๒/๑ วรรคสาม) โดยศาลจะใช้การพิจารณาคำขอตามปกติ

สิทธิของผู้มีส่วนได้เสียในคำขอตูเลกาการบังคับฯ

ผู้มีส่วนได้เสียกับคำขอตูเลกาการบังคับฯ มีสิทธิอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ผู้นั้นได้รับแจ้งหรือทราบคำสั่งศาล โดยผู้อุทธรณ์อาจมีคำขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งระงับคำสั่งของ ศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งทูลเกล้าฯตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการวินิจฉัยอุทธรณ์ก็ได้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๓ วรรคหนึ่ง)

คำสั่งยกคำขอตูเลกาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองให้เป็นที่สุด (ระเบียบฯ ข้อ ๗๓ วรรคสอง)

การอุทธรณ์คำสั่งตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำโดยยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครอง ชั้นต้นที่มีคำสั่งนั้น และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลรับส่งคำร้องพร้อมด้วยคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น คำขอ ตูเลกาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ส่วนวนการไต่สวนคำขอคำแถลงการณ์หรือบันทึกคำแถลงการณ์ของ ตุลาการผู้แถลงคดี และเอกสารหรือสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้อง ไปยังศาลปกครองสูงสุดโดยพลัน (ระเบียบฯ ข้อ ๗๓ วรรคสาม)

เมื่อยื่นคำร้องแล้ว ให้ประธานศาลปกครองสูงสุดส่งคำร้องให้องค์คณะในศาลปกครองสูงสุดเพื่อ พิจารณาคำร้อง โดยให้นำความในข้อ ๗๑ วรรคหนึ่ง และข้อ ๗๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่องค์คณะจะไม่นัดไต่ สวนก็ได้ แล้วมีคำสั่งยื่นตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น และส่งให้ศาลปกครองชั้นต้น อ่าน (ระเบียบฯ ข้อ ๗๓ วรรคสี่)

ในการอ่านคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด ให้ศาลปกครองชั้นต้นแจ้งให้คู่กรณีทราบกำหนดวันอ่าน คำสั่งเป็นการล่วงหน้าตามสมควร ถ้าไม่มีคู่กรณีมาศาลในวันนัดอ่านคำสั่งศาล ให้ศาลงดการอ่านและบันทึกไว้ และให้ศาลปกครองชั้นต้นแจ้งคำสั่งดังกล่าวทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับไปยังคู่กรณีทั้งหมดหรือบางส่วนที่มี ได้มาศาล (ระเบียบฯ ข้อ ๗๓ วรรคห้า)

ผลของคำสั่งทูลเกล้าฯ เมื่อศาลมีคำพิพากษา

ในกรณีที่คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลมิได้กล่าวถึงคำสั่งทูลเกล้าฯตามกฎหรือ คำสั่งทางปกครองที่ศาลได้สั่งไว้ระหว่างการพิจารณา ให้คำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าจะพ้นระยะเวลา การอุทธรณ์ในกรณีที่ไม่มี การอุทธรณ์ หรือจนกว่าศาลมีคำสั่งถึงที่สุดไม่รับอุทธรณ์ในกรณีที่มีการอุทธรณ์ หากศาล มีคำสั่งรับอุทธรณ์ ให้คำสั่งดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าศาลปกครองสูงสุดจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น (ระเบียบฯ ข้อ ๗๔)

๒. การบรรเทาทุกข์ชั่วคราว

ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีมีสิทธิในการยื่นคำขอบรรเทา ทุกข์ชั่วคราว ดังนี้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๕)

(๑) ผู้ฟ้องคดีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองอย่างใด ๆ เพื่อ บรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา

(๒) คู่กรณีอาจยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่าง การพิจารณาหรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาได้

การพิจารณาเพื่อออกคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวนั้น ถ้าศาลเห็นว่าเป็นคำขอที่รับไว้พิจารณาได้ให้ดำเนินการไต่สวน และให้กระทำโดยองค์คณะ โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี เว้นแต่องค์คณะจะเห็นสมควรให้มีคำแถลงการณ์ ในกรณีดังกล่าวคำแถลงการณ์นั้นจะกระทำด้วยวาจาก็ได้ (ระเบียบฯ ข้อ ๗๖ วรรคหนึ่ง)

ในกรณีที่องค์คณะพิจารณาแล้วเห็นว่า ยังไม่มีเหตุผลและความจำเป็นเพียงพอที่จะมีคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราว ให้ศาลยกคำขอ โดยคำสั่งไม่รับหรือยกคำขอของผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีให้เป็นที่สุด (ระเบียบฯ ข้อ ๗๖ วรรคสอง) และหากศาลมีคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราว ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวได้ภายใน ๓๐ วันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่ง (ระเบียบฯ ข้อ ๗๖ วรรคสาม)

กรณีตัวอย่าง สถานบันเทิงเปิดเสียงดังเกินกำหนด สร้างความเดือดร้อนให้ประชาชนในบริเวณใกล้เคียง เจ้าพนักงานไปตรวจสอบแล้วก็ไม่สามารถระงับเหตุได้ ทำให้มีการฟ้องคดีและร้องขอคุ้มครองชั่วคราว กรณีนี้การพิจารณาคำขอทำได้ยากมาก เพราะจะเข้าไปทับซ้อนในเนื้อหาแห่งคดี และหากจะยกคำขอก็ไม่ได้ เพราะเป็นกรณีที่เกิดขึ้นจริง กระทั่งต่อการใช้ชีวิตของประชาชน เป็นกรณีที่น่าเป็น ซึ่งศาลอาจสั่งให้มีการคุ้มครองชั่วคราวโดยให้เจ้าพนักงานผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการตรวจสอบระดับเสียงระหว่างเวลา ๒๒.๐๐ - ๐๒.๐๐ นาฬิกา ในช่วงวันหยุด และรายงานให้ศาลทราบ จนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น ซึ่งจะช่วยให้ศาลทราบข้อเท็จจริงและสามารถตัดสินคดีได้โดยเร็ว เพราะคดีนี้มีประเด็นเรื่องเสียงดังประเด็นเดียว

ข้อควรรู้เกี่ยวกับการเขียนคำฟ้องและคำให้การในคดีปกครอง

๑. การเขียนคำฟ้อง

๑) ต้องทำลำดับเหตุการณ์ (Timeline) ว่า ใครทำอะไร ที่ไหน อย่างไร โดยเรียงตามลำดับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนหลัง เนื่องจากการเรียงเหตุการณ์จะช่วยทำให้เข้าใจและแยกแยะประเด็นสำคัญได้อย่างชัดเจน จะทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีและศาลดำเนินการพิจารณาได้โดยเร็วด้วย

๒) กำหนดตัวผู้ถูกฟ้องคดีให้ถูกต้อง เพราะเป็นสาระสำคัญในคดี จะมีส่วนในการพิจารณาการกระทำและกำหนดค่าบังคับ

๓) บรรยายความเดือดร้อนเสียหายให้เป็นประเด็นข้อพิพาท โดยเขียนตามประเภทคดีที่กำหนดในมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง ให้ชัดเจน เช่น หากเป็นการฟ้องว่ามีการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) ต้องระบุว่า การกระทำนั้นเป็นการกระทำใด และไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร หรือหากเป็นการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) ต้องระบุว่า ละเลยต่อหน้าที่ใด เป็นต้น

๔) การกระทำอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีเป็นอย่างไร ต้องอธิบายเหตุผลแห่งการมาฟ้องคดี มีการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร มีความเสียหายอย่างไร หรือผิดสัญญาอย่างไร มีสิทธิอะไร

๕) คำขอบังคับ จะต้องเขียนตามประเภทของคำขอตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง ศาลจึงจะสามารถออกคำสั่งบังคับให้ได้ หากนอกเหนือจากที่กำหนด จะไม่สามารถฟ้องคดีได้ (ไม่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒) โดยคำขอต้องชัดเจนและเป็นไปตามรูปเรื่องและประเภทของคดี

๖) การกำหนดประเภทของคดีตามข้อพิพาทและคำขอบังคับมีความสำคัญ เนื่องจากมีผลต่อการชำระค่าธรรมเนียมศาล โดยหากเป็นคดีขอให้ชดใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินหรือข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทาง

ปกครอง จะต้องชำระค่าธรรมเนียมศาลด้วย รวมถึงการขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา หากเป็นกรณีกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ต้องใช้วิธีการขอลูกการบังคับ แต่หากเป็นกรณีอื่น ๆ จะเป็นการขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราว

๓) ระยะเวลาในการฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจะต้องบรรยายว่า การฟ้องคดีนั้นอยู่ในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ซึ่งขึ้นอยู่กับประเภทของคดีพิพาท (มาตรา ๔๙ และ ๕๑)

๒. การยื่นคำให้การ

๑) การทำคำให้การต่อสู้คดีปกครองนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีควรต่อสู้ในประเด็นเกี่ยวกับเงื่อนไขการฟ้องคดี (รูปแบบ) และประเด็นข้อพิพาทแห่งคดี (เนื้อหา) โดยควรต่อสู้ทุกประเด็น หากไม่ต่อสู้เท่ากับยอมรับประเด็นนั้น ๆ บางครั้ง การพิจารณาข้อเท็จจริงของผู้ถูกฟ้องคดีกับศาลอาจจะแตกต่างกัน เช่น หากมีการฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการทำละเมิด ผู้ถูกฟ้องคดีต่อสู้เพียงว่า ไม่ได้กระทำละเมิด โดยไม่ได้ต่อสู้ในประเด็นจำนวนค่าเสียหาย หากศาลเห็นว่า มีการกระทำละเมิด ศาลย่อมต้องพิพากษาให้ชดใช้เงินตามที่ฟ้อง เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีไม่ต่อสู้ เท่ากับยอมรับค่าเสียหายตามคำฟ้อง เป็นต้น

๒) ประเด็นเงื่อนไขการฟ้องคดี เช่น ข้อพิพาทนั้นไม่ใช่คดีปกครอง (มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง) หรือข้อพิพาทนั้นไม่ได้อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง (มาตรา ๙ วรรคสอง)

๓) ประเด็นการเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายตามมาตรา ๔๒ และอำนาจศาลในการออกคำสั่งบังคับตามมาตรา ๗๒ เนื่องจากบางกรณีผู้ฟ้องคดีอาจจะไม่ใช่ผู้เดือดร้อนหรือเสียหาย หรือมีคำขอบังคับที่ศาลไม่อาจบังคับให้ได้ ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีอาจยกประเด็นเหล่านี้ขึ้นต่อสู้ได้

๔) ประเด็นระยะเวลาการฟ้องคดี พิจารณาว่า คำฟ้องนั้นฟ้องมาภายในกำหนดระยะเวลาหรือไม่

๕) การต่อสู้ในประเด็นเนื้อหาหรือข้อเท็จจริง จะต้องต่อสู้ว่า การกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นไปโดยถูกต้องอย่างไร หรือมีการกระทำตามหน้าที่ โดยไม่เป็นการละเลยหรือล่าช้าอย่างไร เป็นต้น

๖) การเขียนต่อสู้จะต้องต่อสู้ให้ครบทุกประเด็น โดยสามารถเขียนว่า “หากศาลเห็นว่ารับคำฟ้องได้ ขอให้การว่า...” เพื่อเป็นการต่อสู้ให้ครบ ป้องกันไม่ให้แพ้คดีในประเด็นอื่น ๆ ที่ไม่ได้ต่อสู้ เช่น เรื่องละเมิดหรือสัญญา นอกจากต่อสู้ว่าไม่ได้กระทำละเมิดหรือไม่ได้ผิดสัญญาแล้ว จะต้องต่อสู้เรื่องจำนวนค่าเสียหายด้วย

๗) การฟ้องแย้ง หากมีประเด็นที่อาจฟ้องแย้งได้ ให้บรรยายสาระสำคัญเช่นเดียวกับคำฟ้อง

๘) กรณีมีการโต้แย้งอำนาจศาล ผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องทำเป็นคำร้องยื่นมาต่างหาก ห้ามทำคำร้องมาในคำให้การ