

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ศาลเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ องค์กรหนึ่งตามหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย อำนาจหน้าที่จึงไม่อาจซ้ำซ้อนกับองค์กรที่ใช้อำนาจลักษณะอื่น นอกจากองค์กรตุลาการด้วยกัน ใน การทำหน้าที่ขององค์กรตุลาการนั้นในการวินิจฉัยคำวินิจฉัยจะต้องเป็น ที่สุด เด็ดขาด อยู่ในสถานะ ที่ไม่อาจเปลี่ยนแปลง แก้ไข หรือเพิกถอนได้โดยองค์กรเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ

ศาลปกครองเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการในกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (administrative justice) อันเป็นกระบวนการยุติธรรมอีกประเภทหนึ่งในระบบศาลคู่ (duality of jurisdiction) ที่ใช้อยู่ในนานาอารยประเทศตามแบบของศาลในประเทศกลุ่ม civil law ทั่วไป วิธี ดำเนินงานของศาลปกครองจึงเป็นระบบวิธีของการใช้อำนาจตุลาการที่เร็วกว่ากระบวนการ ยุติธรรมทางปกครองอันเป็นอำนาจในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ โดยศาลปกครองมีบทบาทและหน้าที่ในการตรวจสอบ และควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองว่าการกระทำและคำสั่งทางปกครองที่ได้ ดำเนินไปนั้น เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย สอดคล้องกับวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของ กฎหมายที่รัฐสภาได้ตราขึ้นหรือไม่

ส่วนฝ่ายบริหารมีหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยใช้อำนาจของรัฐในการ บริหารและปกครองซึ่งเป็นเรื่องของกฎหมายในสาขากฎหมายมหาชนที่มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ คือ การดูแลรักษาประโยชน์ของประชาชนของทุกคนเป็นส่วนรวม เพื่อให้ประชาชนมีความสุข บำรุงส่งเสริมดูแลบ้านเมืองให้ มีความสงบเรียบร้อย โดยเป็นการใช้อำนาจบริหารซึ่ง แบ่งแยก ต่างหากจากองค์กรตุลาการ ในการดำเนินงานของฝ่ายบริหาร จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องใช้กฎหมาย เป็นเครื่องมือในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งแม้จะใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือแต่ฝ่ายบริหารก็ต้องกระทำการ ภายใต้อำนาจที่ให้อำนาจ ตามหลักนิติรัฐ (legal state) โดยศาลปกครองเองแม้ไม่มีหน้าที่ในการ บริหารราชการแผ่นดิน แต่ก็มีหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารให้เป็นไปตาม กฎหมาย แต่ทั้งนี้ก็มีไว้ว่าศาลปกครองจะสามารถการกระทำของฝ่ายบริหาร ได้ทุกเรื่องมิเช่นนั้นจะ กลายเป็นว่าศาลเป็นผู้ ทำหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินเอง ดังนั้นหากเป็นเรื่องการใช้ดุลยพินิจ โดยเฉพาะในบางเรื่อง ศาลก็จะไม่เข้าไปควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจดังกล่าว โดยเป็นหน้าที่ ขององค์กรอื่นในการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร

โดยในระบบรัฐสภา ในการตรวจสอบการทำงานในเชิงนโยบายของรัฐบาล มีองค์กรรัฐสภาทำหน้าที่ในการถ่วงดุลการใช้อำนาจในทางบริหารของรัฐบาลอยู่แล้ว ดังนั้นหากให้องค์กรศาลสามารถเข้าไปควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) ทั้งที่มีองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ ทำหน้าที่ตรวจสอบ อยู่แล้ว ย่อมเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย และทำให้เกิดความสับสนในการกำหนดเขตอำนาจหน้าที่ระหว่างฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ อันอาจทำให้เกิดปัญหาความสับสนต่อการใช้อำนาจที่เกินขอบเขตด้วย เพราะหากยินยอมให้การกระทำของรัฐบาลถูกตรวจสอบได้โดยฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ ในเรื่องเดียวกัน และแต่ละองค์กรมีความเห็นไปในคนละทิศทางตรงข้ามกันแล้ว จะเกิดผลเสียต่อการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารอย่างมาก อีกทั้งหากเกิดเหตุดังกล่าวฝ่ายบริหารจะบริหารราชการแผ่นดินไปในทิศทางใด ดังนั้นแต่ละฝ่ายควม คำนึงถึงขอบอำนาจที่ตนเองมีไม่ก้าวล่วงเข้ากระทำการที่เป็นการเกินขอบเขตอำนาจของตน

## บทสรุป

จากการวิจัยศึกษาถึง แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง หลักการแบ่งแยกอำนาจ วิวัฒนาการ บทบาท อำนาจหน้าที่ของศาลปกครอง ทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) และสถานะทางกฎหมายของมติคณะรัฐมนตรีแล้ว พบว่าปัญหาที่สำคัญที่สุดคือการที่ศาลปกครองวินิจฉัยว่าการกระทำในการลงนามแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เรื่องการขอขึ้นทะเบียนปราสาทวิหารเป็นมรดกโลกของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ โดยอาศัยความเห็นชอบจากมติคณะรัฐมนตรี และการที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ความเห็นชอบต่อแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลปกครองในการพิจารณาพิพากษา คดี โดยมองในแง่องค์กรเป็นหลัก มิได้มองในแง่การกระทำว่าเป็นการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement)

ซึ่งในเรื่องทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) มีองค์ประกอบที่สำคัญคือ เป็นการกระทำขององค์กรรัฐบาลกระทำการ โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ กระทำการในลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารหรือกระทำการที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เมื่อพิจารณาการกระทำในคดีแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เรื่องการขอขึ้นทะเบียนปราสาทวิหารเป็นมรดกโลก คำสั่งศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 984/2551 จะพบว่าการกระทำในการนำเสนอร่างแถลงการณ์ร่วมระหว่างรัฐบาลไทยและรัฐบาลกัมพูชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศต่อที่ประชุมคณะรัฐมนตรี การที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบ

ร่างแถลงการณ์ร่วมไทย – กัมพูชา และมีมติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศลงนามในแถลงการณ์ร่วมไทย – กัมพูชา และการลงนามในแถลงการณ์ร่วมดังกล่าวของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงต่างประเทศ เป็นการกระทำขององค์กรของรัฐบาล โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มิได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายภายในระดับพระราชบัญญัติ หรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ กระทำการที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ทางด้านเศรษฐกิจระหว่างประเทศ เป็นการกระทำในการดำเนินนโยบายของรัฐบาลโดยตรงไม่มีผลกระทบโดยตรงต่อประชาชน อีกทั้งการกระทำแต่ละส่วนถือว่าเป็นกระบวนการเดียวกัน เพื่อให้การกระทำบรรลุจุดประสงค์เป้าหมาย ไม่สามารถแยกออกจากกันได้ รวมถึงการกระทำแต่ละส่วนของคณะรัฐมนตรีไม่มีความเป็นกฎและคำสั่ง รวมทั้งมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวเป็นการแสดงทิศทางของการบริหารประเทศที่คณะรัฐมนตรีออกโดยอาศัยอำนาจทางบริหาร เกี่ยวกับการดำเนินงานในด้านนโยบายของคณะรัฐมนตรีในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศที่ใช้อำนาจบริหารตามหลักการแบ่งแยกอำนาจของอริสโตเติล จึงเป็นเรื่องที่รัฐบาลจะต้องรับผิดชอบและถูกควบคุมตรวจสอบในทางการเมืองโดยรัฐสภา ตามหลักการถ่วงดุลอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารกับฝ่ายนิติบัญญัติตามกระบวนการและวิธีการทางการเมือง จึงมิใช่การกระทำทางปกครองไม่อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลปกครองในการพิจารณาพิพากษาคดี เพราะถือได้ว่าการกระทำการในคดีการลงนามแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เรื่องการขอขึ้นทะเบียนปราสาทวิหารเป็นมรดกโลกของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ เป็นการกระทำในฐานะรัฐบาล โดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ทางด้านเศรษฐกิจระหว่างประเทศ จึงเป็นการกระทำตามทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) ที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ทางด้านเศรษฐกิจระหว่างประเทศ อีกทั้งเมื่อพิจารณาในแง่ผู้ฟ้องคดีที่ไม่มีสิทธิในการฟ้องคดีนี้เพราะไม่ได้เป็นบุคคลผู้ซึ่งได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรือจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ จากการกระทำดังกล่าว ศาลปกครองควรจะต้องไม่รับคดีนี้พิจารณา

เมื่อเปรียบเทียบกับเรื่องในลักษณะเดียวกันจะเห็นว่ามีความแตกต่างกันในผลของคำวินิจฉัยของศาลปกครอง คือ คดีความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย – ญี่ปุ่น (JTEPA) คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งว่าในการมีมติคณะรัฐมนตรี เห็นชอบให้นายกรัฐมนตรีและผู้แทนการเจรจาตลอดถึงคณะบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการลงนามความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย- ญี่ปุ่น ดำเนินการลงนามได้นั้น เป็นกรณีที่มีมติคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางการบริหารของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ คณะรัฐมนตรีมิได้กระทำในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามนัยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 แต่กระทำในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ อีกทั้งมติ

ดังกล่าวมิได้ใช้อำนาจตามกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ และยังไม่มียุทธศาสตร์ภายนอก และยังไม่ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ขึ้น มิใช่มติคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจทางการบริหารของรัฐตามพระราชบัญญัติ หรือกฎหมายอื่นที่มีผลใช้บังคับเช่นพระราชบัญญัติ ออกกฎ คำสั่ง หรือกระทำการอื่นใด เพื่อให้การดำเนินกิจการทางปกครองตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดบรรลุลผล และแต่ละส่วนของการกระทำไม่สามารถแยกออกจากกันเพื่อพิจารณาได้ คือศาลปกครองมองการมีมติคณะรัฐมนตรีในคดีดังกล่าว ทั้งในแง่ที่มาแห่งอำนาจว่าเป็นอำนาจทางการบริหารของรัฐตามรัฐธรรมนูญรวมทั้งมองในแง่ลักษณะการกระทำว่าเป็นการกระทำการในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ มิได้เป็นการกระทำทางปกครอง แต่เป็นการกระทำของรัฐบาล (acte de' gouvernement) คดีนี้จึงไม่ใช่คดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

จะเห็นได้ว่า กรณีคดีแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เรื่องการขอขึ้นทะเบียนปราสาทวิหารเป็นมรดกโลก เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับคดีความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย – ญี่ปุ่น (JTEPA) แม้จะเป็นการกระทำในลักษณะเดียวกัน แต่มีความแตกต่างกันอย่างเห็นได้ชัดในแง่ของแนวคิด ทฤษฎีและเหตุผลที่นำมาใช้ในการพิจารณา ซึ่งส่งผลทำให้คำสั่งที่ออกมานี้ ไม่มีลักษณะที่ไม่สอดคล้องกัน โดยคดีความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย – ญี่ปุ่น (JTEPA) ศาลปกครองพิจารณาจากลักษณะ การกระทำ โดยมองว่ามติคณะรัฐมนตรีที่เกิดจากการใช้อำนาจบริหารของรัฐตามรัฐธรรมนูญเป็นการกระทำทางรัฐบาลที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองที่จะรับไว้พิจารณา แต่คดีแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เรื่องการขอขึ้นทะเบียนปราสาทวิหารเป็นมรดกโลก ศาลปกครองพิจารณาจากองค์การกระทำเพียงเป็นหลักอย่างเดียว โดยมองว่าการกระทำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศและคณะรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 จึงอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

อาศัยเหตุผลตามที่ได้วิเคราะห์มาจะเห็นว่า คดีความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจไทย – ญี่ปุ่น (JTEPA) คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2550 เป็นคำสั่งที่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ หลักวิชานิติศาสตร์ และใช้เป็นบรรทัดฐานต่อไปได้ ส่วนคดีแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา เรื่องการขอขึ้นทะเบียนปราสาทวิหารเป็นมรดกโลก คำสั่งศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขคำที่ 984/2551 ไม่อาจถือเป็นบรรทัดฐานได้ เพราะนอกจากจะขัดแย้งต่อหลักการตามทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล (acte de' gouvernement) แล้วยังขัดต่อดุลยภาพแห่งอำนาจองค์กรของรัฐอีกด้วย

## ข้อเสนอแนะ

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลปกครองและการกระทำของรัฐบาลเกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางด้านเศรษฐกิจระหว่างประเทศ กรณีแถลงการณ์ร่วม ไทย – กัมพูชา และความตกลงหุ้นส่วนเศรษฐกิจ ไทย – ญี่ปุ่น (JTEPA) ผู้วิจัยเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยให้ระบุนอำนาจของฝ่ายบริหารเกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาลในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เพิ่มเติมเรื่องการพิจารณาแยกการกระทำทางปกครองออกจากการกระทำของรัฐบาล และแยกประเภทของการกระทำของรัฐบาลออกไว้ให้ชัดเจน และควรมีบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจศาลปกครองในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายบริหารให้ชัดเจน โดยเฉพาะเรื่องการกระทำของรัฐบาลในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศว่าศาลปกครองมีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบ ระวังไว้ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดผลที่ไม่พึงประสงค์ คือการบิดเบือนการใช้อำนาจหรือมีการใช้อำนาจผิดไปจากวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย

เมื่อกฎหมายได้มีการบัญญัติเพิ่มเติมให้ชัดเจนเรื่องการกระทำของรัฐบาลในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศตามที่ได้เสนอแนะมาตามรายละเอียดที่กล่าวมาข้างต้น การฟ้องคดีต่อศาลปกครองก็จะไม่มีปัญหาในเรื่องเขตอำนาจของศาลปกครองในคดีเกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาล อีกทั้งการพิจารณารับคำฟ้องไว้พิจารณาพิพากษาของศาลปกครองที่มีความสับสนอยู่ก็จะหมดไป เนื่องจากผู้วิจัยเสนอความเห็นว่าหากมีการระบุ และแยกประเภทของการกระทำของคณะรัฐมนตรีว่าการกระทำใดบ้างที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองที่จะพิจารณา ปัญหาเรื่องการนำมติคณะรัฐมนตรีเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลปกครองก็จะหมดไป อีกทั้งยังจะเป็นการสร้าง เสถียรภาพในการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหารและสร้างความน่าเชื่อถือของประเทศต่อนานาชาติอารยประเทศอีกด้วย ผู้วิจัยจึงเห็นสมควรเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาลในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ดังนี้

## 1. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลปกครอง กับการกระทำของรัฐบาล

### 1.1 แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควรแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวด 9 คณะรัฐมนตรี โดยให้เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของฝ่ายบริหารในการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ให้ชัดเจนว่าเรื่องใดบ้าง เป็นกระทำการในฐานะรัฐบาลโดยอาศัยอำนาจที่ได้มาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ตามทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) เพราะเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการกระทำการ การตัดสินใจ การตัดสินใจเกี่ยวกับนโยบายของประเทศ การกำหนดนโยบายในเรื่องต่างๆ เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดิน และย่อมถูกตรวจสอบโดยรัฐสภา หรือศาลรัฐธรรมนูญเพราะเป็นเรื่องที่รัฐบาลจะต้องรับผิดชอบและถูกควบคุมตรวจสอบในทางการเมืองโดยองค์กรหรือกระบวนการทางการเมือง ไม่อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครอง จะได้ไม่เกิดข้อถกเถียงในเรื่อง อำนาจของฝ่ายบริหารในการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เพื่อให้ฝ่ายบริหารสามารถบริหารประเทศได้ตามนโยบายที่ให้ไว้กับประชาชนอย่างเต็มประสิทธิภาพ มีเสถียรภาพและได้รับความเชื่อถือจากนานาอารยประเทศ

1.2 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ให้สอดคล้องกับการแก้ไขรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยเพิ่มบทบัญญัติให้ชัดเจนว่าหากเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติว่ากระทำการใดของฝ่ายบริหารเป็นกระทำการในฐานะรัฐบาลโดยอาศัยอำนาจที่ได้มาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศแล้ว ตามทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) ให้ชัดเจนแล้วนั้น มิใช่คดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่ในกรณีที่คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรี กระทำการที่มีได้บัญญัติว่าเป็นกระทำการในฐานะรัฐบาลโดยอาศัยอำนาจที่ได้มาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแล้ว กระทำนั้นอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ คณะรัฐมนตรีและรัฐมนตรีย่อมกระทำการในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจทางปกครอง และการกระทำนั้นเป็นการกระทำทางปกครอง ก็ยังคงต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง

2. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลปกครอง กับการแยกประเภทว่าการกระทำในลักษณะใดบ้างเป็นการกระทำของรัฐบาล (acte de' gouvernement)

2.1 แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควร แก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในหมวด 9 คณะรัฐมนตรี โดยให้เพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการแยกประเภทว่าการกระทำในลักษณะใดบ้างเป็นการกระทำของรัฐบาล (acte de' gouvernement) เพราะในการบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายในเรื่องอำนาจของฝ่ายบริหารบางครั้งไม่สามารถระบุรายละเอียดของการกระทำภายใต้อำนาจของฝ่ายบริหาร ที่ประสงค์จะให้เป็นการกระทำของรัฐบาลไว้ได้ครบถ้วน ดังนั้นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติที่จะทำให้สามารถแยกประเภทว่าการกระทำในลักษณะใดบ้างเป็นการกระทำของรัฐบาล (acte de' gouvernement) ไว้ให้ชัดเจน โดยระบุว่าหากเป็นกรณีรัฐธรรมนูญมิได้กำหนดไว้แต่การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำขององค์กรรัฐบาลโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ และลักษณะของการกระทำ เป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นงานนโยบาย ในด้านความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหารและการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ให้ถือว่าไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาติของศาลปกครอง เป็นต้น เพื่อให้การพิจารณาว่าการกระทำในลักษณะใดเป็นการกระทำของรัฐบาลซึ่งไม่อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครอง หรือเป็นการกระทำทางปกครองอันอยู่ภายใต้ อำนาจการควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครองชัดเจนขึ้น

2.2 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.

2542

ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ โดยให้มีบทบัญญัติว่าในการพิจารณาของศาลปกครองเรื่องการแยกประเภทว่าการกระทำในลักษณะใดบ้างเป็นการกระทำตามทฤษฎีการกระทำของรัฐบาล(acte de' gouvernement) จะต้องกระทำตามกรอบที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้โดยเคร่งครัด ว่าการกระทำในลักษณะใดไม่อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครอง เพื่อจะได้ไม่เกิดปัญหาในเรื่องเขตอำนาจศาลปกครอง โดยระบุว่าศาลปกครองไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญกับเอกชนหรือระหว่างองค์กรตามรัฐธรรมนูญด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญกระทำการต่างๆ หรือเนื่องมาจากการที่องค์กรตามรัฐธรรมนูญละเลยต่อหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรไม่

3. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลปกครอง กับการกระทำทางปกครองที่สามารถแยกออกจากการกระทำของรัฐบาลได้

ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควร แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ให้มีบทบัญญัติให้ ชัดเจนว่า ในกรณีเป็นการกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernement) ซึ่งมีการกระทำหลายส่วน และมีการกระทำทางปกครองที่สามารถแยกออกจากการกระทำของรัฐบาล (detachable des actes de gouvernement) อยู่ด้วยนั้นในการพิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวอยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมตรวจสอบโดยศาลปกครองหรือไม่ จะต้องกระทำโดยเคร่งครัด ว่าการกระทำทางปกครองที่แยกส่วนออกมานี้ต้องเป็นการกระทำที่แยกออกมาโดยเด็ดขาดจากการกระทำที่เกี่ยวกับการสัมพันธ์ระหว่างประเทศโดยตรง หากพิจารณาแล้วพบการกระทำแต่ละส่วนถือได้ว่าเป็นกระบวนการเดียวกัน ซึ่งหากการกระทำใดเป็นการกระทำของรัฐบาลแล้ว แม้จะมีการกระทำทางปกครองมารวมอยู่ด้วยในบางขั้นตอนเพื่อให้การกระทำบรรลุจุดประสงค์เป้าหมายอันเป็นการกระทำของรัฐบาล ก็ต้องถือว่าการกระทำทุกขั้นตอนเป็นการกระทำของรัฐบาลไม่สามารถแยกจากกันเพื่อพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายเป็นส่วนๆ ได้

4. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับ ประเด็นอำนาจฟ้องคดี

ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควร แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ให้ชัดเจนว่า ผู้ฟ้องคดีจะอ้างเพียงว่าเป็นประชาชนไทยและเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยของชาติ มีหน้าที่ป้องกันประเทศรักษาผลประโยชน์ของชาติ โดยไม่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อย่างแท้จริงแล้วไม่สามารถที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ เพราะถ้าหากยินยอมให้ประชาชนทั่วไปสามารถนำเรื่องต่างๆ ที่ตนไม่เห็นด้วยหรือเห็นว่าไม่เหมาะสมมาฟ้องต่อศาลได้ โดยอ้างเหตุว่าเพื่อรักษาผลประโยชน์ ของชาติจะก่อให้เกิดปัญหาในอนาคต

5. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับ ประเด็นคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด ที่พิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา

ประเด็นนี้ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควร แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ในเรื่องการ พิจารณาคดีของศาลปกครองสูงสุดว่า หากเป็นเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาของศาลปกครองกลาง ศาลปกครองสูงสุดไม่มีอำนาจพิจารณาลงไปถึงความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำดังกล่าว ตามหลักการที่ใช้อำนาจ ตุลาการในกระบวนการยุติธรรมทาง



ปกครอง เพราะจะเกิดปัญหาขึ้นว่าหากศาลปกครองกลางสืบพยานเสร็จสิ้น แล้วเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองกลางจะพิพากษาอย่างไร

ดังนั้นผู้ศึกษาจึงเห็นสมควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 โดยให้ระบุนอำนาจของฝ่ายบริหารเกี่ยวกับการกระทำของรัฐบาล ในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร และการกระทำที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเพิ่มเติมเรื่องการพิจารณาแยกการกระทำทางปกครองออกจากการกระทำของรัฐบาล และแยกประเภทของการกระทำของรัฐบาลออกไว้ให้ชัดเจน และควรมีบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจศาลปกครองในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายบริหารให้ชัดเจน เพื่อไม่ให้มีปัญหาในเรื่องการก้าวล่วงการใช้อำนาจของรัฐบาลโดยศาลปกครองเกิดขึ้นอีก

ทั้งนี้ใน การแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องปฏิบัติตามวิธีการที่ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 291 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และหากเป็นที่ชัดเจนว่า หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือจะต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา หรือมีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศ อย่างมีนัยสำคัญ ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา โดยต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 190 เพื่อเป็นการให้เกียรติแก่รัฐสภาและข้อบทบัญญัติของกฎหมายต่อไป