

บทที่ 3

การกำหนดค่าบังคับในคำพิพากษาตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ

ในแต่ละประเทศ แต่ละรัฐ ก็จะต้องมีการจัดระเบียบของสังคมให้อยู่กันอย่างสงบเรียบร้อย มิให้เกิดความสับสนวุ่นวาย การที่รัฐจะต้องบัญญัติกฎหมายเพื่อให้สังคมมีระเบียบปฏิบัติเป็นไปในแนวทางเดียวกัน คุ่มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่เรียกว่า นโยบายสาธารณะ (Public policy) เป็นนโยบายทางการปกครองและความมั่นคงของประเทศ คำพิพากษาที่เป็น การแสดงออกซึ่งอำนาจของรัฐ โดยผ่านตัวผู้พิพากษาซึ่งเป็นบุคคลของรัฐ ตัดสินปัญหาของสังคม ด้วยหลักกฎหมายและเหตุผล

คำพิพากษาของศาลเป็นการตัดสินปัญหา ซึ่งจะต้องใช้กฎหมายที่บัญญัติไว้นามาวินิจฉัย ตัดสินปัญหา และต้องมีเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยด้วย เหตุแห่งคำวินิจฉัยดังกล่าวก็คือ เหตุผลในทาง กฎหมาย

เมื่อคำพิพากษาได้ตัดสินแล้ว จะต้องทราบได้ว่าฝ่ายใดแพ้ฝ่ายใดชนะ ฝ่ายใดมีหน้าที่ต้อง กระทำการ ไม่กระทำการ หรือฝ่ายใดคำพิพากษาระบุว่าห้ามมิให้กระทำการ สิ่งใด ๆ เป็นหน้าที่ ของฝ่ายนั้นที่จะไม่กระทำการนั้น หรือ คำพิพากษาระบุให้งดเว้นกระทำการใด ฝ่ายนั้นก็มิหน้าที่ งด เว้นกระทำการสิ่งนั้น ซึ่งหากไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาก็จะมีบทลงโทษ ในทางแพ่งคือการให้ชดใช้ ค่าเสียหายหรือชำระราคา ยึดทรัพย์สินต่าง ๆ ออกขายทอดตลาด (ไกรพันธุ์ พรหมบุญกุล, ม.ป.ป., หน้า 5-6)

หลักการเขียนคำพิพากษาคดีแพ่งในศาลไทย

การเขียนคำพิพากษาจะต้องพิจารณาจากคำฟ้องของโจทก์ และคำขอท้ายฟ้อง คำให้การ ของจำเลย การเขียนจึงจำต้องย่อคำฟ้อง และคำให้การ ถ้ามีฟ้องแย้งก็ต้องย่อและย่อคำแก้ฟ้องแย้ง คำพิพากษาศาลชั้นต้นจำเป็นต้องเขียน โจทก์ฟ้อง จำเลยให้การ โจทก์นำสืบ จำเลยนำสืบ ตามลำดับ แล้วจึงสรุปข้อเท็จจริงที่น่าสืบรับกัน หากจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การก็ระบุไปใน คำพิพากษาดังว่า จำเลยขาดนัดยื่นคำให้การ ถ้ามีการชี้สองสถานต้องระบุด้วยว่า ศาลได้ชี้สองสถานในประเด็นอะไร ไว้บ้าง ประเด็นในศาลชั้นต้นเกิดจากคำคู่ความที่ฟ้องและให้การมารับกันในประเด็นข้อใด คือไม่ ตัดใจสืบพยานในประเด็นนั้น ก็ให้ระบุไว้ด้วย ควรเอาข้อเท็จจริงที่รับกันเขียนก่อน แล้วเขียนทาง

นำสืบเฉพาะที่ยังโต้เถียงแล้วเขียนทางนำสืบเฉพาะข้อเท็จจริงที่มีประเด็นต้องวินิจฉัย กรณีมีการทำกันก็ให้ระบุไว้ว่าชั้นนำสืบคู่ความตกลงทำกันเป็นข้อเท็จจริงในประเด็นใด สำหรับข้อเท็จจริงในทางพิจารณาสืบพยานมานั้นจะต้องระบุข้อเท็จจริงให้ครบทุกประเด็น เมื่อถึงการวินิจฉัยชี้ขาดศาลต้องวินิจฉัยให้ครบทุกประเด็นเรียงตามลำดับเว้นแต่เมื่อวินิจฉัยประเด็นใดแล้วจะทำให้ไม่ต้องวินิจฉัยประเด็นอื่นอีก เมื่อถึงการพิพากษาคัดสินคดีจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดว่าให้ยกฟ้องหรือให้จำเลยรับผิดชอบไหนเพียงใด ซึ่งกรณีนี้ให้ดูคำขอท้ายฟ้องเป็นหลัก และต้องเขียนคำพิพากษาให้ชัดเจนปราศจากข้อสงสัย (ไกรพันธุ์ พรหมนุกูล, ม.ป.ป., หน้า 16-17)

การวินิจฉัยตัดสินคดีของศาล

การชี้ขาดตัดสินคดีของศาลจะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติว่าด้วยการชี้ขาดตัดสินคดีซึ่งวางหลักไว้ในวรรคหนึ่งของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 บัญญัติว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสินตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือทำคำสั่งให้สิ่งใด ๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง เว้นแต่

(1) ในคดีฟ้องเรียกสั่งหาริมทรัพย์ ให้ฟังเข้าใจว่าเป็นประเภทเดียวกับฟ้องขอให้ขับไล่จำเลย ถ้าศาลพิพากษาให้โจทก์ชนะคดี เมื่อศาลเห็นสมควรศาลจะมีคำสั่งให้ขับไล่จำเลยก็ได้ คำสั่งเช่นนี้ให้ใช้บังคับตลอดถึงวงศ์ญาติทั้งหลายและบริวารของจำเลยที่อยู่บนอสังหาริมทรัพย์นั้น ซึ่งไม่สามารถแสดงอำนาจพิเศษให้ศาลเห็นได้

(2) ในคดีที่โจทก์ฟ้องเรียกทรัพย์สินใดๆ เป็นของตนทั้งหมดแต่พิจารณาได้ความว่าโจทก์ควรได้แต่ส่วนแบ่ง เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะพิพากษาให้โจทก์ได้รับแต่ส่วนแบ่งนั้นก็

(3) ในคดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยจนถึงวันฟ้อง เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะพิพากษาให้จำเลยชำระดอกเบี้ยจนถึงวันที่ได้ชำระเสร็จตามคำพิพากษาก็ได้

(4) ในคดีที่โจทก์ฟ้องเรียกค่าเช่าหรือค่าเสียหายอันเนื่องจำนวนถึงวันฟ้อง เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะพิพากษาให้ชำระค่าเช่าและค่าเสียหายเช่นว่านั้นจนถึงวันที่ได้ชำระเสร็จตามคำพิพากษาก็ได้

(5) ในคดีที่อาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนขึ้นอ้างได้นั้น เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะยกข้อเหล่านั้นขึ้นวินิจฉัยแล้วพิพากษาคดีไปก็ได้

(6) ในคดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยซึ่งมิได้มีข้อตกลงกำหนดอัตราดอกเบี้ยกันไว้ เมื่อศาลเห็นสมควร โดยคำนึงถึงเหตุสมควรและความสุจริตในการสู่ความหรือ

การดำเนินคดี ศาลจะพิพากษาให้จำเลยชำระดอกเบี้ยในอัตราที่สูงขึ้นกว่าที่โจทก์มีสิทธิได้รับตามกฎหมายแต่ไม่เกินร้อยละสิบห้าปีต่อปีนับตั้งแต่วันฟ้องหรือวันอื่นหลังจากนั้นก็ได้ การวินิจฉัยชี้ขาดคดีโดยทำเป็นคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นการวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดี ตามมาตรา 131 (2) นอกจากนี้มาตรา 172 ยังกำหนดให้คำฟ้องต้องแสดงโดยชัดแจ้งซึ่งสภาพแห่งข้อหาของโจทก์และคำขอบังคับ ทั้งข้ออ้างที่อาศัยเป็นหลักแห่งข้อหาเช่นว่านั้น หลักเกณฑ์การทำคำพิพากษาหรือคำสั่งจึงต้องสอดคล้องกับหลักการข้างต้น ซึ่งคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี เป็นกระบวนการพิจารณาของศาลที่มีความสำคัญมาก คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้นจึงต้องอยู่ในกรอบที่กำหนดไว้ตามมาตรา 142 (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2551, หน้า 41)

บทบัญญัติในมาตรา 142 นี้ ถ้าพิจารณาให้ดีจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของมาตรานี้เป็นการวางหลักเกณฑ์ของรายการในคำพิพากษาที่บัญญัติไว้ในมาตรา 141 (4) และ (5) โดยมีหลักการสำคัญดังนี้คือ

1. วินิจฉัยชี้ขาดตามประเด็นแห่งคดี
2. ต้องพิพากษาหรือทำคำสั่งไม่เกินคำฟ้อง

ทั้งสองประการนี้จะขอกล่าวรวมไปในคราวเดียวกัน ในการพิจารณาสาระสำคัญของหลักการนี้ต้องดูที่คำบรรยายฟ้อง คำขอท้ายฟ้องและคำให้การว่า ศาลมีหน้าที่พิพากษาหรือสั่งอย่างไรบ้าง ดังนั้นจึงต้องพิจารณาประกอบกับมาตรา 131 (2) ข้อที่ศาลต้องวินิจฉัยคือในประเด็นแห่งคดี ซึ่งในประเด็นแห่งคดีที่ต้องวินิจฉัยนั้น โจทก์กล่าวในฟ้องอ้างเหตุอะไรและมีคำขออะไรมา และจำเลยกล่าวอ้างเหตุใดไว้ในคำให้การ ศาลต้องวินิจฉัยไปตามข้ออ้างและเหตุนั้น ๆ จะวินิจฉัยนอกเหนือจากข้ออ้างในคำฟ้องหรือเหตุแห่งการปฏิเสธที่ปรากฏในคำให้การไม่ได้และส่วนที่พิพากษาหรือสั่งในประเด็นแห่งคดีที่มีผลเป็นการบังคับนั้นต้องไม่เกินคำขอ ข้อที่ต้องทำความเข้าใจในส่วนนี้คือว่าถ้าข้ออ้างในคำฟ้องหรือข้อต่อสู้ใดที่จำเลยยกขึ้นไว้ในชั้นแรกที่ยื่น เข้ามานั้น ถ้าต่อมามีการสละข้อนั้นไปหรือศาลไม่กำหนดเป็นประเด็นให้ ต้องถือว่าข้ออ้างหรือคำให้การส่วนนั้นไม่เป็นประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยอีกต่อไป (อุดม เฟื่องฟู, 2552, หน้า 149)

ห้ามมิให้พิพากษาหรือทำคำสั่งเกินคำขอ

คำฟ้องหรือคำร้องขอที่ยื่นต่อศาลต้องมีคำขอที่จะให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งบังคับให้ โดยระบุมาในคำขอท้ายฟ้องหรือคำร้องขอ อันเป็นความประสงค์ของโจทก์หรือผู้ร้องขอที่จะได้รับจากคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล มาตรา 142 วรรคหนึ่ง จึงห้ามมิให้ศาลพิพากษาหรือ ทำคำสั่งเกินคำขอ

คดีหนึ่งอาจมีข้อหาเดียวหรือหลายข้อหา แม้มีข้อหาเดียวอาจมีค่าขอเดียวหรือ หลายค่าขอมาท้ายคำฟ้องหรือท้ายคำร้องขอก็ได้ ถ้ามีค่าขอไว้อย่างไรศาลจะต้องพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ตรงตามที่ขอ และเพียงพอที่ขอ ศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งอย่างอื่นที่ไม่ได้ขอมารหรือเกินไปกว่าที่ขอมารไม่ได้

คำขอท้ายฟ้องที่โจทก์ขอมารต้องสอดคล้องกับสภาพแห่งข้อหาและข้ออ้างอันอาศัยเป็นหลักแห่งข้อหา ถ้าไม่มีสภาพแห่งข้อหาและข้ออ้างอันอาศัยเป็นหลักแห่งข้อหาที่กล่าวมาในฟ้องในเรื่องใดถือว่าโจทก์ไม่มีค่าขอในเรื่องนั้น ศาลย่อมพิพากษาให้ไม่ได้เพราะเป็นการพิพากษาเกินคำขอและที่ ไม่ได้กล่าวมาในฟ้อง ในกรณีที่มีการกล่าวมาในฟ้องแล้วแต่ในคำขอท้ายฟ้องมิได้มีค่าขอดังกล่าว ศาลก็พิพากษาให้ไม่ได้เป็นการพิพากษาเกินคำขอเช่นเดียวกัน

แต่กรณีที่โจทก์มีค่าขอมารจำนวนหนึ่งไม่ว่าเป็นจำนวนเงินหรือจำนวนทรัพย์สินอย่างอื่นศาลอาจมีค่าพิพากษาหรือคำสั่งให้น้อยกว่าที่ขอก็ได้ เช่น โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ 500,000 บาท แต่ฟังได้ว่าโจทก์เสียหายเพียง 300,000 บาท ศาลพิพากษาให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายจำนวน 300,000 บาท แก่โจทก์ก็ได้ เป็นต้น หรือโจทก์ฟ้องมีค่าขอมารหลายอย่าง ศาลอาจมีค่าพิพากษาหรือคำสั่งให้เพียงบางอย่างตามที่ได้ความก็ได้ เช่น โจทก์ฟ้องขอให้จำเลยส่งมอบรถยนต์ที่เช่าซื้อคืนแก่โจทก์และเรียกค่าเสียหาย ศาลพิพากษาให้ส่งมอบรถยนต์คืนแต่ไม่ใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์เพราะฟังไม่ได้ว่าโจทก์ไม่ได้รับความเสียหายก็ได้ เป็นต้น

กรณีที่โจทก์ขอบังคับให้จำเลยชำระหนี้เป็นเงินจำนวนหนึ่ง ย่อมเห็นได้ชัดเจนว่าศาลจะพิพากษาให้ชำระหนี้เป็นเงินเกินจำนวนที่ขอมารไม่ได้ แม้โจทก์มีสิทธิจะได้รับมากกว่านั้นก็ตาม เพราะโจทก์อาจพอใจเรียกร้องเพียงเท่านั้น (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2551, หน้า 447-448)

คำพิพากษาฎีกาที่ 4848/2539 พระราชกฤษฎีกากำหนดแนวทางหลวงที่จะสร้างทางหลวงแผ่นดินสายคลองตัน-หนองงูเห่า และทางแยกเข้าหนองงูเห่า พ.ศ. 2522 ได้ตราออกใช้บังคับโดยอาศัยอำนาจตามข้อ 78 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 295 อายุการบังคับใช้ของพระราชกฤษฎีกาจึงต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 295 ซึ่งได้บัญญัติไว้ในข้อ 79 ว่า พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวมีผลบังคับใช้ได้ 10 ปี และหลังจากพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 295 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2530 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มีผลใช้บังคับแล้ว การดำเนินการ ในเรื่องค่าทดแทนที่ดินของโจทก์ยังไม่เสร็จสิ้น การดำเนินการต่อไปในเรื่องนี้จึงต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 และในขณะที่ดำเนินการคดีนี้ได้มีประกาศคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ฉบับที่ 44 เรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ออกใช้บังคับ ดังนั้น การกำหนดค่าทดแทนที่ดินของโจทก์จึงต้องดำเนินการตาม

พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 มาตรา 21 ซึ่งมาตรา 21 ให้กำหนดเงินค่าทดแทนที่จะให้แก่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนโดยคำนึงถึง (1) ถึง (5) เงินค่าทดแทนที่ดินที่เป็นกรรมแก่โจทก์ผู้ถูกเวนคืนที่ดินและตั้งสมควรเป็นราคาตามราคาประเมินที่ดินเพื่อใช้เป็นทุนทรัพย์สำหรับเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมระหว่าง พ.ศ. 2531-2534 ของกรมที่ดิน ซึ่งใช้ก่อนและในช่วงเวลาที่จำเลยที่ 1 วางเงิน ค่าทดแทนให้แก่โจทก์

สำหรับดอกเบี้ยนั้นตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 26 วรรคสาม โจทก์มีสิทธิได้รับดอกเบี้ยจากเงินค่าทดแทนที่รัฐมนตรีและศาลฎีกาวินิจฉัยให้ชำระเพิ่มขึ้นจะได้รับอัตราเท่าใดต้องเป็นไปตามประกาศของธนาคารออมสินที่ประกาศอัตราดอกเบี้ยขึ้นลงแต่ต้องไม่เกินค่าขอของโจทก์ด้วย (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 198-199)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5754/2539 คำฟ้องโจทก์ระบุโดยแจ้งชัดว่าโจทก์ฟ้องจำเลยที่ 2 ในฐานะผู้ว่าราชการจำเลยที่ 1 ซึ่งเกี่ยวข้องกับการเวนคืนที่ดินของโจทก์ และเป็นเจ้าหน้าที่เวนคืนที่ดินตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืน พ.ศ.2531 โดยระบุเน้นให้รู้ว่าในขณะที่จำเลยที่ 2 ดำรงตำแหน่งผู้ว่าราชการจำเลยที่ 1 คำฟ้องโจทก์มิได้บ่งบอกว่าโจทก์ประสงค์จะฟ้องจำเลยที่ 2 ให้รับผิดชอบการส่วนตัวแต่ประการใด โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยที่ 2 ในฐานะผู้ว่าราชการจำเลยที่ 1

ข้อเท็จจริงที่โจทก์นำสืบฟังได้ว่าที่ดินของโจทก์ อยู่ในทำเลที่เจริญ การคมนาคมสะดวกสามารถเข้าออกสู่ทางสาธารณะได้ การกำหนดค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนให้แก่โจทก์เพียง ตารางวาละ 10,000 บาท ย่อมไม่เป็นธรรมต่อโจทก์ผู้ต้องถูกเวนคืนที่ดินไปทั้งแปลงที่ศาลล่างกำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพิ่มให้แก่โจทก์อีกตารางวาละ 10,000 บาท นับว่าเหมาะสมและเป็นธรรมต่อโจทก์แล้ว

เมื่อจำเลยที่ 1 และที่ 2 ต้องชำระเงินค่าทดแทนเพิ่มขึ้นให้แก่โจทก์ โจทก์ย่อมมีสิทธิได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่เพิ่มขึ้นตามมาตรา 26 วรรคสุดท้าย แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 ส่วนจะได้รับอัตราเท่าใดต้องเป็นไปตามประกาศของธนาคารออมสินที่ประกาศอัตราดอกเบี้ยขึ้นลง แต่ต้องไม่เกินอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ตามคำขอของโจทก์ โดยโจทก์ไม่ต้องนำสืบ ในเรื่องดอกเบี้ยดังกล่าวว่ามีอัตราเท่าใดเพราะเป็นกรณีที่มีกฎหมายพิเศษให้ผู้มีสิทธิได้รับเงิน ค่าทดแทนได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของ ธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่เพิ่มขึ้น จะนำมาตรา 224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้บังคับไม่ได้ (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 201)

คำพิพากษาฎีกาที่ 29/2540 ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 21 ได้กำหนดเงินค่าทดแทนแก่ผู้มีสิทธิได้รับโดยค้ำจนถึง (1) ถึง (5) ประกอบกัน เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนที่ดินและสังคม โดยทั่วไปราคาที่ซื้อขายกันตามปกติ ในท้องตลาด ตามมาตรา 21 (1) ย่อมมีราคาสูงกว่าราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามมาตรา 21 (3) การที่จำเลยทั้งสองกำหนดเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์โดยใช้หลักเกณฑ์แต่เฉพาะมาตรา 21 (3) จึงเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายและ ไม่เป็นธรรมแก่โจทก์

เมื่อจำเลยต้องชำระเงินค่าทดแทนให้แก่โจทก์ตามคำวินิจฉัยของศาล โจทก์จึงมีสิทธิได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่เพิ่มขึ้นตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 26 วรรคสาม ซึ่งอัตราดอกเบี้ยสูงสุดในเวลาที่ต่างกันอาจเพิ่มขึ้นหรือลดลงก็ได้ แม้ศาลล่างให้จำเลย ทั้งสองชำระดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปีคงที่จะไม่ถูกต้อง แต่เมื่อโจทก์มิได้ฎีกา ศาลฎีกา ไม่อาจบังคับให้จำเลยชำระดอกเบี้ยในอัตราที่เกินกว่าที่ศาลล่างกำหนด และที่ศาลล่างพิพากษาให้จำเลยทั้งสองร่วมกันชำระเงินพร้อมดอกเบี้ย นับแต่วันที่ 31 ตุลาคม 2534 นั้น เป็นการเกินไปกว่าค่าของโจทก์ที่ขอให้จำเลยทั้งสองใช้ดอกเบี้ย นับแต่วันที่ 31 พฤศจิกายน 2534 ไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 ปัญหานี้เป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลมีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 210-211)

คำพิพากษาฎีกาที่ 5645/2540 ทำสัญญาซื้อขายที่ดินที่ถูกเวนคืนขณะที่พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตท้องที่ที่จะเวนคืนฉบับหลังซึ่งมีผลใช้บังคับหลังจากฉบับก่อนสิ้นผลบังคับ 2 เดือน โดยอาศัยข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดินโจทก์ตามที่เคยสำรวจตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตท้องที่ ที่จะเวนคืนฉบับก่อนที่หมดอายุแล้ว โดยไม่ได้ทำการสำรวจและทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดิน ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนฉบับใหม่ แต่พระราชกฤษฎีกาทั้งสองฉบับกำหนดเขตท้องที่ที่จะเวนคืนท้องที่เดียวกัน เมื่อไม่ปรากฏว่าสภาพที่ดินของโจทก์เปลี่ยนแปลงอย่างไร จึงมีอำนาจทำสัญญาซื้อขายที่ดิน โจทก์ที่ถูกเวนคืน ได้ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 10 วรรคหนึ่ง สัญญาซื้อขายที่ดิน โจทก์ที่ถูกเวนคืนชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อไม่มีกรกำหนดค่าทดแทนไว้เป็นพิเศษในพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับใดโดยเฉพาะจึงต้องบังคับตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 มาตรา 21 (1)-(5) สภาพและที่ตั้งของที่ดิน โจทก์อยู่ติดถนน ซอยเทียมร่วมมิตร ห่างจากที่ดินที่โจทก์นำสืบเปรียบเทียบ ซึ่งอยู่ติดถนนซอยยอดสุวรรณประมาณ 10 เมตร

ไม่ปรากฏตามทางนำสืบของโจทก์ว่ามีความเจริญต่างกันอย่างไร และที่ดินที่โจทก์นำมาเปรียบเทียบกับให้แก่ธนาคารพาณิชย์ไปเพื่อประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์ จึงไม่อาจเปรียบเทียบราคากันได้

ที่ดินโจทก์สามารถเช่าออกถนนประชาอุทิศ ถนนพระราม 9 และถนนรัชดาภิเษก ได้ แสดงว่าอยู่ในย่านที่เจริญแล้ว แม้กิจการที่จะเวนคืนมาสร้างเป็นกิจการเพื่อสาธารณูปการของรัฐ เพื่ออำนวยความสะดวกรวดเร็วแก่การจราจร แต่ก็เก็บค่าตอบแทนอันมีลักษณะเป็นการดำเนินธุรกิจอยู่ด้วย สมควรกำหนดค่าทดแทนที่ดินให้เพิ่มอีก

จำเลยต้องชำระดอกเบี้ยในจำนวนเงินค่าทดแทนที่เพิ่มขึ้น นับแต่วันที่ต้องมีการจ่าย หรือวางเงินค่าทดแทนนั้นภายใน 120 วันนับแต่วันทำสัญญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 มาตรา 26 วรรคสาม ในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภท ฝากประจำของธนาคารออมสิน แต่ต้องไม่เกินอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ตามที่โจทก์ขอ (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 214)

คำพิพากษาฎีกาที่ 3031/2541 ปัญหาเรื่องดอกเบี้ยเงินค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนที่โจทก์จะพึงได้รับนี้ มีพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 มาตรา 26 วรรคสุดท้าย และมาตรา 28 วรรคสอง กำหนดให้โจทก์ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนเพิ่มขึ้น ตามคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือศาล มีสิทธิได้รับดอกเบี้ยเงินค่าทดแทนเพิ่มในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินซึ่งเป็นไปตามประกาศของธนาคารออมสินที่ประกาศดอกเบี้ยขึ้นลง แต่ต้องไม่เกินอัตราดอกเบี้ยที่โจทก์ขอมา นับแต่วันที่ต้องมีการจ่ายหรือวางเงินค่าทดแทนนั้น โดยไม่จำต้องรอให้มีคำพิพากษาอันถึงที่สุดเสียก่อน ดังนี้เมื่อไม่ปรากฏว่ามีการทำสัญญาซื้อขายที่ดินที่ถูกเวนคืนตามมาตรา 10 จึงไม่มีวันที่ต้องมีการจ่ายเงินค่าทดแทนตามมาตรา 11 วันวางเงินตามความหมายแห่งมาตรา 26 วรรคสุดท้าย และมาตรา 28 วรรคสอง คือ วันที่สิ้นสุด 60 วัน นับแต่วันที่โจทก์ได้รับหนังสือของฝ่ายจำเลยให้ไปติดต่อทำสัญญารับเงินค่าทดแทน และเมื่อไม่ปรากฏว่าโจทก์ได้รับหนังสือดังกล่าวเมื่อใด ก็ต้องถือวันเดือนปีที่ออกหนังสือดังกล่าวเป็นวันเริ่มต้นนับกำหนดเวลาให้โจทก์ไปติดต่อทำสัญญารับเงินค่าทดแทนจากฝ่ายจำเลยภายใน 60 วัน จำเลยมีหนังสือแจ้งให้โจทก์ไปติดต่อทำสัญญารับเงิน ค่าทดแทน ลงวันที่ 12 พฤษภาคม 2536 สิ้นสุด 60 วัน ในวันที่ 11 กรกฎาคม 2536 วันวางเงิน ค่าทดแทนจึงเป็นวันรุ่งขึ้น คือวันที่ 12 กรกฎาคม 2536 ดังนั้น วันเริ่มคิดดอกเบี้ยเงินค่าทดแทนเพิ่มจึงเป็นวันที่ 12 กรกฎาคม 2536 เป็นต้นไปจนกว่าฝ่ายจำเลยจะชำระค่าทดแทนเสร็จ (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 219-220)

คำพิพากษาฎีกาที่ 7210/2541 เงินค่าทดแทนของที่ดินที่จะต้องถูกเวนคืนกับเงิน ค่าทดแทนของที่ดินที่เหลือจากการเวนคืนมีราคาดลดลงนั้นเป็นการกำหนดเงินค่าทดแทนที่ต้อง แยก

พิจารณาที่ดินคนละส่วนกัน ซึ่งในการพิจารณากำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินของโจทก์นี้ คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นมิได้พิจารณาถึงเงินค่าทดแทนที่ดินของโจทก์ในส่วนที่เหลือจากการเวนคืนนั้น ราคาตกลงด้วย เมื่อโจทก์อุทธรณ์แต่เรื่องเงินค่าทดแทนที่ดินที่จะต้องเวนคืนนี้ คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นฯ กำหนดต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยมีได้กล่าวถึงที่ดินของโจทก์ที่เหลือจากการเวนคืนนั้นราคาตกลง จะถือว่าโจทก์ได้อุทธรณ์ขอเงิน ค่าทดแทนที่ดินในส่วนนี้ยอมไม่ได้

พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 มาตรา 26 วรรคสาม กำหนดถึงกรณีที่รัฐมนตรีหรือศาลวินิจฉัยให้ชำระเงินค่าทดแทนเพิ่มขึ้น ให้ผู้มีสิทธิได้รับเงิน ค่าทดแทนได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของ ธนาคารออมสิน ในจำนวนที่เพิ่มขึ้นนับแต่วันที่ต้องมีการจ่ายเงินหรือวางเงินค่าทดแทนนั้น เมื่อโจทก์มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่ดินเพิ่ม โจทก์จึงมีสิทธิได้รับดอกเบี้ยในจำนวนเงินที่เพิ่มขึ้นนับแต่วันวางเงินค่าทดแทนในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของ ธนาคารออมสิน ส่วนจะได้รับอัตราเท่าใดต้องเป็นไปตามประกาศของธนาคารออมสินที่ประกาศอัตราดอกเบี้ยขึ้นลง แต่จะให้ดอกเบี้ยเกินอัตราที่โจทก์ขอไม่ได้ เมื่อไม่ปรากฏทางนำสืบของโจทก์หรือจำเลยทั้งสองว่าได้มีการวางเงินค่าทดแทนเมื่อใด แต่อย่างช้าที่สุดต้องมีการวางเงินค่าทดแทนในวันที่ 13 มิถุนายน 2537 ซึ่งเป็นวันที่ผู้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่เวนคืนอสังหาริมทรัพย์ มีหนังสือแจ้งการวางเงินค่าทดแทนให้โจทก์ทราบ จึงต้องคิดดอกเบี้ยนับแต่วันที่ 14 มิถุนายน 2537 ตามที่โจทก์ขอ (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 222-223)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4635/2546 แม้โจทก์มิได้นำสืบอัตราดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินว่ามีอัตราเท่าใด แต่เมื่อจำเลยทั้งสามต้องร่วมกันชำระเงิน ค่าทดแทนที่ดินเพิ่มขึ้นให้แก่โจทก์ตามคำวินิจฉัยของศาลชั้นต้น โจทก์ย่อมมีสิทธิได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่เพิ่มขึ้นตามมาตรา 26 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 ส่วนจะได้รับอัตราเท่าใดต้องเป็นไปตามประกาศของธนาคารออมสินที่ประกาศปรับอัตราดอกเบี้ยในแต่ละช่วงเวลา แต่ต้องไม่เกินร้อยละ 10.50 ต่อปี ตามที่โจทก์ขอโดยโจทก์ไม่ต้องนำสืบในเรื่องอัตราดอกเบี้ย (ยื่นหยัด ใจสมุทร, 2549, หน้า 238)

ข้อยกเว้นที่ศาลอาจพิพากษาหรือทำคำสั่งเกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง

มาตรา 142 บัญญัติข้อยกเว้น 6 อนุมาตราที่ศาลอาจพิพากษาหรือทำคำสั่งให้สิ่งใด ๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้องได้ ซึ่งเป็นการให้อำนาจศาลไว้ตามที่เห็นสมควร ศาลอาจจะไม่ใช่อำนาจที่ให้ไว้ก็ได้ เป็นดุลพินิจของศาล มิได้บังคับให้ต้องใช้อำนาจดังกล่าว

1. คดีฟ้องเรียกอสังหาริมทรัพย์ หมายถึงคดีที่โจทก์ฟ้องเรียกอสังหาริมทรัพย์ของโจทก์จากการครอบครองของจำเลย ซึ่งโดยปกติแล้วคำฟ้องจะมีคำขอให้ขับไล่จำเลยมาด้วย แต่ถึงแม้จะไม่มีคำขอให้ขับไล่จำเลยมาด้วยในคำฟ้องก็ตาม ถ้าศาลเห็นสมควรจะพิพากษาให้ขับไล่จำเลยด้วยก็ได้ การที่ศาลจะพิพากษาให้ขับไล่หรือไม่เป็นดุลพินิจของศาล เหตุที่กฎหมายให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจเช่นนี้เพราะเห็นว่าคดีฟ้องเรียกอสังหาริมทรัพย์ก็คือการฟ้องขับไล่นั่นเอง และการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจขับไล่นั้นจะต้องพิจารณาในชั้นที่มีคำพิพากษา โดยต้องกล่าวไว้ในคำพิพากษา ให้ขับไล่ด้วยหากไม่ได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาจะมาใช้ดุลพินิจให้ขับไล่ในชั้นบังคับคดีไม่ได้ (อุดม เพ็ญพูน, 2552, หน้า 207)

2. คดีฟ้องเรียกทรัพย์เป็นของตนทั้งหมดสามารถให้บางส่วนได้ คดีที่โจทก์ฟ้องโดยมีคำขอเรียกทรัพย์ใด ๆ เป็นของตนทั้งหมด ถ้าพิจารณาได้ความว่าโจทก์ควรได้แต่ส่วนแบ่ง ซึ่งน้อยกว่าที่โจทก์ขอมา ศาลจะพิพากษาให้โจทก์ได้รับแต่ส่วนแบ่งตามที่พิจารณาได้ความก็ได้ ไม่เป็นการพิพากษาเกินคำขอ เพื่อไม่ให้โจทก์ต้องไปฟ้องขอแบ่งทรัพย์สินนั้นอีก (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2551, หน้า 459)

บทบัญญัติที่ว่า เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลจะพิพากษาให้โจทก์ได้รับแต่ส่วนแบ่งนั้นก็ไม่ได้หมายความว่าศาลสามารถใช้ดุลพินิจให้หรือไม่ก็ได้ แต่หมายความว่าถ้าทรัพย์นั้นอยู่ในสภาพที่แบ่งได้ก็ต้องแบ่งให้ตามส่วนที่พิจารณาได้ความ ถ้าไม่สามารถแบ่งส่วนได้ก็ต้องพิพากษาให้มีสิทธิในทรัพย์นั้นตามส่วน เช่น โจทก์ฟ้องขอเรียกที่ดินทั้งแปลง พิจารณาได้ความว่าโจทก์มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินเพียง 2 ใน 4 ส่วน ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่า 2 ใน 4 ส่วนของโจทก์นั้นได้มี การครอบครองเป็นส่วนสักว่าส่วนใดเป็นของโจทก์ ศาลพิพากษาให้แบ่งที่ดินเป็นของโจทก์ 2 ใน 4 ส่วน ตามที่ครอบครองเป็นส่วนสักได้ แต่ถ้าในทางพิจารณาไม่ทราบว่าเป็นของโจทก์นั้นเป็นส่วนไหน ศาลพิพากษาให้ได้แต่เพียงว่าโจทก์มีกรรมสิทธิ์ร่วมในที่ดินนั้น 2 ใน 4 ส่วน กล่าวให้เข้าใจได้โดยง่ายคือฟ้องเรียกมามากได้ความว่ามีน้อยก็ให้น้อยได้ ซึ่งตรงกันข้ามกับกรณีที่โจทก์ขอมาเพียงบางส่วน ทางพิจารณาได้ความว่าโจทก์มีสิทธิมากกว่านั้น เช่น โจทก์ฟ้องขอแบ่งที่ดินโฉนดเลขที่ 1 กิ่งหนึ่ง ซึ่งโฉนดเลขที่ 1 มีที่ดิน 20 ไร่ โจทก์ฟ้องขอแบ่ง 10 ไร่ ทางพิจารณาได้ความว่าที่ดินโฉนดเลขที่ 1 ทั้ง 20 ไร่ เป็นของโจทก์ทั้งหมดไม่ใช่ของจำเลย ศาลจะ

พิพากษาให้โจทก์ได้ที่ดินทั้ง 20 ไร่ ไม่ได้ ให้ได้แต่เพียงเท่าที่โจทก์ขอมาคือ 10 ไร่ ถ้าศาลพิพากษาให้โจทก์ได้ที่ดินทั้ง 20 ไร่ จะเป็นการเกินคำขอ (อุคม เฟื่องฟูง, 2552, หน้า 214)

3. คดีฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมดอกเบี้ย ในคดีที่โจทก์ฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมด้วยดอกเบี้ยคิดจนถึงวันฟ้อง แต่มิได้ขอให้ชำระดอกเบี้ยต่อไปนับจากวันฟ้องทั้งที่ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบเรื่องดอกเบี้ยต่อไป ถ้าศาลเห็นสมควรจะพิพากษาให้จำเลยชำระดอกเบี้ยจนถึงวันที่ได้ชำระเสร็จตามคำพิพากษาอันเป็นดอกเบี้ยในอนาคตหลังวันฟ้องก็ได้ ไม่ถือว่าเป็นการเกินคำขอ ข้อสำคัญคือโจทก์จะต้องมีคำขอดอกเบี้ยคิดจนถึงวันฟ้อง ถ้ามีคำขอดอกเบี้ยแต่ขอหรือคำนวณมาไม่ถึงวันฟ้องศาลจะพิพากษาให้ชำระดอกเบี้ยจนถึงวันที่ชำระเสร็จตามคำพิพากษาไม่ได้ (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2551, หน้า 460)

4. คดีฟ้องเรียกค่าเช่าหรือค่าเสียหาย กรณีนี้ทำนองเดียวกับดอกเบี้ย แต่เป็นคดีที่โจทก์ฟ้องเรียกค่าเช่าหรือฟ้องเรียกค่าเสียหาย ซึ่งต้องเป็นเงินที่ชำระต่อเนื่องกันไป เมื่อโจทก์มีคำขอเรียกค่าเช่าหรือค่าเสียหายคำนวณมาถึงวันที่ยื่นฟ้อง มิได้ขอให้ชำระจนถึงวันชำระเสร็จตาม คำพิพากษาเมื่อศาลเห็นสมควรจะพิพากษาให้ชำระค่าเช่าหรือค่าเสียหายจนถึงวันที่ชำระเสร็จตามคำพิพากษาก็ได้

5. คดีที่อาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เป็นกรณีที่โจทก์มิได้ยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนมาในคำฟ้องซึ่งรวมถึงจำเลยมิได้ยกปัญหาดังกล่าวขึ้นต่อสู้มาในคำให้การ หรือคู่ความได้ยกขึ้นมาแล้วแต่ได้สละเสีย จึงไม่มีประเด็นที่ศาลจะต้องวินิจฉัย แต่เมื่อเป็นคดีที่อาจยกปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับ ความสงบเรียบร้อยของประชาชนอันใดขึ้นอ้างได้ และศาลเห็นสมควรศาลจะยกขึ้นวินิจฉัยเอง จึงไม่เป็นการพิพากษาเกินไปกว่าที่โจทก์กล่าวมาในฟ้อง (ไพโรจน์ วายุภาพ, 2551, หน้า 461)

6. คดีฟ้องขอให้ชำระเงินพร้อมดอกเบี้ยซึ่งไม่มีข้อตกลงกำหนดอัตราดอกเบี้ยกันไว้ แต่เดิมนั้นถ้าไม่ได้กำหนดอัตราดอกเบี้ยกันไว้ต้องใช้้อัตราดอกเบี้ยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 คือร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี ซึ่งเป็นอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำมากในขณะนั้นทำให้มีการสู้คดีกันในลักษณะที่จะประวิงให้ชักช้า กฎหมายจึงกำหนดหลักการขึ้นมาใหม่ว่า ถ้ามีการขอให้ชำระดอกเบี้ยที่มีข้อตกลงในเรื่องอัตราดอกเบี้ยกันไว้จะต้องพิจารณาถึงความสุจริต ในการดำเนินคดี ถ้าศาลเห็นว่าฝ่ายที่จะต้องชำระหนี้ดำเนินคดีในลักษณะประวิงให้ชักช้า ศาลอาจกำหนดอัตราดอกเบี้ยนับแต่วันฟ้องหรือหลังวันฟ้องเกินกว่าอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีได้ แต่ต้องไม่เกินร้อยละสิบห้าต่อปี บทบัญญัตินี้ให้เป็นดุลพินิจของศาล ดังนั้น แม้โจทก์จะไม่ขอ ศาลก็พิจารณาให้ได้ไม่ถือว่าเป็นการเกินคำขอ (อุคม เฟื่องฟูง, 2552, หน้า 254)

การกำหนดคำบังคับโดยศาลปกครองของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ประเทศ สาธารณรัฐ ฝรั่งเศสมีแนวความคิดพื้นฐานว่า ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมควรจะพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีอาญาและคดีแพ่ง ซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนต่อเอกชนเท่านั้น ส่วนคดีปกครองอันเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการบริหารราชการของฝ่ายปกครองนั้นไม่ควรให้อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของผู้พิพากษาศาลยุติธรรม เนื่องจากชาวฝรั่งเศสมีแนวความคิดว่า การพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายปกครองเป็นส่วนหนึ่งของการปกครองด้วย ตามคำกล่าวที่ว่า “Judge l’ administration, c’est encore administrer” ผู้ที่จะพิจารณาพิพากษาคดีปกครองมิใช่ เป็นเพียงผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับคดีปกครองแต่เพียงอย่างเดียวแต่จะต้องเป็นผู้ที่มี “จิตวิญญาณของ นักบริหารงานทางปกครอง ” เพื่อจะได้ตระหนักถึงผลกระทบต่อคำวินิจฉัยของศาลที่จะมีต่อ การบริหารราชการเพื่อสาธารณะประโยชน์

ในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส คำพิพากษาของศาลปกครองจะเริ่มต้นด้วยถ้อยคำที่เป็นอย่างเดียวกันว่า “ในนามของประชาชนชาวฝรั่งเศส (Au nom du Peuple Francais...)” ทั้งนี้เพราะในทางทฤษฎีถือว่าศาลปกครองปฏิบัติหน้าที่โดยใช้อำนาจตุลาการซึ่งได้รับมอบอำนาจ (La justice deleguee) มาจากประชาชนและในการที่คำพิพากษาของศาลปกครองได้กระทำในนามของประชาชน คำวินิจฉัยของศาลปกครองจึงมีสภาพบังคับ (Res judicata) ซึ่งในฝรั่งเศสเรียกว่า อำนาจของสิ่งที่ศาลได้ตัดสินชี้ขาดแล้ว (l’ autorite da la chose jugee) ซึ่งทำให้ผู้ที่ถูกตัดสินคดี (Condamnee) มีความผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล อย่างไรก็ตามนักวิชาการและผู้พิพากษาศาลปกครองในประเทศฝรั่งเศสต่างยอมรับว่าการบังคับคดีให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครอง ที่บังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามกฎหมายนั้นมีความยากลำบาก ทั้งนี้เนื่องจากลักษณะของคำพิพากษาศาลปกครอง ซึ่งผู้พิพากษาศาลปกครองได้ยึดหลักการอันมีมาช้านานเกี่ยวกับการห้ามมิให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการ กล่าวคือ ในการทำคำพิพากษาศาลปกครองพยายามจำกัดตนเอง โดยไม่ออกคำสั่งท้ายคำพิพากษาให้ ฝ่ายปกครองกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง (Injunction) ไม่ว่าจะเป็นการกระทำทางกายภาพ (Acte materiel) หรือสั่งให้ฝ่ายปกครองทำนิติกรรมทางปกครอง (Acte juridique) ด้วยเหตุนี้ ศาลปกครองของฝรั่งเศสจึงมีอำนาจทำคำพิพากษาได้เฉพาะสองกรณี คือ เพิกถอนนิติกรรม ทางปกครองที่มีชอบด้วยกฎหมาย และพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชำระค่าเสียหายเท่านั้น และเมื่อศาลมีคำพิพากษาดังกล่าวมาแล้ว คู่ความฝ่ายที่ชนะคดีก็จะต้องนำคำพิพากษานั้น ไปยังฝ่ายปกครอง เพื่อให้ฝ่ายปกครองยอมรับและปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งในทางทฤษฎีถือเป็นเรื่องที่ยอมรับไม่ได้ ทั้งนี้เพราะหลักการพื้นฐานของหลักนิติรัฐ (Les fondements de l’Etat de droit) ถือว่าฝ่ายปกครองจะต้อง

ประพุดิตนเป็นตัวอย่างในการยืนยันหลักความชอบด้วยกฎหมาย การที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา เป็นการบั่นทอนการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลไม่ให้เกิดขึ้นอย่างเป็นจริงเป็นจัง ตั้งแต่ทศวรรษที่ 50 เป็นต้นมามีกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษามากขึ้น จึงมีการศึกษาถึงความมีประสิทธิภาพในการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งส่งผลให้ต่อมาเกิดการแก้ไขกระบวนการในการบังคับคดีโดยมุ่งที่จะเป็นหลักประกันให้กับการใช้อำนาจตุลาการของศาลปกครองจนในปัจจุบันนี้ จึงมีวิธีการเกี่ยวกับ การบังคับคดีปกครองที่ หลากหลาย มีทั้งการใช้วิธีการที่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตุลาการ (Caractere juridictionnel) และวิธีการที่มีลักษณะนอกเหนือจากการใช้อำนาจตุลาการ (Character extrajurisdictionnel) โดยเป็นสิ่งที่ เสริมและมีประโยชน์ต่อวิธีการบังคับคดีตามคำพิพากษาของ ศาลปกครอง และยังเป็น การเปลี่ยนแปลงหลักการเดิมที่ห้ามมิให้ศาลออกคำสั่งบังคับกับ ฝ่ายปกครอง โดยได้อนุญาตให้ผู้ พิพากษาศาลปกครองออกคำสั่งบังคับกับฝ่ายปกครองได้ (ศาลปกครอง, ออนไลน์, 2552)

รูปแบบของคำพิพากษาของศาลปกครอง

รูปแบบของคำพิพากษาของศาลปกครองประกอบไปด้วยข้อความ 3 ส่วน

ส่วนที่ 1 เรียกว่า วิซ่า (Visa) เป็นส่วนที่กล่าวถึงเอกสารของกลุ่มความที่ส่งมายังศาล รวมทั้ง ข้อเท็จจริง ข้ออ้างของกลุ่ม เป็น การสรุปข้ออ้าง ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่กลุ่มยื่นเข้ามา สนับสนุนคำฟ้อง หรือคำให้การของตนเอง

ในส่วนนี้ เป็นเรื่องที่จะต้องทบทวนและชี้แจงว่ากลุ่มได้ส่งเอกสารและมีข้อเท็จจริง ใดๆบ้าง เป็นส่วนที่มีความจำเป็น เพราะเป็นส่วนที่แสดงให้รู้ว่าตุลาการได้อ่าน ได้ตรวจ ได้ ศึกษาข้ออ้าง ข้อโต้แย้งของกลุ่มทั้งสองฝ่ายโดยครบถ้วน

ส่วนที่ 2 เรียกว่า โมติเวชั่น (Motivation) เป็นการให้เหตุผลของศาลว่าเรื่องนั้นศาลฟัง ข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร ปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมายอย่างไร ซึ่งมีข้อความที่เป็นมาตรฐาน เป็น รูปแบบของศาลปกครองสูงสุดที่ใช้กันมาเป็นเวลานาน การให้เหตุผลของศาลในส่วนที่ 2 จะสั้น มาก เป็นประเพณีของศาลปกครองฝรั่งเศส (ซึ่งตรงกันข้ามกับของประเทศที่อยู่ในระบบ Common law ที่จะให้เหตุผลส่วนนี้ยาว) แต่ก็มีข้อแตกต่างเล็กน้อยระหว่างศาลปกครองชั้นต้นกับศาล ปกครองสูงสุด ศาลปกครองสูงสุดจะให้โอกาสในการเขียนในช่วงการให้เหตุผลค่อนข้างยาวกว่า ศาลปกครองชั้นต้น การให้เหตุผลอาจจะยาว 2 หน้า หรือบางครั้งยาว 8 ถึง 10 หน้า

ส่วนของการให้เหตุผลนี้ โดยประเพณีของศาลปกครองจะแบ่งออกเป็น 3 ส่วน คือ

(1) เป็นส่วนของการอ้างหรือยกข้อกฎหมาย ซึ่งกรณีถ้าไม่มีข้อกฎหมายโดยตรงใน กฎหมายฉบับต่าง ๆ ศาลยกหลักกฎหมายทั่วไปขึ้นมาอ้าง

(2) เป็นส่วนที่ปรับข้อกฎหมายที่กล่าวไว้ใน (1) เข้ากับกรณีเฉพาะหรือข้อเท็จจริง หรือข้ออ้างเฉพาะที่เกิดขึ้นในคดีนั้น

(3) เป็นส่วนสรุปของคดีนั้นว่า คดีนั้นศาลเห็นว่าควรจะวินิจฉัยอย่างไร เป็นวิธีการ ให้เหตุผลโดยตรง โดยเริ่มจากการวางหลักกฎหมาย ปรับข้อเท็จจริงและสรุป

โดยประเพณีของศาลปกครองสูงสุด ศาลจะไม่แสดงความคิดเห็นนอกเหนือจากประเด็น แห่งคดี ศาลจะพูดให้สั้นที่สุดและจำกัดประเด็นหรือวางหลักกฎหมายเท่าที่จำเป็น เพื่อการปรับใช้ กับคดีนั้นเท่านั้น แต่มีบางกรณีที่ศาลอาจจะมีคำอธิบายในคำพิพากษาว่าในสถานการณ์บางอย่าง ฝ่ายบริหารสามารถออกคำสั่งหรือเลือกใช้คำสั่งประเภทต่าง ๆ ได้ในสถานการณ์ที่ต่างกันออกไป ซึ่งเป็นแนวที่ศาลสามารถเสนอความเห็นของตนเองได้ว่าเรื่องนั้น ๆ ศาลจะใช้คำสั่งประเภทใด ปกติ เป็นหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีที่จะวางหลักกฎหมายและเสนอความเห็นว่าผลของ การวางหลัก กฎหมายเช่นนั้นจะเป็นอย่างไรและในกรณีเหล่านั้นผลของการนำหลักกฎหมาย มาปรับ ฝ่าย ปกครองสามารถใช้อำนาจของตนในการออกคำสั่งเพื่อปฏิบัติการทางปกครอง ประเภทใด ไม่ใช่ หน้าที่ของศาลโดยตรงหรือองค์คณะที่จะกล่าวเช่นนั้นในคำวินิจฉัย (มาร์ติน ฟิลลิปส์, 2544, หน้า 118)

ในระบบของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการแบ่งแยกอำนาจกันระหว่างตุลาการเจ้าของสำนวน และตุลาการผู้แถลงคดี โดยตุลาการผู้แถลงคดีมีหน้าที่สรุปวินิจฉัยคดีตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏตาม คำฟ้องและข้อเท็จจริงที่ได้มาจากคดีนั้น และสำรวจหลักกฎหมายและผลการพิจารณาเป็นอย่างไร ฝ่ายปกครองสามารถจะเลือกใช้มาตรการและคำสั่งทางปกครองประเภทใดบ้างที่มีผลให้คำสั่ง ชอบ ด้วยกฎหมาย เป็นผลดีที่มีระบบตุลาการผู้แถลงคดี เพราะตุลาการผู้แถลงคดีค่อนข้างมีอิสระในการ เสนอความเห็นของตนและสามารถทำนายล่วงหน้าได้ว่าผลจะเป็นอย่างไร ไม่ใช่หน้าที่ขององค์ คณะที่จะทำนายล่วงหน้า เหตุที่เป็นเช่นนั้นเพราะความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดี เป็นความเห็น ส่วนตัว และความเห็นส่วนตัวนั้นเป็นที่เชื่อถือและเป็นที่ยอมรับของบุคคลโดยทั่วไป ไม่ว่าจะเป็น ระดับมหาวิทยาลัย อาจารย์ นักศึกษา และผู้ประกอบการอาชีพโดยทั่วไป แม้กระทั่ง ตุลาการในศาล ปกครองสูงสุด เพราะแม้จะเป็นความเห็นส่วนตัว แต่ก็ประกอบไปด้วย หลักกฎหมาย มีการค้นคว้า ข้อมูลและข้อกฎหมายครบถ้วน

ส่วนที่ 3 เป็นส่วนของคำวินิจฉัย โดยจะแบ่งเป็นข้อ ๆ จะเริ่มจากคำว่า “ศาลมีคำวินิจฉัย ดังต่อไปนี้” และตามด้วยข้อต่าง ๆ 3-4 ข้อ การแบ่งเป็นข้อ ๆ จะเหมือนกับที่เราเห็นอยู่ในประกาศ กระทรวงหรือกฎกระทรวง เหตุที่มีการแบ่งเป็นข้อ ๆ เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่า ศาลปกครองสูงสุด ได้พิพากษาอะไร ได้พิพากษาอะไร ได้มีการกำหนดให้ใช้เงินอย่างไร โดยหลักศาลจะต้องพิพากษา

ทุกข้อตามคำขอของ โจทก์ ในคดีที่มีความสลับซับซ้อน คำพิพากษาในส่วนนี้อาจจะมีความยาว 6-7 ข้อก็ได้

รูปแบบของการแบ่งเป็นข้อ ๆ เป็นผลดี เพราะสะดวกในการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล เพราะมีความชัดเจนในแต่ละข้อว่า โจทก์ จำเลย ชนะหรือแพ้ในจุดใดและฝ่ายปกครองต้องดำเนินการในจุดใด

ในส่วนของคำวินิจฉัยที่ประเทศไทยเรียกว่า “คำบังคับ” นอกจากศาลจะพิพากษาประเด็นซึ่งเป็นประเด็นหลักแห่งคดีแล้ว ศาลอาจใช้อำนาจเพิ่มเติมในการวินิจฉัยคดีโดยกำหนดไว้ใน ข้อต่าง ๆ ของคำพิพากษานั้น อาจจะเป็นส่วนที่กำหนดว่าให้โจทก์หรือจำเลยจ่ายค่าใช้จ่าย ที่จ่ายให้แก่พยานผู้เชี่ยวชาญหรือค่าใช้จ่ายที่คู่กรณีต้องจ่ายในการดำเนินคดีนั้น และศาลมีอำนาจ อีกประการหนึ่ง คือ พิพากษาให้ปรับคู่กรณีที่ฟ้องคดีโดยมิชอบ หรือฟ้องคดีโดยไม่มีข้อเท็จจริงสนับสนุนเพียงพอหรือเป็นการฟ้องเท็จ แต่โดยหลักแล้วศาลปกครองจะใช้อำนาจนี้น้อยมาก และกฎหมายในปี 1995 กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจในการบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติการหรือดำเนินการใด ๆ หรือกำหนดค่าปรับในกรณีที่ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล ในส่วนของการออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติ มี 3 กรณี (มาร์ติน ฟิลลิปส์, 2544, หน้า 119)

(1) กฎหมายให้อำนาจศาลในกรณีมีเหตุฉุกเฉินต่าง ๆ ที่ศาลจะออกคำสั่งให้กระทำได้เป็นอำนาจพิเศษของศาลปกครอง

(2) เป็นเรื่องที่อยู่ในเนื้อหาของคดี เช่น กรณีที่ศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่ง ทางปกครองใดคำสั่งทางปกครองหนึ่ง หลังจากนั้นศาลอาจสั่งให้ฝ่ายปกครองดำเนินการเพื่อออกคำสั่งฉบับอื่นขึ้นมาแทนซึ่งเกี่ยวข้องกับคำสั่งที่เพิกถอนไป เป็นการสั่งในตัวคำพิพากษา หลังจากมีการเพิกถอนกฎหรือคำสั่งแล้ว

(3) เป็นอำนาจในการที่จะออกคำสั่งกำหนดคำบังคับในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาของศาลไปแล้ว ฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา หรือปฏิบัติตามแต่ไม่ครบถ้วน กฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลออกคำสั่งบังคับฝ่ายปกครองได้ การที่สั่งหรือบังคับ หรือกำหนดค่าปรับ เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นหลายเดือนหลังจากมี คำพิพากษาออกไปแล้ว ซึ่งต้องเป็นกรณีที่ปรากฏต่อศาลว่าคู่กรณีฝ่ายที่ต้องปฏิบัติ นั้น ไม่ปฏิบัติ ฝ่ายที่ชนะคดีมีอำนาจยื่นอุทธรณ์ต่อศาลเพื่อให้ศาลออกคำสั่งหรือกำหนดค่าปรับเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล คำสั่งประเภทนี้ศาลสามารถออกมาพร้อมคำพิพากษา แต่ศาลไม่สามารถที่จะกำหนดขึ้นมาได้เองหรือเห็นสมควรด้วยตนเองคู่กรณีต้องมีคำขอเข้ามา ถ้าเป็น โจทก์ก็ขอมาพร้อมกับคำฟ้อง

การออกคำสั่งกำหนดค่าบังคับ นี้มีทางเลือกอยู่ 2 กรณี ซึ่งขึ้นอยู่กับคำฟ้องว่ามีกรขอ
เพิกถอนประการใด และคำวินิจฉัยส่วนต้นว่ามีการเพิกถอนหรือศาลมีคำสั่งอย่างไร

(3.1) ศาลอาจออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติโดยกำหนดเนื้อหาหรือลักษณะของ
คำสั่งที่ฝ่ายปกครองเกี่ยวข้องปฏิบัติได้เลย เมื่อคุณเนื้อหาที่จะรู้ว่าฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติอย่างไร เป็น
กรณีที่ศาลสามารถออกคำสั่งให้ฝ่ายปกครองต้องออกคำสั่งทางปกครองตามเนื้อหาของคำสั่ง ที่ศาล
ออกมา ซึ่งเป็นเรื่องที่ดี ฝ่ายปกครองสามารถเข้าใจได้โดยชัดเจน และปฏิบัติได้อย่างถูกต้อง เช่น

- กรณีประชาชนมาฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุดขอให้เพิกถอนคำสั่งของหน่วยงาน
ราชการที่ปฏิเสธไม่ยอมส่งเอกสารที่เขาขอ เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งที่ปฏิเสธแล้ว
ศาลสามารถที่จะสั่งให้ส่งเอกสารนั้นไปให้โจทก์ หรือกรณีข้าราชการถูกไล่ออกจากราชการแล้วมา
ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งไล่ออก เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งไล่ออกหรือคำสั่งโดยมิ
ชอบนั้น ศาลปกครองสูงสุดสามารถสั่งในคำพิพากษาได้เลยว่าให้บรรจุข้าราชการผู้นั้นกลับเข้ารับ
ราชการ

- กรณีที่มีพระราชบัญญัติบางฉบับที่ออกมาโดยรัฐสภา แต่ในกฎหมายฉบับนั้นเองมี
เงื่อนไขว่าจะไม่ใช้บังคับจนกว่าจะมีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว เช่นนี้
บุคคลที่มีส่วนได้เสียในพระราชบัญญัตินั้นก็มาฟ้องต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธของ
นายกรัฐมนตรีที่ไม่ยอมออกพระราชกฤษฎีกาให้ใช้พระราชบัญญัติฉบับนั้น เมื่อศาลสั่งเพิกถอน
คำสั่งปฏิเสธของนายกรัฐมนตรี ก็สามารถสั่งให้ออกพระราชกฤษฎีกาใช้บังคับพระราชบัญญัติ ฉบับ
นั้นได้ ในกรณีนี้ศาลปกครองสูงสุดก็จะกำหนดไว้ในคำพิพากษาว่าให้นายกรัฐมนตรีออก พระราช
กฤษฎีกาภายในกำหนดระยะเวลา 1 ปี โดยมีเนื้อหาบางประการที่ปรากฏในบทบัญญัติของกฎหมาย
(มาร์ติน ฟิลลิปส์, 2544, หน้า 120)

เป็นเรื่องที่น่าสังเกตว่า ในขณะที่มีการปฏิรูปกฎหมายเพื่อให้ศาลปกครองสามารถ
ออกคำสั่งบังคับฝ่ายปกครองได้นั้น ไม่มีใครคาดคิดว่าศาลปกครองจะสั่งนายกรัฐมนตรีให้ออกพระ
ราชกฤษฎีกาบางฉบับได้ ซึ่งเข้าใจว่าผู้ที่เสนอให้มีการปฏิรูปกฎหมายฉบับนี้ ในปี 1995 คงคิดว่าให้
ศาลสั่งในเรื่องเล็ก ๆ น้อย ๆ หรือเรื่องที่มีผลเป็นการเฉพาะรายของข้าราชการเท่านั้น ไม่ได้คิดถึง
เรื่องใหญ่เช่นนี้

การที่ให้อำนาจแก่ศาลปกครองดังกล่าวนี้ ปกติศาลปกครองใช้อำนาจนั้นบ่อย ๆ
สม่ำเสมอในคดีเล็ก ๆ และก็เป็นไปได้และเกิดขึ้นแล้วที่ศาลปกครองใช้อำนาจที่มีอยู่แล้วนั้น ใน
เรื่องสำคัญระดับประเทศ เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาเช่นกันว่าการให้อำนาจเช่นนี้ต้องระมัดระวังการ
ใช้ ซึ่งอาจใช้ได้ทุกกรณีไม่ว่าคดีเล็กคดีใหญ่

(3.2) เป็นกรณีในตัวคำพิพากษาของศาลไม่ได้กำหนดหรือระบุรายละเอียดว่า ให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการอย่างไรอย่างชัดเจน เช่น

- บุคคลไปยื่นคำขอก่อสร้างอาคารต่อเจ้าหน้าที่และขออนุญาตในบางเรื่องเพิ่มเติมจากใบอนุญาตเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งต่อมาศาลได้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธของฝ่ายปกครองที่ไม่ยอมอนุญาตตามคำขอที่ขอเป็นกรณีพิเศษนั้น เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้ให้เหตุผลของการปฏิเสธขึ้นมา

- เทศบาลปฏิเสธการออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร โดยอ้างว่าเขตดังกล่าวเป็นเขตที่สงวนไว้เพื่อทำการเกษตร ซึ่งฝ่ายเทศบาลสำคัญผิดในข้อกฎหมาย จริง ๆ แล้วไม่ใช่เขต ที่สงวนไว้เพื่อทำการเกษตร ในคำสั่งของเทศบาลนั้นไม่แสดงอย่างชัดเจนว่า ผู้ขอมีสิทธิได้รับใบอนุญาตหรือไม่ ซึ่งเป็นเรื่องที่ยุติปกครองต้องพิจารณาคำขออนุญาตอีกครั้งหนึ่งว่าสามารถ ออกใบอนุญาตให้ได้หรือไม่ เพราะแม้เขตนั้นจะไม่ใช่เขตที่สงวนไว้เพื่อทำการเกษตร แต่อาจจะมียกประกอบอื่น ๆ ที่ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถออกใบอนุญาตให้อีกก็ได้

ศาลปกครองก็จะมีคำสั่งบังคับฝ่ายปกครองให้พิจารณาคำขอของโจทก์ใหม่ภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดเท่านั้น ส่วนผลจะเป็นอย่างไร ศาลไม่ได้กำหนดว่าจะต้องอนุญาตหรือไม่อนุญาต

จะเห็นว่าคำสั่งของศาลที่ให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลสองเรื่องนี้ต่างกัน คือ ประการแรก ศาลสั่งให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งหรือใบอนุญาตอะไรที่ชัดเจน ประการที่สอง ศาลเพียงแต่กำหนดกรอบระยะเวลาให้กระทำเท่านั้น ส่วนผลจะเป็นอย่างไรเป็นเรื่องที่ฝ่ายบริหารจะต้องไปดำเนินการอีกครั้งหนึ่ง

ถ้าศาลปกครองมีคำสั่งในคำพิพากษาให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น ศาลอาจจะกำหนดมาตรการบังคับ คือ กำหนดค่าปรับไปพร้อมกันเลยก็ได้ ซึ่งจะปรากฏใน คำพิพากษา ถ้าศาลเลือกที่จะใช้ทั้ง 2 ประการไปพร้อมกันก็จะเป็นในลักษณะดังนี้ “พิพากษาให้เทศบาลออกใบอนุญาตให้โจทก์ภายในระยะเวลาที่กำหนดในข้อ 4 ถ้าไม่ดำเนินการเสียภายในเวลาที่กำหนด ให้จ่ายค่าปรับเป็นเงินจำนวนหนึ่ง” แต่ทางปฏิบัติที่ใช้กันในสภาแห่งรัฐนั้น สภาแห่งรัฐจะไม่ออกคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการและกำหนดค่าปรับไปพร้อมกันในคำพิพากษา ด้วยเหตุผล 2 ประการ

ประการแรก เชื่อโดยบริสุทธิ์ใจว่าฝ่ายปกครองที่อ่านคำพิพากษาแล้วจะปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยไม่หลีกเลี่ยง

ประการที่สอง เชื่อมั่นในเหตุผลและการให้เหตุผลของคำพิพากษานั้นเองว่าสามารถโน้มน้าวให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติตามได้โดยไม่อึดเอื้อน

แนวปฏิบัติดังกล่าวมาจากเหตุผลทางด้านจิตวิทยาอีกประการหนึ่งว่า ถ้าหากกำหนดค่าปรับเพื่อให้ทำตามคำสั่งของศาลไปพร้อมกันทีเดียว ศาลปกครองไม่เชื่อมั่นใน ฝ่ายปกครองโดยมองว่าฝ่ายปกครองมีแนวโน้มที่จะฝ่าฝืนคำพิพากษาของศาล (มาร์ติน ฟิลลิปส์, 2544, หน้า 121-122)

แนวการเขียนคำพิพากษาของศาลปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

1. ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

(ก) ตัวอย่างเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแห่ง Strasbourg คดีหมายเลข 95216-95804 ซึ่งเป็นคดีเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยนักเรียนหญิง ซึ่งนับถือศาสนาอิสลามและพกผ้าคลุมศีรษะไปโรงเรียน ซึ่งโรงเรียนเห็นว่าเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับของโรงเรียนที่ต้องการรักษาความเป็นกลางทางศาสนาในสถาบันการศึกษา

(ข) ในคำพิพากษา จะไม่มีการกล่าวถึงคำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การและคำให้การเพิ่มเติมของคู่กรณีในรายละเอียดเลย

(ค) ในคำพิพากษาจะไม่มีการสรุปเบื้องต้นว่าศาลรับฟังข้อเท็จจริงในคดีนี้ว่าอย่างไร แต่จะมีการกล่าวถึงสรุปข้อเท็จจริงอยู่ในส่วนที่เป็นการวิเคราะห์ของศาลในแต่ละประเด็นที่จะต้องวินิจฉัย

(ง) ในภาพรวม เนื้อหาส่วนใหญ่ของคำพิพากษาจะเป็นบทวิเคราะห์และคำพิพากษาของศาลมากกว่าการกล่าวถึงคำฟ้อง คำให้การของคู่กรณี

(จ) คำพิพากษาทั้งฉบับมีความยาว 3 หน้า

2. ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

(ก) ตัวอย่างเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่ง Nancy คดีหมายเลข 00 NC 00872 ซึ่งเป็นคดีเกี่ยวกับการสั่งพักงานอาจารย์ในโรงเรียนเพราะเหตุหย่อนสมรรถภาพ

(ข) ในคำพิพากษา จะไม่มีการกล่าวถึงคำฟ้อง คำให้การของคู่กรณีในรายละเอียด และจะกล่าวถึงคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่ถูกอุทธรณ์เฉพาะในส่วนของผลของ คำพิพากษาเท่านั้น

(ค) ในคำพิพากษา จะกล่าวถึงคำอุทธรณ์และคำแก้อุทธรณ์เฉพาะในส่วนที่เป็นคำขอและประเด็นข้อต่อสู้ของคู่กรณีอย่างสั้น ๆ เท่านั้น

(ง) ในคำพิพากษา จะกล่าวแต่เพียงว่าศาลได้ตรวจพยานหลักฐานต่าง ๆ ในสำนวน และได้พิจารณาข้อเท็จจริงในคดีแล้ว

- (จ) ในภาพรวมเนื้อหาส่วนใหญ่ของคำพิพากษาจะเป็นบทวิเคราะห์และคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์มากกว่าการกล่าวถึงคำพิพากษาของศาลชั้นต้น คำอุทธรณ์และคำแก้อุทธรณ์
- (ฉ) คำพิพากษาทั้งฉบับมีความยาว 4 หน้า

3. ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

- (ก) ตัวอย่างเป็นคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลข 245505 ซึ่งเป็นคดีเกี่ยวกับการสั่งพักงานอาจารย์ในโรงเรียน
- (ข) ในคำพิพากษาจะไม่มีกรกล่าวถึงคำฟ้อง คำให้การของกลุ่มกรณีในศาลชั้นต้นและไม่มีกรกล่าวถึงคำอุทธรณ์และคำแก้อุทธรณ์ในศาลอุทธรณ์ แต่จะกล่าวถึงเฉพาะผลของ คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นและผลของคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์
- (ค) ในคำพิพากษา จะไม่มีกรนำฎีกาและคำแก้ฎีกามากกล่าวไว้โดยตรงแต่จะนำไปกล่าวรวมไว้ในส่วนที่เป็นบทวิเคราะห์ของศาลสูงในแต่ละประเด็นที่มีการฎีกาขึ้นมา
- (ง) ในภาพรวม เนื้อหาส่วนใหญ่ของคำพิพากษาจะเป็นบทวิเคราะห์และคำพิพากษาของศาลสูง
- (จ) คำพิพากษาทั้งฉบับมีความยาว 3 หน้า (ชาญชัย แสงศักดิ์, 2552, หน้า 15-16)

ประเภทของคดีปกครองและอำนาจของศาลในการกำหนดคำบังคับของศาลปกครองสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ก) คดีที่ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Le contentieux de l'aunulation)

คดีประเภทนี้ผู้ฟ้องคดีประสงค์จะให้ศาลปกครองเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง เพราะเหตุที่นิติกรรมทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็คำสั่งทางปกครองหรือเป็น กฎข้อบังคับ หรือระเบียบต่าง ๆ เป็นการฟ้องให้ดำเนินคดีกับนิติกรรมทางปกครอง ไม่ใช่เป็ การฟ้องตัวบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ออกนิติกรรมทางปกครองนั้น เพียงแต่ศาลจะส่งสำเนา คำฟ้องไปให้ฝ่ายปกครองเพื่อให้มาชี้แจงว่าคำสั่งหรือกฎนั้นได้ออกโดยชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ฝ่ายปกครองไม่ได้อยู่ในฐานะเป็นจำเลยในคดีดังกล่าว การฟ้องคดีดังกล่าวมุ่งที่จะควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองให้อยู่ในขอบเขตของกฎหมาย ซึ่งศาลปกครองเปิดโอกาส อย่างกว้าง ให้เอกชนสามารถฟ้องคดีประเภทนี้ได้ แม้ว่าการกระทำของฝ่ายปกครองจะไม่ละเมิดสิทธิของเอกชน เพียงแต่มีผลกระทบต่อ “ส่วนได้เสีย” อันควรของเอกชนโดยตีความคำว่า “ผู้เสียหายในคดีปกครอง” อย่างกว้างให้มีความหมายรวมถึงผู้ที่มีส่วนได้เสียในเรื่องใด ๆ ที่ได้รับผลกระทบอัน

เนื่องมาจากการที่ฝ่ายปกครองออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองด้วย ตัวอย่างเช่น เอกชนเจ้าของที่ดินฟ้องเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายปกครองที่ปฏิเสธไม่บังคับให้ผู้รับสัมปทานเดินรถประจำทางปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัมปทานเดินรถผ่านที่ดินของเอกชนดังกล่าว ทำให้เอกชนได้รับความเสียหาย แม้ว่าในกรณีนี้เอกชนไม่มีฐานะเป็นคู่สัญญาในสัญญาสัมปทานนั้นก็ตาม หรือในคดีที่เอกชนในฐานะผู้เสียหายในเขตเทศบาลแห่งหนึ่งฟ้องเพิกถอนมติของสภาเทศบาล แห่งนั้น ที่ให้จ้างนายแพทย์โดยไม่มีผลเป็นอันมีผลเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายของเทศบาลแห่งนั้นและทำให้ผู้เสียหายในเขตเทศบาลนั้นอาจต้องรับภาระจ่ายภาษีเพิ่มขึ้นเป็นค่าตอบแทนของนายแพทย์ผู้นั้น จะเห็นได้ว่ามติให้จ้างนายแพทย์ดังกล่าวมีผลกระทบต่อเทศบาล ซึ่งมีฐานะ ทางกฎหมายเป็นนิติบุคคลแยกต่างหาก แต่ไม่ได้มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้เสียหายนั้น โดยตรง อย่างไรก็ตามศาลปกครองมิได้เปิดโอกาสให้เอกชนฟ้องคดีได้อย่างไม่มีขอบเขต หรือ ให้เอกชนฟ้องคดีได้เพียงเพราะเอกชนนั้นได้พบเห็นการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการกระทำนั้นไม่ได้กระทบต่อส่วนได้เสียตามควรของผู้ฟ้องคดีเลย

ข) คดีฟ้องขอให้ศาลใช้อำนาจเต็ม (Le contentieux de pleine jurisdiction)

คดีประเภทนี้เป็นคดีที่โจทก์ขอให้ศาลใช้อำนาจทั้งหมดที่มีอยู่โดยทั่วไป ได้แก่ คดีละเมิดสัญญาเลือกตั้งในคดีประเภทนี้นอกจากศาลจะมีอำนาจเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองแล้ว ยังมีอำนาจพิพากษาให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ การฟ้องคดีดังกล่าวต่างกับการฟ้องคดีประเภทแรก เนื่องจากการฟ้องคดีประเภทนี้ มุ่งแก้ไขการละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดี จึงต้องมีสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ซ้ำมีแต่เพียงส่วนได้เสียเท่านั้น และจะฟ้องได้เมื่อการสั่งการของฝ่ายปกครองมีผลละเมิดสิทธิดังกล่าว การฟ้องคดีดังกล่าวจึงเป็นการฟ้องฝ่ายปกครองซึ่งจะมีฐานะเป็นจำเลยในคดีและคำพิพากษาย่อมมีผลเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น

ค) คดีที่ฟ้องขอให้ศาลตีความหรือพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง (Le contentieux de l'interprétation)

คดีประเภทนี้ผู้ฟ้องคดีมีความประสงค์จะขอให้ศาลปกครองตีความการกระทำหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยการอธิบายหรือชี้แจงความหมายทางกฎหมายหรือสาระสำคัญของการกระทำทางปกครองหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง อาจร้องขอให้ศาลตีความได้ หรือบางครั้งศาลปกครองอาจได้รับการร้องขอจากศาลแพ่งให้ตีความการกระทำหรือคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองที่เป็นประเด็นในการพิจารณาคดีแพ่ง เช่น ในคดีที่เอกชนฟ้องศาลยุติธรรมขอให้การรถไฟฝรั่งเศสชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากของที่เอกชนขนส่งทางรถไฟสูญหาย และในคดีดังกล่าวศาลยุติธรรมจำต้องตีความกฎหมายหรือระเบียบของ การรถไฟที่จำกัดความรับผิดชอบของการรถไฟ เนื่องจากของที่รับขนส่งสูญหาย เป็นต้น หรือศาลปกครองอาจจำต้อง

พิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของกฎเพื่อพิจารณาว่าจะสามารถนำผลของกฎนั้นมาใช้บังคับในคดีนั้นได้หรือไม่ เช่น ในคดีที่เอกชนถูกดำเนินคดีอาญาในศาลยุติธรรมฐานล่าสัตว์ โดยไม่ได้รับอนุญาต และเอกชนได้ยกข้อกำหนดที่มีลักษณะเป็นนิติกรรมทางปกครองขึ้นต่อสู้ว่าตามข้อกำหนดดังกล่าวตนมีสิทธิล่าสัตว์ได้ ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาว่าข้อกำหนดดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เมื่อข้อกำหนดดังกล่าวขัดต่อกฎหมาย ศาลมีอำนาจไม่นำเอาผลของข้อกำหนดดังกล่าวมาใช้ในคดี และศาลย่อมพิพากษาลงโทษจำเลยได้

ง) คดีที่ศาลปกครองมีอำนาจลงโทษทางอาญา (Le contentieux de l'interprétation)

คดีประเภทนี้ศาลปกครองมีอำนาจเหมือนกับศาลอาญา เขตอำนาจของศาลปกครอง ในคดีประเภทนี้ค่อนข้างแปลกเพราะเป็นคดีประเภทเดียวที่ศาลปกครองปฏิบัติตามคำขอของ ฝ่ายปกครองที่ขอให้ลงโทษทางอาญาแก่เอกชน คดีประเภทนี้ได้แก่ คดีเกี่ยวกับการกระทำผิดกับทางสาธารณะ ซึ่งหมายถึงสถานที่สาธารณะที่บุคคลมีสิทธิจะใช้ เช่น ถนนในนครปารีส ท่าเรือต่าง ๆ แม่น้ำลำคลอง เป็นต้น คดีอาญาประเภทนี้มีเฉพาะโทษปรับเท่านั้น ไม่มีโทษจำคุก แต่อย่างไรก็ตามปรับจะมีจำนวนสูงมากกว่าปรับในคดีอาญาธรรมดา นอกจากนั้น การกระทำผิดในลักษณะที่เรียกว่า ก่อความสาธารณะ (ในประเทศอังกฤษเรียกว่า Public nuisances) ในบางเรื่องได้กำหนดให้เป็นอำนาจของศาลปกครองด้วย เช่น การก่อกวนการพิจารณาคดีของศาลปกครอง หรือคดีละเมิดอำนาจศาลปกครองนั่นเอง

การกำหนดค่าบังคับโดยศาลปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน

เนื่องจากในประเทศเยอรมัน ได้บัญญัติประเภทการฟ้องคดีปกครองไว้อย่างชัดเจน จึงมักไม่มีความยากลำบากในการปฏิบัติตามคำพิพากษา การฟ้องคดีที่สำคัญคือ การฟ้องโต้แย้ง นิติกรรมทางปกครอง (Anfechtungsklage) ซึ่งเป็นคำฟ้องที่มุ่งหมายให้ศาลยกเลิกหรือเพิกถอน นิติกรรมทางปกครอง คำพิพากษาที่เกิดจากการฟ้องคดีประเภทนี้ก็ไม่มีความยากลำบาก ในการปฏิบัติตาม ทั้งนี้ เพราะคำพิพากษาค่อนข้างจะชัดเจนว่าศาลสั่งให้ทำอะไร หากศาลพิพากษายกเลิกหรือเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองย่อมมีผลให้นิติกรรมทางปกครองที่กระทบสิทธิโจทก์ ไม่มีผลบังคับ นอกจากนั้นผลของคำพิพากษาที่ศาลสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองยังสามารถ มีผลย้อนหลังไปบังคับกับสิ่งที่นิติกรรมทางปกครองนั้น ไปมีผลบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นก่อนศาลพิพากษา ซึ่งทำให้ผู้รับนิติกรรมทางปกครองถูกบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้น กรณีนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลปกครอง มาตรา 113 วรรคหนึ่ง ประโยคสอง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจพิพากษาให้ฝ่ายปกครองกลับหรือยกเลิกการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นย้อนหลังได้ หากอยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะสามารถปฏิบัติตามคำพิพากษาได้ หรือใน

กรณีศาลสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการชำระเงิน มาตรา 113 วรรคสอง ประโยคที่สอง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจกำหนดจำนวนเงินที่ต่างไปจากจำนวนที่กำหนดในนิติกรรมทางปกครองที่ถูกเพิกถอนได้

คำฟ้องที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ คำฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองออกนิติกรรมทางปกครองที่เคยปฏิเสธที่จะออกให้ (Verpflichtungsklage) ถ้าศาลพิพากษาให้ฝ่ายปกครองออกนิติกรรมทางปกครอง ศาลสามารถมีคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามหน้าที่ของตนได้ และถ้าเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจ ประกอบกับข้อเท็จจริงที่ปรากฏชัดเจนและเพียงพอต่อ การใช้อำนาจนั้น ศาลปกครองสามารถบังคับให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจภายในขอบเขตที่ตน มีอำนาจได้

การบัญญัติประเภทของการฟ้องคดีปกครองไว้อย่างชัดเจน และอำนาจของศาลปกครอง ในการกำหนดคำสั่งบังคับกับฝ่ายปกครองนี้เองที่ทำให้ในประเทศเยอรมัน ไม่มีความยากลำบาก ในการปฏิบัติตามคำพิพากษา

เมื่อศาลปกครองมีคำพิพากษา และมีคำสั่งบังคับกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และคำพิพากษานั้นถึงที่สุดแล้ว คำพิพากษาย่อมมีสภาพบังคับเช่นเดียวกับคำพิพากษาของศาล ในคดีแพ่ง และคดีอาญา ซึ่งเป็นไปตามหลัก res judicata หรือในภาษาเยอรมันเรียกว่า “Rechtskraft” และตามหลักนิติรัฐ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการตามหน้าที่ของตน โดยไม่จำเป็นต้องมีการเตือนและการบังคับ

ประเภทของคดีปกครองและอำนาจของศาลในการกำหนดคำสั่งของศาลปกครองเยอรมัน

1. คดีฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage)

การฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) หมายถึง คำฟ้องที่ก่อตั้งสิทธิโดยมุ่งให้ศาลยกเลิกเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง ความมุ่งหมายของการฟ้องประเภทนี้เพื่อให้ศาลยกเลิกนิติกรรมทางปกครองที่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ฟ้อง เมื่อนิติกรรมทางปกครองนั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 42 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ในศาลปกครอง

มาตรา 35 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลปกครองได้ให้ความหมายของนิติกรรมทางปกครองในประเทศเยอรมันว่า คือ คำสั่ง คำวินิจฉัย หรือมาตรการ ฝ่ายปกครองใด ๆ ที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการกำหนดกฎหมายเฉพาะราย ในขอบเขตของกฎหมายมหาชน ซึ่งมีผลโดยตรงไปสู่ภายนอก จะเห็นได้ว่านิติกรรมทางปกครองในประเทศเยอรมันนั้น ไม่หมายความรวมถึงกฎด้วย ซึ่งในเรื่องนี้ต่างกับความหมายของนิติกรรมทางปกครองในประเทศฝรั่งเศสซึ่งหมายรวมถึงคำสั่งและกฎด้วย

การพิพากษาคดี

การพิพากษาในคดีฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง อาจจำแนกลักษณะของการพิพากษาได้ ดังนี้ (1) กรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย (2) กรณีที่มีการใช้ดุลพินิจ และ (3) กรณีที่เกี่ยวกับถ้อยคำของบทบัญญัติกฎหมายที่ไม่เจาะจง โดยมีข้อพิจารณาดังนี้

(1) กรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Die rechtswidrigkeit des verwaltungsakts)

ในกรณีที่คำฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองมีเหตุผลชอบด้วยกฎหมายในทางสารบัญญัติ กล่าวคือ เป็นกรณีที่คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีมีเหตุอันแสดงว่าคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยหลักทั่วไปแล้วกฎหมายกำหนดให้ศาลพิพากษายกเลิกคำสั่งทางปกครองนั้น (มาตรา 114 VwGO)

คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ได้แก่ คำสั่งทางปกครองซึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญก็ดี หรือบทบัญญัติของกฎหมายก็ดี ประเด็นที่อาจมีปัญหาถกเถียงได้คือ แค่ไหนเพียงใดที่ถือว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในเรื่องนี้อาจมีข้อพิจารณาที่แตกต่างกัน ซึ่งอาจจะต้องพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของกระบวนการในการออกคำสั่งทางปกครอง (ซึ่งมุ่งคุ้มครองผู้ฟ้องคดี) หรืออาจพิจารณาจากการแก้ไขเยียวยาข้อบกพร่องในกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งประเด็นปัญหาดังกล่าวสามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติมาตรา 44-47 แห่งกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (Verwaltungsverfahrensgesetz-VwVfG) ซึ่งได้กำหนด ถึงระดับของความบกพร่องของคำสั่งทางปกครอง รวมทั้งผลของคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ไว้ แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวก็มีได้กำหนดรายละเอียดไว้ทั้งหมด ความบกพร่องในทางกระบวนการในบางกรณี องค์กรนิติบัญญัติเห็นว่าเป็นกรณีที่มีความบกพร่องที่ถึงขนาดเป็น โฆษะ (Nichtig) เช่น กรณีของคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือแต่ไม่สามารถทราบถึงเจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งทางปกครองนั้นได้ (มาตรา 44 II Nr. 1 VwVfG) ความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองที่จะสมบูรณ์เมื่อมีการมอบเอกสารสำคัญให้และมีได้มีการมอบเอกสารสำคัญนั้น (มาตรา 44 II Nr.2 VwVfG) รวมทั้งกรณีของการละเมิดอำนาจหน้าที่ในทางพื้นที่ (มาตรา 44 II Nr.3 VwVfG) ตาม มาตรา 45 ถึงมาตรา 47 ของ VwVfG ได้กำหนดผลของการละเมิดกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง โดยองค์กรนิติบัญญัติได้วางข้อสันนิษฐานไว้ว่า ไม่ว่ากรณีจะเป็น ประการใดคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยฝ่ายปกครองนั้นจะต้องถือว่ามิอยู่ ส่วนการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวข้อง นั้น มาตรา 45 VwVfG ได้กำหนดเรื่องการเยียวยาในภายหลังในกรณีที่มี ความบกพร่องในทางกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง มาตรา 47 VwVfG กำหนดเรื่อง การเปลี่ยนคำสั่งทางปกครองที่มีความบกพร่อง และมาตรา 46 VwVfG ได้บัญญัติถึงความบกพร่องในกรณีที่เป็นเรื่องเล็ก ๆ น้อย

ๆ อาจได้รับการแก้ไขได้ในภายหลัง หากได้พิจารณาความแตกต่างของความบกพร่องตามหลักการที่บัญญัติไว้ใน VwVfG แล้ว ความแตกต่างของความบกพร่องที่ได้กล่าวข้างต้น อาจแก้ไขได้โดยวิธีการที่จะได้กล่าวต่อไป

หากคำสั่งทางปกครองออกโดยละเมิดต่อบทบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์ที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ในกรณีนี้คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายในบางกรณีถึงขนาดตกเป็นโมฆะ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นก่อให้เกิดผลที่แตกต่างกันออกไป ขึ้นอยู่กับระดับของความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ซึ่งอาจแบ่งออกได้ ดังนี้

ก. คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ (Nichtige Verwaltungsakte) ซึ่งหมายถึงคำสั่งทางปกครองที่มีความบกพร่องอย่างรุนแรง และความบกพร่องนั้นปรากฏอย่างชัดเจนตามมาตรา 44 VwVfG ได้กำหนดกรณีที่จะทำให้คำสั่งทางปกครองเป็นโมฆะ โดยคำสั่งทางปกครองที่ตกเป็นโมฆะย่อมไม่มีผลบังคับแต่อย่างใด แต่อย่างไรก็ตาม ในคดีฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) กิติ หรือคำฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิ (Feststellungsklage) ศาลย่อมมีอำนาจวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ได้ การวินิจฉัยให้ยกเลิกของศาลเป็นเพียงการประกาศให้ทราบเท่านั้น

ข. คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆียะ (Vernichtbare Verwaltungsakte) คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆียะ ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่มีความบกพร่องไม่ถึงขนาดรุนแรงเหมือนกรณีของคำสั่งทางปกครองที่ตกเป็นโมฆะ คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆียะนั้นย่อมมีผลบังคับในทางกฎหมาย แต่อาจถูกเพิกถอนจากศาลได้ คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆียะอาจจะตกเป็นโมฆียะเพียงบางส่วนได้ ดังนั้น การวินิจฉัยให้ยกเลิกเพียงบางส่วนจึงอาจกระทำได้เท่าที่ส่วนที่ยังคงอยู่นั้นสามารถแยกออกจากส่วนที่บกพร่องได้ และส่วนที่ยังคงเหลือนั้นสามารถมีผลบังคับในทางกฎหมายได้

(2) กรณีที่มีการใช้ดุลพินิจ (Die Ermessensanwendung)

กรณีที่มีการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Die rechtswidrige Ermessensanwendung) คำสั่งทางปกครองย่อมถูกยกเลิก หากการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่เป็น การใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย การใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นไปตามมาตรา 40 VwVfG ซึ่งเป็นกรณีที่มีการใช้ดุลพินิจเกินขอบเขตที่กฎหมายได้กำหนดไว้หรือเป็นกรณีที่มีการใช้ดุลพินิจโดยมิได้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่กำหนดไว้ ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลพินิจที่ได้รับการตรวจสอบจากศาลอาจเป็นเรื่องของความบกพร่องของคุณพินิจอย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวข้างต้น

คำสั่งทางปกครองที่อยู่ในดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ หมายถึง กรณีที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะเลือกความเป็นไปได้ในทางกฎหมาย อันเป็นการเลือกวิธีการในการดำเนินการตามกฎหมายได้ โดยทั่วไปแล้วดุลพินิจเป็นการเลือกในส่วนผลของกฎหมาย ภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดให้ เจ้าหน้าที่ของรัฐมีดุลพินิจนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจกำหนดแนวทางของการใช้ดุลพินิจ ซึ่งเป็น การผูกพันเจ้าหน้าที่ของรัฐเองหรือที่เรียกว่า “การผูกพันตนเองของฝ่ายปกครอง” (Sog. Selbstbindung der Verwaltung) การผูกพันตนเองของฝ่ายปกครองอาจกระทำได้ 2 วิธี วิธีแรกโดยการออกเป็นระเบียบภายในฝ่ายปกครอง (Verwaltungsvorschriften) หรือโดยการปฏิบัติอย่างสม่ำเสมอของฝ่ายปกครองจนกลายเป็นแนวปฏิบัติของฝ่ายปกครอง (Eine ständige verwaltungspraxis) การผูกพันตนเองของฝ่ายปกครองนั้นจะมีผลเฉพาะการกำหนดระเบียบ ภายในหรือแนวปฏิบัติของฝ่ายปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น หากระเบียบภายในหรือ แนวปฏิบัติของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมไม่ก่อให้เกิดผลผูกพันแต่อย่างใด การปฏิเสธหลักการผูกพันตนเองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครองมิได้เป็นการละเมิด ต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด (Art.3 Grundgesetz-GG) เพราะกรณีจะเป็น การละเมิดหลักความเสมอภาคจะต้องเป็นระเบียบหรือแนวปฏิบัติที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น การใช้ดุลพินิจที่แตกต่างไปจากระเบียบภายในฝ่ายปกครองก็ดี หรือแนวปฏิบัติของฝ่ายปกครองก็ดี โดยไม่มีเหตุผลที่อาจรับฟังได้ การใช้ดุลพินิจดังกล่าวย่อมเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ตามมาตรา 114 VwGO ได้บัญญัติถึงความบกพร่องของดุลพินิจไว้หลายกรณีดังนี้

ก. การใช้ดุลพินิจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด (Ermessensüberschreitung) ซึ่งเป็นกรณีตามมาตรา 114 VwVfG กรณีแรก การใช้ดุลพินิจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจเกินกว่าขอบเขตที่กฎหมายได้กำหนดให้แก่เจ้าหน้าที่ และ ด้วยเหตุนี้ทำให้พื้นฐานในทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้นมีความบกพร่อง คำสั่ง ทางปกครองที่เกิดจากการใช้ดุลพินิจที่บกพร่องนี้ไม่ได้รับการยอมรับจากกฎหมาย ผลของ ความบกพร่องดังกล่าวนี้ไม่จำเป็นต้องไปพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแต่อย่างใด

ข. การไม่ใช้ดุลพินิจ (Ermessensunterschreitung oder ermessensnichtgebrauch) ได้แก่ กรณีที่เจ้าหน้าที่มิได้ใช้ดุลพินิจที่กำหนดให้แต่อย่างใด โดยเจ้าหน้าที่อาจจะเห็นว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีผลผูกพันตามที่กฎหมายบัญญัติโดยกฎหมายมิได้เปิดโอกาสให้ใช้ดุลพินิจ หรือ เจ้าหน้าที่เห็นว่าขอบเขตของดุลพินิจนั้นมีขอบเขตแคบกว่า ซึ่งเป็นความเข้าใจที่ผิดของเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจในขอบเขตที่แคบกว่าที่กฎหมายได้กำหนดให้

ค. การใช้ดุลพินิจบิดเบือน (Ermessensfehlgebrauch) การใช้ดุลพินิจโดยบิดเบือนเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีมูลเหตุจูงใจของการใช้ดุลพินิจ ซึ่งแตกต่างไปจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่มุ่ง

หมายจะให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจ การใช้ดุลพินิจดังกล่าวย่อมเป็นความบกพร่องของการใช้ดุลพินิจ เพราะเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่อยู่ในวัตถุประสงค์ของกฎหมายแต่อย่างใด

(3) ถ้อยคำของบทบัญญัติกฎหมายที่ไม่เจาะจง (Unbestimmte Gesetzesbegriffe und Beurteilungsspielraum)

กรณีกฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง กรณีนี้ย่อมไม่มีลักษณะของการให้ดุลพินิจ แต่เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องผูกพันตามกฎหมายที่มีลักษณะบังคับ (Ius strictum) กฎหมายที่มีลักษณะบังคับในความหมาย ที่เป็นการผูกพันต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น ย่อมเกิดขึ้นได้เช่นกันในกรณีที่เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่มีลักษณะไม่ชัดเจนในตัวเอง ตัวอย่างเช่น คำว่า “ความเหมาะสม” “ประโยชน์สาธารณะ” “กรณีที่มีความจำเป็นรีบด่วน” หรือ “ในกรณีที่มีเหตุผลพิเศษ” เป็นต้น ในกรณีเหล่านี้ในด้านหนึ่งย่อมไม่อาจวินิจฉัยได้อย่างชัดเจนถึงขอบเขตแต่ในอีกด้านหนึ่งก็มิได้มอบให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจในเรื่องดังกล่าว “ถ้อยคำบทบัญญัติกฎหมายที่ไม่เจาะจง” ดังกล่าว เป็นบทบัญญัติที่เกิดมาจากองค์กฤษฎีกาโดยมุ่งหมายให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ไปกำหนดแนวทางรายละเอียดของเรื่องดังกล่าว โดยองค์กรฝ่ายปกครองเอง ในการใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่มีลักษณะไม่ชัดเจน ดังกล่าว ฝ่ายปกครองจะต้องตีความให้ถูกต้องตามกฎหมายและหากการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง อยู่ในขอบเขตของถ้อยคำที่ไม่เจาะจงนั้น กรณีย่อมเป็นการใช้การตีความกฎหมายที่ได้รับการยอมรับจากศาล

ประเด็นที่เป็นปัญหาในเรื่องดังกล่าวคือ การตัดสินใจของฝ่ายปกครองที่เกี่ยวกับถ้อยคำทางกฎหมายที่ไม่ชัดเจนดังกล่าว อยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลหรือไม่ หรือองค์กรใดเป็นผู้วินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวเป็นคนสุดท้าย กล่าวคือ ฝ่ายปกครองหรือศาล สำหรับประเด็น ปัญหานี้ นำไปสู่ข้อสรุปว่า ศาลมีอำนาจที่จะตรวจสอบการตัดสินใจของฝ่ายปกครองได้ในทุกกรณี ทั้งนี้ เพราะศาลมีภารกิจที่จะต้องตรวจสอบองค์กรฝ่ายปกครอง จากข้อสรุปดังกล่าวนำไปสู่ผลว่า ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านต่าง ๆ จึงเป็นผู้ทำหน้าที่ช่วยศาลเพื่อตรวจสอบในเรื่องดังกล่าว

ตามแนวคำพิพากษาของศาล ศาลได้ยอมรับการวินิจฉัยของฝ่ายปกครองในกรณีดังต่อไปนี้

- ก. กรณีที่เป็นการวินิจฉัยโดยคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่มีความเป็นอิสระ ปราศจากความผูกพันต่อองค์กรใด ๆ และเป็นองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน
- ข. กรณีที่เป็นการวินิจฉัยที่เกี่ยวกับความเหมาะสมส่วนบุคคล ความสามารถของบุคคล และหากการวินิจฉัยดังกล่าวได้กระทำมาเป็นระยะเวลายาวนานแล้ว ซึ่งศาลไม่สามารถที่จะตรวจสอบจากบุคคลที่เกี่ยวข้องอีกได้

ค. การวินิจฉัยอุทธรณ์ ซึ่งมีลักษณะของการคัดค้านในเรื่องที่เกี่ยวกับ เรื่องในทาง เศรษฐกิจ การเมือง หรือทางสังคม

ในกรณีที่ไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวข้างต้น ย่อมเป็นกรณีที่ศาลอาจทำการตรวจสอบได้ โดยจะตรวจสอบในขอบเขตดังต่อไปนี้

ก. เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้อาศัยพื้นฐานจากข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและสมบูรณ์หรือไม่

ข. เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ได้วินิจฉัยถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนดังกล่าวอยู่ในขอบเขตของ ถ้อยคำนั้น ๆ หรือไม่

ค. เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ดำเนินการตามกระบวนการที่ได้กำหนดไว้ในเรื่อง นั้น ๆ หรือไม่

ง. เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้พิจารณาโดยตรงโดยอาศัยหลักเกณฑ์ในเรื่องอื่น ที่ไม่ใช่ ข้อพิจารณาสำหรับเรื่องนั้นมาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยหรือไม่

จ. เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกำหนดอย่างถูกต้องชัดเจนและ สมเหตุสมผลหรือไม่

ดังนั้น กรณีของการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ หากเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจในขอบเขตที่ กฎหมายกำหนด และการใช้ดุลพินิจนั้นมิได้ขัดกับหลักความพอสมควรแก่เหตุก็ดี หรือมิได้ขัดกับ กฎหมายอื่น ๆ ก็ดี ถึงแม้การใช้ดุลพินิจนั้นจะไม่เหมาะสมก็ตาม (unzuweckmaBig Entscheidung) กรณีนี้ศาลก็ต้องยอมรับการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจของศาลในการ พิจารณาความชอบด้วยวัตถุประสงค์ไปแทนที่ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ ในกรณีที่คำสั่ง ทางปกครองมิได้ขัดกับกฎหมายในกรณีนี้ศาลก็ไม่อาจยกเลิกคำสั่งทางปกครองนั้นได้ แต่ในทาง ตรงกันข้าม ถ้าศาลวินิจฉัยว่ามีการใช้ดุลพินิจโดยบกพร่อง ย่อมมีผลทำให้คำสั่ง ทางปกครองไม่ ชอบด้วยกฎหมายด้วย กรณีนี้ย่อมนำไปสู่การยกเลิกคำสั่งทางปกครองเสมอ หากผู้ฟ้องคดีได้รับ ผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่อาจวินิจฉัยอย่าง อื่นได้หรือไม่ เพราะไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดคำสั่งทางปกครองที่ถูกตรวจสอบหากไม่ชอบด้วย กฎหมาย และอยู่ภายใต้เงื่อนไขของมาตรา 113 วรรค 1 VwGO จะต้องถูกยกเลิกเสมอ (บรรเจิด สิง- คະเนติ, 2547, หน้า 102-109)

2. คดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Verpflichtungsklage)

คดีประเภทนี้มีความมุ่งหมายที่จะให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองที่ได้รับการปฏิเสธ การฟ้องคดีประเภทนี้ถือเป็นประเภทคำฟ้องที่เกิดขึ้นใหม่ในช่วงหลัง เพราะคำฟ้องคดีประเภทนี้ มิได้มีที่มาจาก การโต้แย้งฝ่ายปกครองที่เข้ามากระทำการแทรกแซงในสิทธิของผู้ฟ้องคดี แต่คดี ประเภทนี้มีที่มาจากความประสงค์ที่จะให้ฝ่ายปกครองกระทำการ (ออกคำสั่งทางปกครอง) ดังนั้น

ในขอบเขตดังกล่าวจึงเป็นการฟ้องคดีที่มีแนวคิดพื้นฐานมาจากแนวคิดแบบเสรีนิยม ซึ่งหมายความว่า โดยหลักเจ้าหน้าที่จะต้องอนุญาตให้กระทำการเว้นแต่จะมีกฎหมายห้ามไว้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 109)

การพิพากษาคดี

การวินิจฉัยคดีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองอาจแยกพิจารณาได้ 2 ประเภท ตามลักษณะคดีได้ดังนี้

(1) คดีฟ้องโต้แย้งคำสั่งปฏิเสธในการออกคำสั่งทางปกครอง (Die versagungsgegenklage)

การวินิจฉัยคดีประเภทนี้ย่อมมีลักษณะเช่นเดียวกับคดีฟ้องโต้แย้งคำสั่ง ทางปกครอง (Anfechtungsklage) แต่การวินิจฉัยของคดีทั้งสองมีความแตกต่างที่สำคัญในเรื่องอำนาจของศาลในการวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันแก่ฝ่ายปกครอง ประเด็นสำคัญสำหรับ คำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองคือปัญหาว่าศาลสามารถวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันต่อ ฝ่ายปกครองได้แก่ไหนเพียงใด กล่าวคือ ในคดีฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครองเป็นคดีที่ผู้ฟ้อง มุ่งหมายให้ศาลวินิจฉัยให้ผู้ถูกฟ้องคดี (ฝ่ายปกครอง) ออกคำสั่งทางปกครองตามที่ผู้ฟ้องคดีประสงค์ในกรณีที่การปฏิเสธที่จะออกคำสั่งทางปกครองเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการปฏิเสธดังกล่าวกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดี ศาลก็จะวินิจฉัยให้ผู้ถูกฟ้องคดีออกคำสั่ง ทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดี การที่ศาลจะวินิจฉัยดังกล่าวได้จะต้องเป็นกรณีที่เงื่อนไขในทางข้อเท็จจริงและเงื่อนไขในทางกฎหมายสำหรับการวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวมีอยู่อย่างสมบูรณ์ กล่าวคือ เป็นกรณีที่กฎหมายมิได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองนั่นเอง ซึ่งหมายถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องผูกพันตามที่กฎหมายบัญญัติ ในกรณีเช่นนี้ ศาลย่อมอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยกำหนดความผูกพัน เพื่อให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ หากเงื่อนไขในทางข้อเท็จจริงของผู้ฟ้องคดีเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมาย กำหนดไว้ แต่ในกรณีที่ข้อเท็จจริงยังไม่ชัดเจน ตามหลักการแสวงหาความจริง ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานของการพิจารณาคดีปกครอง ศาลย่อมจะต้องแสวงหาให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงในเรื่องดังกล่าว เพื่อนำไปสู่การวินิจฉัยประเด็นแห่งคดีได้

แต่ในกรณีที่กฎหมายได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในการออกคำสั่ง ทางปกครอง ในกรณีเช่นนี้ ศาลย่อมไม่อยู่ในสถานะที่จะเข้าไปวินิจฉัยเพื่อกำหนดข้อผูกพันให้แก่ฝ่ายปกครองได้ เพราะศาลไม่อาจนำดุลพินิจของศาลไปแทนที่ดุลพินิจของฝ่ายปกครองได้ ในกรณีที่ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจของศาลไปแทนที่ดุลพินิจของฝ่ายปกครองได้นั้น ตามมาตรา 113 วรรค 5 VwGO

ได้กำหนดให้ศาลอาจวินิจฉัยให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองให้แก่ ผู้ฟ้องคดี โดยคำนึงถึงความเห็นในทางกฎหมายของศาล ตัวอย่างเช่น ฟ้องเพื่อให้เจ้าหน้าที่ตำรวจออก

มาตรการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อป้องกันการรบกวนจากเพื่อนบ้าน ในกรณีนี้ศาลอาจวินิจฉัย ได้เพียงว่า ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่สำหรับวิธีการ ที่จะจัดการรบกวนจากเพื่อนบ้านนั้นย่อมอยู่ในดุลพินิจของตำรวจที่จะใช้มาตรการที่เหมาะสมสำหรับกรณีนั้น ๆ

ข้อยกเว้นของศาลที่อยู่ในสถานะที่จะเข้าไปวินิจฉัย เพื่อกำหนดความผูกพันให้แก่ฝ่ายปกครองได้ แม้จะเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจก็ตาม ซึ่งได้แก่กรณีที่การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในทุกกรณีล้วนเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น ซึ่งมีเพียง ความเป็นไปได้เพียงมาตรการเดียวเท่านั้นที่จะทำให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ชอบด้วยกฎหมาย หรือที่เรียกว่า “Ermessensreduzierung auf null” ในกรณีเช่นนี้ศาลย่อมมีอำนาจวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองได้

(2) คดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองเนื่องจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ละเลยไม่ออกคำสั่งทางปกครองให้ (Die untätigkeitsklage)

ในกรณีของการวินิจฉัยคดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองเนื่องจาก เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพิกเฉย มีประเด็นปัญหาเช่นเดียวกับคดีฟ้องที่เจ้าหน้าที่ปฏิเสธที่จะออกคำสั่งทางปกครอง (Versagungsgegenklage) ประเด็นปัญหาที่สำคัญคือศาลอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัย เพื่อกำหนดความผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่ เพียงใดซึ่งกรณีย่อมเป็นไปตามมาตรา 113 วรรค 5 VwGO ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ 2 กรณี ดังนี้

ก. กรณีที่ศาลอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งได้ (Spruchreife) กล่าวคือ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องผูกพันตามกฎหมายโดยไม่มีดุลพินิจในกรณีเช่นนี้ ศาลย่อมวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองดังที่ผู้ฟ้องคดีมุ่งหมายได้

ข. กรณีที่ศาลไม่อยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันในการออกคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งได้ ในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมมีความผูกพันต่อความเห็นในทางกฎหมายของศาลที่ได้วินิจฉัยไว้ ดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 113-115)

3. คดีฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่กระทำการ (Leistungsklage)

การฟ้องคดีขอให้เจ้าหน้าที่กระทำการ (Leistungsklage) ถึงแม้จะมีได้กำหนดไว้ อย่างชัดเจนในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) ก็ตาม แต่อย่างน้อยที่สุดก็ได้มีกล่าวถึง ในทางอ้อมในมาตรา 43 วรรค 2 และมาตรา 113 วรรค 4 VwGO

การฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการเป็นการฟ้องที่มีความมุ่งหมาย ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการ (Tun) หรือละเว้นการกระทำ (Unterlassen) ซึ่งการกระทำที่มุ่งให้

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำนั้นต้องไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง วัตถุประสงค์ของการฟ้องเพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการ จึงมีขอบเขตค่อนข้างกว้าง แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำดังกล่าวย่อมหมายถึงการกระทำของฝ่ายปกครอง การกระทำที่สำคัญสำหรับการฟ้องคดีประเภทนี้คือ การกระทำทางกายภาพ (Realakte) การฟ้องเพื่อขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการในระบบของกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (VwGO) ทำให้การคุ้มครองสิทธิของประชาชนโดยองค์กรศาลที่ได้ให้หลักประกันไว้ในมาตรา 19 วรรค 4 ของกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz) มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น กล่าวคือ เป็นการปิดช่องว่างของการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรศาลเพื่อโต้แย้งการแทรกแซงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อสิทธิในทางมหาชน (das subjective oeffentliche Recht) (บรรเจิด ถึง - คະเนติ, 2547, หน้า 115-116)

การพิพากษาคดี

ในการวินิจฉัยในทางเนื้อหาของคดีที่ฟ้องให้เจ้าหน้าที่กระทำการนั้น คดีประเภทนี้คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีจะได้รับการวินิจฉัยยอมรับสิทธิของผู้ฟ้องคดีต่อเมื่อผู้ฟ้องคดีมีสิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งสิทธิเรียกร้องของผู้ฟ้องคดีอาจมีผลมาจาก

(1) รัฐธรรมนูญโดยตรง

(2) กฎหมาย

(3) การให้ความยินยอมของฝ่ายปกครอง หรือ

(4) สัญญาทางปกครอง

ในกรณีที่ผู้ฟ้องมีสิทธิเรียกร้องเพื่อให้เจ้าหน้าที่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธการกระทำดังกล่าว การปฏิเสธของเจ้าหน้าที่ย่อมเป็นการกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดีเสมอ แต่อย่างไรก็ตาม การที่ศาลจะวินิจฉัยคดีให้เจ้าหน้าที่กระทำการอย่างใด อย่างหนึ่งหรือไม่นั้น ประเด็นที่จะต้องพิจารณาประการสำคัญ คือศาลอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัย กำหนดให้เจ้าหน้าที่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้หรือไม่ หรือที่เรียกว่า “ Spruchreife” ศาลย่อมไม่อยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยกำหนดให้เจ้าหน้าที่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งได้ หากข้อเท็จจริงยังไม่ครบถ้วนเพียงพอก็ดี หรือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในส่วนขององค์ประกอบ ของกฎหมายก็ดี หรือเจ้าหน้าที่มีดุลพินิจในส่วนของผลของกฎหมายก็ดี ในกรณีเหล่านี้ ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจของศาลไปแทนการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ ตัวอย่างเช่น

(1) ฟ้องให้ประเมินการสอบใหม่ ในกรณีนี้ศาลอาจวินิจฉัยเพียงให้เจ้าหน้าที่

กระทำการประเมินผลการสอบใหม่ แต่ศาลไม่อาจกำหนดผลเองได้ว่าผลของการประเมินควรจะเป็นอย่างไ

(2) ฟ้องขอให้ใช้มาตรการคุ้มครองการรบกวนอันเกิดจากเสียงที่ดังมาจาก สนาม กีฬา ในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ย่อมมีดุลพินิจว่าจะใช้มาตรการต่อต้านเหตุของการรบกวน หรืออาจใช้ มาตรการในการไปควบคุมตรวจสอบ หรืออาจใช้มาตรการในการปิดสนามกีฬานั้น กรณีนี้จะเห็น ได้ว่าเจ้าหน้าที่อาจเลือกมาตรการใดมาตรการหนึ่งที่เหมาะสมได้ ดังนั้น ในกรณีนี้ศาลจึงอาจ วินิจฉัยเพียงให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อเป็นการจัดการรบกวนอันเกิดจากสนาม กีฬานั้น แต่ศาลไม่อาจกำหนดว่าให้เจ้าหน้าที่ใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่งได้

ในกรณีดังกล่าวข้างต้น ศาลจะทำคำพิพากษาในลักษณะของการแจ้งให้ทราบ (Bescheidungsurteil) โดยเจ้าหน้าที่จะต้องวินิจฉัยโดยคำนึงถึงความเห็นในทางกฎหมายของศาล ลักษณะเฉพาะของการฟ้องให้กระทำการ ในกรณีของการฟ้องให้ออกกฏหรือ ข้อบัญญัติ (NormerlaB) หากศาลรับฟ้องในคดีที่มีการฟ้องเพื่อให้ออกกฏหรือข้อบัญญัติ ในการ ตรวจสอบเนื้อหาในทางสิทธิเรียกร้องนั้น พื้นฐานของสิทธิเรียกร้องอาจเกิดจากสิทธิ ชั้นพื้นฐาน (โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากหลักความเสมอภาค) หรือเกิดจากความผูกพันต่อกฎหมายหรือเกิดจาก สัญญาทางปกครอง หรืออาจจะเกิดจากความยินยอมของฝ่ายปกครองที่จะออกกฏหรือข้อบัญญัติ หากเจ้าหน้าที่ปฏิเสธสิทธิเรียกร้องในเรื่องดังกล่าว การปฏิเสธนั้นย่อมแสดงนัย ของการก่อให้เกิด การกระทบสิทธิของบุคคลนั้นได้ โดยทั่วไปแล้วการฟ้องให้ออกกฏหรือข้อบัญญัติก็มีความมุ่ง หมายในการขอให้ออกกฏหรือข้อบังคับที่เจ้าหน้าที่ยังไม่ออกให้สมบูรณ์ ในคดีฟ้องให้ออกกฏ หรือข้อบัญญัตินั้นจะต้องคำนึงถึงความอิสระของผู้ตรากฏหรือข้อบัญญัติด้วยว่า ในกรณีที่การไม่ ออกกฏหรือข้อบัญญัติเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค การแก้ไขปัญหาดังกล่าวอาจกระทำได้ โดยการตัดประโยชน์ของบุคคลที่ได้รับประโยชน์จากกฏหรือข้อบัญญัติ ที่ได้มีการตราขึ้นก็ได้ เป็น การแก้ปัญหาแทนที่จะต้องไปออกกฏหรือข้อบัญญัติใหม่ แต่อย่างไร ก็ตาม การฟ้องคดีเพื่อให้ออก กฏหรือข้อบัญญัตินี้ ศาลไม่อาจจะไปกำหนดว่ากฏหรือข้อบัญญัติจะต้องมีเนื้อหาอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามที่ศาลกำหนด ศาลเพียงแต่วินิจฉัยเป็นการทั่วไปให้เจ้าหน้าที่ออกกฏหรือข้อบัญญัติเท่านั้น (บรรเจ็ด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 119-121)

4. คดีฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิ (Feststellungsklage)

การฟ้องคดีเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธิ หมายถึง คำฟ้องเกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ที่พิพาทกันอยู่ หรือ เพื่อให้ศาลวินิจฉัยชี้ขาดว่านิติกรรมทางปกครองนั้นเป็นโมฆะหรือไม่ เป็นการพิสูจน์ความมีอยู่ หรือ ไม่มีอยู่ของนิติกรรมทางปกครอง หรืออาจเรียกว่าเป็นพิสูจน์โมฆะกรรมของนิติกรรม ทาง ปกครอง

การพิพากษาคดี

การตรวจสอบในคดีฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิก่อนข้างมีความซับซ้อน เพราะลักษณะ ของคำฟ้องเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธินั้นมีหลายประเภท แต่ลักษณะโดยรวมของคำวินิจฉัยของการฟ้องเพื่อขอให้พิสูจน์สิทธินั้น คำวินิจฉัยของศาลเป็นเพียงการประกาศให้ทราบหรือเป็นเพียงการรับรองสิทธิเท่านั้น คำวินิจฉัยของศาลมิได้เป็นการก่อตั้งสิทธิ คำวินิจฉัยเป็นเพียงการแสดงถึงสภาพการณ์ในทางกฎหมายของข้อเท็จจริงในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น

ในการพิจารณาคำพิพากษาของคดีฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิอาจแยกตามลักษณะของคำฟ้องประเภทนี้ได้ ดังนี้

(1) คำฟ้องเพื่อขอพิสูจน์สิทธิแบบทั่วไป (Die allgemeine feststellungsklage)

ในการพิจารณาคำฟ้องประเภทนี้จะต้องพิจารณาถึงผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์เสมอ เพราะการวินิจฉัยเพื่อพิสูจน์สิทธิเหล่านี้สามารถจะมีขึ้นได้เฉพาะระหว่างบุคคลกับบุคคลหรือระหว่างบุคคลกับสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์เท่านั้น สำหรับการมีอยู่หรือไม่มีอยู่ของ นิติสัมพันธ์นั้น การฟ้องคดีพิสูจน์สิทธิแบบทั่วไปศาลจะวินิจฉัยให้ผู้ฟ้องคดีได้ประโยชน์ เมื่อนิติสัมพันธ์ที่ผู้ฟ้องคดีใช้เป็นฐานในการฟ้องคดีนั้นมีอยู่หรือเมื่อนิติสัมพันธ์ที่ได้รับการปฏิเสธจากผู้ถูกฟ้องคดีนั้นไม่มีอยู่ ซึ่งในกรณีเหล่านี้ย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายในทางสารบัญญัติ หรืออาจเกิดจากความยินยอม หรือเกิดจากสัญญาทางปกครอง แต่อย่างไรก็ตามต้องถือว่านิติสัมพันธ์นั้นมีอยู่ หากเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ในทางกฎหมายต่อประชาชน การตรวจสอบพื้นฐานในทาง กฎหมายสารบัญญัติ นั้นเป็นสิ่งที่เป็นสาระสำคัญที่จะต้องตรวจสอบในแต่ละเรื่อง ตัวอย่างเช่น การทดลองที่กระทำต่อสัตว์นั้น ผู้ทำการทดลองมีหน้าที่ที่จะต้องขออนุญาตจากเจ้าหน้าที่ ก่อนหรือไม่ หรือการแสดงของศิลปินที่ใช้ริมฟุตบอลทำการแสดงนั้นจะต้องขออนุญาต เพื่อการแสดงริมฟุตบอลหรือไม่ เป็นต้น

ปัญหาสำคัญในการวินิจฉัยของศาลในคดีฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธินั้นคือ ศาลอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยโดยกำหนดผลอย่างไรโดยหนึ่งได้หรือไม่ เพราะนิติสัมพันธ์ที่มีอยู่นั้นย่อมขึ้นอยู่กับกระบวนการขั้นตอน หรือการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ ในกรณีของการฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิไม่มีปัญหาเรื่องความสมบูรณ์ในทางข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย ทั้งนี้ เพราะในกรณีที่เป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ต้องทำการพิจารณาได้ตรงตรงเองก่อนก็ดี หรือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจก็ดี หรือการแสวงหาข้อเท็จจริงเป็นกรณีที่มีความยุ่งยากซับซ้อนก็ดี อันเป็นเรื่องที่ศาลไม่อาจกระทำการแทนเจ้าหน้าที่ได้นั้น ในกรณีเหล่านี้ศาลอาจทำการพิสูจน์สิทธิแต่เพียงบางส่วนที่ศาลสามารถทำการพิสูจน์สิทธิได้เท่านั้น ในกรณีที่นิติสัมพันธ์มีอยู่เพียงบางส่วน คำฟ้องในส่วนนั้นก็เป็น คำฟ้องที่ศาลชอบที่จะวินิจฉัยถึงการมีอยู่หรือไม่มีอยู่ของนิติสัมพันธ์เฉพาะในส่วนนั้น ๆ เท่านั้น

(2) การฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิในลักษณะป้องกัน (Die vorbeugende feststellungsklage)

การฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิในลักษณะของการป้องกันนั้นเป็นการฟ้องเชิงป้องกัน เพื่อโต้แย้งการกระทำที่จะเกิดขึ้นในอนาคต คำฟ้องประเภทนี้จะได้รับการวินิจฉัยให้เป็นประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดี เมื่อการเปลี่ยนแปลงของนิติสัมพันธ์ที่มุ่งหมายจะกระทำนั้นหรือการกระทำ ที่จะกระทำในอนาคตนั้นเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย และสิทธิของผู้ฟ้องคดีจะได้รับผลกระทบจากการกระทำดังกล่าว และความไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นยังคงมีอยู่ในขณะที่ศาลมีคำวินิจฉัย

การฟ้องคดีเพื่อพิสูจน์สิทธิในลักษณะป้องกันนั้นเป็นการฟ้องป้องกันในลักษณะคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคล ด้วยเหตุนี้ คำฟ้องประเภทนี้จะได้รับการพิจารณาให้เป็นประโยชน์ต่อผู้ฟ้องคดี เมื่อการกระทำของเจ้าหน้าที่ที่จะกระทำในอนาคตนั้นไปกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดีในกรณีนี้ให้นำมาตรา 113 วรรค 1 VwGO มาใช้บังคับกับการฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิในลักษณะป้องกันที่เป็นการโต้แย้งการมีผลใช้บังคับของกฎหมายโดยการเทียบเคียงด้วย

สำหรับความสมบูรณ์ของข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในการวินิจฉัยคดี อันเนื่องมาจากการมีดุลพินิจของเจ้าหน้าที่นั้น โดยเหตุที่การฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิในลักษณะของการป้องกันเป็นการฟ้องในเชิงป้องกัน และเจ้าหน้าที่มิได้มีความผูกพันที่จะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนั้นในส่วนของความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำก็ดี หรือกรณีของ การกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดีก็ดี ในส่วนต่าง ๆ เหล่านี้ ศาลย่อมอยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัย กล่าวคือ ศาลย่อมวินิจฉัยไปได้ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย แต่ในกรณีของการวินิจฉัยที่ต้องมีการประเมินข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายจากเจ้าหน้าที่ก่อนก็ดี หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจคดีในกรณีเช่นนี้ศาลไม่อาจไปกำหนดเนื้อหาของการกระทำดังกล่าวว่าจะต้องมีเนื้อหาอย่างไรอย่างหนึ่งได้ ในกรณีนี้ศาลสามารถวินิจฉัยได้เพียงบางส่วนเท่านั้น ซึ่งเป็นส่วนที่ไม่มีดุลพินิจของเจ้าหน้าที่หรือไม่ต้องอาศัยการประเมินข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายจากเจ้าหน้าที่ก่อน

(3) การฟ้องเพื่อพิสูจน์ความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครอง (Die nichtigkeitsfeststellungsklage)

การฟ้องเพื่อพิสูจน์ความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองจะได้รับการพิจารณาให้เป็นประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดี เมื่อคำสั่งทางปกครองนั้นเป็น โมฆะ คำพิพากษาของศาลจึงมีผลเป็นเพียงการประกาศให้ทราบหรือเป็นเพียงการรับรองสิทธิเท่านั้น สิทธิเรียกร้องเพื่อขอให้ยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่เป็น โมฆะนั้นตามความเห็นที่ถูกต้องเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิเรียกร้องดังกล่าว เพราะไม่มีสิ่งใดที่จะให้ยกเลิก เนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่เป็น โมฆะย่อมไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายแต่อย่างใด แต่ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ถึงขนาดที่เป็น โมฆะ ในกรณีนี้จึงต้องฟ้องเพื่อโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น คำฟ้องเพื่อพิสูจน์ความเป็นโมฆะของคำสั่ง

ทางปกครองจะไม่ได้รับการพิจารณาให้เป็นประโยชน์แก่ผู้ฟ้องคดี หากศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่นำมาสู่การฟ้องคดีนั้นเป็นเพียงคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ถึงขนาดตกเป็นโมฆะ กรณีเช่นนี้ศาลจะแนะนำให้ผู้ฟ้องคดีเปลี่ยนคำฟ้องเป็น คำฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง (Anfechtungsklage) สำหรับเงื่อนไขของความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองนั้น มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 44 VwVfG

ในกรณีของคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้นย่อมไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้จึงถือว่าไม่มีผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะอาจจะก่อให้เกิดผลกระทบในทางข้อเท็จจริงต่อสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งดังกล่าวหรือต่อบุคคลที่สามได้ ข้อพิจารณาดังกล่าวนี้จึงเป็นข้อพิจารณาที่มีความจำเป็นที่จะต้องตรวจสอบด้วย เพราะการฟ้องเพื่อพิสูจน์ ความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองมิใช่การฟ้องที่เป็นสิทธิของบุคคลทั่วไป (Popularklage) ที่สามารถจะฟ้องคดีดังกล่าวได้ แต่ความจำเป็นต้องตรวจสอบในเรื่องดังกล่าวนี้เรียกร้อยเพียงว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะดังกล่าวเท่านั้น

(4) การฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้ว

เงื่อนไขการฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้ว ซึ่งตามบทบัญญัติของมาตรา 113 IVwGO หมายถึง ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง ทางปกครองที่เสร็จสิ้นไปแล้ว สาระสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลจากการฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้วโดยแท้จริงแล้วมีผลมาจากผลประโยชน์ที่จะขอให้พิสูจน์สิทธิและอำนาจฟ้องคดีในทางตรงกันข้ามการกระทำที่เสร็จสิ้นแล้วไม่อาจจะนำไปสู่การกระทบสิทธิได้อีก แต่หากวางข้อสันนิษฐานว่า การฟ้องเพื่อพิสูจน์สิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นแล้วเป็นการพิจารณาต่อไปสำหรับคดีที่ได้เริ่มพิจารณาแล้ว ในกรณีเช่นนี้ก็จะทำให้เกิดความชอบด้วยเหตุผลว่าเป็นการตรวจสอบที่ย้อนกลับไปตรวจสอบในเรื่องการกระทำที่ผ่านมามาว่า คำสั่ง ทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นไปกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ แต่การฟ้อง เพื่อให้พิสูจน์สิทธิสำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้วจะไม่ได้รับการพิจารณาให้เป็นประโยชน์ แก่ผู้ฟ้องคดีหากการกระทำที่เสร็จสิ้นไปแล้วนั้นเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายในทางภาวะวิสัย (Objektiv) ซึ่งมีได้เป็นการกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดีโดยตรงแต่ประการใด

ประเด็นที่เกี่ยวกับความสามารถของศาลที่อยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงก็ดีหรือในปัญหาข้อกฎหมายก็ดี โดยเฉพาะกรณีเจ้าหน้าที่มีดุลพินิจนั้น ในคดีฟ้อง เพื่อพิสูจน์สิทธิ สำหรับการกระทำที่เสร็จสิ้น ไปแล้วนั้น ถ้าคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดภาระ (Ein belastender Verwaltungsakt) นั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้อง

คดี ในกรณีนี้ศาลสามารถวินิจฉัยเพื่อเป็นการพิสูจน์สิทธิได้และให้นำมาใช้กับกรณีของความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลพินิจด้วย ประเด็นปัญหาของอำนาจศาลในการวินิจฉัยในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจนั้นเป็นกรณีที่เป็นปัญหา เมื่อนำมาใช้เทียบเคียงกับกรณีการฟ้องให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครอง (Die verpflichtungsklage) ก็ดี หรือการฟ้องให้เจ้าหน้าที่ กระทบการ (Die allgemeine leistungsklage) ก็ดี ในกรณีของคำฟ้องเหล่านี้เจ้าหน้าที่ที่มีความผูกพันจะต้องออกคำสั่งทางปกครองหรือกระทบการอย่างใดอย่างหนึ่ง การพิสูจน์สิทธิของศาลในกรณีนี้ศาลมีอำนาจที่จะวินิจฉัยเพื่อกำหนดความผูกพันให้เจ้าหน้าที่ที่กระทบการได้ หากความเป็นไปได้ ในการวินิจฉัยมีทางเลือกเพียงทางเดียวเท่านั้น ในกรณีทั่วไปที่เจ้าหน้าที่ที่มีดุลพินิจในส่วนของประกอบของกฎหมายก็ดี หรือในส่วนของผลของกฎหมายก็ดี ในกรณีเหล่านี้ศาลย่อมไม่อยู่ในสถานะที่จะวินิจฉัยแทนเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 125-129)

5. คำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง (Antrag auf Normenkontrolle)

ตามมาตรา 47 VwGo ได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองแบบนามธรรม (Des abstrakte normenkontrollverfahren) ตามมาตรา 47 วรรค 1 VwGo เป็นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายที่อยู่ระดับ ที่ต่ำกว่ากฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติหรือรัฐสภา การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองโดยศาลปกครองมีความมุ่งหมาย 3 ประการ คือ

ก. เพื่อให้การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง เป็นกระบวนการในการโต้แย้งความไม่ชอบด้วยกฎหมายในลักษณะที่เป็นภาวะวิสัย (Einobjektives beanstandungsverfahren) ทั้งนี้ เพราะผู้ที่จะใช้สิทธิดังกล่าวได้มิได้จำกัดเฉพาะกรณีของ ผู้ถูกกระทบสิทธิเท่านั้นที่มีสิทธิยื่นคำร้องในเรื่องนี้ได้ สิทธิดังกล่าวยังรวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย

ข. การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองมีความมุ่งหมาย เพื่อให้กระบวนการให้คุ้มครองสิทธิ (Rechtsschutzverfahren) ในเรื่องดังกล่าวเป็นกระบวนการ ในการป้องกันความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎเกณฑ์ทางกฎหมายและด้วยเหตุนี้การคุ้มครองสิทธิดังกล่าวจึงมีผลโดยตรงต่อการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคล (Individualrechtsschutz) ความมุ่งหมายเพื่อการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลนี้ได้รับการเน้นย้ำจากบทบัญญัติที่ได้รับ การแก้ไขใหม่ของมาตรา 47 วรรค 2 VwGo

ค. ความมุ่งหมายประการสุดท้ายของการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองก็เพื่อความประหยัดในทางคดี เพราะกระบวนการตรวจสอบความชอบ ด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองสามารถป้องกันคดีจำนวนมากที่อาจจะเกิดจากความไม่ชอบด้วย

กฎหมายของกฎหมายลำดับรอง คดีดังกล่าวจึงเป็นคดีที่ช่วยลดภาระให้แก่ศาลปกครองได้ เพราะคำวินิจฉัยของศาลปกครองจะมีผลผูกพันเป็นการทั่วไป (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 129-131)

การพิพากษาคดี

คำร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองจะได้รับ การพิจารณาที่เป็นคุณแก่ผู้ร้อง เมื่อคำร้องนั้นได้โต้แย้งต่อผู้ออกกฎหมายหรือข้อบังคับดังกล่าวว่า กฎหมายลำดับรองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรอง ซึ่งจะมีผลทำให้กฎหมายลำดับรองนั้นเป็นโมฆะ กฎหมายลำดับรองย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีที่มีข้อบกพร่องในกรณีดังต่อไปนี้ คือกรณีที่จะมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจของผู้ออกกฎหมายลำดับรอง กระบวนการในการออกกฎหมายลำดับรอง กฎหมายที่มอบอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรองและกรณีที่กฎหมายลำดับรองนั้นขัดแย้งกับกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่า โดยมีข้อพิจารณาดังนี้

ก. กรณีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจของผู้ออกกฎหมายลำดับรอง (Zustandigkeit)

หน่วยงานที่ออกกฎหมายลำดับรองนั้นจะต้องเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรองนั้น ในกรณีขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นที่ดี หรือนิติบุคคลมหาชนอิสระอื่น ๆ ก็ดี โดยทั่วไปแล้ว อำนาจหน้าที่ขององค์กรเหล่านั้นจะมีการกำหนดไว้จากภารกิจ ในการปกครองตนเองขององค์กรเหล่านั้นหรืออาจมีผลมาจากกฎหมายที่มอบหมายภารกิจของรัฐให้ องค์กรเหล่านั้น หากเป็นองค์กรเหนือพื้นที่ (Gebietskörperschaften) โดยปกติแล้วองค์กรเหล่านั้นจะมีอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรอง เพื่อบังคับใช้เหนือพื้นที่นั้น ๆ เท่านั้น

ข. กระบวนการขั้นตอน (Verfahren)

ความบกพร่องในเรื่องกระบวนการขั้นตอนของการออกกฎหมายลำดับรองโดยทั่วไปแล้ว ย่อมมีผลทำให้กฎหมายลำดับรองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายและย่อมตกเป็นโมฆะ แต่อย่างไรก็ตาม ที่ผ่านมานั้นยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดถึงกระบวนการในการตรากฎหมายลำดับรองแต่อย่างใด โดยเหตุที่กระบวนการในการตรากฎหมายลำดับรองมิได้อยู่ภายใต้มาตรา 9 ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (VwVfG) ดังนั้น จึงไม่อาจนำบทบัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการขั้นตอนในการออกคำสั่งทางปกครองของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง (VwVfG) มาใช้กับการออกกฎหมายลำดับรองได้ ถ้ากฎหมายลำดับรองที่จะออกนั้นมีผลกระทบต่อสิทธิของประชาชนโดยตรง ในกรณีเช่นนี้แม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวโดยตรงก็ตาม ผู้ออกกฎหมายลำดับรองจำเป็นที่จะต้องรับฟังความคิดเห็นของบุคคลที่ได้รับผลกระทบโดยตรงด้วย

การเชี่ยวชาญในกรณีที่มีความบกพร่องในเรื่องขั้นตอนกระบวนการในความหมายของ มาตรา 45 ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (VfG) นั้น ไม่สามารถนำมาใช้กับกรณีของการออกกฎหมายลำดับรองได้ เพราะการเชี่ยวชาญดังกล่าวเป็นบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้น ที่นำมาใช้เฉพาะกับกระบวนการในการออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น แต่เจ้าหน้าที่อาจออกกฎหมายลำดับรองใหม่ได้ หากกฎหมายลำดับรองที่ออกมาก่อนนั้นมีข้อบกพร่องในเรื่องขั้นตอนกระบวนการในการออก

ก. พื้นฐานในทางกฎหมายที่มอบอำนาจในการออกกฎหมายลำดับรอง

(Ermachtigungsgrundlage)

โดยทั่วไปแล้วบทบัญญัติของกฎหมายที่มีผลก่อให้เกิดภาระต่อประชาชนนั้น บทบัญญัติของกฎหมายเช่นนี้จะต้องมีพื้นฐานในทางกฎหมายอย่างเพียงพอในการออกกฎหมายลำดับรองที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนได้ โดยกฎหมายที่ให้อำนาจนั้นจะต้องกำหนดเนื้อหาวัตถุประสงค์ และขอบเขตของกฎหมายลำดับรองที่จะออก ในกรณีของข้อบัญญัติท้องถิ่นได้มี การบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น (Gemeindeordnung) พื้นฐานในทางกฎหมายที่ให้อำนาจนั้นจะต้องตีความให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่จะมีการมอบอำนาจต่อโดยกฎหมายลำดับรอง ในกรณีเช่นนี้หากถือตามมาตรา 80 ของกฎหมายพื้นฐาน (Grundgesetz-GG) การมอบอำนาจต่อจะกระทำได้ต่อเมื่อกฎหมายที่มอบอำนาจนั่นเอง ได้กำหนดไว้ให้ มอบอำนาจต่อไปได้ นอกจากนี้ พื้นฐานในทางกฎหมายที่ให้อำนาจนั้นจะต้องครอบคลุมเนื้อหาของกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยของกฎหมายนั้นด้วย นั่นย่อมหมายความว่า กฎหมายลำดับรองนั้นจะต้องออกภายในขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจ

ง. กฎหมายลำดับรองนั้นจะต้องไม่ขัดกับกฎหมายที่มีลำดับชั้นสูงกว่า (Kein verstoß gegen höherrangiges recht)

หากกฎหมายลำดับรองขัดแย้งกับกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่าได้ กฎหมายลำดับรองนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ การตรวจสอบในทางเนื้อหาของคำร้องให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองนั้นย่อมมีผลมาจากการมีลำดับชั้นของกฎหมายอันเป็นหลักการของหลักนิติรัฐและความผูกพันของฝ่ายปกครองต่อกฎหมายโดยหลักทั่วไปแล้วศาลที่ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎหมายลำดับรองจะต้องตรวจสอบจากบทบัญญัติของกฎหมายของสหพันธ์และกฎหมายของมลรัฐทั้งหมดที่มีอยู่ รวมตลอดถึงตรวจสอบจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญด้วย

กรณีที้อาจเกิดเป็นปัญหาได้คือกรณีที่กฎหมายลำดับรองฉบับหนึ่งขัดแย้งกับกฎหมายลำดับรองอีกฉบับหนึ่ง กรณีปัญหาเช่นนี้จะต้องใช้หลักการแก้ไขปัญหาคือความขัดแย้งทั่วไปมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา กล่าวคือ

- หากกฎหมายลำดับรองฉบับหนึ่งขัดแย้งกับกฎอีกฉบับหนึ่งที่ออกโดยองค์กรที่มีลำดับสูงกว่าในกรณีเช่นนี้กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยองค์กรที่อยู่ในลำดับชั้นสูงกว่า อยู่ในลำดับที่มาก่อน เช่น กฎที่เกี่ยวกับการวางผังการก่อสร้าง ซึ่งออกโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขัดแย้งกับกฎหมายลำดับรองที่ออกตามกฎหมายการคุ้มครองภูมิประเทศ ซึ่งออกโดยรัฐส่วนกลางซึ่งโดยหลักแล้วกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยรัฐส่วนกลางย่อมอยู่ในฐานะที่สูงกว่า แต่ในกรณีนี้ผลปรากฏว่า กฎหมายลำดับรองที่อยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่านั้น ไปแทรกแซงหลักการปกครองตนเองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น ในกรณีนี้ จึงไม่นำกฎหมายลำดับรองที่ออกตามกฎหมายคุ้มครองภูมิประเทศมาใช้กับกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

- ในกรณีที่กฎหมายลำดับรองที่อยู่ในลำดับชั้นเดียวกันขัดแย้งกัน ให้ถือหลักกฎหมายลำดับรองที่ออกภายหลัง (Der lex posterior Grundsatz) ไปยกเลิกกฎหมายลำดับรอง ที่ออกมาก่อน

- ในกรณีที่กฎหมายลำดับรองขัดแย้งกับระเบียบภายในฝ่ายปกครอง (Verwaltungsvorschriften) โดยหลักแล้วกฎหมายลำดับรองที่ขัดแย้งกับระเบียบภายในฝ่ายปกครองย่อมไม่ถือว่าเป็นกฎหมายลำดับรองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่กรณีอาจเป็นการแสดงนัยว่าอาจเป็นการขัดกับหลักความเสมอภาคได้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 134-137)

การกำหนดคำบังคับโดยศาลปกครองของประเทศไทย

การบังคับคดีทางปกครองของประเทศไทยได้นำวิธีการมาจากการบังคับคดีปกครอง ในประเทศเยอรมันบางส่วน ซึ่งจะเป็นวิธีการบังคับที่เริ่มต้นมาจากกระบวนการฟ้องร้อง ที่ศาลปกครองและศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ต้องมีการบังคับตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ว่า ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่เขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

มาตรา 72 ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)

(2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

(3) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(4) สั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่มีการฟ้องให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงความเป็นอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่นั้น

(5) สั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อให้เป็นไปตามกฎหมาย

ในการมีคำบังคับตามวรรคหนึ่ง (1) ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตถึงขณะใดขณะหนึ่งได้หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ ทั้งนี้ตามความเป็นธรรมแห่งกรณี

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎ ให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอน กฎนั้น

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับให้ผู้ใดชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินตาม คำพิพากษา ถ้าผู้นั้น ไม่ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน ศาลปกครองอาจมีคำสั่งให้มีการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของบุคคลนั้นได้

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำบังคับตามวรรคหนึ่ง (5) หรือตามวรรคสี่ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในการพิพากษาคดี ให้ศาลปกครองมีคำสั่งคืนค่าธรรมเนียมศาลทั้งหมดหรือ แต่บางส่วนตามส่วนของการชนะคดี

คำบังคับที่มาตรา 72 กำหนดไว้ นั้น บทบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจศาลปกครองกำหนดคำบังคับในการพิพากษาคดีหลายอย่าง โดยในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับ สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายทั้งหมดหรือบางส่วนได้ ใน

กรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับ สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องให้ศาลแสดงความเป็นอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่ เช่น ฟ้องขอให้พิพากษาแสดงว่าผู้ฟ้องคดีเป็นคนสัญชาติไทย ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับสั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ นอกจากนี้ศาลปกครองยังมีอำนาจกำหนดค่าบังคับสั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อให้เป็นไปตามกฎหมาย เช่น ให้อัตโนมัติอาคารที่ปลูกสร้างรุกล้ำลำน้ำ เป็นต้น (การบังคับคดีทางปกครองของประเทศไทย)

1. ค่าขอที่ศาลปกครองไม่อาจมีค่าบังคับให้ได้

กรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอมาในคำฟ้อง หากเป็นดุลพินิจโดยแท้ของฝ่ายปกครอง และคำขอนั้นมิได้มีผลเป็นการเยียวยาความเสียหายให้กับผู้ฟ้องคดีแล้ว ศาลปกครองจะไม่รับคดีไว้พิจารณา เช่น การขอให้ดำเนินการทางวินัย ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคำสั่งที่ 151/2545 (ประชุมใหญ่) ไว้ว่า ผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของผู้ถูกฟ้องคดี ทั้งนี้เนื่องจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนเพื่อลงโทษทางวินัยหรือไม่ มิได้มีผลเป็นการเยียวยาทุกข์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยตรง และในเรื่องของการดำเนินการทางวินัยก็เป็นเรื่องระหว่างรัฐกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ผู้บังคับบัญชาจะใช้ดุลพินิจดำเนินการตามที่เห็นสมควร ศาลปกครองไม่อาจก้าวล่วงในการดำเนินงานของฝ่ายบริหารและมีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการในเรื่องดังกล่าวได้ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครอง

2. อำนาจในการกำหนดค่าบังคับของศาลปกครอง

การฟ้องคดีปกครองมีหลักการสำคัญว่า ฟ้องง่าย และไม่มีข้อยุ่งยาก จึงมัก มีปัญหาที่สำนักงานศาลปกครองจะต้องตรวจคำฟ้องว่ามีรายการครบถ้วนหรือไม่ หากไม่ครบถ้วนหรือไม่ชัดเจน หรือไม่อาจเข้าใจได้ สำนักงานศาลปกครองจะต้องให้คำแนะนำแก่ผู้ฟ้องคดี เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องนั้นให้ถูกต้อง โดยถือเอาวันที่ยื่นฟ้องครั้งแรกเป็นหลัก ในการนับอายุความ คำขอของผู้ฟ้องคดีเป็นรายการที่ต้องระบุไว้ในคำฟ้องด้วย ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นก็คือ ผู้ฟ้องคดีบรรยายข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์เกี่ยวกับการกระทำอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี มาครบถ้วน แต่ในคำขอ

ของผู้ฟ้องคดีได้ระบุคำขอที่ศาลปกครองไม่อาจออกคำสั่งบังคับให้ได้ เช่น ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอปลูกสร้างบ้าน ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 แต่เทศบาลซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีไม่อนุญาต ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยระบุพฤติการณ์และข้อเท็จจริงมาครบถ้วน และมีคำขอว่าให้ศาลปกครองอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างบ้าน คำขอดังกล่าวศาลปกครองไม่มีอำนาจที่จะออกคำสั่งบังคับ คือ มีคำสั่งอนุญาตแทนเทศบาลซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองได้ เพราะหากศาลปกครองมีอำนาจก็เท่ากับว่าศาลปกครองเป็นผู้ใช้อำนาจแทนหน่วยงานทางปกครอง เนื่องจากในขั้นตอนการสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณานั้น ข้อเท็จจริงยังไม่ยุติว่าเป็นไปตามคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีหรือไม่ ซึ่งมีข้อสังเกตว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ประกอบกับมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า เป็นอำนาจของศาลปกครองที่จะกำหนดคำสั่งบังคับตามมาตรา 72 เพื่อแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า หากปรากฏในคำฟ้องชัดเจนว่า ศาลปกครองไม่มีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับได้ตามคำขอของผู้ฟ้องคดี แต่ศาลมีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับอย่างอื่นได้ เช่น การสั่งเพิกถอนคำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างบ้าน เป็นต้น ดังนี้ ศาลปกครองจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้หรือไม่ เพราะหลังจากที่ศาลมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว หากข้อเท็จจริงรับฟังได้และเป็นไปตามคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี ศาลจะกำหนดขั้นตอนการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ดังนั้น ถ้าเหตุแห่งความเดือดร้อนหรือเสียหายเกิดขึ้นจาก การที่หน่วยงานทางปกครองออกคำสั่ง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำบังคับที่ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดก็คือการสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอ ในสิ่งที่ศาลปกครองออกคำสั่งบังคับให้มิได้ในกรณีที่กล่าวมาข้างต้น แต่อาจออกคำสั่งบังคับอย่างอื่นได้ หากศาลปกครองถือตามคำฟ้องคดีมีคำขอ โดยเคร่งครัด ไม่พิจารณาเป็นกรณี ๆ ไปแล้ว ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและทำให้จำกัดอำนาจในการออกคำสั่งบังคับของศาลปกครองไว้เฉพาะที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอเท่านั้น จึงมีข้อพิจารณาว่า ศาลปกครองควรจะกำหนดคำสั่งบังคับได้เอง โดยไม่ต้องคำนึงกับคำขอของผู้ฟ้องคดีจนเกินไปหรือไม่ เพราะผู้ฟ้องคดีอาจไม่ทราบหรือไม่เข้าใจว่าการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับอย่างไร หากเป็น คำบังคับที่ศาลปกครองกำหนดให้ไม่ได้ ทั้งที่ข้อเท็จจริงรับฟังได้ตามคำฟ้อง แต่ศาลปกครอง ไม่กำหนดคำสั่งบังคับให้ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดี ความเดือดร้อนหรือ ความเสียหายหรือข้อโต้แย้งดังกล่าวก็ยังคงมีอยู่ต่อไป ซึ่งศาลปกครองควรต้องวางหลักการต่อไปว่า ในกรณีที่รับฟังข้อเท็จจริงได้ตามคำฟ้อง แต่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอที่ศาลไม่อาจกำหนดคำสั่งบังคับให้ได้ ศาลปกครองมีอำนาจที่จะ

หัยขกเรื่องการกำหนดค่าบังคับที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง เพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งได้เองหรือไม่ หรือควรให้เป็นดุลพินิจของศาลปกครองว่าจะกำหนดค่าบังคับเพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อน หรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นอย่างไร (โกกิน พลกุล, 2547, หน้า 38-39)

3. ประเภทของคดีปกครองและอำนาจของศาลในการกำหนดค่าบังคับ

3.1 การฟ้องว่าการกระทำของฝ่ายปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)

การฟ้องตามมาตรา 9 นี้เป็นการฟ้องว่า “กฎ” “คำสั่งทางปกครอง” และ “การกระทำอื่น” ที่เกิดขึ้นจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งถ้าหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า “กฎ” “คำสั่งทางปกครอง” และ “การกระทำอื่น” เป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายแล้ว ศาลปกครองก็จะมีอำนาจ ในการพิพากษาหรือมีคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) โดยถ้าเป็นกฎ หรือคำสั่ง ที่มีชอบก็จะสั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งนั้น (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 173-174) เช่น

กรณีของการเพิกถอนกฎ

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1006/2544 ให้เพิกถอน ข้อ 34.5.2 ของข้อบังคับมหาวิทยาลัยมหิดล ว่าด้วยการศึกษาระดับบัณฑิตศึกษา พ.ศ.2543 ในส่วนที่เกี่ยวกับข้อกำหนดให้นักศึกษาระดับบัณฑิตศึกษาต้องทำวิทยานิพนธ์และสารนิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ (ต่อมาได้มีคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.9/2546 กลับคำพิพากษาของศาลปกครองกลางในคดีนี้ โดยศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าข้อ 34.5.2 แห่งข้อบังคับดังกล่าวไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด)

- คำพิพากษาศาลปกครองขอนแก่น คดีหมายเลขแดงที่ 27/2545 ให้เพิกถอนข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายชั่วคราวเพิ่มเติม ฉบับที่ 1 ประจำปีงบประมาณ พ.ศ.2545 ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดมหาสารคาม เนื่องจากมิใช่เป็นกรณีฉุกเฉินที่จะต้องตราเป็นข้อบัญญัติชั่วคราวแต่อย่างใด

กรณีของการเพิกถอนคำสั่ง

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1802/2544 ให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่สั่งไม่รับอุทธรณ์เงินค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินของ ผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1479-1480/2544 ให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่วินิจฉัยอุทธรณ์เงินค่าทดแทนที่ดินให้แก่ผู้ฟ้องคดีโดยไม่เป็นธรรม (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 174)

แต่ถ้าเป็นกรณีสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งการกระทำในที่นี้ หมายถึง การกระทำทางกายภาพหรือที่เรียกว่า ปฏิบัติการทางปกครอง (การกระทำใด ๆ ที่มีใช้กฎหรือคำสั่ง) ศาลก็จะสั่งห้ามการกระทำนั้น คือ ให้หยุดการกระทำที่เป็นปฏิบัติการทางปกครองที่มีขอบนั้นเสีย เช่น

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1276/2545 ห้ามมิให้ผู้อำนวยการเขตจอมทองคัดค้านหรือไม่รับรองแนวเขตที่ดินในส่วนที่มีได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายกำหนด (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 175)

ประเด็นสำคัญประการหนึ่งของการฟ้องเพิกถอนกฎ คำสั่ง ก็คือ จะต้องมิใช่หรือคำสั่ง ซึ่งเป็นต้นเหตุแห่งการฟ้องคดีเสียก่อน อย่างไรก็ตามจะเป็นกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ก็ต้องศึกษาจากบทนิยามคำว่า “กฎ” ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคำฟ้อง พ.ศ. 2542 และบทนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และจากแนวคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครอง เช่น

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 461/2545 คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีเกี่ยวกับ การกำหนดเงินค่าทดแทนตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของรัฐมนตรีที่มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทน จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 459/2545 ผู้ฟ้องคดีที่มีที่ดินทำกินเป็นที่ดิน ไม่มีเอกสารสิทธิ ได้รับผลกระทบจากการก่อสร้างเขื่อนป่าสัก ผู้ฟ้องคดีทราบว่ามีผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 พิจารณาไม่ให้สิทธิในการรับเงินชดเชยพิเศษแทนการจัดสรรที่ดินแปลงอพยพแก่ผู้ฟ้องคดีตามประกาศครั้งที่ 8/2542 ลงวันที่ 17 มีนาคม 2542 โดยทราบเมื่อเดือนสิงหาคม 2542 และเมื่อ มีการทบทวนให้ความเป็นธรรมตามคำร้องของผู้ที่ไม่ได้รับสิทธิดังกล่าวแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้แจ้งมติตามประกาศครั้งที่ 3/2544 ลงวันที่ 9 สิงหาคม 2544 โดยผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ที่ไม่ได้รับสิทธิดังกล่าวเช่นเดิม ดังนั้น มติตามประกาศดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่งทางปกครอง เพราะมิได้ก่อหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิของผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด ประกาศดังกล่าวเป็นเพียงการยืนยันคำสั่งทางปกครองเดิมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เท่านั้น

นอกจากนั้นในการที่ศาลจะมีคำสั่งให้เพิกถอนกฎ คำสั่ง หรือสั่งห้ามการกระทำ นั้น ศาลมีอำนาจกำหนดว่าจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคต ถึงขณะใดขณะหนึ่ง

ได้หรือจะกำหนดให้มีเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ตามความเป็นธรรมแก่กรณีตามมาตรา 72 วรรคสอง และในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎ ให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนกฎนั้น ตามมาตรา 72 วรรคสาม ซึ่งในทางปฏิบัติ เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนกฎและคำสั่งถึงที่สุดแล้ว สำนักงานศาลปกครองจะเป็นผู้จัดส่งคำพิพากษาดังกล่าวไปยังสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีเพื่อลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาต่อไป (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 175-177)

3.2 การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ละเลยต่อหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2)

การฟ้องตามมาตรานี้เป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด แต่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งโดยสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด เช่น

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 2106/2545 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยอุทธรณ์เงินค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินของผู้ฟ้องคดีให้เสร็จสิ้นภายใน 45 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1880/2545 ให้เจ้าพนักงานที่ดินและผู้ว่าราชการจังหวัด พิจารณาคำขออนุญาตที่ดินของผู้ฟ้องคดีให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา

- คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1295/2545 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยปฏิบัติหน้าที่พิจารณาคำร้องขอมีสัญชาติไทยของผู้ฟ้องคดีให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 178)

3.3 การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3)

การฟ้องคดีประเภทนี้สามารถแยกออกได้เป็น 4 กรณี คือ

- (1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น

- (2) คดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

คดีประเภทนี้ ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าบังคับโดยสั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน หรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไปด้วยก็ได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) เช่น

กรณีละเมิดสั่งให้ใช้เงิน

คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1820/2545 พิพากษาให้สำนักงานพลังงานปรมาณูเพื่อสันติชำระค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ฟ้องคดีทั้ง 12 ราย อันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของสำนักงานพลังงานปรมาณูเพื่อสันติในการละเลยไม่ดำเนินการติดตาม ให้ผู้ครอบครองเครื่องฉายรังสีโคบอลต์-60 ที่มีสารกัมมันตรังสีซึ่งเป็นวัตถุอันตราย ทำการ ขออนุญาตเพื่อจัดเก็บไว้ในสถานที่ที่ปลอดภัย และติดเครื่องหมายแสดงบริเวณรังสีให้ถูกต้อง

กรณีความรับผิดอย่างอื่นสั่งให้ใช้เงิน

คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1703/2545 และคดีหมายเลขแดงที่ 1798/2545 พิพากษาให้กรมโยธาธิการจ่ายเงินค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินเพิ่มให้แก่ผู้ฟ้องคดีพร้อมดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทฝากประจำของธนาคารออมสิน

กรณีละเมิดสั่งให้ส่งมอบทรัพย์สิน

คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 1080/2545 พิพากษาให้ ด้านตุลาการหนองคายและกรมตุลาการจัดการคืนเครื่องเลื่อยโซ่ยนต์หือสตัดให้แก่ผู้ฟ้องคดี ซึ่งถูกจับกุมในขณะที่กำลังใช้เครื่องเลื่อยโซ่ตัดต้นไม้ ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่คำพิพากษา

กรณีความรับผิดอย่างอื่นสั่งให้กระทำการ

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.2-3/2545 ให้อธิบดี กรมทางหลวงและกรมทางหลวงพิจารณาและดำเนินการแก้คำร้องของผู้ฟ้องคดีตามมาตรา 10 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ ฉบับที่ 44 เนื่องจากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ราคาที่ดินที่เวนคืนได้เพิ่มสูงขึ้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อเจ้าของที่ดิน

คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 10/2546 ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้เข้าครอบครองและใช้ประโยชน์ในที่ดินมีโฉนดของผู้ฟ้องคดีโดยผู้ฟ้องคดีไม่ได้ตกลงยินยอมด้วย และมีได้มีการตราพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 จึงฟ้องคดีต่อศาล ให้เร่งรัดการดำเนินการเวนคืน โดยตราพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เข้าเกณฑ์เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการทำละเมิด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ.2542 แต่ศาลจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือมีคำสั่งได้ ผู้ฟ้องคดีต้องมีคำขอที่ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับได้ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการให้มีการตราพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 เป็นการขอให้ศาล มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ฝ่ายบริหารเสนอร่างพระราชบัญญัติต่อรัฐสภา ซึ่งการเสนอร่างพระราชบัญญัติเป็นอำนาจโดยเฉพาะของคณะรัฐมนตรีตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย ศาลจึงไม่อาจกำหนดคำบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดีได้

นอกจากนั้น ยังมีแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่วินิจฉัยว่า การกระทำละเมิดที่มีได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง เช่น

- คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 1/2545 คดีเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่เป็นการกระทำทางกายภาพ (การขับรถ) ในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลยุติธรรม

- คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 2/2545 คดีเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่เป็นการกระทำทางกายภาพ (การรักษาคนไข้) ในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลยุติธรรม (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 179-182)

3.4 การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4)

การฟ้องตามมาตรานี้ ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับได้เช่นเดียวกับคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่น คือ สั่งให้ชำระเงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้

เรื่องสัญญาทางปกครองนี้ ยังมีประเด็นที่มีความเห็นแตกต่างกันอยู่บ้าง ในทางวิชาการว่า สัญญาประเภทใดเป็นสัญญาทางปกครอง ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ได้กำหนดนิยามคำว่า “สัญญาทางปกครอง หมายความว่า ความรวมถึงสัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อย

ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ” จากนิยามดังกล่าว แม้จะได้กำหนดลักษณะของสัญญาที่จะเป็นสัญญาทางปกครองไว้อย่างชัดเจน รวม 3 ประการแล้วก็ตาม แต่เนื่องจากนิยามใช้คำว่าหมายความรวมถึง ดังนั้น จึงแสดงว่า ยังมีสัญญาลักษณะอื่น ๆ อีก ที่อาจจะเป็นสัญญาทางปกครองได้ เช่น

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 104/2544 ข้อกำหนดในสัญญามีลักษณะพิเศษที่ทำให้เอกสิทธิ์แก่ผู้ว่าจ้างซึ่งเป็นผู้สัญญาฝ่ายปกครองเป็นอย่างมาก เช่น ข้อกำหนดให้สิทธิฝ่ายปกครองเพียงฝ่ายเดียวที่จะเลิกสัญญาได้แม้ฝ่ายเอกชนไม่ได้ผิดสัญญาในสาระสำคัญหรือให้อำนาจแก่ผู้ว่าจ้างที่จะสั่งให้ผู้รับจ้างทำงานพิเศษเพิ่มเติมได้แม้ไม่ได้ระบุไว้ในสัญญาโดยผู้รับจ้าง ไม่มีสิทธิโต้แย้งคัดค้าน ประกอบกับลักษณะที่เป็นสัญญาสำเร็จรูปยังมีลักษณะพิเศษเพื่อให้การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองบรรลุผล สัญญาฉบับนี้จึงเป็นสัญญา ทางปกครองที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะรับไว้พิจารณาพิพากษาได้

นอกจากนั้น ยังมีแนวคำสั่งและคำพิพากษาของศาลปกครองและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่วินิจฉัยว่าสัญญาใดเป็นหรือไม่เป็นสัญญาทางปกครอง เช่น

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 61/2545 สัญญาซื้อขายเครื่องกำเนิดไฟฟ้าที่ใช้ในโรงพยาบาลมิใช่สัญญาทางปกครอง เนื่องจากไม่มีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครองตามมาตรา 3 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 อีกทั้งข้อกำหนดในสัญญามีได้มีลักษณะพิเศษ ที่แสดงเอกสิทธิ์ของรัฐ หากแต่แสดงให้เห็นถึงลักษณะของสัญญาที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายสมัครใจ เข้าผูกพันซึ่งกันและกันภายในกรอบของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งใช้บังคับกับ การทำสัญญาโดยใจสมัครในฐานะที่เท่าเทียมกันของคู่สัญญา วัตถุประสงค์แห่งสัญญาซื้อขายซึ่งได้แก่เครื่องกำเนิดไฟฟ้า แม้จะนำไปใช้ในกิจการของโรงพยาบาล ก็มีใช้สิ่งสาธารณูปโภคซึ่งประชาชนทั่วไปจะเข้าไปใช้ประโยชน์โดยตรง หรือเป็นเครื่องมือโดยตรงที่จะขาดเสียมิได้ในการรักษาพยาบาลผู้ป่วยของโรงพยาบาลในการจัดทำบริการสาธารณะ

- คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 497/2545 สัญญาจ้างก่อสร้างอาคารสำนักงานเขตราชบุรี นูรณะเป็นสัญญาทางปกครอง เนื่องจากเป็นสัญญาจ้างก่อสร้างอาคารเพื่อใช้เป็นสถานที่สำหรับปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่ด้านต่าง ๆ เพื่อบริการประชาชน อาทิเช่น การทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนด การควบคุมอาคาร ฯลฯ ซึ่งล้วนเป็นบริการสาธารณะตามมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ.2528 อาคารสำนักงานเขต ราชบุรีนูรณะซึ่งเป็นถาวรวัตถุจึงเป็นองค์ประกอบและเครื่องมือสำคัญในการดำเนินบริการสาธารณะดังกล่าวให้

บรรลุลผล จึงเป็นสิ่งสาธารณูปโภคที่ประชาชนสามารถเข้าใช้ประโยชน์ได้โดยตรง และเนื่องจาก วัตถุประสงค์แห่งสัญญานี้คือ การรับจ้างก่อสร้างอาคารสำนักงานเขตรัฐธรรมนูญ จึงถือได้ว่าเป็นการที่ หน่วยงานทางปกครองมอบให้เอกชนเข้าดำเนินการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค

- คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 10/2545 สัญญาจ้างปรับปรุงโรงพยาบาล หลังสวน ระหว่างบริษัท เค.เอส. โสมเมคเกอร์ กรู๊ป จำกัด กับจังหวัดชุมพร เป็นสัญญาทางปกครอง เนื่องจากเป็นสัญญาจ้างก่อสร้างปรับปรุงโรงพยาบาลชุมชน ขนาด 60 เตียง เป็น 90 เตียง โดยมี อาคารผู้ป่วยและส่วนประกอบอื่น ๆ ทั้งนี้ การสาธารณสุขเป็นบริการสาธารณะอย่างหนึ่งของรัฐ อาคารโรงพยาบาลของรัฐซึ่งเป็นถาวรวัตถุ เป็นองค์ประกอบและเครื่องมือสำคัญในการดำเนินการ บริการสาธารณะดังกล่าวให้บรรลุลผล นอกจากนี้ ประชาชนทั่วไปยังสามารถ เข้าใช้ประโยชน์ได้ โดยตรง อาคารโรงพยาบาลของรัฐจึงเป็นสิ่งสาธารณูปโภค และเนื่องจากวัตถุประสงค์แห่งสัญญาคือการ รับจ้างก่อสร้างปรับปรุงโรงพยาบาล กรณีจึงถือได้ว่าเป็นการที่หน่วยงาน ทางปกครองมอบให้ เอกชนเข้าดำเนินการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 182-184)

3.5 การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (5)

การฟ้องตามมาตรานี้ ยังไม่มีตัวอย่างคำพิพากษาของศาลปกครอง แต่หากในกรณีที่มีการ ฝ่าฝืนคำสั่งบังคับ มาตรา 72 วรรคห้า กำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการบังคับคดี ตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งบังคับได้หลายรูปแบบ เช่น

(1) มีคำสั่งให้จับกุมและกักขังบุคคลที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามกฎหมายควบคุมอาคาร ซึ่งกรณีนี้ได้เคยมีคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 16/2545 วินิจฉัยว่า คดีร้องขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคลซึ่งมิได้มีการปฏิบัติตามคำสั่งของ เจ้า พนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 43 วรรคหนึ่ง (1) ศาลที่มี อำนาจพิจารณาคำขอดังกล่าว และมีอำนาจในการออกคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคลเพื่อให้กระทำ การตามคำสั่งทางปกครองของเจ้าพนักงานท้องถิ่น คือ ศาลปกครอง

(2) คำบังคับให้บุคคลที่เป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งปลูกสร้างที่รุกล้ำลำน้ำ รื้อ ถอนสิ่งปลูกสร้างที่ล่วงล้ำแม่น้ำ ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ (วุฒิชัย แสง สำราญ, 2546, หน้า 185-186)

3.6 การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาล
ปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (6)

การฟ้องคดีประเภทนี้เป็นเรื่องที่มีลักษณะเฉพาะ พระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครอง พ.ศ.2542 จึงไม่ได้กำหนดว่าจะให้มีการบังคับคดีอย่างไร ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับรูปคดี เช่น การฟ้องเรื่อง
เงินค่าทดแทนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 การฟ้องโต้แย้งคำ
วินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ.2518 เป็นต้น ซึ่งใน
กรณีแรก หากศาลมีคำพิพากษาให้จ่ายเงินค่าทดแทนเพิ่มขึ้น การบังคับคดีก็จะดำเนินการไปตาม
มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) ในเรื่องการสั่งให้ใช้เงิน ส่วนในกรณีหลัง รูปเรื่อง ก็เป็นเรื่องของการฟ้อง
โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ซึ่งอาจถูกเพิกถอนตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง
(1) (วุฒิชัย แสงสำราญ, 2546, หน้า 186)