

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

คดีปกครอง คือ คดีที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง และเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎ (Rule) หรือคำสั่ง (Command) หรือการกระทำทางปกครอง (Administrative Act) อื่นใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>1</sup> ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542<sup>2</sup> ศาลปกครองจึงมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทได้ตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยที่มาตรการ หรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาท (Interim Relief) หมายถึง มาตรการ หรือวิธีการที่ศาลกำหนดขึ้นเป็นการชั่วคราวก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิ สถานะ และทรัพย์สินของคู่กรณีให้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรือถูกกระทบกระเทือนอย่างรุนแรง จนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังอันเนื่องมาจากการดำเนินกิจกรรมทางปกครองในระหว่างการดำเนิน กระบวนการพิจารณาของศาล โดยศาลจะกำหนดมาตรการดังกล่าวในรูปของคำสั่งที่เรียกว่า “คำสั่งคุ้มครองชั่วคราว” โดยทั่วไปแล้วคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวนี้มักจะสั่งให้บุคคลละการกระทำ (Affirmative Injunction) หรือ ด่วนเว้นการกระทำ (Negative Injunction) อย่างไม่อย่างหนึ่งเป็นการเฉพาะเพื่อป้องกันการเกิดความไม่ยุติธรรมแก่อีกฝ่ายหนึ่ง การที่ศาลจะกำหนดมาตรการคุ้มครองชั่วคราวหรือไม่นั้นถือเป็นดุลพินิจของศาล (Discretionary Power of Court) ที่จะกำหนดให้หรือไม่ก็ได้ หากศาลเห็นว่าสิทธิของคู่ความ

<sup>1</sup> สำนักงานศาลปกครอง. (2556). *คดีปกครองรู้ไว้รอดต่อ*. กรุงเทพฯ: สำนักประชาสัมพันธ์. หน้า 7.

<sup>2</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 9 ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะถูกกระทบกระเทือนอย่างรุนแรงและทำให้เกิดความเสียหายจนไม่อาจเยียวยาแก้ไข<sup>3</sup> ในภายหลังได้ศาลก็จะมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้

กรณีที่มีคดีพิพาทฟ้องต่อศาลปกครองนั้น การฟ้องคดีไม่เป็นเหตุให้กฏ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครองในคดีพิพาทสะดุดหยุดอยู่ เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ซึ่งเป็นการฟ้องคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นคดีพิพาททางปกครอง และมีคำขอท้ายฟ้องให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง<sup>4</sup> แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ในระหว่างที่รอผลการพิจารณาคดีของศาล กฏ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครองนั้นยังคงดำเนินอยู่ต่อไป หากต่อมาภายหลังศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอน กฏ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครองดังกล่าว ย่อมมีผลกระทบต่อสิ่งต่าง ๆ ที่ได้ดำเนินมาแล้ว ในระหว่างช่วงเวลาที่ยก กฏ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครองนั้นมีผลก่อนที่จะถูกศาลสั่งเพิกถอน (Revoke) ซึ่งอาจทำให้เกิดความเสียหายอย่างกว้างขวาง และอาจจะมากยิ่งขึ้นจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขภายหลัง ในกรณีที่ศาลปกครองสั่งเพิกถอนกฏ คำสั่ง หรือการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดว่าจะให้คำสั่งเพิกถอนนั้นมีผลย้อนหลัง หรือไม่ย้อนหลัง หรือให้มีผลในอนาคตก็ได้ เนื่องจากศาลปกครองมีหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง ถ้าการให้มีผลย้อนหลังหรือให้มีผลในอนาคตทำให้สามารถแก้ไขปัญหาได้ก็ย่อมทำได้ ซึ่งตุลาการต้องพิจารณาแล้วว่าจะมีผลต่อการดำเนินงานทางปกครองหรือไม่ ดังนั้น คู่กรณีสามารถขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีเพื่อบรรเทาความเดือดร้อน หรือเสียหายอันเนื่องมาจาก กฏ คำสั่ง หรือ การกระทำทางปกครองนั้นได้สองกรณี กรณีที่หนึ่ง คือ การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (Suspensory Effect) และกรณีที่สอง คือ การบรรเทาทุกข์ชั่วคราว (Temporary Injunction) ซึ่งใช้กับกรณีอื่น ยกเว้นกฏ และคำสั่งวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม คือ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 โดยเพิ่มเติมเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนในการพิจารณามีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวทั้งสองกรณี ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้เปลี่ยนแปลงวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองไปจากเดิมมากนัก เพียงแต่ได้มีการกำหนดให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาแยกออกเป็นกรณการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยปกติ และการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเร่งด่วนเท่านั้น

<sup>3</sup> ชาญพร พึ่งพุ่มแก้ว. (2555). *การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขากฎหมายมหาชน, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 4.

<sup>4</sup> มาตรา 72 ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) สั่งให้เพิกถอนกฏหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตาม มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1)

การทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง หมายถึง การขอให้ชะลอ หรือระงับการบังคับตามผลของกฎหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากการฟ้องคดีไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นไปตามข้อ 63 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ดังนั้น ในระหว่างการพิจารณาคดีผู้ฟ้องคดีก็ยังคงถูกบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ทำให้ผู้ฟ้องคดีเดือดร้อนหรือเสียหาย ในกรณีเช่นนี้ผู้ฟ้องคดีสามารถมีคำขอมาพร้อมคำฟ้องหรืออาจยื่นคำขอในเวลาใด ๆ ก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดี เพื่อให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับ (Order to Suspend the Execution of Sentence) ตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี อย่างไรก็ตาม ผู้ฟ้องคดีจะต้องแสดงเหตุผลในคำขอให้ชัดเจนว่าต้องการจะขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองใด และหากกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้นยังคงมีผลต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายที่ยากต่อการเยียวยาแก้ไขในภายหลังอย่างไร<sup>5</sup> ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ผู้ฟ้องคดีเท่านั้นเป็นผู้มีสิทธิยื่นคำขอ

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองกรณีปกตินั้นเมื่อผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง และศาลได้มีคำสั่งรับคำขอตูเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้น ให้ศาลส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีทำคำชี้แจงคัดค้านคำขอและแสดงพยานหลักฐานโดยเร็ว หรือแสวงหาข้อเท็จจริงโดยวิธีอื่นใด เพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวด้วยก็ได้ เช่น การไต่สวนโดยการเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำ หรือเรียกพยานเอกสาร (Documentary Evidence) วัตถุพยาน (Material evidence) หรือให้ทำคำชี้แจง (Explanation) ซึ่งระยะเวลาในการจัดทำคำสั่งศาลต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยไม่ชักช้า ตามข้อ 71<sup>6</sup> วรรคหนึ่งแห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

<sup>5</sup> สำนักงานศาลปกครอง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 1 หน้า 25-26.

<sup>6</sup> ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

ข้อ 71 เมื่อได้รับคำขอตามข้อ 69 วรรคสอง และเป็นกรณีที่ศาลมีได้มีคำสั่งตามข้อ 70 ให้ศาลส่งสำเนาคำขอให้คู่กรณีทำคำชี้แจงคัดค้านคำขอและแสดงพยานหลักฐานโดยเร็ว และหากเห็นสมควร ศาลจะนัดไต่สวนหรือแสวงหาข้อเท็จจริงโดยวิธีอื่นใดเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวด้วยก็ได้ แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่ไม่มีคำขอตามข้อ 69 แต่ศาลเห็นว่ามีความเหมาะสมที่จะทุเลาการบังคับตามกฎ หรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ให้ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองนั้นโดยจะไต่สวนก่อนหรือไม่ก็ได้

ส่วนลักษณะของคำสั่งเกี่ยวกับคำขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง กรณีปกติต้องกระทำ โดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้วตามข้อ 72<sup>7</sup> แห่งระเบียบดังกล่าว

สำหรับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคำขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน หรือการร้องขอให้ไต่สวนฉุกเฉินนั้น ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนรวมเข้ามามีด้วย เพื่อให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน หรือขอให้ไต่สวนฉุกเฉิน ซึ่งต้องเป็นที่พอใจจากคำขอและพยานหลักฐานประกอบคำขอ หรือจากคำแถลงการณ์ของผู้ขอ หรือจากพยานหลักฐานที่ผู้ขอนำมาสืบ หรือที่ศาลแสวงหามาเองว่าคำขอนั้นเป็นคำขอที่ต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วน และมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอได้แล้ว ให้ศาลมีคำสั่งขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือยกคำขอ ตามแต่จะเห็นสมควร ซึ่งลักษณะของคำสั่งในกรณีนี้ หากองค์คณะเห็นว่า มีเหตุจำเป็นที่จะต้องมีคำสั่งเป็นการด่วนองค์คณะจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุจำเป็นดังกล่าวไว้ด้วย ตามข้อ 72/1 วรรคหนึ่ง<sup>8</sup> แห่งระเบียบ

<sup>7</sup> ข้อ 72 การมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ให้กระทำโดยองค์คณะหลังจากตุลาการผู้แถลงคดีได้เสนอคำแถลงการณ์แล้ว แต่ในกรณีที่องค์คณะเห็นว่าเหตุจำเป็นที่จะต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับการขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นการด่วน องค์คณะจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ ในกรณีเช่นนั้น ให้องค์คณะบันทึกเหตุจำเป็นดังกล่าวไว้ด้วย

คำแถลงการณ์ตามข้อนี้จะกระทำด้วยวาจาก็ได้

ในกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไข ในภายหลัง ทั้งการขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลมีอำนาจสั่งขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้ตามที่เห็นสมควร

ให้ศาลแจ้งคำสั่งขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้คู่กรณีและผู้ออกกฎหมาย หรือคำสั่งดังกล่าวทราบ โดยพลัน และให้คำสั่งศาลมีผลเมื่อผู้ออกกฎหมายหรือคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งนั้นแล้ว

<sup>8</sup> ข้อ 72/1 ในกรณีที่คำขอตามข้อ 69 วรรคสอง โดยผู้ขอได้ยื่นคำร้องรวมมาด้วยเพื่อให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน และศาลมีได้มีคำสั่งยกคำร้องให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำขอและพยานหลักฐานประกอบคำขอ หรือจากคำแถลงของผู้ขอหรือจากพยานหลักฐานที่ผู้ขอนำมาสืบหรือที่ศาลแสวงหามาเองว่าคำขอนั้นเป็นคำขอที่ต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วน และมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอได้แล้ว ให้ศาลมีคำสั่งขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือยกคำขอ ตามแต่จะเห็นสมควร โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ คำสั่งศาลที่ยกคำขอตามข้อ 69 วรรคสองให้เป็นที่สุด

ผู้มีส่วนได้เสียอาจยื่นคำร้องโดยพลันให้ศาลยกเลิกคำสั่งขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นเสีย และให้นำบทบัญญัติในวรรคก่อนมาใช้บังคับโดยอนุโลม ถ้าศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งขอตูเลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง คำสั่งเช่นนี้ให้เป็นที่สิ้นสุด ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้อง ให้ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดได้ โดยให้นำความในข้อ 73 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่เมื่อผู้มีส่วนได้เสียได้ใช้สิทธิดำเนินการตามวรรคนี้แล้ว จะใช้สิทธิอุทธรณ์ตามข้อ 73 อีกไม่ได้

ของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 จะเห็นได้ว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองกรณีปกตินั้น ศาลจะต้องส่งสำเนาคำขอนั้นให้คู่กรณีทำคำชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานโดยเร็ว หรือถ้าศาลเห็นสมควร ศาลจะแสวงหาข้อเท็จจริงด้วยวิธีอื่นใดเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอนั้นโดยเร็วก็ได้ ส่วนการดำเนินกระบวนการพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนนั้น กฎหมายกำหนดว่าไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ หรือจะไต่สวน (Investigate) หรือไม่ก็ได้ จะเห็นได้ว่าการไม่ดำเนินการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กล่าวมาข้างต้นอาจมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง โดยที่ศาลต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีอีกฝ่ายได้ทราบคำขอและพยานหลักฐานที่ประกอบคำขอนั้น ตลอดจนมีโอกาสชี้แจงเหตุผลในการออกกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองอันเป็นเหตุให้ผู้ยื่นคำขอได้มีคำขอทุเลาการบังคับโดยเร่งด่วน พร้อมเสนอพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องด้วย หรือศาลอาจมีคำสั่งเรียกคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมาไต่สวนหรือให้ถ้อยคำ หลังจากนั้น จึงให้ตุลาการผู้แถลงคดีทำคำแถลงการณ์เสนอต่อองค์คณะ ซึ่งถือว่าได้มีการถ่วงดุลอำนาจของตุลาการเจ้าของสำนวน<sup>9</sup> หากปรากฏว่า การพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน มิได้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ย่อมส่งผลให้แนวปฏิบัติดังกล่าวอาจไม่ตรงตามเจตนาที่แท้จริงของการพิจารณาทางปกครองที่ใช้ระบบการไต่สวน (Inquisitorial System) เป็นหลัก

การที่ศาลจะพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่ากรณีดังกล่าวมีเหตุจำเป็นที่จะต้องมีคำสั่งเป็นการด่วนโดยที่ไม่ต้องให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ไม่ต้องมีการไต่สวนคู่กรณี หรือไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี<sup>10</sup> ซึ่งอาจทำให้กระทบต่อหลักทั่วไปในการพิจารณาทางปกครอง (General Principle of Administrative Procedure) อันเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง ซึ่งเห็นว่าประเด็นปัญหาดังกล่าวควรนำมาศึกษาวิเคราะห์หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน เพื่อให้มีผลกระทบกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองให้น้อยที่สุด และเพื่อให้เป็นเครื่องมือในกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของไทยเป็นไปอย่างคล่องตัวและเกิดความเป็นธรรมต่อคู่กรณีทั้งสองฝ่ายให้มากยิ่งขึ้น

---

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอตามข้อ 69 วรรคสอง โดยเร่งด่วน ให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอดังกล่าวต่อไป

<sup>9</sup> ตุลาการเจ้าของสำนวน หมายความว่า ตุลาการศาลปกครองซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นตุลาการเจ้าของสำนวน

<sup>10</sup> ตุลาการผู้แถลงคดี หมายความว่า ตุลาการศาลปกครองซึ่งได้รับแต่งตั้งให้เป็นผู้แถลงคดีปกครอง

## 2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. ศึกษาความเป็นมา และสภาพปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน
2. เพื่อศึกษา ค้นคว้าความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และความสำคัญของปัญหาการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน กฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน
4. วิเคราะห์ปัญหาเพื่อหาแนวทางในการวินิจฉัยเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน
5. เสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหอันเกิดจากการใช้บังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ในประเด็นที่เกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน

## 3. สมมุติฐานของการศึกษา

ข้อ 72/1 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ที่กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง (ชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว) ตามข้อ 69 วรรคสอง โดยผู้ขอได้ยื่นคำร้องรวมมาด้วยเพื่อให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน และศาลมิได้มีคำสั่งยกคำร้องให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอโดยเร่งด่วน ให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้าเป็นที่พอใจจากคำขอและพยานหลักฐานประกอบคำขอ หรือจากคำแถลงของผู้ขอ หรือจากพยานหลักฐานที่ผู้ขอนำมาสืบหรือที่ศาลแสวงหามาเองว่าคำขอนั้น เป็นคำขอที่ต้องมีคำสั่งโดยเร่งด่วน และมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอได้แล้ว ให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือยกคำขอ ตามแต่จะเห็นสมควร โดยไม่ต้องมีคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีก็ได้ คำสั่งศาลที่ยกคำขอตามข้อ 69 วรรคสอง ให้เป็นที่สุด บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นการเร่งด่วน ศาลจึงมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง หรือยกคำขอ ตามแต่จะเห็นสมควรได้ในทันที โดยพิจารณาจากคำขอและพยานหลักฐานประกอบคำขอ หรือจากคำแถลงของผู้ขอ หรือจากพยานหลักฐานที่ผู้ขอเสนอต่อศาล ซึ่งเป็นคำขอฝ่ายเดียวเพียงเท่านั้น

การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองเป็นการเร่งด่วน เนื่องจากเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นกรณีเร่งด่วน หรือเป็นกรณีฉุกเฉินหากปล่อยให้เนิ่นช้าไป อาจก่อให้เกิดความเสียหายโดยมิอาจแก้ไขได้ โดยที่ศาลมิได้มีการเรียกคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งมาเพื่อไต่สวน มิได้มีการรับฟังคู่กรณีทั้งสองฝ่าย และมิได้รับฟังคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี โดยที่การสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองที่จะมีผลเป็นการยับยั้งการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยเป็นการชะลอหรือระงับการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ซึ่งอาจกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและมีผลเป็นการทั่วไป หรือหากศาลยกคำขอโดยที่ไม่ทราบความเดือดร้อนหรือเสียหายที่แท้จริงของผู้ขอจึงอาจกระทบผู้ยื่นคำขอ และกระทบกับคนจำนวนมากที่อยู่ภายใต้กฎหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

เพื่อให้การพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน เป็นไปตามหลักกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองทั่วไป ที่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างเปิดเผย โดยการเรียกคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งมาไต่สวนและเป็นการรับฟังความทุกฝ่าย และรวมไปถึงการรับฟังคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี โดยทำให้คู่กรณีทั้งสองใช้สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองได้อย่างเป็นธรรม จึงควรต้องแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 72/1 วรรคหนึ่ง เพื่อนำไปสู่การสร้างหลักเกณฑ์บางประการในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และเพื่อเป็นแนวทางในการนำไปสู่การแก้ไขปรับปรุงระเบียบ หรือกฎหมาย และส่งผลให้ศาลปกครองไทยสามารถใช้เป็นเครื่องมือที่สำคัญได้อย่างคล่องตัวต่อไป

#### 4. ขอบเขตของการศึกษา

สารนิพนธ์นี้ได้กล่าวถึงสภาพปัญหาในการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน โดยการนำหลักกฎหมาย ตามข้อ 72/1 วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 หลักกฎหมายตามลักษณะ 1 ของภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองมาปรับใช้ในการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง โดยเร่งด่วนด้วยการมุ่งเน้นในเรื่องของวิธีพิจารณาทั่วไปเพื่อนำแนวคิดที่ได้มาสรุปเป็นแนวทางในการศึกษาวิเคราะห์ถึงการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนที่เหมาะสมต่อไป

#### 5. วิธีดำเนินการศึกษา

สารนิพนธ์นี้เป็นการศึกษาค้นคว้าและวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาและรวบรวมข้อมูลจากหนังสือกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย

บทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน ได้แก่ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบกับ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 หลักกฎหมายตามลักษณะ 1 ภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และหลักการทั่วไปในการพิจารณาคดีปกครอง และการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

## 6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงความเป็นมา และสภาพปัญหาเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน
2. ทำให้ทราบความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และความสำคัญของปัญหาของการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน รวมทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ
3. ทราบหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน
4. สามารถทราบถึงปัญหาเพื่อหาแนวทางในการวินิจฉัยเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน
5. ได้แนวทางแก้ไขปัญหอันเกิดจากการใช้บังคับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคำขอและมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วน