

บทที่ 3

หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับข้อกฎหมายอันเกี่ยวด้วย ความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่เกิดขึ้นในขณะดำเนินกระบวนการพิจารณา

การพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครองของไทยนั้นนับมาตั้งแต่สมัยสุโขทัย นับแต่สมัยสุโขทัย ถึงรัตนโกสินทร์ โดยเฉพาะในรัชกาลที่ 5 อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีปกครองรวมอยู่ที่พระมหากษัตริย์และฝ่ายปกครอง แต่หลังจากจัดตั้งกระทรวงยุติธรรมในรัชกาลดังกล่าวอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอยู่ที่ฝ่ายตุลาการหรือศาลยุติธรรมเป็นหลัก แต่ก็ยังเปิดโอกาสให้ประชาชนทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ได้ สำหรับรูปแบบของศาลปกครองนั้นเดิมรูปแบบของศาลปกครองไทยเป็นระบบศาลเดี่ยว กล่าวคือ ศาลยุติธรรมเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง ซึ่งรวมทั้งคดีปกครอง ต่อมานักกฎหมายและนักการเมืองไทยมีแนวคิดว่าการปกครองเป็นคดีที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีแพ่งหรือคดีอาญาทั่วไปเนื่องจากเป็นข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองซึ่งหมายถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐกับเอกชน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจรัฐของฝ่ายปกครองและไม่อาจนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายแพ่งและกฎหมายธรรมดามาใช้ได้ ยิ่งไปกว่านั้นศาลปกครองจำเป็นต้องใช้ตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญด้านกฎหมายปกครองและมีวิธีพิจารณาคดีที่แตกต่างไปจากคดีแพ่งทั่วไป ดังนั้น จึงได้เสนอแนวคิดให้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นเพื่อพิจารณาคดีปกครองโดยเฉพาะและแยกออกเป็นอิสระจากศาลยุติธรรมดังเช่นสาธารณรัฐฝรั่งเศส¹

3.1 การจัดตั้งศาลปกครองอำนาจหน้าที่ และวิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองไทย

เดิมองค์กรหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคดีปกครองของไทยที่สำคัญมี 2 องค์กร คือ ศาลยุติธรรม (Court of Justice) และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (Office of the Council of State) แต่หลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ส่งผลให้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีปกครองเพียงองค์กรเดียว โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติระบบการเมืองการปกครองและการบริหารของไทยที่สำคัญ คือ มาตรา 2 บัญญัติให้ประเทศไทยปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข และตามขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงามของไทยนั้น

¹ วิรัช วิรัชนิภาวรรณ. (2542). ศาลปกครองไทย: วิเคราะห์เปรียบเทียบรูปแบบโครงสร้าง อำนาจหน้าที่ และการบริหารงานบุคคลกับศาลปกครองอังกฤษ ฝรั่งเศส และเยอรมนี. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 350.

ประมุขของรัฐ (Head of State) มาจากการสืบราชสันตติวงศ์ ได้รับความจงรักภักดีจากประชาชนและเป็นศูนย์รวมจิตใจของประชาชนทั้งชาติ โครงสร้างหลักของการบริหารราชการแผ่นดินเช่นนี้แตกต่างจากประเทศอื่นที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่มีประธานาธิบดีเป็นประมุข โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่ประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งของประชาชน และมีวาระการดำรงตำแหน่ง เช่น 4-8 ปี พร้อมกันนั้นยังบัญญัติเกี่ยวกับ โครงสร้างหลักของการบริหารราชการแผ่นดินไทยไว้ในมาตรา 1 ให้ประเทศไทยมีลักษณะของรัฐแบบรัฐเดี่ยว (Unitary State) ซึ่งไม่อาจแบ่งแยกรัฐได้ ลักษณะของรัฐเช่นนี้สอดคล้องกับขนบธรรมเนียมประเพณีและประวัติศาสตร์การเมืองการบริหารของไทย ส่วนลักษณะของรัฐอื่น ๆ เช่น สหรัฐ (Federal State) หรือสมาพันธรัฐ (Confederation) เป็นลักษณะของการแบ่งแยกรัฐออกเป็นหลายรัฐรวมหรือทั้งแบ่งแยกการบริหารราชการแผ่นดินซึ่งแตกต่างจากรัฐเดี่ยว และยังบัญญัติให้ใช้ระบบ 2 สภา คือ รัฐสภา ประกอบด้วยสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ส่วนนายกรัฐมนตรีมาจากการเลือกตั้งทางอ้อม คือ มาจากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ในส่วนของประชาชน รัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้พัฒนาไปในทิศทางที่สอดคล้องกับหลักการประชาธิปไตย โดยกำหนดให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชน และมีกลไกควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอย่างที่ไม่เคยมีปรากฏมาก่อน ทั้งนี้ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ศาลปกครองไทยมี 2 ชั้นศาล คือ ศาลปกครองสูงสุด และศาลปกครองชั้นต้น²

ระบบศาลของไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงไปในทิศทางที่เป็นระบบมากขึ้นหลังจากการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เมื่อวันที่ 11 ตุลาคม 2540 โดยกำหนดให้ระบบศาลไทยมีรูปแบบที่เป็นระบบศาลคู่ คือ มีศาลยุติธรรมและศาลปกครอง เป็นศาลหลักที่เป็นอิสระแยกออกจากกันอย่างเด็ดขาด ก่อนที่จะประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว และก่อนที่จะประกาศใช้กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ โดยเฉพาะพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นั้น อาจกล่าวได้ว่าระบบศาลไทยเป็นระบบศาลเดี่ยวโดยเฉพาะในส่วนที่ศาลยุติธรรมของไทยเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวงซึ่งรวมทั้งคดีปกครองด้วย ขณะเดียวกันก็มีบางส่วนสอดคล้องกับระบบศาลคู่ เช่น การใช้ระบบ Civil Law หรือระบบประมวลกฎหมาย (Law Code) แต่หลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว จึงส่งผลให้รูปแบบศาลไทยเป็นระบบศาลคู่อย่างเด่นชัดนับแต่นั้นเป็นต้นมา

² มาตรา 7 ศาลปกครองแบ่งออกเป็นสองชั้น คือ

- (1) ศาลปกครองสูงสุด
- (2) ศาลปกครองชั้นต้น ได้แก่
 - (ก) ศาลปกครองกลาง
 - (ข) ศาลปกครองในภูมิภาค

ทำให้รูปแบบศาลปกครองไทยเป็นเอกเทศได้ออกจากศาลยุติธรรม และมีหน่วยธุรการของศาลปกครองหรือสำนักงานศาลปกครองเป็นส่วนราชการที่เป็นอิสระมีฐานะเป็นนิติบุคคลโดยไม่ได้อยู่ในสังกัดของกระทรวงยุติธรรม³

3.1.1 อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550⁴ ได้บัญญัติเขตอำนาจของศาลปกครองไว้เป็นการทั่วไปในมาตรา 223 วรรคหนึ่ง ว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมาย หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเรื่องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ประกอบกับตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

คดีปกครองประเภทนี้เป็นคดีที่เกี่ยวกับการกระทำฝ่ายเดียวของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่ง การออกกฎ หรือการกระทำอื่น ดังนั้น ในเบื้องต้น จึงต้องพิจารณาว่าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้ใดที่เป็นหน่วยงานทางปกครองและเป็นเจ้าหน้าที่ตามความหมายของกฎหมายฉบับนี้ เพื่อที่จะได้ว่าศาลจะเข้าไปตรวจสอบการดำเนินการของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้ใดได้บ้าง

³ วิรัช วิรัช นิภาวรรณ. อ่างแก้วเชิงอรอดที่ 1. หน้า 366

⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตราไว้ ณ วันที่ 24 สิงหาคม 2550. ราชกิจจานุเบกษา. เล่ม 124 (ตอนที่ 47 ก), หน้า 82.

หน่วยงานทางปกครอง ในที่นี้ ได้แก่ หน่วยงานของรัฐในฝ่ายบริหารแทบทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นส่วนราชการ เช่น กระทรวง ทบวง กรม จังหวัด องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร หรือเมืองพัทยา หรือเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีกฎหมายเฉพาะจัดตั้งขึ้น เช่น การไฟฟ้านครหลวง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย การประปาส่วนภูมิภาค และหน่วยงานอื่นของรัฐ เช่น องค์การมหาชน ทั้งยังครอบคลุมถึงหน่วยงานของเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครองจากรัฐด้วย เช่น สภานายความ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม หน่วยงานทางปกครองนี้ไม่รวมถึงรัฐสภา หรือศาล และไม่รวมถึง รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นในรูปของบริษัท เช่น บริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) ส่วนเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยปกติจะหมายความรวมถึงผู้ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานทางปกครอง ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการหรือลูกจ้างของส่วนราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ คณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ หรือเจ้าหน้าที่อื่น และยังหมายความรวมถึงบุคคลหรือคณะบุคคลที่กฎหมายให้อำนาจในการออกกฎ คำสั่ง หรือมติใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคลด้วย

คดีที่มีการฟ้องต่อศาลปกครองนั้นอาจจะเป็นการฟ้องในเรื่องคำสั่งต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำสั่งต่าง ๆ ของทางราชการที่มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเอกชน ที่เรียกว่า คำสั่งทางปกครอง⁵ ซึ่งมีคำนิยามบัญญัติไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เช่น

- คำสั่งให้หรือถอนอาคารที่มีลักษณะเป็นอันตรายต่อสาธารณสุขตามกฎหมายควบคุมอาคาร
- การเพิกถอนหรือพักใช้ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือวิชาชีพอื่น
- คำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่ปฏิเสธไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการ
- คำสั่งรับหรือไม่รับจดทะเบียนเครื่องหมายการค้า

⁵ มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

๑๓๑

๑๓๑

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

๑๓๑

๑๓๑

- คำสั่งให้ระงับการประกอบกิจการนาุ้งที่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม
- คำสั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อมา เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์
- คำสั่งอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์
- คำสั่งยกเลิกการประกวดราคาเนื่องจากมีผู้เสนอราคาให้แก่ราชการเพียงรายเดียว⁶ เป็นต้น

ในการฟ้องคดีปกครองนั้น นอกจากประชาชนจะฟ้องคดีได้แล้ว ข้าราชการก็อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ในกรณีที่ทางราชการหรือหน่วยงานทางปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งเป็นการส่วนตัว เช่น

- คำสั่งที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการ อาทิเช่น คำสั่งแต่งตั้งเลื่อนขึ้นเลื่อนตำแหน่ง คำสั่งลงโทษทางวินัย คำสั่งพักราชการในระหว่างสอบสวนทางวินัย คำสั่งให้ออกจากราชการไว้ก่อน

- คำสั่งที่เกี่ยวกับสวัสดิการของข้าราชการ อาทิเช่น คำสั่งไม่อนุมัติให้เบิกค่าเช่าบ้านหรือค่ารักษาพยาบาล ค่าเล่าเรียนบุตร

- คำสั่งอื่น ๆ เช่น คำสั่งให้เจ้าหน้าที่ที่ทะเลาะเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ชดใช้เงินที่หน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายคืนแก่หน่วยงานของรัฐตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในกรณีของข้าราชการ หากไม่ใช่คำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งเป็นการส่วนตัว แต่เป็นคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่โดยปกติของข้าราชการแล้ว ข้าราชการก็ไม่มีสิทธิฟ้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว เนื่องจากถือว่าเป็นเรื่องมาตรการภายในของฝ่ายปกครอง เช่น คำสั่งให้เจ้าหน้าที่เร่งรัดการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ หรือคำสั่งให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบคดีแก่ผู้ที่ต้องรับผิดชอบทางละเมิดอย่าให้คดีขาดอายุความเพื่อไม่ให้ทางราชการต้องเสียหาย เพราะคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่เกี่ยวกับการทำงานของเจ้าหน้าที่ ไม่มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งเป็นการส่วนตัว

นอกจากนั้น อาจมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้เพิกถอนกฎ ข้อบังคับ หรือหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ทางราชการได้ออกใช้บังคับแก่ประชาชนทั่วไป ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกฎหมายใช้คำรวม ๆ ว่า กฎ⁷ ซึ่งมีค่านิยมตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

⁶ กฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁷ มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

พ.ศ. 2539 ไม่ว่าจะออกในรูปของพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบล (อบต.) หรือองค์การบริหารส่วนจังหวัด (อบจ.) ระเบียบหรือข้อบังคับอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปก็ตาม เช่น

- การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตอุทยานแห่งชาติทับที่ดินของราษฎร
- กฎกระทรวงที่กำหนดเวลาเปิดหรือปิดสถานบริการตามนโยบายการจัดระเบียบสังคม

ของกระทรวงมหาดไทย

- ระเบียบมหาวิทยาลัยที่กำหนดให้นักศึกษาต้องทำวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ
- กฎ ก.พ. ที่วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสอบสวนทางวินัยที่จำกัดสิทธิหรือไม่ให้สิทธิ

แก่ผู้ที่ถูกกล่าวหาในการแก้ไขข้อกล่าวหาได้อย่างเต็มที่

- หนังสือเวียนของกระทรวงการคลังเกี่ยวกับสิทธิการเบิกค่าเช่าบ้านที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์จำกัดสิทธิของข้าราชการเพิ่มเติมไปจากที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาค่าเช่าบ้านข้าราชการ พ.ศ. 2527 เป็นต้น

หรืออาจมีการฟ้องในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำการอื่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น เจ้าหน้าที่เข้าไปรื้อถอนอาคารของเอกชนโดยไม่ชอบหรือไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น

รูปแบบของการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การฟ้องคดีว่าการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจเป็นการที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่กระทำการที่มีลักษณะประการใดประการหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(ก) ไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น คณะกรรมการควบคุมการเช่านามีมติขังไม่ให้ผู้เช่าขายที่ดิน ทั้ง ๆ ที่พระราชบัญญัติควบคุมการเช่า พ.ศ. 2517 ไม่ได้ให้อำนาจไว้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2623/2531) การออกคำสั่งอนุมัติให้ข้าราชการลาออกจากราชการทั้ง ๆ ที่ข้าราชการผู้นั้นไม่ได้ขอลาออกจากราชการ การสั่งพักใช้ใบอนุญาตประกอบกิจการสถานบริการที่ถูกกล่าวหาว่าดำเนินกิจการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้ง ๆ ที่ผู้ประกอบการไม่ได้กระทำการดังกล่าวหรือทำผิดเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นต้น

๑๓๑

๑๓๑

“กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

๑๓๑

๑๓๑

(ข) ไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการนั้น เช่น การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยหรือคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีโดยไม่ให้ออกาสบุคคลนั้นทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานอย่างเพียงพอ เป็นต้น

(ค) ไม่สุจริต การกระทำโดยไม่สุจริต ในที่นี้หมายถึง การบิดเบือนการใช้อำนาจ (Abuse of Power) โดยมีเจตนาหรือวัตถุประสงค์นอกเหนือไปจากวัตถุประสงค์ที่กฎหมายให้อำนาจในเรื่องดังกล่าวไว้ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจจะมีเจตนาถั่นแกลิ่งผู้อื่น หรือเจตนาทุจริตเพื่อแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นหรือประโยชน์ให้แก่บุคคลอื่น (คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ที่ 78/2558 และที่ 54/2551)

(ง) เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม คือ กรณีการปฏิบัติที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค มีความลำเอียง อคติ หรือใช้ความแตกต่างในเรื่องของเชื้อชาติ ศาสนา เพศ หรือความคิดเห็นทางการเมืองมาเป็นหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติที่แตกต่างกันแก่บุคคลในฐานะและข้อเท็จจริงเดียวกัน อันเป็นการขัดต่อมาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เช่น การเลือกรับเด็กเข้าเรียนในสถานศึกษาของรัฐ โดยอาศัยจำนวนเงินบริจาคเป็นเกณฑ์เพียงอย่างเดียว หรือในกรณีของการจัดซื้อจัดจ้าง การที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งอนุมัติให้ทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างกับผู้เสนอราคารายหนึ่งที่เป็นญาติที่เสนอสิ่งของที่มีคุณภาพต่ำและราคาแพงกว่าผู้เสนอราคาอื่น ก็เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมเหมือนกัน

(จ) สร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็น หรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร เช่น พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 9 ให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้าตรวจสอบข้อมูลข่าวสารของราชการในสถานที่ที่ทางราชการจัดไว้ให้ประชาชน หน่วยงานของรัฐอาจออกระเบียบว่าผู้ที่เข้ามาใช้บริการข้อมูลข่าวสารในสถานที่ราชการต้องแต่งกายโดยสุภาพ แต่หากหน่วยงานของรัฐออกระเบียบจำกัดการใช้สิทธิดังกล่าวโดยบังคับให้ประชาชนผู้ใช้บริการต้องใส่สูทหรือเสื้อนอกและผูกเนคไทด้วย จึงจะเข้ามาใช้บริการได้แล้ว การกำหนดระเบียบดังกล่าวย่อมเป็นการสร้างขั้นตอนหรือภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร เป็นการออกกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ที่ 27/2536)

(ฉ) ใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ดุลพินิจ หมายถึง การที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำ หรือกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีที่ถูกกฎหมายให้ทางเลือกหลายทาง ซึ่งหากเลือกกระทำการไปในทางใดทางหนึ่งโดยมีเหตุผลอันสมควรแล้ว ก็ล้วนเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย (คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ที่ 106/2528)

การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบนั้น อาจเกิดได้จากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power) ตามที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจไว้ แต่ได้ใช้อำนาจดุลพินิจนั้นไปในทางที่มีชอบด้วยกฎหมายหรือโดยไม่มีเหตุผลหรือข้อเท็จจริงสนับสนุนตามสมควร เนื่องจากดุลพินิจไม่ใช่เป็นการให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือโดยไม่มีขอบเขต แต่เป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ที่จะใช้พิจารณาพิจารณาสั่งการให้เหมาะสมกับพฤติการณ์หรือข้อเท็จจริงในเรื่องนั้น

นอกจากนั้น การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบอาจเกิดขึ้นในกรณีที่กฎหมายให้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการพิจารณา แต่เจ้าหน้าที่ไม่ได้พิจารณาหรือใช้ดุลพินิจดังกล่าว เช่น ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยงานการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2535 ข้อ 44 ให้อำนาจคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคาที่จะพิจารณาสั่งยกเลิกการประกวดราคาหรือให้ดำเนินการต่อไปในกรณีที่มีเหตุผลสมควร ในกรณีที่มีผู้เสนอราคาเพียงรายเดียว หรือเสนอมาหลายราย แต่ถูกต้องเพียงรายเดียว ดังนั้น คณะกรรมการจึงมีหน้าที่ต้องพิจารณาว่ามีเหตุผลสมควรที่จะดำเนินการต่อไปหรือไม่ก่อนที่จะพิจารณาสั่งยกเลิกการประกวดราคา หากคณะกรรมการไม่ได้พิจารณาว่ามีเหตุผลสมควรหรือไม่และสั่งยกเลิกการประกวดราคาทันทีเมื่อมีผู้เสนอราคาเพียงรายเดียว ย่อมถือได้ว่าคณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคากระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1140/2544) เป็นต้น

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

การฟ้องคดีประเภทนี้จะต่างจากคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) เนื่องจากเป็นเรื่องของการละเลยหรือไม่กระทำการ เช่น การที่ประชาชนมาร้องเรียนเนื่องจากบริษัทกำจัดขยะกระทำการกลบฝัง หรือทำลายขยะไม่ถูกต้อง เป็นเหตุให้มีกลิ่นเหม็น เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้น ผู้ที่เดือดร้อนรำคาญร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่แล้ว เจ้าหน้าที่ละเลยไม่ดำเนินการสั่งให้บริษัทระงับการกระทำดังกล่าว หรือกระทำการแต่ล่าช้าเกินสมควร เช่น เจ้าหน้าที่ใช้เวลาในการพิจารณาออกใบอนุญาตล่าช้า พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยล่าช้า เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีเสียหาย การที่รัฐมนตรีละเลยต่อหน้าที่ไม่สั่งยกเลิกคำสั่งพักราชการและออกคำสั่งให้ปลัดกระทรวงกลับเข้ารับราชการหลังจากที่นายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งให้รัฐมนตรีปฏิบัติแล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2105/2544) เป็นต้น

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

คดีประเภทนี้ต่างจากคดีสองประเภทแรก เนื่องจากผู้ฟ้องคดีมุ่งประสงค์ฟ้องขอให้ศาลปกครองวินิจฉัยสั่งการให้หน่วยงานทางปกครองรับผิดชอบในเรื่องค่าสินไหมทดแทน ค่าทดแทน หรือความรับผิดชอบ

ข้อน่าสังเกตว่าคดีละเมิดนั้น ผู้เสียหายต้องพิจารณาว่าจะฟ้องคดีที่ศาลใด เนื่องจากคดีละเมิดบางคดีต้องฟ้องที่ศาลปกครอง บางคดีต้องฟ้องที่ศาลยุติธรรม แล้วแต่กรณี ในกรณีคดีละเมิดหรือความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองนั้น จะต้องเข้าเงื่อนไข ทั้ง 2 ประการ ดังต่อไปนี้⁸

1. เป็นคดีหรือข้อพิพาทเกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น ออกคำสั่งพักใช้ใบอนุญาตโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นต้น แต่หากเป็นเรื่องการกระทำส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ที่ไม่ใช่การปฏิบัติหน้าที่ เช่น เจ้าหน้าที่มาสุราระเลาะวิวาทกับผู้อื่น ผู้เสียหายต้องฟ้องเจ้าหน้าที่นั้นต่อศาลยุติธรรม

2. แม้จะเป็นคดีหรือข้อพิพาทที่เกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ตาม ผู้เสียหายจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ก็ต่อเมื่อเป็นคดีหรือข้อพิพาทที่เกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติหน้าที่ใน 4 กรณีนี้เท่านั้น

ก. การใช้อำนาจตามกฎหมาย เช่น การใช้มาตรการบังคับทางปกครองยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเกินกว่าที่จำเป็นหรือโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายประการอื่น เป็นเหตุให้ผู้ถูกยึดหรืออายัดทรัพย์สินเสียหาย การใช้อำนาจตามกฎหมายนี้ไม่รวมถึงการปฏิบัติหน้าที่ทั่วไป เช่น การผ่าตัดไม้ค้ำทำให้คนไข้รับอันตรายสาหัส คนงานเทศบาลที่ลอคคลองหรือทำความสะอาดถนนทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ประชาชนที่เดินผ่านไปมาได้รับความเสียหายเสื้อผ้าสกปรก หรือขับรถตกหลุมที่ทางเทศบาลขุดไว้และไม่ได้ปิดหลุมทั้งไม่ได้ปักป้ายให้สัญญาณไว้ คดีหรือข้อพิพาทเหล่านี้ต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ไม่ใช่ศาลปกครองเพราะไม่ถึงว่าเป็นการกระทำละเมิดโดยใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

ข. การออกกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น ๆ เช่น ออกคำสั่งทางปกครองเพิกถอนหรือพักใช้ใบอนุญาตของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเนื่องจากประพฤติดิจจริยธรรมแห่งวิชาชีพ การสั่งระงับการประกอบกิจการสถาบันเงินทุนชั่วคราว การที่นายทะเบียนไม่จดทะเบียนสมรสเป็นเหตุให้ผู้ประกอบวิชาชีพ สถาบันเงินทุน หรือผู้จดทะเบียนสมรสเสียหาย เป็นต้น

ค. การละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ เช่น การที่เจ้าหน้าที่ละเลยไม่พิจารณาคำขออนุญาตประกอบกิจการ โรงงาน เป็นเหตุให้ผู้ประกอบการเสียหาย เป็นต้น

⁸ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 32/2544

ง. การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร เช่น การออกใบอนุญาตให้ส่งสินค้าออกนอกราชอาณาจักรล่าช้า ทำให้ผู้รับอนุญาตเสียหาย ไม่อาจขายสินค้าได้ หรือขาดรายได้ประการอื่น เป็นต้น คดีละเมิดหรือความรับผิดอื่นนอกจากนี้ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง แต่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม เช่น คดีละเมิดที่เกิดจากการขับรถชนคน แม้อัยคนนั้นจะเป็นรถของราชการหรือหน่วยงานของรัฐก็ตาม

ส่วนการฟ้องคดีเกี่ยวกับความรับผิดอย่างอื่นนั้น คงหมายถึงความรับผิดอื่นนอกจากความรับผิดเกี่ยวกับสัญญาหรือทางละเมิด เช่น ฟ้องให้ทางราชการจ่ายค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินเพิ่มขึ้น เป็นต้น

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

สัญญาทางปกครอง (Administrative Contract) เป็นเรื่องค่อนข้างใหม่สำหรับประเทศไทย⁹ โดยได้รับแนวคิดและหลักกฎหมายมาจากต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี¹⁰ ในประเทศดังกล่าว สัญญาที่หน่วยงานทางปกครองจัดทำนั้นมี 2 ประเภท คือ¹¹

(1) สัญญาทางแพ่งหรือสัญญาตามกฎหมายเอกชน เป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกัน หรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองและเอกชนที่อยู่ในฐานะเท่าเทียมกัน สัญญาประเภทนี้อยู่ในบังคับของกฎหมายเอกชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม

(2) สัญญาทางปกครอง เป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันหรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองและเอกชน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) หรือมีข้อกำหนดในสัญญาที่ให้อำนาจรัฐยิ่งไปกว่าสัญญาทางแพ่งทั่วไป สัญญาประเภทนี้อยู่ในบังคับของกฎหมายปกครองและเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

การที่มีหลักกฎหมายเรื่องสัญญาทางปกครองนั้นก็เนื่องมาจากความจำเป็นที่ว่ากิจการของรัฐในปัจจุบันขยายตัวมากขึ้น ทำให้หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ไม่อาจดำเนินการสนองตอบความต้องการของประชาชนได้อย่างเพียงพอ จึงได้ทำสัญญามอบหมายหน้าที่ในการจัดทำบริการ

⁹ ฤทัย หงส์ศิริ. (2542). การนำแนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองมาใช้บังคับแก่สัญญาสัมปทานบริการสาธารณะในประเทศไทย. *วารสารกฎหมายปกครอง*, 1 (18). หน้า 55-75.

¹⁰ ชาญชัย แสงศักดิ์ และมานิตย์ วงศ์เสรี. (2541). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครองและสัญญาทางปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 194.

¹¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. กรุงเทพฯ: จีรรัชการพิมพ์. หน้า 150-151.

สาธารณะบางส่วนให้แก่เอกชน โดยรัฐหรือหน่วยงานของรัฐยังมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับและควบคุมการจัดทำกิจการดังกล่าวอย่างใกล้ชิด คล้ายกับเป็นกิจการที่รัฐจัดทำเอง เพื่อให้บริการสาธารณะนั้นมีการจัดทำอย่างต่อเนื่อง สม่าเสมอ สามารถปรับเปลี่ยนได้ตามความจำเป็นเพื่อประโยชน์ของรัฐและประชาชน โดยส่วนรวม จึงทำให้ต้องใช้หลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่พิเศษหรือแตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ที่ใช้บังคับแก่สัญญาทางแพ่งทั่วไป ซึ่งโดยปกติเป็นเรื่องประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน

ในกฎหมายไทยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัตินิยามคำว่า สัญญาทางปกครองไว้ว่า

“สัญญาทางปกครอง” หมายความว่า สัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใด ฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

จากคำนิยามดังกล่าวที่บัญญัติให้สัญญาทางปกครองหมายความรวมถึงนั้น ทำให้ตีความว่าสัญญาทางปกครองอาจแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1. สัญญาทางปกครองโดยสภาพหรือโดยที่กฎหมายเฉพาะกำหนด ซึ่งต้องรอการตีความของศาลปกครองต่อไปว่าสัญญาใดจะมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครองโดยสภาพ โดยศาลปกครองอาจใช้หลักเกณฑ์ของสัญญาทางปกครองตามกฎหมายฝรั่งเศสก็ได้ กล่าวคือ เป็นสัญญาที่หน่วยงานทางปกครองหรือบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐตกลงให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเข้าดำเนินการหรือเข้าร่วมดำเนินการบริการสาธารณะ โดยตรง หรือเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดในสัญญาซึ่งมีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อให้การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองหรือบริการสาธารณะบรรลุผล

จะเห็นได้ว่าจากหลักเกณฑ์ดังกล่าว การที่จะพิจารณาว่าสัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครองโดยสภาพหรือไม่นั้นมีหลักเกณฑ์ 2 ประการ คือ

ประการแรก ได้แก่ คู่สัญญา คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะต้องเป็นคู่สัญญาฝ่ายรัฐ และ

ประการที่สอง ได้แก่ วัตถุประสงค์ของสัญญา หรือเนื้อหา หรือข้อกำหนดของสัญญาอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยพิจารณาวัตถุประสงค์ของสัญญาว่าเป็นสัญญาที่ให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเข้าดำเนินการหรือเข้าร่วมดำเนินการบริการสาธารณะ โดยตรง เช่น สัญญาจ้างเอกชนปลูกป่าในที่ดินของเอกชน โดยค่าใช้จ่ายจากกองทุนของรัฐที่มาจากเงินภาษี โดยรัฐเป็นผู้มีอำนาจควบคุมและได้รับประโยชน์จากผลผลิตของการปลูกป่าดังกล่าว สัญญาจ้างเอกชนจัดหาอาหารเลี้ยงชาวรัสเซียมที่พักอยู่ในค่ายผู้อพยพเพื่อรอส่งตัวกลับประเทศ หรือสัญญาจ้างให้เอกชนดำเนินการบริการสาธารณะทางด้าน

สาธารณสุขและความปลอดภัยโดยการจ้างควบคุมสุนัขจรจัดและเก็บซากสัตว์¹² หรือโดยพิจารณาจากเนื้อหาหรือข้อกำหนดของสัญญาว่าเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดในสัญญาซึ่งมีลักษณะพิเศษที่แสดงถึงเอกลักษณ์ของรัฐหรือไม่ กล่าวคือ เป็นสัญญาที่ให้อำนาจรัฐในการบังคับแก่เอกชน เช่น ให้อำนาจรัฐเข้าดำเนินการแทนเอกชนได้ในกรณีที่เอกชนละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามสัญญา หรือให้ดุลพินิจฝ่ายปกครองที่จะบอกเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้แต่อาจต้องชดเชยค่าทดแทนให้แก่เอกชนในความเสียหายที่เกิดขึ้น หรือให้รัฐมีอำนาจเข้าไปควบคุมการดำเนินงานของเอกชนตามสัญญาได้มากกว่าทั่ว ๆ ไป เป็นต้น¹³

นอกจากนั้น อาจมีกฎหมายเฉพาะเรื่องกำหนดให้สัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครอง เช่นเดียวกับในต่างประเทศก็ได้¹⁴

2. สัญญาทางปกครองตามคำนิยามในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งต้องพิจารณาจากองค์ประกอบ 2 ประการ ได้แก่

ก. คู่สัญญา คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งต้องเป็นฝ่ายรัฐ กล่าวคือ เป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ

ข. ประเภทหรือเนื้อหาของสัญญา สัญญาทางปกครองต้องเป็นสัญญาที่จัดอยู่ใน 4 ประเภทดังต่อไปนี้ คือ

- สัญญาสัมปทาน เช่น สัญญาสัมปทานรถไฟบีทีเอส ระหว่างกรุงเทพมหานครและบริษัทรถไฟฟ้ายบีทีเอส สัญญาสัมปทานที่เอกชนทำกับการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย

- สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ เช่น สัญญาจ้างเอกชนปลูกป่า สัญญาให้บริการทางการแพทย์ที่สำนักงานประกันสังคมทำกับโรงพยาบาลเอกชนเพื่อให้บริการทางการแพทย์แก่ผู้ประกันตนตามกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสังคม

- สัญญาที่จัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างสะพาน โรงเรียน โรงพยาบาล ศูนย์อนามัย เป็นต้น

¹² Long, Weil & Braibant. *Les grands arrest de la jurisprudence administrative*. Sirey. Paris 1978. page 440-450.

¹³ André de Laubadère. (1980). *Traité de droit administratif. 1, L'organisation administrative, la fonction administrative et les actes administratifs, la justice administrative, la police administrative et les services publics, la responsabilité administrative*. 8^e édition. Paris : Librairie générale de droit et de jurisprudence. page 362.

¹⁴ สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้สัญญาบางประเภทเป็นสัญญาทางปกครอง เช่น สัญญาการโยธาสาธารณะ สัญญากู้ยืมเงินจากสาธารณชนโดยรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ สัญญาจัดซื้อพัสดุ เป็นต้น

- สัญญาที่แสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ เช่น สัญญาให้ทำไม้ เหมืองแร่ หรือหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติอื่น

การที่จะพิจารณาว่าสัญญาใดเป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่นั้น ไม่ได้พิจารณาจากหลักเกณฑ์ที่ว่า เป็นสัญญาที่สร้างขึ้นตามแบบตัวอย่างสัญญาทำยาระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 หรือไม่ แต่ต้องพิจารณาจากคู่สัญญาและประเภทหรือเนื้อหาของสัญญานั้นตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาแล้ว

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าว สัญญาทาแพ่งหรือสัญญาที่ต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรมจึงได้แก่ สัญญาระหว่างเอกชนด้วยกัน หรือเป็นสัญญาที่หน่วยงานทางปกครองหรือบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐมุ่งผูกพันตนกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งด้วยใจสมัครบนพื้นฐานแห่งความเสมอภาค และมีได้มีลักษณะของสัญญาทางปกครองดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เช่น สัญญาซื้อขายเครื่องมือแพทย์ เครื่องปั้นไฟฟ้าในโรงพยาบาล หรือวัสดุอื่นของทางการ สัญญาจ้างตกแต่งภูมิทัศน์หรือสวนของทางราชการ สัญญาจ้างเอกชนก่อสร้างอาคารที่ไม่ใช้สิ่งสาธารณูปโภค เช่น รั้วสถานที่ราชการ เป็นต้น

(5) คติที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด

เช่น มาตรา 90 วรรคสอง¹⁵ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535 บัญญัติให้ เจ้าท่าสามารถร้องขอต่อศาล เพื่อมีคำสั่งให้เจ้าท่าเป็นผู้จัดการเรือดอนแพคนอยู่ เรือที่ปักเสาลงในชายน้ำ ในกรณีที่เจ้าของไม่เรือดอนภายในเวลาที่เจ้าท่าหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้มีหน้าที่กำหนด เป็นต้น

คติประเภทนี้เป็นข้อยกเว้นของหลักกฎหมายทั่วไปในปัจจุบัน โดยหลัก เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองไปแล้วเอกชนไม่ปฏิบัติตามเจ้าหน้าที่ก็มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้โดยไม่ต้องฟ้องศาลก่อน การฟ้องศาลในกรณีนี้จึงเป็นข้อยกเว้นตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้เดิม ซึ่งในกฎหมายปัจจุบันไม่ค่อยพบเห็นแล้ว

(6) คติพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

¹⁵ มาตรา 90 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าท่าหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ตามมาตรา 89 ต้องระวางโทษปรับเป็นรายวันวันละหนึ่งร้อยบาทจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง และให้เจ้าท่าหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ตามมาตรา 89 บังคับให้เรือดอนแพคนอยู่ หรือเรือที่ปักเสาลงในชายฝั่งน้ำโดยให้ผู้นั้นเป็นเจ้าของเสียค่าเรือดอนนั้นเอง

ในกรณีที่เจ้าของไม่เรือดอนภายในกำหนดเวลาที่เจ้าท่าหรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ตามมาตรา 89 กำหนดให้เจ้าท่าร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้เจ้าท่าเป็นผู้จัดการให้มีการเรือดอน

สำหรับกฎหมายที่กำหนดให้คดีพิพาทที่เกิดขึ้นอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง เช่น

มาตรา 29 วรรคสอง¹⁶ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 ให้สิทธิสมาชิกสภาเมืองพัทยาซึ่งถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งมีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับคำสั่ง

มาตรา 42 วรรคสอง¹⁷ แห่งพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 ให้สิทธิเจ้าของที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ หรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนผู้ใดไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการอุทธรณ์ตามกฎหมายดังกล่าวสามารถยื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือน

มาตรา 70 วรรคสอง¹⁸ แห่งพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ให้สิทธิผู้ซึ่งไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการบริหารการผังเมืองส่วนท้องถิ่นหรือคณะกรรมการวินิจฉัย

¹⁶ มาตรา 29 ในกรณีที่มีข้อกล่าวหาว่าสมาชิกภาพของสมาชิกคนในสิ้นสุดลงเพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 28 (4) (5) หรือ (6) ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการสอบสวน ถ้าคณะกรรมการรายงานว่ สมาชิกภาพของสมาชิกคนนั้นสิ้นสุดลงตามข้อกล่าวหา นั้น และผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นชอบด้วย ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่ง

สมาชิกซึ่งถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง มีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งได้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับคำสั่ง คำพิพากษาของศาลปกครองให้เป็นที่สุด

ฯลฯ

ฯลฯ

¹⁷ มาตรา 42 ให้คณะกรรมการอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคำอุทธรณ์ที่ยื่นต่อคณะกรรมการอุทธรณ์ ให้คณะกรรมการอุทธรณ์วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์

หากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือน ในกรณีที่ยังมิได้มีการตั้งศาลปกครองตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มิให้นำข้อความดังกล่าวนี้มาใช้บังคับ

ฯลฯ

ฯลฯ

¹⁸ มาตรา 70 ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับคำสั่งหรือหนังสือแจ้งความในกรณีต่อไปนี้

(1) การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการใช้ประโยชน์ที่ดินตามมาตรา 27 วรรคสอง

(2) การปฏิเสธหรือสั่งการเกี่ยวกับโครงการที่จะจัดสรรที่ดินหรือที่จะก่อสร้างอาคารตามมาตรา 35

(3) การสั่งให้รื้อ ย้าย หรือตัดแปลงอาคารตามมาตรา 55

(4) การคิดค่าใช้จ่ายในการรื้อหรือย้ายอาคารตามมาตรา 57 วรรคสอง หรือมาตรา 58

(5) การกำหนดจำนวนเงินค่าทดแทนตามมาตรา 59

(6) การกันเงินค่าตอบแทนไว้ตามมาตรา 61

(7) การกำหนดจำนวนเงินค่าตอบแทนตามมาตรา 62

(8) การจัดให้ทำหรือวางท่อน้ำ ทางระบายน้ำ สายไฟฟ้า หรือสิ่งอื่นซึ่งคล้ายคลึงกันตามมาตรา 68

วรรคหนึ่ง และการกำหนดจำนวนเงินค่าตอบแทนในการใช้ที่ดินตามมาตรา 68 วรรคสอง

อุทธรณ์เกี่ยวกับการสั่งรื้อย้ายอาคารและการคิดค่าใช้จ่ายในการรื้อย้ายอาคาร สามารถยื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้รับทราบคำวินิจฉัยนั้น

อำนาจหน้าที่ของศาลปกครองข้างต้นนี้มีข้อยกเว้น กล่าวคือ เรื่องต่อไปนี้ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง

(1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร (มาตรา 9 วรรคสอง (1)) เช่น การดำเนินการทางวินัยทหาร ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช 2476 ซึ่งได้กำหนดทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดต่อวินัยทหารไว้ 5 สถาน คือ ภาคทัณฑ์ ทัณฑกรรม กัก ขัง และจำขัง เช่น การลงทัณฑ์แก่ผู้กระทำผิดต่อวินัยทหาร เป็นต้น และอาจจะรวมถึงการดำเนินการทางวินัยทหารตามกฎหมายอื่น เช่น การปลดออกตามมติสภากลาโหมที่ออกตามมาตรา 22 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหม พ.ศ. 2503 เนื่องจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง พ.ศ. 2542 ใช้คำที่มีความหมายกว้าง โดยใช้คำว่า เกี่ยวกับวินัยทหาร ไม่ใช่ตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร การที่กฎหมายยกเว้นไว้คงเนื่องจากเป็นเรื่องของการปกครองบังคับบัญชาของฝ่ายทหารซึ่งต้องการความรวดเร็วและเด็ดขาด

(2) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการ (ก.ต.) ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ (มาตรา 9 วรรคสอง (2)) การดำเนินการของ ก.ต. นั้นไม่ใช่เป็นการพิจารณาพิพากษาคดี แต่เป็นการบริหารงานบุคคล เช่น การโยกย้าย การลงโทษทางวินัย การเลื่อนตำแหน่ง ซึ่งตามทฤษฎีกฎหมายนั้น ถือว่าเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่งและโดยหลักควรต้องอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครอง แต่กฎหมายยกเว้นไว้เป็นพิเศษ โดยให้เหตุผลว่าเพื่อความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา อย่างไรก็ตาม พึงสังเกตว่ากฎหมายยกเว้นไว้เฉพาะในส่วนของการดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการเท่านั้น ดังนั้น หากเป็นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่อื่นก็อาจอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของศาลปกครองได้ เช่น การที่ประธานศาลฎีกามีคำสั่งพักราชการผู้พิพากษาซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้ถูกสั่งพักราชการก็อาจฟ้องคดีว่าคำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อศาลปกครองได้ เป็นต้น

อุทธรณ์กรณี (4) และ (6) ให้ยื่นต่อคณะกรรมการบริหารผังเมืองส่วนท้องถิ่น ในกรณี (1) (2) (3) (5) (7) และ (8) ให้ยื่นต่อคณะกรรมการอุทธรณ์

เมื่อคณะกรรมการบริหารการผังเมืองส่วนท้องถิ่น หรือคณะกรรมการอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี ได้มีคำวินิจฉัยแล้ว หากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์ย่อมมีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้ทราบคำวินิจฉัยนั้น ในกรณีที่ยังมิได้มีการตั้งศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญมิให้นำความในวรรคนี้มาใช้บังคับ

(3) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลชำนาญพิเศษ (มาตรา 9 วรรคสอง (3)) อันได้แก่ คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย หรือศาลชำนาญพิเศษอื่น เช่น กรณีที่ฟ้องว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับความเป็นธรรม เนื่องจากเจ้าหน้าที่สำนักงานประกันสังคมวินิจฉัยว่าบุตรของผู้ฟ้องคดีไม่ได้เสียชีวิตจากการปฏิบัติหน้าที่การงาน จึงทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับผลประโยชน์จากการประกันสังคมเพียงค่าปลงศพเท่านั้น (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 111/2544) กรณีที่ฟ้องว่ากรุงเทพมหานคร ประเมินภาษีโรงเรือนและที่ดินไม่ถูกต้อง และการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานตามกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลภาษีอากร (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 115/2544) เป็นต้น

ในกรณีนี้ ในเบื้องต้นจำเป็นต้องพิจารณาบทบัญญัติในกฎหมายที่จัดตั้งศาลชำนาญพิเศษนั้นว่า กฎหมายให้อำนาจศาลชำนาญพิเศษดังกล่าวไว้ในเรื่องใดบ้าง เช่น การลงโทษทางวินัยแก่พนักงานรัฐวิสาหกิจ เช่น การลงโทษปลดออก ไล่ออก หรือลงโทษทางวินัยอื่น แม้เป็นการดำเนินการตามระเบียบข้อบังคับของรัฐวิสาหกิจที่ออกโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายที่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจนั้นก็ตาม ก็เป็นคดีแรงงานที่อยู่ในอำนาจของศาลแรงงานเนื่องจากเป็นเรื่องเกี่ยวกับแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ ไม่ใช่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ในขณะที่คดีพิพาทเกี่ยวกับการลงโทษวินัยของข้าราชการนั้นอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง เป็นต้น เมื่อคดีนั้นอยู่ในอำนาจของศาลชำนาญพิเศษแล้ว แม้ต่อมาจะมีการจัดตั้งศาลปกครองก็ตาม คดีนั้นก็ไม่ใช่ที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง อย่างไรก็ตาม กรณีไม่ได้หมายความว่าหากเป็นเรื่องหรือคดีที่เกี่ยวกับแรงงาน ภาษีอากร ครอบครัวและเยาวชน หรือทรัพย์สินทางปัญญาแล้ว จะเป็นคดีที่ขึ้นศาลแรงงาน หรือศาลภาษีอากร หรือศาลชำนาญพิเศษอื่นทั้งหมด เนื่องจากในบางเรื่องก็ไม่ใช่เรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลชำนาญพิเศษ โดยต้องพิจารณาเขตอำนาจของศาลชำนาญพิเศษที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น ในเรื่องของภาษีอากร คดีเหล่านี้คงอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง เช่น

- คดีที่ฟ้องให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกาหรือกฎกระทรวงหรือกฎอื่น ๆ ที่ออกตามความในประมวลรัษฎากร เช่น พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการขายอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นทางค้าหรือหากำไร (ฉบับที่ 244) พ.ศ. 2534 หรือกฎกระทรวงฉบับที่ 189 (พ.ศ. 2534) ว่าด้วยความรับผิดชอบในการเสียภาษีมูลค่าเพิ่มบางกรณี เป็นคดีที่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง หรือ
- คดีที่เกี่ยวกับการละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า เช่น คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ล่าช้า เป็นต้น
- คดีที่ได้แย้งคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรเพื่อขายทอดตลาดมาชำระหนี้ภาษีอากรที่ค้างชำระ โดยผู้เสียภาษีอากรไม่ได้โต้แย้ง

ในเรื่องจำนวนหนี้ภาษีอากร เช่น โต้แย้งว่าเจ้าหน้าที่ยึดทรัพย์สินโดยไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์
 ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หรืออาช้ดไม่ถูกต้องตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด
 โดยอนุมัติรัฐมนตรี เป็นต้น

- คดีที่ฟ้องเกี่ยวกับละเมิดหรือความรับผิดชอบอื่น เช่น คดีที่ฟ้องว่าเจ้าหน้าที่ยึดทรัพย์สิน
 หรืออาช้ดทรัพย์สินของผู้เสียหายโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นเหตุให้ผู้นั้นได้รับความเสียหาย
 เป็นต้น

(4) คดีอื่น ๆ นอกจากคดีตาม (1) – (3) ในช่วงที่ศาลปกครองกลางเปิดทำการใหม่
 ศาลปกครองกลางเคยมีคำสั่งไม่รับฟ้องไว้หลายกรณี ซึ่งอาจแยกเป็นประเภทได้ ดังนี้

1. เรื่องที่ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีเป็นประชาชนด้วยกัน ทั้งนี้ เนื่องจากกรณีดังกล่าวไม่ใช่
 ข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน เช่น กรณีที่ฟ้องว่าเอกชน
 อีกรายหนึ่งได้ละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดีโดยการใช้ประโยชน์ในทางส่วนบุคคล (คำพิพากษา
 ศาลปกครองกลางที่ 76/2544) เป็นต้น

2. เรื่องที่ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นรัฐวิสาหกิจที่ได้จัดตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
 ทั้งนี้ เนื่องจากกฎหมายไม่ถือว่าหน่วยงานเหล่านี้เป็นหน่วยงานทางปกครอง เช่น ธนาคารไทย
 ธนาคาร จำกัด (มหาชน) (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 1/2544) บริษัท ท่าอากาศยานสากล
 กรุงเทพมหานครแห่งใหม่ จำกัด (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 25/2544) และธนาคารกรุงไทย
 จำกัด (มหาชน) (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 44/2544) เป็นต้น

3. เรื่องที่ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความเดือดร้อนหรือเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี
 โดยการกระทำส่วนตัว มิใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น กรณีที่ฟ้องว่า
 พลทหารอาสาสมัครบุกรุกเข้าไปทำลายทรัพย์สินในเคหสถานของผู้ฟ้องคดี โดยมีสาเหตุเนื่องจาก
 ไม่พอใจกันเป็นการส่วนตัว (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 85/2544) เป็นต้น

4. เรื่องที่ข้อพิพาทเกิดจากสัญญาทั่วไป มิใช่สัญญาทางปกครอง อันได้แก่
 สัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์
 จากทรัพยากรธรรมชาติ ดังนั้น แม้ว่าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครอง ก็ไม่อาจฟ้องคดี
 ยังศาลปกครองได้ เช่น กรณีที่ฟ้องว่าการเคหะแห่งชาติในฐานะผู้ให้เช่าซื้ออาคาร ได้โอน
 กรรมสิทธิ์การเช่าซื้อของผู้เช่าซื้อเดิมไปให้ผู้เช่าซื้อใหม่โดยไม่สุจริต ทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นภรรยา
 ของผู้เช่าซื้อเดิมได้รับความเสียหาย (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 68/2544) กรณีที่ฟ้องว่า
 กรมป่าไม้ไม่คืนเงินที่ผู้ฟ้องคดีได้วางไว้เป็นหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาจ้างก่อสร้าง
 สิ่งปลูกสร้างประจำสถานีวิจัยสัตว์ป่าคลองแสง ทั้งที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ตรวจรับมอบงานและจ่ายเงิน
 ค่าก่อสร้างครบทุกงวดแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 69/2544) กรณีที่ฟ้องว่า

วิทยาลัยการอาชีพขอนแก่นผลิตสัญญากับผู้ฟ้องคดี เพราะยอมให้บุคคลอื่นเข้ามาทำธุรกิจขายสินค้าในลักษณะเช่นเดียวกับร้านค้าสวัสดิการ ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้เข้าทำการค้าอยู่ (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 77/2544) หรือกรณีที่ฟ้องว่าเทศบาลเมืองหนองคายไม่ยอมชำระหนี้ค่าจ้างทำอาหารเลี้ยงรับรองในงานเลี้ยงของเทศบาลแก่ผู้ฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 86/2544) เป็นต้น คดีเหล่านี้ต้องฟ้องยังศาลยุติธรรม ไม่ใช่ศาลปกครอง

5. เรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในอำนาจของศาลแพ่ง หรือศาลอาญา ไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย เช่น กรณีที่ฟ้องว่าเจ้าหน้าที่บังคับคดียึดและขายทอดตลาดที่ดินตามคำพิพากษาของศาลจังหวัดทุ่งสงโดยมิชอบ กรณีนี้ศาลปกครองวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิยื่นคำร้องคัดค้านการบังคับคดีดังกล่าวได้ที่ศาลจังหวัดทุ่งสง (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 79/2544) กรณีที่ฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีแพ้คดีในศาลยุติธรรม เนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่สามารถตรวจเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีแพ่งของศาลจังหวัดนครสวรรค์ กรณีนี้ศาลปกครองวินิจฉัยว่า กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งจึงอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 82/2544)

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ฟ้องว่า นายทะเบียนของสำนักงานเขตคูสิตไม่ดำเนินการเพิกถอนการจดทะเบียนสมรสของบิดามารดาของผู้ฟ้องคดีตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอ กรณีนี้ศาลปกครองกลางวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความเป็นโมฆะของการสมรส จึงเป็นคดีครอบครัวที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลเยาวชนและครอบครัว แต่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่าคำฟ้องดังกล่าวเป็นการที่ผู้ฟ้องคดีได้แจ้งการกระทำของหน่วยงานทางปกครองที่ไม่กระทำการหรือละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จึงเข้าลักษณะเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542¹⁹

6. เรื่องที่ขาดอายุความฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมแล้วตั้งแต่วันที่ 9 มีนาคม 2544 ซึ่งเป็นวันที่ศาลปกครองเปิดทำการ เช่น กรณีของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการตำรวจได้ถูกลงโทษออกจากราชการ จึงได้อุทธรณ์คำสั่งลงโทษต่อคณะกรรมการข้าราชการตำรวจ จนได้รับการลดโทษลงเป็นการปลดออกจากราชการ แต่ยังไม่พอใจผลการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวในกรณีเช่นนี้ ผู้ฟ้องคดีจะต้องใช้สิทธิทางศาลฟ้องคดีต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษา แต่เนื่องจากในขณะนั้นยังไม่มีการจัดตั้งศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมภายในอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่บทบัญญัติไว้ในมาตรา 448 วรรคหนึ่ง แห่งประมวล

¹⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 24/2544

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมจนคดีขาดอายุความ ศาลปกครองก็ย่อมไม่รับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณา²⁰

7. เรื่องที่เป็นการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งถือว่าไม่ใช่เป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง เช่น การออกหมายจับของพนักงานสอบสวน การดำเนินการสืบสวนสอบสวนของพนักงานสอบสวน²¹ หรือการดำเนินการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาของพนักงานอัยการ เป็นต้น

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นเป็นขั้นตอนการดำเนินงานที่จะนำไปสู่การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษทางอาญา เช่น การจับกุม การสอบสวน การเปรียบเทียบปรับ การมีความเห็นสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลยุติธรรมตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่การกระทำอื่น ๆ ของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการที่นอกเหนือหรือไม่ได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น แต่หากเข้าเงื่อนไขของคดีปกครองตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง ก็อาจเป็นการกระทำทางปกครองได้ เช่น การละเลยต่อหน้าที่หรือล่าช้าในการปฏิบัติหน้าที่ เป็นต้น ซึ่งคงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงในคดีเป็นกรณีไป

8. เรื่องที่ประสงค์จะขอให้ศาลปกครองลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐในทางวินัยหรือทางอาญา เพราะเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ทั้งนี้ เนื่องจากเรื่องดังกล่าวเป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือของเจ้าหน้าที่อื่น ไม่ใช่อำนาจของศาลปกครอง และการดำเนินการลงโทษดังกล่าวก็ไม่มีผลเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายของผู้ถูกฟ้องคดี อีกทั้งเป็นคำขอให้ศาลปกครองไม่อาจออกคำบังคับให้ได้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองลงโทษทางวินัยหรือทางอาญาแก่เจ้าพนักงานสรรพสามิต จังหวัดแพร่ (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 65/2544) หรือแก่เจ้าหน้าที่การรถไฟแห่งประเทศไทย (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 72/2544) หรือแก่อธิบดีกรมส่งเสริมการเกษตร (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 81/2544) เป็นต้น

9. เรื่องที่ความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้หมดสิ้นไปแล้วในขณะที่มาขึ้นคำฟ้อง หรือมีการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีแล้วก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา เนื่องจากในขณะนั้นไม่มีความจำเป็นที่ศาลจะพิจารณาพิพากษาให้เสียแล้ว เช่น กรณีที่ฟ้องการรถไฟแห่งประเทศไทยให้จ่ายเงินค่าทดแทนการเวนคืนที่ดินไว้แล้วแต่ก่อนที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งให้รับคำฟ้องไว้พิจารณา ผู้ฟ้องคดีได้รับเงินค่าทดแทนในส่วนที่

²⁰ คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 132/2544

²¹ คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 88/2544

มาฟ้องคดีไปเรียบร้อยแล้ว²² หรือกรณีที่ฟ้องว่านายอำเภอบางไทรละเลยต่อหน้าที่ไม่ดำเนินการกับผู้ซึ่งทำการคุกคามในแม่น้ำ จนเป็นเหตุให้ที่สาธารณประโยชน์และทางสาธารณะซึ่งติดกับวัดซึ่งผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาศัยอยู่ได้รับความเสียหายแต่ก่อนที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งให้รับคำฟ้องไว้พิจารณา บุคคลดังกล่าวได้เลิกประกอบกิจการคุกคามไปแล้ว²³

10. เรื่องที่ฟ้องเจ้าหน้าที่ที่ทาละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 บัญญัติให้ฟ้องหน่วยงานของรัฐ ห้ามฟ้องเจ้าหน้าที่ เช่น ฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากอธิบดีกรมส่งเสริมการเกษตรที่ออกคำสั่งเลื่อนตำแหน่งข้าราชการ ไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งนักวิชาการเกษตร 7 ไม่ได้รับแต่งตั้งเป็นเกษตรจังหวัดนั้น กฎหมายให้สิทธิผู้เสียหายที่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐ คือ กรมส่งเสริมการเกษตร แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ คือ อธิบดีกรมส่งเสริมการเกษตรไม่ได้

11. เรื่องที่ฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดที่เกิดจากการที่ข้าราชการหรือลูกจ้างของหน่วยงานขับรถโดยประมาทเลนเล่อชนรถของเอกชนเสียหาย หรือชนผู้อื่นได้รับบาดเจ็บนั้น ต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ไม่ใช่ศาลปกครอง เนื่องจากศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีละเมิดได้เฉพาะที่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดที่เกิดจากการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎหรือคำสั่งหรือการละเลยต่อหน้าที่ หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าของเจ้าหน้าที่เท่านั้น

นอกจากข้อยกเว้นใน 4 กรณีข้างต้นแล้ว ยังอาจมีกรณีอื่น ๆ อีกที่ศาลปกครองจะต้องวางบรรทัดฐานต่อไปว่าศาลปกครองมีเขตอำนาจในเรื่องเหล่านั้นหรือไม่ เพียงใด เช่น ในเรื่องการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารบางเรื่องที่เป็นกรกระทำของรัฐบาล (Acte de Gouvernement) เช่น การตราพระราชกฤษฎีกาเปิดหรือปิดสมัยประชุมของสภาผู้แทนราษฎร การตราพระราชกฤษฎีกายุบสภา การลงนามในสนธิสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศ การประกาศสงคราม เป็นต้น ซึ่งตามหลักกฎหมายปกครองของหลายประเทศ ถือว่าเป็นเรื่องที่ศาลปกครองไม่ควรและไม่มีอำนาจลงไปควบคุมตรวจสอบการกระทำดังกล่าว โดยถือว่าเป็นเรื่องของการใช้อำนาจในฐานะที่เป็นฝ่ายบริหาร ไม่ใช่ในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองจึงไม่ใช่การกระทำทางปกครองที่อยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลปกครอง²⁴

²² คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 72/2544

²³ คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ 80/2544

²⁴ ฤทัย หงส์ศิริ. (2543). *นิติกรรมทางปกครอง* คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. กรุงเทพฯ: ฅนติบัณฑิตยสภา. หน้า 253-257.

3.1.2 วิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองไทย

ข้อ 5 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 กำหนดให้วิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นวิธีพิจารณาคดีโดยใช้ระบบไต่สวนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองและระเบียบนี้เน้นว่าศาลปกครองไทยได้นำหลักการไต่สวนมาใช้ในการพิจารณาคดีปกครอง เนื่องจากศาลปกครองไม่เพียงแต่จะมีบทบาทในการให้ความคุ้มครองเอกชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองเท่านั้น หากแต่ยังมีบทบาทในการพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะ (Protection of Public Interest) อีกด้วย ดังนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยจึงใช้ระบบไต่สวนเพื่อให้ศาลปกครองสามารถรวบรวมข้อเท็จจริงแห่งคดีและพยานหลักฐานที่จำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ได้มากที่สุดและอย่างรอบด้านที่สุด อันจะทำให้ศาลปกครองสามารถพิพากษาคดีปกครองได้อย่างยุติธรรม กล่าวคือ ก่อให้เกิดดุลยภาพระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ระบบการรวบรวมและตรวจสอบข้อเท็จจริงแห่งคดีของศาลปกครองเป็นไปตามระบบไต่สวนโดยมาตรา 55 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า ในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลปกครองอาจตรวจสอบและแสวงหาพยานผู้เชี่ยวชาญหรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร โดยต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนตามสมควรแก่กรณี แต่การชี้แจงต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่เป็นกรณีที่ศาลอนุญาตให้ชี้แจงด้วยวาจาต่อหน้าศาล ในกรณีนี้คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูพยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายได้ยื่นไว้ในสำนวน เว้นแต่กรณีใดที่กฎหมายคุ้มครองให้ไม่ต้องเปิดเผยหรือศาลปกครองเห็นว่าจำเป็นต้องไม่เปิดเผย เพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินงานของรัฐ แต่กรณีที่ไม่ต้องเปิดเผยดังกล่าว ศาลปกครองจะนำมาใช้รับฟังในการพิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้²⁵

²⁵ มาตรา 55 การพิจารณาพิพากษาคดีต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็ว แต่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนตามสมควรแก่กรณี แต่การชี้แจงต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่เป็นกรณีที่ศาลอนุญาตให้ชี้แจงด้วยวาจาต่อหน้าศาล

คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูพยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายได้ยื่นไว้ในสำนวน เว้นแต่กรณีใดมีกฎหมายคุ้มครองให้ไม่ต้องเปิดเผยหรือศาลปกครองเห็นว่าจำเป็นต้องไม่เปิดเผย เพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินงานของรัฐ แต่กรณีที่ไม่เปิดเผยดังกล่าว ศาลปกครองจะนำมาใช้รับฟังในการพิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้

ขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดีจะถูกรวบรวมและดำเนินการ โดยตุลาการที่มีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริง ทั้งนี้ ตุลาการจะต้องวิเคราะห์คำฟ้องและข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีมีคำขออย่างไรและมีข้ออ้างสนับสนุนคำฟ้องของตนอย่างไร และเป็นหน้าที่ของตุลาการที่จะดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงตามแผนและสั่งยุติการแสวงหาข้อเท็จจริงในกรณีที่เห็นว่าข้อเท็จจริงเพียงพอที่จะพิพากษาคดีแล้ว โดยไม่ถูกจำกัดในหลักเรื่องการสืบพยานดังเช่นคดีแพ่งและคดีอาญา ซึ่งวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทย ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ได้กล่าวถึงอำนาจของตุลาการในระบบไต่สวน โดยอาจแยกพิจารณาเป็นขั้นตอนได้ ดังนี้

3.1.2.1. อำนาจในชั้นการตรวจคำฟ้อง

เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนได้รับมอบหมายให้เป็นเจ้าของสำนวนคดีได้แล้วจะทำการตรวจคำฟ้อง ถ้าเห็นว่าเป็นคำฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนซึ่งผู้ฟ้องคดีอาจแก้ไขได้ เช่น ไม่ระบุชื่อผู้ฟ้องคดี ไม่มีข้อเท็จจริงเพียงพอ ไม่มีคำขอ ไม่ชำระค่าธรรมเนียมศาล ตุลาการเจ้าของสำนวนมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือถ้าข้อที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนนั้นไม่อาจแก้ไขได้ หรือเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง ตุลาการเจ้าของสำนวนจะเสนอองค์คณะเพื่อพิจารณาสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและจำหน่ายคดีออกจากรบบความต่อไป

ในขั้นตอนการตรวจคำฟ้องนั้น นอกจากตุลาการเจ้าของสำนวนจะต้องพิจารณาว่าคำฟ้องนั้นครบถ้วนสมบูรณ์ตามรายการที่กฎหมายกำหนดหรือไม่นั้น ยังต้องพิจารณาถึงเรื่องเขตอำนาจศาลที่จะรับไว้พิจารณาและเงื่อนไขการฟ้องคดีปกครองด้วย ดังนี้

(1) เขตอำนาจศาล

- เขตศาลทางภูมิศาสตร์

เขตศาลดังกล่าวเป็นไปตามมาตรา 7 และมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

- เขตอำนาจศาลทางเนื้อหา

ตุลาการเจ้าของสำนวนจะต้องไต่สวนให้ได้ความว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลปกครองอาจตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม ในการนี้ ศาลปกครองจะรับฟังพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร

หรือไม่ ถ้าไม่มีองค์ประกอบตามมาตรา 9 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ก็จะไม่ใช้คดีปกครองที่ศาลปกครองจะมีอำนาจรับไว้พิจารณาพิพากษาได้ เช่น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการแทนรัฐ ไม่ปฏิบัติตามสัญญาเช่าทรัพย์สิน ถือเป็นคดีพิพาทซึ่งคู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกันตามสัญญาทางแพ่ง มิใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 5/2544) หรือกรณีการประเมินภาษี ซึ่งรวมถึงการไต่สวนและทำการประเมินภาษีเงินได้และภาษีการค้า และการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานหรือคณะกรรมการตามกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรต่อศาล อยู่ในอำนาจศาลภาษีอากร (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 6/2544 และที่ 14/2544) หรือกรณีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย (ไม่ร้ายแรง) เป็นเพียงการเตรียมการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ไม่เข้าลักษณะคดีปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 270/2545) หรือกรณีการยกฐานะเทศบาลตำบลเป็นเทศบาลเมืองเป็นงานทางนโยบายของรัฐบาล ไม่มีลักษณะเป็นข้อพิพาททางปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 400/2545) หรือการดำเนินคดีอาญาของพนักงานสอบสวน เช่น การจับผู้ฟ้องคดีส่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 26/2546) การออกหมายจับในคดีอาญา (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 276/2546) การปฏิบัติหน้าที่ในการสืบสวน สอบสวน ตรวจค้น ยึด หรืออายัดเปรียบเทียบปรับ ไม่ใช่การกระทำทางปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 511/2545 ที่ 562/2545 ที่ 590/2545 ที่ 304/2546 และที่ 401/2546) การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิครอบครองในที่ดินหรือสิทธิในทรัพย์สิน ซึ่งมีข้อพิจารณาว่าผู้ใดมีสิทธิในที่ดินดีกว่ากัน อยู่ในบังคับมาตรา 1298 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มิได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สิน (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 403/2545)

(2) เงื่อนไขการฟ้องคดี

เมื่อศาลได้แสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อเป็นพื้นฐานในการวินิจฉัยว่าคดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจศาลที่จะรับไว้พิจารณาได้หรือไม่แล้ว ขั้นตอนต่อไปศาลจะต้องไต่สวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงว่าคดีดังกล่าวเข้าเงื่อนไขการฟ้องคดีหรือไม่ การแสวงหาข้อเท็จจริงนี้ศาลอาจแสวงหาข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานในคำฟ้อง หรือหากข้อเท็จจริงในคำฟ้องไม่เพียงพอ ศาลอาจแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมได้

- เงื่อนไขเกี่ยวกับผู้มีส่วนได้เสียและความสามารถของผู้ฟ้องคดี

ศาลต้องพิจารณาให้ได้ความว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือไม่²⁶

คำว่า ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหาย นั้น มีความหมายกว้างกว่า คำว่า ผู้เสียหายในคดีแพ่งทั่ว ๆ ไปตามที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เนื่องจากในคดีแพ่งนั้นจะต้องมีการถูกโต้แย้งสิทธิ หรือมีความจำเป็นที่ต้องใช้สิทธิในทางศาล²⁷ แต่ในทางกฎหมายปกครองแล้ว การเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการฟ้องคดีเป็นแต่เพียงอาจจะเดือดร้อนเสียหายก็มีสิทธิฟ้องคดีได้แล้ว อย่งไรก็ตาม ต้องเป็นความเดือดร้อนเสียหายที่อาจคาดเห็นได้ว่า ผู้ฟ้องคดีจะได้รับจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำนั้น ๆ ซึ่งเป็นอำนาจของตุลาการที่จะวินิจฉัยหรือไต่สวนให้ได้ความจริงดังกล่าว

ในเรื่องส่วนได้เสียในการฟ้องคดีปกครองนั้น อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ประการตามลักษณะของคดี ดังนี้

1. หลักผู้เสียหายอย่างแคบ ใช้พิจารณาความเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) หรือ (4) คือ ต้องเป็นผู้ที่ถูกโต้แย้งสิทธิตามสัญญาหรือถูกกระทำละเมิด
2. หลักผู้เสียหายอย่างกว้าง ใช้พิจารณาความเป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) หรือ (2) คือ เพียงแต่ได้รับความกระทบกระเทือนจากคำสั่งหรือการละเลยต่อหน้าที่นั้น โดยไม่ต้องมีการโต้แย้งสิทธิก็ถือเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายแล้ว²⁸ เช่น

คดีนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งเป็นเอกชนสร้างรั้วคอนกรีตกันแนวเขตที่ดินกับทางหลวงเทศบาลก่อนหน้าที่จะอุทิสดังกล่าวให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จึงต้องถือว่ารั้วคอนกรีต

²⁶ มาตรา 42 ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

²⁷ มาตรา 55 เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้น เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้

²⁸ คำแถลงการณ์ศาลปกครองสูงสุดในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2556 (นายประสาธ พงษ์สุวรรณ ฎีกาผู้แถลงคดี)

ดังกล่าวเป็นส่วนควบของที่ดินยอมตกได้แก่รัฐ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 อุทธรณ์ว่า ผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการมิได้ใช้ทางสาธารณะ เพราะเป็นการบุกรุกของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งเป็นเทศบาลละเลยต่อหน้าที่ไม่ทำการรื้อถอนรั้วคอนกรีตดังกล่าวออกไป ถือว่าผู้ฟ้องคดีได้รับความกระทบกระเทือนเพราะไม่อาจเข้าใช้เขตทางหลวงเทศบาลที่มีรั้วปิดล้อมอยู่ จึงถือเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย²⁹

นอกจากเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนเสียหายแล้ว ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีความสามารถตามกฎหมายด้วย เช่น หากเป็นผู้ไร้ความสามารถตามกฎหมายก็ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อน เว้นแต่เป็นผู้เยาว์ที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ ซึ่งศาลอาจอนุญาตให้ฟ้องคดีด้วยตนเองได้ หากศาลเห็นสมควร³⁰

- เงื่อนไขเกี่ยวกับการดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี

หลักการนี้มาจากหลักกฎหมายต่างประเทศที่เรียกว่า Exhaustion of Administrative Remedies³¹ ในเรื่องนี้ศาลมีอำนาจหยิบยกขึ้นมาวินิจฉัยได้โดยที่คู่กรณีอีกฝ่ายไม่ต้องโต้แย้งไว้ใน

²⁹ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2556

³⁰ ข้อ 27 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 กำหนดว่า ในกรณีที่ผู้เยาว์ซึ่งมีอายุไม่ต่ำกว่าสิบห้าปีบริบูรณ์ประสงค์จะฟ้องคดีปกครองด้วยตนเอง ถ้าศาลเห็นสมควร จะอนุญาตให้ฟ้องคดีปกครองด้วยตนเองก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลแจ้งให้ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้เยาว์ดังกล่าวทราบ และศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้แทนโดยชอบธรรมนั้นหรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องให้ข้อเท็จจริงต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาได้

³¹ หลัก Exhaustion of Administrative Remedies หมายความว่า ในกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการดำเนินการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีหรือร้องคดีปกครองจะต้องเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีปกครองจะต้องเยียวยาทุกข์ของตน โดยอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองให้ครบขั้นตอนภายในฝ่ายปกครองตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ก่อนที่จะยื่นฟ้องคดีต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง และเป็นหลักกฎหมายปกครองที่สร้างสภาพบังคับและกำหนดความสัมพันธ์เกี่ยวกับการจัดระบบการควบคุมตรวจสอบนิติกรรมทางปกครอง (คำสั่งทางปกครอง) ในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองทั้งในชั้นฝ่ายปกครองและศาล โดยคำนึงถึงหลักความรับผิดชอบตามลำดับสายงานบังคับบัญชา (Hierarchy) และหลักความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน (Specialization) ภายในฝ่ายปกครองเพื่อให้ระบบบังคับบัญชาและความเชี่ยวชาญดังกล่าวมีสภาพบังคับได้จริงในทางปฏิบัติภายใต้การควบคุมตรวจสอบนิติกรรมทางปกครองขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองหรือศาล และป้องกันมิให้องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองหรือศาลก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบและใช้อำนาจสั่งการของตนแทนอำนาจสั่งการทางบริหารของเจ้าหน้าที่ในทุกระดับชั้น โดยที่ตนเองมิได้เป็นผู้รับผิดชอบในทางบริหาร จนทำให้ระบบการตรวจสอบโดยองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองหรือศาลทำลายระบบบังคับบัญชาและเป็นระบบตรวจสอบที่สร้างปัญหาใหม่ขึ้นมาบนทอนประสิทธิภาพการบริหาร

คำให้การ เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การรถไฟแห่งประเทศไทยไม่จัดทำแผนผังที่นั้งรถไฟไว้ให้ประชาชนตรวจดู ซึ่งศาลปกครองกลางวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการก่อนที่จะนำเรื่องมาฟ้องคดีต่อศาล จึงไม่เข้าเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จึงไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา (คำสั่งศาลปกครองกลางที่ 33/2544) หรือ การที่ผู้ฟ้องคดีได้ร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาที่เกี่ยวข้อง ถึงแม้จะมีประเด็นอื่นรวมอยู่ด้วยก็ตาม เมื่อผู้วินิจฉัยอุทธรณ์มีมติให้ยกเรื่องร้องทุกข์ของผู้ฟ้องคดีแล้วถือเป็นการดำเนินการตามขั้นตอนเงื่อนไขของการฟ้องคดีแล้ว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 152/2546) แต่การขอตรวจสอบข้อเท็จจริงใหม่และการนำพยานหลักฐานและพยานบุคคลไปชี้แจงต่อผู้ออกคำสั่ง ยังไม่ถือเป็นการอุทธรณ์คำสั่ง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 403/2545) อย่างไรก็ตาม คดีปกครองที่จะต้องดำเนินการตามเงื่อนไขนี้มีเฉพาะคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) และคดีที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและเรียกค่าเสียหายมาพร้อมกับฟ้องด้วย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ประกอบ (3) เท่านั้น แต่หากเป็นกรณีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎ หรือฟ้องเพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีหรือมติของคณะกรรมการที่เป็นคำสั่งทางปกครอง ในกรณีนี้ไม่มีกฎหมายกำหนดว่าต้องอุทธรณ์ก่อนการฟ้องคดี และหากในกรณีที่การออกคำสั่งทางปกครองนั้น ไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีก็ต้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นก่อนตามหลักเกณฑ์ทั่วไปในมาตรา 44³² แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มิฉะนั้น ศาลปกครองจะไม่อาจรับคดีพิพาทนั้นไว้พิจารณาได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 445/2545) แต่มีบางกรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครอง แต่หากศาลได้สวนข้อเท็จจริงแล้ว พบเหตุดังต่อไปนี้ ผู้ฟ้องคดีอาจฟ้องคดีได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา 42 วรรคสอง เช่น นายอำเภอสั่งให้สมาชิกองค์การบริหารส่วนตำบลพ้นจากสมาชิกภาพ การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) ซึ่งต้องยื่นอุทธรณ์ก่อนฟ้องคดีต่อศาล แต่เนื่องจากมาตรา 47 ตรี วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

ราชการ และบริการสาธารณะ แทนที่จะส่งเสริมประสิทธิภาพของการบริหารราชการซึ่งเป็นจุดประสงค์ของการสร้างองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองหรือศาลปกครอง

³² มาตรา 44 ภายใต้อำนาจมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

กำหนดให้คำสั่งของนายอำเภอเป็นที่สุด จึงไม่ต้องอุทธรณ์ก่อนฟ้องคดี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 286/2546) หรือกรณีที่เจ้าพนักงานที่ดิน ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีโดยไม่รายงานความเห็น ไปยังอธิบดีกรมที่ดินตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปใช้สิทธิทางศาล ถือเป็นคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ไม่ถูกต้อง จึงถือว่าผู้ฟ้องคดีดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 569/2545)

- เจื่อนใจเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดี

ในคดีปกครอง ศาลมีหน้าที่ในการตรวจคำฟ้องว่าได้ยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาฟ้องคดีหรือไม่ ซึ่งต่างจากคดีแพ่ง ถ้าคู่ความไม่ยกอายุความขึ้นต่อสู้ศาลก็ไม่อาจยกอายุความขึ้นเป็นเหตุยกฟ้องโจทก์ได้ อย่างไรก็ตาม หากในระหว่างการตรวจคำฟ้อง ศาลพบว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลภายในกำหนดระยะเวลา ศาลอาจใช้ดุลพินิจรับคำฟ้องนั้นไว้พิจารณาได้ หากเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่น โดยศาลเห็นเองหรือคู่ความมีคำขอ จะเห็นได้ว่าอำนาจศาลในกรณีนี้จะไม่พบในคดีแพ่งและคดีอาญา

ตัวอย่าง การฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี แต่ศาลเห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวม ตามมาตรา 52 วรรคสอง³³ เช่น คดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าโครงการชลประทานเพชรบูรณ์และกรมชลประทาน ผู้ถูกฟ้องคดี กระทำละเมิด โดยนำดินที่ขุดลอกคลอง ไปทิ้งในที่ดินของผู้ฟ้องคดีทำให้พืชผลเสียหาย แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีรู้ถึงเหตุแห่งการละเมิดก็ได้พยายามเสาะแสวงหาผู้กระทำความผิดมาโดยตลอด อีกทั้ง ยังได้ติดต่อขอคำปรึกษาในการฟ้องร้องคดีต่อสภานายความด้วย และเมื่อผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนต้องรับภาระค่าใช้จ่ายสูงในการฟ้องคดี จึงยังไม่ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล แต่ได้ร้องเรียนขอความเป็นธรรมจากกรมชลประทานที่เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบ ในกรณีนี้โดยตรงเสียก่อน ซึ่งเท่ากับเป็นการนำปัญหาที่เกิดจากการบริหารราชการแผ่นดินของกรมชลประทานไปแจ้งกรมชลประทานทราบเพื่อพิจารณาแก้ไขเยียวยาและหามาตรการป้องกันมิให้เกิดปัญหาในลักษณะนี้ขึ้นอีก อันเป็นประโยชน์แก่การบริหารราชการแผ่นดินของกรมชลประทานด้วย ดังนั้น แม้จะยื่นฟ้องคดีปกครองเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาฟ้องคดี แต่การรับประเด็นดังกล่าวไว้พิจารณานั้นจะเป็นประโยชน์แก่การบริหารราชการแผ่นดินของกรมชลประทาน อันถือได้ว่าเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นที่จะรับไว้พิจารณาต่อไปได้

³³ มาตรา 52 การฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ หรือสถานะของบุคคลจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้

การฟ้องคดีปกครองที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาการฟ้องคดีแล้ว ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคดีที่ยื่นฟ้องนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่น โดยศาลเห็นเองหรือคู่กรณีมีคำขอ ศาลปกครองจะรับไว้พิจารณาก็ได้

ตามมาตรา 52 วรรคสอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 29/2544) หรือกรณีการฟ้องว่าสำนักงานปฏิรูปที่ดินจังหวัดออกหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดินทับซ้อนกับที่ดินสาธารณประโยชน์ซึ่งอยู่ในความดูแลขององค์การบริหารส่วนตำบล (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 320/2546) หรือกรณีการขอให้เพิกถอนข้อบังคับแพทยสภา ซึ่งมีผลต่อผู้ประกอบการทั่วไปถือว่าเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวม (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 586/2545 ที่ 452/2545 (ประชุมใหญ่) และที่ 503/2545 (ประชุมใหญ่)) หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำการติดตามผลและรับว่าจะดำเนินการให้ถือว่าเป็นเหตุจำเป็นอื่น (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 279/2545)

หากพิจารณาถึงการบัญญัติ คำว่า ประโยชน์ส่วนรวมไว้ในวรรคสองของมาตรา 52 แล้ว จะเห็นได้ว่าแตกต่างจากการบัญญัติคำว่า การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ซึ่งเป็นกรณีที่สามารถยื่นฟ้องเมื่อใดก็ได้ ตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่งของมาตรา 52 จะเห็นได้ว่าผู้ร่างจงใจบัญญัติให้ทั้งสองคำมีความหมายแตกต่างกัน โดยประโยชน์ส่วนรวม น่าจะหมายถึง การพิจารณาพิพากษาคดีดังกล่าวนั้นจะเป็นประโยชน์แก่บุคคลเป็นส่วนใหญ่หรือกลุ่มคนบางกลุ่ม แต่อาจไม่ใช่เป็นเรื่องสาธารณประโยชน์ ซึ่งกฎหมายให้เป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณาเป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งคำพิพากษาของศาลจะเป็นการวางหลักต่อไปในอนาคตว่ากรณีใดเป็นเรื่องประโยชน์แก่ส่วนรวม ส่วนการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะนั้น น่าจะหมายถึง การพิจารณาพิพากษาคดีนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะโดยทั่วไป ๆ ไป ไม่ใช่เรื่องของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะตัว และประโยชน์สาธารณะนั้นเป็นประโยชน์ที่รัฐมีหน้าที่รับรองคุ้มครองให้ เช่น การที่ปฏิรูปที่ดินจังหวัดออกหนังสืออนุญาตให้เข้าทำประโยชน์ในเขตปฏิรูปที่ดินทับซ้อนกับที่ดินสาธารณประโยชน์ ซึ่งอยู่ในความดูแลขององค์การบริหารส่วนตำบลเป็นการฟ้องคดีปกครองที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

- เงื่อนไขเกี่ยวกับคำบังคับ

คำฟ้องคดีปกครองจะต้องมีคำขอให้มีการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดี และต้องเป็นคำฟ้องที่ศาลมีอำนาจออกคำบังคับได้ตามมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ในกรณีที่ศาลจะกำหนดคำบังคับได้นั้น จะต้องกำหนดให้สอดคล้องกับคำฟ้องตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง ด้วย ตัวอย่างเช่น คดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดอันเนื่องมาจากคำสั่งทางปกครอง กฎ หรือการกระทำใดๆ หรือความรับผิดชอบอื่น ผู้ฟ้องคดีต้องมีคำขอให้ศาลสั่งหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐระงับการหรือคว้งนการหรือให้ชดใช้เงินหรือทรัพย์สินหรือในคดีฟ้องตามสัญญาทางปกครองผู้ฟ้องคดีก็ต้องมีคำขอให้ศาลสั่งให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามสัญญาทางปกครองหรือชดใช้ค่าเสียหาย เช่น การขอให้ศาลลงโทษ

ทางวินัยหรือทางอาญาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ มิใช่คำบังคับที่ศาลปกครองจะมีอำนาจกำหนดได้ตาม มาตรา 72 แต่เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐของผู้บังคับบัญชาหรือศาลยุติธรรม จึงไม่รับคำฟ้องไว้ พิจารณา หรือฟ้องว่าคณะกรรมการควบคุมการประกอบวิชาชีพวิศวกรรมมีคำสั่งเพิกถอน ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกรรมของผู้ฟ้องคดี จึงขอให้ศาลพิจารณาลดหย่อนโทษที่ถูก เพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ศาลปกครองกลางวินิจฉัยว่า ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพวิศวกรรม พ.ศ. 2505 บัญญัติให้ผู้ถูกเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุมอาจขอรับ ใบอนุญาตอีกได้เมื่อพ้นกำหนด 3 ปี นับแต่ที่ถูกเพิกถอนโดยไม่มีบทบัญญัติให้ศาลสามารถ พิจารณาลดหย่อนระยะเวลาในการขอรับใบอนุญาตให้น้อยกว่า 3 ปี คำขอของผู้ฟ้องคดีจึงเป็น คำขอที่ขัดกับบทบัญญัติของกฎหมาย และระยะเวลาตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอก็ได้ล่วงพ้นมาแล้ว ศาลไม่อาจกำหนดคำบังคับได้ตามมาตรา 72 จึงมีคำสั่งไม่รับฟ้องไว้พิจารณา หรือในกรณีที่ ศาลแสวงหาข้อเท็จจริงแล้วพบว่าเหตุแห่งการฟ้องคดีหมดสิ้นไป ความเดือดร้อนหรือเสียหาย ย่อมหมดสิ้นไปด้วย สิทธินาคคีมาฟ้องตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ย่อมระงับไปและศาลไม่มีอำนาจกำหนดคำบังคับตามมาตรา 72 ได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 178/2545) หรือกรณีที่คำขอท้ายฟ้องไม่ชัดเจน ศาลอาจไต่สวนให้ได้ ความชัดเจนก่อนมีคำสั่งได้ เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องคดีระบุในคำขอท้ายฟ้องว่า ไม่คิดใจเงินเดือนที่ขาด หายไป ต้องการให้ศาลพิพากษาว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามมีความผิดชัดแจ้ง... นั้น คำขอส่วนนี้ระบุแยก ต่างหากจากคำขออื่น เมื่อพิจารณาคำว่า ไม่คิดใจเงินเดือนที่ขาดหายไ้ เห็นว่า มิใช่ความประสงค์ ที่แท้จริงของผู้ฟ้องคดี มิเช่นนั้นคงไม่มีคำขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว จึงให้รับคำฟ้องไว้พิจารณา (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 158/2545)

อย่างไรก็ตาม หากกรณีหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ฟ้องคดี ถ้าเป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองนั้นสามารถออกคำบังคับเองได้แล้ว หน่วยงานทางปกครองนั้น จะมาฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาบังคับกับเอกชนไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องที่ โดยสภาพหน่วยงานทางปกครองนั้นสามารถบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายได้ภายใต้อำนาจ หน้าที่ที่มีอยู่แล้ว เช่น กรณีเอกชนก่อสร้างอาคารผิดข้อกำหนดกรุงเทพมหานครนั้น กรุงเทพมหานครก็มีอำนาจในการสั่งให้รื้อถอนหรือแก้ไขได้ หากเอกชนดังกล่าวไม่ปฏิบัติตาม กรุงเทพมหานครมีอำนาจเข้าไปรื้อถอนเองได้อยู่แล้ว จึงไม่มีเหตุที่จะต้องใช้สิทธิทางศาล แต่หาก กรณีเป็นเรื่องที่หน่วยงานทางปกครองไม่มีอำนาจที่จะบังคับเอาแก่เอกชน ก็ต้องใช้สิทธิทางศาล โดยที่หน่วยงานทางปกครองนั้นก็ต้องมีคำขอบังคับให้สอดคล้อง ตามมาตรา 72 พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เช่นกัน

- เงื่อนไขอื่น ๆ

นอกจากเงื่อนไขต่าง ๆ ตามที่กล่าวมา ศาลปกครองมีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อตรวจสอบสถานะของคำฟ้องในเงื่อนไขอื่น ๆ ที่อาจเป็นเหตุให้ศาลไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ โดยไม่ต้องรอให้คู่กรณีอีกฝ่ายกล่าวอ้างในภายหลัง และเช่นเดียวกับในคดีแพ่ง คดีอาญาทั่ว ๆ ไป ในบางกรณีที่กฎหมายไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีนั้นต่อศาล หากปรากฏว่าคดีดังกล่าวนั้นเป็นเรื่องฟ้องซ้ำ ฟ้องซ้อน ดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ หรือคำฟ้องไม่สมบูรณ์ เช่น ใช้ถ้อยคำไม่สุภาพ ไม่ระบุนายการตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 42/2544 ที่ 425/2545 และที่ 502/2545)

ในขั้นตอนการตรวจคำฟ้องนี้มีปัญหาว่าศาลมีอำนาจเรียกให้คู่กรณีชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นเกี่ยวกับคดีพิพาทก่อนมีคำสั่งรับหรือไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาหรือไม่ และจะเป็นการขัดกับข้อ 51³⁴ แห่งระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 หรือไม่ เห็นว่า ศาลมีอำนาจเรียกให้คู่กรณีชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นเกี่ยวกับคดีพิพาทได้ตามมาตรา 61³⁵ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยคู่กรณีที่ศาลเรียกให้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นนั้นจะถูกเรียกมาในฐานะผู้ฟ้องคดี ตามข้อ 37 วรรคสอง³⁶ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครอง

³⁴ ข้อ 51 ศาลมีอำนาจออกคำสั่งเรียกคู่กรณีหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำได้ตามที่เห็นสมควร

๑๓๑

๑๓๑

³⁵ มาตรา 61 ให้ตุลาการศาลปกครองคนหนึ่งคนใดซึ่งได้รับมอบหมายจากองค์คณะมีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) มีคำสั่งเรียกให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นเป็นหนังสือเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของหน่วยงานทางปกครองหรือของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้อง

(2) มีคำสั่งเรียกให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐส่งวัตถุ เอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง หรือให้ความเห็นในเรื่องหนึ่งเรื่องใด หรือส่งผู้แทนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในหน่วยงานทางปกครองนั้นมาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำประกอบการพิจารณา

(3) มีคำสั่งเรียกให้คู่กรณีมาให้ถ้อยคำหรือนำพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณา

(4) มีคำสั่งเรียกให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคดีมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณา

(5) ไต่สวนหรือมีคำสั่งในเรื่องใดที่มีใช้การวินิจฉัยชี้ขาดคดี ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

๑๓๑

๑๓๑

³⁶ ข้อ 37 เมื่อได้รับคำฟ้องจากพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาล ให้อธิบดีศาลปกครองชั้นต้นจ่ายสำนวนคดีให้แก่องค์คณะพิจารณาพิพากษาโดยเร็ว ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56

สูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ก็ได้ หรือเรียกเข้ามาในฐานะพยานผู้ให้ข้อเท็จจริง ตามมาตรา 61 เนื่องจากในกรณีนี้ศาลยังมีคำสั่งรับหรือไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา ดังนั้น ศาลจึงไม่อาจเรียกให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นคู่กรณีในคดีพิพาทชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นในฐานะผู้ถูกฟ้องคดีได้ และนอกจากศาลจะมีอำนาจในการเรียกให้คู่กรณีชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นเกี่ยวกับคดีพิพาทแล้ว ศาลยังมีอำนาจในการเรียกให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคดีซึ่งมิใช่คู่กรณีชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นเกี่ยวกับคดีพิพาทได้ แม้ว่าศาลจะยังมีคำสั่งรับหรือไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงที่ศาลจะแสวงหาในชั้นนี้ จะเกี่ยวข้องกับเฉพาะการพิจารณาสั่งรับหรือไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาเท่านั้น โดยจะไม่ก้าวล่วงไปแสวงหาข้อเท็จจริงในประเด็นเนื้อหาของคดี ซึ่งจะเป็นการใช้อำนาจในอีกขั้นตอนหนึ่ง

3.2 หลักกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนตามข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ที่เกิดขึ้นในขณะดำเนินกระบวนการพิจารณา

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 44³⁷ และมาตรา 66³⁸ แห่งพระราชบัญญัติ

ให้ตุลาการหัวหน้าคณะแต่งตั้งตุลาการในองค์คณะคนหนึ่งเป็นตุลาการเจ้าของสำนวน แล้วให้ตุลาการเจ้าของสำนวนตรวจคำฟ้อง ถ้าเห็นว่าเป็นคำฟ้องที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วน ซึ่งผู้ฟ้องคดีอาจแก้ไขได้ หรือผู้ฟ้องคดีชำระค่าธรรมเนียมศาลไม่ครบถ้วน ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขหรือชำระค่าธรรมเนียมศาลให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าไม่มีการแก้ไขหรือชำระค่าธรรมเนียมศาลให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือข้อที่ไม่สมบูรณ์ครบถ้วนนั้นเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ หรือเป็นคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนเสนอองค์คณะสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

³⁷ มาตรา 44 การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณาการรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง นอกจากที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

³⁸ มาตรา 66 ในกรณีที่ศาลปกครองเห็นสมควรกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ไม่ว่าจะมีการร้องขอจากบุคคลดังกล่าวหรือไม่ ให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวและออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยให้ประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นผู้รักษาการตามระเบียบดังกล่าว ซึ่งเป็นไปตามข้อ 4 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543³⁹ และยังกำหนดให้ประธานศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้ กับให้มีอำนาจออกประกาศหรือคำสั่งเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าว โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับประวัติความเป็นมาและแนวคิดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีปกครองและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเหตุอันเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ดังต่อไปนี้

3.2.1 ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ได้เริ่มมีการยกร่างโดยอาศัยกรอบอำนาจของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ประกอบกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งในส่วนของกรรมาธิการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ นั้น ได้รวบรวมเรื่องที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้อำนาจแก่ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดออกระเบียบในเรื่องวิธีพิจารณาคดีปกครองทุกเรื่อง โดยนำทุกมาตรานำมารวมกันไว้ในฉบับเดียวเพื่อให้เกิดความสะดวกในการปรับใช้ข้อกฎหมายให้สอดคล้องกับการพิจารณาข้อพิพาทของศาล

ในส่วนของระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองในการยกร่างระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 นี้ นอกจากอาศัยรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นกรอบหลักในการยกร่างแล้ว ยังประกอบด้วยแนวปฏิบัติตามระเบียบของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ว่าด้วยการพิจารณาเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. 2522 (และที่แก้ไข) และระเบียบของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ว่าด้วยการจัดองค์คณะและการคัดค้านกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ภูมิภาค พ.ศ. 2539 เป็นกรอบละเอียด⁴⁰

การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐประกอบด้วย

³⁹ ข้อ 4 ให้ประธานศาลปกครองสูงสุดรักษาการตามระเบียบนี้ และให้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามระเบียบนี้ กับให้มีอำนาจออกประกาศหรือคำสั่งเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามระเบียบนี้

⁴⁰ ประสาท พงษ์สุวรรณ. (2527). *เอกสารประกอบการบรรยายหลักการพื้นฐานและประวัติการยกร่าง ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยองค์คณะ การย้ายสำนวน การโอนคดี พ.ศ. 2544*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 1-2.

ซึ่งผู้กร่างมีความตั้งใจให้ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 นี้ มีบทบัญญัติที่ครอบคลุมดังเช่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม อันจะทำให้ระบบงานคดีปกครองดำเนินไปได้ตั้งแต่เริ่มต้นจวบจนถึงในชั้นการบังคับคดี

นอกจากแหล่งกฎหมายของไทยซึ่งให้อำนาจในการออกระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นี้แล้ว ผู้กร่างยังได้ใช้แนววิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ของฝรั่งเศสและวิธีพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดฝรั่งเศสมาเป็นความรู้ในการกร่างระเบียบดังกล่าวด้วย ซึ่งแนววิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองชั้นต้นและชั้นอุทธรณ์ของฝรั่งเศสนั้น ยังเป็นที่มาของระบบคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2476 และระบบคณะกรรมการร้องทุกข์ พ.ศ. 2522 อีกด้วย ซึ่งได้ช่วยเพิ่มเติมรายละเอียดให้กับกรอบที่วางไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระบบร้องทุกข์ได้พอสมควร โดยการนำแนววิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองชั้นต้นและชั้นอุทธรณ์ของฝรั่งเศสมาใช้นั้น ก็ได้มีการนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพระธรรมนูญศาลยุติธรรมของไทยมาเทียบเคียง โดยเลือกส่วนที่สามารถนำมาใช้ได้กับวิธีพิจารณาคดีปกครอง

โดยที่ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 นี้ ได้บัญญัติโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 29 วรรคหนึ่ง มาตรา 44 มาตรา 45 วรรคห้า มาตรา 56 วรรคสาม (1) มาตรา 57 วรรคห้า มาตรา 58 วรรคห้า และ วรรคหก มาตรา 51 (5) มาตรา 65 วรรคสอง มาตรา 66 วรรคหนึ่ง และมาตรา 68 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นฐานในการให้อำนาจในการออกระเบียบดังกล่าว ซึ่งกำหนดให้การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้องคดี การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง รวมทั้งการกำหนดมาตรการหรือวิธีการเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา นอกจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

อนึ่ง ในการกร่างระเบียบฉบับนี้ผู้กร่างเห็นว่า วิธีพิจารณาของศาลนั้นมีรายละเอียดค่อนข้างมาก จึงจำเป็นต้องกร่างให้เป็นระบบต่อเนื่องกันเพื่อที่จะสามารถทำให้นำระเบียบดังกล่าวไปปฏิบัติได้จริง ซึ่งได้เทียบเคียงกับมาตรา 37 ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่กำหนดให้

เรื่องวิธีพิจารณาคดีของศาลเป็นกฎหมายที่ฝ่ายบริหารสามารถออกหรือแก้ไขได้เอง โดยไม่ต้องผ่านสภา (pouvoir réglementaire)⁴¹

3.2.2 หลักสำคัญของข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของประชาชนตามข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

บทบัญญัติในข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 เป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของประชาชน ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้ดุลพินิจแก่ศาลในการตีความปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าว ซึ่งหากศาลพบว่ามีข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคดี ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของประชาชน ศาลย่อมสามารถยกปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวขึ้นพิจารณาแก้คดีได้ โดยผู้กรณีไม่จำเป็นต้องร้องขอให้ศาลหยิบยกความเป็นข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของประชาชนขึ้นพิจารณาแก้คดี โดยที่การบัญญัติข้อกฎหมายในส่วนดังกล่าวมีที่มาจากมาตรา 142 (5) แห่งประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งเหตุหรือปัญหาที่ถือว่าเกี่ยวกับความสัมพันธ์และศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้นหากจะรวบรวมข้อกฎหมายหรือเหตุดังกล่าวออกมาอย่างชัดเจนนับเป็นเรื่องที่ยากยิ่ง อย่างไรก็ตาม จะมีลักษณะร่วมที่สำคัญ กล่าวคือ เป็นข้อกฎหมายหรือเหตุที่มุ่งคุ้มครองสังคมเพื่อให้สังคมดำรงอยู่ได้ และเมื่อสังคมดำรงอยู่ได้แล้ว เอกชนที่อยู่ในสังคมนั้นก็จะได้รับการปกป้องรักษาไปในขณะเดียวกัน⁴² อย่างไรก็ตาม ได้มีความพยายามจัดแบ่งเหตุเกี่ยวกับความสัมพันธ์และศีลธรรมอันดีของประชาชนออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ได้แก่ เหตุเกี่ยวกับความสัมพันธ์และศีลธรรมอันดีของประชาชนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณา และเหตุเกี่ยวกับความสัมพันธ์และศีลธรรมอันดีของประชาชนที่เกี่ยวกับเนื้อหาของกฎหมายที่นำมาใช้กับคดี โดยแยกพิจารณาได้ ดังนี้⁴³

1) เหตุเกี่ยวกับความสัมพันธ์และศีลธรรมอันดีของประชาชนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณา เป็นเหตุที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาทั้งหลายของศาลตั้งแต่ขั้นตอนการรับคดีไว้พิจารณา ซึ่งจะต้องมีการตรวจสอบอำนาจศาลและเงื่อนไขการฟ้องคดี ตลอดจนกรณีที่ไม่อาจรับคดีไว้พิจารณา ด้วยเหตุขาดอายุความ หรือการไม่รับคดีเนื่องจากฝ่ายปกครองยังไม่มีคำสั่ง รวมถึงหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับ

⁴¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2547). *หลักพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 13.

⁴² จิต เศรษฐบุตร. แก้ไขเพิ่มเติม โดย คารพร ธิระวัฒน์. (2551). *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 31.

⁴³ สุรีย์ เผ่าสุขถาวร. (2551). เหตุเกี่ยวกับความสัมพันธ์และศีลธรรมอันดีของประชาชนในกระบวนการวิธีพิจารณาคดีปกครอง. *รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4 : กฎหมายปกครองต่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 88-106.

กระบวนการยื่นอุทธรณ์ก็ถือเป็นเหตุที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของศาลเช่นกัน ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์เหล่านี้และคู่กรณีมิได้ยกขึ้นกล่าวอ้างหรือต่อสู้ไว้ ศาลปกครองที่พิจารณาคดีนั้นก็มีหน้าที่ที่จะยกเอาปัญหานั้นขึ้นพิจารณาเอง ทั้งนี้ เพราะหลักเกณฑ์ดังกล่าวมุ่งที่จะรักษาหลักการที่เป็นแก่นของการจัดกระบวนการยุติธรรมทางปกครองให้เป็นเอกภาพ จึงจัดเป็นเหตุอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนที่สำคัญซึ่งได้รับการวินิจฉัยเสมอ

2) เหตุเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนที่เกี่ยวกับเนื้อหาของกฎหมายที่นำมาบังคับใช้กับคดี เป็นเหตุเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎหมายที่นำมาใช้บังคับคดี ในกรณีที่เป็นเรื่องของอำนาจในการทำคำสั่งหรือออกกฎ ถือเป็นเรื่องสำคัญที่สุดของกฎหมายมหาชนและถือเป็นเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่รุนแรงที่สุด เพราะจุดเริ่มต้นของอำนาจที่ฝ่ายปกครองมีนั้นต้องเป็นไปตามหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจและต้องกระทำการภายในขอบเขตของกฎหมาย หากฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจตั้งแต่แรกก็ไม่อาจดำเนินการใดที่มีผลผูกพันต่อผู้รับคำสั่งหรือกฎได้ การกระทำที่ปราศจากอำนาจจึงเป็นเหตุที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนที่นำมาใช้กับการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองทุกประเภท ซึ่งรวมถึงสัญญาทางปกครองด้วย อย่างไรก็ตาม มีเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการทำคำสั่งทางปกครองหรือออกกฎโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบและกระบวนการ ซึ่งมีผลใกล้เคียงกับการทำคำสั่งหรือออกกฎโดยปราศจากอำนาจ⁴⁴ เช่น กรณีการออกกฎกระทรวง ทั้งนี้เพราะมิใช่เป็นเรื่องที่รัฐมนตรีทำหน้าที่ได้เพียงลำพัง แต่ต้องผ่านความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี (ในที่นี่เป็นกฎหมายประเพณี) ซึ่งเป็นเรื่องที่กฎหมายต้องการให้กฎกระทรวงที่ออกมาใช้บังคับได้ต่อเมื่อเกิดความเห็นพ้องต้องกันระหว่างรัฐมนตรีกับคณะรัฐมนตรี จึงเป็นเรื่องอำนาจในการออกกฎและเป็นเหตุเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนที่ศาลจะยกขึ้นพิจารณาได้แม้คู่ความไม่ได้กล่าวอ้างหรือโต้แย้งกันไว้ก็ตาม

นอกจากนี้ ในการทำคำสั่งหรือออกกฎจะมีความไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากมูลเหตุจูงใจทางกฎหมายเท่านั้นที่จะเป็นเหตุเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องขอบเขตการใช้บังคับกฎหมาย ซึ่งหมายถึง การที่ฝ่ายปกครองอ้างกฎหมายที่ไม่มีผลใช้บังคับมาทำคำสั่งหรือออกกฎ เช่น การอ้างฐานกฎหมายที่ผิดพลาด หรือฐานกฎหมายที่ชอบแต่ไม่มีผลบังคับใช้แล้ว หรือยังไม่มีผลบังคับใช้ เป็นต้น ซึ่งทำให้ศาลต้องยกข้อกฎหมายว่าด้วยการฝ่าฝืนขอบเขตการใช้บังคับของกฎหมายขึ้นพิจารณาได้เอง⁴⁵ เพราะถือเป็นเหตุเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น ในกรณีที่ข้าราชการบำนาญฟ้องว่าเงินบำนาญ

⁴⁴ วรพจน์ วิศรุดพิชญ์. (2544). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับศาลปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 21.

⁴⁵ CE, 3 Janv. 1934, Lestang.

ที่ตนได้รับจากรัฐไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในทางพิจารณาได้ความว่าเงินดังกล่าวได้มาโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย เพราะกฎหมายว่าด้วยเงินบำนาญนั้น ไม่ได้ให้สิทธิแก่ข้าราชการคนดังกล่าวกรณีเช่นนี้ แม้ไม่ได้มีการโต้แย้งไว้ ศาลก็มีหน้าที่ยกเหตุที่ไม่มีฐานกฎหมายมาวินิจฉัยในคดีพิพาทได้

ในชั้นของการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลนั้น ศาลปกครองมีอำนาจยกเหตุอันเกี่ยวข้องกับ ความสงบเรียบร้อยของประชาชนตามข้อ 92⁴⁶ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการ ในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ขึ้นพิจารณาและปรับใช้แก่คดีได้โดย คู่ความในคดีไม่จำเป็นต้องร้องขอและสามารถยกขึ้นพิจารณาได้ไม่ว่าคดีจะได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาอยู่ในขั้นตอนใดหรือคดีอยู่ในชั้นศาลใดก็ตาม ทั้งนี้ เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ซึ่งกำหนดให้ วิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นวิธีพิจารณาคดีโดยใช้ระบบไต่สวนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองและระเบียบนี้ ซึ่งเป็นการเน้นว่าศาลปกครองไทยได้นำ หลักการไต่สวนมาใช้ในการพิจารณาคดีปกครอง เนื่องจากศาลปกครองไม่เพียงพอแต่จะมีบทบาทในการ ให้ความคุ้มครองเอกชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองเท่านั้น หากแต่ยังมีบทบาทใน การพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะ (Protection of Public Interest) อีกด้วย ดังนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยจึงใช้ระบบไต่สวนเพื่อให้ศาลปกครองสามารถรวบรวมข้อเท็จจริงแห่งคดี และพยานหลักฐานที่จำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ได้มากที่สุดและอย่างรอบด้านที่สุด อันจะทำให้ ศาลปกครองสามารถพิพากษาคดีปกครองได้อย่างยุติธรรม กล่าวคือ ก่อให้เกิดดุลยภาพระหว่างประโยชน์ สาธารณะและประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน

⁴⁶ข้อ 92 ในการพิพาทหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี ศาลจะยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ขึ้นวินิจฉัย แล้วพิพากษาหรือมีคำสั่งไปก็ได้