

การฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง: ระบบอุทธรณ์แบบบังคับ

The Prosecution to Contradict the Administrative Order: Mandatory Appeal System

ประเสริฐ สิทธิินวผล¹

Prasert Sitthinawaphol

(Received: May 24, 2019, revised: August 16, 2019, accepted: August 27, 2019)

บทคัดย่อ

ระบบอุทธรณ์แบบบังคับของกระบวนการยุติธรรมในศาลปกครองไทยนั้น กำหนดให้มีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งภายในฝ่ายปกครองก่อนฟ้องคดี แม้ว่าจะมีข้อดีในส่วนที่เป็นการช่วยแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายของบุคคลผู้ถูกละเมิดหรือผู้ได้รับผลกระทบต่อสิทธิของตนได้รวดเร็วกว่ากระบวนการพิจารณาคดีของศาล เป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง หรือผู้บังคับบัญชาได้ทบทวนตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของตนอีกครั้ง และทำให้ข้อพิพาทระงับลงโดยฝ่ายปกครองก็ตาม ทว่าข้อบกพร่องของระบบนี้นั้น เป็นขั้นตอนที่ทำให้การวินิจฉัยข้อพิพาทของคู่กรณีล่าช้าออกไปอีก เนื่องจากหน่วยงานทางปกครองส่วนใหญ่มักจะยืนยันคำสั่งของตนและยกอุทธรณ์ข้อโต้แย้งของคู่กรณีเพื่อให้มีการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป อีกทั้งหากผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองก่อน หรือยื่นอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลา หรืออุทธรณ์ไม่ถูกต้องตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด อันเป็นความผิดพลาดในการยื่นอุทธรณ์ของคู่กรณี ซึ่งเกิดจากความไม่รู้กฎหมายและไม่เข้าใจถึงการใช้สิทธิตามกฎหมายของตน ก็จะมีผลเป็นการตัดสิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

¹ รองอัยการจังหวัด สำนักงานอัยการจังหวัดเทิง ถนนพิศาล ตำบลเวียง อำเภอเทิง จังหวัดเชียงราย

คำสำคัญ: ระบบอุทธรณ์แบบบังคับ, ระบบอุทธรณ์แบบไม่บังคับ, ศาลปกครอง, คำสั่งทางปกครอง, กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

Abstract

Mandatory appeal system of the justice process in the Administrative Court of Thailand assigns to appeal the contradiction within the administrative order before prosecution. Although there are advantages to resolve the harm of the person who has been violated or affected by their rights faster than the court's ruling. This permit an opportunity for the officer who issues the administrative order or the superior has a review of the administrative authority of their own again and extinguishes the dispute by the administration. The shortcomings of this system are the step that makes diagnosis dispute of the parties delayed, wherewith most of the administrative agencies tend to confirm their order and dismiss the disputes appeal of the parties to continue the prosecution. Also, if the prosecution did not appeal to the administrative department first or appeal overdue or the appeal is incorrect according to the form prescribed by law. This is an error in the appeal of the parties caused by ignorance of the law and does not understand the use of their legal rights and resulting in the disqualification of access to administrative justice.

Keywords: Mandatory appeal system, Non mandatory appeal system, Administrative Court, Administrative order, Administrative justice system

1. บทนำ

คำสั่งทางปกครองนั้น เป็นมาตรการของหน่วยงานทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการเฉพาะราย หรือประชาชนในลักษณะกลุ่ม ซึ่งคำสั่งนั้น จำต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายตามหลักความชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทำขึ้นนั้นจะชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวหรือไม่ จึงอยู่ภายใต้การควบคุมและตรวจสอบของตุลาการศาลปกครอง รวมทั้งอำนาจในการพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ทั้งนี้ การตรวจสอบคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนี้ ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการได้ด้วยตนเอง โดยหน่วยงานทางปกครองเป็นผู้ทบทวนตามคำร้องจากผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ก่อนที่ผู้นั้นจะได้แย้งอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อไปยังศาลปกครอง ซึ่งผู้เขียนขออธิบายถึงหลักการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเพื่อผู้อ่านได้ทำความเข้าใจในเบื้องต้นดังต่อไปนี้

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ประกอบด้วย ²

1. ระบบอุทธรณ์แบบบังคับ

กฎหมายบังคับให้การอุทธรณ์เป็นขั้นตอนที่กำหนดให้ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ต่อหน่วยงานทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาตามขั้นตอนภายในเสียก่อน จึงจะมีสิทธินำข้อโต้แย้งไปสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครองได้ ดังนั้นการอุทธรณ์บังคับจึงมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองของผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง อาทิ ระบบกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, มาตรา 44 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539³, มาตรา 42 แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นต้น

2. ระบบอุทธรณ์แบบไม่บังคับ

เป็นกรณีที่ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งภายในฝ่ายปกครองก่อน หรือจะไม่อุทธรณ์คำสั่งภายในฝ่ายปกครองดังกล่าวก่อน แต่ใช้

² ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ระบบเยียวยาภายในฝ่ายปกครองกับสิทธิฟ้องคดีปกครอง, สืบค้นวันที่ 9 สิงหาคม 2561, จาก <http://lawyer52.blogspot.com/2015/02/blog-post.html>

³ มาตรา 44 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “...ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว”

สิทธิภาคีขึ้นไปสู่การพิจารณาตีของศาลปกครองได้โดยตรง อันมีลักษณะเป็นการอุทธรณ์ทางเลือกของผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองในการเลือกช่องทางในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองที่จะเป็นประโยชน์กับตนมากที่สุด อาทิ ระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส เป็นต้น

ทั้งนี้ เงื่อนไขการฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามวิธีพิจารณาตีปกครองของศาลปกครองประเทศไทยนั้นได้เลียนแบบตามแนวทางวิธีพิจารณาตีปกครองของศาลปกครองแห่งประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ด้วยการใช้ระบบอุทธรณ์แบบบังคับ (ระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง) โดยก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองเยอรมันนั้น ผู้ถูกละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของตนต้องทำการยื่นอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองเพื่อให้มีการตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้นเสียก่อนภายในกำหนด 1 เดือนนับแต่ได้รับทราบคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งการอุทธรณ์ภายในต่อฝ่ายปกครองดังกล่าวนี้ถือเป็นเงื่อนไขบังคับของการฟ้องคดีปกครอง หากผู้ถูกละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิทำการฟ้องคดีโดยไม่ได้มีการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเสียก่อนแล้ว ศาลปกครองเยอรมันก็จะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา อันแตกต่างจากระบบอุทธรณ์ทางเลือก คือการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไม่เป็นเงื่อนไขสำหรับการฟ้องคดีปกครองของศาลปกครองแห่งประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยผู้มีส่วนได้เสียซึ่งได้รับผลกระทบจากมาตรการหรือคำสั่งทางปกครองสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรงและไม่จำเป็นต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งภายในต่อฝ่ายปกครองนั้นก่อน

ด้วยระบบอุทธรณ์ภายในตามมาตรา 42 วรรคสอง⁴ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาตีปกครองของศาลปกครองไทยดังกล่าวข้างต้น ที่เป็นระบบ

⁴ มาตรา 42 แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาตีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ในกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้ โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้เมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด”

อุทธรณ์แบบบังคับ ส่งผลทำให้ประชาชนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของตนซึ่งประสงค์ที่จะฟ้องคดีเพื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองนั้น มักประสบปัญหาในเรื่องของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เนื่องจากไม่เข้าใจระบบอุทธรณ์แบบบังคับ อันเป็นเหตุให้แพคดีทั้งที่ยังไม่ได้มีการฟ้องเพื่อนำข้อเท็จจริงเสนอต่อศาลปกครองพิจารณา ด้วยปัญหาทางเทคนิคในกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง และเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ประชาชนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งถูกผู้บังคับบัญชากลั่นแกล้งไม่ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาจากศาลปกครองอย่างเท่าที่ควรจะเป็นตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย อันมีผลเป็นการตัดสิทธิผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองอย่างแท้จริง

2. ระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองกับการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

1) ระบบกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ตามระบบกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น มิได้ใช้ระบบอุทธรณ์บังคับเป็นการทั่วไป โดยถือว่าการอุทธรณ์เป็นสิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครองในการที่จะอุทธรณ์คำสั่งต่อฝ่ายปกครองก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อพิจารณาทบทวนคำสั่งก่อนหรือไม่ก็ได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนั้นกำหนดเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้โดยเฉพาะว่าต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อองค์กรภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนฟ้องคดี จึงจะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ และในกรณีที่หน่วยงานทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือปฏิบัติแต่ไม่ครบถ้วนตามคำพิพากษา ศาลปกครองฝรั่งเศสมีอำนาจออกคำสั่งกำหนดค่าบังคับหน่วยงานทางปกครองได้⁵

2) ระบบกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี⁶

ตามระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองเยอรมันนั้น ผู้ฟ้องคดีสามารถฟ้องคดีทางไปรษณีย์ หรือฟ้องคดีด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยไม่ต้องมีทนายความ และไม่มีรูปแบบคำฟ้องที่ตายตัวอันได้แก่การฟ้องคดีด้วยวาจา ซึ่งเป็นแนวทางการฟ้องคดี

⁵ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, *การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง*, สืบค้นวันที่ 9 สิงหาคม 2561, จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1866>

⁶ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, *เรื่องเดียวกัน*, เชิงอรรถที่ 5

ต่อศาลปกครองของไทยในปัจจุบัน⁷ ทั้งนี้ระบบกฎหมายเยอรมันกำหนดให้ก่อนที่ผู้ถูกละเมิดหรือผู้ได้รับผลกระทบต่อสิทธิจะสามารถทำการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเยอรมันได้นั้น ผู้นั้นต้องทำการยื่นอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองเพื่อให้มีการตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้นเสียก่อนนับแต่ได้รับทราบคำสั่งทางปกครองนั้น ยกเว้นคำสั่งทางปกครองในบางเรื่องที่ไม่ต้องอุทธรณ์ก่อนฟ้องคดี อันเป็นระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองด้วยการใช้ระบบอุทธรณ์แบบบังคับ ซึ่งหากผู้ถูกละเมิดหรือผู้ได้รับผลกระทบต่อสิทธิ ทำการฟ้องคดีโดยไม่ได้มีการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเสียก่อนแล้ว ศาลปกครองเยอรมันก็จะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา โดยการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนี้ ถือเป็นเงื่อนไขบังคับของการฟ้องคดีปกครอง ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายฝรั่งเศสที่มีได้ใช้ระบบอุทธรณ์บังคับเป็นการทั่วไป

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อฝ่ายปกครองเองนั้น มีวัตถุประสงค์สำคัญดังนี้

1. เพื่อเยียวยาผลกระทบที่เกิดแก่คู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครอง ด้วยการเปิดโอกาสให้ผู้ถูกละเมิดหรือผู้ได้รับผลกระทบต่อสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและขอให้ฝ่ายปกครองทบทวนและเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ละเมิดหรือส่งผลกระทบต่อสิทธิของตน อันเป็นการช่วยแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายของบุคคลดังกล่าวได้รวดเร็วกว่ากระบวนการพิจารณาคดีของศาลปกครอง ซึ่งเป็นกระบวนการคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายแก่ประชาชนในเบื้องต้น

2. ฝ่ายปกครองได้มีโอกาสตรวจสอบการใช้อำนาจของตน ด้วยการออกคำสั่งทางปกครองในแต่ละเรื่องที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจมีการออกคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดได้ อาจเนื่องจากรีบเร่งปฏิบัติงานให้แล้วเสร็จโดยเร็ว ภาระหน้าที่งานจำนวนมาก ประกอบกับเนื้อหาของงานมีความยุ่งยากซับซ้อน อันอาจก่อให้เกิดคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสม ดังนั้น การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองจึงเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั่นเอง หรือโดยผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปที่ควบคุมการ

⁷ วรรัตน์ ไคขุนทด, บทความทางวิชาการ เรื่อง วิธีพิจารณาคดีปกครองในศาลปกครองเยอรมัน: การฟ้องคดีอย่างง่าย, วารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ 15 ฉบับที่ 1, สืบค้นวันที่ 9 สิงหาคม 2561, จาก <http://admincourt.go.th/admincourt/site/09bookdetail-4929.html>

ปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นได้ทบทวนคำสั่งทางปกครอง ไม่ว่าจะในข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือเรื่องความเหมาะสม อีกครั้ง

3. ช่วยกลั่นกรองข้อพิพาทและลดปริมาณคดีพิพาทที่จะขึ้นสู่ศาลปกครอง ด้วยการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั้น อาจทำให้ข้อพิพาทระงับลงโดยฝ่ายปกครอง เนื่องจากเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์และเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ละเมิดหรือส่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี หรือคู่กรณีสามารถยอมรับในคำสั่งที่ฝ่ายปกครองทำขึ้นว่าชอบด้วยกฎหมายและเหมาะสมแล้ว อันเป็นการแบ่งเบาภาระในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล

อย่างไรก็ตาม กฎหมายเยอรมันได้มีการกำหนดข้อยกเว้นต่อหลักอุทธรณ์แบบบังคับสำหรับคำสั่งทางปกครองในหลายเรื่องเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะกฎหมายของมลรัฐต่างๆ ที่มองว่าการอุทธรณ์แบบบังคับนั้น เป็นขั้นตอนที่ทำให้การวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองล่าช้า

3) ระบบกฎหมายไทย

ตามกฎหมายปกครองของประเทศไทยได้กำหนดให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้ในมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อันเป็นลักษณะของระบบการอุทธรณ์แบบบังคับ ซึ่งกำหนดไว้เพื่อให้หน่วยงานทางปกครองได้มีโอกาสแก้ไขเยียวยาปัญหาอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองของตนเสียก่อน^{8 9} และเพื่อให้

⁸ มาตรา 45 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ดินได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาคำอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ดินครบกำหนดเวลาดังกล่าว

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

⁹ มาตรา 46 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำ

ข้อพิพาททางปกครองที่จะเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครองนั้นมีประเด็นข้อโต้แย้งชัดเจนเพิ่มขึ้น โดยคู่กรณีผู้ซึ่งได้รับคำสั่งทางปกครองจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั้นเสียก่อนภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว¹⁰ อันเป็นเงื่อนไขตามกฎหมายบังคับไว้เป็นขั้นตอนให้คู่กรณีจำเป็นจะต้องปฏิบัติ หากไม่อุทธรณ์หรือไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดคู่กรณีจะไม่มีสิทธินำข้อโต้แย้งดังกล่าวขึ้นฟ้องเป็นคดีพิพาทต่อปกครองต่อไป^{11 12}

คำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มสาระหรือลดสาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้”

¹⁰ มาตรา 44 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “...ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว”

¹¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *เรื่องเดียวกัน*, เจียงอรุณที่ 2

¹² มาตรา 42 แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

อาทิ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 110/2544¹³, 133/2544¹⁴ และ 465/2545¹⁵ เป็นต้น อันเป็นเรื่องที่ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้ใช้วิธีการแก้ไขเยียวยาที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่ตนไม่เห็นด้วยนั้นหรือโต้แย้งคำสั่งแต่อย่างใดเลยต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง หรือต่อเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ กรณีดังกล่าวนี้ศาลปกครองจึงยังไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ ทั้งนี้ เนื่องจากตามบทบัญญัติของกฎหมายต้องการให้ผู้ฟ้องคดีได้ใช้วิธีการแก้ไขเยียวยานั้นเสียก่อนที่จะมาฟ้องคดีต่อ

¹³ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 110/2544 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “การที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าชาวบ้านได้รับความเดือดร้อนที่ต้องเสียเงินให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีในกรณีที่เดินสายไฟฟ้าหรือวางท่อประปาเข้าบ้านและต้องผ่านที่ดินของผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าที่ดินดังกล่าวมีลักษณะเป็นสาธารณะมากกว่าเป็นที่ดินอันมีโฉนดของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีจึงร้องขอความเป็นธรรมต่อศาลปกครอง ทั้งนี้ ผู้ฟ้องคดีเกรงว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะไม่ยินยอมให้ผู้ฟ้องคดีและชาวบ้านผ่านที่ดินโฉนดดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อออกสู่ทางสาธารณะ โดยผู้ฟ้องคดีกำลังรอฟผลการบังคับคดีของศาลแพ่งตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่พิพากษาให้ที่พิพาทเป็นทางสาธารณะ กรณีเป็นเพียงการร้องเรียนขอความเป็นธรรมโดยที่ไม่อาจเข้าใจได้เลยว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร และแม้คำร้องอุทธรณ์จะระบุให้ผู้ฟ้องคดีมุ่งประสงค์ที่จะยื่นฟ้องสำนักงานที่ดินเขตดอนเมืองและเจ้าพนักงานที่ดินที่ออกโฉนดที่ดินโดยไม่พิจารณาให้ละเอียดรอบคอบ ดังนั้นคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีจึงหาใช่เป็นข้อพิพาทในทางปกครองอันเนื่องมาจากการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่รับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณา”

¹⁴ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 133/2544 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “แม้คดีที่ฟ้องร้องกันในศาลยุติธรรมและอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ โดยมีผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และคณะกรรมการเข้าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมประจำจังหวัดปทุมธานี (คชก.จังหวัดปทุมธานี) เป็นคู่ความ โดยประเด็นแห่งคดีเป็นเรื่องการขอให้การเพิกถอนมติ คชก.จังหวัดปทุมธานี ที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าออกมาโดยไม่ชอบนั้นจะเข้าลักษณะเป็นคดีปกครอง ตามตรา 7 แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่ตราบไต่คำวินิจฉัยของ คชก.จังหวัดปทุมธานี ยังไม่ถูกเพิกถอนโดยคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาล ต้องถือว่าคำวินิจฉัยของ คชก.จังหวัดปทุมธานี ยังมีผลใช้บังคับได้ตามกฎหมาย ดังนั้นเมื่อการบอกเลิกสัญญาเช่าที่ดินมีผลตั้งแต่วันที่ คชก.จังหวัดปทุมธานี มีมติและผู้ถูกฟ้องคดียังไม่ยอมออกจากที่นาพิพาท ผู้ฟ้องคดีย่อมใช้สิทธิในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินฟ้องขับไล่ผู้ถูกฟ้องคดีออกไปจากที่นาพิพาท ตาม ป.พ.ด. จึงไม่ใช่เป็นคดีปกครองที่ศาลจะรับไว้พิจารณา”

¹⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 465/2545 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “การที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลลงโทษผู้ถูกฟ้องคดีเนื่องจากเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาการเลื่อนขึ้นเงินเดือนประจำปีไม่เป็นธรรม กลับแก้งผู้ฟ้องคดีและปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายและการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เมื่อปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้ร้องทุกข์ตามกฎหมาย ก.พ. ฉบับที่ 17 (พ.ศ. 2540) จึงเป็นกรณีที่ยังไม่ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล จึงเป็นคำฟ้องที่ศาลไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542”

ศาลปกครอง หรือคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 177/2558¹⁶ อันเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไปแล้ว โดยไม่ได้รื้อทราบบผลการพิจารณาอุทธรณ์นั้นเสียก่อน แต่กลับนำคดีมาฟ้องยังศาลปกครองเสียก่อน เช่นนี้ศาลปกครองก็ไม่อาจรับคำฟ้องดังกล่าวไว้พิจารณาได้เช่นเดียวกัน¹⁷

อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 บัญญัติให้ “คำสั่งทางปกครอง” เท่านั้น ที่ต้องมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อน คู่กรณีจึงจะนำคดีมาฟ้องยังศาลปกครองได้ ดังนั้น “กฎ” ซึ่งเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่ง โดยตามนัยยะของกฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดไว้ว่าคู่กรณีต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนแต่อย่างใด คู่กรณีจึงสามารถนำข้อพิพาทอันเนื่องจากการออก

¹⁶ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 177/2558 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “ตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ และตามมาตรา 45 วรรคสอง บัญญัติว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ทั้งนี้ระยะเวลาสำหรับการพิจารณาอุทธรณ์ที่กฎหมายกำหนดไว้จึงต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้รับคำอุทธรณ์ ดังนั้นเมื่อเทศบาลตำบลวังตาลผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งเทศบาลตำบลวังตาล ที่ 442/2556 ลงวันที่ 27 กันยายน 2556 เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นเงิน 42,345 บาททราบบแล้ว ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และได้มีคำสั่ง ที่ 562/2556 ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 2556 เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นเงิน 50,814 บาท ให้แก่ผู้ฟ้องคดีทราบบในวันที่ 12 ธันวาคม 2556 อันเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ในฐานะหน่วยงานของรัฐใช้อำนาจตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสืออุทธรณ์ลงวันที่ 24 ธันวาคม 2556 ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รับหนังสืออุทธรณ์ดังกล่าวในวันที่ 25 ธันวาคม 2556 ผู้ฟ้องคดีจะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนคำสั่งที่ 562/2556 ได้เมื่อล่วงพ้นกำหนด 60 วัน นับแต่วันที่ 25 ธันวาคม 2556 ซึ่งเป็นวันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รับอุทธรณ์ การที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องศาลปกครองในวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2557 จึงเป็นการยื่นฟ้องในขณะที่ยังไม่ล่วงพ้นกำหนด 60 วัน สำหรับการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งไม่เป็นไปตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีปกครองตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 การที่ผู้ฟ้องคดีเข้าใจว่าตนได้รับคำสั่งที่ 562/2556 เมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2556 จึงครบกำหนด 90 วัน ภายในวันที่ 10 มีนาคม 2556 นั้น เป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนของผู้ฟ้องคดีเอง อีกทั้งคำสั่งที่ 442/2556 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งเพิกถอนไปแล้ว จึงต้องถือว่าคำสั่งที่ 562/2556 มีผลใช้บังคับแทนคำสั่งที่ 442/2556 แล้ว คำสั่งที่ 442/2556 ที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีจึงไม่มีผลใช้บังคับ ศาลจึงไม่อาจรับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาได้”

¹⁷ ศาลปกครอง, ตัวอย่างคดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองไม่ได้, สืบค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2562, จาก http://admincourt.go.th/admincourt/site/02litigation.html?page=02litigation_899

กฎหมายฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยตรง เนื่องจากภูนั้นเป็นเรื่องที่ยังไม่เกิดผลบังคับโดยตรงกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคล หากมีการนำภูนั้นมาใช้เป็นฐานของคำสั่งทางปกครองก็จะสร้างความเสียหาย หรืออาจจะเสียหายต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคลได้ คู่กรณีจึงสามารถโต้แย้งความสมบูรณ์ของภูดังกล่าวได้โดยตรงด้วยการนำข้อโต้แย้งมาฟ้องคดีต่อศาลปกครอง¹⁸ เช่น ประกาศประกวดราคา¹⁹ ประกาศเชิญชวนเสนอโครงการพัฒนาที่ดิน²⁰ เป็นต้น

นอกจากนี้คำสั่งทางปกครองทั่วไปมีผลบังคับแก่กรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะ แต่มิได้เจาะจงตัวผู้รับคำสั่งไว้ว่าจะใช้บังคับกับบุคคลใด ผู้มีส่วนได้เสียจึงไม่อาจได้รับแจ้งให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ได้โดยสภาพ กรณีจึงเป็นคำสั่งที่นำมาฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองก่อน

สำหรับกรณีที่คำสั่งทางปกครองนั้นออกโดยรัฐมนตรี ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 วรรคหนึ่ง นั้น คู่กรณีไม่ต้องอุทธรณ์

¹⁸ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, ระบบเยียวยาภายในฝ่ายปกครองกับสิทธิฟ้องคดีปกครอง, สืบค้นวันที่ 9 กันยายน 2561, จาก <http://lawyer52.blogspot.com/2015/02/blog-post.html>

¹⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 165/2551 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “ประกาศประกวดราคาไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้อุทธรณ์ก่อนยื่นฟ้องคดีต่อศาล และประกาศประกวดราคามีผลเป็นการทั่วไป มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองทั่วไปที่ไม่ได้กำหนดตัวผู้รับคำสั่งไว้โดยเฉพาะ โดยสภาพผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่อาจเป็นคู่กรณีที่ได้รับแจ้งให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ได้ตามมาตรา 44 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ผู้ถูกฟ้องคดีจึงสามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ โดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหาย ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กล่าวคือ ผู้ถูกฟ้องคดีไม่จำต้องอุทธรณ์และรอผลการพิจารณาอุทธรณ์ก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองแต่อย่างใด”

²⁰ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 378/2553 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “ผู้ฟ้องคดีทั้ง 28 คน เป็นผู้ประกอบการค้าขายอยู่ในบริเวณสถานีหัวหิน(หัวหินบาร์ชาร์)อยู่เดิม และอ้างว่าได้รับผลกระทบจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ออกประกาศเชิญชวนเสนอโครงการพัฒนาที่ดิน พร้อมค่าธรรมเนียมจัดประโยชน์ที่ดินของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ผู้ฟ้องคดีทั้ง 28 คนจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีทั้ง 28 คนดังกล่าว ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับ โดยการเพิกถอนประกาศฉบับดังกล่าวข้างต้น ผู้ฟ้องคดีทั้ง 28 คนจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และเมื่อประกาศฉบับดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองทั่วไปที่ไม่ได้กำหนดตัวบุคคลผู้รับคำสั่งไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีทั้ง 28 คนจึงไม่อาจเป็นคู่กรณีที่ได้รับแจ้งให้ใช้สิทธิอุทธรณ์ ตามมาตรา 44 แห่ง พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ผู้ฟ้องคดีทั้ง 28 คนจึงมีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยไม่ต้องดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดีต่อศาล”

คำสั่งภายในฝ่ายปกครองก่อนแต่อย่างใด โดยมีสิทธิที่จะโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นต่อศาลปกครองได้โดยตรง เนื่องจากรัฐมนตรีเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายเฉพาะฉบับใด ก็ย่อมเป็นหน่วยงานทางปกครองสูงสุดตามกฎหมายฉบับนั้น จึงไม่มีผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่าอีกที่จะสามารถวินิจฉัยคำอุทธรณ์นั้นได้ ดังนั้น หากคู่กรณีเห็นว่าคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างใด ก็สามารถโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อศาลปกครองได้โดยตรง²¹

อนึ่ง กรณีคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการต่างๆ อาทิ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (คตง.) คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ(ก.ตร.) คณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (ก.ต.) คณะรัฐมนตรี (ครม.) คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) เป็นต้น อันเป็นคณะกรรมการที่ใช้อำนาจทางปกครอง หรือคณะกรรมการที่ใช้อำนาจกึ่งตุลาการ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 48 นั้น คณะกรรมการเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครองเฉพาะ และไม่อยู่ในสายการบังคับบัญชาของหน่วยงานทางปกครอง ด้วยเหตุนี้คำสั่งของคณะกรรมการจึงเป็นที่สุดในตัวเองและไม่สามารถอุทธรณ์ต่อองค์กรอื่นใดได้อีก การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองกรณีที่เป็นคำสั่งที่ออกโดยคณะกรรมการนี้จึงไม่อาจกระทำได้ ดังนั้นจึงทำให้คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการต่างๆ ไม่ว่าคณะกรรมการนั้นจะได้จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม คู่กรณีไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อน แต่สามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยตรงตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เว้นแต่จะมีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น²²

กรณีสัญญาทางปกครอง²³ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 42 วรรคแรก บัญญัติให้คู่กรณีมีสิทธิฟ้องคดีปกครองได้โดยตรง ประกอบกับมาตรา 44 นั้นก็ได้บัญญัติให้ “สัญญาทางปกครอง” ต้องดำเนินการอุทธรณ์

²¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *เรื่องเดียวกัน*, เจียงอรุณที่ 18

²² ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *เรื่องเดียวกัน*, เจียงอรุณที่ 18

²³ มาตรา 3 แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “สัญญาทางปกครอง หมายความว่า ความรวมถึงสัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ”

ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนฟ้องคดีต่อปกครองไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด ดังนั้นเมื่อมีการโต้แย้งสิทธิตามหลักกฎหมายแพ่ง คู่กรณีจึงสามารถนำคดีในลักษณะดังกล่าวมาฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยตรงเช่นเดียวกัน

สำหรับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่นั้น กรณีคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น ศาลปกครองสูงสุดได้มีแนวคำวินิจฉัยว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง²⁴ และหากผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองนั้นเห็นว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องอุทธรณ์ต่อผู้ทำคำสั่งทางปกครองนี้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว เพราะคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ตามนัยมาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ทั้งนี้การอุทธรณ์คำสั่งต่อฝ่ายปกครองก่อนนั้น ถือเป็นเรื่องภายในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และเมื่อผู้รับคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งนั้นเสียก่อนแล้ว ถือเป็นการเสียสิทธิในการที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง²⁵

²⁴ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ อ. 791/2555 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “เมื่อปรากฏว่าคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดไม่ได้สืบผู้ฟ้องคดีเพราะเห็นว่าเป็นความผิดทางละเมิด อีกทั้งไม่ปรากฏว่าคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยซึ่งเป็นบุคคลชุดเดียวกับคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดได้เคยแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบมาก่อนว่าจะนำข้อเท็จจริงที่ผู้ฟ้องคดีเคยให้ถ้อยคำไว้ในกรณีที่ถูกละเมิดทางวินัยมาใช้ในการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดด้วย จึงรับฟังได้ว่าคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบถึงการสอบสวนหาผู้รับผิดทางละเมิด ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่มีโอกาสได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอและเป็นธรรมในกรณีที่อาจต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว อันเป็นการไม่ปฏิบัติตามข้อ 15 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการออกคำสั่ง จึงส่งผลให้คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชำระเงินค่าเช่าบ้านที่รับไปโดยไม่มีสิทธิคืนให้แก่ทางราชการ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายพิพากษาเพิกถอนคำสั่งที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้ค่าสินไหมทดแทน”

²⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 370/2550 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งจากผู้ถูกฟ้องคดีให้ชำระเงินเนื่องจากผู้ฟ้องคดีได้กระทำความผิดต่อผู้ถูกฟ้องคดี เมื่อเหตุแห่งคดีนี้เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีชำระเงินในส่วนของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

กรณีที่กฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองเป็นที่สุด หรือคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่เป็นที่สุด จะมีผลทำให้คู่กรณีไม่ต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองต่อไปอีก อาทิ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 487/2547²⁶ เป็นต้น

3. วิเคราะห์ระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของไทย

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้วจะเห็นถึงสิทธิฟ้องคดีปกครองกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 42 วรรคแรก²⁷ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิในการฟ้องคดีปกครองต่อศาลปกครอง ส่วนตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว²⁸ จะเป็นบทบัญญัติ

พ.ศ. 2539 ที่ไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีจึงต้องอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวจึงยังไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด การที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าตนได้ดำเนินการตามขั้นตอนของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ตามข้อ 18 และข้อ 19 ครบถ้วนแล้วนั้น เป็นเพียงหลักเกณฑ์การปฏิบัติเพื่อให้หน่วยงานของรัฐปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้เหมาะสมและสอดคล้องกับพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เท่านั้น มิใช่เป็นขั้นตอนที่กำหนดให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการก่อนฟ้องคดีแต่อย่างใด”

²⁶ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 487/2547 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “ตามมาตรา 47 ตรี วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 บัญญัติให้คำวินิจฉัยของนายอำเภอที่ให้สมาชิกสภา อบต. พ้นจากสมาชิกภาพนั้นเป็นที่สุด ดังนั้นการฟ้องเพิกถอนคำวินิจฉัยของนายอำเภอดังกล่าวจึงไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง”

²⁷ มาตรา 42 วรรคแรก แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้นั้นเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครองหรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง”

²⁸ มาตรา 42 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด”

อันจำกัดสิทธิในการฟ้องคดีปกครองต่อศาล โดยกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีปกครองต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายได้กำหนดไว้โดยเฉพาะสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายในเรื่อนั้นเสียก่อน ด้วยการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองโดยผู้ฟ้องคดีปกครองจะต้องดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนจึงจะมีสิทธินำข้อพิพาทไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ (Exhaustion of administrative remedies) อันเป็นระบบการอุทธรณ์แบบบังคับนั่นเอง

โดยปัจจุบันนี้ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทยเป็น “ระบบอุทธรณ์แบบบังคับ” ที่นำต้นแบบมาจากระบบกฎหมายเยอรมันที่กำหนดให้การฟ้องคดีปกครองต่อศาลจะกระทำได้อต่อเมื่อมีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อฝ่ายปกครองเสียก่อน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือคู่กรณีต้องได้ดำเนินการตามขั้นตอนการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองจนครบถ้วนแล้ว จึงจะสามารถนำข้อพิพาทดังกล่าวมาฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้นั่นเอง ยกเว้นคำสั่งทางปกครองในบางเรื่องที่ไม่ต้องอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งต่อฝ่ายปกครองก่อนฟ้องคดีต่อศาล อันแตกต่างจากระบบกฎหมายฝรั่งเศสที่ได้ใช้ระบบอุทธรณ์แบบไม่บังคับเป็นการทั่วไป

การระบบอุทธรณ์แบบบังคับของกระบวนการยุติธรรมในศาลปกครองไทยนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้ว่าการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งภายในฝ่ายปกครองก่อนฟ้องคดีจะมีข้อดีในส่วนที่เป็นการช่วยแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายของบุคคลผู้ถูกละเมิดหรือผู้ได้รับผลกระทบต่อสิทธิของตนได้รวดเร็วกว่ากระบวนการพิจารณาคดีของศาล เป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นเอง หรือโดยผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไป ที่ควบคุมการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นได้ทบทวนตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของตน ไม่ว่าจะในข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือเรื่องความเหมาะสมอีกครั้ง และทำให้ข้อพิพาทระงับลงโดยฝ่ายปกครอง เนื่องจากเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์และเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ละเมิดหรือส่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี รวมทั้งช่วยกลั่นกรองข้อพิพาทและลดปริมาณคดีพิพาทที่จะขึ้นสู่ศาล ด้วยคู่กรณีสามารถยอมรับในคำสั่งที่ฝ่ายปกครองทำขึ้นว่าชอบด้วยกฎหมายและเหมาะสมแล้วก็ตาม ทว่าข้อบกพร่อง

ของระบบนี้นั้น เป็นขั้นตอนที่ทำให้การวินิจฉัยข้อพิพาทของคู่กรณีล่าช้าออกไปอีก เนื่องจากหน่วยงานทางปกครองส่วนใหญ่มักจะยืนยันคำสั่งของตนและยกอุทธรณ์ข้อโต้แย้งของคู่กรณีดั้งเดิมเพื่อให้มีการฟ้องคดีต่อศาลต่อไปนั่นเอง อีกทั้งหากผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองก่อน หรือยื่นอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลา หรืออุทธรณ์ไม่ถูกต้องตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด อันเป็นความผิดพลาดในการยื่นอุทธรณ์ของคู่กรณี ซึ่งเกิดจากความไม่รู้กฎหมายและไม่เข้าใจถึงการใช้สิทธิตามกฎหมายของคนไทยเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งอาจรวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐเองก็ตาม อันอาจมีผลเป็นการตัดสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

อาทิ กรณีคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐ ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัย ที่ 370/2550 ว่าคำสั่งดังกล่าวของผู้ออกคำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งทางปกครอง และหากผู้ได้รับคำสั่งดังกล่าวเห็นว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องอุทธรณ์ต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งนั้นภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว เพราะคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ทั้งนี้การอุทธรณ์คำสั่งต่อฝ่ายปกครองก่อนนี้ ถือเป็นเงื่อนไขสำคัญในการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มิเช่นนั้นหากนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองโดยตรง ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ²⁹ ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจำต้องกลับไปอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเสียก่อน ทว่าในส่วน of หน่วยงานทางปกครอง จากแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เรื่อง เสร็จที่ 289/2545³⁰ สรุปความเห็นว่า “แม้ว่าคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะเป็น

²⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 370/2550 , เรื่องเดียวกัน, แจ้งอรรถที่ 25

³⁰ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, *รวมความเห็นเกี่ยวกับกฎหมาย*

ว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เล่ม 1 (พ.ศ. 2540 - 2550), สืบค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2562, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/news/news11874.pdf>

“คำสั่งทางปกครอง” แต่เมื่อระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้วในข้อ 17 และข้อ 18 ที่กำหนดให้มีการส่งสำนวนให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบและให้มีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง หรือตามที่เห็นว่าถูกต้อง ซึ่งเป็นกระบวนการตรวจสอบแตกต่างไปจากการอุทธรณ์ ดังนั้น จึงไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับได้ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 3 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว อย่างไรก็ตาม แม้ผู้รับคำสั่งจะไม่สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งให้ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนได้ แต่ก็อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน หากเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดไว้” และตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 668/2551³¹ สรุปความเห็นว่า “หัวหน้าหน่วยงานของรัฐไม่มีอำนาจทบทวนและเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งให้ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนให้แตกต่างไปจากความเห็นขององค์กรตรวจสอบอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นกรณีของหน่วยงานของรัฐที่เป็นราชการส่วนกลาง ในกรณีที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามข้อ 18 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 หากมีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว นายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ก็ต้องผูกพันตามความเห็นของกระทรวงการคลังด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้การตรวจสอบและความเห็นของกระทรวงการคลังตามระเบียบดังกล่าวมีผลทางกฎหมายโดยสมบูรณ์” อันแสดงให้เห็นว่าในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งให้ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครองผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่ว่าระดับใด ต้องผูกพันตามความเห็นขององค์กรตรวจสอบ (กระทรวงการคลัง) เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้รับคำสั่งทางปกครองให้แตกต่างไปจากความเห็นขององค์กรตรวจสอบได้แต่อย่างใด หรือหากมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไปก่อนที่ผู้มีอำนาจ

³¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, *รวมความเห็นเกี่ยวกับกฎหมาย*

ว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เล่ม 2 (พ.ศ. 2551 – 2557), สืบค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2562, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/news/news11875.pdf>

พิจารณาอุทธรณ์จะได้รับผลการตรวจสอบขององค์กรตรวจสอบ ก็จะต้องเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้นให้เป็นไปตามความเห็นขององค์กรตรวจสอบ ตามที่กระทรวงการคลังได้มีหนังสือเวียนแนวทางปฏิบัติดังกล่าวให้กับหน่วยงานของรัฐ³² ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น ในเมื่อผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไม่สามารถทบทวนเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขคำสั่งให้ชัดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนได้ การอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของผู้รับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบคำวินิจฉัยของศาลปกครอง จึงไม่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้รับคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด ทั้งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของระบบอุทธรณ์แบบบังคับที่ข้อพิพาทจากคำสั่งทางปกครองสามารถระงับลงเพราะการพิจารณาทบทวนคำสั่งให้เป็นที่พอใจของผู้อุทธรณ์ อีกทั้งผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจยื่นอุทธรณ์โดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบหรือระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดและเป็นเหตุทำให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองสูญเสียสิทธิในการนำคดีเข้าขอรับความเป็นธรรมเพื่อตรวจสอบถ่วงดุลคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครอง ดังนั้นการอุทธรณ์คำสั่งให้ชัดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามระบบอุทธรณ์แบบบังคับในกรณีนี้ จึงไม่ใช่กระบวนการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองและส่งเสริมการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง แต่เป็นเพียงเงื่อนไขของการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเท่านั้น³³ อันเป็นการเพิ่มภาระและสร้างกระบวนการยุติธรรมทางปกครองให้ซับซ้อนแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง

4. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง หรือระบบการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองนั้น เป็นการให้สิทธิแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองในการที่จะขอให้หน่วยงานทางปกครองพิจารณาทบทวนคำสั่งดังกล่าวนั้นได้ โดยอาจจะเป็นการทบทวนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั่นเอง หรือโดยผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้น ทั้งนี้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนี้มีด้วยกันอยู่ 2 ประเภท ประกอบด้วย 1. การอุทธรณ์แบบบังคับ โดยมีประเทศ

³² หนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส(สฟปม.)0018/ว.180 ลงวันที่ 26 เมษายน 2548 เรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ประกอบหนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0406.2/ว.60 ลงวันที่ 29 มีนาคม 2548 เรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

³³ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, ปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งให้ชัดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่, สืบค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2562, จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1611>

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นต้นแบบ และ 2. การอุทธรณ์แบบไม่บังคับ หรือการอุทธรณ์ทางเลือก โดยมีประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นต้นแบบ ซึ่งทั้งสองประเภทยังมีผลทางกฎหมายที่มีทั้งข้อดีและข้อด้อยที่แตกต่างกันดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งในปัจจุบันระบบกฎหมายดังกล่าวของทั้งสองประเทศเริ่มมีข้อแตกต่างกันน้อยลง โดยกฎหมายเยอรมันได้กำหนดข้อยกเว้นต่อหลักอุทธรณ์บังคับเพิ่มขึ้น

สำหรับประเทศไทยซึ่งจัดอยู่ในกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาที่พลเมืองจำนวนไม่น้อยมีข้อจำกัดของพื้นความรู้ทางด้านกฎหมายและความเข้าใจถึงการใช้สิทธิตามกฎหมายของตนนั้น มักจะก่อให้เกิดปัญหาการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองในปัจจุบัน การใช้ระบบการอุทธรณ์แบบบังคับในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองในปัจจุบันนั้นย่อมก่อให้เกิดความผิดพลาดในการยื่นอุทธรณ์ของคู่กรณี อาทิ ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อฝ่ายปกครองก่อน หรือยื่นอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลา หรืออุทธรณ์ไม่ถูกต้องตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด อันเป็นเหตุให้ศาลปกครองไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและเป็นที่คู่กรณีแพคดีทั้งที่ยังไม่ได้มีการฟ้องคดีเพื่อนำข้อเท็จจริงเสนอต่อศาลปกครองพิจารณา ด้วยปัญหาทางเทคนิคในกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง อันมีผลเป็นการตัดสิทธิผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองอย่างแท้จริง และเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ประชาชนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งถูกผู้บังคับบัญชากลั่นแกล้งไม่ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาจากศาลปกครองเท่าที่ควรตามเจตนารมณ์ของหลักกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

ทั้งนี้ โดยหลักตามมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีแม้หากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะรับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้วินิจฉัยอุทธรณ์นั้น ถือเป็นการกระทำโดยปราศจากอำนาจและไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่มีผลให้อุทธรณ์ดังกล่าวกลับเป็นคำอุทธรณ์ที่ชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาได้แต่อย่างใด อันถือเสมือนว่าผู้อุทธรณ์ไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ จึงไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาล³⁴ ทว่าศาลปกครอง

³⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 498/2517 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “เจ้าพนักงานประเมินได้ประเมินภาษีการค้าที่โจทก์ต้องชำระแล้วได้แจ้งการประเมินไปยังโจทก์ตามแบบแจ้งจำนวนเงินภาษีการค้าโดยผู้ช่วยสรรพากรจังหวัดเป็นผู้นำไปส่งที่บ้านโจทก์ แต่ไม่พบโจทก์จึงส่งให้คนในบ้านโจทก์รับแทน แม้จะไม่ได้ส่งแบบแจ้งจำนวนเงินภาษีการค้าดังกล่าวให้แก่โจทก์ แต่ต่อมาโจทก์ได้รับกับเจ้าพนักงานว่าโจทก์ได้ทราบการประเมินตามที่เจ้าพนักงานได้แจ้งไปแล้ว จึงต้องฟังว่าโจทก์ได้รับแจ้งการประเมินแล้วตั้งแต่วันที่รับกับเจ้าพนักงาน โจทก์ยื่นอุทธรณ์เกินกำหนด 30 วัน เป็นการไม่ชอบด้วยประมวล

สูงสุดได้เคยวินิจฉัยว่า หากการที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้รับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินระยะเวลาไว้พิจารณา และรายงานความเห็นไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์แล้ว แม้ภายหลังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ก็ตาม ถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงมีคำสั่งให้รับคำฟ้องของผู้อุทธรณ์ดังกล่าวไว้พิจารณา^{35 36} ด้วยเมื่อพิจารณาจากคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว

ราชการ มาตรา 30 แม้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะรับวินิจฉัยอุทธรณ์ของโจทก์ ก็หาไม่ผลให้อุทธรณ์นั้นกลายเป็นอุทธรณ์ที่ชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาไม่ เท่ากับโจทก์ไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ โจทก์จึงไม่มีสิทธิคัดค้านต่อไป

³⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 322/2547 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “การยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่เกินกำหนดระยะเวลา แต่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง (อธิบดีกรมที่ดิน) ได้รับอุทธรณ์ไว้พิจารณาและไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ จึงได้รายงานความเห็นไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ (ปลัดกระทรวงมหาดไทย) เพื่อพิจารณาตามมาตรา 45 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้วผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ดินได้รับรายงาน และหากมีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ให้มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนกำหนดระยะเวลาดังกล่าว เมื่ออธิบดีกรมที่ดินผู้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้รับอุทธรณ์ที่ยื่นเกินกำหนดระยะเวลาไว้พิจารณาแล้ว แต่การพิจารณาอุทธรณ์ของปลัดกระทรวงมหาดไทยผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ เป็นการพิจารณาเกินกำหนดระยะเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ดินได้รับรายงาน และไม่ปรากฏว่ามีการแจ้งขยายระยะเวลาการพิจารณาอุทธรณ์ให้ผู้ฟ้องคดีทราบก่อนครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ซึ่งตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้อีกเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด ดังนั้นเมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ปลัดกระทรวงมหาดไทยได้รับรายงาน จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้แล้ว ด้วยเหตุนี้ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิคัดค้านต่อไปต่อศาลปกครองได้ ให้รับคำฟ้องไว้พิจารณา”

³⁶ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 165/2558 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารบางส่วนรุกล้ำเขตทางสาธารณะตาม พ.ร.บ.ควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 เทศบาลตำบลผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและให้รื้อถอนอาคาร ผู้ฟ้องคดีจึงได้มีหนังสือร้องเรียนขอความเป็นธรรม ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 แม้ข้อเท็จจริงจะไม่ปรากฏว่าได้มีการอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด แต่หนังสือร้องเรียนขอความเป็นธรรมดังกล่าวมีลักษณะเป็นการโต้แย้งคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ให้ระงับการก่อสร้างอาคาร จึงถือได้ว่าหนังสือร้องเรียนของผู้ฟ้องคดีเป็นหนังสืออุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 สำหรับการยื่นหนังสือร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ในฐานะผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ ควบคุมดูแลผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และในฐานะประธานกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เมื่อได้รับหนังสือร้องเรียนก็สมควรที่จะส่งเรื่องดังกล่าวให้แก่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป แต่เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้พิจารณาหนังสือร้องเรียนและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ฟ้องคดีทราบ จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะก่อนฟ้องคดี และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นแล้ว”

เกิดจากข้อบกพร่องของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ที่ไม่พิจารณาอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ตนได้รับรายงานจากผู้ที่มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง และไม่มีการแจ้งขยายระยะเวลาการพิจารณาคำอุทธรณ์ให้ผู้ฟ้องคดีทราบก่อนครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 อันมิใช่เป็นการยกเว้นหรือเพิกถอนหลักการของระบบอุทธรณ์แบบบังคับในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแต่อย่างใด ดังนั้นในกรณีที่ผู้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเกินกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด จึงย่อมเป็นอันเสียสิทธิที่ตนจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง เพราะถือว่าไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดีตามที่กฎหมายบัญญัติ อันเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั่นเอง

การที่ผู้อุทธรณ์ขอให้ทบทวนคำสั่งทางปกครอง เท่ากับผู้อุทธรณ์ได้แย้งคัดค้านและไม่ยอมรับในคำสั่งทางปกครองนั้นของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ชั้นเหนือขึ้นไปที่มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ โดยสามารถทบทวนคำสั่งทางปกครองนั้นได้อย่างกว้างขวางทั้งในปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมาย รวมถึงความเหมาะสมในการออกคำสั่ง และสามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวตามมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งอาจเป็นไปได้ในทางที่เป็นคุณหรือเป็นโทษเพิ่มขึ้นแก่ผู้อุทธรณ์ก็ได้³⁷ แม้จะมีข้อโต้แย้งที่ก่อให้เกิดการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองด้วยตนเองเพื่อให้มีการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น แต่ในทางปฏิบัติผู้มีอำนาจในการพิจารณาคำอุทธรณ์มักมีความเห็นยืนยันทามคำสั่งของผู้ออกคำสั่งทางปกครอง อาทิ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่

³⁷ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 129/2544 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้มีคำสั่งที่ 2446/2518 ลงวันที่ 19 พฤศจิกายน 2518 ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการฐานกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ตั้งแต่วันที่ 20 พฤศจิกายน 2518 เป็นต้นไป ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งลงโทษดังกล่าวไปยังคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เมื่อวันที่ 23 ธันวาคม 2518 แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กลับมีมติให้เพิ่มโทษผู้ฟ้องคดีจากลงโทษให้ออกจากราชการเป็นให้ปลดออกจากราชการ ปลัดกระทรวงมหาดไทยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงมีคำสั่งที่ 682/2521 ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน 2521 เพิ่มโทษดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดี โดยเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้เกิดขึ้นตั้งแต่ปี พ.ศ. 2521 ตามมาตรา 107 แห่งพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 กำหนดให้มีการนำผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้บังคับบัญชา หรือ ก.พ. ไปฟ้องต่อศาลปกครองได้”

710/2556 กรณีนายอำเภอออกคำสั่งเพิกถอนสิทธิการสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ใหญ่บ้านของผู้สมัครที่ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น³⁸ เป็นต้น

ในความเห็นของผู้เขียนมองว่า ระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของไทยในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองนั้น ควรเปลี่ยนจากระบบอุทธรณ์แบบบังคับไปใช้ระบบอุทธรณ์แบบไม่บังคับ (ระบบอุทธรณ์แบบทางเลือก) ตามระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 42 วรรคสอง แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ทั้งนี้ เพื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองจะได้ไม่ต้องเสียสิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองและเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางปกครองได้อย่างสมบูรณ์เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมต่อไป

บรรณานุกรม

กฎหมาย

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ข้อมูลจากเว็บไซต์

³⁸ คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.710/2556 สรุปคำวินิจฉัยได้ว่า “นายอำเภอโพธารองผู้ถูกฟ้องคดีได้มีคำสั่งตัดสิทธิการสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ใหญ่บ้านของผู้ฟ้องคดี เนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และสิทธิของผู้ฟ้องคดีจะกลับคืนมาเมื่อได้ไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในครั้งต่อไปเท่านั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งว่าตนได้ไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก่อนวันสมัครผู้ใหญ่บ้านแล้ว จึงได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ยืนยันตามคำสั่งตัดสิทธิเดิม ทั้งนี้การเสียสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ใหญ่บ้านของผู้ฟ้องคดีเริ่มตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 บัญญัติให้สิทธิของผู้ฟ้องคดีกลับคืนมาเมื่อผู้ฟ้องคดีไปใช้สิทธิเลือกตั้งเป็นสาระสำคัญ เมื่อผู้ฟ้องคดีกลับมาใช้สิทธิเลือกตั้งแล้วก็ควรได้รับสิทธิกลับคืนทันที เพราะได้ปฏิบัติตามที่ในการไปใช้สิทธิตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นการสอดคล้องกับหลักการปกครองระบอบประชาธิปไตยซึ่งเป็นระบอบการปกครองตนเองของประชาชน เมื่อผู้ฟ้องคดีไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทำให้การเสียสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้ใหญ่บ้านของผู้ฟ้องคดีที่เสียไป สิ้นสุดตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีไปใช้สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะปฏิบัติตามคำสั่งตัดสิทธิของผู้ถูกฟ้องคดีไปแล้วก็ตาม แต่เมื่อคำสั่งดังกล่าวยังคงปรากฏเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองย่อมมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนได้”

- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (15 กุมภาพันธ์ 2558). การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ระบบ
เยียวยาภายในฝ่ายปกครองกับสิทธิฟ้องคดีปกครอง. สืบค้นวันที่ 9 สิงหาคม
2561, จาก <http://lawyer52.blogspot.com/2015/02/blog-post.html>
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (13 กุมภาพันธ์ 2558). ระบบเยียวยาภายในฝ่ายปกครองกับสิทธิ
ฟ้องคดีปกครอง. สืบค้นวันที่ 9 กันยายน 2561, จาก
<http://lawyer52.blogspot.com/2015/02/blog-post.html>
- วรรัตน์ ไคขุนทด. (มกราคม - มีนาคม 2558). บทความทางวิชาการ เรื่อง วิธีพิจารณาคดี
ปกครองในศาลปกครองเยอรมัน: การฟ้องคดีอย่างง่าย. วารสารวิชาการศาล
ปกครอง ปีที่ 15 ฉบับที่ 1, สืบค้นวันที่ 9 สิงหาคม 2561. จาก
<http://admincourt.go.th/admincourt/site/09bookdetail-4929.html>
- ศาลปกครอง. (7 สิงหาคม 2561). ตัวอย่างคดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองไม่ได้. สืบค้นวันที่ 29
สิงหาคม 2561, จาก
[http://admincourt.go.th/admincourt/site/02litigation.html?page=02li
tigation_899](http://admincourt.go.th/admincourt/site/02litigation.html?page=02litigation_899)
- ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์. (14 กรกฎาคม 2556). การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง. สืบค้นวันที่ 9
สิงหาคม 2561, จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1866>
- ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์. (31 กรกฎาคม 2554). ปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งให้คดีใช้คำลั่นไหม
ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่. สืบค้นวันที่
29 พฤษภาคม 2562, จาก [http://public-
law.net/publaw/view.aspx?id=1611](http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1611)
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2558). รวมความเห็นเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยความรับ
ผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เล่ม 1
(พ.ศ. 2540 - 2550). สืบค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2562, จาก
<http://web.krisdika.go.th/data/news/news11874.pdf>
- สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2558). รวมความเห็นเกี่ยวกับกฎหมาย
ว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของคณะกรรมการกฤษฎีกา

(คณะพิเศษ) เล่ม 2 (พ.ศ. 2551 – 2557). สืบค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2562,
จาก <http://web.krisdika.go.th/data/news/news11875.pdf>