

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา กรณีการทุเลาบังคับคดี ตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง¹

วีรฤติ อ่อนสงไกร²

วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาทางปกครอง เป็นมาตรการที่ทำให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับการคุ้มครองจากข้อพิพาททางคดีจากศาลได้โดยพิจารณาจากหลักข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นมาตรการพิเศษที่ใช้เพื่อเยียวยาให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่กรณีในระบบวิธีพิจารณาคดีปกครอง เพื่อคุ้มครองผู้ฟ้องคดีก่อนที่ศาลปกครองจะมีคำพิพากษาคดีไม่ว่าจะเป็นศาลปกครองชั้นต้นหรือศาลปกครองสูงสุด และเป็นวิธีการที่ศาลปกครองกำหนดขึ้นมาเพื่อรักษาสถานะของบุคคลและป้องกันไม่ให้สิทธิเสรีภาพหรือทรัพย์สินของคู่ความได้รับความเสียหายในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล โดยศาลจะกำหนดมาตรการในรูปแบบของคำสั่งที่เรียกว่า คำสั่งวิธีการคุ้มครองชั่วคราว ซึ่งถือเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้ฟ้องคดีชั้นแรกที่สำคัญ เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นในบางกรณีนั้นเป็นเรื่องที่ยากแก่การแก้ไขเยียวยาในภายหลังได้ ดังนั้นวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา ถือเป็นประเด็นสำคัญประเด็นหนึ่งในการฟ้องคดีปกครองที่ผู้ฟ้องคดีไม่อาจมองข้ามได้ เนื่องจากในระบบกฎหมายไทยกำหนดให้ศาลปกครองเป็นองค์กรหลักในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง มีหลักการอยู่ว่า คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับต่อผู้รับคำสั่งตั้งแต่ได้รับแจ้งและมีผลต่อไปตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ในการฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือกฎหมายไม่เป็นเหตุทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือกฎหมายนั้น ดังนั้นแล้วจากหลักกฎหมายดังกล่าวนี้ ส่งผลให้วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษามีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าเรื่องอื่น ๆ ที่จะส่งผลต่อการแพ้ชนะในทางคดี

ทั้งนี้ ตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ได้แบ่งการคุ้มครองชั่วคราวหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองไทยออกเป็น 2 ลักษณะ คือ การบรรเทาทุกข์ชั่วคราว และการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง โดยในการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว นั้นมักจะใช้ในกรณีที่ฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง นั้นมักจะใช้กับกรณีการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งทั้งสองวิธีการดังกล่าวนี้กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจดุลพินิจของศาลปกครองที่จะพิจารณามีคำสั่ง เพื่อให้การคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีในคดีปกครองในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลปกครอง

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา กรณีการทุเลาบังคับคดีตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ประเทือง ธนิยผล และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์รัต เล็งวิทยา และรองศาสตราจารย์จุฑพร วงศ์ทองสรรค์

²นักศึกษาระดับปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (วิทยาเขตบางนา) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ซึ่งในการดำเนินคดีในศาลปกครองนั้น ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีอาจได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหายจากการกระทำที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีที่หากภายหลังศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดในคดีก็ไม่อาจเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ กฎหมายปกครองจึงได้กำหนดให้มีวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาเพื่อให้ศาลมีอำนาจสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดีหรือคู่กรณีในระหว่างที่คดีอยู่ระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลปกครองได้ ตามกระบวนการยุติธรรมทางปกครองที่ได้จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 วัตถุประสงค์เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและเพื่อเป็นการสร้างบรรทัดฐานที่ถูกต้องในการปฏิบัติราชการ

ทั้งนี้ ผู้ศึกษาจะกล่าวถึงในกรณีการทะเลาะเบาะแว้งตามกฎและคำสั่งทางปกครอง ใช้อำนาจในการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎและคำสั่งทางปกครอง โดยผู้ฟ้องคดีประสงค์จะให้กฎหรือคำสั่งพิพาทที่นำมาฟ้องเพิกถอนต่อศาล “สิ้นผลบังคับเป็นการชั่วคราว” หรืออีกนัยหนึ่งคือการขอให้กฎหรือคำสั่งทางปกครองที่มีผลใช้บังคับกับผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้อยู่ใต้บังคับถูกระงับการใช้ชั่วคราวในระหว่างที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองและยังไม่ถึงที่สุด ซึ่งการขอให้ทะเลาะเบาะแว้งตามกฎและคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้กฎหรือคำสั่งนั้นสิ้นผลบังคับเป็นการชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล กฎหมายกำหนดให้ผู้อยู่ในบังคับของกฎหรือคำสั่งทางปกครองสามารถยื่นคำขอต่อศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาโดยการทะเลาะเบาะแว้งตามกฎและคำสั่งทางปกครอง โดยจะขอมาในคำฟ้องหรือยื่นคำขอในเวลาใด ๆ ก่อนศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีก็ได้ ซึ่งปัจจุบันคดีพิพาทเกี่ยวกับกฎหรือคำสั่งทางปกครองถือเป็นประเภทคดีที่มีการฟ้องร้องต่อศาลเป็นจำนวนมาก การที่ประชาชนสามารถเข้าใจถึงหลักกฎหมายตลอดจนขั้นตอน และวิธีการในการใช้สิทธิของตนก็จะช่วยให้สามารถปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนเองได้อย่างถูกต้องและทันทั่วถึง

ดังนั้นการที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งทะเลาะเบาะแว้งตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองได้จึงต้องเข้าตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายข้างต้น ซึ่งในขั้นตอนก่อนการพิพากษาสมควรกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่จะเอื้อต่อการอำนวยความสะดวก เพื่อให้เกิดความยุติธรรมและเป็นหลักประกันต่อผู้รับคำสั่งทางปกครองและคู่กรณีอย่างเท่าเทียม แม้ว่าศาลปกครองจะมีพระราชบัญญัติที่บังคับใช้ รวมทั้งยังมีระเบียบที่กำหนดกฎเกณฑ์และวิธีพิจารณาในเรื่องการทะเลาะเบาะแว้งคดีทางปกครองก็ตาม ทั้งนี้ ผู้ศึกษาจึงเล็งเห็นว่า ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา กรณีการทะเลาะเบาะแว้งคดีตามกฎหรือคำสั่งทางปกครองของไทยในปัจจุบันนี้ยังคงมีประเด็นปัญหาต่าง ๆ ที่ทำให้เกิดข้อกังขาขึ้นเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายที่ส่งผลให้การดำเนินการของกระบวนการยุติธรรมนั้นเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้นแล้วด้วยวัตถุประสงค์ของผู้ศึกษาเองนั้นเพื่อต้องการแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น โดยได้ทำการศึกษาข้อมูลจากแหล่งต่าง ๆ ทั้งตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษาศาลฎีกา คำร่ววิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความในวารสารต่าง ๆ ตลอดจนสิ่งตีพิมพ์อื่น ๆ และสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อนำมาเป็นข้อมูลในการวิเคราะห์และเสนอแนะ

แนวทางในการแก้ปัญหา ประกอบกฎหมายต่างประเทศ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพและให้มีความสอดคล้องกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบันให้มากยิ่งขึ้น โดยประเด็นของปัญหาที่ผู้ศึกษาทำการวิเคราะห์มีดังต่อไปนี้

ปัญหาหนึ่งปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนก่อนมีคำสั่งทุเลาบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

เนื่องจากวิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเพื่อคุ้มครองสิทธิในคดีของคู่ความผู้ฟ้องคดี ดังนั้นการที่ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาได้ การขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองจะต้องเป็นคำสั่งรับคำฟ้องของคู่ความที่ฟ้องในคดีหลักเสียก่อน ศาลจึงมีอำนาจสั่งให้อนุญาตให้ทุเลาการบังคับตามคำร้องของผู้ฟ้องได้ และผลในทางพิจารณาผู้ร้องขอหรือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้เสียหายตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดตาม พ.ร.บ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ 2542 ตามมาตรา 9 ดังนั้นหากคดีปกครองดังกล่าวศาล มีคำสั่งในเรื่องทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งปกครองไปก่อนโดยยังไม่ได้พิจารณาหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเรื่องเขตอำนาจของศาลปกครองก่อน อาจเกิดความเสียหาย ทั้งนี้หากเกิดความเสียหายจากการไม่รับคำร้องโดยไม่พิจารณาตามหลักเกณฑ์ตามมาตรา 9 ประกอบมาตรา 42 วรรค 1 อันเป็นลักษณะเกี่ยวกับสิทธิและหลักการพิจารณาจากคำฟ้องหลักให้เพิกถอนคำสั่งก่อน ทำให้ผู้ฟ้องคดีปกครองหรือผู้ร้องขออาจไม่ได้รับความยุติธรรมจากคำสั่งของตุลาการเพียงแค่ว่าไม่ก็คนที่ออกคำสั่งโดยละเอียดขั้นตอนในตัวบทบังคับกฎหมายมาเป็นมาตรฐานในการพิจารณาคดี โดยเหตุเพราะการใช้ดุลพินิจ เนื่องจากกฎหมายปกครองไม่ได้มีบทบัญญัติถึงวิธีการคุ้มครองชั่วคราวไว้ในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณาคำฟ้องก่อนแล้วค่อยไปพิจารณาคำร้องขอที่เป็นคำร้องต่อเนื่องจากคำฟ้อง และมีหลาย คดีที่ศาลปกครองวินิจฉัยในทำนองเดียวกัน ทำให้ยังเป็นการตอกย้ำความรู้สึกของนักกฎหมายและประชาชนทั่วไปว่าหลักเกณฑ์ที่ตุลาการศาลปกครองพิจารณาคำสั่งทางปกครองใช้กับประเด็นในคำร้องดังกล่าวสามารถกระทำได้หรือไม่และเป็นธรรมแก่ผู้ร้องมากนักน้อยเพียงใด แต่เมื่อศาลหรือตุลาการพิจารณาคำร้องของผู้ฟ้องคดีปกครองแล้วสั่งไม่รับคำร้องของผู้ร้องขอทำให้ผู้ร้องต้องเสียสิทธิในทางคดีพิพาท จึงต้องยอมตนให้ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งนั้น ซึ่งนั่นก็แสดงว่าบทกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรที่มีผลบังคับใช้โดยทั่วไปสำคัญน้อยกว่าหลักการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาที่บังคับให้คู่ความต้องทำตามคำสั่งโดยไม่มีข้อแม้

ทั้งนี้ หากศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองไปก่อน โดยที่ยังไม่ได้มีการพิจารณาตามเงื่อนไขแห่งการฟ้องคดีว่าคดีดังกล่าวที่ฟ้องในศาลปกครองอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองหรือไม่ และเป็นผู้เสียหายตามเงื่อนไขของกฎหมายปกครองหรือไม่เพียงใดและรวมถึงคดีมีมูลจากข้อกล่าวหาและไม่ขัดต่อกฎหมายใด ๆ หากศาลปกครองพิจารณาคำร้องที่ผู้ฟ้องคดีได้ร้องขอเกี่ยวกับวิธีการทุเลาการบังคับ อาจก่อให้เกิดปัญหาและความเสียหายตามมาภายหลังได้ และด้วยหลักการนี้หากศาลปกครองยังไม่มีคำสั่งรับคำฟ้องในเรื่องของเขตอำนาจศาลหรือสถานะของผู้ฟ้อง ศาลปกครองย่อมไม่อาจมี

อำนาจในการกำหนดมาตรการหรือวิธีการดูแลบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้กระทบสิทธิแก่ผู้ฟ้องคดีได้ แม้ตามหลักของกฎหมายปกครองจะมุ่งสู่การคุ้มครองในเรื่องการบริการสาธารณะ โดยรัฐเป็นผู้เสียหายและมุ่งคุ้มครองบุคคลส่วนรวมเป็นสำคัญ เพราะรัฐเห็นว่าหากให้ดูแลการบังคับไปจะเกิดความเสียหายต่อส่วนรวมเป็นสำคัญ แต่หลักการบริการสาธารณะนั้นจะต้องไม่กระทบสิทธิของบุคคลผู้ถูกกระทบสิทธิด้วยคำสั่งนั้นด้วย ดังนั้นบุคคลที่ยอมตนอยู่ภายใต้ผู้ปกครองของรัฐย่อมได้รับการรับคุ้มครองสิทธิของตนในทางคดีไม่น้อยไปกว่าความสำคัญสิทธิที่กระทบต่อรัฐ ดังนั้นการกำหนดขั้นตอนก่อนมีคำสั่งหรือการถึงวิธีการชั่วคราวในการพิจารณาคดีทางปกครองจึงมีความสำคัญยิ่งเพื่อให้หลักการพิจารณาคดีมุ่งสู่ความยุติธรรมแก่คู่กรณีอย่างเท่าเทียมและมีประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม

ปัญหาที่สองปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายในการพิจารณาคำขอดูแลบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ตามหลักเกณฑ์ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง 2543

เนื่องจากวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษามีความสำคัญในทางคดี หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการใช้ก็ควรที่จะเอื้อต่อการอำนวยความสะดวกให้แก่คู่กรณีอย่างเท่าเทียม ในกรณีที่ศาลปกครองจะมีคำสั่งกำหนดวิธีการชั่วคราวต้องอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 66 วรรคหนึ่ง ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวและออกคำสั่งไปยังหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด โดยการพิจารณาคำขอดูแลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นต้องเป็นไปตามข้อ 72 วรรคสาม แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองพ.ศ. 2543 มีข้อกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ 3 ประการ

1. ต้องเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหมายหรือคำสั่งซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย
2. ต้องเป็นกรณีที่หากปล่อยให้กฎหมายหรือคำสั่งซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีมีผลใช้บังคับต่อไปจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาในภายหลัง
3. การดูแลการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีจะไม่เป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ

แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่า เงื่อนไขที่ศาลจะสั่งกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษานั้นเป็นเงื่อนไขที่ยากและไม่เอื้อให้แก่ผู้ฟ้องคดีสามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้โดยสะดวก โดยในการพิจารณาของศาลนั้น ศาลจะพิจารณาตามเงื่อนไขที่ได้วางไว้ทั้ง 3 เงื่อนไข หากพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงตามเงื่อนไขข้อใดข้อหนึ่งไม่ครบถ้วน ศาลก็จะไม่กำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษาได้ ประเด็นนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจประกอบกับดุลพินิจวินิจฉัย ทั้งนี้การที่ตุลาการหรือศาลจะพิจารณาหลักขอวิธีการชั่วคราวกรณีการขอดูแลบังคับชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษา เพื่อมุ่ง

ถึงประโยชน์และความยุติธรรมของผู้ร้องไว้ชั่วคราวระหว่างพิจารณาคดีปกครองบุคคลที่ถูกกระทบสิทธิ จากคำสั่งที่ผู้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง แต่จากคำพิพากษาหลาย ๆ คดีของศาลปกครองที่พิจารณาคำร้องของผู้ ฟ้องคดีเพียงแค่ใช้ดุลพินิจ เห็นว่ากระทบต่อการทำงานของรัฐบาลและกระทบต่อการบริการสาธารณะโดยไม่ได้อัตราส่วนพิจารณาถึงความจริงและข้อเท็จจริงว่ากระทบจริงหรือไม่เพียงไรแล้วยกคำร้องของผู้ขอ จนทำให้ผู้ ฟ้องคดีต้องยอมตนตกอยู่ภายใต้คำสั่ง ไม่ว่าจะต้องรื้อถอนอาคารบ้านเรือนไปหรือต้องออกจากราชการไป ก่อน เป็นต้น ซึ่งข้อเท็จจริงเหล่านี้ล้วนเป็นปัญหาที่เกิดจากตุลาการใช้อดุลพินิจโดยมองแค่เรื่องสาธารณะของ รัฐบาลเป็นหลัก แต่กลับมองข้ามสิทธิที่กฎหมายให้การรับรองบุคคลและหลักการพิจารณาคำร้องไว้ในข้อ 72 ดังนั้น หากในอนาคตบุคคลที่ถูกกระทบสิทธิจากคำสั่งศาลพิจารณาแล้วว่าไม่มีความผิดพลาดก็จะมีคำสั่งให้ เพิกถอนและเยียวยาเท่านั้นเอง บ้านที่ถูกรื้อไปก่อนพิพากษา ความรู้สึกที่เสียไปในกรณีศาลยกคำร้องแล้ว ต้องยอมตนตกอยู่ภายใต้คำสั่งที่ต้องเสียสิทธิต้องสูญเสียทรัพย์สิน ซึ่งยากแก่การเยียวยาในภายหลังได้ เพราะเหตุที่ตุลาการหรือศาลใช้อดุลพินิจไม่ยอมพิจารณาถึงหลักข้อกฎหมายหรือข้อระเบียบที่คุ้มครองผู้ร้อง ดังนั้น ศาลควรใช้อดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปอย่างมีอิสระ เป็นกลาง โปร่งใส ไม่บิดเบือนวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย ไม่ใช่อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด คำนี้ถึง สิทธิและเสรีภาพของบุคคลขณะเดียวกันจะต้องสงวนและรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของส่วนรวมด้วย และต้อง อยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และการให้เหตุผลประกอบการตัดสินใจอย่างเหมาะสม

ปัญหาที่สามปัญหาเกี่ยวกับการทุเลาบังคับทางปกครองโดยใช้หลักประกัน

การบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้นมีหลักการพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 ใช้บังคับในฐานะที่เป็นกฎหมายมาตรฐานกลาง กรณีทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ซึ่งไม่ได้กำหนดกระบวนการหรือขั้นตอนไว้เป็นการเฉพาะ และใช้กับหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินการเรื่อง ในทางปกครอง โดยเฉพาะกระบวนการที่จะนำไปสู่การมี “คำสั่งทางปกครอง” ดังนั้น ผู้ที่จะต้องอยู่ภายใต้ บังคับของกฎหมายฉบับนี้คือ “เจ้าหน้าที่” ของหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการทำคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้ผู้กรณีอีกฝ่ายปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยชอบด้วยกฎหมายจึงได้กำหนดมาตรการบังคับ ขึ้นในกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองอาจ ใช้มาตรการบังคับเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่ง ซึ่งสามารถแยกพิจารณา 2 ประเภทคือ การบังคับทาง ปกครองกรณีคำสั่งให้ชำระเงิน และการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองให้กระทำการหรืองดเว้น กระทำการ โดยเงื่อนไขในการสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่ง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและ วิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 66 ประกอบกับระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครอง สูงสุด พ.ศ. 2543 ข้อ 72 ได้กำหนด เงื่อนไขที่ศาลจะสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งไว้ 3 ประการ คือ 1) ต้องเป็นกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหมายหรือคำสั่งซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย 2) ต้องเป็น กรณีที่หากปล่อยให้กฎหมายหรือคำสั่งซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีมีผลใช้บังคับต่อไปจะก่อให้เกิดความเสียหาย

แก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาในภายหลัง และ 3) การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งซึ่งเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีจะไม่เป็น อุปสรรคต่อการบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ

จะเห็นว่าวิธีพิจารณาทุเลาการบังคับทางปกครอง กฎหมายไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีการในการวางหลักประกันไว้ คงเพียงวางแต่หลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ต้องให้ศาลพิจารณาก่อนมีคำพิพากษาซึ่งทั้ง 3 ประการดังกล่าวข้างต้น ซึ่งวิธีพิจารณากฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับการทุเลาการบังคับคดีก่อนมีคำพิพากษาดูเหมือนเป็นหัวใจหลักของคู่กรณีเพื่อดำรงไว้ซึ่งความยุติธรรมที่ผู้ร้องสามารถใช้สิทธิทางศาล เพราะคำสั่งทางปกครองมีผลบังคับต่อผู้รับคำสั่งตั้งแต่ได้รับแจ้งและมีผลตราบเท่าที่ซึ่งไม่มีการเพิกถอนคำสั่ง อีกทั้งการร้องขอเพิกถอนคำสั่งไม่ถือเป็นการทุเลาบังคับตามคำสั่งปกครอง กล่าวคือ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการขอทุเลาบังคับถือเป็นจุดเริ่มแรกของการฟ้องคดีปกครอง เพื่อเอื้อต่อการอำนวยความสะดวกให้แก่คู่กรณีอย่างเท่าเทียม แต่ในทางกลับกันพบว่าบทบัญญัติกฎหมายปกครองกลับสร้างกฎเกณฑ์และเงื่อนไขถึงวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาในเรื่องของการทุเลาบังคับโดยไม่เอื้อให้ผู้ฟ้องคดีสามารถใช้สิทธิทางศาลได้อย่างเต็มที่และเป็นธรรมแก่กรณีที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามหลักสากล เช่นเดียวกับคดีแพ่ง โดยให้สามารถมีหลักประกันในการขอทุเลาการบังคับคดีได้

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 231 ว่าด้วยเรื่องการทุเลาบังคับนั้น เมื่อศาลสั่งให้ใช้วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาแล้ว จำเลยจะอุทธรณ์คำสั่งได้ทันที ตามมาตรา 288 (2) แต่คู่ความจะขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งให้ใช้วิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาไม่ได้ เพราะการขอคุ้มครองชั่วคราวเป็นกระบวนการก่อนมีคำพิพากษา ส่วนการขอทุเลาการบังคับเป็นส่วนที่ศาลมีคำพิพากษาแล้วซึ่งเป็นคนละส่วนกัน และการทุเลาการบังคับนั้นเป็นเรื่องของศาลเป็นชั้นๆ ไป และในเรื่องของการวางเงินหรือหลักประกันต่อศาล ผู้อุทธรณ์อาจนำมาวางต่อศาลชั้นต้นเป็นจำนวนพอที่จะชำระหนี้ได้รวมไปถึงค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดีหรือหาประกัน ดังนั้นศาลต้องงดการบังคับคดีไว้ ดังนั้นจะเห็นว่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 231 เป็นคนละส่วนกับเรื่องของการอุทธรณ์ แม้คู่กรณีจะยื่นอุทธรณ์ไม่ได้ แต่หากเป็นเรื่องของการยื่นคำร้องขอทุเลาการบังคับตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ที่พิพากษาให้ชำระตามคำพิพากษา นั้นจึงถือเป็นการทุเลาการบังคับคดี แต่ศาลจะพิจารณาตามคำร้องของคู่ความหรือไม่นั้นก็เป็นเรื่องของศาลที่จะพิจารณาตามเงื่อนไขการกำหนดวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนการพิพากษา หากสามารถนำเรื่องของการวางหลักประกันในการขอทุเลาการบังคับคดีได้ เช่นเดียวกับทางแพ่ง ก็จะทำให้ผู้เสียหายสามารถประวิงเวลาเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์และสิทธิของตนเองได้ ดังนั้น จึงเหตุควรให้มีการทุเลาการบังคับคดีปกครองเช่นเดียวกับคดีแพ่ง โดยให้สามารถมีหลักประกันในการขอทุเลาการบังคับคดีได้เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นในทางพิจารณาคดี

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา กรณีการทุเลาบังคับคดีตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ผู้ศึกษาขอเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนก่อนมีคำสั่งทุเลาบังคับ ตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ควรเพิ่มความต่อไปนีในหมวด 5 วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ส่วนที่ 1 การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง แห่งระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

ข้อ 74/1 “เมื่อศาลประทับฟ้องอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองแล้ว ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาและวินิจฉัยคำร้องวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษานั้นได้”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายในการพิจารณาคำขอทุเลาบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง ตามหลักเกณฑ์ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง 2543

ควรแก้ไข มาตรา 72 วรรคสาม แห่งระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง 2543 เป็น

“ในกรณีที่ศาลเห็นว่ากฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นน่าจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการให้กฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลใช้บังคับต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง ทั้งการทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองนั้นไม่เป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ศาลมีอำนาจสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองได้อย่างเคร่งครัด”

3. ปัญหาเกี่ยวกับการทุเลาบังคับทางปกครองโดยใช้หลักประกัน

ควรเพิ่มความต่อไปนี ในระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง 2543 หมวดที่ 5 ว่าด้วยวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

ส่วนที่ 3 การใช้หลักประกัน ให้นำความในภาค 3 ลักษณะ 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 231 วรรคสาม ว่าด้วย “ถ้าผู้อุทธรณ์วางเงินต่อศาลชั้นต้นเป็นจำนวนพอชำระหนี้ตามคำพิพากษารวมทั้งค่าค่าธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี หรือได้หาประกันมาให้สำหรับเงินจำนวนเช่นว่านั้นจนเป็นที่พอใจของศาลให้ศาลที่กล่าวมาแล้วงดการบังคับคดีไว้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 292 (1) มาบังคับใช้โดยอนุโลม”

เอกสารอ้างอิง

ชาญชัย แสวงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 13. (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2563).

_____. คำอธิบายกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 6. (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2550).

ธานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ. การตีความกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 3. (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2539).

ชั้นยพร พึ่งพุ่มแก้ว. “การทูลเกล้าการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง.” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555).

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง. (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2551).

บรรเจิด สิงคะเนติ และ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. “หลักความได้สัดส่วนตามกฎหมายเยอรมันและฝรั่งเศส.” วารสารศาลรัฐธรรมนูญ. 1(2) (พฤษภาคม - สิงหาคม, 2542).

ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานพ.ศ. 2539. (กรุงเทพฯ: อักษรเจริญทัศน์).

นิสา สุริยะคำวงศ์ และ รุ่งศรี สมวงษ์. “หลักความได้สัดส่วนกับการกำหนดเอกสิทธิ์ของคู่สัญญาฝ่ายปกครองในสัญญาทางปกครอง.” วารสารสังคมศาสตร์วิชาการ, ปีที่ 12 ฉบับที่ 1 (มกราคม-เมษายน, 2562).

ระพี แสงสภา. “ปัญหาการบังคับคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองไทย.” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543).

อภิรดีสุ ทธิสมณ์. “มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครอง.” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548).