

## บทที่ 4

# บทวิเคราะห์ปัญหาการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของฝ่ายปกครอง ตามหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจ ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองและแนวทางแก้ไขปัญหา

หลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะเป็นหลักกฎหมายปกครองที่ประกันความมั่นคงแห่งสิทธิ ตามกฎหมายที่ประชาชนได้รับไปแล้วนั้น ไม่อาจจะเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงได้อีก ทำให้ ประชาชนผู้ทรงสิทธิสามารถวางแผนในการจัดการเกี่ยวกับสิทธิของตนได้เป็นอย่างดี อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีกฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งกฎหมายก็ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นไว้เช่นกัน กล่าวคือ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องเป็นไป ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติไว้ โดยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความ คงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ซึ่งเป็นไปตามหลักการ คุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครองต่อคำสั่งทางปกครองว่า มีสภาพบังคับหรือชอบด้วยกฎหมาย (Vertrauensschutz)<sup>128</sup>

ดังนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ทุกกรณีเสมอไป แม้คำสั่งทางปกครองจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม และหากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับผลกระทบที่ย่อมมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหาย ในกรณีที่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เป็นการให้ประโยชน์ จะต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับ ประโยชน์สาธารณะประกอบกัน หากผู้รับคำสั่งทางปกครองเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่ง ทางปกครอง โดยได้รับประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว จึงเป็นกรณีที่ไม่ว่าจะ เปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองเสียหายเกินสมควร เจ้าหน้าที่

---

<sup>128</sup> จาก การยกเลิกและเพิกถอนนิติกรรมทางปกครอง (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 219), โดย มานิตย์ จุมปา, 2540, กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ฝ่ายปกครองย่อมไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นให้มีผลย้อนหลังได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักกฎหมายปกครองเรื่องการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครองนั่นเอง

จากการศึกษาข้อความคิดของคำสั่งทางปกครอง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานของหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจ และข้อความคิดว่าด้วยการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในฝ่ายปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เปรียบเทียบกับของประเทศไทยซึ่งปรากฏหลักการดังกล่าวอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และการบังคับใช้บทบัญญัติดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง พบว่า บทบัญญัติดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองยังไม่มีความชัดเจนเพียงพอที่จะทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองถือปฏิบัติเพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย อันเป็นการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับคำสั่งทางปกครองให้ได้รับความคุ้มครองตามหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครอง ผู้เขียนจึงขอเสนอปัญหาและแนวทางแก้ไขจำแนกเป็น 3 หัวข้อ ดังนี้

#### 4.1 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานทางปกครองในการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินและแนวทางแก้ไขปัญหา

##### 4.1.1 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานทางปกครองในการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สิน

ในปัญหาเกี่ยวกับวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานทางปกครองในการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 51 และมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น กฎหมายมาตราดังกล่าวได้บัญญัติไว้ ดังนี้ มาตรา 51 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้น กับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน มาตรา 51 วรรคสี่ บัญญัติให้ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม มาตรา 53 วรรคสี่ บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือไม่มีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ในกรณีดังต่อไปนี้ (1) มิได้

ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง (2) ผู้ได้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติล่าช้าในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา 51 มาใช้บังคับโดยอนุโลม จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ได้ และเรียกเงินหรือทรัพย์สินที่ให้ไปคืนได้ตามหลักกฎหมายได้ ไม่ว่าจะคำสั่งทางปกครองนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ปรากฏว่า ได้มีการกำหนดวิธีการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สิน อันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ไว้แต่อย่างใด ทำให้ในบางกรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้วิธีออกคำสั่งทางปกครองเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สิน หรือในบางกรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้วิธีฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าว

การที่กฎหมายไม่กำหนดให้แน่ชัดเกี่ยวกับวิธีการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ย่อมจะส่งผลกระทบต่ออำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองในการที่จะออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินจากผู้ไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับ เนื่องจากตามหลักกฎหมายทั่วไปของคำสั่งทางปกครองนั้น ในการดำเนินกิจการทางปกครอง เครื่องมือที่สำคัญที่สุดที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ก็คือคำสั่งทางปกครอง เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เพื่อดำเนินการกิจการทางปกครองให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย โดยคำสั่งทางปกครองเป็นอำนาจเหนือที่ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิเหนือเอกชนผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ต้องขอความยินยอมใดๆ ก่อน อีกทั้ง คำสั่งทางปกครองเป็นการทำให้กฎหมายสารบัญญัติซึ่งมีลักษณะเป็นนามธรรมและใช้บังคับกับข้อเท็จจริงต่างๆ โดยไม่จำกัดจำนวน มีลักษณะที่เป็นรูปธรรมมีผลบังคับกับบุคคลเฉพาะราย ทำให้บุคคลที่ได้รับคำสั่งทางปกครองรับรู้สิทธิหน้าที่ในทางกฎหมายของตน หรือทำให้สิ่งที่ยังไม่ชัดเจนและไม่แน่นอนในทางกฎหมายมีความชัดเจนแน่นอน โดยเฉพาะในกรณีที่คำสั่งทางปกครองนั้น เป็นคำสั่งที่จำเป็นต้องมีการบังคับการ เช่น คำสั่งเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สิน บุคคลที่ได้รับคำสั่งย่อมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น และในกรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมสามารถบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้ นอกจากนั้น คำสั่งทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายเสมอตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง เนื่องจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องผูกพันต่อกฎหมาย

ที่ใช้บังคับอยู่และไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายซึ่งมีสถานะสูงกว่าได้ หลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองจึงมีความสัมพันธ์กับหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจ ด้วยเหตุที่คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและมีความมั่นคงแห่งนิติฐานะจะสามารถคุ้มครองสิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครองได้

จากการศึกษาค้นคว้าคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดเพื่อให้ทราบถึงวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานทางปกครองในการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 51 และมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น ผู้เขียนได้ศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่ปรากฏหลักกฎหมายซึ่งกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องใช้วิธีฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงมุ่งจะวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องใช้วิธีฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ดังนี้

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 369/2551 คดีนี้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กับพวกรวม 2 คน เป็นผู้ถูกฟ้องคดี กรณีผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติราชการประจำสำนักงานในต่างประเทศ ต่อมาเมื่อปี พ.ศ. 2541 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีเดินทางกลับประเทศไทยตามแผนการปรับลดค่าใช้จ่ายของสำนักงานที่ปรึกษาฯ ในต่างประเทศภายในวันที่ 30 เมษายน 2541 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้โอนเงินค่าใช้จ่ายในการย้ายถิ่นที่อยู่ให้แก่ผู้ฟ้องคดีในอัตราสามเท่าของจำนวนเงินเพิ่มพิเศษสำหรับข้าราชการที่มีตำแหน่งหน้าที่ประจำอยู่ในต่างประเทศตามมาตรา 70 แห่งพระราชกฤษฎีกาค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ พ.ศ. 2526 หลังจากผู้ฟ้องคดีรับโอนเงินค่าใช้จ่ายดังกล่าวและได้เดินทางกลับประเทศไทยแล้ว ต่อมา ได้มีการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2541 ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 23 ธันวาคม 2541 และให้มีผลบังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2541 เป็นต้นไป โดยที่พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 70 แห่งพระราชกฤษฎีกาค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ พ.ศ. 2526 โดยความในมาตรา 70 (4) ที่แก้ไขใหม่บัญญัติให้ข้าราชการผู้เดินทางจากต่างประเทศที่มีตำแหน่งหน้าที่ประจำอยู่กลับประเทศไทยให้เบิกค่าใช้จ่ายในการย้ายถิ่นที่อยู่ได้ในอัตราหนึ่งเท่าครึ่งของจำนวนเงินเพิ่มพิเศษสำหรับข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหน้าที่ประจำอยู่ในต่างประเทศ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงมีหนังสือลงวันที่ 13 สิงหาคม 2542 เรียกคืนเงินค่าใช้จ่ายในการย้ายถิ่นที่อยู่ในส่วนที่ผู้ฟ้องคดีได้รับเกิน ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่เรียกเงินคืนจากผู้ฟ้องคดี

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า ตามพระราชกฤษฎีกาค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2541 ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใดกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ผู้ที่มิสิทธิได้รับเงินค่าใช้จ่ายในการย้ายถิ่นที่อยู่อยู่ก่อนตามมาตรา 70 แห่งพระราชกฤษฎีกาค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ พ.ศ. 2526 และได้รับเงินค่าใช้จ่ายดังกล่าวไปในระหว่างวันที่ 1 มกราคม ถึงวันที่ 23 ธันวาคม 2541 แต่สิทธิดังกล่าวได้สิ้นสุดลงโดยการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 70 (4) แห่งพระราชกฤษฎีกาค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2541 คืบเงินจำนวนที่ได้รับไว้เกินสิทธิในกรณีที่ผู้ซึ่งได้รับเงินจำนวนดังกล่าวไว้เป็นลาภมิควรได้ปฏิเสธที่จะคืนให้ อีกทั้ง ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดให้อำนาจหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งในลักษณะเช่นนี้ได้ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีหนังสือลงวันที่ 13 สิงหาคม 2542 แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีส่งคืนเงินค่าใช้จ่ายในการย้ายถิ่นที่อยู่ส่วนที่เบิกเกินสิทธิไปคืนให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงไม่ได้เป็นการกระทำที่อาศัยอำนาจตามกฎหมาย ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กับผู้ฟ้องคดี จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หนังสือฉบับดังกล่าวเป็นเพียงหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินส่วนที่เบิกเกินสิทธิ เป็นเพียงหนังสือทวงถามให้ผู้ฟ้องคดีชำระเงินเท่านั้น สิทธิของผู้ฟ้องคดียังไม่ถูกกระทบ ดังนั้น จึงยังถือไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อันเกิดจากหนังสือฉบับดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 780/2551 คดีนี้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องสำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา เป็นผู้ถูกฟ้องคดี กรณีผู้อำนวยการวิทยาลัยสารพัดช่างสี่พระยาได้มีคำสั่งให้ระงับการเบิกเงินวิทยฐานะของผู้ฟ้องคดีตามหนังสือลงวันที่ 13 มีนาคม 2551 และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินวิทยฐานะที่เบิกไปแล้วตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ 2549 ถึงเดือนเมษายน 2551 ตามหนังสือลงวันที่ 30 เมษายน 2551 ซึ่งทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหาย จึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนหนังสือลงวันที่ 30 เมษายน 2551 ที่ให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินวิทยฐานะ ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติเงินเดือน เงินวิทยฐานะ และเงินประจำตำแหน่งข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2547 และระเบียบ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินวิทยฐานะและเงินประจำตำแหน่งข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. 2550 แล้ว ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติมาตราใดกำหนดว่าในกรณีที่ส่วนราชการต้นสังกัดหรือผู้บังคับบัญชาเห็นว่า ข้าราชการรายใด

ได้รับเงินวิทยฐานะไปโดยไม่มีสิทธิ ให้ส่วนราชการต้นสังกัดหรือผู้บังคับบัญชาเรียกให้ข้าราชการที่ได้รับเงินวิทยฐานะไปแล้วคืนเงินดังกล่าวให้แก่ส่วนราชการต้นสังกัดแต่อย่างใด และการที่ผู้อำนวยการวิทยาลัยสารพัดช่างสี่พระยาได้มีหนังสือพิพาทไปยังผู้ฟ้องคดีให้ส่งคืนเงินวิทยฐานะที่ได้รับไปแล้วก็ไม่ปรากฏว่า ได้อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดในการเรียกคืนเงินดังกล่าว หนังสือพิพาทจึงไม่ใช่การใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างผู้อำนวยการวิทยาลัยสารพัดช่างสี่พระยากับผู้ฟ้องคดี หนังสือพิพาทดังกล่าวจึงมิได้เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และเมื่อพิจารณาสาระตามหนังสือพิพาทแล้ว เห็นว่า เป็นเพียงการบอกกล่าวทวงถามให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินวิทยฐานะที่ได้เบิกไปแล้วเท่านั้น หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้อำนวยการวิทยาลัยสารพัดช่างสี่พระยาไม่มีสิทธิเรียกคืนเงินวิทยฐานะดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีก็ชอบที่จะปฏิเสธไม่คืนเงินดังกล่าวให้ตามที่ถูกทวงถาม โดยไม่จำเป็นต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนการกระทำดังกล่าวแต่อย่างใด เป็นเรื่องที่หน่วยงานต้นสังกัดหรือผู้บังคับบัญชาที่จะต้องใช้สิทธิเรียกร้องเงินดังกล่าวจากผู้ฟ้องคดีโดยการฟ้องขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินต่อไป ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีในข้อหานี้ต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 384/2551 คดีนี้ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องนายเทศมนตรีตำบลสีดา เป็นผู้ถูกฟ้องคดี กรณีผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้มีคำสั่งลงวันที่ 27 มิถุนายน 2555 เรียกให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) เป็นกรณีพิเศษ ส่งคืนคลังเทศบาลตำบลสีดา เนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้มีสิทธิได้รับเงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) เป็นกรณีพิเศษ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2552 ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิได้รับเงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) เป็นกรณีพิเศษ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2552 แต่ความไม่ถูกต้องในการจ่ายเงินเกิดจากการที่เจ้าหน้าที่ของเทศบาลตำบลสีดามีการเบิกจ่ายเงินดังกล่าวไม่เป็นไปตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 จึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเพิกถอนคำสั่งลงวันที่ 27 มิถุนายน 2555 ที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีส่งเงินคืนคลังเทศบาลตำบลสีดา ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์แล้วเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) เป็นกรณีพิเศษที่ได้รับ โดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายส่งคืนแก่เทศบาลตำบลสีดานั้น จะต้องมียกกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้อำนาจแก่ผู้ถูกฟ้องคดีในการออกคำสั่งดังกล่าว เมื่อกรณีนี้ไม่ปรากฏว่ามีบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้อำนาจแก่ผู้ถูกฟ้องคดีออกคำสั่งเช่นว่านี้ได้ แม้ผู้ถูกฟ้องคดีจะออกคำสั่งลงวันที่ 27 มิถุนายน 2555 เรียกให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินประโยชน์

ตอบแทนอื่น (โบนัส) เป็นกรณีพิเศษ ส่งคืนคลังเทศบาลตำบลสีดา โดยกระทำในรูปแบบของคำสั่ง ก็หาได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดีที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่าง ผู้ถูกฟ้องคดีกับผู้ฟ้องคดี อันจะเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่อย่างใดไม่ อีกทั้ง แม้ผู้ถูกฟ้องคดีจะมีเจตนาที่ประสงค์จะให้ คำสั่งฉบับดังกล่าวนี้มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งที่ให้เงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) แก่ผู้ฟ้องคดีที่ได้รับไปแล้วก็ตาม แต่โดยที่คำสั่งที่ให้เงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) ในกรณีนี้ มิได้อาศัยฐานอำนาจทางปกครองอันจะมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่นนี้ คำสั่งลงวันที่ 27 มิถุนายน 2555 ที่เรียกให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินประโยชน์ตอบแทนอื่น (โบนัส) เป็นกรณีพิเศษ ส่งคืนคลัง เทศบาลตำบลสีดา จึงมิได้เป็นหลักฐานว่าเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง อันจะถือได้ว่าเป็น คำสั่งทางปกครองโดยปริยายด้วยเช่นกัน หากแต่การที่ผู้ถูกฟ้องคดีใช้สิทธิเรียกเงินที่ผู้ฟ้องคดีได้รับ โดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายเช่นว่านี้ มีลักษณะเป็นการเรียกคืนลาภมิควรได้ตามนัยมาตรา 406 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น คำสั่งลงวันที่ 27 มิถุนายน 2555 จึงมีลักษณะเป็นเพียง หนังสือทวงถามให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินเท่านั้น ซึ่งหากผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีไม่มีสิทธิเรียกร้อง เงินจากตน ผู้ฟ้องคดีก็ชอบที่จะปฏิเสธไม่คืนเงินดังกล่าวตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีทวงถามโดยไม่จำเป็นต้อง ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนหนังสือทวงถามดังกล่าว และเป็นเรื่องของผู้ถูกฟ้องคดีที่จะต้องใช้สิทธิ เรียกร้องเงินดังกล่าวจากผู้ฟ้องคดี โดยการฟ้องขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินแก่ เทศบาลตำบลสีดาต่อไป จึงถือไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะ เดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากคำสั่งลงวันที่ 27 มิถุนายน 2555 ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนหนังสือดังกล่าวต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 549/2551 คดีนี้กรุงเทพมหานครผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องข้าราชการ บำนาญเป็นผู้ถูกฟ้องคดี กรณีผู้ฟ้องคดีได้จ่ายเงินบำนาญและเงินอื่นๆ ตามพระราชบัญญัติบำนาญ บำนาญข้าราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2500 ซึ่งนำมาใช้บังคับกับข้าราชการกรุงเทพมหานคร โดยอนุโลม ต่อมา เมื่อผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีรับเงินดังกล่าวไปโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย จึงฟ้อง ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีชำระเงินคืนพร้อมดอกเบี้ย ศาลปกครองสูงสุด พิเคราะห์แล้วเห็นว่า เหตุแห่งการฟ้องคดีสืบเนื่องมาจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิเสธไม่ชำระหนี้ ตามที่ผู้ฟ้องคดีเรียกให้ชำระ ซึ่งคำสั่งเรียกให้ชำระเงินดังกล่าวมิใช่คำสั่งทางปกครองหรือการใช้อำนาจทางปกครอง กรณีจึงมิใช่คดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดชอบอื่นของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลย

ต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

จากคำวินิจฉัยดังกล่าว ผู้เขียนมีความเห็นว่ากรณีที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำวินิจฉัย ในปัญหาข้อกฎหมายว่า หนังสือเรียกให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองคืนเงินที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิ ไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เป็นเพียงหนังสือทวงถามให้ชำระเงิน เป็นผลมาจากการที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. 2539 มิได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ชัดเจนในการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ทางปกครองมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินที่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมาย จึงเป็นเหตุให้มีการตีความกฎหมายกำหนดให้หน่วยงาน ทางปกครองต้องไปฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงินเองในลักษณะเดียวกันกับมูลหนี้ทางแพ่ง ระหว่างเอกชนด้วยกัน ซึ่งย่อมไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมายมหาชน เนื่องจากมูลหนี้ระหว่าง หน่วยงานทางปกครองกับเอกชนอันเกิดจากการต้องคืนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิ ตามกฎหมาย เป็นมูลหนี้ที่อยู่ในแดนกฎหมายมหาชน ด้วยเหตุที่มีหลักความชอบด้วยกฎหมายของ คำสั่งทางปกครองที่ให้เงินหรือทรัพย์สิน และหลักความไว้เนื้อเชื่อใจของผู้รับคำสั่งทางปกครอง ดังกล่าวดำรงอยู่ด้วย อันไม่อาจปรากฏหลักดังกล่าวได้ในมูลหนี้ทางแพ่ง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ให้เงินหรือทรัพย์สิน จึงย่อมต้องมีอำนาจในการออกคำสั่ง ทางปกครองเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยอัตโนมัติ หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ได้มีการ ออกคำสั่งทางปกครองให้เงินหรือทรัพย์สินไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในทางกลับกัน เอกชน ผู้ได้รับเงินหรือทรัพย์สินจากคำสั่งทางปกครองที่ให้เงินหรือทรัพย์สิน เมื่อถูกเจ้าหน้าที่ ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าว มีคำสั่งเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สิน ก็ย่อมมีสิทธิที่จะยก ข้ออ้างตามหลักความเชื่อถือและไว้วางใจของผู้รับคำสั่งทางปกครองขึ้นโต้แย้งต่อคำสั่งเรียกคืนเงิน หรือทรัพย์สินดังกล่าวได้ อันเห็นได้ว่าโดยหลักกฎหมายมหาชนแล้ว เป็นกรณีที่ตั้งเจ้าหน้าที่ ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งทางปกครองและเอกชนสามารถยกหลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง ทางปกครอง และหลักความเชื่อถือและไว้วางใจของผู้รับคำสั่งทางปกครองขึ้นต่อสู้ระหว่างกันได้ โดยไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องเป็นคดีเรียกคืนเงินต่อศาลดังเช่นคดีแพ่งระหว่างเอกชนด้วยกัน แต่อย่างไร เพราะหากปล่อยให้มีการกำหนดกรณีดังกล่าว เป็นการฟ้องร้องเรียกเงินคืนดังเช่นคดีแพ่งระหว่าง เอกชนด้วยกัน จะเท่ากับเป็นการลบหลู่หลักเรื่องคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากการตัดอำนาจของ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองในการที่จะออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเรียกคืนเงินหรือ ทรัพย์สินจากผู้ไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับ ทั้งที่หากพิจารณาตรา 51 วรรคหนึ่ง มาตรา 51 วรรคสี่ และมาตรา 53 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ประกอบกันแล้ว จะเห็นได้ว่า บทกฎหมายดังกล่าวกำหนดหลักไว้ว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีลักษณะเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ หากต้องมีการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งมีได้บัญญัติตัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองในการที่จะออกคำสั่งทางปกครองเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินจากผู้ที่ไม่มิตสิทธิได้รับ อันเนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สินแต่อย่างใด เนื่องจากขณะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจ่ายเงิน ก็เป็นการจ่ายโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ การอนุมัติจ่ายเงินดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เมื่อเป็นคำสั่งทางปกครองที่จ่ายเงินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองกลับออกคำสั่งทางปกครองเรียกเงินคืนไม่ได้ หากแต่ต้องไปฟ้องคดีเรียกเงินคืนต่อศาล จึงเป็นการทำลายหลักการใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองโดยสิ้นเชิง และเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่กระทบต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองที่มีสาระสำคัญว่าการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ขัดต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ หากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมกระทบต่อความไว้เนื้อเชื่อใจของผู้รับคำสั่งทางปกครอง นอกจากนี้ ยังกระทบต่อหลักนิติรัฐที่มีสาระสำคัญว่า รัฐจะต้องกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนในรูปของกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปและให้การรับรองคุ้มครองสิทธิของบุคคลโดยกฎหมายเพื่อทำให้เกิดความมั่นคงแก่สิทธิของบุคคล ซึ่งตามหลักกฎหมายเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองพบว่าคำสั่งทางปกครองที่ตนเองได้ออกไปนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะออกคำสั่งทางปกครองใหม่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมนั้น ได้ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสิ้นผลไป แต่หากมีการกำหนดให้การเรียกคืนเงินมีสถานะทางกฎหมายเป็นเพียงหนังสือเรียกให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองคืนเงินที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิ มิใช่คำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้ว ย่อมเป็นการตัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองที่จะใช้หลักความชอบด้วยกฎหมายเพื่อตรวจสอบหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของตนเองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการกระทบต่อหลักนิติรัฐอย่างมีนัยสำคัญ เนื่องจากในระบบกฎหมายปกครอง คำสั่งทางปกครองถือได้ว่าเป็นการใช้อำนาจบังคับการของรัฐอย่างหนึ่ง ซึ่งหากมีการวินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่

ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองเรียกเงินคืนได้ ย่อมกระทบกระเทือนต่อระบบการใช้คำสั่งทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ในระบบนิติรัฐอย่างเห็นได้ชัด และย่อมกระทบกระเทือนต่อหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจ ซึ่งเป็นหลักสำคัญที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครองในท้ายที่สุด

#### 4.1.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนจึงเห็นว่าเพื่อให้เป็นไปตามหลักกฎหมาย อันได้แก่ หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และหลักนิติรัฐ เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองให้จ่ายเงินได้ หากต่อมาภายหลังตรวจพบข้อเท็จจริงว่า คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ย่อมมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมเพื่อเรียกเงินคืนได้ โดยไม่ต้องไปฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งศาลปกครองสูงสุดก็ได้เคยมีคำวินิจฉัยรองรับหลักดังกล่าวไว้เช่นกันในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 501/2556 ว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (นายกเทศบาลตำบลบัวเชด) อาศัยอำนาจตามข้อ 90 ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการรับเงิน การเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2547 ที่กำหนดว่า กรณีที่งบประมาณรายจ่ายประกาศใช้บังคับแล้ว หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีงบประมาณไม่เพียงพอที่จะจ่าย หรือไม่ได้ตั้งงบประมาณเพื่อการนั้นไว้ ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจ่ายขาดเงินสะสมได้ โดยได้รับอนุมัติจากผู้บริหารท้องถิ่นในกรณีดังต่อไปนี้ (2) เบิกเงินให้พนักงานส่วนท้องถิ่นตามสิทธิตลอดจนลูกจ้างมีสิทธิได้รับเงินอื่นตามกฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง หรือหนังสือสั่งการกระทรวงมหาดไทย ในระหว่างปีงบประมาณ โดยออกคำสั่งลงวันที่ 27 มกราคม 2552 และคำสั่งลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2552 ให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคนได้รับเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นเป็นกรณีพิเศษประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2551 และประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2552 ตามลำดับ จึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อดำเนินการได้รับเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นเป็นกรณีพิเศษ คำสั่งทั้งสองฉบับดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์เป็นเงินแก่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคน ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ตามมาตรา 49 ประกอบกับมาตรา 50 และมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เมื่อต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 มีคำสั่งลงวันที่ 31 กรกฎาคม 2555 ให้ส่งคืนเงินค่าประโยชน์ตอบแทนอื่นเป็นกรณีพิเศษฯ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2551 และประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2552 โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ระบุในคำสั่งดังกล่าวว่าขอยกเลิกคำสั่งลงวันที่ 27 มกราคม 2552 และคำสั่งลงวันที่ 24 พฤศจิกายน 2552 ซึ่งเป็นคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคน

ได้รับเงินประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2551 และปีงบประมาณ พ.ศ. 2552 กรณีจึงเป็นการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ในการออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งเทศบาลตำบลบัวเขต ทั้งสองคำสั่งดังกล่าว ซึ่งมีผลเป็นการเพิกถอนสิทธิของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคนจากที่ได้รับเงินประโยชน์ตอบแทนอื่นเป็นกรณีพิเศษ และก่อภาระหน้าที่ให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคนที่ต้องนำเงินที่ได้รับไปส่งคืนให้เทศบาลตำบลบัวเขตภายในสามสิบวัน ตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคนโต้แย้งว่า คำสั่งลงวันที่ 31 กรกฎาคม 2555 เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบสามคนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย จึงฟ้องคดีต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว กรณีจึงเป็นคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังนั้น การกำหนดหลักกฎหมายเกี่ยวกับวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานทางปกครองในการเรียกคืนเงินหรือทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ด้วยการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมเพื่อเรียกเงินคืนได้ จึงเป็นการดำเนินการเพื่อให้วิธีการใช้สิทธิเรียกร้องของหน่วยงานทางปกครองในกรณีดังกล่าวมีความชัดเจนและแน่นอน สมควรที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะตรากฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมเพื่อเรียกเงินคืนได้

#### 4.2 ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานและแนวทางแก้ไขปัญหา

4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน

ในปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น บทบัญญัติในมาตราดังกล่าวบัญญัติว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่วันได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มิชอบด้วยกฎหมาย จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้

ประโยชน์ได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์นั้น โดยบทบัญญัติดังกล่าวไม่ปรากฏว่า ได้มีการกำหนดระยะเวลาการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อให้ทราบถึงเหตุที่จะให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ไว้แต่อย่างใด ทำให้ในบางกรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ระยะเวลาในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์เกินสมควร ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อการคุ้มครองผู้รับคำสั่งทางปกครองตามหลักการคุ้มครองความเชื่อถือนับและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ หลักการคุ้มครองความเชื่อถือนับและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองมีหลักการว่า เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีความรู้สึกว่ามีสิทธิที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครอง ซึ่งจะทำให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองแต่ละคนวางแผนการดำเนินชีวิตของตนหรือการใช้สิทธิของตนตามกฎหมายหรือตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ดังนั้น เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองมีความเชื่อถือนับและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจตามกฎหมาย การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์นั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาถึงความเชื่อถือนับของผู้รับคำสั่งทางปกครองมาชั่งน้ำหนักกับประโยชน์สาธารณะว่าสมควรจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ออกไปแล้วหรือไม่ หากประโยชน์สาธารณะมีน้ำหนักหรือความสำคัญมากกว่าจึงจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้

จากการศึกษาค้นคว้าคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดเพื่อให้ทราบถึงแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเกี่ยวกับระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น ผู้เขียนได้รวบรวมคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดทั้งหมดที่ปรากฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเกี่ยวกับระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามบทบัญญัติดังกล่าว โดยแยกลักษณะประเภทคดีเป็น 3 ประเภท ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิเบิกค่าเช่าบ้านตามกฎหมายว่าด้วยค่าเช่าบ้านข้าราชการ คดีพิพาทเกี่ยวกับการศึกษา และคดีพิพาทเกี่ยวกับคำสั่งอนุญาต ไว้ในบทที่ 3 แล้ว โดยในบทนี้ผู้เขียนจะขอเสนอตัวอย่างการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเกี่ยวกับระยะเวลา

ที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด มาวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาเกี่ยวกับการที่มาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้บัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อให้ทราบถึงเหตุที่จะให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ไว้ ดังนี้

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 245/2549 ข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ สังกัดกรมการขนส่งทางบกได้รับอนุมัติให้มีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้านตั้งแต่เดือนเมษายน 2535 เป็นต้นมา ต่อมา อธิบดีกรมการขนส่งทางบกซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีนำเงินค่าเช่าบ้านที่เบิกเกินสิทธิตั้งแต่เดือนเมษายน 2535 ถึงเดือนกันยายน 2541 ส่งคืนทางราชการ เนื่องจากสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินตรวจพบว่า หนังสือสัญญาขายที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างระบุจำนวนเงินซื้อขายที่ดินต่ำกว่าวงเงินที่ผู้ฟ้องคดีกู้ยืมจากธนาคาร เจ้าหน้าที่ของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินจึงมีหนังสือลงวันที่ 14 กันยายน 2541 แจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีเรียกเงินค่าเช่าบ้านที่ผู้ฟ้องคดีเบิกเกินสิทธิคืนราชการตั้งแต่เดือนเมษายน 2535 ถึงเดือนกันยายน 2541 และเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบและดำเนินการตามข้อทักท้วงของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้รับทราบอย่างช้าในวันที่ 22 กันยายน 2541 เมื่อการอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านเกินกว่าสิทธิที่จะเบิกได้ตามกฎหมาย คำสั่งอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องเพิกถอนคำสั่งอนุมัติเบิกค่าเช่าบ้านของผู้ฟ้องคดีภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นเมื่อสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินแจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีเรียกเงินจากผู้ฟ้องคดีในส่วนที่เบิกเกินสิทธิตามหนังสือของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินลงวันที่ 14 กันยายน 2541 และเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบและดำเนินการตามข้อทักท้วงของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้รับทราบการเรียกเงินคืนภายในวันที่ 22 กันยายน 2541 กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งอนุมัติค่าเช่าบ้านซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาระยะเวลา นับตั้งแต่อธิบดีกรมการขนส่งทางบกซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดี ได้รับแจ้งข้อเท็จจริงของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินตามหนังสือของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ลงวันที่ 14 กันยายน 2541 ที่แจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีเรียกเงินจากผู้ฟ้องคดีใน ส่วนที่เบิกค่าเช่าบ้าน เกินสิทธิคืนจนถึงวันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบการเรียกเงินคืนปรากฏว่า ผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการ เรียกเงินคืนจากผู้ฟ้องคดีในทันที เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบการเรียกเงินคืน ภายในวันที่ 22 กันยายน 2541 ภายหลังจากที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้รับแจ้งข้อเท็จจริงจากสำนักงาน ตรวจเงินแผ่นดินเพียง 7 วัน เท่านั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ได้ใช้ระยะเวลาในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะ เพิกถอนคำสั่งอนุมัติเงินค่าเช่าบ้านของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ ประโยชน์ ด้วยระยะเวลาที่สั้นกระชับ ย่อมเป็นผลดีต่อผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิตามคำสั่งที่ ผู้ถูกฟ้องคดีอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้านให้ได้รับความคุ้มครองตามหลักความมั่นคง แห่งนิติฐานะ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจในความคงอยู่ ของคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากผู้ฟ้องคดีจะได้ทราบถึงสิทธิหน้าที่ของตนตามที่ได้รับจากคำสั่ง อนุมัติให้มีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้าน เพื่อที่ผู้ฟ้องคดีจะได้วางแผนการดำรงตนหรือการใช้สิทธิของตน ตามกฎหมายได้ต่อไป

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 222/2555 ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดี เป็นข้าราชการในสังกัดของศูนย์การศึกษาออกโรงเรียนภาคใต้ได้รับอนุมัติให้มีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้าน ต่อมา สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ 12 มีหนังสือลงวันที่ 29 ธันวาคม 2540 ถึงศูนย์การศึกษาออกโรงเรียนภาคใต้ซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ให้ข้าราชการ ที่ขอคืนบ้านพักที่ทางราชการจัดให้อยู่แล้ว โดยที่ทางราชการไม่ได้เรียกคืนบ้านพักคืนออกไป เช่าบ้าน เช่าซื้อ หรือซื้อบ้านอยู่อาศัยแล้วอนุมัติให้ข้าราชการนั้นเบิกค่าเช่าบ้านข้าราชการ หรือนำ หลักฐานการชำระค่าเช่าซื้อหรือค่าผ่อนชำระเงินกู้เพื่อชำระราคาบ้านมาเบิกค่าเช่าบ้านข้าราชการนั้น เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย เห็นควรให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการพิจารณาหาผู้รับผิดชอบทางแพ่ง เพื่อชดเชยเงินให้กับทางราชการ หลังจากนั้น คณะกรรมการสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนแล้ว เห็นว่า ผู้ฟ้องคดีไม่ต้องคืนเงินเบิกค่าเช่าบ้านให้แก่ทางราชการ แต่กรมบัญชีกลางพิจารณาแล้ว เห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดีอาศัยอยู่ในบ้านพักที่ทางราชการจัดให้อยู่แล้ว และต่อมาขอคืนบ้านพัก เพื่อไปเบิกค่าเช่าบ้านข้าราชการ ถือว่าเป็นผู้แสดงความประสงค์ที่จะขอสละสิทธิออกจากบ้านพัก ข้าราชการเอง ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้านนับแต่วันที่ออกจากบ้านพัก จึงต้องคืนเงิน ค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปทั้งหมดตั้งแต่วันที่ออกจากบ้านพักข้าราชการ และกรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ลงวันที่ 27 มกราคม 2546 แจ้งสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการให้เรียกให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินค่าเช่าบ้าน

แก่ทางราชการ สำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ได้มีหนังสือลงวันที่ 24 มีนาคม 2546 ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ให้ดำเนินการตามหนังสือของกรมบัญชีกลาง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้แจ้งหนังสือดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบแล้วเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2546 เมื่อการอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านไปโดยไม่มีสิทธิ คำสั่งอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีเบิกค่าเช่าบ้านจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะต้องเพิกถอนคำสั่งอนุมัติเบิกค่าเช่าบ้านของผู้ฟ้องคดีภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เมื่อสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ได้มีหนังสือลงวันที่ 24 มีนาคม 2546 ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ให้ดำเนินการตามหนังสือของกรมบัญชีกลาง และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้แจ้งหนังสือดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบแล้วเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2546 กรณีจึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งอนุมัติค่าเช่าบ้านซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

อย่างไรก็ตาม แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่า ภายหลังจากที่ผู้อำนวยการศูนย์การศึกษา นอกโรงเรียนภาคใต้ซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้รับแจ้งผลการพิจารณาความเห็นจากกรมบัญชีกลาง ผู้รับมอบอำนาจจากกระทรวงการคลังตามหนังสือสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการลงวันที่ 24 มีนาคม 2546 แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีคืนเงินค่าเช่าบ้านที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิให้ผู้ฟ้องคดีทราบเมื่อวันที่ 17 เมษายน 2546 ซึ่งถือเป็นการดำเนินการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้วก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาระยะเวลานับตั้งแต่วันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้รับแจ้งข้อทักท้วงของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ 12 ตามหนังสือลงวันที่ 29 ธันวาคม 2540 จนกระทั่งกรมบัญชีกลาง ได้มีหนังสือลงวันที่ 27 มกราคม 2546 แจ้งสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ให้เรียกให้ผู้ฟ้องคดีชดเชยค่าเช่าบ้านคืนแก่ทางราชการ และสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ได้มีหนังสือลงวันที่ 24 มีนาคม 2546 ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ให้ดำเนินการตามความเห็นของกรมบัญชีกลาง จะเห็นได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ใช้ระยะเวลาในการสอบสวนรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่างๆ นับตั้งแต่สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ 12 แจ้งข้อทักท้วงให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ทราบตามหนังสือลงวันที่ 29 ธันวาคม 2540 จนกระทั่งสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ดำเนินการตามความเห็นของกรมบัญชีกลาง

ผู้รับมอบอำนาจจากกระทรวงการคลังตามหนังสือสำนักงานปลัดกระทรวงศึกษาธิการลงวันที่ 24 มีนาคม 2546 คิดเป็นระยะเวลากว่า 5 ปี ซึ่งเป็นระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่ยาวนานเกินสมควร ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อการคุ้มครองผู้รับคำสั่งทางปกครองตามหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง และหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมขาดความมั่นใจในสิทธิที่ตนมีตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 550/2551 ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้สมัครสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเข้ารับราชการครู ต่อมา สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้มีประกาศลงวันที่ 28 เมษายน 2541 ประกาศรายชื่อผู้สอบแข่งขันได้และขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้มีกำหนดไม่เกิน 2 ปี ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีสอบได้ลำดับที่ 4 และได้รับเรียกให้บรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการครูตามคำสั่งลงวันที่ 6 สิงหาคม 2541 ต่อมา นาย ส. ร้องเรียนว่ามีการสลับเลขประจำตัวสอบของผู้ฟ้องคดีกับตน คณะกรรมการได้ตรวจสอบบัญชีกรอกคะแนนกับกระดาษคำตอบของผู้ฟ้องคดีพบว่า ผู้ฟ้องคดีสอบตกและคะแนนที่เป็นของผู้ฟ้องคดีนั้นเป็นของผู้ร้องเรียน ต่อมา คณะกรรมการข้าราชการครู (ก.ค.) ได้มีหนังสือลงวันที่ 7 พฤศจิกายน 2543 ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจจาก ก.ค. พิจารณาแก้ไขผลการสอบแข่งขันให้ถูกต้อง และเมื่อวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2544 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ประชุมลงมติพิจารณาแก้ไขผลการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการครู หลังจากนั้นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้มีประกาศลงวันที่ 31 มกราคม 2546 แก้ไขการขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ มีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีจะไม่ได้รับการบรรจุเป็นข้าราชการครู และต่อมาผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษานครพนม เขต 1 ซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งลงวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2546 ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการอันมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งลงวันที่ 6 สิงหาคม 2541 ที่แต่งตั้งให้ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการครู เมื่อประกาศลงวันที่ 28 เมษายน 2541 ที่ประกาศขึ้นบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ และคำสั่งลงวันที่ 6 สิงหาคม 2541 ที่แต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เนื่องจากประกาศและคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ การจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ประชุมลงมติ

การพิจารณาแก้ไขผลการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการครูในวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2544 จึงถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองรู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนประกาศลงวันที่ 28 เมษายน 2541 และคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีลงวันที่ 6 สิงหาคม 2541 นับแต่วันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2544 ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการเมื่อวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2546 จึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น คำสั่งลงวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2546 ที่ให้ผู้ฟ้องคดีออกจากราชการจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม แม้ข้อเท็จจริงในคดีนี้จะปรากฏว่า ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษานครพนม เขต 1 เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดำเนินการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้วก็ตาม แต่ระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยเริ่มตั้งแต่วันที่คณะกรรมการข้าราชการครู (ก.ค.) ได้มีหนังสือลงวันที่ 7 พฤศจิกายน 2543 ให้ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษานครพนม เขต 1 ซึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจจาก ก.ค. พิจารณาแก้ไขผลการสอบแข่งขันให้ถูกต้อง ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ประชุมลงมติพิจารณาแก้ไขผลการสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการครูในวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2544 ซึ่งถึงเป็นวันที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแล้ว ใช้เวลาเพียง 3 เดือนเศษ เท่านั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ใช้ระยะเวลาในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการครู ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ด้วยระยะเวลาที่สั้น กระชับ ย่อมเป็นผลดีต่อผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิตามคำสั่งที่ผู้ถูกฟ้องคดีอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิเข้ารับราชการครูให้ได้รับความคุ้มครองตามหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากผู้ฟ้องคดีจะได้ทราบถึงสิทธิหน้าที่ของตนตามที่ได้รับจากคำสั่งดังกล่าว เพื่อที่ผู้ฟ้องคดีจะได้วางแผนการดำรงตนหรือการใช้สิทธิของตนตามกฎหมายได้ต่อไป

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 765/2555 ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับทุนการศึกษาระดับปริญญาเอกที่ Adamson University ประเทศฟิลิปปินส์ จากมหาวิทยาลัยราชภัฏนครสวรรค์ซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เมื่อผู้ฟ้องคดีสำเร็จการศึกษาได้กลับมารับราชการและขอใช้ทุนการศึกษาจนครบถ้วน สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษามีหนังสือลงวันที่ 19 มิถุนายน 2549 แจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ว่า การพิจารณาให้ทุนการศึกษาแก่ผู้ฟ้องคดี

ไม่เป็นไปตามระเบียบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่กำหนดให้สถาบันที่ไปศึกษาต้องเป็นสถาบันที่ ก.พ. รับรอง แต่สถานศึกษาที่ผู้ฟ้องคดีศึกษามีได้เป็นสถานศึกษาที่ ก.พ. มีมติให้ข้าราชการเข้าศึกษาได้ เพียงแต่รับรองวุฒิการศึกษาของผู้จบการศึกษาให้เข้ารับราชการได้เท่านั้น ต่อมา คณะกรรมการพิจารณาให้ทุนการศึกษาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีมติเมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2550 ให้เพิกถอนผลการพิจารณาให้ทุนการศึกษารายผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงออกประกาศลงวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2550 เพิกถอนผลการพิจารณาทุนการศึกษาที่ให้แก่อผู้ฟ้องคดี จากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือลงวันที่ 19 มีนาคม 2550 แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบและให้คืนเงินทุนการศึกษาแก่ทางราชการ เมื่อการให้ทุนการศึกษาเป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เนื่องจากประกาศผลการให้ทุนการศึกษาแก่อผู้ฟ้องคดีขัดต่อระเบียบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ประกาศผลการให้ทุนการศึกษาแก่อผู้ฟ้องคดีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ซึ่งการจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อคณะกรรมการพิจารณาให้ทุนการศึกษาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีมติเมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2550 ให้เพิกถอนผลการพิจารณาทุนรายผู้ฟ้องคดี ดังนั้น วันที่คณะกรรมการพิจารณาให้ทุนของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีมติให้เพิกถอนผลการพิจารณาทุนรายผู้ฟ้องคดีจึงเป็นวันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนผลการพิจารณาทุนการศึกษา การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ออกประกาศลงวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2550 เพิกถอนผลการพิจารณาทุนการศึกษาที่ให้แก่อผู้ฟ้องคดี จึงเป็นการเพิกถอนผลการพิจารณาทุนการศึกษาซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาระยะเวลา นับตั้งแต่สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษามีหนังสือลงวันที่ 19 มิถุนายน 2549 แจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ทราบว่าการพิจารณาทุนการศึกษารายผู้ฟ้องคดีไม่ชอบด้วยระเบียบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จนถึงวันที่คณะกรรมการพิจารณาให้ทุนการศึกษาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีมติเมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2550 ให้เพิกถอนผลการพิจารณาทุนรายผู้ฟ้องคดี คิดเป็นระยะเวลาที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประมาณ 8 เดือน ซึ่งเป็นระยะเวลาพอสมควรที่จะทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทราบถึงเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตลอดจนข้อเท็จจริงทั้งปวงเพื่อเป็นเครื่องมือประกอบ

การตัดสินใจใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 391/2553 ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารผสมเสร็จตามใบอนุญาตก่อสร้างลงวันที่ 17 พฤษภาคม 2548 จากนายเทศมนตรีนครนนทบุรีซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ต่อมา ชาวบ้านในหมู่บ้านนครรักษ์สุขนิเวศน์ได้ร้องเรียนต่อจังหวัดนนทบุรีตามหนังสือลงวันที่ 26 กันยายน 2548 ว่าได้รับความเดือดร้อนจากการก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดี จังหวัดนนทบุรีจึงแจ้งทางวาจาแก่เทศบาลนครนนทบุรีซึ่งเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้มีหนังสือลงวันที่ 11 ตุลาคม 2548 ทหารือแนวทางการปฏิบัติบังคับใช้ใบอนุญาตกรมโยธาธิการและผังเมือง หลังจากนั้น จังหวัดนนทบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ 28 ตุลาคม 2548 แจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ว่าโรงงานของผู้ฟ้องคดีตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ห้ามก่อสร้างโรงงานคอนกรีตผสมเสร็จตามกฎหมายกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมจังหวัดนนทบุรี พ.ศ. 2548 เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้ลงรับหนังสือฉบับดังกล่าวเมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2548 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ยื่นคำร้องขอเพิกถอนใบอนุญาตของผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ 4 พฤศจิกายน 2548 เมื่อใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารผสมเสร็จลงวันที่ 17 พฤษภาคม 2548 เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เนื่องจากใบอนุญาตดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะออกโดยขัดต่อกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมจังหวัดนนทบุรี พ.ศ. 2548 การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อจังหวัดได้มีหนังสือลงวันที่ 28 มิถุนายน 2548 แจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ว่าโรงงานของผู้ฟ้องคดีตั้งอยู่ในเขตห้ามก่อสร้างโรงงานคอนกรีตผสมเสร็จ ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป โดยเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้รับหนังสือฉบับดังกล่าวเมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2548 จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนใบอนุญาตของผู้ฟ้องคดีในวันดังกล่าว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ยื่นคำร้องให้เพิกถอนใบอนุญาตเมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม 2548 จึงเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาระยะเวลา นับตั้งแต่วันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ได้รับแจ้งจากจังหวัดนนทบุรีให้ตรวจสอบใบอนุญาตก่อสร้างของผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือลงวันที่ 11 ตุลาคม 2548 ทหารือแนวทางการปฏิบัติบังคับใช้ใบอนุญาต จนในที่สุดจังหวัดนนทบุรีได้มีหนังสือแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2548 ว่าอาคารของผู้ฟ้องคดีตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ห้ามก่อสร้าง

โรงงานคอนกรีตผสมเสร็จ ซึ่งวันดังกล่าวถือเป็นวันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้รู้ถึงเหตุที่ทำให้เพิกถอนใบอนุญาตของผู้ฟ้องคดี เห็นได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ใช้ระยะเวลาในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วยระยะเวลาที่สั้นกระชับ อันจะเป็นผลดีต่อผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิตามคำสั่งที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 อนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิก่อสร้างให้ได้รับความคุ้มครองตามหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากผู้ฟ้องคดีจะได้ทราบถึงสิทธิหน้าที่ของตนตามที่ได้รับจากคำสั่งอนุมัติให้มีสิทธิเบิกค่าเช่าบ้าน เพื่อที่ผู้ฟ้องคดีจะได้วางแผนการดำรงตนหรือการใช้สิทธิของตนตามกฎหมายได้ต่อไป

การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ระยะเวลาในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่แตกต่างกัน ซึ่งในบางกรณีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมีลักษณะทำนองเดียวกันแต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ระยะเวลาในการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่แตกต่างกันมาก ทำให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่มีความมั่นคงในการรับประโยชน์จากคำสั่งทางปกครองอันจะกระทบต่อหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจในความคงอยู่ของผู้รับคำสั่งทางปกครอง

#### 4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

จากแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดคดีที่กล่าวข้างต้น ทำให้ทราบว่า เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่มีการกำหนดกรอบระยะเวลากำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไว้ ส่งผลให้ในบางกรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้ระยะเวลาในการรวบรวมข้อเท็จจริงและหาพยานหลักฐานเนิ่นนานเกินสมควร ซึ่งโดยหลักแล้วการนับระยะเวลาเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้อำนาจถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ย่อมเริ่มนับเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทราบเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตลอดจนข้อเท็จจริงทั้งปวงเพื่อเป็นเครื่องประกอบการตัดสินใจใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในแต่ละกรณีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้ระยะเวลารวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่แตกต่างกัน ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้รับ

คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายที่ได้รับประโยชน์จากคำสั่งทางปกครอง ให้สามารถวางแผนการดำรงชีวิตหรือสามารถใช้สิทธิตามกฎหมายได้ จึงเห็นสมควรให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยการกำหนดกรอบระยะเวลาในการพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้ทราบถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา 49 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้ชัดเจนว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จะต้องกระทำการดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาเท่าใด ทั้งนี้ ระยะเวลาดังกล่าวอาจกำหนดเป็นสองช่วง เช่น ระยะเวลาในช่วงแรกกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวัน หากไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนดได้ อาจให้ขยายระยะเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว เป็นต้น

#### 4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการร้องขอค่าทดแทนจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและแนวทางแก้ไขปัญหา

4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับการร้องขอค่าทดแทนจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์อย่างอื่นที่ไม่ใช่เป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่แบ่งแยกได้ หากเป็นกรณีที่ได้รับคำสั่งทางปกครองเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้รับความเสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น และความเชื่อโดยสุจริตดังกล่าวสมควรได้รับความคุ้มครองบุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิได้รับชดเชยค่าทดแทนความเสียหายจากฝ่ายปกครองตามมาตรา 52<sup>129</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และในกรณีที่

<sup>129</sup> พระบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 52 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 51 อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหาย เนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา 51 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ต้องร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน นับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับ หากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายที่ให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากข้อเท็จจริงหรือบทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป หรือเพื่อป้องกันความเสียหายอย่างร้ายแรงที่อาจเกิดขึ้นกับประโยชน์สาธารณะหรือประชาชน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยเหตุที่บัญญัติไว้ในมาตรา 53 วรรคสอง (3) (4) และ (5) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองและความเชื่อโดยสุจริตดังกล่าวสมควรได้รับการคุ้มครอง ย่อมมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามมาตรา 53 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งทั้งสองกรณีนี้บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องใช้สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

กรณีมีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า การใช้สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ถือเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องการร้องขอค่าทดแทนอันเนื่องมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งหากการเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายในกรณีดังกล่าวถือเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้ ดังนั้น การนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าทดแทนความเสียหาย ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะต้องใช้สิทธิในการร้องขอค่าทดแทนความเสียหายต่อฝ่ายปกครองก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง เมื่อฝ่ายปกครองมีการสั่งการเกี่ยวกับค่าทดแทนความเสียหายเป็นอย่างไรแล้วหากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่พอใจ หรืออาจเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองมิได้มีการสั่งการเกี่ยวกับค่าทดแทนความเสียหายภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด ผู้รับคำสั่งทางปกครองจึงจะมีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 42 วรรคสอง<sup>130</sup> แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

<sup>130</sup> พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 42 ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว

คดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ จากการศึกษาคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดพบว่า ศาลปกครองสูงสุด ได้วินิจฉัยไว้ในคดีหมายเลขแดงที่ อ. 391/2553 ว่า การร้องขอค่าทดแทนความเสียหายภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น เป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องการร้องขอค่าทดแทนอันเนื่องมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้ว การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนี้จะกระทำได้อีกเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการและกำหนดระยะเวลาตามบทกฎหมายดังกล่าวและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดตามนัยมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เมื่อคดีนี้ไม่ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดี (ผู้รับคำสั่งทางปกครอง) ได้ใช้สิทธิในการร้องขอค่าทดแทนต่อผู้ถูกฟ้องคดี (ฝ่ายปกครอง) ก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลแต่อย่างใด จึงเป็นการที่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่อยู่ในสถานะเป็นบุคคลผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ศาลจึงไม่อาจพิจารณาค่าทดแทนในส่วนนี้ให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้

เมื่อพิจารณาแนวคิดทั่วไปเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครอง หลักการนี้เป็นหลักกฎหมายปกครองที่สร้างสภาพบังคับกำหนดระบบการควบคุมตรวจสอบคำสั่งทางปกครองในชั้นฝ่ายปกครอง โดยคำนึงถึงหลักความรับผิดชอบตามลำดับสายงานบังคับบัญชา และหลักความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านภายในฝ่ายปกครอง โดยหลักการนี้เรียกร้องให้คู่กรณีหรือผู้เสียหายจะต้องอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองให้ครบขั้นตอนภายในฝ่ายปกครองตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนที่จะยื่นฟ้องคดีต่อศาล และตัดอำนาจของศาลในการพิจารณาเรื่องที่ยังไม่ได้ดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน ทั้งนี้ ในแต่ละประเทศอาจจะมีคามยืดหยุ่นแตกต่างกันไป เช่น อาจมีข้อยกเว้นได้ในกรณีที่ฝ่ายปกครองละเลยการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร หรือมีการบิดเบือนการใช้อำนาจขึ้นในสายงานบังคับบัญชา หรือการใช้อำนาจตามสายงานบังคับบัญชามีความวกวนหรือใช้เวลานานเกินไป โดยหลักการนี้เป็นมาตรการเยียวยาทางปกครองอย่างหนึ่งที่มีขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชนในกรณีที่ไม่พอใจต่อคำสั่งทางปกครอง จึงได้อุทธรณ์เพื่อให้เพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

---

และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด

การอุทธรณ์ซึ่งเป็นการดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนฟ้องคดีจึงเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในแง่ของฝ่ายปกครอง การเปิดโอกาสให้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น ก็เพื่อให้ฝ่ายปกครองมีโอกาสรับรู้และแก้ไขการสั่งการที่ผิดพลาดหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายของตนอันเป็นมาตรการในการตรวจสอบและแก้ไขความบกพร่องหรือผิดพลาดของฝ่ายปกครองเพื่อให้การบริการงานของรัฐมีประสิทธิภาพ ส่วนในแง่ของศาลนั้น การเปิดโอกาสให้อุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนก็เพื่อให้คดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลมีลักษณะข้อพิพาทที่เด่นชัดขึ้นและเป็นการลดจำนวนคดีที่จะขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาล เนื่องจากข้อพิพาทบางเรื่องอาจจะระงับลงหรือได้รับการเยียวยาโดยฝ่ายปกครอง

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส หลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครอง เป็นหลักการที่ศาลปกครองใช้วางแนวทางในการตรวจสอบทบทวนคำสั่งทางปกครอง โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะพิจารณารับรองสภาพบังคับของขั้นตอนการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เพื่อสร้างระบบตรวจสอบที่ยืดหยุ่นและเหมาะสมกับคำสั่งทางปกครองแต่ละประเภท ตลอดจนเพื่อลดคดีที่จะขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองด้วย ซึ่งระบบการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะเป็นระบบตรวจสอบทบทวนคำสั่งทางปกครองทั้งในแง่ความชอบด้วยกฎหมาย ความชอบด้วยเนื้อหา และวัตถุประสงค์ และจะตรวจสอบเฉพาะในกรณีที่มีคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นแล้ว สำหรับการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนการฟ้องคดีในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นหลักการที่เกี่ยวข้องกับการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้เป็นเครื่องมือในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองในชั้นฝ่ายปกครองและเป็นเงื่อนไขในการรับฟ้องคดีของศาล ซึ่งบัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้ในมาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลปกครอง ค.ศ. 1960 กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ว่า ในการเสนอคำฟ้องเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองในคดีฟ้องให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีจะต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง โดยให้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นเองภายในหนึ่งเดือนนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง ถ้าเห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ก็จะแก้ไขคำสั่งทางปกครอง แต่ถ้าไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ให้เจ้าหน้าที่ระดับผู้บังคับบัญชาพิจารณา และผู้อุทธรณ์จะมีระยะเวลาอีกหนึ่งเดือนนับแต่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ในการนำคดีไปสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่ในกรณีที่ฝ่ายปกครองนิ่งเฉยไม่วินิจฉัยอุทธรณ์หรือเวลาล่วงผ่านไปไม่น้อยกว่าสามเดือนนับแต่ได้ยื่นคำอุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์สามารถนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้

กล่าวโดยสรุปหลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศสเกิดขึ้นจากแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐที่ใช้หลักกฎหมายนี้ในการจัดกระบวนการยุติธรรมทางปกครองในคดีที่มีการโต้แย้งเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้การทบทวนคำสั่งทางปกครองมีความยืดหยุ่นและเหมาะสมกับคำสั่งทางปกครองแต่ละประเภท โดยคำนึงถึงการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาขององค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยคดีปกครอง สำหรับหลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนก่อนฟ้องคดีปกครองในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นหลักการที่มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรตามมาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาของศาลปกครองโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ฝ่ายปกครองได้ทบทวนเกี่ยวกับความชอบด้วยวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ดังนั้น การใช้หลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครองของทั้งสองประเทศ ต่างเป็นไปเพื่อการจัดระบบการทบทวนคำสั่งทางปกครองของฝ่ายปกครอง

สำหรับในประเทศไทยหลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครองได้บัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวไว้ในมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้อต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าวและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควร หรือภายในเวลาที่กฎหมายนั้นกำหนด ซึ่งการดำเนินการตามขั้นตอนการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายภายในฝ่ายปกครอง เป็นเงื่อนไขสำคัญที่ผู้ประสงค์จะฟ้องคดีต้องดำเนินการก่อนฟ้องคดี โดยในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหาย ผู้ประสงค์จะฟ้องคดีต้องดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดก่อน และเมื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้สั่งการภายในเวลาระยะเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด จึงจะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งการฟ้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ผู้เสียหายที่ประสงค์จะฟ้องคดีต้องดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งภายในฝ่ายปกครองก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล ทั้งนี้ จากการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครองตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 พบว่า ศาลปกครอง

สูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับหลักการดังกล่าวไว้ ดังนี้ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดก่อนฟ้องคดี ได้แก่ กรณีที่มีกฎหมายกำหนดให้ผู้ฟ้องคดีใช้สิทธิอุทธรณ์หรือร้องทุกข์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะหรือตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีที่ผู้ฟ้องคดีดำเนินการไม่ครบตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนด ได้แก่ ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องต่อศาลโดยยังไม่ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ หรือยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อผู้ที่ไม่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ หรือได้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเมื่อพ้นระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด หรือนำคดีมาฟ้องต่อศาลในระหว่างที่ยังไม่พ้นกำหนดเวลาพิจารณาอุทธรณ์ เป็นต้น ซึ่งล้วนแต่เป็นการนำหลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีมาใช้กับคำสั่งทางปกครองทั้งสิ้น ประกอบกับมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นการบัญญัติขึ้นตามระบบอุทธรณ์บังคับ (Le recours administratif obligatoire)<sup>131</sup> ซึ่งเป็นไปตามหลักการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายภายในฝ่ายปกครอง กล่าวคือ ก่อนจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ต้องมีการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์ภายในฝ่ายปกครองก่อนตามกฎหมายเฉพาะหรือตามกฎหมายกลาง คือ มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และเมื่อมีการวินิจฉัยสั่งการตามกฎหมายนั้นแล้ว หรือมิได้มีการวินิจฉัยสั่งการในเวลาอันสมควร จึงจะฟ้องต่อศาลปกครองได้

ผู้เขียนเห็นว่า การที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การร้องขอค่าทดแทนภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนตามมาตรา 52 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น เป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องการร้องขอค่าทดแทนอันเนื่องมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้ว การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนี้จะกระทำได้อต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการและกำหนดระยะเวลาตามบทกฎหมายดังกล่าวและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นหรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดตามนัยมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เมื่อไม่ปรากฏว่า ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้สิทธิในการร้องขอค่าทดแทนต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลแต่อย่างใด จึงเป็นการที่ผู้รับคำสั่ง

<sup>131</sup> จาก “การฟ้องและการตรวจคำฟ้องคดีปกครอง : เงื่อนไขในการฟ้องคดีปกครอง”, โดย ประสาท พงษ์สุวรรณ, เอกสารประกอบหลักสูตรการอบรมพนักงานคดีปกครองระดับต้น รุ่นที่ 9, (น. 36).

ทางปกครองไม่ได้ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ผู้รับคำสั่งทางปกครองจึงยังไม่อยู่ในสถานะเป็นบุคคลผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ศาลจึงไม่อาจพิจารณา กำหนดค่าทดแทนในส่วนนี้ให้ผู้ฟ้องคดีได้นั้น ย่อมเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเนื่องมาจากการที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ชัดเจน ในการให้สิทธิแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการ ให้ประโยชน์ สามารถฟ้องขอเงินค่าทดแทนความเสียหายจากศาลได้โดยตรงอีกทางหนึ่ง โดยไม่ จำต้องร้องขอค่าทดแทนจากหน่วยงานแต่เพียงช่องทางเดียว จึงทำให้มีการนำบทบัญญัติมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็น บทกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเพื่อเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหาย ภายในฝ่ายปกครองก่อนตามหลักการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบ ขึ้นขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดีปกครอง การที่ศาลปกครองวางหลักกฎหมาย กำหนดให้เป็นขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องการร้องขอค่าทดแทน อันเนื่องมาจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังจะเห็นได้ว่าในหลักกฎหมายใกล้เคียงกันเกี่ยวกับ เรื่องการร้องขอค่าสินไหมทดแทนจากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำละเมิด ต่อเอกชน แม้บทบัญญัติมาตรา 11 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของ เจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 จะบัญญัติว่า ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดตามมาตรา 5 ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหาย ที่เกิดแก่ตนก็ได้ ในการนี้หน่วยงานของรัฐต้องออกไปรับคำขอให้ไว้เป็นหลักฐานและพิจารณา คำขอนั้น โดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้วหากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการ วินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่า ด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย แต่ก็มีได้มี การกำหนดให้การยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดเชยค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว เป็นขั้นตอนก่อนฟ้องเรียกค่าทดแทนความเสียหายต่อศาลแต่อย่างใด โดยผู้เสียหายมีสิทธิยื่นฟ้อง ขอค่าทดแทนความเสียหายเพื่อเป็นการเยียวยาทุกข์ของตนต่อศาลได้โดยตรง ดังนั้น เพื่อเป็นการ ค้ำประกันความเชื่อโดยสุจริตของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มี ลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ซึ่งควรจะมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเพื่อเป็นการชดเชย ประโยชน์ที่เสียไป โดยมีทางเลือกในการใช้สิทธิของตนได้ตามความสะดวก ไม่ว่าจะเป็นการเลือก ที่จะร้องขอต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเสียก่อน หรือเลือกฟ้องขอค่าทดแทนต่อศาล จึงควรที่จะ บัญญัติบทกฎหมายในการให้ทางเลือกทั้งสองทางแก่ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการถูกเพิกถอนคำสั่ง

ทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ให้ชัดเจน เพื่อมิให้กระทบต่อหลักสุจริตซึ่งเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานของการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของประชาชน และเพื่อให้การใช้สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์มีความชัดเจนและแน่นอน

#### 4.3.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

เห็นควรให้ฝ่ายนิติบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติให้ผู้ที่ถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ที่มีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าทดแทนความเสียหายจากหน่วยงานทางปกครอง สามารถใช้สิทธิร้องขอค่าทดแทนความเสียหายต่อหน่วยงานทางปกครอง หรือจะใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้โดยตรงก็ได้