

เอกสารวิชาการส่วนบุคคล

(Individual Study)

เรื่อง ศาลปกครองกับการดำรงหลักนิติธรรม

The Rule of Law and the Administrative Court

จัดทำโดย นางกาญจนารัตน์ ลีวีโรจน์

รหัส ๐๑ ๐๑ ๕๖

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม

หลักสูตร หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๑

วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

เรื่อง ศาลปกครองกับการดำรงหลักนิติธรรม  
The Rule of Law and the Administrative Court

จัดทำโดย นางกาญจนารัตน์ ลีวีโรจน์

รหัส ๐๑ ๐๑ ๕๖

หลักสูตร หลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ ๑ ปี ๒๕๕๖

วิทยาลัยรัฐธรรมนุญ

สำนักงานศาลรัฐธรรมนุญ

รายงานนี้เป็นความคิดเห็นเฉพาะบุคคลของผู้ศึกษา

**ศาลปกครองกับการดำรงหลักนิติธรรม**  
**The Rule of Law and the Administrative Court**

นางกาญจนารัตน์ ลีวีโรจน์  
Mrs.Kanchanaratt Leevirojana

**บทคัดย่อ**

“หลักนิติธรรม” เป็นหลักการสำคัญที่มีการกล่าวอ้างกันอย่างกว้างขวางและมีผู้ให้คำอธิบายหรือความหมายไว้หลากหลาย แต่ความหมายอันแท้จริงและโดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำไปปฏิบัติให้เกิดขึ้นจริงยังคงเป็นสิ่งที่ต้องติดตามและผลักดันให้บังเกิดเป็นจริงกันต่อไป และไม่ว่าหลักนิติธรรมนี้จะได้มีการให้ความหมายหรือคำอธิบายไว้อย่างไรก็ตาม แต่ตามความเข้าใจของคนทั่วไปแล้ว “หลักนิติธรรม” เป็นหลักการสำคัญที่จะต้องนำไปใช้ในการสร้างความยุติธรรม และต้องเป็นความยุติธรรมที่เกิดขึ้นอย่างแท้จริง ซึ่งศาลปกครองนั้นนับเป็นองค์กรหนึ่งที่จะมีส่วนในการสร้างและดำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรม โดยในทางหนึ่งเป็นการนำหลักนั้นไปแทรกไว้ในกระบวนการพิจารณาของศาลปกครองหลายขั้นตอน ซึ่งเป็นกระบวนการทำงานตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายและระเบียบ เพื่อสร้างความเป็นธรรมให้กับคู่กรณีและสร้างระบบถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ และในอีกทางหนึ่งเป็นการนำหลักนิติธรรมไปสู่ทางปฏิบัติเพื่อให้เกิดผลที่เป็นการสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้นโดยผ่านคำพิพากษา ซึ่งจะเห็นได้จากตัวอย่างคดีปกครองในบางเรื่องที่ได้นำหลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญ เช่น หลักการไม่เลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม หลักการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นต้น มาสะท้อนไว้ในคำพิพากษา โดยไม่เลือกว่าจะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชน ซึ่งในหลายกรณีสามารถนำไปใช้เป็นบรรทัดฐานในการบริหารราชการ หรือในความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนที่แม้ในทางกฎหมายมหาชนจะมีสถานะไม่เท่าเทียมกัน แต่ก็สามารถสร้างความสมดุลและความเป็นธรรมนั้นให้เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง

**ABSTRACT**

“The Rule of Law” is a core foundation extensively referred and given many of its definitions and explanations. Nevertheless, the true signification, in particular, the real practice always owes its present state to an observation and an implementation. Despite different definitions of “The Rule of Law”, this significant principle is commonly recognized by all people for the application of the establish justice, which allows the true justice. In this regard, the Administrative Court, while establishing and securing the Rule of Law, has its procedures as provided by rules and regulations imply the conception of this principle for ensuring fairness to the parties, conserving the equilibrium and enabling the assessment of the executive power of the state. On the other hand, to allow the establish justice in public and private sector, the Rule of Law becomes tangible in practice through judgments. Reference is made to

administrative cases that comprise the standard conception of the constitutional principles: the principle of good governance, the principle of respect for human dignity and the principle of civil rights and liberties. Even though the power and status of the individual and private sector is not formally equal to the public sector, but, in many cases, the court had set up some principle and standard to conceive a true equilibrium and justice.

### หลักนิติธรรม

แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน (พุทธศักราช ๒๕๕๐) จะได้บัญญัติถึงความมีอยู่ การยอมรับ หรือการนำเอา “หลักนิติธรรม” ไปใช้ ivo อย่างชัดเจนในหลายมาตราด้วยกันก็ตาม<sup>๑</sup> แต่ในความเป็นจริง ความหมายหรือสาระสำคัญของหลักนิติธรรมจะเป็นอย่างไรนั้น ยังไม่มีการกำหนดหรือบัญญัติไว้ในที่ใดโดยเฉพาะ คงมีเพียงแต่ความหมายที่นักวิชาการหลายท่าน ได้พยายามให้ความเห็นหรือให้คำอธิบายคำว่า “หลักนิติธรรม” ivo อย่างหลากหลาย ดังตัวอย่างเช่น

Albert Venn Dicey นักกฎหมายรัฐธรรมนูญผู้เรืองนามของอังกฤษ สรุปว่าหลักนิติธรรม (Rule of Law) นั้น จะต้องประกอบด้วยลักษณะ ๓ ประการ คือ<sup>๒</sup>

๑. ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจตามอำเภอใจ หมายถึงบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษนั้นต้องเป็นโทษตามกฎหมาย แสดงให้เห็นว่าบุคคลจะถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยกฎหมายเท่านั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามอำเภอใจไม่ได้

๒. บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน และศาลเดียวกันจะเป็นผู้พิจารณาพิพากษา หมายถึงจะต้องมีการนำกฎหมายมาใช้บังคับกับบุคคลทุกคนโดยเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะมิฐานะหรือตำแหน่งหน้าที่ที่แตกต่างกัน และเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ไม่ว่าจะในระหว่างเอกชนด้วยกัน หรือในระหว่างเอกชนกับรัฐ ทั้งตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง กฎหมายแพ่ง กฎหมายอาญา และกฎหมายอื่น ศาลเท่านั้นที่จะทำหน้าที่พิจารณาพิพากษา และการพิจารณาพิพากษานั้นต้องเป็นไปโดยอิสระ ปราศจากการแทรกแซงไม่ว่าจากฝ่ายใดทั้งสิ้น

๓. หลักทั่วไปของกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นผลมาจากกฎหมายธรรมดาของประเทศ หมายถึงศาลนั่นเองเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีทุกประเภท ทั้งคดีตามกฎหมายธรรมดาและคดีที่เกี่ยวข้องด้วยสิทธิเสรีภาพของประชาชน และทำให้เกิดการยอมรับในสิทธิและเสรีภาพนั้น

ซึ่งผลของการฝ่าฝืนหลักนิติธรรมดังกล่าว คือ “ใช้บังคับไม่ได้”

อาจารย์จันทจิรา เอี่ยมมยุรา อธิบายว่า นิติธรรม หมายถึง ความเป็นธรรมที่มีอยู่ในกฎหมาย หรือที่เรียกว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” อันเป็นกฎ ระเบียบแบบแผน ที่สังคมยอมรับและยินยอมปฏิบัติตาม<sup>๓</sup>

ศาสตราจารย์ ดร. กำชัย จงจักรพันธ์ ivo อธิบายว่า “หลักนิติธรรม” หมายถึง “หลักพื้นฐานแห่งกฎหมาย ที่ทั้งกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมจะต้องไม่ฝ่าฝืน ขัดหรือแย้ง และจะถูกถ่วงละเมิดไม่ได้”<sup>๔</sup>

ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชามหาคุณ อธิบายว่า “หลักนิติธรรม”<sup>๕</sup> นั้น

๑. เกี่ยวข้องอย่างใกล้ชิดกับคำว่า “ความเสมอหน้ากัน (Equality) คือ ให้ความยุติธรรมเสมอหน้ากัน และอย่างเท่าเทียมกัน

๒. อยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน

๓. ไม่ใช่อำนาจตามอำเภอใจ

ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ อธิบายว่า “หลักนิติธรรม” เป็น “จริยธรรมของกฎหมาย” (morality of law) ที่เป็นกระแสความคิดที่ต้องการเห็นกฎหมายและการใช้กฎหมายในสังคมมนุษย์ ถูกต้องและเที่ยงธรรม โดยหลักนิติธรรมนั้นจะมีองค์ประกอบ ๔ ประการ คือ

๑. องค์ประกอบด้านสาระ (substantive rule of law)

๒. องค์ประกอบด้านกระบวนการ (procedural rule of law)

๓. องค์ประกอบด้านองค์กร (institutional rule of law)

๔. องค์ประกอบด้านเป้าหมาย

ซึ่งสำหรับองค์ประกอบด้านเป้าหมายนั้น คือ การสร้างความยุติธรรมให้เกิดขึ้น โดยเที่ยงธรรม

จากความเห็นและคำอธิบายของนักวิชาการหลายท่านข้างต้น จึงพอสรุปได้ว่า “หลักนิติธรรม” คือ การมีกฎหมายเป็นเครื่องมือสำคัญในการวางหลักเกณฑ์การอยู่ร่วมกันของคนในสังคมนั้น การกระทำหรือการใช้อำนาจต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด และการพิจารณาว่าการกระทำใดได้ละเมิดหลักเกณฑ์ดังกล่าวหรือไม่ เพียงใด จะต้องได้รับการพิจารณาจากศาลหรือองค์กรที่มีความเป็นอิสระในการชี้ขาดตัดสินคดี ไม่ว่าจะ เป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกันเอง ระหว่างรัฐด้วยกันเอง หรือระหว่างเอกชนกับรัฐก็ตาม

จากข้อสรุปดังกล่าวนี้เองที่สื่อให้เห็นว่า ปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่จะเป็นเครื่องสะท้อนหรือถ่ายทอดหลักนิติธรรมมาสู่ทางปฏิบัติได้อย่างแท้จริงนั้น คือ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อโต้แย้งขององค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมาย เช่น ศาล ซึ่งองค์กรที่จะกล่าวถึงในที่นี้ก็คือ “ศาลปกครอง” นั่นเอง

### การดำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรมในภารกิจของศาลปกครอง

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน (พุทธศักราช ๒๕๕๐) หมวด ๑๐ ได้บัญญัติให้มีศาล ๔ ประเภท คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร โดยศาลแต่ละประเภทนั้นต่างก็มีเขตอำนาจแตกต่างกันไป ซึ่งในที่นี้จะกล่าวเน้นไปที่ “ศาลปกครอง” โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการดำรงความยุติธรรมให้เป็นไปตามหลักนิติธรรมโดยศาลปกครอง

หากวิเคราะห์ตามเขตอำนาจหรือภารกิจของศาลปกครองแล้ว อาจกล่าวได้ว่าในระบบของศาลปกครองได้มีการสะท้อนหรือการถ่ายทอดหลักนิติธรรมมาสู่ทางปฏิบัติ ๒ ช่องทาง ด้วยกัน โดยผ่านทางกระบวนการวินิจฉัยและผ่านทางคำพิพากษา

**ช่องทางที่ ๑ สะท้อนหลักนิติธรรมไว้ในกระบวนการพิจารณา** เห็นได้จากหลักการสำคัญต่างๆ ที่ได้ถูกนำมาบรรจุไว้หรือที่ปรากฏในวิธีพิจารณาคดีปกครองหลายหลักการด้วยกัน ดังนี้

**๑. หลักการฟังความทุกฝ่าย** หลักการนี้ได้ถูกถ่ายทอดมาโดยกำหนดว่าในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจง<sup>๑๗</sup> และต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ทราบถึงข้ออ้างหรือข้อแย้งของแต่ละฝ่าย และแสดงพยานหลักฐานของฝ่ายตนเพื่อยืนยันหรือหักล้างข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายด้วย<sup>๑๘</sup> และเพื่อให้เป็นไปตามหลักการดังกล่าว ในระเบียบวิธีพิจารณาคดีปกครองจึงได้กำหนดว่าเมื่อได้รับคำฟ้องจากผู้ฟ้องคดีแล้ว ศาลจะต้องให้โอกาสผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การเพื่อชี้แจงหรือโต้แย้งข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดี<sup>๑๙</sup> ต้องให้ผู้ฟ้องคดีทำคำคัดค้านคำให้การเพื่อชี้แจงหรือโต้แย้งข้อกล่าวอ้างในคำให้การของผู้ฟ้องคดี<sup>๒๐</sup> และต้องให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การเพิ่มเติมเพื่อชี้แจงหรือโต้แย้งคำคัดค้านคำให้การของผู้ฟ้องคดีอีกครั้งหนึ่ง<sup>๒๑</sup> แต่ถ้าศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงยังไม่เพียงพอ ศาลยังมีอำนาจที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเองได้อีก<sup>๒๒</sup>

**๒. หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย** หลักการนี้ได้ถูกถ่ายทอดมาโดยกำหนดว่าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดี ไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ได้จากคู่กรณีเอง หรือเป็นข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ศาลได้แสวงหามาเพิ่มเติมก็ตาม จะต้องให้คู่กรณีผู้มีส่วนได้รับทราบและได้ใช้สิทธิยืนยันหรือหักล้างแล้ว จึงจะนำไปใช้พิพากษาคดีได้<sup>๒๓</sup> นอกจากนั้น ยังได้กำหนดว่าการนั่งพิจารณาคดีของศาลจะต้องกระทำโดยเปิดเผย การจะดำเนินการพิจารณาโดยไม่เปิดเผย และการห้ามโฆษณาข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ในคดี จะกระทำได้เฉพาะเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ<sup>๒๔</sup>

**๓. หลักการพิจารณาคดีโดยรวดเร็ว** หลักการนี้แม้จะเป็นหลักการทั่วไปของศาลซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ<sup>๒๕</sup> และได้มีการนำมาถ่ายทอดย้ำไว้อีกว่าศาลต้องพิจารณาพิพากษาคดีให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็ว<sup>๒๖</sup>

**๔. หลักการได้สวน** โดยกำหนดให้ตุลาการมีบทบาทสำคัญในการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยไม่ถูกจำกัดอยู่แต่เฉพาะข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่คู่กรณียื่นหรือเสนอต่อศาลเท่านั้น<sup>๒๗</sup> โดยตุลาการจะมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติมหรือดลสืบพยาน หรือแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม เพื่อค้นหาให้ได้ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ใกล้เคียงความจริงมากที่สุด และจะไม่ใช้หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้กับผู้ถูกฟ้องคดี ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหน้าที่สำคัญที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงให้ชัดเจน<sup>๒๘</sup>

**๕. หลักการไม่เคร่งครัดเรื่องแบบพิธี** โดยกำหนดให้สามารถยื่นฟ้องคดีได้โดยง่าย ซึ่งอาจจะเป็นการยื่นคำฟ้องด้วยตนเองต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลปกครอง หรืออาจจะยื่นคำฟ้องโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนก็ได้<sup>๒๙</sup> คำฟ้องก็ไม่ได้มีรูปแบบที่บังคับ เพียงแต่กำหนดให้อย่างน้อยต้องมีรายการที่จำเป็นครบถ้วนตามที่กำหนด<sup>๓๐</sup> และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสืบพยานมีน้อยและไม่เคร่งครัดมากนัก ไม่มีบทตัดพยานที่เด็ดขาด แต่จะเปิดโอกาสให้มีการเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดสู่ศาล และศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง<sup>๓๑</sup> รวมทั้งการที่ไม่ได้บังคับว่าคู่กรณีต้องมีทนายความในการดำเนินคดี

**๖. หลักการพิจารณาเป็นหนังสือโดยสภาพ** เพราะเหตุที่โดยสภาพของการออกคำสั่งทางปกครอง การใช้อำนาจทางปกครอง และการดำเนินกิจการทางปกครองตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นหนังสือเป็นสำคัญ<sup>๒๓</sup> ดังนั้น การโต้แย้งหรือชี้แจงการใช้อำนาจหรือการกระทำได้กล่าวจึงกำหนดให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นหนังสือด้วย ดังจะเห็นได้จากที่กำหนดให้คู่กรณีแสดงข้อเท็จจริงและเอกสารหลักฐานเป็นหนังสือโดยใช้ คำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ และ คำให้การเพิ่มเติม เป็นหลัก และการกำหนดให้ต้องส่งสรุปข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวนให้คู่กรณีทราบล่วงหน้า<sup>๒๔</sup>

**๗. หลักการถ่วงดุลการใช้อำนาจของตุลาการ** โดยกำหนดว่าก่อนที่องค์คณะจะพิพากษาคดี จะต้องมีการแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีซึ่งเป็นการเสนอความเห็นในการวินิจฉัยคดีของตุลาการอีกคนหนึ่งโดยอิสระ โดยที่ตุลาการคนนั้นมิได้เป็นตุลาการในองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดีด้วย<sup>๒๕</sup> ซึ่งความเห็นโดยอิสระของตุลาการผู้แถลงคดีนี้ ไม่มีผลผูกพันองค์คณะในการพิพากษาคดี แต่จะมีผลในทางวิชาการที่จะทำให้เกิดการถ่วงดุลและการเปรียบเทียบกันระหว่างความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดี กับคำพิพากษตามความเห็นขององค์คณะ ในคดีเดียวกันนั้น เพราะจะมีส่วนที่ทำให้้องค์คณะต้องมีความละเอียดรอบคอบ และต้องมีเหตุผลสนับสนุนอย่างหนักแน่นในการพิพากษาคดีนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีกับคำพิพากษาขององค์คณะ ไม่เหมือนกัน ผู้สนใจสามารถวิจารณ์โดยสุจริตด้วยวิธีการทางวิชาการได้โดยไม่มีคามผิดฐานละเมิดอำนาจศาล หรือดูหมิ่นศาลหรือตุลาการ<sup>๒๕</sup>

**ช่องทางที่ ๒ สะท้อนหลักนิติธรรมไว้ในคำพิพากษา** เห็นได้จากหลักการสำคัญต่างๆ ที่ได้ถูกนำมาปรับใช้ในคำพิพากษาคดีต่างๆ หลายคดี ซึ่งเมื่อพิจารณาเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพนั้น จะปรากฏการนำหลักต่างๆ หลายหลักมาปรับใช้กับคดีที่จะยกขึ้นมาเป็นตัวอย่าง ดังจะได้กล่าวต่อไป

อนึ่ง ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักการสำคัญซึ่งจะเป็นจุดเริ่มต้นที่สำคัญประการหนึ่งที่จะเป็นการเปิดทางให้นำหลักการสำคัญในประการอื่นมาสร้างความเป็นธรรมต่อไปได้ โดยศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้เป็นหลักการว่า<sup>๒๖</sup> “... นับแต่วันที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน (พุทธศักราช ๒๕๕๐) มีผลใช้บังคับ<sup>๒๗</sup> สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองหรือคุ้มครองไว้นั้น มีสภาพบังคับได้ทันที โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีการบัญญัติกฎหมายเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ออกมาใช้บังคับก่อน...” อันเป็นการวางหลักในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเมื่อศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยแล้ว ศาลปกครองจึงได้นำหลักดังกล่าวไปใช้ในการพิจารณาออกคำสั่งในคดีที่สมาคมต่อต้านสภาวะโลกร้อนกับพวก ฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตโครงการหรือกิจกรรมที่อยู่ในพื้นที่มาบตาพุด บ้านฉาง และพื้นที่ใกล้เคียงในจังหวัดระยอง โดยศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งว่า ตามมาตรา ๖๗ วรรคหนึ่ง สิทธิของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ย่อมได้รับความคุ้มครอง การที่ยังไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการใช้สิทธิดังกล่าว ไม่ใช่เหตุที่จะยกขึ้นมาเป็นข้ออ้างเพื่อปฏิเสธไม่ให้ความคุ้มครอง เพราะบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญจะมีผลตามที่บัญญัติโดยทันทีไม่ว่าจะมีบทบัญญัติให้ต้องมีการตรากฎหมายกำหนดรายละเอียดในเรื่องดังกล่าว

หรือไม่ และอาศัยเหตุผลดังกล่าว ศาลปกครองได้มีคำสั่งให้ระงับโครงการหรือกิจกรรมที่น่าเชื่อว่าอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น<sup>๒๘</sup>

นอกจากคดีข้างต้นที่ศาลปกครองได้รับเอาหลักการเรื่องการมีผลบังคับใช้ตามรัฐธรรมนูญในการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยไม่จำเป็นต้องมีการตรากฎหมายเพื่ออนุวัติการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ที่ศาลปกครองได้ออกคำสั่งให้เป็นไปตามแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ<sup>๒๙</sup> แล้ว ศาลปกครองยังนำเอาหลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญและหลักการสำคัญๆ หลายเรื่องที่สะท้อนหลักนิติธรรม นำมาใช้ในการสร้างความยุติธรรมให้เกิดขึ้นอย่างสมดุลและเป็นธรรมอย่างแท้จริงและอธิบายไว้ในคำพิพากษาหลายกรณี ดังตัวอย่างต่อไปนี้

### ๑. หลักความเสมอภาค (การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม)

คดีเกี่ยวกับสัญญาร่วมลงทุนขยายบริการโทรศัพท์ในเขตนครหลวง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งว่า การที่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (ทศท.) ได้ทำสัญญาร่วมลงทุนขยายบริการโทรศัพท์ในเขตนครหลวงบริษัท เทเลคอมเอเชีย คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) โดยให้บริษัทได้รับสิทธิติดตั้งและให้บริการโทรศัพท์แก่บุคคลทั่วไป หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ ด้วย แต่ต่อมามีรัฐมนตรีมีมติให้ ทศท. ได้รับสิทธิพิเศษในการให้บริการเลขหมายโทรศัพท์แก่หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ เป็นลำดับแรก มีผลทำให้บริษัทไม่อาจให้บริการแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถือว่าเป็นการออกกฎอันเป็นการลดสิทธิหรือจำกัดสิทธิตามสัญญาของบริษัท ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักการให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้เข้าทำสัญญาจัดทำบริการสาธารณะหรือสัญญาสัมปทานกับรัฐตามมาตรา ๓๓๕ (๒) ของรัฐธรรมนูญ และมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อบริษัท ซึ่งขัดกับหลักความเสมอภาคตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญ<sup>๓๐</sup>

คดีเกี่ยวกับข้อบังคับที่ให้ทำวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ข้อบังคับมหาวิทยาลัยมหิดล ว่าด้วยการศึกษาระดับบัณฑิตศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๓ ที่กำหนดให้นักศึกษาระดับบัณฑิตศึกษาต้องเขียนวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ เป็นกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย และใช้บังคับกับนักศึกษาทุกคนในมหาวิทยาลัยโดยเสมอภาคกันและต่อเนื่องมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๐ ไม่ได้มีเนื้อหาในลักษณะสร้างภาระให้เกิดแก่นักศึกษาเกินสมควร ซึ่งนายสร้อยกับพวกได้ทราบมาก่อนแต่ก็สมัครใจเข้าศึกษา ส่วนการที่ข้อบังคับให้อำนาจคณบดีบัณฑิตวิทยาลัยใช้ดุลพินิจพิจารณาอนุโลมให้ใช้ภาษาไทยในการเขียนวิทยานิพนธ์หรือสารนิพนธ์ได้เป็นรายๆ ไป แต่คณบดีไม่ได้อนุโลมให้นายสร้อยกับพวกเขียนวิทยานิพนธ์หรือสารนิพนธ์เป็นภาษาไทยด้วยนั้น เป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจของคณบดีซึ่งเป็นเรื่องของคำสั่ง มิใช่เป็นเพราะข้อบังคับซึ่งเป็นกฎว่ามีเนื้อหาเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด ข้อบังคับมหาวิทยาลัยมหิดลในส่วนที่กำหนดให้นักศึกษาต้องทำวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ จึงไม่เป็นกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>๓๑</sup>



คดีเกี่ยวกับการที่คนต่างด้าวขออนุญาตเข้ามามีถิ่นที่อยู่เพื่อการลงทุนเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า เมื่อประกาศสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามประกาศกระทรวงมหาดไทยนั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์ในรายละเอียดที่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของประกาศกระทรวงมหาดไทย และได้เคยมีการอนุญาตให้บุคคลต่างด้าวจำนวนมากที่อยู่ในหลักเกณฑ์เดียวกันให้มีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรมาแล้ว การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งไม่เห็นชอบให้นายจอร์จซึ่งอยู่ในหลักเกณฑ์เดียวกัน เข้าามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร จึงเป็นคำสั่งที่เนื่องมาจากการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ และมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และให้พิจารณาคำขอและมีคำสั่งเสียใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมาย<sup>๒๖</sup>

คดีเกี่ยวกับการที่ไม่รับบุคคลซึ่งมีรูปกายพิการเข้ารับราชการ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า แม้สภาพทางกายของนายศิริมิตรจะพิการแต่ไม่ถึงขนาดที่ไม่อาจช่วยเหลือตัวเองได้และไม่ถึงขั้นจะเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนายศิริมิตรยังเป็นทนายความซึ่งมีลักษณะการทำงานทำนองเดียวกับงานของข้าราชการอัยการ การไม่รับสมัครนายศิริมิตร จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ พิพากษาให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการในส่วนที่มีมติไม่รับสมัครนายศิริมิตรในการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย พ.ศ. ๒๕๔๔<sup>๒๗</sup>

คดีเกี่ยวกับการรับสมัครเฉพาะปริญญาตรีเกียรตินิยมโดยการคัดเลือกแทนการสอบแข่งขันเข้ารับราชการ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า มติ ก.พ. ที่กำหนดให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุสามารถคัดเลือกผู้สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีเกียรตินิยมเข้ารับราชการ โดยใช้วิธีการคัดเลือกแทนการสอบแข่งขัน เป็นการให้สิทธิเหนือกว่าหรือดีกว่าผู้ที่ได้รับปริญญาตรีในสาขาเดียวกันแต่ไม่ได้รับเกียรตินิยม เป็นมติที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใด เป็นการเฉพาะ จึงมีลักษณะเป็นกฎ และมีผลบังคับเป็นการศึกษาของสถาบันการศึกษาของไทยไม่ได้มีแยกหลักสูตรระหว่างปริญญาตรีเกียรตินิยมกับปริญญาตรีธรรมดา เพราะต่างต้องผ่านการศึกษาและผ่านการทดสอบตามมาตรฐานที่สถาบันศึกษากำหนด เพียงแต่ผู้ที่มีคะแนนสูงในระดับหนึ่งและผ่านเงื่อนไขที่สถาบันศึกษากำหนด ก็จะได้รับยกย่องด้วยการให้เกียรตินิยม แต่ยังคงถือว่าผู้สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาตรีสาขาใดก็ย่อมมีศักดิ์และสิทธิเสมอกัน ไม่ว่าจะได้รับปริญญาเกียรตินิยมหรือไม่ก็ตาม<sup>๒๘</sup>

คดีเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติกับบุคคลหลากหลายทางเพศ ซึ่งศาลปกครองเชียงใหม่พิพากษาว่าการที่เทศบาลนครเชียงใหม่ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการประกวดกระทงในงานประเพณีเดือนยี่เป็งเชียงใหม่ (ลอยกระทง) ว่าผู้นั่งประกอบกระทงจะต้องเป็นสุภาพสตรีหรือสุภาพบุรุษเท่านั้น ไม่รวมถึงบุคคลหลากหลายทางเพศ หากผิดหลักเกณฑ์จะไม่ให้คะแนน เป็นการกีดกันกลุ่มบุคคลประเภทใดประเภทหนึ่งในท้องถิ่นไม่ให้เข้ามามีส่วนร่วม ด้วยเหตุสภาพทางกายหรือสภาพจิตใจ และเป็นการเลือกปฏิบัติและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่จะเข้ามามีส่วนร่วมอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณีในชุมชนของตน

ตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้ง ซึ่งการที่บุคคลหลากหลายทางเพศจะสมัครเข้าร่วมประกวดหรือไม่ ไม่มีผลกระทบต่อความเป็นผู้ที่จะถือครองเสียหยาแต่อย่างใด ประกาศดังกล่าวจึงขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ<sup>๙๔</sup>

คดีเกี่ยวกับการประกอบกิจการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า แม้นางอัมพรซึ่งประกอบกิจการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ ประเภทการสะสมวัตถุหรือสิ่งของที่มีสารเคมีใช้แล้ว หรือเหลือใช้ จะได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครทุกประการแล้วก็ตาม แต่การที่ที่ดินที่นางอัมพรได้ใช้เป็นที่ตั้งสถานประกอบการนั้น ไม่เป็นไปตามกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมกรุงเทพมหานคร นางอัมพรก็ไม่มีสิทธิหรือไม่มีความชอบธรรมใดที่จะเรียกร้องให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครดำเนินการออกใบอนุญาตให้ สำหรับการที่หน่วยงานทางปกครองปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันที่จะถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลได้ ต่อเมื่อการปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันนั้นเป็นการปฏิบัติที่ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น การที่สถานประกอบการอื่นก็กระทำผิดกฎกระทรวงผังเมืองรวมกรุงเทพมหานครเหมือนกัน แต่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครกลับไม่ออกใบอนุญาตให้นางอัมพรเพียงคนเดียวนั้น ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และไม่ใช่ว่าเหตุผลที่จะทำให้ออกใบอนุญาตให้โดยชัดหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย<sup>๙๕</sup>

## ๒. หลักการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

คดีเกี่ยวกับการตีแผ่ป้ายโฆษณาที่กระจกหน้าต่างรถไฟ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า การที่การรถไฟแห่งประเทศไทยยินยอมให้เอกชนติดตั้งป้ายโฆษณาที่กระจกหน้าต่างรถไฟโดยสาร แม้แผ่นป้ายโฆษณาจะมีเป็นรูปทรงแท่งเพื่อให้แสงผ่านและสามารถมองผ่านกระจกหน้าต่างได้ แต่ก็เห็นภาพเพียงรางๆ และการมองผ่านจะเกิดอาการตาพร่ามัวและคลื่นไส้ เป็นการทรมานกายและใจอย่างยิ่ง ทำให้ผู้โดยสารไม่อาจใช้ประโยชน์จากหน้าต่างรถไฟโดยสารตามวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีหน้าต่างได้ตามที่ควรจะเป็น การให้บริการรถไฟโดยสารสาธารณะที่ไม่มีหน้าต่าง จึงเป็นปฏิบัติต่อผู้โดยสารเพียงวัตถุประสงค์เดียว เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ<sup>๙๖</sup>

## ๓. หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

คดีเกี่ยวกับการห้ามใช้เครื่องมือบางชนิดทำการประมง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ที่กำหนดห้ามใช้เครื่องมือบางชนิดทำการประมงในบางช่วงเวลา มิได้ห้ามโดยสิ้นเชิงและตลอดไป ที่ออกมาเพื่อการอนุรักษ์สัตว์น้ำ อันเป็นการแก้ปัญหาการทำลายพันธุ์สัตว์น้ำอันเกิดจากการใช้เครื่องมือประมงบางชนิดที่ส่งผลให้ลูกสัตว์น้ำเศรษฐกิจถูกจับปะปนขึ้นมาด้วย และพ่อพันธุ์แม่พันธุ์ปลาถูกจับเป็นจำนวนมากนั้น เป็นมาตรการที่จำเป็นแก่การดำเนินการเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำให้สามารถใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนตลอดไป แม้จะกระทบต่อเสรีภาพในการทำประมงก็ตาม แต่เป็นมาตรการที่สามารถบรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำได้ ประกาศดังกล่าวจึงเป็น

มาตรการจำเป็นที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะมากกว่าเมื่อเทียบกับความเสียหายที่นายสุนทรกับพวก ได้รับ และมีได้กระทบสาระสำคัญในการประกอบอาชีพประมงของนายสุนทรกับพวกแต่อย่างใด เมื่อประกาศดังกล่าวออกโดยผู้มีอำนาจและมีการใช้ดุลพินิจโดยชอบแล้ว จึงเป็นประกาศที่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>๗๕</sup>

คดีเกี่ยวกับการแผนที่กำหนดเขตห้ามใช้อวนรุนเพิ่มเติม ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณี กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ออกประกาศห้ามมิให้ใช้เครื่องมืออวนรุนที่ใช้ประกอบกับเรือยนต์ทำการประมงในท้องที่จังหวัดปัตตานี เพื่อประโยชน์ในการจัดระเบียบการประกอบอาชีพและการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และต่อมาได้ออกประกาศอีกฉบับหนึ่งเพิ่มเติมแผนที่แนบท้ายประกาศฉบับแรก นายสุนทรกับพวกซึ่งประกอบอาชีพประมงโดยได้รับอนุญาตร่อนอวนรุนประกอบเรือยนต์และได้รับอนุญาตให้เดินเรือในเขตจังหวัดปัตตานี เห็นว่าประกาศฉบับหลังขัดต่อรัฐธรรมนูญและทำให้ได้รับความเดือดร้อนและเสียหาย จึงฟ้องขอให้เพิกถอนประกาศดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า การทำประมงด้วยอวนรุนก่อให้เกิดการสูญเสียทางเศรษฐกิจ และส่งผลกระทบต่อการทำประมงพื้นบ้าน การที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ออกประกาศที่มีแผนที่กำหนดเขตพื้นที่ห้ามใช้เครื่องมืออวนรุนให้ชัดเจนเป็นมาตรการที่สามารถบรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำและอาชีพประมงพื้นบ้านได้มากกว่า แม้จะกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพประมงก็ตาม แต่เมื่อชั่งน้ำหนักแล้ว ความเสียหายที่นายสุนทรกับพวกได้รับเบาบางกว่าความเสียหายของประโยชน์สาธารณะ และเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสม และประกาศนี้ก็ไม่ได้ห้ามทำการประมงโดยสิ้นเชิงและตลอดไป แต่ยังสามารถทำการประมงนอกพื้นที่ หรือปรับเปลี่ยนเครื่องมือทำการประมงได้ ถือไม่ได้ว่ากระทบสาระสำคัญในการประกอบอาชีพประมง นอกจากนี้ อนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนรุนก็ไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิพิเศษในการทำการประมงโดยไม่ต้องคำนึงถึงการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอันเป็นประโยชน์สาธารณะ การออกประกาศนี้ จึงเป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสมแล้ว พิพากษายกฟ้อง<sup>๗๖</sup>

คดีเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเป็นตุลาการศาลปกครอง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณี พันตำรวจเอก สัมพรธน ฟื่องโต้แย้งประกาศของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) ในส่วนที่กำหนดคุณสมบัติของผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลปกครองชั้นต้น โดยเทียบข้าราชการในกรมตำรวจหรือสำนักงานตำรวจแห่งชาติตำแหน่งรองผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ที่มีศไม่ต่ำกว่าพันตำรวจเอก ให้เท่ากับข้าราชการพลเรือนระดับ ๘ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า กฎหมายมีวัตถุประสงค์เฉพาะให้ ก.ศป. กำหนดหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกบุคคลที่เหมาะสมที่จะปฏิบัติหน้าที่ ก.ศป. จึงต้องกำหนดตำแหน่งที่เห็นว่าผู้ที่ดำรงตำแหน่งนั้นน่าจะมีความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์เหมาะสมที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ การกำหนดให้ข้าราชการตำรวจที่ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไปที่มีศไม่ต่ำกว่าพันตำรวจเอก เทียบเท่ากับข้าราชการพลเรือนระดับ ๘ เป็นการจำกัดสิทธิที่ทำได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ การกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ซึ่งมีศไม่ต่ำกว่าพันตำรวจเอกจึงจะมีคุณสมบัติข้างต้น โดย

เทียบจากหลักเกณฑ์ของคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน จึงสมเหตุผลและชอบด้วยกฎหมายแล้ว พิพากษายกฟ้อง<sup>๕๐</sup>

#### ๔. หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน

คดีเกี่ยวกับการออกประทานบัตรให้ทำเหมืองแร่หิน ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ในการขอประทานบัตรเพื่อทำเหมืองแร่หินอุตสาหกรรมในเขตที่กระทรวงอุตสาหกรรมได้ประกาศให้เป็นแหล่งหินอุตสาหกรรมโดยได้มีการกันพื้นที่บางส่วนออกไปนั้น แสดงว่าได้คำนึงถึงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแล้ว และเมื่อต่อมาได้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในพื้นที่ประกอบการ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและคณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณาแล้วว่า ถูกต้อง องค์การบริหารส่วนตำบลก็ให้ความเห็นชอบ และเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ได้ประกาศให้ผู้ที่เกี่ยวข้องได้แจ้งภายในกำหนดแล้ว แต่ไม่มีผู้ใดได้แจ้ง จึงดำเนินการต่อไป แม้ต่อมาจะมีหนังสือคัดค้านเมื่อพ้นกำหนดไปแล้ว กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ก็ยังได้นำมาพิจารณาแต่เห็นว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอ กรณีนี้ถือได้ว่าผู้ที่เกี่ยวข้องได้มีส่วนร่วมในกระบวนการออกประทานบัตรดังกล่าวแล้ว จึงเป็นการดำเนินการหรือขั้นตอนตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกระบวนการหรือขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญแล้ว พิพากษายกฟ้อง<sup>๕๑</sup>

คดีเกี่ยวกับการเดินสายไฟฟ้าพาดผ่านที่ดินกรรมสิทธิ์ ซึ่งศาลปกครองกลางพิพากษาว่า การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยออกประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าโดยมีแนวทางบางส่วนพาดผ่านเข้าไปในที่ดินที่บริษัทสันผีเสื้อการเกษตรจำกัดเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ เมื่อมีการนัดสำรวจทรัพย์สินเพื่อจ่ายค่าทดแทน บริษัทไม่พอใจจึงอุทธรณ์ขอให้แก้ไขแนวสายส่งไฟฟ้า แต่เจ้าของที่ดินที่แนวสายส่งไฟฟ้าที่จะแก้ไวนั้นจะพาดผ่าน ไม่ยินยอม จึงมีการส่งคำอุทธรณ์ของบริษัทให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยพิจารณา ระหว่างนั้นบริษัทได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง แต่ในระหว่างการพิจารณา การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีมติว่าบริษัทได้ยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดเวลา และมีมติยืนยันแนวสายส่งไฟฟ้าตามเดิม ศาลปกครองกลางพิพากษาว่า การสำรวจความเห็นของเจ้าของที่ดินเป็นเพียงการรวบรวมข้อมูลเพื่อประกอบการพิจารณาอุทธรณ์เท่านั้น ส่วนที่อ้างว่าไม่ได้มีการทำประชาพิจารณ์ และการเลือกปฏิบัติ นั้น เนื่องจากลักษณะของโครงการนี้ไม่ได้มีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จึงไม่ต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ และแม้บริษัทจะยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนด แต่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตก็ยังพิจารณาอุทธรณ์ให้ แสดงว่าได้ส่งเสริมและสนับสนุนให้บริษัทได้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาแล้ว หากบริษัทได้รับความเสียหายก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนได้ตามกฎหมาย การวางแนวสายส่งไฟฟ้าตามที่บริษัทเสนอจะต้องมีจุดหักมุมมากกว่าเดิม ๑ จุด และเสียค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างมากกว่าเดิม จึงรับฟังไม่ได้ว่าประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้านั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย พิพากษายกฟ้อง<sup>๕๒</sup>

### ๕. หลักกฎหมายทั่วไปด้วยความแน่นอนและความชัดเจนของกฎหมาย

คดีเกี่ยวกับการออกประกาศของเทศบาล ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณีที่นายกเทศมนตรีตำบลหนองก้อออกประกาศรับสมัครเป็นพนักงานเทศบาลสามัญตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ต่อมา ก.ท. ได้มีมติอีก ๒ ครั้ง โดยครั้งแรกห้ามใช้บัญชีข้ามจังหวัด และครั้งหลังให้ยกเลิกหลักเกณฑ์เดิมและกำหนดหลักเกณฑ์ใหม่ โดยให้มีผลย้อนหลังไปใช้บังคับตั้งแต่วันที่มติดังกล่าว นายเทศมนตรีตำบลหนองก้อเห็นว่าประกาศดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงฟ้องขอให้เพิกถอนมติ ก.ท. และประกาศ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ประกาศรับสมัครได้ปฏิบัติตามประกาศของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดบุรีรัมย์ที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น ทั้งยังสอดคล้องกับมาตรฐานทั่วไปตามประกาศ ก.ท. จึงชอบด้วยกฎหมาย และมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่น แต่มติ ก.ท. ในครั้งหลัง ยังมิได้มีการนำไปออกเป็นประกาศ จึงเป็นเรื่องภายใน ยังไม่มีสถานะและผลบังคับทางกฎหมาย และไม่อาจนำมาใช้บังคับกับการสอบแข่งขันตามประกาศเทศบาลตำบลหนองก้อได้ แต่เมื่อ ก.ท. กำหนดหลักเกณฑ์ใหม่ที่มีสาระสำคัญแตกต่างไปจากเดิมในนัยที่สำคัญ จะต้องกำหนดให้มีผลใช้บังคับในอนาคต เพื่อให้ ก.ท. จ. ต่างๆ มีเวลาดำเนินการ รวมทั้งให้ผู้เกี่ยวข้องมีโอกาสพิจารณาปรับตัว ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นใหม่ ประกาศที่ให้ผลใช้บังคับย้อนหลังไปถึงวันที่มติดังกล่าวโดยไม่มีบทเฉพาะกาลรองรับการดำเนินการที่ได้ทำมาโดยถูกต้อง จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>๕๓</sup>

### ๖. หลักความได้สัดส่วน

คดีเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจแก้ไขความเดือดร้อนเสียหาย ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณีที่นายยานกับพวกเป็นแรงงานไทยที่ไปทำงานในประเทศลิเบียให้บริษัทสัญชาติกรีซเพื่อรับเหมาโครงการก่อสร้างกับประเทศลิเบีย แต่บริษัทไม่จ่ายค่าจ้างให้ตั้งแต่ปี ๒๕๒๕ ถึง ปี ๒๕๓๓ นายยานกับพวกจึงฟ้องร้องบริษัทต่อศาลในประเทศกรีซ ศาลในประเทศกรีซพิพากษาให้คดีในกลุ่มของนายยานกับพวกชนะคดี แต่บริษัทก็ยังไม่ชำระเงินค่าจ้างที่ค้างจ่ายนั้น นายยานกับพวกจึงขอให้กระทรวงแรงงานช่วยเหลือค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปติดตามการดำเนินคดีจำนวน ๒๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ หรือคิดเป็นเงินไทย ๕๐๐,๐๐๐ บาท แต่กระทรวงการแรงงานปฏิเสธที่จะให้ยืมเงินงบประมาณไปก่อนโดยอ้างว่าไม่สามารถיעדจ่ายงบประมาณซึ่งมีไม่เพียงพอได้ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า กรณีนี้มีความจำเป็นเร่งด่วนที่สุดที่กระทรวงแรงงานควรพิจารณาให้ความสำคัญช่วยเหลือเป็นลำดับแรกก่อน ทั้งเงินช่วยเหลือตามที่ร้องขอก็ไม่มากนัก เมื่อเปรียบเทียบกับงบประมาณประจำปี พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่กระทรวงแรงงานได้รับจำนวน ๖๒,๔๑๗,๐๐๐ บาท อยู่ในวิสัยที่กระทรวงแรงงานสามารถจะיעדจ่ายได้โดยไม่น่าจะมีผลกระทบต่อการทำงานตามแผนงาน ประกอบกับกรณีนี้เป็นการขอยืม ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบความเสียหายระหว่างที่นายยานกับพวกจะได้รับ กับการที่กระทรวงแรงงานไม่ยอมיעדจ่ายงบประมาณเพื่อช่วยเหลือแล้วเห็นว่า นายยานกับพวกรวมจะได้รับ ความเสียหายมากกว่า การที่กระทรวงแรงงานไม่ยอมיעดจ่ายงบประมาณช่วยเหลือ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการขัดต่อหลักความได้สัดส่วน<sup>๕๔</sup>

คดีเกี่ยวกับการก่อสร้างสะพานทางเดินริมคลอง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณีที่กรุงเทพมหานครได้ก่อสร้างสะพานทางเดินริมคลองบางเคยผ่านชุมชนสราญรมย์โดยไม่ได้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน สภาพภายหลังการก่อสร้างสะพานได้ทำลายสภาพความเป็นธรรมชาติ ความร่มรื่น และทัศนียภาพที่มีอยู่เดิม และในอนาคตจะทำลายความเงียบสงบของการอยู่อาศัย ซึ่งมีผลทำให้สิทธิในการดำรงชีวิตอยู่อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ อนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิต ของชาวชุมชนสราญรมย์ สูญเสียไป ที่ตั้งและการใช้ประโยชน์จากสะพานที่ต้องเดินเท้าอย่างเดียวและเป็นเส้นทางเปลี่ยว ทำให้ประชาชนใช้ในการสัญจรน้อย ไม่คุ้มค่า รั้วตาข่ายเหล็กที่สร้างเพื่อป้องกันมิให้บุคคลภายนอกล่วงล้ำเข้าไปในเขตหมู่บ้านก็ไม่ได้สร้างตลอดเส้นทาง การก่อสร้างสะพานจึงส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตอย่างปกติสุขมากเกินไปเมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจากการก่อสร้างสะพาน ถือเป็นภาระที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการกระทำโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญ แต่สามารถแก้ไขได้ จึงให้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่พักอาศัยอยู่ในบริเวณที่มีการก่อสร้างสะพานและบริเวณใกล้เคียง หากประชาชนไม่เห็นด้วยให้ดำเนินการรื้อถอนสะพานให้แล้วเสร็จภายใน ๕๐ วัน นับแต่วันที่จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็น<sup>๕๕</sup>

คดีเกี่ยวกับการก่อสร้างสะพานข้ามคลอง ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณีที่กรุงเทพมหานครได้ก่อสร้างสะพานข้ามคลองหกวาเชื่อมต่อกับโครงการก่อสร้างถนนซอยสายไหม 39 หรือซอยผ่องสุวรรณ เพื่อแก้ไขปัญหาการจราจรและใช้เป็นเส้นทางลัด และรองรับประชาชนที่จะเข้าอยู่อาศัยในโครงการบ้านเอื้ออาทร รวมทั้งนักเรียน ๒ โรงเรียน ก่อนที่จะได้รับความเห็นชอบจากสภากรุงเทพมหานคร แต่พลตำรวจตรี ขจรกับพวกซึ่งอาศัยในหมู่บ้านมันจาวรณ (ตะวันออก) ได้ร้องเรียนว่าหากเปิดใช้สะพานและถนนจะทำให้ผู้อยู่อาศัยในหมู่บ้านไม่ปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน รถที่วิ่งลงจากสะพานอาจวิ่งมาชนบ้านเพราะรั้วมีวงเล็บไม่เพียงพอ จะทำให้เกิดปัญหาน้ำท่วม ปัญหามลพิษ และเกิดแรงสั่นสะเทือนจากรถบรรทุกที่สัญจรไปมา ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า แม้การเปิดใช้สะพานและถนนจะทำให้สภาพชีวิตความเป็นอยู่ของผู้พักอาศัยในหมู่บ้านต้องต่างไปจากเดิม แต่เมื่อชั่งน้ำหนักแล้ว เห็นได้ว่าการก่อสร้างสะพานเป็นการแก้ไขและบรรเทาปัญหาการจราจร และใช้เป็นเส้นทางลัดอันเกิดประโยชน์ต่อประชาชนโดยส่วนรวม จะเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากกว่า สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนระหว่างผลประโยชน์ของส่วนรวมและของเอกชนผู้ได้รับผลกระทบ ทั้งเป็นไปตามหลักความจำเป็นและหลักความสัมฤทธิ์ผลของการกระทำทางปกครองในแก้ไขและบรรเทาปัญหาการจราจร และส่วนที่ได้ดำเนินการไปแล้วก็ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจะทำให้รัฐต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี จึงไม่มีเหตุที่จะสั่งให้กรุงเทพมหานครรื้อถอนสะพานได้ สำหรับความเสียหายหรือปัญหาที่จะเกิดขึ้น พลตำรวจตรี ขจรกับพวกมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ตามกฎหมาย พิพากษายกฟ้อง<sup>๕๖</sup>

คดีเกี่ยวกับการกำหนดจุดและก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนน ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษากรณีที่มหาวิทยาลัยรามคำแหงขอให้กรุงเทพมหานครกำหนดจุดและก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนรามคำแหง เพื่อความปลอดภัยในการจราจรและความสะดวกในการข้ามถนน แต่จุดที่จะก่อสร้างและการ

ก่อสร้างดังกล่าวทำให้บางสระเราะกับพวกได้รับความเดือดร้อนเสียหาย เนื่องจากปิดกั้นสายลมและแสงแดดที่จะเข้าสู่อาคารและบดบังต่อทัศนียภาพของอาคาร ดำเนินการโดยไม่เปิดโอกาสให้มีส่วนร่วม และไม่ได้รับฟังความคิดเห็นของผู้ได้รับผลกระทบ ไม่เป็นไปตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดและเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ขอให้เลื่อนไปก่อสร้างถัดจากจุดเดิม ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า จุดที่จะก่อสร้างสะพานมีระยะห่างระหว่างตัวอาคารกับสะพานเป็นระยะพอสมควร ไม่มีปัญหาอุปสรรคด้านสาธารณูปโภค มีระยะห่างจากสะพานอื่นตามหลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติ บันไดทางขึ้นลงฝั่งด้านมหาวิทยาลัยรามคำแหงอยู่ในบริเวณที่สะดวกที่จะใช้สะพาน และน่าจะเป็นจุดที่มีความเหมาะสมที่สุด ผลกระทบที่ได้รับเพียงถูกบดบังหน้าร้านบางส่วน และกีดขวางทางเข้าออกทางสาธารณะบางส่วนนั้น เมื่อเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างข้อเสียกับผลดีและประโยชน์ที่ส่วนรวมจะได้รับจากความสะดวกและปลอดภัยในการข้ามถนน และประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาการจราจรในบริเวณดังกล่าว นับว่าไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บางสระเราะกับพวกเกินสมควร จึงเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจ บังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ แต่ก่อความเสียหายแก่ราษฎรน้อยที่สุด และห้ามออกมาตรการใดๆ ซึ่งหากใช้บังคับแล้วจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะตกแก่ราษฎรหรือแก่สังคมโดยส่วนรวม การนำหลักความได้สัดส่วนมาวินิจฉัยประเด็นพิพาทในคดีนี้จึงชอบแล้ว พิพากษายกฟ้อง<sup>๔๗</sup>

จากเนื้อหาและเหตุผลในคำพิพากษาในคดีเพียงบางคดีที่ได้ยกมาเป็นตัวอย่างนี้ ได้สะท้อนให้เห็นว่าศาลปกครองได้คำนึงถึงความเป็นธรรม และได้พยายามนำหลักนิติธรรมและหลักการสำคัญต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง มาปรับใช้เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างประโยชน์ของฝ่ายเอกชนและประโยชน์ของสาธารณะ ให้เกิดขึ้นมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และเพื่อสร้างความเป็นธรรมให้เกิดแก่ทุกฝ่าย โดยไม่ได้เลือกที่จะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชน

### สรุปและข้อเสนอแนะ

ในทางกฎหมายปกครอง หลักนิติธรรมเป็นหลักสำคัญที่หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าจะอยู่ในกระบวนการตรากฎหมายหรือกฎ หรือมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหรือมีอำนาจหรือหน้าที่บังคับการให้ปฏิบัติตามกฎหมายหรือกฎ หรือมีอำนาจตรวจสอบ ก็ตาม จะต้องยึดถือและนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการปฏิบัติทั้งสิ้น ซึ่งการปฏิบัติดังกล่าวนั้นก็ต้องอยู่ภายในกรอบของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย และต้องมีความยุติธรรมหรือก่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นอย่างแท้จริงด้วย จึงจะทำให้หลักนิติธรรมซึ่งเปรียบเสมือนเสาหลักในทางกฎหมาย เป็นเครื่องมือที่สามารถนำไปสู่ความยุติธรรม และช่วยป้องกันมิให้ผู้มีอำนาจใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในทางที่ไม่ถูกต้อง

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นนี้นับเป็นตัวอย่างที่ดีอันหนึ่งซึ่งแสดงให้เห็นเป็นที่ประจักษ์ว่า หลักนิติธรรมนั้นมิใช่เป็นเพียงหลักหรือทฤษฎีที่มีอยู่แต่เพียงในตำราเท่านั้น แต่หลักนิติธรรมนั้นเป็นสิ่งที่สามารถจับต้องได้ สามารถพิสูจน์ได้ และสามารถนำมาปฏิบัติให้เห็นเป็นจริงได้ ซึ่งแนวทางหรือตัวอย่างที่ศาลปกครองได้ดำเนินการมา ไม่ว่าจะเป็นการนำหลักนิติธรรมมาสอดแทรกไว้ในกระบวนการวิธีพิจารณา หรือสะท้อนไว้ในการใช้เหตุผลในคำพิพากษา นั้น ย่อมเป็นเครื่องพิสูจน์ให้เห็นได้อย่างชัดเจน

อย่างไรก็ดี การนำหลักนิติธรรมมาสู่การปฏิบัตินั้น คงไม่ได้จำกัดหรือหยุดอยู่เพียงที่ศาลปกครองเท่านั้น แต่ผู้เกี่ยวข้องทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานภาครัฐหรือภาคเอกชน และไม่ว่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือปัจเจกชนทั่วไป ก็สามารถนำหลักนิติธรรมนั้นไปทำให้บังเกิดเป็นจริงขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่อยู่ในอำนาจหรือในความรับผิดชอบของตนได้ โดยไม่ได้เป็นเรื่องที่เหลือวิสัยแต่อย่างใด คำตอบหรือแนวทางที่ต้องค้นหาจึงน่าจะมีแต่เพียงว่า หน่วยงานหรือท่านเหล่านั้น ได้ทำสิ่งใดที่เป็นการนำหลักนิติธรรมมาสู่การปฏิบัติแล้วหรือไม่ ได้ทำอย่างไรหรือโดยวิธีใด และได้ทำไปมากหรือน้อยเพียงใด เพราะหากได้ทำแล้ว ก็นับว่าเป็นเรื่องดีที่มีหลายฝ่ายที่มีส่วนช่วยทำให้หลักนิติธรรมบังเกิดขึ้นในสังคมไทย แต่แม้ว่ายังไม่ได้เริ่มลงมือทำ ถ้าเริ่มต้นเสียแต่วันนี้ ก็ยังไม่แน่ว่าสายเกินไป

-----



มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และ ศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม  
มาตรา ๑๘ รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน ดังต่อไปนี้

๑๗๑

๑๗๑

(๖) ดำเนินการให้หน่วยงานทางกฎหมายที่มีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามกฎหมายและตรวจสอบการตรา กฎหมายของรัฐ ดำเนินการอย่างเป็นอิสระ เพื่อให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปตามหลักนิติธรรม

๑๗๑

๑๗๑

<sup>๒</sup> Albert Venn Dicey, Introduction to the Study of the Law of the Constitution.

<sup>๓</sup> จันทจิรา เอี่ยมมยุรา, “หลักนิติธรรมกับการพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสังคมไทย”, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

<sup>๔</sup> ศาสตราจารย์ ดร. กำชัย จงจักรพันธ์ ประธานคณะกรรมการวิชาการว่าด้วยหลักนิติธรรมแห่งชาติ, “หลักนิติธรรม ความหมาย สาระสำคัญ และผลของการฝ่าฝืน” คำบรรยายร่างข้อเสนอเรื่อง“หลักนิติธรรม ความหมาย สาระสำคัญ และผลของการฝ่าฝืน” ณ โรงแรมราม การ์เดนส์ เมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖

<sup>๕</sup> ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชา มหาคุณ, “หลักนิติธรรมกับการควบคุมการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญ”. เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย (นธป.) รุ่นที่ ๑ เมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๖

<sup>๖</sup> ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, “ดุลยภาพระหว่างการเมืองภาคการเมืองและการเมืองภาคพลเมือง กับหลักนิติธรรมเพื่อ ประชาธิปไตย”, เอกสารประกอบการบรรยายหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย (นธป.) รุ่นที่ ๑ เมื่อวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๖

มาตรา ๕๕ การพิจารณาพิพากษาคดีต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็ว แต่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐาน ประกอบคำชี้แจงของตนตามควรแก่กรณี แต่การชี้แจงต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่เป็นกรณีศาลอนุญาตให้ชี้แจงด้วยวาจาต่อหน้าศาล

คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูพยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายได้ยื่นไว้ในสำนวน เว้นแต่กรณีใดมีกฎหมายคุ้มครองให้ไม่ต้องเปิดเผย หรือศาล ปกครองเห็นว่าจำเป็นต้องไม่เปิดเผยเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินงานของรัฐ แต่กรณีที่เปิดเผยดังกล่าว ศาลปกครองจะนำมาใช้รับ พิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้

ในการพิจารณาพิพากษาคดี ศาลปกครองอาจตรวจสอบและแสวงหาข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม ในกรณี ศาลปกครองจะรับฟัง พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือพยานหลักฐานอื่นนอกเหนือจากพยานหลักฐานของคู่กรณีได้ตามที่เห็นสมควร

พยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่ศาลปกครองเรียกมาให้ถ้อยคำหรือทำความเข้าใจต่อศาลปกครอง มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนตาม หลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

มาตรา ๕๖ ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนทำหน้าที่ตรวจสอบและเสนอความเห็นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายต่อองค์คณะพิจารณา พิพากษา ตลอดจนดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้น

ในระหว่างการดำเนินการของตุลาการเจ้าของสำนวนตามวรรคหนึ่ง ให้เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ทราบถึงข้ออ้างหรือข้อแย้งของแต่ละ ฝ่ายและให้คู่กรณีแสดงพยานหลักฐานของฝ่ายคนเพื่อยืนยันหรือหักล้างข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายได้ เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่า ได้ รวบรวมข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเพียงพอแล้ว ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนทำความเข้าใจต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษาเพื่อพิจารณาคดี ต่อไป

ในการให้โอกาสคู่กรณีตามวรรคสอง ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนกำหนดให้คู่กรณีแสดงพยานหลักฐานของฝ่ายคนภายในระยะเวลาที่ กำหนด ถ้าคู่กรณีมิได้ปฏิบัติภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ถือว่าคู่กรณีที่ไม่ได้แสดงพยานหลักฐานนั้น ไม่มีพยานหลักฐานสนับสนุน หรือ ยอมรับข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง แล้วแต่กรณี และให้ศาลปกครองพิจารณาพิพากษาต่อไปตามที่เห็นเป็นการยุติธรรม

ในกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนดตามวรรคสาม หรือมีพฤติกรรมประวิง คดีให้ล่าช้า ศาลปกครองจะรายงานผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล ผู้ควบคุม หรือนายกรัฐมนตรี เพื่อดำเนินการแก้ไขปรับปรุง หรือสั่งการหรือ ลงโทษทางวินัยต่อไปก็ได้ ทั้งนี้ โดยไม่เป็นการตัดอำนาจที่ศาลจะมีคำสั่งลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล

๔ ข้อ ๔๒ เมื่อตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่าคำฟ้องใดเป็นคำฟ้องที่สมบูรณ์ครบถ้วน ให้มีคำสั่งรับคำฟ้องและมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทำคำให้การ โดยส่งสำเนาคำฟ้องและสำเนายานหลักฐานไปด้วย ในกรณีที่เห็นสมควร จะกำหนดประเด็นที่ผู้ถูกฟ้องคดีต้องให้การ หรือให้จัดส่งยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องหรือที่จะเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาของศาลด้วยก็ได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่กำหนดไว้ในข้อ ๖๑

ในกรณีที่พยานหลักฐานประกอบคำฟ้องมีปริมาณหรือสภาพที่ทำให้การส่งสำเนาให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นภาระแก่ศาลเป็นอย่างมาก ให้ส่งสำเนาคำฟ้องไปพร้อมกับรายการพยานหลักฐานที่ผู้ถูกฟ้องคดีอาจขอหรือขอรับได้ที่ศาล

๕ ข้อ ๔๓ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การแล้ว ให้ศาลส่งสำเนาคำให้การพร้อมทั้งสำเนายานหลักฐาน ไปยังผู้ฟ้องคดีเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีคัดค้านหรือยอมรับคำให้การหรือพยานหลักฐานที่ผู้ถูกฟ้องคดียื่นต่อศาล ในกรณีนี้ ตุลาการเจ้าของสำนวนจะกำหนดประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีต้องชี้แจง หรือให้จัดส่งพยานหลักฐานใด ๆ ก็ได้

ถ้าผู้ฟ้องคดีประสงค์จะคัดค้านคำให้การ ให้ทำคำคัดค้านคำให้การยื่นต่อศาลพร้อมสำเนาหนึ่งชุดหรือตามจำนวนที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำให้การ หรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

ถ้าผู้ฟ้องคดีไม่ประสงค์จะทำคำคัดค้านคำให้การ แต่ประสงค์จะให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป ให้ผู้ฟ้องคดีแจ้งเป็นหนังสือให้ศาลทราบภายในกำหนดระยะเวลาตามวรรคสอง

ถ้าผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการตามวรรคสองหรือวรรคสาม ศาลจะสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความก็ได้

๖ ข้อ ๔๔ ให้ศาลส่งสำเนาคำคัดค้านคำให้การของผู้ฟ้องคดีให้ผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อยื่นคำให้การเพิ่มเติมต่อศาลพร้อมสำเนาหนึ่งชุดหรือตามจำนวนที่ศาลกำหนด ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับสำเนาคำคัดค้านคำให้การ หรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด เมื่อศาลได้รับคำให้การเพิ่มเติมจากผู้ถูกฟ้องคดีแล้ว ให้ส่งสำเนาคำให้การเพิ่มเติมนั้นให้แก่ผู้ฟ้องคดี

เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาตามวรรคหนึ่ง หรือเมื่อผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การเพิ่มเติมแล้ว หากตุลาการเจ้าของสำนวนเห็นว่าคดีมีข้อเท็จจริงเพียงพอที่ศาลจะพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีได้แล้ว ให้ตุลาการเจ้าของสำนวนมีอำนาจจัดทำบันทึกตามข้อ ๖๐ เสนอองค์คณะเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

๗ ข้อ ๖๕ ศาลมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาตามกระบวนการพิจารณาโดยไม่จำกัดเฉพาะที่เสนอโดยคู่กรณี แต่พยานหลักฐานนั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่คู่กรณีมีส่วนได้เสียมีโอกาสขอตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้าง

๘ อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ ๑๒

๙ มาตรา ๖๐ การนั่งพิจารณาคดีจะต้องกระทำโดยเปิดเผย

ในคดีเรื่องใดเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ถ้าศาลปกครองเห็นสมควร จะห้ามมิให้มีการเปิดเผยข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ต่าง ๆ ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนแห่งคดีซึ่งปรากฏจากคำคู่ความหรือคำแถลงของคู่กรณี หรือคำพยานหลักฐานที่ได้สืบมาแล้ว ศาลปกครองจะมีคำสั่งดังต่อไปนี้ก็ได้

(๑) ห้ามประชาชนมิให้เข้าฟังการพิจารณาทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วดำเนินการพิจารณาไปโดยไม่เปิดเผย หรือ

(๒) ห้ามมิให้ออกโฆษณาข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ต่าง ๆ เช่นว่านั้น

ไม่ว่าศาลปกครองจะได้มีคำสั่งตามวรรคสองหรือไม่ มิให้ถือว่าการออกโฆษณาทั้งหมดหรือแต่บางส่วนแห่งคำพิพากษา หรือย่อเรื่องแห่งคำพิพากษาโดยเป็นกลางและถูกต้อง เป็นการผิดกฎหมายเว้นแต่ในกรณีที่ศาลเห็นสมควรเพื่อประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีหรือเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ จะห้ามมิให้มีการเปิดเผยข้อความทั้งหมดหรือบางส่วนแห่งคำพิพากษานั้นก็ได้

๑๐ มาตรา ๑๕๗ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปโดยยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ผู้พิพากษาและตุลาการมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็วและเป็นธรรม ตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

การโยกย้ายผู้พิพากษาและตุลาการโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้พิพากษาและตุลาการนั้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นการโยกย้ายตามวาระตามที่กฎหมายบัญญัติ เป็นการเลื่อนตำแหน่งให้สูงขึ้นเป็นกรณีที่อยู่ในระหว่างถูกคำ เนินการทางวินัยหรือตกเป็นจำเลยในคดีอาญา เป็นกรณีที่กระทบกระเทือนต่อความยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี หรือมีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอื่นอันไม่อาจก้าวล่วงได้ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ผู้พิพากษาและตุลาการจะเป็นข้าราชการการเมืองหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมิได้

<sup>๑๖</sup> อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ ๑

<sup>๑๗</sup> [http://www.admincourt.go.th/00\\_web/02\\_kadee/02\\_procedure/02\\_proc02.htm](http://www.admincourt.go.th/00_web/02_kadee/02_procedure/02_proc02.htm)

<sup>๑๘</sup> .เข็มชัย ชูติวงศ์, “กฎหมายลักษณะพยาน”, พิมพ์ครั้งที่ ๔, กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ, ๒๕๓๖: หน้า ๓-๔

<sup>๑๙</sup> มาตรา ๔๖ คำฟ้องให้ยื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของศาลปกครอง ในการนี้อาจยื่นคำฟ้องโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนก็ได้ และเพื่อประโยชน์ในการนับอายุความ ให้ถือว่าวันที่ส่งคำฟ้องแก่เจ้าพนักงาน ไปรษณีย์เป็นวันที่ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง

<sup>๒๐</sup> มาตรา ๔๕ คำฟ้องให้ใช้ถ้อยคำสุภาพและต้องมี

(๑) ชื่อและที่อยู่ของผู้ฟ้องคดี

(๒) ชื่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี

(๓) การกระทำทั้งหลายที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี พร้อมทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ตามสมควรเกี่ยวกับการกระทำความผิดกล่าว

(๔) คำขอของผู้ฟ้องคดี

(๕) ลายมือชื่อของผู้ฟ้องคดี ถ้าเป็นการยื่นฟ้องคดีแทนผู้อื่นจะต้องแนบใบมอบฉันทะให้ผู้ฟ้องคดีมาด้วย

คำฟ้องใดมีรายการไม่ครบตามวรรคหนึ่ง หรือไม่ชัดเจน หรือไม่อาจเข้าใจได้ ให้สำนักงานศาลปกครองให้คำแนะนำแก่ผู้ฟ้องคดีเพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องนั้น ให้ถูกต้อง ในการนี้ให้ถือว่าวันที่ยื่นฟ้องครั้งแรกเป็นหลักในการนับอายุความ

ในกรณีที่มีผู้ประสงค์ฟ้องคดีปกครองหลายคนในเหตุเดียวกันบุคคลเหล่านั้นอาจยื่นคำฟ้องร่วมกันเป็นฉบับเดียว โดยจะมอบหมายให้ผู้ฟ้องคดีคนใดเป็นผู้แทนของผู้ฟ้องคดีทุกคนในการดำเนินคดีต่อไปก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ให้ถือว่าการกระทำของผู้แทนผู้ฟ้องคดีในกระบวนการพิจารณาผูกพันผู้ฟ้องคดีทุกคน

การฟ้องคดีไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล เว้นแต่การฟ้องคดีขอให้สั่งให้ใช้เงินหรือส่งมอบทรัพย์สินอันสืบเนื่องจากคดีตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (๓) หรือ (๔) ให้เสียค่าธรรมเนียมศาลตามทุนทรัพย์ในอัตราตามที่ระบุไว้ในตาราง ๑ ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง สำหรับคดีที่มีค่าขอให้ปลดปล่อยทุกข้ออันอาจคำนวณเป็นราคางินได้

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา คู่กรณีจะดำเนินการทั้งปวงด้วยตนเอง หรือจะมอบอำนาจให้ทนายความหรือบุคคลอื่นซึ่งมีคุณสมบัติตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการ ในศาลปกครองสูงสุดกำหนดเพื่อฟ้องคดีหรือดำเนินการแทนได้

<sup>๒๑</sup> อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ ๑๘

<sup>๒๒</sup> มาตรา ๓๔ คำสั่งทางปกครองอาจทำเป็นหนังสือหรือวาจาหรือโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นก็ได้ แต่ต้องมีข้อความหรือความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้

มาตรา ๓๕ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งด้วยวาจา ถ้าผู้รับคำสั่งนั้นร้องขอและการร้องขอได้กระทำโดยมิเหตุอันสมควรภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มีคำสั่งดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องยืนยันคำสั่งนั้นเป็นหนังสือ

<sup>๒๓</sup> มาตรา ๕๕ ในการพิจารณาคดี ให้องค์คณะพิจารณาพิพากษาจัดให้มีการนั่งพิจารณาคดีอย่างน้อยหนึ่งครั้งเพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสมาแถลงด้วยวาจาต่อหน้าองค์คณะพิจารณาพิพากษา

ก่อนการนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกให้ส่งสรุปข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวนให้คู่กรณีทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ในการนี้ให้คู่กรณีมีสิทธิยื่นคำแถลงรวมทั้งนำพยานหลักฐานมาสืบประกอบคำแถลงดังกล่าว เพื่อยืนยันหรือหักล้างข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเพิ่มเติมต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษาในวันนั่งพิจารณาคดี แต่จะไม่มาแถลงด้วยวาจาก็ได้

<sup>๒๔</sup> ข้อ ๘๘ ในวันนั่งพิจารณาคดี เมื่อเสร็จสิ้นการแถลงและการนำพยานหลักฐานมาสืบประกอบคำแถลงของคู่กรณีแล้ว ให้ตุลาการผู้แถลงคดีชี้แจงด้วยวาจาต่อองค์คณะเพื่อประกอบคำแถลงการณ์เป็นหนังสือที่ได้เสนอไว้แล้วหรือเสนอคำแถลงการณ์ด้วยวาจาตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๖๓ วรรคสอง โดยบุคคลซึ่งมิได้รับอนุญาตจากศาลจะอยู่ในห้องพิจารณาในขณะที่ตุลาการผู้แถลงคดีชี้แจงหรือเสนอคำแถลงการณ์ด้วยวาจาไม่ได้

ในกรณีที่ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า จากคำแถลงและการนำพยานหลักฐานมาสืบประกอบคำแถลงของคู่กรณีทำให้ข้อเท็จจริงในการพิจารณาคดีเปลี่ยนแปลงไปและมีผลกระทบต่อคำแถลงการณ์เป็นหนังสือที่เสนอไว้แล้วหรือต่อคำแถลงการณ์ด้วยวาจาที่จะเสนอ ตุลาการผู้แถลงคดีจะจัดทำคำแถลงการณ์เป็นหนังสือขึ้นใหม่หรือเสนอคำแถลงการณ์ด้วยวาจาต่อองค์คณะเพื่อพิจารณาในวันอื่นก็ได้

ข้อ ๘๘ เมื่อเสร็จสิ้นการแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีแล้ว ให้ตุลาการหัวหน้าคณะนัดประชุมปรึกษาเพื่อพิพากษาหรือมีคำสั่งในวันเดียวกันนั้นหรือวันอื่น

๒๕ มาตรา ๖๕ ผู้ใดวิจารณ์การพิจารณาหรือการพิพากษาคดีของศาลปกครองโดยสุจริตด้วยวิธีการทางวิชาการ ผู้นั้น ไม่มีความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล หรือดูหมิ่นศาลหรือตุลาการ

๒๖ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๑/๒๕๕๒

“... แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มีเจตนารมณ์ให้สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้รับรองไว้มีสภาพบังคับได้ทันทีที่รัฐธรรมนูญประกาศให้มีผลใช้บังคับโดยไม่ต้องรอให้มีการบัญญัติกฎหมายอนุวัติการมาใช้บังคับก่อน ดังนั้น ในกรณีที่มีการดำเนิน โครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ที่ก็ดี หรือเป็น โครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวก็ดี หากปรากฏว่าการดำเนิน โครงการหรือกิจการอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่ออย่างรุนแรงต่อชุมชนทั้งด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพต่อบุคคลหรือชุมชน บุคคลหรือชุมชนย่อมมีสิทธิฟ้องต่อศาลปกครองได้ตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๖๗ วรรคสาม เพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนที่ดำเนิน โครงการหรือกิจการนั้น จัดให้มีการศึกษาและประเมินคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชน การจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน หรือการให้องค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นก่อนดำเนิน โครงการหรือกิจการได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๗ วรรคสอง ...”

๒๗ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๔ ตอนที่ ๔๗ ก หน้า ๑ วันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๐

๒๘ สماعคมต่อต้านสภาวะโลกร้อนกับพวก ฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตโครงการหรือกิจกรรมที่อยู่ในพื้นที่ที่บ่าบตาพุด บ้านฉาง และพื้นที่ใกล้เคียงในจังหวัดระยอง โดยศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ตามมาตรา ๖๗ วรรคหนึ่ง สิทธิของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ย่อมได้รับความคุ้มครอง การที่ยังไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการใช้สิทธิดังกล่าว ไม่ใช่เหตุที่จะยกขึ้นมาเป็นข้ออ้างเพื่อปฏิเสธไม่ให้คุ้มครอง เพราะบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ จะมีผลตามที่บัญญัติโดยทันทีไม่ว่าจะมีบทบัญญัติให้ต้องมีการตรากฎหมายกำหนดรายละเอียดในเรื่องดังกล่าวหรือไม่ ดังนั้น โครงการหรือกิจกรรมใดที่จะออกใบอนุญาตให้ดำเนินการตามมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ หากอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะต้องดำเนินการตามมาตรา ๖๗ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เสียก่อน

(คำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ ร. ๕๘๒/๒๕๕๒)

๒๙ มาตรา ๒๑๖ องค์คณะของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในการนั่งพิจารณาและในการทำคำวินิจฉัย ต้องประกอบด้วยตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่น้อยกว่าห้าคน คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้ถือเสียงข้างมาก เว้นแต่จะมีบัญญัติเป็นอย่างอื่นในรัฐธรรมนูญนี้

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์คณะทุกคนจะต้องทำความเห็นในการวินิจฉัยในส่วนของคนพร้อมแถลงด้วยวาจาต่อที่ประชุมก่อนการลงมติ

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญและความเห็นในการวินิจฉัยของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญอย่างน้อยต้องประกอบด้วยความเป็นมาหรือคำกล่าวหาสรุปข้อเท็จจริงที่ได้มาจากการพิจารณา เหตุผลในการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย และบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิง

คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ

วิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

๓๐ องค์กรโทรศัทพ์แห่งประเทศไทย (ทศท.) ได้ทำสัญญาร่วมลงทุนขยายบริการโทรศัทพ์ในเขตนครหลวงจำนวนสองล้านหกแสนเลขหมายกับบริษัท เทลคอมเอเชีย คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) โดยให้บริษัทเป็นผู้ลงทุนจัดหาและอุปกรณ์ทั้งหมดรวมทั้งที่ดินและอาคาร

และต้องโอนกรรมสิทธิ์ให้ ทศท. ในภายหลัง ส่วนบริษัทเองมีสิทธิใช้ ครอบครอง และแสวงหาประโยชน์จากอุปกรณ์ต่างๆ และมีสิทธิติดตั้ง และให้บริการโทรศัพท์แก่บุคคลทั่วไป หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ โดย ทศท. จะเรียกเก็บเงินค่าบริการในอัตรา เดียวกันกับที่เรียกเก็บจากโครงข่ายของ ทศท. และจะแบ่งรายได้ที่ได้รับจริงก่อนหักค่าใช้จ่ายให้แก่บริษัท แต่บริษัทต้องแบ่งกำไรส่วนเกินหลัง หักภาษีให้แก่ ทศท. ต่อมาคณะรัฐมนตรีมีมติให้ ทศท. ได้รับสิทธิพิเศษในการให้บริการเลขหมายโทรศัพท์แก่หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ และ หน่วยงานอื่นของรัฐ เป็นลำดับแรก โดย ทศท. ต้องให้ส่วนลดและยกเว้นค่าบริการโทรศัพท์พื้นฐาน นับแต่วันที่คณะรัฐมนตรีมีมติจนกว่า ทศท. จะแปรรูปแล้วเสร็จ บริษัทเห็นว่า มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวกระทบสิทธิของบริษัทในฐานะคู่สัญญา แต่กระทรวงการคลังและกระทรวง กมนาคมเห็นควรให้คงมติของคณะรัฐมนตรีไว้จนกว่า ทศท. จะแปรรูปแล้วเสร็จ บริษัทจึงฟ้องขอให้เพิกถอนมติของคณะรัฐมนตรี ระหว่าง นั้น คณะรัฐมนตรีมีมติให้แปลงสภาพ ทศท. ไปเป็น บริษัท ทศท คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) (บมจ. ทศท.) และให้โอนบรรดา สิทธิ ภาระ ผูกพัน และประโยชน์อื่นๆ ไปยัง บมจ. ทศท. และคงให้สิทธิพิเศษของ ทศท. เป็นของ บมจ. ทศท. ต่อไป

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า กฎคือกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยฝ่ายปกครอง ซึ่งนอกจากจะเป็นไปตามแบบพิธีหรือตามรูปแบบ แล้ว มาตรการหรือหลักเกณฑ์ทั่วไปที่มีผลให้ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตาม ซึ่งมีให้มีผลทางกฎหมายโดยตรงในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ ไม่ว่าจะเรียกชื่ออะไร ก็เป็นกฎหมายตามเนื้อความหรือเป็นกฎโดยสภาพ สำหรับมติคณะรัฐมนตรีเป็นการใช้อำนาจบริหารราชการแผ่นดินในการ คัดเลือกใจร่วมกัน ซึ่งอาจมาจากรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายต่างๆ รวมทั้งระเบียบ หรือธรรมเนียมปฏิบัติ มติคณะรัฐมนตรีจึงอาจมีลักษณะเป็นกฎ ซึ่งมีผลเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่มีผลให้ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตาม ซึ่งมีมติของคณะรัฐมนตรีที่ให้สิทธิพิเศษแก่ ทศท. ในการให้บริการเลขหมาย โทรศัพท์แก่หน่วยงานของรัฐนั้น เป็นการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างโดยวิธีกรณีพิเศษ อันมีสภาพบังคับเป็นการทั่วไปกับหน่วย ราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานอื่นของรัฐ รวมทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ที่ต้องปฏิบัติตาม หากฝ่าฝืนย่อมมีความรับผิด จึงมีสถานะ เป็นกฎ นอกจากนี้ ผลการพิจารณาพิพากษานี้จะเป็นบรรทัดฐานและแนวทางปฏิบัติแก่คณะรัฐมนตรีในการใช้อำนาจหน้าที่จัดทำบริการ สาธารณะ โดยให้เอกชนเข้าร่วมดำเนินการ จึงถือได้ว่าการฟ้องคดีนี้จะเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองฯ

สำหรับการให้สิทธิพิเศษแก่ ทศท. ตามมติของคณะรัฐมนตรี มีผลทำให้บริษัทซึ่งเป็นคู่สัญญาร่วมการทำงานและร่วมลงทุนกับ ทศท. ไม่ อาจให้บริการแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถือว่าเป็นการออกกฎอันเป็นการลดสิทธิหรือจำกัดสิทธิตามสัญญาของบริษัท ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักการ ให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้เข้าทำสัญญาจัดทำบริการสาธารณะหรือสัญญาสัมปทานกับรัฐตามมาตรา ๑๑๕ (๒) ของรัฐธรรมนูญฯ และมี ลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อสิทธิตามสัญญาของบริษัท ซึ่งขัดกับหลักความเสมอภาคตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญฯ กรณี จึงเป็นการใช้อำนาจทางปกครองของคณะรัฐมนตรีมาจำกัดสิทธิของบริษัทที่มีอยู่ตามสัญญา ไม่ใช่เป็นการเปลี่ยนแปลงแก้ไขสัญญาทาง ปกครอง มติของคณะรัฐมนตรีที่ให้สิทธิพิเศษแก่ ทศท. ในการให้บริการเลขหมายโทรศัพท์ของ ทศท. แก่หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ และ หน่วยงานอื่นของรัฐ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย และขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฯ พิพากษาให้เพิกถอนมติของคณะรัฐมนตรีดังกล่าว

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ พ. ๒๖/๒๕๔๖)

๓๓ มหาวิทยาลัยมหิดลได้ออกข้อบังคับมหาวิทยาลัยมหิดล ว่าด้วยการศึกษาระดับบัณฑิตศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๑ กำหนดให้นักศึกษาใน ระดับบัณฑิตศึกษาต้องเขียนวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ ยกเว้นกรณีที่ใช้ภาษาอังกฤษแล้วจะทำให้บรรยายสื่อความหมายได้ไม่ชัดเจน ก็ ให้ใช้ภาษาไทยได้ นายสรศักดิ์พวกเห็นว่าไม่เป็นธรรมต่อนักศึกษาที่เรียนในหลักสูตรที่มีการเรียนการสอนเป็นภาษาไทย และไม่เปิดโอกาสให้ ทางเลือกในการใช้ภาษาไทยตามความถนัด เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ จึงฟ้องขอให้ยกเลิกข้อบังคับในส่วนที่ กำหนดให้ทำวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ข้อบังคับดังกล่าวเป็นกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย และใช้บังคับกับนักศึกษาทุกคนใน มหาวิทยาลัยโดยเสมอภาคกัน เป็นนโยบายในการวางแผนทางการศึกษาเพื่อพัฒนาระดับความรู้ภาษาอังกฤษของนักศึกษา เป็นขั้นเป็นตอน ต่อเนื่องตลอดมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๐ และนายสรศักดิ์พวกได้ทราบมาก่อนแต่ก็สมัครใจเข้าศึกษา จึงชอบที่จะต้องยกระดับความรู้ให้สูงขึ้นให้ ได้ตามหลักสูตร การที่มีนักศึกษาบางรายต้องจ้างบุคคลภายนอกแปลวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษนั้นแสดงให้เห็นว่านักศึกษาผู้นั้นมีความรู้ ภาษาอังกฤษไม่ถึงระดับมาตรฐาน ข้อบังคับไม่ได้มีเนื้อหาในลักษณะสร้างภาระให้เกิดแก่นักศึกษาเกินสมควร ส่วนการที่ข้อบังคับให้อำนาจ คณบดีบัณฑิตวิทยาลัยใช้ดุลพินิจพิจารณาอนุมัติให้ใช้ภาษาไทยในการเขียนวิทยานิพนธ์หรือสารนิพนธ์ได้เป็นรายๆ ไปนั้น เป็นเรื่องของการ ให้อำนาจใช้ดุลพินิจ ส่วนการที่นักศึกษาผู้ใดจะได้รับการอนุมัติให้เขียนวิทยานิพนธ์หรือสารนิพนธ์เป็นภาษาไทยหรือไม่นั้น เป็นเรื่องการใช้ ดุลพินิจของคณบดีฯ หากการใช้ดุลพินิจนั้นก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ก็เป็นเรื่องของคำสั่งที่เกิดจากการใช้ดุลพินิจของคณบดี มิใช่เป็นเพราะข้อบังคับที่ให้อำนาจใช้ดุลพินิจซึ่งเป็นเรื่องของกฎแต่อย่างใด ข้อกำหนดที่ให้อำนาจใช้ดุลพินิจอนุมัติให้ใช้ภาษาไทยในการ

เขียนวิทยานิพนธ์หรือสารนิพนธ์ได้ จึงไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้น ข้อบังคับมหาวิทยาลัยมหิดลในส่วนที่กำหนดให้นักศึกษาต้องทำวิทยานิพนธ์เป็นภาษาอังกฤษ จึงไม่เป็นกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๘/๒๕๔๖)

<sup>๑๒</sup> คนต่างด้าวที่จะได้รับอนุญาตให้เข้ามามีถิ่นที่อยู่เพื่อการลงทุนเป็นกรณีพิเศษ จะต้องเป็นผู้นำเงินเข้ามาลงทุนเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท โดยมีหลักฐานรับรองจากธนาคารในประเทศว่ามีเงินโอนจากต่างประเทศเข้ามาในนามของบุคคลนั้น และมีหลักฐานการลงทุนซึ่งผ่านการรับรองจากหน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้อง และจะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมือง โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีตามประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ คณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองจึงอาศัยอำนาจตามประกาศกระทรวงมหาดไทย ออกประกาศสำนักงานตรวจคนเข้าเมือง กำหนดให้ถือว่าการฝากเงินประจำกับธนาคารภายในประเทศเป็นการลงทุน และกำหนดเงื่อนไขการรับรองการลงทุนโดยการซื้อพันธบัตรและการฝากเงินประจำกับธนาคารภายในประเทศ นายจอร์จซึ่งมีคุณสมบัติตามประกาศสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองได้ยื่นคำขอมิถิ่นที่อยู่เพื่อการลงทุนเป็นกรณีพิเศษ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองมีมติอนุญาต แต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่ให้ความเห็นชอบ เนื่องจากเห็นว่าหลักเกณฑ์ตามประกาศสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองนั้นขัดกับหลักเกณฑ์ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย และนายจอร์จก็มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า หลักเกณฑ์ตามประกาศสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองเป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดรายละเอียดการพิจารณาอนุญาตที่คณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองออกโดยอาศัยอำนาจตามประกาศกระทรวงมหาดไทยที่มุ่งประสงค์ให้มีการนำเงินเข้ามาในประเทศและนำเงินนั้นเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งการนำเงินมาฝากประจำกับธนาคารภายในประเทศ ก็เป็นการทำให้เงินจำนวนนั้นเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจของประเทศแล้ว ถือเป็นการลงทุนแล้ว ธนาคารที่รับฝากเงินจึงถือเป็นหน่วยงานที่สามารถออกหนังสือรับรองการลงทุนได้ หลักเกณฑ์ตามประกาศสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองจึงไม่ขัดกับหลักเกณฑ์ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย ในส่วนของลักษณะต้องห้ามนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานได้ แต่ปรากฏตามรายงานการประชุมของคณะกรรมการพิจารณาคนเข้าเมืองและตามหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติว่า ได้ตรวจสอบประวัติของนายจอร์จแล้ว ไม่ปรากฏว่าเป็นบุคคลต้องห้ามตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. ๒๕๒๒ นอกจากนี้ สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ชี้แจงว่า บุคคลต่างด้าวที่มีหลักฐานการลงทุนด้วยการฝากเงินประจำกับธนาคารภายในประเทศนั้น เคยได้รับอนุญาตให้มิถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรมาแล้วทั้งสิ้น ๔๐๔ คน ดังนั้น การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งไม่เห็นชอบให้นายจอร์จเข้ามามีถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักรเพื่อการลงทุนเป็นกรณีพิเศษ จึงเป็นคำสั่งที่เนื่องมาจากการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมายและมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยพิจารณาคำขอของนายจอร์จและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำขอนี้เสียใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมาย

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๒๕/๒๕๔๗)

<sup>๑๓</sup> นายศิริมิตร บุญมูล ซึ่งมีรูปกายพิการและประกอบวิชาชีพทนายความ ได้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย แต่คณะกรรมการแพทย์ ได้ รายงานผลการตรวจร่างกายและจิตใจของนายศิริมิตรว่า รูปกายพิการ เดินขาจะเข้ ผลกกล้ามเนื้อแขนถึงจนถึงปลายมือทั้งสองข้าง กล้ามเนื้อขาถึงจนถึงปลายเท้าทั้งสองข้าง กระดูกสันหลังคด (แจ้งว่าเป็น โปลิ โอติ่งแต่อายุประมาณ ๕ ขวบ) ได้รับการผ่าตัดตามเหล็กที่กระดูกสันหลังไว้เพื่อให้ไหล่ทั้งสองข้างเท่ากัน (จากโรงพยาบาลพระมงกุฎ) จิตใจปกติ และคณะอนุกรรมการพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัคร สอบคัดเลือกฯ เห็นว่านายศิริมิตรขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๓๑ (๑๑) และ (๑๒) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ จึงทำความเห็นว่าไม่ควรรับสมัครนายศิริมิตร คณะกรรมการอัยการพิจารณาแล้วมีมติเห็นชอบด้วย และได้ประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสอบ โดยไม่มีรายชื่อของนายศิริมิตรเป็นผู้มีสิทธิสอบ นายศิริมิตรได้มีหนังสือขอทราบเหตุผลและได้รับแจ้งว่าเหตุที่ไม่รับสมัครเนื่องจากเป็นนายศิริมิตรผู้มีบุคลิกภาพและร่างกายไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ ตามมาตรา ๓๑ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ นายศิริมิตรเห็นว่าสภาพทางกายของตนแม้จะไม่สมบูรณ์แต่ก็สามารถทำงานได้ และได้เคยปฏิบัติงานในศาลมาแล้ว จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔๔/๒๕๔๕ ว่า มาตรา ๓๑ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ไม่ได้บังคับให้องค์กรของรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลทุกคนอย่างเดียวกัน แต่ได้วางหลักแห่งความเสมอภาคไว้ว่าองค์กรต่างของรัฐต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน ทั้งยังได้วางข้อจำกัดไว้ด้วยว่า การนำเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มา

อ้างเพื่อเลือกปฏิบัติต่อบุคคลให้แตกต่างกัน หากเป็นไปโดยไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟัง ย่อมถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ซึ่งต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าว แม้นายสิริมิตรจะมีรูปกายพิการ แต่ไม่ถึงขนาดที่ไม่อาจช่วยเหลือตัวเองได้ หรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่การงานโดยปกติได้ และงานที่นายสิริมิตรเคยทำในขณะที่เป็นทนายความมาแล้วนั้น มีลักษณะทำนองเดียวกับงานของข้าราชการอัยการ แม้สภาพทางกายจะพิการแต่ความแตกต่างดังกล่าวไม่ถึงขั้นจะเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อการปฏิบัติหน้าที่ การไม่รับสมัครนายสิริมิตร จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ พิพากษาให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการในส่วนที่มีมติไม่รับสมัครนายสิริมิตรในการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการในตำแหน่งอัยการผู้ช่วย พ.ศ. ๒๕๔๔

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๑๔๒/๒๕๔๓)

<sup>๓๔</sup> มติ ก.พ. ที่กำหนดให้ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุสามารถคัดเลือกเพื่อบรรจุบุคคลซึ่งสำเร็จการศึกษาปริญญาตรีเกียรตินิยมทุกสาขาวิชาจากสถาบันการศึกษาที่ ก.พ. รับรองทั้งในประเทศและต่างประเทศ เข้ารับราชการเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ได้รับคัดเลือก เป็นมติที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ มติของ ก.พ. จึงมีลักษณะเป็นกฎหมาย และโดยที่ระบบการศึกษาของสถาบันการศึกษาของรัฐหรือเอกชนในประเทศไทยไม่ได้มีการจัดแยกหลักสูตรระหว่างหลักสูตรปริญญาตรีเกียรตินิยมกับหลักสูตรปริญญาตรีธรรมดา กล่าวคือ ผู้ที่สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีเกียรตินิยมหรือสำเร็จปริญญาตรีแต่ไม่ได้รับเกียรตินิยม จะต้องผ่านการศึกษานานาชาติต่างๆ ที่สถาบันการศึกษาที่กำหนด และผ่านการทดสอบและรับรองว่าได้สำเร็จการศึกษาแล้วเรียนมาครบถ้วนตามหลักสูตรที่กำหนดไว้ และจะต้องได้รับคะแนนไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่สถาบันการศึกษานั้นๆ กำหนดเหมือนกัน เพียงแต่ผู้ที่มีคะแนนสูงในระดับหนึ่งและผ่านเงื่อนไขที่สถาบันการศึกษาแต่ละแห่งกำหนด เช่น ไม่เคยสอบตกในวิชาใดวิชาหนึ่ง เป็นต้น ก็จะได้รับการยกย่องด้วยการให้เกียรตินิยม แต่ยังคงถือว่าบุคคลดังกล่าวมีความรู้หรือมีวุฒิในสาขาวิชาการที่สำเร็จมาเช่นเดียวกับบุคคลที่ไม่ได้รับเกียรตินิยม จึงถือว่าผู้ที่สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาตรีสาขาใดก็ย่อมมีศักดิ์และสิทธิเสมอกันไม่ว่าจะได้รับปริญญาเกียรตินิยมหรือไม่ได้รับเกียรตินิยมก็ตาม ทั้งบุคคลที่ไม่ได้รับเกียรตินิยมก็สามารถปฏิบัติหน้าที่ราชการได้เช่นเดียวกับ ผู้ได้รับเกียรตินิยม โดยตำแหน่งนิติกรซึ่งเป็นตำแหน่งที่กรมบัญชีกลางเปิดรับสมัครคัดเลือกและเป็นมูลเหตุในการยื่นฟ้องคดีในครั้งนี้เป็นตำแหน่งหนึ่งที่ไม่มีความจำเป็นจะต้องคัดเลือกจากผู้ได้รับเกียรตินิยมทางด้านกฎหมาย เพราะผู้สำเร็จการศึกษาปริญญาตรีทางด้านกฎหมาย แต่ไม่ได้รับเกียรตินิยม สามารถปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนิติกรได้หากได้รับการคัดเลือก ดังนั้น การกำหนดให้ผู้ได้รับปริญญาตรีเกียรตินิยมโดยถือว่าเป็นวุฒิที่ ก.พ. กำหนดให้ใช้วิธีการคัดเลือกแทนการสอบแข่งขัน จึงเป็นการให้สิทธิเหนือกว่าหรือดีกว่าผู้ที่ได้รับปริญญาตรีในสาขาเดียวกันแต่ไม่ได้รับเกียรตินิยม ทั้งๆ ที่ได้รับวุฒิต่างกัน ซึ่งมีศักดิ์และสิทธิที่สถาบันการศึกษารับรองเช่นเดียวกัน มติ ก.พ. จึงเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลที่มีสถานะทางกฎหมายที่เหมือนกันให้แตกต่างกัน ถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เป็นการกระทำที่ไม่ชอบ มติ ก.พ. จึงเป็นมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม หากศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนมติ ก.พ. โดยให้มีผลย้อนหลังก็จะกระทบต่อบุคคลผู้ที่ได้รับการคัดเลือกเข้ารับราชการตามมติ ก.พ. ตลอดจนกระทบต่อการบริหารงานบุคคลของภาครัฐ ศาลปกครองสูงสุดควรเพิกถอนมติ ก.พ. นับตั้งแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุดเป็นต้นไป แต่เนื่องจากมติ ก.พ. ได้กำหนด ให้ส่วนราชการถือปฏิบัติในระหว่างปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๖ ถึง พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งขณะนี้ไม่มีผลบังคับใช้แล้ว ศาลปกครองสูงสุดจึงไม่จำเป็นต้องกำหนดคำสั่งบังคับให้เพิกถอนมติ ก.พ. ดังกล่าว

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๑๕๘/๒๕๕๐)

<sup>๓๕</sup> เทศบาลนครเชียงใหม่ ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการประกวดกระทงในงานประเพณีเดือนยี่เป็งเชียงใหม่ (ลอยกระทง) ว่าผู้นั่งประกอบกระทงจะต้องเป็นสุภาพสตรีหรือสุภาพบุรุษเท่านั้น ไม่รวมถึงบุคคลหลากหลายทางเพศ หากผิดหลักเกณฑ์จะไม่ให้คะแนน ซึ่งการที่กำหนดข้อห้ามนี้ขึ้นก็เนื่องจากบุคคลหลากหลายทางเพศบางคนเข้าร่วมประกวดได้แต่งกายไม่สุภาพ และแสดงกิริยาไม่เหมาะสม นายทนที่ในฐานะผู้ประสานงานเครือข่ายอัตลักษณ์ทางเพศจึงขอให้นายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ยกเลิกหลักเกณฑ์ดังกล่าวเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญเพราะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องเพศ แต่ก่อนที่ศาลจะพิพากษา การประกวดกระทงได้เสร็จสิ้นไปแล้ว และนายทนที่กับพวกก็ไม่ได้ยื่นใบสมัครเข้าประกวดแต่อย่างใด

ศาลปกครองเชียงใหม่พิพากษาว่า นายทนที่อ้างตนเองเป็นบุคคลหลากหลายทางเพศและเป็นผู้ประสานงานเครือข่ายอัตลักษณ์ทางเพศถือว่าเป็นตัวแทนกลุ่มบุคคลที่อาจได้รับผลกระทบจากประกาศดังกล่าว ความที่อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายจากประกาศจึงมีอยู่แล้วในขณะที่มีการยื่นฟ้องคดี ส่วนการที่นายทนที่จะสมัครเข้าร่วมประกวดหรือไม่ ไม่มีผลกระทบต่อความเป็นผู้ที่อาจจะเดือดร้อนเสียหายแต่อย่างใด เทศบาลนครเชียงใหม่มีหน้าที่ตามกฎหมายในอันที่จะต้องทำหรือดำเนินการในการบำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น โดยต้องกระทำให้เหมาะสมและสอดคล้องกับจารีตประเพณีและวัฒนธรรมอันดีของชาวเชียงใหม่ แต่ต้องอยู่บนพื้นฐานการให้โอกาสประชาชนทุกคนในท้องถิ่นเข้ามามีส่วนร่วม การกีดกันกลุ่มบุคคลประเภทใดประเภทหนึ่งในท้องถิ่นไม่ให้เข้ามามีส่วนร่วม ด้วยเหตุ

สภาพทางกายหรือสภาพจิตใจ ย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่จะเข้ามามีส่วนร่วมอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณีในชุมชนของคนตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้ง ประกาศดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(คำพิพากษาศาลปกครองเชียงใหม่ คดีหมายเลขแดง ที่ ๒๑๑/๒๕๕๔)

<sup>๓๖</sup> นางอัมพรยื่นคำขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ ประเภทการสะสมวัตถุหรือสิ่งของที่ชำรุดใช้แล้วหรือเหลือใช้ โดยได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครทุกประการ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่าสถานประกอบการตั้งอยู่ในเขตพื้นที่สีเหลืองและอยู่ติดถนนสาธารณะที่มีความกว้างเพียง 8.50 เมตร แต่กฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมกรุงเทพมหานครกำหนดห้ามใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อกิจการซื้อขายหรือเก็บเศษวัสดุ เว้นแต่จะตั้งอยู่ริมถนนสาธารณะที่มีขนาดเขตทางไม่น้อยกว่า ๑๐ เมตร ขาดข้อเนื่องกันโดยตลอดจนไปเชื่อมต่อกับถนนสาธารณะอื่นที่มีขนาดเขตทางไม่น้อยกว่า ๑๐ เมตร คำสั่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครที่ไม่อนุญาตให้ประกอบกิจการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพ ประเภทการสะสมวัตถุหรือสิ่งของที่ชำรุดใช้แล้วหรือเหลือใช้นั้น จึงชอบแล้ว

การที่อ้างว่ากฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมกรุงเทพมหานครนั้น ใช้บังคับกับทุกคน แต่กลับมาจำกัดสิทธิของอัมพรแต่เพียงผู้เดียว ทั้งที่สถานประกอบการอื่นก็กระทำผิดข้อกำหนดของกฎกระทรวงเหมือนกันนั้น ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า การที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันที่จะถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลได้ ต่อเมื่อการปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญที่แตกต่างกันนั้น ต้องเป็นการปฏิบัติที่ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้ปฏิบัติต่ออัมพรแตกต่างกับเจ้าของสถานประกอบการรายอื่น ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม นางอัมพรไม่มีสิทธิหรือความชอบธรรมใดที่จะให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครออกใบอนุญาตให้ผู้โดยชัดหรือ ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๕๑/๒๕๕๓)

<sup>๓๗</sup> นายปริชารับราชการที่พระนครศรีอยุธยา และจะต้องเดินทางกลับภูมิลำเนาที่เชียงใหม่โดยรถไฟขบวนด่วนพิเศษเป็นประจำ ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่การรถไฟแห่งประเทศไทยทำสัญญาให้เอกชนเช่าติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาภายนอกตู้รถโดยสาร โดยมีการติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาบริเวณกระจกหน้าต่างด้วย ซึ่งแม้แผ่นป้ายโฆษณาจะมีเป็นรูปทรงแปดเหลี่ยมเพื่อให้แสงผ่านและสามารถมองผ่านกระจกหน้าต่างได้ แต่ก็เห็นภาพเพียงรางๆ และการมองผ่านจะเกิดอาการตาพร่ามัวและคลื่นไส้ เป็นการทรมานกายและใจอย่างยิ่ง แม้จะได้ร้องเรียนแล้วแต่ไม่ได้รับการแก้ไข ถือเป็นการกระทำละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ต้องปฏิบัติ แต่การรถไฟแห่งประเทศไทยเห็นว่าสัญญาเช่าติดตั้งป้ายโฆษณาภายนอกตู้รถโดยสารนั้นสิ้นสุดลงแล้ว อยู่ระหว่างประกาศหาผู้เช่ารายใหม่ ซึ่งก็ได้ยกเว้นการติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาบริเวณกระจกหน้าต่างตู้รถโดยสารทุกคันแล้ว สำหรับการลอกแผ่นป้ายโฆษณาออกจากกระจกหน้าต่างและทำความสะอาดกระจกหน้าต่างนั้นจะเป็นหน้าที่ของผู้เช่ารายใหม่ ไม่ใช่หน้าที่หลักของการรถไฟแห่งประเทศไทย ส่วนการกล่าวอ้างว่าเมื่อมองผ่านกระจกหน้าต่างที่ติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาจะเกิดอาการตาพร่ามัวและคลื่นไส้ นั้น อาการดังกล่าวเกิดจากการปฏิบัติตัวผิดวินัยจราจร หากมองผ่านกระจกหน้าต่างที่ติดตั้งแผ่นป้ายโฆษณาอย่างเป็นธรรมชาติแล้ว ก็จะไม่เป็นการทรมานกายและใจ และนายปริชาไม่มีอำนาจฟ้องคดีเนื่องจากสามารถหลีกเลี่ยงด้วยการปฏิบัติตัวอย่างเป็นธรรมชาติ หรือโดยสารตู้รถโดยสารที่มีโช้ตู้รถปรับอากาศ หรือโดยสารทางรถยนต์

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ในการโดยสารรถไฟแต่ละครั้ง นายปริชาย่อมจะมองทิวทัศน์สองข้างทางรถไฟเพื่อให้เกิดความเพลิดเพลินในการเดินทางเช่นเดียวกับที่ผู้โดยสารรถไฟโดยทั่วไปกระทำกันเป็นปกติวิสัย แต่การมองทิวทัศน์สองข้างทางรถไฟผ่านกระจกหน้าต่างตู้รถโดยสารขบวนรถไฟที่มีป้ายโฆษณาสินค้าและบริการปิดทับอยู่ย่อมจะก่อให้เกิดความรำคาญนั้นและไม่สามารถเห็นทิวทัศน์สองข้างทางรถไฟได้ชัดเจน เหตุเพียงเท่านี้ก็เพียงพอที่จะทำให้ถือได้ว่านายปริชาได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายเนื่องจากการนี้ในการเดินทางครั้งต่อไปแล้ว โดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าการมองทิวทัศน์สองข้างทางรถไฟผ่านกระจกหน้าต่างตู้รถโดยสารของขบวนรถไฟที่มีป้ายโฆษณาสินค้าและบริการปิดทับอยู่ทำให้นายปริชาและผู้โดยสารรถไฟโดยทั่วไปรู้สึกคลื่นไส้หรือไม่โอ้ และการรถไฟแห่งประเทศไทยเป็นหน่วยงานทางปกครองที่กฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งนอกจากจะต้องจัดให้มีขบวนรถไฟอย่างเพียงพอแก่ความต้องการและวางระเบียบเกี่ยวกับการให้บริการเพื่อให้เกิดความปลอดภัยแล้ว ยังจะต้องดูแลรักษาส่วนต่างๆ ของตู้รถโดยสารซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะให้อยู่ในสภาพที่ใช้การได้ดีและสามารถอำนวยความสะดวกสบายในการเดินทางได้ตามสมควรด้วย และไม่ว่าจะเป็นรถไฟโดยสารประเภทใดจะต้องมีหน้าต่างไว้เพื่อให้แสงสว่างเข้าไปภายในรถและเพื่อให้ผู้โดยสารสามารถมองเห็นภายนอกเพื่อให้เกิดความเพลิดเพลินและระวังกันอันตรายที่อาจจะมียกด้วย และถือว่าผู้ให้บริการรถไฟโดยสารสาธารณะที่ไม่มีหน้าต่าง ปฏิบัติต่อผู้โดยสารเยี่ยงวัตถุเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้โดยสาร การที่การรถไฟแห่งประเทศไทยยินยอมให้เอกชนติดตั้งป้ายโฆษณาที่กระจกหน้าต่างรถโดยสาร เป็นการทำให้ผู้โดยสารไม่อาจใช้ประโยชน์จากหน้าต่างรถโดยสารตามวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีหน้าต่างได้ตามที่ควรจะเป็น จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ พิพากษาให้การรถไฟแห่งประเทศไทยดำเนินการขูดลอกแผ่นป้ายโฆษณาออกจาก



บริเวณกระจกหน้าต่างตู้รด โดยสารและทำความสะอาดกระจกหน้าต่างตู้รด โดยสารรด ไฟทุกคัน ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๒๓๑/๒๕๕๐)

<sup>๓๕</sup> กรมประมงเห็นว่าบริเวณทะเลอ่าวไทย เป็นแหล่งซึ่งสัตว์น้ำบางชนิดวางไข่และอาศัยเลี้ยงตัวในวัยอ่อน ที่มีความสำคัญต่อเศรษฐกิจของประเทศเป็นอันมาก แต่ในปัจจุบันได้มีการพัฒนาและคิดแปลงเครื่องมือทำการประมงบางประเภทให้มีประสิทธิภาพในการจับพื้พ่อแม่พันธุ์สัตว์น้ำและสัตว์น้ำวัยอ่อนเป็นจำนวนมาก และเพื่อแก้ไขปัญหาและป้องกันมิให้พื้พ่อแม่พันธุ์และสัตว์น้ำวัยอ่อนถูกจับมากเกินไป และเพื่อให้สัตว์น้ำมีความอุดมสมบูรณ์สามารถใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนถาวรตลอดไป รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์จึงได้ออกประกาศกำหนดห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงในฤดูปลาที่มีไข่ วางไข่ และเลี้ยงตัวในวัยอ่อนในท้องที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพร และจังหวัดสุราษฎร์ธานี ภายในระยะเวลาที่กำหนด นายสุนทรกับพวกเห็นว่าประกาศนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพประมง และมีผลกระทบต่อวิถีชีวิตชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน แต่ไม่มีโอกาสรับทราบมาก่อน เป็นเหตุให้ไม่สามารถทำการประมงได้หกเดือนในแต่ละปี จึงขอให้เพิกถอนประกาศดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วน

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์เป็นมาตรการที่สามารถบรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำได้ แม้จะมีผลกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพประมงก็ตาม แต่ถือได้ว่าไม่มีมาตรการอื่นใดที่จะดำเนินการให้บรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำได้เท่ากับมาตรการที่กำหนดไว้นี้ มาตรการดังกล่าวจึงเป็นมาตรการที่จำเป็นแก่การดำเนินการเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำให้สามารถใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนตลอดไป แม้จะกระทบต่อรายได้จากการทำประมงก็เป็นเพียงเวลาอันสั้น มิได้ห้ามทำการประมงโดยสิ้นเชิงและตลอดไป มิได้กระทบสาระสำคัญในการประกอบอาชีพประมง การออกประกาศดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อสงวนรักษาทรัพยากรธรรมชาติประเภทสัตว์น้ำให้ยั่งยืน ซึ่งเป็นประโยชน์สาธารณะ ไม่มีลักษณะที่อาจทำให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และอาชีพ ผลประโยชน์ของส่วนรวมที่จะได้รับจากการประมงที่ได้จากการกำหนดมาตรการตามประกาศสามารถลดมูลค่าความเสียหายทางเศรษฐกิจได้เป็นจำนวนมาก ประกาศดังกล่าวจึงก่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะมากกว่าเมื่อเทียบกับความเสียหายที่นายสุนทรกับพวกได้รับ และก่อนการออกประกาศก็ได้มีการประชุม สืบสวน วิจัยและรับฟังความคิดเห็นจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง ชาวประมงในพื้นที่ สมาคมการประมงแห่งประเทศไทย และสมาคมชาวประมงปากน้ำหลังสวนซึ่งนายสุนทรกับพวกเป็นสมาชิกอยู่ด้วย ตามสมควรแล้ว ประกาศดังกล่าวจึงชอบด้วยกฎหมาย พิพากษายกฟ้อง

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๕๑/๒๕๔๗)

<sup>๓๖</sup> กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ออกประกาศห้ามมิให้ใช้เครื่องมืออวนรุนที่ใช้ประกอบกับเรือยนต์ทำการประมงในท้องที่จังหวัดปัตตานี เพื่อประโยชน์ในการจัดระเบียบการประกอบอาชีพและการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และต่อมาได้ออกประกาศอีกฉบับหนึ่งเพิ่มเติมแผนที่แนบท้ายประกาศฉบับแรก นายสุนทรกับพวกซึ่งประกอบอาชีพประมง โดยได้รับอนุญาตอวนรุนประกอบเรือยนต์ และได้รับอนุญาตให้เดินเรือในเขตจังหวัดปัตตานี เห็นว่าประกาศฉบับหลังขัดต่อมาตรา ๒๕ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ทำให้ได้รับความเดือดร้อนและเสียหาย จึงฟ้องขอให้เพิกถอนประกาศดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า จากผลการศึกษาวิจัยพบว่าการทำประมงด้วยอวนรุนซึ่งมีลักษณะปากอวนกางออกเป็นรูปสามเหลี่ยมและเปิดสูง ทำให้จับสัตว์น้ำบริเวณหน้าดินรวมถึงสัตว์น้ำเศรษฐกิจด้วย ก่อให้เกิดการสูญเสียทางเศรษฐกิจ และส่งผลกระทบต่อการทำประมงพื้นบ้านของชาวบ้านบริเวณชายฝั่งจังหวัดปัตตานี กระทรวงเกษตรและสหกรณ์จึงออกประกาศมีแผนที่กำหนดเขตพื้นที่ห้ามใช้เครื่องมืออวนรุนทำการประมงประกอบเรือยนต์แนบท้ายประกาศให้ชัดเจน เห็นได้ว่าประกาศฉบับหลังนี้เป็นมาตรการที่สามารถบรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำและอาชีพประมงพื้นบ้านได้มากกว่ามาตรการที่กำหนดไว้ในประกาศฉบับเดิม แม้จะกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพประมงของนายสุนทรกับพวกก็ตาม แต่เมื่อชั่งน้ำหนักผลกระทบต่อความเสียหายที่นายสุนทรกับพวกได้รับ กับประโยชน์สาธารณะที่ต้องสูญเสียแล้ว ความเสียหายที่นายสุนทรกับพวกได้รับเบาบางกว่าความเสียหายของประโยชน์สาธารณะ ประกอบกับยังไม่มีมาตรการอื่นใดที่สามารถดำเนินการให้บรรลุผลในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและการประกอบอาชีพได้เท่ากับมาตรการในประกาศนี้ ซึ่งเป็นมาตรการที่จำเป็นในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติให้สามารถใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนตลอดไป และเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสม อีกทั้งประกาศนี้ไม่ได้ห้ามนายสุนทรกับพวกทำการประมงโดยสิ้นเชิงและตลอดไป นายสุนทรกับพวกยังสามารถนำเรือออกไปทำการประมงนอกพื้นที่ หรือปรับเปลี่ยนเครื่องมือทำการประมงอื่นที่ไม่ต้องห้ามได้ ถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทบสาระสำคัญในการประกอบอาชีพประมงของนายสุนทรกับพวก นอกจากนี้ อนุญาตอวนรุนให้ทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนรุน ไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิพิเศษในการทำการประมงโดยไม่ต้อง

คำนี้ถึงการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอันเป็นประโยชน์สาธารณะ การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกประกาศนี้ จึงเป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสมแล้ว

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๑๔๑/๒๕๔๕)

“ พันตำรวจเอก สัมพรชน ได้รับความสะดวกหรือเสียหายจากประกาศของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) ในส่วนที่กำหนดคุณสมบัติของผู้สมัครเข้ารับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลปกครองชั้นต้น โดยเทียบข้าราชการในกรมตำรวจหรือสำนักงานตำรวจแห่งชาติตำแหน่งรองผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ที่มีศไม่ต่ำกว่าพันตำรวจเอก ให้เท่ากับข้าราชการพลเรือนระดับ ๘ เป็นการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในการกำหนดตำแหน่งดังกล่าว ก.ศป. ได้พิจารณากำหนดตามหลักเกณฑ์สำนักงาน ก.พ. โดยกำหนดให้ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งระดับ ๘ ของข้าราชการพลเรือน เทียบเท่ากับข้าราชการทหารซึ่งรับเงินเดือนไม่ต่ำกว่าพันเอก นาวาเอก นาวาอากาศเอก อัตราเงินเดือนพันเอก นาวาเอก นาวาอากาศเอกพิเศษ ตามหลักเกณฑ์การเทียบคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งเพื่อประโยชน์ในการสมัครสอบแข่งขัน สอบคัดเลือก หรือรับคัดเลือก จะมีความสอดคล้องกับการกำหนดตำแหน่งในกรณีนี้มากกว่าการเทียบตำแหน่งตามหลักเกณฑ์การเทียบตำแหน่งข้าราชการทหารกับข้าราชการพลเรือน ที่มีเฉพาะการกำหนดสิทธิประโยชน์ด้านค่าใช้จ่ายในการเดินทาง

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า การที่กฎหมายให้ ก.ศป. มีดุลพินิจเช่นนี้ก็เนื่องจากมีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อให้ ก.ศป. กำหนดหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกบุคคลที่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์เหมาะสมที่จะปฏิบัติหน้าที่เป็นตุลาการศาลปกครองชั้นต้นตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมาย ก.ศป. จึงต้องพิจารณาตำแหน่งที่เห็นว่าผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งนั้นน่าจะมีความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์เหมาะสมที่จะปฏิบัติหน้าที่ สำหรับกรณีข้าราชการตำรวจที่ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไปที่มีศไม่ต่ำกว่าพันตำรวจเอก น่าจะมีความรู้ความสามารถและประสบการณ์เทียบเท่ากับข้าราชการพลเรือนระดับ ๘ ซึ่งเป็นคุณสมบัติที่เหมาะสมในการปฏิบัติหน้าที่ตุลาการศาลปกครองชั้นต้น ประกาศดังกล่าวจึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด การกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่มีสิทธิได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองชั้นต้น เป็นการจำกัดสิทธิโดยบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การกำหนดหลักเกณฑ์ให้ดำรงตำแหน่งรองผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ซึ่งมีศไม่ต่ำกว่าพันตำรวจเอกจึงจะมีคุณสมบัติข้างต้น โดยเทียบจากหลักเกณฑ์ของคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน จึงสมเหตุผลและชอบด้วยกฎหมายแล้ว พิพากษายกฟ้อง

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๑๐/๒๕๔๖)

“ กระทรวงอุตสาหกรรมได้ประกาศให้แหล่งหินเขาภูผาจันได ตำบลดงมะไฟ อำเภอสุวรรณคูหา จังหวัดหนองบัวลำภู เป็นแหล่งหินอุตสาหกรรม นายอุทิศจึงได้ยื่นขอประทานบัตรเพื่อทำเหมืองแร่หินอุตสาหกรรมและจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมในพื้นที่ประกอบการ ซึ่งสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและคณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณาแล้วเห็นว่าถูกต้ององค์การบริหารส่วนตำบลดงมะไฟก็ให้ความเห็นชอบ เจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ (จังหวัดเลย) จึงประกาศให้ผู้ที่มีกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองได้มีโอกาสได้ยื่นข้อโต้แย้งพื้นที่เขตการขอประทานบัตร แต่ไม่มีผู้ใดได้ยื่นข้อโต้แย้งภายในกำหนด เจ้าพนักงานจึงดำเนินการต่อไป ต่อมา นายสมพงษ์กับพวกได้มีหนังสือคัดค้านในภายหลังว่าราษฎรได้รับความเดือดร้อนจากฝุ่นและเสียง เป็นการทำลายแหล่งต้นน้ำลำธาร แหล่งเรียนรู้ธรรมชาติของโรงเรียน จะเป็นอันตรายต่อแหล่งโบราณคดีและประวัติศาสตร์ และยังขาดกระบวนการรับฟังความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมของประชาชน แต่กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่เห็นว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอ

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า สภาพธรรมชาติดั้งเดิมของถ้ำผาจันไดได้เปลี่ยนแปลงไป ไม่พบหลักฐานทางโบราณคดีหรือแหล่งประวัติศาสตร์ ๆ และได้มีการประเมินคุณค่าและศักยภาพเกี่ยวกับความสมบูรณ์และการคงสภาพดั้งเดิมของถ้ำในปัจจุบันอยู่ในระดับต่ำมาก ในการออกประทานบัตรกำหนดพื้นที่ให้ทำเหมืองได้เฉพาะตอนกลางของแปลงด้านทิศตะวันตกเท่านั้น โดยให้เว้นการทำเหมืองแร่บริเวณทิศเหนือ ทิศใต้ และทิศตะวันออกของแปลง เห็นได้ว่าได้คำนึงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแล้ว และในเรื่องนี้ได้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม มีการวางรั้วกำหนดเขตและได้ส่วนค่าขอ มีการปิดประกาศไว้ในที่เปิดเผยเพื่อให้โอกาสได้ยื่นคัดค้านแล้วแต่ไม่มีผู้ใดได้ยื่นข้อโต้แย้งภายในกำหนด แม้ต่อมานายสมพงษ์กับพวกได้มีหนังสือคัดค้านในภายหลัง กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ก็ได้ดำเนินการคัดค้านมาพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอ ถือได้ว่านายสมพงษ์กับพวกได้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาการออกประทานบัตรดังกล่าวแล้ว จึงเป็นการดำเนินการหรือขั้นตอนตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นกระบวนการหรือขั้นตอนอันเป็นสาระสำคัญแล้ว พิพากษายกฟ้อง

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๘๖/๒๕๕๒)

“๒ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยออกประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าตามโครงการก่อสร้างสายส่งไฟฟ้าจากสถานีไฟฟ้าย่อยเชียงใหม่ ๒ ไปยังสถานีไฟฟ้าย่อยแม่แดง จังหวัดเชียงใหม่ โดยมีแนวทางบางส่วนพาดผ่านเข้าไปในที่ดินที่บริษัทสันมีสื่อการเกษตรจำกัดเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์จำนวน ๕ แปลง การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจึงได้นำตรวจทรัพย์สินเพื่อจ่ายเงินค่าทดแทน แต่บริษัทอุทธรณ์ขอให้

แก้ไขแนวสายส่งไฟฟ้าแรงสูง การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจึงสอบถามความเห็นของเจ้าของที่ดินที่แนวสายส่งไฟฟ้าที่จะแก้ไขนั้นจะพาดผ่าน แต่เจ้าของที่ดินไม่ยินยอม คณะกรรมการพิจารณาแนวสายส่งไฟฟ้าจึงมีมติยื่นยันแนวสายส่งไฟฟ้าตามเดิม และส่งคำอุทธรณ์ของบริษัทให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยพิจารณา ระหว่างนั้นบริษัทได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีมติว่าบริษัทได้ยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดเวลา และมีมติยื่นยันแนวสายส่งไฟฟ้าตามเดิม

ศาลปกครองกลางพิพากษาว่า การสำรวจความเห็นของประชาชน (เจ้าของที่ดินที่แนวสายส่งไฟฟ้าที่จะแก้ไขนั้นจะพาดผ่าน) นั้น เป็นการทำขึ้นภายหลังจากที่ได้ประกาศกำหนดเขตเดินสายส่งไฟฟ้าแล้ว และจัดทำขึ้นเพราะเหตุที่บริษัทอุทธรณ์ขอให้แก้ไขแนวสายส่งไฟฟ้า จึงเป็นเพียงการรวบรวมข้อมูลเพื่อประกอบการพิจารณาอุทธรณ์เท่านั้น ส่วนที่บริษัทอ้างว่ากรณีนี้ไม่ได้มีการทำประชาพิจารณ์ตามรัฐธรรมนูญ และเป็นการเลือกปฏิบัติ การที่แนวสายส่งไฟฟ้ามีจุดหักมุมถึง ๒ จุด ทำให้บริษัทไม่อาจใช้และแสวงหาประโยชน์ในที่ดินได้ เป็นการกำหนดโดยไม่คำนึงถึงประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับและงบประมาณในการก่อสร้างนั้น เนื่องจากลักษณะของโครงการเดินสายส่งไฟฟ้านี้ไม่ได้มีผลระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จึงไม่ต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ ในประกาศได้ระบุกรณีที่อยู่อาศัยและระยะเวลาไว้แล้ว ซึ่งการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น เป็นขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดขึ้น โดยมีเจตนารมณ์ที่จะให้ฝ่ายปกครองได้พิจารณา ทบทวนคำสั่งของตนเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายก่อนที่จะมีการนำคดีสู่ศาล แม้บริษัทจะยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนด แต่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตก็ ยังพิจารณาอุทธรณ์ให้ แสดงว่าได้ส่งเสริมและสนับสนุนให้บริษัทได้มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาแล้ว และที่ดินตามแนวสายส่งไฟฟ้า เป็นที่ดินว่างเปล่าที่ยังไม่มีการพัฒนาและไม่อยู่คิดเป็นสินค้าเดียวกัน ซึ่งหากบริษัทได้รับความเสียหายก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าทดแทนได้ตามกฎหมาย การวางแนวสายส่งไฟฟ้าตามที่บริษัทเสนอจะต้องมีจุดหักมุมมากกว่าเดิม ๑ จุด และเสียค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างมากกว่าเดิม จึงรับฟังไม่ได้ว่าประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้านั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย พิพากษายกฟ้อง

(คำพิพากษาศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดง ที่ ๕๐๔/๒๕๔๗)

“ นายกเทศมนตรีตำบลหนองก้อออกประกาศรับสมัครสอบแข่งขันเพื่อบรรจุบุคคลเข้ารับราชการและแต่งตั้งเป็นพนักงานเทศบาลสามัญตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาล (ก.ท.) และคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดบุรีรัมย์ประกาศกำหนด ในระหว่างนั้น ก.ท. มีมติให้ออกประกาศปกครองส่วนท้องถิ่นที่ดำเนินการสอบแข่งขันห้ามใช้บัญชีข้ามจังหวัด เว้นแต่กรณีที่ได้ประกาศรับสมัครไว้ก่อนวันที่ ก.ท. มีมติ แต่ยังไม่ถึงกำหนดวันสอบแข่งขัน ให้ประกาศเพิ่มเติมว่าไม่สามารถใช้บัญชีข้ามจังหวัดได้ แต่นายกเทศมนตรีตำบลหนองก้อไม่ได้แจ้งให้ผู้สมัครสอบแข่งขันทราบ ต่อมา ก.ท. ได้มีมติให้ยกเลิกหลักเกณฑ์เดิมรวมทั้งที่ห้ามใช้บัญชีข้ามจังหวัด และกำหนดหลักเกณฑ์ใหม่ โดยให้มีผลย้อนหลังไปใช้บังคับตั้งแต่วันที่มิมีมติครั้งแรก นายกเทศมนตรีตำบลหนองก้อเห็นว่าประกาศดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงฟ้องขอให้เพิกถอนมติ ก.ท. และประกาศ

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า การที่นายกเทศมนตรีตำบลหนองก้อได้ออกประกาศรับสมัคร เป็นการปฏิบัติตามประกาศของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดบุรีรัมย์ที่บังคับใช้อยู่ในขณะนั้น ทั้งยังสอดคล้องกับมาตรฐานทั่วไปตามประกาศ ก.ท. ประกาศรับสมัครดังกล่าวจึงชอบด้วยกฎหมาย และมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น ประกอบกับมติ ก.ท. ในครั้งหลัง ยังมีได้มีการนำไปออกเป็นประกาศ จึงเป็นเรื่องภายใน ยังไม่มีสถานะและผลบังคับทางกฎหมาย และไม่อาจนำมาใช้บังคับกับการสอบแข่งขันตามประกาศเทศบาลตำบลหนองก้อได้ แต่เมื่อ ก.ท. ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ใหม่โดยให้มีผลย้อนหลังไปใช้บังคับตั้งแต่วันที่มิมีมติเมื่อ ก.ท. จะยกเลิกหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้เดิมและกำหนดหลักเกณฑ์ใหม่ที่มีสาระสำคัญแตกต่างไปจากเดิมในนัยที่สำคัญ จะต้องกำหนดให้มีผลใช้บังคับในอนาคตามหลักนิติกรรมทางปกครองไม่มีผลย้อนหลัง เพื่อให้ ก.ท. จ. ต่างๆ ได้มีเวลาดำเนินการ รวมทั้งให้นายกเทศมนตรีตำบลหนองก้อและผู้สมัครสอบแข่งขันได้มีโอกาสพิจารณาปรับตัว ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นใหม่ ประกาศที่ให้มีผลใช้บังคับย้อนหลัง ไปถึงวันที่มิมีมติครั้งแรก โดยไม่มีบทเฉพาะกาลรองรับการดำเนินการสอบแข่งขันที่ได้ดำเนินการมาโดยถูกต้องตามและหลักเกณฑ์ที่ใช้บังคับอยู่เดิม จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๖๖/๒๕๕๓)

“ นายชานกับพวกเป็นแรงงานไทยที่ไปทำงานในประเทศลิเบียให้บริษัทสัญชาติกรีซเพื่อรับเหมาโครงการก่อสร้างกับประเทศลิเบีย แต่บริษัทไม่จ่ายค่าจ้างให้ตั้งแต่ปี ๒๕๒๕ ถึงปี ๒๕๓๓ นายชานกับพวกจึงขอความช่วยเหลือจากสถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเอเธนส์ และสำนักงานแรงงานไทยประจำประเทศกรีซ ต่อมาได้มีการทำสัญญาโดยมีข้อตกลงกับบริษัทว่าบริษัทจะจ่ายเงินค่าจ้างที่ค้างให้ภายใน ๔๕ วัน หากไม่ปฏิบัติตาม คนงานไทยสามารถฟ้องร้องต่อศาลได้ทั้งภายในและภายนอกประเทศกรีซ แต่ในปี ๒๕๓๓ บริษัทได้จัดส่งคนงานไทยทั้งหมดกลับประเทศไทย จนกระทั่งปี ๒๕๓๘ บริษัทก็ยังไม่ได้ชำระค่าจ้างตามสัญญาแต่อย่างใด นายชานกับพวกและนายบุญทันจึงเป็นตัวแทนเดินทางไปติดตามเรื่องและดำเนินการฟ้องร้องบริษัทต่อศาลในประเทศกรีซ โดยแบ่งคดีออกเป็น ๕ กลุ่ม ตามกลุ่มของคนงาน ศาลในประเทศกรีซพิพากษาให้คดีในกลุ่มของนายชานกับพวก รวม ๒ คดี ชนะคดี ส่วนคดีของกลุ่มคนงานไทยที่เหลืออีก ๓ กลุ่ม ศาลยังไม่ได้มี

พิจารณาพิพากษา แต่บริษัทก็ยังไม่ชำระเงินค่าจ้างที่ค้างจ่ายนั้น โดยแจ้งต่อศาลว่าไม่มีทรัพย์สิน แต่เนื่องจากนายยานกับพวกขาดเงินค่าใช้จ่าย จึงเดินทางกลับประเทศไทยและขอขอยืมเงินกองทุนเพื่อช่วยเหลือคนหางานไปทำงานในต่างประเทศเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปติดตาม การดำเนินคดี กรมการจัดหางานแจ้งว่าไม่เข้าข่ายที่จะอนุมัติให้ได้ตามระเบียบ กรมประชาสงเคราะห์แจ้งว่าไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ของระเบียบแต่ ก็ทำความตกลงกับกระทรวงการคลังขออนุมัติเงินเพื่อให้สถานเอกอัครราชทูตไทย ณ กรุงเอเธนส์ สำรองจ่ายเงินไปก่อน แต่กระทรวงการคลัง อนุมัติให้กระทรวงแรงงานเบิกจ่ายเงินงบประมาณของกระทรวงแรงงาน เพื่อสำรองเป็นค่าใช้จ่ายโดยมีเงื่อนไขให้ทำสัญญาขอใช้คืนเงินจำนวน นั้นไว้ และหากได้รับค่าจ้างค้างจ่ายคืน ให้เรียกเก็บเงินคืนแล้วนำเงินส่งคืนคลังเป็นรายได้แผ่นดิน ซึ่งกระทรวงแรงงานไม่สามารถเจียดจ่าย งบประมาณซึ่งมีไม่เพียงพอได้เพราะจะเกิดผลกระทบต่อการค้าและการปฏิบัติงานในภาพรวม แต่กระทรวงการคลังยืนยันให้ กระทรวงแรงงานโดยสำนักงานแรงงานประจำประเทศกรีซเบิกจ่ายเงินให้โดยตรงโดยอนุมัติให้เบิกจ่ายเงินงบประมาณของกระทรวงแรงงาน กระทรวงแรงงานก็ไม่เบิกจ่ายให้แต่กลับให้ขอความช่วยเหลือจากเงินกองทุนเพื่อช่วยเหลือคนหางานไปทำงานในต่างประเทศและกรม ประชาสงเคราะห์ แต่ก็ไม่อยู่ในเงื่อนไขที่กองทุนจะให้การสงเคราะห์ได้ กระทรวงแรงงานจึงขออนุมัติใช้เงินงบกลางจากสำนักงานประมาณ แต่ ก็ไม่ได้รับอนุมัติ

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า กรณีของนายยานกับพวกมีความจำเป็นเร่งด่วนที่สุดที่กระทรวงแรงงานควรพิจารณาให้ความสำคัญ ช่วยเหลือเป็นลำดับแรกก่อน ทั้งนายยานกับพวกขอให้พิจารณาช่วยเหลือเพียง ๒๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ หรือคิดเป็นเงินไทย ๕๐๐,๐๐๐ บาท ไม่ มากนัก เมื่อเปรียบเทียบกับงบประมาณประจำปี พ.ศ. ๒๕๔๐ ตามแผนงานผลประโยชน์ ในต่างประเทศ งานดำเนินภารกิจในต่างประเทศ หมวดค่าตอบแทนใช้สอยและวัสดุ ที่กระทรวงแรงงานได้รับจำนวน ๖๒,๔๑๗,๐๐๐ บาท จึงอยู่ในวิสัยที่กระทรวงแรงงานสามารถจะเจียดจ่าย จากงบประมาณในหมวดดังกล่าวบางส่วนมาช่วยเหลือนายยานกับพวกได้โดยไม่น่าจะ มีผลกระทบต่อการค้างานตามแผนงาน ประกอบกับ เงินจำนวนดังกล่าวมิใช่เป็นการให้เปล่าแต่เป็นการขอยืม ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบความเสียหายระหว่างที่นายยานกับพวกจะได้รับ กับกรณีที่กระทรวง แรงงานไม่ยอมเจียดจ่ายงบประมาณเพียง ๒๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ เพื่อช่วยเหลือนายยานกับพวกแล้วเห็นว่า นายยานกับพวกจะได้รับความ เสียหายมากกว่า ดังนั้น การที่กระทรวงแรงงานไม่ยอมเจียดจ่ายงบประมาณช่วยเหลือ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการ ขัดต่อหลักความได้สัดส่วน พิพากษาให้กระทรวงแรงงานพิจารณาเบิกจ่ายเงินยืมจำนวน ๒๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ จากแผนงานผลประโยชน์ใน ต่างประเทศ งานดำเนินภารกิจในต่างประเทศ เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายให้แก่ นายยานกับพวกตามที่กระทรวงการคลัง ได้อนุมัติ ให้แล้วเสร็จภายใน ๔๕ วัน นับแต่วันที่มีคำพิพากษา

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๓๘๒/๒๕๕๒)

“ผู้อำนวยการเขตบึงกุ่มดำเนินการ โครงการก่อสร้างสะพานทางเดินริมคลองบางเตยผ่านบริเวณชุมชนสวนธรรมย์ มาตั้งแต่ปี 2546 จน แล้วเสร็จ โดยไม่ได้มีการให้ข้อมูล คำชี้แจงและเหตุผล และจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนบริเวณใกล้เคียงก่อนการดำเนิน โครงการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่มีการรับฟังความคิดเห็นของชาวชุมชนสวนธรรมย์ที่ได้รับผลกระทบจากการก่อสร้างสะพาน และสภาพภายหลัง การก่อสร้างสะพานได้ทำลายสภาพความเป็นธรรมชาติ ความร่มรื่น และทัศนียภาพที่น้ำคูที่มีอยู่เดิม และในอนาคตจะทำลายความเงียบสงบของ การอยู่อาศัยในบริเวณนั้น ซึ่งมีผลทำให้สิทธิในการดำรงชีวิตอยู่อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ อานามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิต ของชาวชุมชนสวนธรรมย์ สูญเสียไป เมื่อการก่อสร้างสะพานไม่ได้เกิดจากความต้องการของประชาชน อย่างแท้จริง เนื่องจากหลักฐานที่ว่ามีประชาชนขอให้ก่อสร้างสะพานทางเดินนั้น ได้มีการจัดทำขึ้นภายหลังจากเริ่มดำเนินการก่อสร้างสะพาน แล้ว ประกอบที่ตั้งและการใช้ประโยชน์จากสะพานที่ต้องเดินเท้าอย่างเดียวและเป็นเส้นทางเปลี่ยว ทำให้ประชาชนใช้ในการสัญจรน้อย ไม่ คุ่มค่า การสร้างรั้วค้ำชายเหล็กเพื่อป้องกันมิให้บุคคลภายนอกล่วงล้ำเข้าไปในเขตหมู่บ้านก็ไม่ได้สร้างตลอดเส้นทาง การก่อสร้างสะพานจึง ส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตอย่างปกติสุขมากเกินสมควรเมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจากการก่อสร้างสะพาน การกระทำ ของผู้อำนวยการเขตบึงกุ่มและกรุงเทพมหานครเป็นการใช้ดุลพินิจที่ทำให้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายเกินสมควร ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ไม่ ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนการก่อสร้างสะพาน โดยไม่จัดทำประชาพิจารณ์ เป็นการกระทำโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็น สำคัญที่กำหนด เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่สามารถแก้ไขได้ด้วยการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน การรื้อ ถอนพื้นที่ที่ยังสามารถดำเนินการให้ถูกต้องได้ จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะทั้งในแง่งบประมาณที่ใช้ในการดำเนินการ ก่อสร้างและที่จะต้องใช้ในการดำเนินการรื้อถอน จึงให้ผู้อำนวยการเขตบึงกุ่มและกรุงเทพมหานครดำเนินการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็น ของประชาชนที่พ้ออาศัยอยู่ในบริเวณที่มีการก่อสร้างสะพานและบริเวณใกล้เคียงตามระเบียบ หากประชาชนไม่เห็นด้วยกับการก่อสร้าง ให้ ผู้อำนวยการเขตบึงกุ่มและกรุงเทพมหานครดำเนินการรื้อถอนสะพานให้แล้วเสร็จภายใน ๕๐ วัน นับแต่วันที่ได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็น

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๔๕/๒๕๕๔)

<sup>๔๖</sup> กรุงเทพมหานคร ได้ก่อสร้างสะพานข้ามคลองหกวาเชื่อมต่อกับโครงการก่อสร้างถนนซอยสายใหม่ 39 หรือซอยผ่องสุวรรณ แต่พลตำรวจตรีจรกับพวกซึ่งอาศัยในหมู่บ้านมัทนารวม (ตะวันออก) ไม่เห็นด้วยจึงได้มีหนังสือร้องเรียนให้ยกเลิกการก่อสร้างสะพานและถนน โดยอ้างว่าหากมีการเปิดใช้สะพานและถนนจะทำให้ผู้อาศัยในหมู่บ้านไม่ปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน โดยเฉพาะพลตำรวจตรีจรจะได้รับผลกระทบจากรถที่วิ่งลงจากสะพานที่อาจวิ่งมาชนบ้านได้เพราะรัศมีวงเลี้ยวไม่เพียงพอ และการก่อสร้างถนนจะทำให้เกิดปัญหาน้ำท่วม ปัญหามลพิษ และเกิดแรงสั่นสะเทือนของรถบรรทุกที่สัญจรไปมา แต่ปรากฏว่าการก่อสร้างสะพานนี้เป็นกิจการนอกเขตกรุงเทพมหานคร และได้มีการเสนอขอความเห็นชอบจากสภากรุงเทพมหานครหลังจากที่ได้ออกแบบสะพานเสร็จแล้ว จึงขอให้รื้อถอนสะพานดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า เมื่อกรุงเทพมหานครได้ก่อสร้างสะพานแล้วเสร็จโดยไม่ได้เสนอให้สภากรุงเทพมหานครให้ความเห็นชอบก่อน แม้อำนาจสภากรุงเทพมหานครจะมีมติเห็นชอบในภายหลังจากที่สะพานก่อสร้างเสร็จแล้ว ก็เป็นการกระทำโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนด อันเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การก่อสร้างสะพานมีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขปัญหาการจราจรและใช้เป็นเส้นทางลัด และรองรับประชาชนที่จะเข้าอยู่อาศัยในโครงการบ้านเอื้ออาทร รวมทั้งนักเรียน ๒ โรงเรียน ถือเป็นการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวม อันเป็นประโยชน์สาธารณะประการหนึ่ง แม้การเปิดใช้สะพานและถนนจะทำให้สภาพชีวิตความเป็นอยู่ของพลตำรวจตรีจรกับพวกและผู้พักอาศัยในหมู่บ้านต้องต่างไปจากเดิม แต่เมื่อชั่งน้ำหนักถึงประโยชน์ที่ส่วนรวมจะได้รับจากการก่อสร้างสะพานแล้ว เห็นได้ว่าการก่อสร้างสะพานเป็นการแก้ไขและบรรเทาปัญหาการจราจร และใช้เป็นเส้นทางลัด อันเกิดประโยชน์ต่อประชาชนโดยส่วนรวม ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับผลกระทบที่พลตำรวจตรีจรกับพวกรวมทั้งประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้นจะได้รับแล้ว ย่อมเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการก่อสร้างสะพานพิพาทจะเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากกว่า จึงสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนระหว่างผลประโยชน์ของส่วนรวมและของเอกชนผู้ได้รับผลกระทบ กับทั้งเป็นไปตามหลักความจำเป็นและหลักความสัมฤทธิ์ผลของการกระทำทางปกครองในการก่อสร้างสะพานเพื่อแก้ไขและบรรเทาปัญหาการจราจร เพื่อให้ภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของกรุงเทพมหานครดำเนินการไปอย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้งส่วนที่ได้ดำเนินการไปแล้วก็ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจะทำให้รัฐต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี จึงไม่มีเหตุที่ศาลจะสั่งให้กรุงเทพมหานครรื้อถอนสะพานได้ อีกทั้งความเสียหายหรือปัญหาที่จะเกิดขึ้นต่อพลตำรวจตรีจรกับพวกตามที่กล่าวอ้างนั้น เป็นเพียงการคาดการณ์ล่วงหน้าตามความเข้าใจของพลตำรวจตรีจรกับพวกเอง ซึ่งกรุงเทพมหานครได้หามาตรการแก้ไขให้เหมาะสมแล้ว ส่วนความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ได้รับจากการก่อสร้างสะพานนั้น พลตำรวจตรีจรกับพวกมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ตามกฎหมาย พิพากษายกฟ้อง

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๔๔๔/๒๕๕๕)

<sup>๔๗</sup> มหาวิทยาลัยรามคำแหงขอให้กรุงเทพมหานครกำหนดจุดและก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนรามคำแหง เพื่อความปลอดภัยในการจราจรและความสะดวกในการข้ามถนน แต่จุดที่จะก่อสร้างและการก่อสร้างดังกล่าวทำให้นางสระเระกับพวกได้รับความเดือดร้อนเสียหายเนื่องจากปิดกั้นสายลมและแสงแดดที่จะเข้าสู่อาคารและบดบังทัศนียภาพของอาคารด้วย นอกจากนี้ ยังดำเนินการโดยไม่เปิดโอกาสให้นางสระเระกับพวกมีส่วนร่วม และมีได้รับฟังความคิดเห็นของผู้ได้รับผลกระทบ จึงไม่เป็นไปตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญของกฎหมายกำหนดและเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ จึงขอให้เลื่อนไปก่อสร้างถัดจากจุดเดิมอีกประมาณหนึ่งช่วงตึก

ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาว่า จุดที่จะก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนบริเวณหน้าอาคารของนางสระเระกับพวก มีระยะห่างระหว่างตัวอาคารกับสะพานคนเดินข้ามถนนเป็นระยะพอสมควร ไม่มีปัญหาอุปสรรคด้านสาธารณสุข โภค มีระยะห่างจากสะพานคนเดินข้ามถนนข้างเคียงตามหลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติ บันไดทางขึ้นลงฝั่งด้านมหาวิทยาลัยรามคำแหงอยู่ใกล้กับศาลาที่พักผู้โดยสารประจำทางและอุรุถ โดยสารประจำทางหน้ามหาวิทยาลัย จึงเป็นการสะดวกที่จะใช้สะพาน และน่าจะเป็นจุดที่มีความเหมาะสมที่สุดสำหรับสภาพพื้นที่บริเวณดังกล่าว ส่วนจุดใหม่ที่เสนอนั้นอยู่ถัดจากจุดเดิมประมาณหนึ่งช่วงตึก ตามสภาพมิได้มีความเหมาะสมไปกว่าจุดเดิม ผลกระทบที่นางสระเระกับพวกได้รับนั้นมีเพียงการถูกบดบังบริเวณหน้าร้านบางส่วน และกีดขวางทางเข้าออกทางสาธารณะบางส่วนเท่านั้น แต่ในทางตรงกันข้าม การก่อสร้างสะพานน่าจะเป็นการอำนวยความสะดวกสำหรับลูกค้าที่จะมาใช้บริการในกิจการการค้าของนางสระเระกับพวกให้ได้รับความสะดวกและปลอดภัยในการข้ามถนน และจะเป็นประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาการจราจรในบริเวณดังกล่าว ซึ่งแม้การกำหนดจุดและการก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนจะมีข้อเสียโดยมีผลกระทบต่อการประกอบกิจการค้าอยู่บ้าง แต่เมื่อเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างข้อเสียกับผลดีและประโยชน์ที่ส่วนรวมจะได้รับหรือประโยชน์สาธารณะแล้ว ก็นับว่าไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่นางสระเระกับพวกเกินสมควร จึงเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้ดุลพินิจที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว การก่อสร้างไม่ได้รุกรานเข้าไปในที่ดินของนางสระเระกับพวกหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่ออาคารแต่อย่างใด จึงไม่เป็นการละเมิด ส่วนที่อ้างว่าไม่ได้เปิดโอกาสให้มีส่วนร่วม และไม่ได้รับฟังความคิดเห็นของผู้ได้รับผลกระทบ นั้น เมื่อการก่อสร้างสะพานคนเดินข้ามถนนเป็นความจำเป็นตามสภาพข้อเท็จจริง มีการพิจารณาคำเนินการตามขั้นตอนของทางราชการอย่างเปิดเผย มีการศึกษาความจำเป็นและความเหมาะสมของสภาพพื้นที่ที่จะก่อสร้าง การกำหนดจุดก่อสร้างทำโดยคณะกรรมการที่

---

มีอำนาจหน้าที่โดยตรง การพิจารณากำหนดจุดและการวางผังแบบการก่อสร้างก็สอดคล้องกับหลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติ มีการทำสัญญาจ้างก่อสร้างตามระเบียบของทาง และมีได้รู้กล้ำที่ดินของนางสระเรากับพวกแต่อย่างใด และเมื่อสิทธิหรือประโยชน์อันชอบธรรมของนางสระเรากับพวกอาจจะถูกกระทบอยู่บ้าง ก็ได้มีการสั่งระงับการก่อสร้างไว้ก่อนและตรวจสอบข้อเท็จจริง ถือว่าได้มีการรับฟังข้อโต้แย้งแล้ว และที่อ้างว่าใช้หลักความได้สัดส่วน ไม่ถูกต้องนั้น หลักความได้สัดส่วนถือเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปประการหนึ่ง โดยเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ที่ถูกอยู่ภายใต้อำนาจ บังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ถูกอยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ หรือบังคับให้ฝ่ายปกครองออกมาตรการที่สามารถดำเนินการให้บรรลุเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจได้จริง แต่ในขณะเดียวกันก็ก่อความเสียหายแก่ราษฎรน้อยที่สุด และห้ามมิให้ฝ่ายปกครองออกมาตรการใดๆ ซึ่งหากได้ลงมือใช้บังคับแล้วจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนน้อยมาก ไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะตกแก่ราษฎรหรือแก่สังคมโดยรวม การนำหลักความได้สัดส่วนมาวินิจฉัยประเด็นพิพาทในคดีนี้จึงชอบแล้ว พินาภษาขกฟ้อง

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๒๕๐/๒๕๕๔)