

**อำนาจพนักงานอัยการในการฟ้องคดี
เพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง¹**
**Public Prosecutor's Authority
to the Legalization of the Administrative Act**

สุชิน กฤตลักษณ์วงศ์

Suhin Kritalukvong²

วีระพงษ์ บึงไกร

Weerapong Bungkrai³

สุกัล กฤตลักษณ์วงศ์

Sugul Kritalukvong⁴

บทคัดย่อ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร ดังนั้นองค์กรอัยการควรมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยการเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง เฉพาะในส่วนของกฎ เพราะกฎเป็นกฎเกณฑ์ที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและสิทธิเสรีภาพของประชาชนในวงกว้าง หากมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย องค์การอัยการในฐานะผู้ดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะจึงถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียซึ่งมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนกฎนั้นได้ ส่วนในกรณีคำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับกับกรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ฉะนั้น บุคคลที่ได้รับหรืออาจได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งทางปกครองจึงอยู่ในวงจำกัดเฉพาะบุคคลที่ได้รับคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ซึ่งไม่เป็นการสอดคล้องกับบทบาทหน้าที่ขององค์กรอัยการในการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นส่วนรวม ดังนั้น จึงไม่อาจตีความเป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” ให้รวมไปถึงองค์กรอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้

คำสำคัญ: พนักงานอัยการ, นิติกรรมทางปกครอง ศาลปกครอง

¹ บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของงานวิจัยเรื่องอำนาจพนักงานอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง ได้รับเงินอุดหนุนการวิจัยจากมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2553.

² อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง(Lecturer of Law at Mae FahLuang University)

³ อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง(Lecturer of Law at Mae FahLuang University)

⁴ อาจารย์ประจำสำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง(Lecturer of Law at Mae FahLuang University)



Abstract

According to the Constitution of the Kingdom of Thailand 2550 B.E., the Constitution legislates the public prosecutor organization as the organization of the Constitution which has freedom of legality from the executive government sector organization. The researcher team has ideas that the public prosecutor should be a power to examine the authority of the administrative act as such by examining the legal rights for the Administrative act either Administrative rule or Administrative order. Especially the rule, this is because the rule has the regulation which impacts on either public benefit or right and freedom of people in common wealth. Hence, if the problems which relevant to legitimate happened, the public prosecutor organization as the organ which take care of and maintain the common interest which counted as "interested person" has a prosecute power to the administrative court in order to revoke the rule. In case of the administrative order, there are come into effect to any case or any person which particularly. Person who received or might be received the grievance or consequential damages from administrative order are subject to limited liability which focused on person who received the administrative act only. It can be seen that it is not harmonize with the public prosecutor organization's role and duty to take care of the public interest and the protection of right and liberty of people in common wealth.

Keywords: Public Prosecutor, The Administrative Act, The Administrative Court

1. บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร มิได้ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีเหมือนเช่นในอดีต ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์เพื่อให้พนักงานอัยการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นอิสระจากการครอบงำของฝ่ายบริหาร และโดยผลของการเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญย่อมทำให้องค์กรอัยการมีบทบาทและอำนาจหน้าที่เปลี่ยนไปจากเดิมด้วย ประการหนึ่งซึ่งนำศึกษาพิจารณาก็คือว่า เมื่อองค์กรอัยการมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร องค์กรอัยการจึงควรมีบทบาทในการตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร (ในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครอง) ในการทำนิติกรรมทางปกครอง (การออกกฎ และคำสั่ง) ว่าเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองหรือไม่ ซึ่งในประเด็นนี้เมื่อเปรียบเทียบกับผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้อำนาจองค์กรทั้งสองไว้อย่างชัดเจนในเรื่องการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการออกกฎและคำสั่งทางปกครอง โดยให้มีอำนาจเสนอเรื่องต่อศาลปกครองเพื่อพิจารณาพิพากษาเพิกถอนกฎและคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ด้วยเหตุนี้ จึงควรพิจารณาว่า องค์กรอัยการในฐานะที่เป็นองค์กรเช่นเดียวกับผู้ตรวจการแผ่นดินและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ควรจะมีบทบาทอำนาจหน้าที่ในเรื่องดังกล่าวเพียงใดเพื่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้เป็นไปตามหลักการแห่งนิติรัฐ

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- 1) เพื่อศึกษาหลักความเป็นอิสระขององค์กรอัยการตามรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้
- 2) เพื่อศึกษาบทบาทหน้าที่ขององค์กรอัยการกับการดำเนินคดีปกครอง และการเข้าไปมีส่วนร่วมในการทำนิติกรรมทางปกครอง
- 3) เพื่อศึกษาขอบเขตอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการทำนิติกรรมทางปกครอง (กฎ และคำสั่งทางปกครอง) ขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร

1.3 สมมติฐานงานวิจัย

องค์กรอัยการเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร ดังนั้น องค์กรอัยการควรมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้ โดยการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง

1.4 ขอบเขตงานวิจัย

งานวิจัยฉบับนี้มีขอบเขตการศึกษาเฉพาะอำนาจของพนักงานอัยการในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง (กฎ และคำสั่ง) เท่านั้น ไม่รวมถึงการกระทำทางปกครองในลักษณะอื่น

1.5 ประโยชน์ที่ได้รับจากงานวิจัย

1.5.1 ทำให้ทราบถึงความหมายและหลักเกณฑ์ของความเป็นอิสระขององค์กรอัยการจากการที่องค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

1.5.2 ทำให้ทราบถึงบทบาทหน้าที่ขององค์กรอัยการกับการดำเนินคดีปกครอง และบทบาทหน้าที่ในการเข้าไปมีส่วนร่วมในการทำนิติกรรมทางปกครอง

1.5.3 สามารถกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการทำนิติกรรมทางปกครอง ทั้งกรณีของการออกกฎและคำสั่งทางปกครองขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร

1.6 ระเบียบวิธีวิจัย

การดำเนินการวิจัยจะใช้วิธีการวิจัยการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ในลักษณะของการวิจัยเอกสารเป็นหลัก ด้วยการค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลทางด้านเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะได้มาจากการค้นคว้าจากหนังสือ บทความ (ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ) วิทยานิพนธ์ คำพิพากษาของศาล และกฎหมาย เช่น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นต้น

2. ผลการวิจัย

2.1 สรุปผลการวิจัย

จากการศึกษาสามารถแบ่งแยกผลการศึกษาออกเป็นหัวข้อได้ดังนี้

2.1.1 หลักเกณฑ์ที่พื้งนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินคดีปกครองของพนักงานอัยการ หลักเกณฑ์ที่พนักงานอัยการจะต้องคำนึงถึงในการดำเนินคดีปกครอง ได้แก่หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1) ประโยชน์ของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะ

สำหรับหลักเกณฑ์ข้อนี้เป็นหลักเกณฑ์เบื้องต้นที่มีความสำคัญที่สุด ที่เป็นที่มาของการกำเนิดหรือก่อตั้งอัยการขึ้นในประเทศต่างๆ โดยหน้าที่ในการปกป้องและคุ้มครองผลประโยชน์ของรัฐของพนักงานอัยการในปัจจุบัน มีการกำหนดอย่างชัดแจ้งอยู่ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14 (3) (4) และ (5) อันเป็นกฎหมายที่กำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีปกครองแทนรัฐบาล หน่วยงานของรัฐองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ราชการส่วนกลาง หรือราชการส่วนภูมิภาค และเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเพื่อที่จะให้กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับอย่างจริงจัง คณะรัฐมนตรีก็ได้มีมติ⁵ เป็นการกำหนดลงไปว่า หากมีคดีเกิดขึ้น ให้หน่วยงานราชการต่างๆ ร้องขอให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดีแทน

⁵ สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, “หนังสือที่ นว. 81/2505 ลงวันที่ 13 กันยายน 2505”.

นอกจากการรักษาผลประโยชน์ของรัฐโดยตรงแล้ว หน้าที่ในการให้ความคุ้มครองแก่สาธารณะก็เป็นหน้าที่สำคัญของพนักงานอัยการในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีปกครอง เพราะถ้าหากกฎหมายไม่บัญญัติให้พนักงานอัยการเข้าไปมีหน้าที่หรือมีส่วนเกี่ยวข้องด้วยแล้ว ในกรณีที่เกิดปัญหาเช่นนั้นขึ้นและไม่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐคนใดเข้าไปเกี่ยวข้องเลย ความเดือดร้อนก็จะเกิดขึ้นแก่ประชาชนผู้ไม่รู้ ซึ่งจะส่งผลในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมและเป็นปัญหาของรัฐในที่สุดโดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกาแล้ว หน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของรัฐโดยพนักงานอัยการจะต้องมาก่อนสิ่งอื่น อย่างเช่น ในกรณีที่มีประโยชน์ขัดกันระหว่างหน้าที่และประโยชน์ Attorney General จะต้องเลือกในทางที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน หน้าที่ฟ้องร้องคดี ย่อมต้องมาก่อนหน้าที่ในการเป็นตัวแทนอันเป็นการแสดงให้เห็นว่าหน้าที่ดังกล่าวของพนักงานอัยการในทางปกครองแล้วเป็นสิ่งที่สำคัญมาก

แต่มีปัญหาที่น่าพิจารณาต่อมาคือว่า สิ่งใดที่จะเป็นประโยชน์ของรัฐนั้นผู้ใดจะเป็นผู้พิจารณา ในเรื่องนี้ ในสหรัฐอเมริกาถือว่า อัยการเป็นผู้พิจารณา ถ้าอัยการเห็นว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของรัฐแล้ว อัยการจะเข้าไปทำหน้าที่ได้ทันที⁶ อัยการฝรั่งเศสก็มีอำนาจเช่นเดียวกับอัยการสหรัฐอเมริกาในเรื่องนี้⁷ สำหรับประเทศไทยพนักงานอัยการยังมีข้อจำกัดในการริเริ่มเข้าไปดำเนินคดีปกครองด้วยตนเอง แม้จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะก็ตาม ต้องให้หน่วยงานราชการต่างๆ ร้องขอให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดีแทนเท่านั้น

2) ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการดำเนินคดี

แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ดำเนินคดีปกครองแทนหน่วยงานของรัฐ แต่ในขณะเดียวกันในการทำหน้าที่ดังกล่าวพนักงานอัยการก็ต้องคำนึงถึงความเป็นธรรมแก่ประชาชนที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนั้น ในการดำเนินคดีปกครอง พนักงานอัยการก็ควรมีดุลพินิจที่จะรับดำเนินคดีให้กับหน่วยงานของรัฐที่ร้องขอหรือไม่ก็ได้ตามความเหมาะสมของเรื่อง โดยเฉพาะในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าการดำเนินคดีแทนหน่วยงานของรัฐนั้นจะเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนและไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน พนักงานอัยการก็ควรมีดุลพินิจไม่รับดำเนินคดีให้ได้

3) การคุ้มครองและให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชน

เป็นกฎเกณฑ์อีกอย่างหนึ่ง ซึ่งพนักงานอัยการควรที่จะต้องคำนึงถึงตลอดเวลาในการปฏิบัติหน้าที่ เพราะนอกจากจะเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่ของพนักงานอัยการแล้ว ยังเป็นความจำเป็นทางสังคมอีกประการหนึ่งด้วย เพราะถ้าหากหน้าที่ในส่วนนี้ของพนักงานอัยการถูกละเลยไป

⁶ William Nach and Donald J. Kiser, (1971), *Corpus Juris Secundum*, volume VII (Brooklyn, N.Y.: The American Law), 1126.

⁷ โกเมน ภัทรภิรมย์, (2536), "อัยการฝรั่งเศส," ในหนังสือชีวิตและผลงาน โกเมน ภัทรภิรมย์, (กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์), 280-281.

โดยยึดถือแต่เพียงการรักษาผลประโยชน์ของรัฐแต่ประการเดียว ความสงบเรียบร้อยของประชาชน คงจะเกิดขึ้นหรือมีอยู่ไม่ได้ แต่การคุ้มครองประโยชน์และให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนนั้น จะมีขอบเขตหรือวงกว้างเพียงใดนั้น ต้องพิจารณาจากประโยชน์ของส่วนรวมกับประโยชน์ของเอกชนเปรียบเทียบกัน แต่ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงด้วยว่าปัญหาที่เกิดขึ้น ใครมีส่วนที่ก่อยิ่งหย่อนกว่ากันเพียงไร⁸

4) ความเป็นอิสระของพนักงานอัยการ

ความเป็นอิสระของพนักงานอัยการในการปฏิบัติหน้าที่ถือว่ามีความสำคัญเป็นอย่างมาก เพราะความเป็นอิสระสามารถทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการในการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ การอำนวยความยุติธรรม และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชนสัมฤทธิ์ผลได้อย่างแท้จริง โดยความเป็นอิสระของพนักงานอัยการสามารถแยกพิจารณาได้เป็น 2 ประการ คือ

4.1). ความเป็นอิสระในเนื้อหาหรือภาระหน้าที่ กล่าวคือ ในการทำหน้าที่การดำเนินคดีตามกฎหมายขององค์กรอัยการย่อมเป็นอิสระไม่อยู่ในการบังคับหรือคำสั่งของบุคคลหรือองค์กรใดๆ จากภายนอก

4.2) ความเป็นอิสระในทางส่วนตัวของพนักงานอัยการ กล่าวคือ ในการทำหน้าที่ของพนักงานอัยการแต่ละคนนั้น พนักงานอัยการต้องปฏิบัติหน้าที่โดยปราศจากความหวาดกลัวที่จะได้รับผลร้ายจากการถูกกลั่นแกล้งในภายหลัง ความเป็นอิสระในทางส่วนตัวของพนักงานอัยการนี้ย่อมเป็นข้อเสริมความสมบูรณ์ของความเป็นอิสระในเนื้อหาขององค์กรอัยการ⁹

ในปัจจุบันพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 ได้มีการกำหนดความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการไว้ใน มาตรา 21 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายโดยสุจริตและเที่ยงธรรม” และในมาตรา 22 บัญญัติให้การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งได้แสดงเหตุผลอันสมควรประกอบ ย่อมได้รับความคุ้มครอง ซึ่งจะเห็นได้ว่า กฎหมายได้มีหลักประกันความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการอยู่แล้ว ดังนั้น ในการทำหน้าที่ของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีปกครอง ต้องอยู่ในหลักการของการดำเนินคดีอย่างมีภาวะวิสัยหรือมีความเป็นกลาง กล่าวคือ ในการดำเนินคดีปกครองพนักงานอัยการจะต้องศึกษาและวิเคราะห์การใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสมเพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างการเป็นตัวแทนของรัฐในการรักษาผลประโยชน์ของประเทศกับการคุ้มครอง

⁸ สุรพงษ์ อินทสระ, (2545), “บทบาทของพนักงานอัยการในคดีปกครอง,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง), 112.

⁹ วัฒนพงศ์ วงศ์ใหญ่, (2551), “ความเป็นอิสระขององค์กรอัยการตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง), 106–107.

สิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของเอกชนให้ไปด้วยกันได้ โดยพนักงานอัยการต้องใส่ใจต่อเหตุแวดล้อมกรณีที่เกี่ยวข้องกับคดีทั้งหมด ไม่ว่าในส่วนของเป็นผลดีหรือผลร้ายแก่ผู้ถูกฟ้องคดีก็ตาม พนักงานอัยการต้องมีความมุ่งมั่นในการค้นหาพยานหลักฐาน ไม่นิ่งเฉยหรือเพิกเฉยต่อการดำเนินคดี ถ้าพยานหลักฐานชี้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ออกคำสั่งทางปกครองในอันที่จะให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตาม พนักงานอัยการต้องมีความกล้าหาญที่จะยุติการดำเนินคดีมิใช่ดำเนินคดีต่อไปและปล่อยให้เจ้าหน้าที่ของศาลในอันที่จะพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป และไม่ควรถือว่าเมื่อปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับแล้วก็ถือว่าพ้นภาระหน้าที่ของพนักงานอัยการแล้ว

2.1.2 อำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการในคดีปกครอง

ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14(3) (4) และ (5)¹⁰ บัญญัติให้พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีปกครอง ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือ

1) กรณีที่รัฐบาล หน่วยงานของรัฐที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ราชการส่วนกลาง หรือ ราชการส่วนภูมิภาค จะต้องฟ้องคดีหรือถูกฟ้องคดีในศาลปกครอง และหน่วยงานดังกล่าวร้องขอให้พนักงานอัยการช่วยดำเนินคดีแทนให้ ในกรณีนี้พนักงานอัยการจะต้องดำเนินคดีให้เสมอไม่มีดุลพินิจที่จะไม่รับดำเนินคดีให้ ตามมาตรา 14 (3) แห่งพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553

2) กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ หน่วยงานของรัฐประเภทอื่นนอกจากที่มาตรา 14 (3) กำหนด หรือนิติบุคคลซึ่งมิใช่หน่วยงานของรัฐแต่ได้มีพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้น จะต้องฟ้องคดีหรือถูกฟ้องคดีในศาลปกครอง และหน่วยงานดังกล่าวร้องขอให้พนักงานอัยการช่วยดำเนินคดีแทนให้ ในกรณีนี้พนักงานอัยการ

¹⁰ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14 กำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

(3) ในคดีแพ่ง หรือคดีปกครอง มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทนรัฐบาล หน่วยงานของรัฐที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ราชการส่วนกลาง หรือราชการส่วนภูมิภาคในศาล หรือในกระบวนการทางอนุญาโตตุลาการทั้งปวง กับมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ

(4) ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือคดีอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ที่ดี หรือในคดีแพ่งหรือคดีอาญาที่ราษฎรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการที่ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้

(5) ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือกรณีมีข้อพิพาทที่ต้องดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการที่หน่วยงานของรัฐซึ่งมิได้กล่าวใน (3) หรือนิติบุคคลซึ่งมิใช่หน่วยงานของรัฐ แต่ได้มีพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้นเป็นคู่กรณีและมิใช่กรณีที่เป็นข้อพิพาทกับรัฐบาลหรือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับว่าต่างหรือแก้ต่างให้ก็ได้

มีดุลพินิจที่จะดำเนินคดีให้หรือไม่ก็ได้ แล้วแต่พนักงานอัยการจะเห็นสมควร ตามมาตรา 14 (4) และ (5) แห่งพระราชบัญญัติองค์การอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553

โดยขอให้สังเกตว่า กฎหมายมีได้บัญญัติให้พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีปกครองให้แก่ราษฎรแต่อย่างใด ทั้งนี้ก็อาจเนื่องมาจากเมื่อราษฎรจะต้องฟ้องคดีปกครองหรือถูกฟ้อง คู่พิพาทอีกฝ่ายหนึ่งย่อมเป็นหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันกฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทน การที่ให้พนักงานอัยการสามารถดำเนินคดีแทนราษฎรในคดีปกครองได้ ก็จะเป็นการทำให้พนักงานอัยการต้องต่อสู้คดีความกันเองซึ่งโดยหลักการแล้วพนักงานอัยการจะไม่กระทำ

ส่วนในกรณีนี้หน่วยงานของรัฐเกิดข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง ในกรณีนี้หน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่กรณีจะต้องปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2549 เรื่อง “แนวทางการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครองของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ”¹¹ โดยมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวกำหนดให้กรณีส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ เกิดข้อพิพาทระหว่างกันมิให้ฟ้องคดีต่อศาล แต่ให้ส่งเรื่องที่มีข้อพิพาทเรียกร้องไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดภายในอายุความ เพื่อพิจารณาเสนอคณะกรรมการชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแพ่งของส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง (กยพ.) มีองค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

องค์ประกอบ

(1) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม	ประธานกรรมการ
(2) ปลัดกระทรวงการคลัง	กรรมการ
(3) ปลัดกระทรวงยุติธรรม	กรรมการ
(4) เลขาธิการคณะรัฐมนตรี	กรรมการ
(5) เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา	กรรมการ
(6) อัยการสูงสุด	กรรมการและเลขานุการ
(7) อธิบดีอัยการ สำนักงานการยุติการดำเนินคดีแพ่งและอนุญาตตุลาการ	กรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ
(8) รองอธิบดีอัยการ สำนักงานการยุติการดำเนินคดีแพ่งและอนุญาตตุลาการ	กรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ

¹¹ หนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ด่วนมาก ที่ นร.0505/ว.184 ลงวันที่ 14 ธันวาคม 2549 เรื่อง การปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรีเรื่องการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครอง เวียนแจ้งให้ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ตลอดจนหน่วยงาน ที่เกี่ยวข้อง

อำนาจหน้าที่

1. พิจารณาชี้ขาดการดำเนินคดีปกครองและคดีแพ่งทั้งปวง เช่น คดีภาษีอากร คดีล้มละลาย และคดีอนุญาตตุลาการ เป็นต้น

2. พิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทเรียกร้องระหว่างส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และ รัฐวิสาหกิจ ที่มีข้อพิพาทระหว่างกัน

3. แต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อดำเนินการใดๆ ตามความจำเป็นที่คณะกรรมการมอบหมาย เมื่อสำนักงานอัยการสูงสุดได้รับเรื่องพิพาทจากคู่กรณีแล้ว ก็ดำเนินการพิจารณาและมีความเห็นเสนอคณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแพ่งของส่วนราชการและ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อพิจารณาตัดสินชี้ขาดแล้วเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบต่อไป

จากนั้น เมื่อคณะรัฐมนตรีมีมติออกมาแล้ว สำนักงานอัยการสูงสุดจะส่งคำตัดสินชี้ขาด และมติคณะรัฐมนตรีแจ้งให้คู่กรณีทราบและถือปฏิบัติ หากส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และ รัฐวิสาหกิจใดเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำตัดสินชี้ขาดดังกล่าวข้างต้น ให้นำเรื่องเสนอนายกรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควร

2.2 ข้อเสนอแนะ

ในประเทศไทยองค์กรอัยการถือเป็นองค์กรที่มีบทบาท และอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการอำนวยความยุติธรรมทั้งในคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครองในฐานะที่พนักงานอัยการเป็นทนายของแผ่นดิน ไม่ว่าจะเป็นอำนาจในการออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้ต้องหาในคดีอาญา อำนาจในการสอบสวนคดีอาญา ตลอดจนเป็นผู้แทนของรัฐในการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง และ คดีปกครอง แต่นอกจากบทบาทหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมแล้ว พนักงานอัยการยังมีอำนาจหน้าที่ในการรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชนด้วย ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรอัยการดังกล่าวสัมฤทธิ์ผลในทุกบทบาทหน้าที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จึงได้มีการเปลี่ยนแปลงสถานะขององค์กรอัยการ โดยกำหนดให้องค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จากเดิมที่เป็นองค์กรในฝ่ายบริหาร ทั้งนี้ ก็เพื่อให้องค์กรอัยการมีความเป็นกลางและความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่

เมื่อองค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ที่มีหลักประกันความเป็นกลางและความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่แล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จึงได้กำหนดบทบาทหน้าที่ที่สำคัญประการหนึ่งให้แก่องค์กรอัยการ คือ การตรวจสอบการกระทำและการใช้อำนาจรัฐขององค์กรทุกองค์กร การตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและข้าราชการระดับสูง



ไว้หลายประการ¹² การกำหนดหน้าที่ในการปกป้องรัฐธรรมนูญจากการกระทำใดๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจการปกครองประเทศโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ¹³ ตลอดจนการมีบทบาทหน้าที่ในการประกันสิทธิเสรีภาพของปวงชนและการปกป้องสิทธิเสรีภาพดังกล่าวมิให้ถูกล่วงละเมิด โดยได้มอบหมายบทบาทอำนาจหน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีและการดำเนินการตามกฎหมาย เพื่อบรรลุถึงกลไกที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ดังกล่าวให้แก่องค์กรอัยการและอัยการสูงสุด

ดังนั้น จากการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 กำหนดให้องค์กรอัยการเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ไม่ใช่องค์กรในฝ่ายบริหาร และให้องค์กรอัยการมีหน้าที่ประการหนึ่ง คือ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขององค์กรอื่นๆ ตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นในเบื้องต้นว่า องค์กรอัยการควรที่จะเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองได้โดยการฟ้องคดีเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบนั้นซึ่งการฟ้องคดีเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองโดยองค์กรอัยการ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาก่อนว่า มีบทกฎหมายใดให้อำนาจพนักงานอัยการฟ้องคดีเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองหรือไม่ อันเป็นไปตามหลักนิติรัฐ (ซึ่งหากเปรียบเทียบกับผู้ตรวจการแผ่นดินและคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ จะเห็นว่า มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 245 บัญญัติไว้อย่างชัดเจนให้อำนาจฟ้องคดีเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้)

¹² จะเห็นได้จากมาตรา 275 และมาตรา 276 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ที่กำหนดว่า กรณีที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่อยู่ว่า หรือผู้ใดเสนอข้อเท็จจริงที่ได้รับการแต่งตั้งจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเห็นว่า ผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาหรือข้าราชการการเมืองอื่น ผู้ใดมีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะส่งรายงานและเอกสารที่มีอยู่พร้อมทั้งความเห็นไปยังอัยการสูงสุด เพื่อยื่นฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อไป หรือกรณีมาตรา 262 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 คือ กรณีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้ทำการตรวจสอบความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดแล้วเห็นว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้นั้นมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจะส่งเอกสารทั้งหมดที่มีอยู่พร้อมทั้งรายงานผลการตรวจสอบไปยังอัยการสูงสุด เพื่อดำเนินคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ให้ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นผิดปกตินั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงบทบาท อำนาจหน้าที่ขององค์กรอัยการในการเข้าไปตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่และการใช้อำนาจขององค์กรอื่น และของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

¹³ จะเห็นได้จากมาตรา 68 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดบทบาท หน้าที่ขององค์กรอัยการในการปกป้องรัฐธรรมนูญจากการกระทำใดๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจการปกครองประเทศโดยมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ที่กำหนดว่า บุคคลจะใช้สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เพื่อล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญนี้ หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งอำนาจการปกครองประเทศโดยวิธีการซึ่งมิได้เป็นไปตามวิถีทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้มิได้ ซึ่งในกรณีที่บุคคลหรือพรรคการเมืองใดกระทำการดังกล่าว ผู้ตรวจการกระทำย่อมมีสิทธิเสนอเรื่องให้อัยการสูงสุดตรวจสอบข้อเท็จจริง และยื่นคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยสั่งการให้เลิกการกระทำดังกล่าวได้

ในประเด็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีปกครองนี้ เมื่อไม่มีบทกฎหมายใดบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ก็ต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง”

จากบทบัญญัติมาตรา 42 ดังกล่าว จะเห็นว่า ผู้ที่จะฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองได้ จะต้องเป็น “ผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสีย” กับการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองนั้น ซึ่งหลักเรื่อง “ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสีย” นี้ ปรากฏชัดเจนอยู่ในคำนิยามของ “คู่กรณี” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งบัญญัติว่า

“คู่กรณี หมายความว่า ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดี และให้หมายความรวมถึงบุคคลหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยการร้องขอต่อ ไม่ว่าจะโดยความสมัครใจเอง หรือโดยถูกคำสั่งศาลปกครองเรียกเข้ามาในคดี ทั้งนี้ เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสีย หรืออาจถูกกระทบจากผลแห่งคดีนั้นและเพื่อประโยชน์แห่งการดำเนินกระบวนการพิจารณา ให้รวมถึงผู้มีสิทธิกระทำการแทนด้วย”

ในการพิจารณาว่า ผู้ฟ้องคดีมีประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียกับการเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองหรือไม่นั้น ศาลปกครองฝรั่งเศสวางหลักไว้ 6 ประการดังนี้

ประการแรก ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียดังกล่าวต้องมีอยู่จริง

ประการที่สอง ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียดังกล่าว จะต้องมิใช่ลักษณะที่ระบุตัวได้ (ไม่ว่าจะเป็นรายบุคคลหรือประโยชน์ร่วมกัน) เพื่อป้องกันมิให้มีการฟ้องคดีเพื่อพิทักษ์ความชอบธรรมโดยอ้างแต่เพียงว่าผู้ฟ้องคดีมีฐานะเป็นพลเมืองดี หรือผู้บริโภคคนหนึ่ง

ประการที่สาม ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียดังกล่าว จะต้องมีความชอบธรรม เพื่อป้องกันมิให้ผู้ที่มีส่วนร่วมในการทำให้เกิดความไม่ถูกต้อง มาฟ้องคดีโต้แย้งความไม่ถูกต้องนั้น

ประการที่สี่ ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียดังกล่าว จะต้องมีความถูกต้องพอควรแก่เหตุแห่งการฟ้องคดี เพื่อป้องกันมิให้มีการฟ้องคดีโดยสมาคมที่มีวัตถุประสงค์คุ้มครองประโยชน์ส่วนรวมที่กว้างขวางเกินไป

ประการที่ห้า ประโยชน์เกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียดังกล่าว จะต้องมิใช่ลักษณะโดยตรงในเรื่องที่นำมาฟ้องคดี เช่น จะฟ้องคดีในฐานะที่เป็นผู้ซึ่งรักษาความเป็นธรรม หรือในฐานะประชาชนคนหนึ่ง หรือผู้พิทักษ์ความชอบด้วยกฎหมายมิได้ เพราะถือว่าไม่มีประโยชน์เกี่ยวข้องโดยตรงเพียงพอที่จะฟ้องคดีได้

ประการที่หก ประโยชน์เกี่ยวข้อหรือส่วนได้เสียดังกล่าว จะต้องมีลักษณะค่อนข้างแน่นอน นอกจากนี้ ประโยชน์เกี่ยวข้อหรือส่วนได้เสียนั้น อาจจะเป็นเรื่องในทางวัตถุหรือในทางจิตใจก็ได้ เช่น สมาคมศิษย์เก่าของโรงเรียนแห่งหนึ่งมีสิทธิฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่อาจกระทบกระเทือนต่อชื่อเสียงของโรงเรียนแห่งนั้นได้

ซึ่งแนวทางการพิจารณาความมีประโยชน์เกี่ยวข้อหรือส่วนได้เสียกับเรื่องที่ฟ้องเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองดังกล่าวนี้ ศาลปกครองไทยได้นำมาใช้ในการวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 42 หรือไม่ในหลายคดี เช่น

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 144/2546 วินิจฉัยว่า “สมาชิกสภาเทศบาลตำบล ย่อมเป็นผู้แทนของประชาชนในเขตเทศบาลนั้นตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลฯ และถือเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการที่ฝ่ายบริหารของเทศบาลฯ อนุญาตให้มีการก่อสร้างอาคารโดยไม่ถูกต้องตามเทศบัญญัติควบคุมอาคาร”

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 161/2546 วินิจฉัยว่า “การดำเนินการจัดจ้างก่อสร้างถนนตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุขององค์การบริหารส่วนตำบลฯ เป็นการใช้อำนาจหน้าที่ในการควบคุมงบประมาณรายจ่ายตามที่กฎหมายกำหนดไว้ และเป็นการจัดระบบบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น เมื่อมีการฟ้องว่าการใช้จ่ายงบประมาณในกรณีดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุให้องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่องเสียหาย จึงเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และเมื่อปรากฏว่าคณะกรรมการบริหารฯ ซึ่งเป็นผู้แทนตามกฎหมายขององค์การบริหารส่วนตำบลเป็นผู้กระทำละเมิดดังกล่าว สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่นนั้น จึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียซึ่งมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองแห่งองค์การบริหารส่วนตำบลได้โดยตรงตามมาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ”

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 655/2549 วินิจฉัยว่า “กรณีที่ผู้ฟ้องคดีซึ่งไม่ได้รับการเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด ได้ร้องเรียนต่อผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อให้ทำการสอบสวนและวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่ได้รับการเลือกตั้งสิ้นสุดลง เนื่องจากเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนจังหวัด แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดมีหนังสือแจ้งผู้ฟ้องคดีว่า มิอาจถือได้ว่าบุคคลที่ร้องเรียนเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสัญญาที่ทำกับองค์การบริหารส่วนจังหวัด จึงไม่อาจวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดดังกล่าวสิ้นสุดลงได้ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดไม่คำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย เป็นการช่วยเหลือผู้กระทำผิดโดยไม่คำนึงถึงประโยชน์ของท้องถิ่น จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัด เมื่อคำวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดมีผลทำให้บุคคลที่ถูกร้องเรียนยังคงเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดต่อไป ซึ่งบุคคลดังกล่าวอาจอาศัยความเป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดแสวงหา

ประโยชน์จากสัญญาที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นคู่สัญญาได้ ประชาชนในเขตพื้นที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดจึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าตนเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เป็นประชาชนผู้เสียภาษีและอาศัยอยู่ในเขตจังหวัด จึงถือว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่มีสิทธิฟ้องคดีได้ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542”

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 18/2551 วินิจฉัยว่า “กรณีที่ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ประกอบการค้าสิ่งประดิษฐ์ทำด้วยไม้ต่างประเทศนำเข้า ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่อง การนำเข้าและไม้แปรรูป รวมทั้งสิ่งประดิษฐ์ เครื่องใช้ หรือสิ่งอื่นใดที่ทำด้วยไม้ เข้ามาในราชอาณาจักรตามแนวชายแดนจังหวัดตากและจังหวัดกาญจนบุรี พ.ศ. 2548 เนื่องจาก ทำให้ต้องชำระค่าธรรมเนียมในการออกไปกำกับสิ่งประดิษฐ์นั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ประกอบการค้าสิ่งประดิษฐ์ทำด้วยไม้ต่างประเทศนำเข้า ต้องปฏิบัติตามประกาศดังกล่าว จึงเป็นผู้ที่ตกอยู่ภายใต้อำนาจของประกาศฉบับพิพาท และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีต้องมีคำบังคับของศาลโดยการสั่งเพิกถอนประกาศข้างต้นตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน”

ด้วยเหตุนี้ เมื่อนำหลักเรื่องประโยชน์เกี่ยวข้อหรือส่วนได้เสียในเรื่องที่ฟ้องคดี มาพิจารณาประกอบกับ

1) หลักความเป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่และดูแลประโยชน์สาธารณะ และการปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนขององค์กรอัยการ

2) แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่วินิจฉัยเกี่ยวกับคดีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่ง หรือคดีฟ้องละเลยล่าช้า ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) หรือ (2) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ซึ่งศาลปกครองสูงสุดจะตีความคำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” ที่มีสิทธิฟ้องคดีในความหมายอย่างกว้าง ซึ่งไม่จำกัดว่า ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ซึ่ง “สิทธิ” ถูกกระทบกระเทือนเท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการฟ้องคดีขอให้ศาลเพิกถอนกฎนั้น ไม่จำเป็นว่าผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ซึ่งสิทธิของตนถูกกระทบกระเทือนแล้วจากกฎที่นำมาฟ้อง ตัวอย่างเช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 402/2550 ซึ่งวินิจฉัยว่า “ประกาศของกรมอุทยานแห่งชาติฯ ที่กำหนดอัตราค่าบริการสำหรับบุคคลที่เข้าไปในเขตอุทยานแห่งชาติ นอกจากจะมีผลกระทบโดยตรงต่อบุคคลชาวไทยและชาวต่างประเทศที่เข้าไปในอุทยานแห่งชาติ รวมทั้งบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจการธุรกิจท่องเที่ยวแล้ว ยังส่งผลกระทบเป็นวงกว้างต่อรายได้ของภาครัฐและการทำมาหาได้ของภาคเอกชน ดังนั้น เมื่อประกาศพิพาทมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ประกอบกิจการธุรกิจท่องเที่ยว ต้องชำระค่าบริการตามอัตราที่กำหนดไว้ในประกาศดังกล่าวเมื่อเข้าไปประกอบธุรกิจท่องเที่ยวในเขตอุทยานแห่งชาติ ซึ่งเป็นจำนวนที่สูงเกินสมควร ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการออกประกาศดังกล่าว”

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า โดยบทบาทหน้าที่ขององค์กรอัยการนั้น จึงเป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” ในความหมายของมาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ในการฟ้องคดีเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่เป็น “กฎ” ได้ เพราะกฎ เป็นกฎเกณฑ์ที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและสิทธิเสรีภาพของประชาชนในวงกว้าง ดังนั้น หากมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของกฎ องค์กรอัยการในฐานะผู้ดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะจึงถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา 42 วรรคหนึ่งซึ่งมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

สำหรับนิติกรรมทางปกครองที่เป็น “คำสั่ง” นั้น เนื่องจากคำสั่งทางปกครองจะมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งเป็นการเฉพาะราย จึงไม่สอดคล้องกับหน้าที่ในการดูแลประโยชน์สาธารณะขององค์กรอัยการ ด้วยเหตุนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าพนักงานอัยการไม่อาจฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแทนประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งนั้นได้

แต่อย่างไรก็ดี การกำหนดให้องค์กรอัยการมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองที่เป็น “กฎ” โดยการฟ้องคดีเพิกถอนต่อศาลปกครองนั้น ยังมีประเด็นที่ควรจะต้องพิจารณาอยู่ 3 ประการ คือ

ประการแรก แม้องค์กรอัยการจะเป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” ตามความหมายในมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ที่สามารถฟ้องคดีเพิกถอนกฎได้ด้วยเหตุผลตามที่กล่าวมาข้างต้น แต่การฟ้องคดีของพนักงานอัยการในกรณีนี้ ก็จะต้องไม่ขัดห้ามตามบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการด้วย เนื่องจากภายใต้หลักนิติรัฐ การกระทำขององค์กรของรัฐ แม้จะมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจกระทำได้ แต่การกระทำนั้นก็ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจนั้นเองหรือกฎหมายอื่นๆ ซึ่งในเรื่องนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การที่พนักงานอัยการฟ้องคดีเพิกถอนกฎ จะเป็นการต้องห้ามตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14 (5) หรือไม่ ซึ่งมาตรา 14 (5) บัญญัติให้พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังนี้

“ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือกรณีมีข้อพิพาทที่ต้องดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการที่หน่วยงานของรัฐซึ่งมิได้กล่าวใน (3) หรือนิติบุคคลซึ่งมิใช่หน่วยงานของรัฐ แต่ได้มีพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้นเป็นคู่กรณี และมีใช้กรณีที่เป็นข้อพิพาทกับรัฐบาลหรือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับว่าต่างหรือแก้ต่างให้ก็ได้”

จากบทบัญญัติมาตรา 14 (5) ดังกล่าว พนักงานอัยการไม่มีอำนาจดำเนินคดีปกครองได้ถ้าเข้าหลักเกณฑ์ 2 ประการดังนี้

1) คู่กรณีเป็น หน่วยงานของรัฐซึ่งมิได้กล่าวในมาตรา 14 (3) เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือนิติบุคคลซึ่งมิใช่หน่วยงานของรัฐ แต่ได้มีพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้น เช่น องค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ

2) กรณีเป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานตามข้อ 1) กับรัฐบาล หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง

แต่ถ้าไม่เข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 2 ประการ พนักงานอัยการมีดุลพินิจที่จะรับว่าต่างหรือแตกต่างให้ก็ได้ ดังนั้น ในกรณีที่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีเพิกถอนกฎเมื่อได้รับคำร้องขอจากประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายจากกฎนั้น จึงไม่ต้องด้วยมาตรา 14 (5) ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการฯ พ.ศ. 2553 เพราะมิใช่การรับว่าต่างหรือแตกต่างแทนหน่วยงานรัฐ และมีใช้กรณีที่หน่วยงานของรัฐซึ่งมิได้กล่าวในมาตรา 14 (3) พินาศกับรัฐบาลหรือพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง

สำหรับกรณีที่พนักงานอัยการเห็นเองว่ากฎใดอาจมีปัญหาความชอบด้วยกฎหมาย และประสงค์จะฟ้องคดีต่อศาลเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎนั้น ก็มีใช้การรับว่าต่างหรือแตกต่างแทนหน่วยงานรัฐ และมีใช้กรณีองค์กรอัยการในฐานะที่เป็นหน่วยงานของรัฐ พินาศกับรัฐบาลหรือพิพาทกับหน่วยงานอื่นของรัฐด้วยกันเอง (จึงไม่ต้องปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2549 เรื่อง “แนวทางการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครองของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ”) เพราะการฟ้องคดีของพนักงานอัยการในกรณีนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อการตรวจสอบการใช้อำนาจทางปกครองของหน่วยงานของรัฐในฐานะองค์กรผู้มิบทบาทหน้าที่และส่วนได้เสียตามความในมาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ในการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหาใช่เป็นการตั้งประเด็นข้อพิพาทกับรัฐบาลหรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามความมุ่งหมายของพระราชบัญญัติองค์กรอัยการฯ มาตรา 14 (5) ประกอบกับหลักความเป็นกลางในการดำเนินคดีของพนักงานอัยการนั้น พนักงานอัยการไม่ใช่คู่ความในเนื้อหาไม่ว่ากรณีใด ฉะนั้น การฟ้องคดีเพิกถอนกฎในกรณีนี้ จึงไม่ต้องห้ามตามบทบัญญัติดังกล่าวเช่นกัน

ประการที่สอง ในกรณีที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่เป็นกฎขณะเดียวกันหน่วยงานของรัฐที่ถูกฟ้องได้มีการขอให้พนักงานอัยการช่วยแก้ต่างให้ ซึ่งพนักงานอัยการจะต้องรับแก้ต่างให้เพราะอยู่ในอำนาจหน้าที่ ในกรณีเช่นนี้จะเห็นว่าทั้งผู้ฟ้องและผู้ถูกฟ้องต่างก็มีพนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดีให้ ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ พนักงานอัยการจะถือเป็นคู่ความหรือคู่กรณีและต้องสู้คดีกันเองหรือไม่

ในประเด็นนี้ หากพิจารณากระบวนการพิจารณาคดีของศาลปกครองแล้ว จะเห็นได้ว่าการพิจารณาคดีของศาลปกครองโดยส่วนใหญ่จะเป็นลายลักษณ์อักษรและใช้ระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน (Inquisitorial System) ไม่ใช่ระบบการพิจารณาคดีแบบกล่าวหา (Accusatorial System) อย่างคดีแพ่งทั่วไป ซึ่งระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวนนั้น จะเป็นระบบพิจารณาคดีที่ผู้พิพากษาจะเข้ามามีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดี (active role) โดยในคดีปกครอง ตุลาการจะต้องทำหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายโดยไม่ได้อยู่ภายใต้การจำกัดอยู่แต่เฉพาะข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่คู่ความหรือคู่กรณียื่นหรือเสนอต่อศาลเท่านั้น

ดังนั้น เมื่อระบบการพิจารณาคดีของศาลปกครองเป็นแบบระบบไต่สวนและโดยส่วนใหญ่จะเป็นการพิจารณาคดีที่เป็นลายลักษณ์อักษร จึงเห็นได้ว่า แม้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายในคดีปกครอง

จะมีพนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดีให้ก็ตาม แต่พนักงานอัยการทั้งสองฝ่ายคงไม่ถือเป็นคู่กรณีที่ต้องต่อสู้คดีกันเองอย่างเช่นในระบบกล่าวหา แต่คงจะต้องถือว่าพนักงานอัยการทั้งสองฝ่ายกำลังกระทำหน้าที่ในการช่วยศาลแสวงหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐานต่างๆ เข้าสู่สำนวนอันเป็นประโยชน์ต่อการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของตุลาการที่จะสามารถตัดสินคดีได้อย่างถูกต้องมากยิ่งขึ้น

ประการที่สาม ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองโดยการยื่นคำฟ้องหรือคำร้องเพื่อให้ศาลปกครองเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่มีขอบนั้น มีองค์กรที่มีหน้าที่โดยตรงอยู่แล้ว คือ ผู้ตรวจการแผ่นดิน (Ombudsman) ซึ่งหากเห็นว่ากฎ คำสั่ง มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ผู้ตรวจการแผ่นดินมีอำนาจเสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลปกครอง เพื่อให้ศาลปกครองพิจารณาวินิจฉัยได้ (มาตรา 245 (2) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550) อำนาจหน้าที่ดังกล่าวก็คือ การตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองนั่นเอง โดยปัญหาที่น่าพิจารณาก็คือ การที่กำหนดให้องค์กรอัยการเข้าไปมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองโดยการยื่นฟ้องคดีเพิกถอนกฎต่อศาลปกครอง จะถือเป็นการทำหน้าที่ซ้ำซ้อนกับผู้ตรวจการแผ่นดินหรือไม่

ในประเด็นนี้ หากพิจารณาจากกระบวนการปกครองแบบประชาธิปไตยและหลักการแบ่งแยกอำนาจแล้ว จะเห็นได้ว่าในระบบการปกครองดังกล่าว การที่กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจของรัฐเพื่อบังคับกับประชาชนได้ กฎหมายก็ต้องกำหนดให้เมืองค์กรที่เข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองว่าเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทั้งนี้เพื่อเป็นการประกันว่าหลักนิติรัฐจะเกิดผลเป็นรูปธรรม ซึ่งระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐที่ดีนั้น ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้ความเห็นในเบื้องต้นว่าจะต้องมีองค์กรตรวจสอบหลายองค์กร เพราะการที่มีหลายองค์กรที่สามารถเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐได้ย่อมถือเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ให้ถูกล่วงละเมิดจากการใช้อำนาจโดยมิชอบมากยิ่งขึ้นตามไปด้วย และจะส่งผลให้ฝ่ายปกครองมีความระมัดระวังและรอบคอบมากยิ่งขึ้นในการที่จะออกนิติกรรมทางปกครองได้ออกมาเพื่อบังคับกับประชาชน ดังนั้น ประเด็นสำคัญจึงอยู่ที่การกำหนดกฎเกณฑ์การใช้อำนาจหน้าที่ขององค์กรเหล่านี้ไม่ให้ซ้ำซ้อนกัน โดยให้เสริมซึ่งกันและกัน แต่มิใช่ปฏิเสธการมีหลายองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพราะเกรงว่าจะเกิดความซ้ำซ้อนกันในเชิงอำนาจหน้าที่ เพราะการเมืองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐหลายองค์กรย่อมเป็นผลดีต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่กล่าวมา

นอกจากนี้ การที่กำหนดให้องค์กรอัยการมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบนิติกรรมทางปกครองที่เป็นกฎ มีเหตุผลที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ องค์กรอัยการถือว่ามีความพร้อมในด้านบุคลากร

และสถานที่ กล่าวคือ องค์การอัยการมีสถานที่ตั้งอยู่ทุกจังหวัดทั่วประเทศ และมีบุคลากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายหลายด้านซึ่งรวมถึงกฎหมายปกครองด้วย อีกทั้งยังมีสำนักงานคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน (สคช.) ดังนั้น ในกรณีที่ประชาชนได้รับความเสียหายหรือเดือดร้อนจากการที่ฝ่ายปกครองออกกฎใดมา ประชาชนดังกล่าวก็สามารถร้องขอให้พนักงานอัยการช่วยตรวจสอบว่าฝ่ายปกครองได้ออกกฎโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ได้ทันทีและสะดวกมากขึ้นเพราะสำนักงานอัยการตั้งอยู่ในทุกจังหวัดอยู่แล้ว อันเป็นการช่วยแบ่งเบาภาระงานของผู้ตรวจการแผ่นดินได้ในอีกทางหนึ่ง และถ้าพิจารณาในภาพรวมก็จะเห็นว่าระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ (ทางปกครอง) ของประเทศจะมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

เมื่อองค์การอัยการมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองได้ด้วยเหตุผลตามที่กล่าวมา สิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อมาก็คือ แนวทางที่พนักงานอัยการใช้ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองว่าควรมีแนวทางอย่างไร ซึ่งผู้วิจัยขอเสนอแนวทางที่พนักงานอัยการจะใช้ในการตรวจสอบนิติกรรมทางปกครอง ดังนี้

โดยนิติกรรมทางปกครองนั้นมีอยู่ 2 ประเภท คือ กฎกับคำสั่งทางปกครอง ดังนั้นแนวทางที่พนักงานอัยการจะใช้ในการตรวจสอบก็จะแบ่งออกเป็น 2 ประการ คือ

ประการที่หนึ่ง การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎ

ในกรณีนี้ หากพนักงานอัยการเห็นว่ากฎที่ออกมาโดย “หน่วยงานทางปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” เป็นการออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจ หรือมีกฎหมายกำหนดให้ออกได้แต่ฝ่ายปกครองได้ออกกฎเกินไปกว่ากรอบที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ได้กระทำให้ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญของกฎหมายกำหนดไว้ หรือฝ่ายปกครองได้ใช้อำนาจโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ในกรณีเหล่านี้ไม่ว่าพนักงานอัยการจะเห็นเองหรือมีผู้มาร้องขอให้พนักงานอัยการฟ้องคดีเพิกถอนกฎก็ตาม พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎนั้นได้ และถ้ากฎนั้นมีชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองย่อมวินิจฉัยเพิกถอนกฎดังกล่าวต่อไป

อย่างไรก็ตาม ในการเข้าไปตรวจสอบกฎโดยการฟ้องคดีต่อศาลปกครองนั้น ควรมีข้อจำกัดตรงที่ว่า หากกฎใดก็ตามที่มีกฎหมายกำหนดให้องค์กรอัยการเข้าไปมีส่วนร่วมในการทำอยู่แล้ว ก็ย่อมหมายความว่ากฎนั้น ได้มีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยองค์กรอัยการแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องมีการตรวจสอบด้วยวิธีฟ้องเป็นคดีเพิกถอนต่อศาลปกครองโดยองค์กรอัยการอีก มิฉะนั้นจะมีผลเท่ากับว่าพนักงานอัยการจะต้องฟ้องคดีเพื่อเพิกถอนกฎที่ตัวเองมีส่วนร่วมในการทำเสียเอง ซึ่งจะมีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของตัวแทนองค์กรอัยการในการทำหน้าที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการต่างๆ ได้ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงไม่ควรรับดำเนินคดีในกรณีดังกล่าว

ประการที่สอง การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง
สามารถแบ่งได้ออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก คือ กรณีที่คำสั่งทางปกครองที่ออกมาโดยฝ่ายปกครองเป็นการออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีความหมายให้อำนาจ หรือมีความหมายให้อำนาจแต่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองเกินไปกว่ากรอบที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ได้กระทำให้ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือฝ่ายปกครองได้ใช้อำนาจโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ในกรณีเหล่านี้ผู้วิจัยเห็นว่า ถ้าให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว พนักงานอัยการต้องฟ้องฝ่ายปกครองซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกฟ้องนั้นสามารถร้องขอให้พนักงานอัยการแก้ต่างให้ได้ จึงเป็นการส่งผลให้คู่พิพาททั้งสองฝ่ายมีพนักงานอัยการเป็นผู้ว่าต่างและแก้ต่างให้ และทำให้พนักงานอัยการต้องต่อสู้คดีความกันเองซึ่งโดยหลักการแล้ว พนักงานอัยการจะไม่กระทำ อีกทั้งจะเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 14 (5) ได้ นอกจากนั้น คำสั่งทางปกครองจะมีผลใช้บังคับกับกรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ดังนั้น บุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งทางปกครองจึงอยู่ในวงจำกัดเฉพาะบุคคลที่ได้รับคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ซึ่งแตกต่างจากกฎที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่ได้มุ่งหมายให้ใช้บังคับแต่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ฉะนั้น บุคคลที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีอยู่เป็นวงกว้างอันจะถือได้ว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความเสียหายของประชาชนเป็นส่วนรวมหรือความเสียหายของประโยชน์สาธารณะได้ ด้วยเหตุนี้ องค์กรอัยการซึ่งมีบทบาทหน้าที่ในการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงอยู่ในฐานะ “ผู้มีส่วนได้เสีย” ตามความในมาตรา 42 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ พ.ศ. 2542 ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎได้ แต่ในกรณีของคำสั่งทางปกครอง พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีชอบด้วยกฎหมายได้ เพราะนอกจากเหตุผลที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว ยังไม่เป็นการสอดคล้องกับบทบาทหน้าที่ขององค์กรอัยการในการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นส่วนรวม ดังนั้น จึงไม่อาจตีความ “ผู้มีส่วนได้เสีย” ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ พ.ศ. 2542 มาตรา 42 วรรคหนึ่ง ให้รวมไปถึงองค์กรอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้

กรณีที่สอง คือ กรณีคดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกมา หรือกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้อง

เนื่องจากการออกคำสั่งทางปกครอง แล้วหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวได้ขอให้พนักงานอัยการช่วยดำเนินคดีให้ ในกรณีเหล่านี้เมื่อพนักงานอัยการได้รับเรื่องจากหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และได้ทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่างๆ ทั้งหมดแล้ว หากเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยผู้ร้องขอดังกล่าวเป็นการออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ดังนี้

1) แจ้งฐานะคดีให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐพิจารณาว่าควรยุติการดำเนินคดี หากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวเห็นพ้องด้วยกันกับความเห็นของพนักงานอัยการ ก็ให้ยุติการดำเนินคดีในเรื่องนั้น แต่หากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความเห็นขัดหรือแย้งกับความเห็นของพนักงานอัยการ ให้แจ้งความเห็นไปยังพนักงานอัยการ และพนักงานอัยการจะส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดวินิจฉัย

2) ถ้าอัยการสูงสุดวินิจฉัยชี้ขาดให้ดำเนินคดีต่อไปตามความเห็นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็จะแจ้งให้พนักงานอัยการดำเนินการไปตามนั้น แต่หากอัยการสูงสุดวินิจฉัยชี้ขาดเห็นพ้องกับความเห็นของพนักงานอัยการว่าควรยุติการดำเนินคดี ก็จะส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณาชี้ขาดการยุติในการดำเนินคดีแห่งของส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องวินิจฉัยชี้ขาดว่าควรยุติการดำเนินคดีเรื่องนั้นหรือไม่

3) กรณีคณะกรรมการฯ สั่งดำเนินคดีต่อไป ก็จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินการต่อไป แต่หากคณะกรรมการสั่งให้ยุติเรื่อง ให้เสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ กรณีนี้ให้พนักงานอัยการส่งเรื่องคืนหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเจ้าของเรื่อง¹⁴

กระบวนการดังกล่าวถือเป็นกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้ในอีกทางหนึ่ง ซึ่งแนวคิดที่พนักงานอัยการไม่ต้องรับดำเนินคดีให้แก่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หากพนักงานอัยการเห็นว่าคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมหรือทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองนั้น เป็นแนวคิดที่คล้ายกับประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจแก่ Attorney General มีอำนาจถอนฟ้องหรือไม่ดำเนินคดีต่อไปได้ หากเห็นว่าเพื่อประโยชน์สาธารณะแล้ว โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะมีเงื่อนไขใดๆ จากคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งหรือไม่ และยังรวมถึงมีอำนาจประนีประนอมยอมความ หรือตกลงกับคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย นอกจากนี้ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้ Attorney General ยังสามารถดำเนินคดีหรือดำเนินการต่างๆ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายได้เอง หากเห็นว่าจำเป็นเพื่อป้องกันผลประโยชน์ของรัฐหรือเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนผลประโยชน์สาธารณะ

¹⁴ มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2549 เรื่อง “แนวทางการดำเนินคดีอาญา คดีแพ่ง และคดีปกครองของส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ และรัฐวิสาหกิจ”

3. บทสรุป

เมื่อองค์กรอัยการมีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ อันเป็นอิสระจากฝ่ายบริหารแล้ว องค์กรอัยการควรมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้ โดยการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองเฉพาะในส่วนของกฎ เพราะกฎเป็นกฎเกณฑ์ที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและสิทธิเสรีภาพของประชาชนในวงกว้าง หากมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมาย องค์กรอัยการในฐานะผู้ดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะจึงถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อเพิกถอนกฎนั้นได้ ส่วนในกรณีคำสั่งทางปกครองมีผลใช้บังคับกับกรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ฉะนั้น บุคคลที่ได้รับหรืออาจได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งทางปกครองจึงอยู่ในวงจำกัดเฉพาะบุคคลที่ได้รับคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ซึ่งไม่เป็นการสอดคล้องกับบทบาทหน้าที่ขององค์กรอัยการในการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นส่วนรวม ดังนั้น จึงไม่อาจตีความเป็น “ผู้มีส่วนได้เสีย” ให้รวมไปถึงองค์กรอัยการในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐร้องขอให้พนักงานอัยการช่วยดำเนินคดีให้ หากพนักงานอัยการเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยผู้ร้องขอดังกล่าวเป็นการออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็มีกระบวนการให้พนักงานอัยการสามารถทำความเข้าใจความเห็นควรยุติการดำเนินคดี และไม่ต้องรับดำเนินคดีให้ได้ ซึ่งถือเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองว่าได้มีการออกคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้อีกทางหนึ่ง

การที่องค์กรอัยการมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครอง ส่งผลให้องค์กรอัยการเข้าไปตรวจสอบถ่วงดุลการบริหารราชการแผ่นดินของฝ่ายบริหาร อันทำให้หน่วยงานของรัฐต่างๆ ต้องปฏิบัติงานด้วยความระมัดระวังและแก้ไขการปฏิบัติงานที่เป็นปัญหาต่อประชาชนอย่างจริงจังมากขึ้น นอกจากนี้ ยังเป็นการสอดคล้องกับบทบาทและภารกิจขององค์กรอัยการ ที่มีหน้าที่อำนวยความยุติธรรม รักษาผลประโยชน์ของรัฐซึ่งหมายถึงความสงบเรียบร้อยของสังคม และที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ให้ถูกล่วงละเมิดจากการใช้อำนาจของรัฐโดยมิชอบ และให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายแก่ประชาชน

บรรณานุกรม

- กมลชัย รัตนสการวงศ์. (2554). **กฎหมายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. (2536). “อัยการฝรั่งเศส,” ในหนังสือชีวิตและผลงาน โกเมน ภัทรภิรมย์. กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2553). **คำอธิบายกฎหมายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 16. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2540). **การควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2551). **หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บุญญฤทธิ์ เจริญผล. (2508–2509). **บทบาทนายแผ่นดินในการรักษาความสงบเรียบร้อยและผลประโยชน์ของชาติ**. กรุงเทพฯ: วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร.
- วัฒนพงศ์ วงศ์ใหญ่. (2551). “ความเป็นอิสระขององค์กรอัยการตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550.” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง*.
- สุรพงษ์อินทสระ. (2545). “บทบาทของพนักงานอัยการในคดีปกครอง.” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง*.
- William Nach and Donald J. Kiser. (1971). *Corpus Juris Secundum*. volume VII. Brooklyn, N.Y.: The American Law.