

บทความวิชาการ

ข้อสังเกตเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง

Notes on Administrative Law

พรพรรณรัตน์ โสธรประภากร¹

Phannarat SothonPrapakorn²

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏรำไพพรรณี

เลขที่ 41 หมู่ที่ 5 ถนนรัศกัศคีร์ชมูล ตำบลท่าช้าง อำเภอเมืองจันทบุรี จังหวัดจันทบุรี 22000

Faculty of Law Rambhai Barni Rajabhat University

41 Moo 5 Rak Sak Chamun Road, Tha Chang Subdistrict, Chanthaburi

Mueang District, Chanthaburi Province 22000

* Corresponding author E-mail: tuk3399@hotmail.com

กิจบอดี ก้องเบญจบุช³

Kijbodi Kongbenjapuch⁴

เลขที่ 108/17 หมู่บ้านเดอะแพลน 1 ถนนพัฒนาชนบท 3

แขวงคลองสองต้นนุ่น เขตลาดกระบัง กรุงเทพมหานคร 10520

108/17 The Plan Village 1, Rural Development Road 3, Khlong Song Ton

Noon Subdistrict, Lat Krabang District, Bangkok 10520

E-mail: kijbodi@hotmail.com

¹ ผู้ช่วยศาสตราจารย์พรพรรณรัตน์ โสธรประภากร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏรำไพพรรณี

² Assistant Professor Phannarat Sothonprapakorn, Lecturer at the Faculty of Law, Rambhai Barni Rajabhat University

³ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. กิจบอดี ก้องเบญจบุช นักวิชาการอิสระ

⁴ Professor Dr.Kijbodi Kongbenjapuch, Independent Academician.

วันที่รับบทความ : 20 กุมภาพันธ์ 2563 วันที่แก้ไขบทความ : 28 ตุลาคม 2564
วันที่ตอบรับ : 30 ธันวาคม 2564 วันที่เผยแพร่ : 30 ธันวาคม 2564

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์ เพื่อให้ทราบความหมายที่แท้จริงของ “กฎหมายปกครอง” เนื่องจากพบหนังสือ “ประมวลกฎหมายปกครอง” “รวมกฎหมายปกครอง” ที่วางขายทั่วไปและมีไว้ค้นคว้าในห้องสมุดจำนวนหนึ่ง ซึ่งเนื้อหาเป็นการรวบรวมพระราชบัญญัติต่าง ๆ หรือบางเล่มได้นำพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง เข้ามารวบรวมไว้ด้วย ทำให้ผู้ศึกษากฎหมายเข้าใจว่าพระราชบัญญัติและกฎที่นำมารวบรวมไว้นั้นเป็นกฎหมายปกครอง ซึ่งการจะเรียกกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งหรือหลายฉบับว่าเป็น “กฎหมายปกครอง” เป็นการไม่ถูกต้อง

กฎหมายไทยที่มีใช้อยู่ในปัจจุบันอยู่ในชื่อ รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ประกาศหรือคำสั่งของคณะกรรมการที่ทำการรัฐประหารยึดอำนาจในการปกครองได้สำเร็จ และประมวลกฎหมาย ส่วนพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติท้องถิ่นและบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปมีได้มุ่งหมายแก่บุคคลใดโดยเฉพาะ เป็น “กฎ”

ดังนั้น เพื่อให้เข้าใจว่ากฎหมายปกครองไม่ใช่ชื่อกฎหมาย แต่เป็นชื่อวิชาเรียนกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจปกครองซึ่งมีองค์ประกอบที่สำคัญ คือ มีกฎหมายไม่ว่าจะอยู่ในชื่อใดบัญญัติให้อำนาจหน้าที่แก่ผู้ใช้อำนาจ คือ หน่วยงานทางปกครองหรือหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ หรือหน่วยงานเอกชนที่ใช้อำนาจปกครองและเจ้าหน้าที่ และผู้ใช้อำนาจจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ จึงใช้อำนาจปกครองในการออกกฎ การออกคำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครอง และสัญญาทางปกครอง เพื่อให้บรรลุตามหน้าที่และเจตนารมณ์ของกฎหมาย

คำสำคัญ: ข้อสังเกต, กฎหมายที่ใช้ชื่อเรียกการใช้อำนาจทางปกครอง, กฎหมายปกครอง, กฎหมายที่มีลำดับต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ

Abstract

This article aims to understand the true meaning of “Administrative Law”. As the “Administrative Code” and “All Administrative Laws” textbooks available for purchase or research in libraries compile legal acts and some editions include royal decrees and ministerial regulations, law students may misunderstand that the acts and rules compiled in textbooks are administrative laws. Determining a certain law as “Administrative law” is incorrect.

The current Thai laws are called the Constitution, Organic Act, Act, Royal Decree, Announcement or Order of the military seized power in coup d’etat and the Code of Law. While royal decree, ministerial regulation, ministerial announcement, rule, regulation, local ordinance and other provisions which are generally in effect and not intended for any specific person are called “Rule”.

Therefore, this is to understand that the administrative law is not a name of law but the name of a law course on administrative power which has an important element as follows. Regardless of the name, the law provides powers and duties to those who use the power including an administrative agency, other government agency or private agency that exercise administrative power and officials. The user of the power has to act in accordance with the rules provided by law and use the administrative power to issue an administrative order, administrative action and administrative contract to fulfill the duties and spirit of the law.

Keywords: Observation, Law Called Administrative Law, Administrative Law, Low hierarchy Law

1. ความนำ

ปัจจุบันจะพบ “ประมวลกฎหมายปกครอง” “รวมกฎหมายปกครอง” ในห้องสมุดและในร้านขายหนังสือทั่วไป เปิดอ่านเนื้อหาภายในประกอบไปด้วยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และพระราชบัญญัติอื่น ๆ ตามแต่ผู้รวบรวมจะนำมาใส่ไว้ นอกจากพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่นำมารวบรวมไว้แล้วหนังสือประมวลกฎหมายปกครองบางเล่ม ยังนำพระราชบัญญัติกฎกระทรวง ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดเข้ามารวมไว้ด้วย จากข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงเกิดคำถามว่า พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ระเบียบหรือบทบัญญัติอื่นที่นำมารวบรวมไว้เท่า นั้นหรือที่เป็นกฎหมายปกครอง พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีได้นำมารวมไว้เป็นกฎหมายอะไร เป็นกฎหมายปกครองด้วยหรือไม่ และมีหลักเกณฑ์อะไรที่จะแยกแยะว่ากฎหมายฉบับใดเป็นกฎหมายปกครองหรือไม่ และในกรณีที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ ที่มีบทลงโทษทางอาญาอยู่ด้วยจะจัดอยู่ในกฎหมายอะไร

กฎหมายไทยทุกฉบับเกิดขึ้นตามบทบัญญัติของกฎหมายและมีชื่อและวันที่ออกชัดเจนทุกฉบับ เป็นต้นว่า

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวมหาวชิราลงกรณบดินทรเทพยวรางกูร ตราไว้ ณ วันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560 ในรัชกาลปัจจุบัน⁵

⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนที่ 40 ก (6 เมษายน 2560): 1.

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เรียกว่า “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560”⁷ ให้ไว้ ณ วันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542⁸ พระราชบัญญัตินี้ เรียกว่า “พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542”⁹ ให้ไว้ ณ วันที่ 5 ตุลาคม พ.ศ. 2542

พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560¹⁰ “พระราชกำหนดนี้ เรียกว่า พระราชกำหนด การบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560”¹¹ ให้ไว้ ณ วันที่ 17 มิถุนายน พ.ศ. 2560 พระราชกำหนดอื่นบัญญัติไว้ในลักษณะเดียวกัน

พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477¹² พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าว ได้บัญญัติไว้ว่า พระราชบัญญัตินี้ ให้เรียกว่า “พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477”¹³

⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 116 ตอนที่ 94 ก (10 ตุลาคม 2542): 1.

⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560, มาตรา 1.

⁸ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนที่ 100 ก (7 ตุลาคม 2560): 1.

⁹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 1.

¹⁰ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนพิเศษ 176 ง (4 กรกฎาคม 2560): 176.

¹¹ พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560, มาตรา 1.

¹² ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 52 (10 มิถุนายน 2478): 1.

¹³ พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477, มาตรา 1.

ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 26 ประกาศ ณ วันที่ 24 พฤศจิกายน พ.ศ. 2515¹⁴ ประกาศของคณะปฏิวัติที่ทำการยึดอำนาจได้จากรัฐกำหนดไว้เป็น ฉบับที่ และวัน ประกาศให้ชัดเจนตามที่กล่าวมา

คำสั่งหัวหน้าคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 6/2562 เรื่องมาตรการส่งเสริมและพัฒนามาตรฐานการประกอบธุรกิจโรงแรมบางประเภท สั่ง ณ วันที่ 12 มิถุนายน พ.ศ. 2562¹⁵

การศึกษาตัวอย่างที่กล่าวมา จะพบว่า กฎหมายไทยที่มีใช้อยู่ในปัจจุบันไม่ว่าจะ อยู่ในชื่ออะไร มีชื่อกฎหมาย วันประกาศใช้ และสาระสำคัญเกี่ยวกับกฎหมายไว้ชัดเจน ทุกฉบับ ไม่มี “ผู้ใด” จะเปลี่ยนแปลงชื่อกฎหมายแต่ละฉบับเป็นอย่างอื่นได้ นอกจากนี้ จะต้องเป็นไปตามกระบวนการที่กฎหมายบัญญัติไว้ ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติไว้ว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”¹⁶ ดังนั้น ปัญหาที่จะต้อง ศึกษา คือ กฎหมายปกครอง หมายถึงอะไร มีหลักเกณฑ์อย่างไรที่จะเป็นกฎหมาย ปกครอง

2. กฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจในทางปกครอง

รัฐสภาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ มีหน้าที่ในการบัญญัติกฎหมายตามบทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบของรัฐสภาอยู่ในชื่อพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ประกาศหรือคำสั่งคณะทหารที่ ยึดอำนาจในการปกครองบ้านเมืองได้สำเร็จใช้บังคับเป็นกฎหมาย และประมวลกฎหมาย ที่มีมาตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 รัชกาลที่ 6 รัชกาลที่ 7 ก็ยังคงใช้ต่อมา ดังนั้น กฎหมายไทยมี

¹⁴ ราชกิจจานุเบกษา (ฉบับพิเศษ) เล่มที่ 89 ตอนที่ 182 (29 พฤศจิกายน 2515): 1.

¹⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 136 ตอนพิเศษ 151 ง (12 มิถุนายน 2562): 1.

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 5.

ใช้อยู่ในปัจจุบัน จะปรากฏชื่อกฎหมายไทยที่อยู่ในชื่อรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ประกาศหรือคำสั่งของคณะทหาร ที่ยึดอำนาจในการปกครองได้สำเร็จ และประมวลกฎหมายเท่านั้น ส่วนพระบรมราชโองการ กฎมณเฑียรบาลเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์โดยเฉพาะ หากต้องนำไปปฏิบัติต่อจะต้องมีผู้รับสนองพระบรมราชโองการ และจะไม่พบว่าการบัญญัติกฎหมายไทยออกมาใช้ในชื่อ “กฎหมายปกครอง” เพราะกฎหมายปกครองเป็น “เรื่องของอำนาจปกครอง” ที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ ไม่ว่าจะกฎหมายนั้นจะอยู่ในชื่อกฎหมายใด และกฎหมายแต่ละฉบับอาจจะมีการเกี่ยวเนื่องกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่ง กฎหมายปกครองอยู่ในฉบับเดียวกันได้ การเรียนวิชากฎหมายแต่ละวิชาเป็นการเรียน หลักเกณฑ์หรือหลักกฎหมายในแต่ละเรื่องว่ามีหลักเกณฑ์หรือหลักกฎหมายว่าอย่างไร มีองค์ประกอบหรือโครงสร้างของกฎหมายอย่างไร จึงจะนำกฎหมายไปใช้ได้อย่างถูกต้อง

2.1 หลักเกณฑ์ที่บัญญัติอยู่ในกฎหมาย

หลักเกณฑ์ที่บัญญัติอยู่ในกฎหมาย เรียกว่า หลักกฎหมายนั้น มีทั้งหลักกฎหมายแพ่ง หลักกฎหมายอาญา หลักกฎหมายปกครอง อันเกี่ยวกับเรื่องที่กฎหมายให้กระทำหรือห้ามกระทำ ซึ่งในกฎหมายฉบับหนึ่งอาจจะบัญญัติเฉพาะเรื่องกฎหมายแพ่งหรือเรื่องกฎหมายอาญา เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น แต่กฎหมายบางฉบับ เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติพระราชกำหนด ประมวลกฎหมาย อาจจะมีทั้งเรื่องทางอาญา ทางแพ่ง ทางปกครอง อยู่ในฉบับเดียวกันได้ เป็นต้น

2.2 อำนาจหน้าที่

บทบัญญัติของกฎหมายแต่ละฉบับ นอกจากจะบัญญัติหลักเกณฑ์ต่าง ๆ แล้ว ยังบัญญัติอำนาจหน้าที่ด้วย อำนาจหน้าที่ทางกฎหมายแพ่ง อำนาจหน้าที่ทางกฎหมายอาญา และอำนาจหน้าที่ทางกฎหมายปกครอง ซึ่งอำนาจหน้าที่ทางกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา จะบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นส่วนใหญ่ ส่วนอำนาจหน้าที่ทางปกครองจะมีอยู่ใน

กฎหมายต่าง ๆ ทั่วไป แม้แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ปรากฏอำนาจหน้าที่ทางปกครอง

2.3 ผู้ใช้อำนาจปกครอง

เนื่องจากกฎหมายบัญญัติให้อำนาจหน้าที่ไว้ กฎหมายจึงต้องบัญญัติผู้ใช้อำนาจไว้ด้วยว่าผู้ใช้อำนาจเป็นหน่วยงานใด หรือเจ้าหน้าที่คนใดเป็นผู้ใช้อำนาจ เพื่อให้เป็นผู้ใช้อำนาจให้บรรลุตามหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติ

3. พัฒนาการของกฎหมายและศาลไทยที่เกี่ยวกับการปกครองก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475

เพื่อความเข้าใจกฎหมายไทยในปัจจุบันอย่างถูกต้อง จึงควรศึกษาพัฒนาการของกฎหมายและศาลของไทยในแต่ละยุคแต่ละสมัย เนื่องจากกฎหมายและศาลมีความสัมพันธ์กันและเชื่อมโยงกับกฎหมายและศาลอย่างมีนัยสำคัญ

3.1 พัฒนาการของกฎหมายก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475

ก่อนสมัยสุโขทัยนั้น ชาดไทยเคยเจริญรุ่งเรืองอยู่ที่ไหนอย่างไร ไม่มีหลักฐานยืนยันให้ทราบแน่ชัด จนกระทั่งพ่อขุนรามคำแหงได้ทรงประดิษฐ์ลายสือไทยหรือตัวหนังสือไทยขึ้น เมื่อปี พ.ศ. 1826 ในระยะเวลาดังกล่าวชาดไทยได้สะสมความรู้ทั้งทางศิลปะวัฒนธรรม และวิชาการต่าง ๆ อีกทั้ง ได้ถ่ายทอดความรู้เหล่านั้นสืบทอดกันมาโดยอาศัยลายสือไทยของพ่อขุนรามคำแหง¹⁷ แต่หลักศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมิได้เป็นการจารึกตัวบทกฎหมาย แต่เป็นเพียงหลักฐานให้ได้ทราบถึงสภาพสังคม วิถีชีวิตและหลักเกณฑ์บางประการที่ถือปฏิบัติในสมัยนั้น ๆ¹⁸ และการปกครองในสมัยสุโขทัยเป็นไปในลักษณะพ่อปกครองลูก แต่เมื่อเข้าสู่สมัยกรุงศรีอยุธยาเกิดความเชื่อว่าพระมหากษัตริย์

¹⁷ พจนานุกรมศัพท์วรรณคดีไทยสมัยสุโขทัย, *หลักศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงมหาราช* *ครั้งที่ 1*, พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม, (กรุงเทพฯ: ราชบัณฑิตยสถาน, 2544), 1.

¹⁸ แสง บุญเฉลิมวิภาส, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), 61-63.

เป็นสมมติเทพโดยมี “คัมภีร์พระธรรมศาสตร์” ใช้เป็นแนวทางในการปกครองและพิจารณาคดี และอีกทางหนึ่งมาจากจารีตประเพณี เมื่อกาลเวลาผ่านไปนำเอาพระราชโองการของพระมหากษัตริย์ ซึ่งถูกต้องลงรอยกับจารีตประเพณีและหลักธรรมศาสตร์เข้ามาเพิ่มเติมใช้เป็นกฎหมายในเวลาต่อมา¹⁹ ในทุกยุคทุกสมัยและทุกประเทศ กฎหมายศาล และระบบการปกครองมีความสัมพันธ์และเกี่ยวข้อกันไม่สามารถจะแยกออกจากกันได้ ดังเช่น ในสมัยกรุงศรีอยุธยาจัดการปกครองเป็นแบบจตุสดมภ์ โดยมีกรมวังมีอำนาจแต่งตั้ง “ยกกระบัตร” ไปประจำตามหัวเมืองเป็นตัวแทนของพระมหากษัตริย์ นอกจากทำหน้าที่ปกครองหัวเมืองที่อยู่ห่างไกลแล้ว ยังทำหน้าที่ดูแลความยุติธรรมในการตัดสินคดีด้วย เนื่องจากเป็นผู้ที่เคียวรับใช้ใกล้ชิดพระมหากษัตริย์ จึงเป็นผู้รู้หลักเกณฑ์ในการปกครองและในการตัดสินคดี ดังนั้น ข้าราชการกรมเมืองและกรมวังเมื่อมีตำแหน่งสูงขึ้นมักจะได้ปกครองหัวเมืองทั่วราชอาณาจักร²⁰ เนื่องจากในสมัยนั้นยังไม่มีสถานศึกษาสอนการปกครองและการสอนกฎหมายโดยเฉพาะ ความรู้จึงได้จากการรับใช้ใกล้ชิดพระมหากษัตริย์ ส่วนตัวบทกฎหมายในคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ เป็นกฎหมายแม่บททางการปกครองและการตัดสินคดี แต่ผู้ปกครองหัวเมืองอาจจะใช้อำนาจเกินเลยจนทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อน พระมหากษัตริย์จึงได้ออกกฎหมาย เรียกว่า “พระไอยการอาญาหลวง” เพื่อควบคุมการใช้อำนาจของผู้ปกครองหัวเมือง ให้ใช้อำนาจอยู่บนความสุจริตและยุติธรรม²¹ แสดงว่า นอกจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์แล้ว พระมหากษัตริย์ยังทรงตรากฎหมายออกมาใช้ตามความเหมาะสมด้วย โดยใช้ชื่อพระไอยการ แต่กฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยาถูกเผาเสียหายเมื่อเสียกรุงศรีอยุธยา พ.ศ. 2310 และได้ทำการชำระกฎหมาย

¹⁹ ร. แลงการ์ด, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย 2 มูลนิธิโครงการ*, (กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช, 2526), 26.

²⁰ สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี, *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์*, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), 3-15.

²¹ สถาบันวิจัยและพัฒนา, *กฎหมายตรา 3 ดวง เล่ม 1 ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่*, (กรุงเทพฯ: สุขภายในใจ, 2548), 1-106.

โดยนำเอากฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยาที่คงหลงเหลืออยู่ตามหัวเมืองต่าง ๆ มารวบรวมไว้ด้วยกันในสมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก เมื่อปี พ.ศ. 2347²² เรียกว่า “กฎหมายตราสามดวง” ชื่อกฎหมายที่ปรากฏในกฎหมายตราสามดวง ได้แก่ พระธรรมศาสตร์ หลักอ้นทภาษ กฎมณเฑียรบาล พระธรรมนูญ พระอัยการ พิสูต่าน้ำ ลุยเพลิง กฎ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด²³ จะเห็นได้ว่ากฎหมายไทยมีชื่อกำกับชัดเจนมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา แต่จะแตกต่างจากกฎหมายปัจจุบัน คือ ผู้มีอำนาจในการตรากฎหมายเนื่องจากระบบการปกครองที่แตกต่างกัน หรือแม้จะมีชื่อเหมือนกัน เช่น กฎพระราชกำหนด พระราชบัญญัติ แต่มีความหมายแตกต่างกัน กล่าวคือ “กฎ” ในกฎหมายตราสามดวง หมายถึง กฎระเบียบแบบแผนวัตรปฏิบัติของบุคคลหรือคณะบุคคลในฐานะพิเศษ เช่น กฎมณเฑียรบาลเป็นกฎที่พระมหากษัตริย์ และบุคคลต่าง ๆ ที่มีหน้าที่ติดต่อกับพระมหากษัตริย์ต้องปฏิบัติตาม หรือกฎของสงฆ์²⁴ แต่ “กฎ” ในปัจจุบัน หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติ ท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใด โดยเฉพาะ²⁵ เกิดจากการใช้อำนาจบริหารหรืออำนาจปกครอง

“พระราชกำหนด” ในกฎหมายตราสามดวง หมายถึง ที่ไม่ใช่พระอัยการ และไม่ใช้การชี้ขาดพระอัยการ และมีใช้กฎหมายสำหรับบุคคลใดโดยเฉพาะ แต่เป็นการกำหนดแบบแผนเกี่ยวกับการปกครองแผ่นดินเป็นส่วนใหญ่²⁶ แต่พระราชกำหนด

²² ร. แลงการ์ด, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย 2 มุลนิธิโครงการ*, 20-28.

²³ สถาบันปรีดี พนมยงค์, *กฎหมายตรา 3 ดวง เล่ม 1 ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่*, 5.

²⁴ สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี, *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์*, 85-86.

²⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 3.

²⁶ สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี, *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์*, 85.

ในปัจจุบันเป็นกฎหมายที่ตราออกมาใช้ในยามจำเป็นเร่งด่วน ฉะนั้นที่มีอาจหลีกเลี่ยงได้ ตราออกมาใช้โดยคณะรัฐมนตรี และจะต้องนำมาให้รัฐสภาให้ความเห็นชอบอีกครั้งหนึ่ง จึงจะใช้ต่อไปได้²⁷

“พระราชบัญญัติ” ในกฎหมายตราสามดวง หมายถึง กฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงชี้ขาดพระไอยการ²⁸ แต่พระราชบัญญัติที่ใช้ในปัจจุบัน หมายถึง กฎหมายที่ต้องผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา²⁹

ถึงแม้จะมีกฎหมายตราสามดวงใช้แล้วตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก แต่ยังคงตรากฎหมายออกมาใช้เพิ่มเติมอีกในสมัยต่อมา ตามพระราชดำริของพระมหากษัตริย์ เนื่องจากอำนาจสูงสุดยังคงเป็นของพระมหากษัตริย์ อีกทั้งประเทศไทยยังไม่มียุติธรรมที่มีอำนาจร่างกฎหมายโดยเฉพาะ และกฎหมายที่ออกมาใช้ในสมัยนั้น จะต้องอยู่ในชื่อพระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ประกาศ³⁰ ถึงแม้จะมีชื่อเหมือนกับกฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยาและกฎหมายในสมัยปัจจุบัน แต่มีกระบวนการออกกฎหมาย ผู้มีอำนาจในการออกกฎหมาย และเจตนารมณ์ของกฎหมายแตกต่างกัน กระบวนการในการพิจารณาคดีและศาลแตกต่างกัน เนื่องจากก่อนที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จะปฏิรูประบบศาลของไทย ศาลไทยกระจัดกระจายอยู่ตามหน่วยงานต่าง ๆ และมีหลายศาล

สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้มีการปฏิรูปกฎหมายและศาลอย่างจริงจัง เพื่อที่จะเรียกรื้อสิ่งผิดอันเก่าแก่ที่ขัดกับประเทศตะวันตก และทรงเลือกที่จะจัดทำกฎหมายลายลักษณ์อักษรเช่นเดียวกับประเทศต่าง ๆ ในยุโรป

²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 172-173.

²⁸ สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี, *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์*, 85.

²⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 81.

³⁰ สถาบันปรีดี พนมยงค์, *กฎหมายตรา 3 ดวง เล่ม 1 ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่*, 395-505.

ภาคพื้นทวีป เพราะจัดทำได้รวดเร็วกว่ากฎหมายจารีตประเพณี จึงตั้งคณะกรรมการ โดยมีกรมหมื่นราชบุรีดิเรกฤทธิ์เป็นประธานตรวจชำระและร่างประมวลกฎหมายขึ้น³¹ กฎหมายที่จัดทำเป็นลำดับแรก คือ กฎหมายอาญาหลวง ร.ศ. 127 เป็นการนำเอา กฎหมายที่มีโทษทางอาญามารวมไว้ด้วยกัน และกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ใช้มา จนกระทั่งประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2500³² หลังจากกฎหมายลักษณะ อาญา ร.ศ. 127 ประกาศใช้ ต่อมาได้ตั้งคณะกรรมการเพื่อร่างประมวลกฎหมายแพ่ง บรรพ 1 และ บรรพ 2 บรรพ 3 บรรพ 4 บรรพ 5 และบรรพ 6 มาตามลำดับ เมื่อปี พ.ศ. 2478 จะ พบว่าประมวลกฎหมายแพ่งบรรพ 5 และบรรพ 6 ประกาศใช้หลังจากที่ประเทศไทย เปลี่ยนแปลงการปกครองแล้ว และมีรัฐสภาเป็นองค์กรบัญญัติกฎหมาย และกฎหมายที่ บัญญัติโดยรัฐสภาจะมีชื่อว่า “พระราชบัญญัติ” ด้วยเหตุผลทางกฎหมายดังกล่าว ประมวลกฎหมายแพ่ง บรรพ 5 และบรรพ 6 จึงตราเป็นพระราชบัญญัติ³³

ตามที่กล่าวมาเพื่อให้ทราบว่า กระบวนการบัญญัติกฎหมายแต่ละยุคแต่ละ สมัยมีความแตกต่างกัน ชื่อกฎหมายแต่ละยุคแต่ละสมัยมีความเป็นมาอย่างไร มีความ เชื่อมโยงของกฎหมายสมัยหนึ่งไปยังอีกสมัยหนึ่งอย่างไร แต่อย่างไร ยังเกี่ยวข้องกับระบบ ของศาลด้วย

3.2 พัฒนาการของศาลไทยก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475

สมัยกรุงสุโขทัยพระมหากษัตริย์ทรงเป็นศูนย์กลางของอำนาจและความยุติธรรม พระมหากษัตริย์จึงเป็นผู้ตัดสินคดีเอง ต่อมาสมัยกรุงศรีอยุธยายังมีลักษณะเช่นเดียวกับ สมัยกรุงสุโขทัยถือว่า พระมหากษัตริย์เป็นต้นแบบของความยุติธรรมทั้งปวง เป็นใหญ่ ในตระลาการ แต่พระเจ้าแผ่นดินองค์เดียวจะพิพากษาคดีไม่ได้ทุกคดี จึงต้องแต่งตั้ง

³¹ แสวง บุญเฉลิมวิภาส, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*, 199-205.

³² เรื่องเดียวกัน, 126-128.

³³ เรื่องเดียวกัน, 235-237.

ผู้พิพากษาตระลาการให้ทำการแทนในพระปรมาภิไธย³⁴ และการปกครองสมัยกรุงศรีอยุธยาได้จัดการปกครองเป็นแบบจตุสดมภ์ และขุนนางที่ได้รับแต่งตั้งให้ปกครองจะได้รับแต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์ไปทำหน้าที่ในการปกครองและตัดสินคดีความในพระปรมาภิไธย ด้วยเหตุนี้ ศาลจึงอยู่ในหน่วยราชการต่าง ๆ เนื่องจากเมื่อเกิดคดีความเกี่ยวกับหน่วยงานใดหน่วยงานนั้น จะเป็นผู้ตัดสินคดีความโดยใช้คัมภีร์พระธรรมศาสตร์และกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ได้ออกเพิ่มเติมมาใช้ในแต่ละยุคแต่ละสมัย การลงโทษทางอาญายังคงใช้จารีตนครบาล การอุทธรณ์เป็นการอุทธรณ์ลักษณะฟ้องร้องกล่าวโทษ ผู้พิจารณาคดีว่าพิจารณาคดีไม่เป็นธรรมหรือรับสินบน³⁵ ส่วนกรณีความผิดทางแพ่งจะจับตัวบุคคลมาบังคับหรือส่งไปอยู่ในคุกจนกว่าจะชำระหนี้เสร็จ และลักษณะดังกล่าวได้ถือปฏิบัติจนประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความแพ่ง ร.ศ. 126 (พ.ศ. 2439) จึงได้ยกเลิก³⁶

ศาลไทยตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา จนถึงสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว มีอยู่หลายศาลกระจัดกระจายอยู่ตามหน่วยงานต่าง ๆ เป็นผลมาจากระบบการปกครอง ต่อมาในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทำการปฏิรูปกฎหมายและศาลให้เป็นที่ยอมรับของนานาชาติและได้จัดตั้งกระทรวงยุติธรรมขึ้น เมื่อวันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2434³⁷ และรวบรวมศาลในกรุงเทพที่กระจัดกระจายอยู่ในหน่วยงานต่าง ๆ 16 ศาล เข้ามาสังกัดกระทรวงยุติธรรมโดยยุบรวมเหลือ 7 ศาล ได้แก่ ศาลอุทธรณ์คดีหลวง ศาลอุทธรณ์คดีราษฎร์ ศาลราษฎร์อาญา ศาลแพ่งเกษม ศาลแพ่งกลาง

³⁴ สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี, *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์*, 107-108.

³⁵ หลวงประจักษ์ ปานีศรีศรีสวัสดิ์ อ่างโดยแสวง บุญเฉลิมวิภาส, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*, 27.

³⁶ ร. แลงการ์ด, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย 2 มุลนิธิโครงการ*, 151.

³⁷ ราชกิจจานุเบกษา ฉบับวันที่ 10 เมษายน รศ. 110.

ศาลสรรพกร ศาลต่างประเทศ ส่วนศาลในหัวเมือง ยังคงเป็นไปตามเดิมและยังคงสังกัดกระทรวงมหาดไทยและกระทรวงนครบาล³⁸

เนื่องจากในสมัยนั้น ประเทศไทยยังไม่มีการสอนกฎหมายประกอบกับเกิดการปฏิรูปกฎหมายและศาล จึงได้ตั้งโรงเรียนกฎหมายสังกัดกระทรวงยุติธรรมในปี พ.ศ. 2454³⁹ ขณะเดียวกันการปฏิรูปศาลได้กระทำอย่างต่อเนื่องและได้ประกาศตั้งศาลมณฑลพายัพและมณฑลมหาสารคามในปี พ.ศ. 2458 อีกทั้ง ได้เปลี่ยนศาลมณฑลเป็นศาลจังหวัด และกำหนดลำดับชั้นของศาลเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา ในปี พ.ศ. 2475⁴⁰ ส่วนศาลทหารยังคงสังกัดกระทรวงกลาโหม และมีกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหาร

4. พัฒนาการของกฎหมายและศาลไทยเกี่ยวกับการปกครองหลังเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475

กฎหมายและศาลของไทยพัฒนาควบคู่กันมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ในสมัยพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว เกิดการปฏิวัติเปลี่ยนแปลงการปกครอง เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ. 2475 ได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด เมื่อวันที่ 27 มิถุนายน พ.ศ. 2475 โดยมีสภาผู้แทนราษฎรที่มีอำนาจออกกฎหมายและกฎหมายที่ออกโดยสภาผู้แทนราษฎร เรียกว่า “พระราชบัญญัติ”⁴¹ ต่อมาได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการออกกฎหมายเพิ่มเติมในเหตุ

³⁸ สมหมาย จันทรเรือง, *ระบบศาลและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม*, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546), 17.

³⁹ แสง นฤเฉลิมวิภาส, *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*, 162-189.

⁴⁰ กรมศิลปากร, *ประวัติศาสตร์กรุงรัตนโกสินทร์ เล่ม 2 รัชกาลที่ 4 - พ.ศ. 2475*, (กรุงเทพฯ: อมรินทร์การพิมพ์, 2525), 384-385.

⁴¹ พระราชบัญญัติธรรมนูญแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475, มาตรา 8, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 49 (27 มิถุนายน 2475): 166-179.

ถูกเดินโดยให้อำนาจคณะรัฐมนตรีออกกฎหมายมาใช้ เรียกว่า “พระราชกำหนด”⁴² และ รัฐธรรมนูญฉบับต่อ ๆ มาได้บัญญัติไว้เช่นเดียวกัน คือ การตรากฎหมายโดยรัฐสภามีชื่อ พระราชบัญญัติ แต่ในเวลาไม่ปกติกฎหมายออกได้โดยคณะรัฐมนตรีมีชื่อ พระราชกำหนด และจะต้องนำพระราชกำหนดนั้นให้รัฐสภาให้ความเห็นชอบอีกครั้งจึงจะใช้บังคับต่อไปได้ จนกระทั่งได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เกิดกฎหมาย ขึ้นอีกชื่อหนึ่ง คือ “พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ”⁴³

กฎหมายนอกจากเกิดจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแล้ว ยังเกิดจากการประกาศ หรือคำสั่งของคณะทหารที่ยึดอำนาจการปกครองได้อีกกรณีหนึ่งด้วย ซึ่งคำพิพากษา ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ว่า ประกาศหรือคำสั่งของคณะทหารที่ยึดอำนาจปกครองได้สำเร็จ บังคับใช้ได้เช่นเดียวกับกฎหมาย⁴⁴

กรณีในส่วนของศาลตั้งแต่เกิดการปฏิรูปศาลในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ศาลไทยมีอยู่ 2 ศาล คือ ศาลยุติธรรมพิจารณาคดีเกี่ยวกับพลเรือน และศาล ทหารพิจารณาคดีเกี่ยวกับทหาร แต่มีบางกรณีที่ศาลทหารพิจารณาคดีพลเรือน ซึ่งจะเกิดขึ้นตามประกาศของคณะทหารที่ยึดอำนาจในการปกครองได้ ในช่วงระยะเวลาที่มีการ ยึดอำนาจหรือรัฐประหาร และคดีเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐเรื่องสัญญาหรือเรื่องละเมิด ไม่ตกเป็นจำเลยก็ได้ อย่างเช่นกรณีตามคำพิพากษาที่ 520/121 ระหว่างนายเนื่อง (โจทก์) ฟ้องกรมทหารเรือ (จำเลย) ซึ่งคดีดังกล่าว ศาลได้วินิจฉัยวางหลักไว้ว่า การฟ้องคดี

⁴² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2475, มาตรา 52, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 49 (10 ธันวาคม 2475): 529-551.

⁴³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 92, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนที่ 55 ก (11 ตุลาคม 2540): 1-99.

⁴⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 45/2496

เกี่ยวกับสัญญาหรือละเมิด กระทรวงหรือกรมที่ถูกฟ้องจะไม่ยอมตกเป็นจำเลยก็ได้⁴⁵ ต่อมาได้ออกกฎหมายนาตติกระทรวงยุติธรรมที่ 60 ลงวันที่ 28 พฤษภาคม รศ. 129 บัญญัติรับรองสิทธิของกระทรวงและกรมไว้โดยชัดเจนว่า เมื่อถูกฟ้องแล้วจะมาเป็นจำเลยหรือไม่ก็ได้ ศาลไม่มีอำนาจบังคับ⁴⁶

ข้อเท็จจริงที่กล่าวมานี้ ทำให้เห็นว่าในแต่ละยุคแต่ละสมัย แนวความคิดอันเกี่ยวกับหลักกฎหมายแตกต่างกันบ้าง หรืออาจจะเหมือนกันบ้างเป็นไปตามองค์ประกอบและสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ได้แก่ ระบบการปกครอง ระบบการพิจารณาคดีของศาล ตลอดจนความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี นักกฎหมายจึงควรเข้าใจพัฒนาการของกฎหมายและศาล เพื่อให้เข้าใจกฎหมายและศาลปัจจุบันได้อย่างถูกต้องและนำกฎหมายไปใช้ได้ถูกต้อง

ถึงแม้ประเทศไทยจะเกิดการปฏิวัติ รัฐประหารและยึดอำนาจมาหลายครั้ง และประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แต่ไม่ได้เปลี่ยนแปลงโครงสร้างของกระบวนการพิจารณาของศาล การพัฒนาเปลี่ยนแปลงเป็นเรื่องของศาลเองโดยผ่านการแก้ไขกฎหมายหรือร่างกฎหมายขึ้นมาแก้ไข จนกระทั่งเกิดการปฏิรูปการเมืองและเกิดรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติให้ศาลมี 4 ศาล คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ทำให้เกิดศาลขึ้นใหม่อีก 2 ศาล คือ ศาลรัฐธรรมนูญ และศาลปกครอง การพิจารณาคดีใช้ระบบได้ส่วน ในส่วนของศาลยุติธรรมและศาลทหารยังคงใช้การพิจารณาคดีในระบบกล่าวหา เช่นเดิมดังที่เคยเป็นมา

⁴⁵ เขมภูมิ ภูมิถาวร, *กฎหมายประทุษร้ายส่วนแพ่ง รวมคำพิพากษาฎีกาของพระบรมวงศ์เธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์*, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์, 2548), 71-73.

⁴⁶ ชาลวย แซงศักดิ์, *คำบรรยายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่*, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2548), 23-24.

เมื่อทำการศึกษาพัฒนาการของกฎหมายและศาลของไทยพบว่า ตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา ก่อนถึงการเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 อำนาจในการออกกฎหมาย ได้แก่ พระมหากษัตริย์ มีชื่อกฎหมายกำกับชัดเจนทุกฉบับ แต่ชื่อของกฎหมายในแต่ละสมัย อาจจะเหมือนกันและแตกต่างกัน ในส่วนกฎหมายที่มีชื่อเหมือนกันแต่มีความหมายแตกต่างกัน การตัดสินใจคดีของศาลกระทำในพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ตลอดมา

หลังเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 อำนาจในการบัญญัติกฎหมายเป็นอำนาจของรัฐสภาและกฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบของรัฐสภา มีชื่อว่า “พระราชบัญญัติ” ส่วนกฎหมายที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีในเวลาไม่ปกติมีชื่อว่า “พระราชกำหนด” และจะต้องให้รัฐสภาให้ความเห็นชอบในภายหลัง ต่อมาเมื่อประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เกิดกฎหมายใหม่อีกชื่อหนึ่ง คือ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

กฎหมายที่มีมาก่อนประเทศไทยประกาศใช้รัฐธรรมนูญ และยังคงใช้ต่อมาหรือเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมใหม่อยู่ในชื่อพระราชบัญญัติ⁴⁷ เช่น พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2477 เป็นต้น

ประกาศหรือคำสั่งของคณะทหารที่ทำการรัฐประหารหรือยึดอำนาจการปกครองได้สำเร็จ ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าใช้บังคับได้เช่นเดียวกับกฎหมาย ไม่ปรากฏว่ามี “กฎหมายปกครอง” เป็นชื่อของกฎหมายไทยมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 5 บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับหรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้ไม่ได้” ดังนั้น การนำกฎหมายใดมากล่าวอ้างว่าเป็นกฎหมายปกครองจึงขัดรัฐธรรมนูญ

⁴⁷ กิจปติ ก้องเบญจกุล, *หลักกฎหมายมหาชน*, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์รามคำแหง, 2561), 72.

5. กฎหมายปกครอง

ผู้เขียนได้ทำการศึกษาการตรากฎหมายของไทยตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาจนถึงปัจจุบัน ไม่พบว่าประเทศไทยตรากฎหมายออกมาใช้ในชื่อ “กฎหมายปกครอง” แต่พบว่า “กฎหมายปกครอง” เป็นชื่อวิชาเรียนกฎหมายที่เกี่ยวกับการปกครอง แม้แต่ในต่างประเทศก็มีลักษณะเช่นเดียวกัน และการเรียนการสอนวิชากฎหมายปกครองตั้งแต่ประเทศไทยมีศาลปกครอง เมื่อ พ.ศ. 2544 เป็นต้นมานั้น ผู้สอนวิชากฎหมายปกครองมักจะนำ เอกกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองมารวมสอนเพื่อเป็นตัวอย่างด้วย และวิชากฎหมายปกครอง ของสถาบันการศึกษาต่าง ๆ จะเขียนขอบเขตของวิชากฎหมายปกครองไว้ในแนวทางเดียวกัน สรุปได้ความว่า “เป็นการศึกษาเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานทางปกครอง รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจปกครองให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ เพื่อให้บรรลุผลตามหน้าที่และเจตนารมณ์ของกฎหมาย” ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่า “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดีปกครองอันเกี่ยวเนื่องมาจาก “การใช้อำนาจปกครอง” ตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”⁴⁸ และสอดคล้องกับเขตอำนาจของศาลปกครอง⁴⁹ ที่พิจารณาเกี่ยวกับการใช้หรือไม่ให้ใช้อำนาจปกครองตามกฎหมายของหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ รวมทั้งละเมิดทางปกครองและสัญญาทางปกครอง ซึ่งเป็นกิจกรรมทางปกครองที่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย อีกทั้งสอดคล้องกับการบริหารราชการแผ่นดินทั้งการบริหารราชการส่วนกลาง การบริหารราชการส่วนภูมิภาค การบริหารราชการส่วนท้องถิ่น รวมทั้งหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานเอกชนที่ใช้อำนาจหรือได้รับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายต่างใช้ “อำนาจปกครอง” ในการบริหารงานเพื่อให้บรรลุตามหน้าที่

⁴⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 197 วรรคหนึ่ง.

⁴⁹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 9.

ที่กฎหมายบัญญัติทั้งสิ้น อำนาจปกครอง ได้แก่ “กฎ” “คำสั่งทางปกครอง” “การกระทำทางปกครอง” “สัญญาทางปกครอง”⁵⁰

5.1 ที่มาของอำนาจปกครองที่บัญญัติอยู่ในกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้กำหนดให้อำนาจอธิปไตย เป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ⁵¹ จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวอำนาจมาจากประชาชน โดยมีรัฐสภาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ มีหน้าที่ในการบัญญัติกฎหมาย ควบคุมรัฐบาลและให้ความเห็นชอบคณะรัฐมนตรีเป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร มีหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไปตามนโยบายและกฎหมาย และศาลเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการมีหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี

รัฐสภา ซึ่งประกอบด้วยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา เป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติถ่ายทอดอำนาจของประชาชนตามหลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติออกมาเป็นกฎหมาย ในชื่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด หรือเมื่อมีการกระทำรัฐประหาร หรือยึดอำนาจของคณะทหารจะออกมาในชื่อประกาศหรือคำสั่งของคณะทหารที่ทำการรัฐประหารยึดอำนาจได้สำเร็จ ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ว่าใช้บังคับเป็นกฎหมายด้วย รวมทั้งประมวลกฎหมายที่มีมาก่อนที่จะมีรัฐสภา และยังคงใช้อยู่ก็เป็นกฎหมายด้วยเช่นเดียวกัน และกฎหมายที่อยู่ในชื่อต่าง ๆ เหล่านี้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องต่าง ๆ ไว้ รวมทั้งเรื่องอำนาจในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งทางอาญาและทางปกครอง และกฎหมายจำนวนมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งพระราชบัญญัติจะมีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับเรื่องทางแพ่ง เรื่องทางอาญา และเรื่องทางปกครอง อยู่ใน

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน

⁵¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, มาตรา 3

พระราชบัญญัติเดียวกัน แต่ก็มิได้ทำให้กฎหมายหรือพระราชบัญญัติฉบับนั้นเปลี่ยนชื่อเป็นอย่างอื่นได้ ยังคงมีชื่อตามเดิมที่กฎหมายฉบับนั้น ๆ บัญญัติไว้

เมื่อวิเคราะห์จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ตลอดจนเนื้อหาของกฎหมายต่าง ๆ แล้ว การบริหารราชการแผ่นดิน การบริการสาธารณะจะสอดคล้องตรงกันเป็นเรื่องของ “อำนาจปกครอง” กล่าวคือ ไม่ว่าจะกฎหมายนั้นจะอยู่ในชื่อใด พบว่านอกจากกฎหมายจะมีการบัญญัติอำนาจไว้แล้ว กฎหมายยังบัญญัติเกี่ยวกับผู้ใช้อำนาจ หลักเกณฑ์การใช้อำนาจและหน้าที่ไว้ด้วย นอกจากนี้หน่วยงานทางปกครองในการบริหารราชการแผ่นดินแล้ว การใช้อำนาจปกครองที่บัญญัติให้ใช้อำนาจทางปกครองนอกจากหน่วยงานทางปกครองแล้ว ยังมีหน่วยงานอื่น ๆ คือหน่วยงานที่มีได้สังกัดอยู่ในการบริหารราชการส่วนกลาง การบริหารราชการส่วนภูมิภาค หรือการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น และมีใช้รัฐวิสาหกิจ แต่เป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย มีอำนาจหน้าที่และงบประมาณรวมทั้งการบริหารงานเป็นไปตามกฎหมายที่จัดตั้ง เช่น สถาบันจุฬารักษ์ โรงพยาบาลบ้านแพ้ว เป็นต้น อีกทั้งยังมีหน่วยงานที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินการทางปกครอง คือสภาวิชาชีพ ได้แก่ แพทยสภา สภากาชาด สภาเภสัช สภานายความ สภาวิศวกร สภาสถาปนิก เป็นต้น ตลอดจนองค์เอกชน ที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการทางปกครองเกี่ยวกับการสอนและประเมินผลการเรียนของนักเรียน ได้แก่ โรงเรียนเอกชน และสถานที่ตรวจรถเอกชน (ตรอ.) มีอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากกรมการขนส่งทางบกเป็นหน่วยงานที่ได้รับมอบอำนาจจากกฎหมายจากกระทรวงคมนาคม ทั้งหน่วยงานทางปกครองและหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ ตลอดจนหน่วยงานเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจปกครอง จะเชื่อมโยงกันเมื่อเกิดกรณีพิพาทเป็นคดีความว่าอยู่ในเขตอำนาจของศาลใด ซึ่งตามกฎหมายบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 10 และหมวด 11 ให้ศาลไทยมี 4 ศาล ซึ่งมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี ดังนี้

“ศาลยุติธรรม” ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น⁵²

“ศาลปกครอง” ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ⁵³

“ศาลทหาร” ศาลทหารมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลทหารและคดีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ⁵⁴

“ศาลรัฐธรรมนูญ” ศาลรัฐธรรมนูญมีหน้าที่และอำนาจดังต่อไปนี้⁵⁵

1. พิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือร่างกฎหมาย
2. พิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับหน้าที่และอำนาจของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา คณะรัฐมนตรี หรือองค์กรอิสระ
3. หน้าที่และอำนาจอื่นตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

5.2 อำนาจปกครอง

การศึกษาเรื่องของอำนาจที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ พบว่า อำนาจที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร อำนาจตุลาการ ส่วนอำนาจที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายอื่นที่มีใช้รัฐธรรมนูญ คือ อำนาจในกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งทางอาญา และทางปกครอง เมื่อวิเคราะห์บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 กำหนดว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจปกครองตามกฎหมายหรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการ

⁵² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, มาตรา 194 วรรคหนึ่ง.

⁵³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 197 วรรคหนึ่ง.

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 199 วรรคหนึ่ง.

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 210 วรรคหนึ่ง.

ทางปกครอง⁵⁶ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติประกอบกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้นหรือโดยไม่สุจริตหรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

5) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด

6) คดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง เรื่องดังต่อไปนี้ไม่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง

(1) การดำเนินการเกี่ยวกับวินัยทหาร

(2) การดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบ

ข้าราชการฝ่ายตุลาการ

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 127 วรรคหนึ่ง.

(3) คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลล้มละลาย หรือศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษอื่น”⁵⁷

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ตามที่กล่าวมาสรุปได้ว่า อำนาจปกครอง คือ อำนาจในการออกกฎ ออกคำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครอง และสัญญาทางปกครอง และเมื่อเกิดกรณีพิพาทเป็นคดีความเกี่ยวกับการใช้หรือไม่ใช้อำนาจปกครอง อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

5.3 องค์ประกอบเกี่ยวกับอำนาจปกครอง

อำนาจปกครองจะเกิดขึ้นได้ ต้องมีกฎหมายบัญญัติและจะต้องมีผู้ใช้อำนาจหลักเกณฑ์การใช้อำนาจ เพื่อให้บรรลุตามหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายด้วย ดังนั้น องค์ประกอบเกี่ยวกับอำนาจปกครองมี ดังนี้

1. “อำนาจปกครอง” ได้มาจากกฎหมายไม่ว่ากฎหมายนั้นจะอยู่ในชื่อรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด ประกาศหรือคำสั่งของคณะทหารที่ทำการยึดอำนาจหรือรัฐประหารได้สำเร็จ ประมวลกฎหมาย

2. “ผู้ใช้อำนาจปกครอง” กฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับผู้ใช้อำนาจไว้ด้วยว่าผู้ใช้อำนาจเป็นหน่วยงานใด เจ้าหน้าที่คนใด มีที่มาอย่างไร ผู้ใช้อำนาจปกครองตามกฎหมายนั้น ได้แก่ หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่

3. “หลักการใช้อำนาจปกครอง” กฎหมายบัญญัติให้หลักเกณฑ์การใช้อำนาจปกครอง ว่าการใช้อำนาจปกครองในแต่ละเรื่องแต่ละกรณี จะต้องเป็นหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจอย่างไร

⁵⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 9.

4. “อำนาจหน้าที่” กฎหมายบัญญัติอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ เพื่อให้การใช้อำนาจของหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ เพื่อบรรลุผลตามหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

6. บทส่งท้าย

ผู้เขียนได้ทำการศึกษาพบว่า ตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาจนถึงปัจจุบันประเทศไทยไม่เคยออกกฎหมายมาใช้ในชื่อ “กฎหมายปกครอง” อีกทั้งกฎหมายไทยที่มีใช้ในปัจจุบันอยู่ในชื่อรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติพระราชกำหนด ประกาศหรือคำสั่งของคณะทหารที่ทำการรัฐประหารยึดอำนาจทางปกครองได้สำเร็จ และประมวลกฎหมาย ส่วนพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติท้องถิ่น และบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปนั้น เป็น “กฎ” ดังนั้น กฎหมายปกครองจึงไม่ใช่ชื่อกฎหมาย แต่พบว่า “กฎหมายปกครอง” เป็นชื่อวิชาเรียนกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการปกครองและการปกครองในทุกระดับ จะต้องใช้อำนาจปกครอง คือ กฎ คำสั่งทางปกครอง การกระทำทางปกครอง สัญญาทางปกครอง อำนาจปกครองดังกล่าวได้มาจากกฎหมายไม่ว่าจะอยู่ในชื่อใด และนอกจากกฎหมายจะบัญญัติให้อำนาจปกครองแล้ว ยังบัญญัติผู้ใช้อำนาจว่าเป็นหน่วยงานทางปกครองใดและเจ้าหน้าที่คนใด รวมทั้งหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจ และอำนาจหน้าที่ไว้ด้วย กฎหมายปกครองมีโครงสร้างในการใช้อำนาจทางปกครองในการบริหารราชการแผ่นดิน การบริการสาธารณะ และเมื่อเกิดกรณีพิพาทเป็นคดีความเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

ผลการศึกษา “กฎหมายปกครอง” พบปัญหาว่า การเขียนตำราการเรียนกฎหมาย มิได้ยึดรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดเป็นแนวทางอย่างแท้จริง ทำให้การเขียนตำราและการสอนกฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นปัญหาใหญ่และสำคัญในการวางพื้นฐานที่ถูกต้องให้กับนักกฎหมาย ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. การเขียนตำราและการสอนกฎหมายในทุกระดับควรจะต้องยึดแนวทางของรัฐธรรมนูญ และต้องไม่เขียนตำราและสอนกฎหมายขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะมีความเห็นว่ารัฐธรรมนูญฉบับนั้น ดีหรือไม่แต่เป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้อยู่เป็นกฎหมายสูงสุด บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ หรือการกระทำอื่นใดจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญใช้บังคับมิได้

2. การเรียกชื่อกฎหมายควรที่ต้องเรียกให้ถูกต้อง เนื่องจากกฎหมายทุกฉบับมีชื่อกำกับชัดเจน ไม่ควรจะเรียก “กฎหมายลูก” “กฎหมายรอง” รวมทั้ง “กฎ” ก็ต้องเรียกให้ถูกต้อง เพราะกฎเกิดจากผู้ใช้อำนาจต่างกันขอบเขตการใช้อำนาจต่างกัน

3. การเขียนตำรากฎหมาย การสอนกฎหมาย ควรจะแยกองค์ประกอบของกฎหมายและหลักกฎหมายให้ชัดเจน เพื่อการนำกฎหมายไปบังคับใช้ให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนสูงสุด

เอกสารอ้างอิง

กรมศิลปากร. *ประวัติศาสตร์กรุงรัตนโกสินทร์ เล่ม 2 รัชกาลที่ 4 - พ.ศ. 2475*. กรุงเทพฯ: อมรินทร์การพิมพ์, 2525.

กิจบดี ก้องเบญจภูษ. *หลักกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์รามคำแหง, 2561.

เชมภูมิ ภูมิถาวร. *กฎหมายประทุษร้ายส่วนแพ่ง รวมคำพิพากษาศาลฎีกาของพระบรมวงศ์เธอ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์, 2548.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 45/2496

ชาญชัย แสวงศักดิ์. *คำบรรยายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่*. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2548.

พจนานุกรมศัพท์วรรณคดีไทยสมัยสุโขทัย. *หลักศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหงมหาราช*
หลักที่ 1. พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม, กรุงเทพฯ: ราชบัณฑิตยสถาน, 2544.

พระราชกำหนดการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2560

- พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติธรรมนูญแผ่นดินสยามชั่วคราว พ.ศ. 2475
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2560
- พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477
- ร. แลงการ์ด. *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย 2 มุลนิธิโครงการ*. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช, 2526.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475
- ราชกิจจานุเบกษา (ฉบับพิเศษ) เล่มที่ 89 ตอนที่ 182 (29 พฤศจิกายน 2515): 1.
- ราชกิจจานุเบกษา ฉบับวันที่ 10 เมษายน รศ. 110.
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 116 ตอนที่ 94 ก (10 ตุลาคม 2542): 1.
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนที่ 100 ก (7 ตุลาคม 2560): 1.
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนที่ 40 ก (6 เมษายน 2560): 1.
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนพิเศษ 176 ง (4 กรกฎาคม 2560): 176.
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 136 ตอนพิเศษ 151 ง (12 มิถุนายน 2562): 1.
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 52 (10 มิถุนายน 2478): 1.
- สถาบันปรีดี พนมยงค์. *กฎหมายตรา 3 ดวง เล่ม 1 ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่*. กรุงเทพฯ: สุขภายในใจ, 2548.
- สมเด็จพระเทพรัตนราชสุดาฯ สยามบรมราชกุมารี. *บันทึกเรื่องการปกครองของไทยสมัยอยุธยาและต้นรัตนโกสินทร์*. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.
- สมหมาย จันทรเรือง. *ระบบศาลและพระธรรมนูญศาลยุติธรรม*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552.
- หลวงประจักษ์ ปาณิสร์ศิริลิสสุทธิ์ อ่างโดยแสวง บุญเฉลิมวิภาส. *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552.

References

- Fine Arts Department. History of Rattanakosin, Volume 2, Rama IV - 1932. Bangkok: Amarin Printing, 1982.
- kijbodi Kongbenjaphut. Principles of Public Law. Bangkok: Ramkhamhaeng University Press, 2018.
- Khempoom Phoomthavorn. Civil Assault Law. Collection of Supreme Court Judgments of Prince Raphi Phatthanasak, Prince of Ratchaburi. Bangkok: Thammasat University Press. Textbook Project and Teaching Materials, Faculty of Law, 2005.
- Judgment of Supreme Court No. 45/2496
- Chanchai Sawangsak. Explanation on Law on Liability for Torts of Officials. 5th Edition. Bangkok: Winyuchon, 2005.
- Dictionary of Thai Literature of Sukhothai Period. 1st King Ramkhamhaeng Inscription. 2nd Edition, Amended, Bangkok: The Royal Academy, 2001.
- Emergency Decree on Management of Foreign Worker, B.E. 2560 (2017)
- Act on Establishment on Administrative. Court and Administrative Court Procedure, B.E. 2542 (1999)
- Provisional Constitution of the Kingdom of Siam, B.E. 2475 (1932)
- Organic Act on Political Party, B.E. 2560 (2017)
- Act on Promulgating the Criminal Procedure Code, B.E. 2477 (1934)
- R. Lingat. History of Thai Law 2 Project Foundation. Bangkok: Thai Wattana Panich, 1983.
- Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E. 2540 (1997)
- Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2560 (2017)
- Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E. 2475 (1932)

- Government Gazette (Special Edition), Vol. 89, Chapter 182 (29 November 1972): 1.
- Government Gazette, Vol. dated 10 April 1891.
- Government Gazette, Vol. 116, Chapter 94 A (10 October 1999): 1.
- Government Gazette, Vol. 134, Chapter 100 A (7 October 2017): 1.
- Government Gazette, Vol. 134, Chapter 40 A (6 April 2017): 1.
- Government Gazette, Vol. 134, Special Edition 176 D (4 July 2017): 176.
- Government Gazette, Vol. 136, Special Edition 151 D (12 June 2019): 1.
- Government Gazette, Vol. 52 (June 10, 1935): 1.
- Pridi Banomyong Institute. Three Seals Law, Vol. 1, Print Edition of The University of Moral and Political Sciences. Revised Edition. Bangkok: Sukkhapabjai, 2005.
- Her Royal Highness Princess Maha Chakri Sirindhorn Her Royal Highness Princess Maha Chakri Sirindhorn. Records of Thai Rule in Ayutthaya Period and Early Rattanakosin Period. 2nd Edition. Bangkok: Chulalongkorn University, 2006.
- Somma Chanruang. Court System and Statute of Courts of Justice. Bangkok: Winyuchon, 2003.
- Sawang Boonchalermvipas. History of Thai Law. 9th Edition. Bangkok: Winyuchon, 2009.
- Luang Prajak Paneesirilwisut, cited by Sawang Boonchalermvipas. History of Thai Law. 9th Edition. Bangkok: Winyuchon, 2009.