



บทบรรณาธิการ

ถึงแม้ว่าการเรียนการสอนวิชากฎหมายปกครองจะเกิดขึ้นในประเทศไทยในช่วงเวลาไล่เลี่ยกับการเปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ. 2475 (ค.ศ. 1932) แต่อาจกล่าวได้ว่าพัฒนาการของกฎหมายปกครองในระบบกฎหมายไทยได้เริ่มต้นอย่างจริงจังนับตั้งแต่การจัดตั้งศาลปกครองในช่วงเวลาที่ใกล้เคียงกับการเปลี่ยนสหัสวรรษ และนับจนกระทั่งถึงปัจจุบันกล่าวได้ว่าวิชากฎหมายปกครองไทยก็ยังไม่ได้ล่วงกาลผ่านเวลามายาวนานนัก ส่วนศาลปกครองไทยก็ยังเยาว์วัยยิ่ง โดยเหตุที่หลักคิดเกี่ยวกับกฎหมายปกครองไทยสมัยใหม่มีรากฐานมาจากโลกตะวันตก โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จากระบบกฎหมายฝรั่งเศสและเยอรมัน การทำความเข้าใจหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในบ้านเมืองในปัจจุบัน (positive law) เพื่อนำไปใช้ในทางปฏิบัติ จึงยากที่จะหลีกเลี่ยงไม่ศึกษาหลักกฎหมายและการปรับใช้หลักดังกล่าวในระบบกฎหมายต้นทางในฐานะที่เป็นตัวอย่างได้ ส่วนปัญหาว่าจะนำเอาหลักกฎหมายหรือการปรับใช้กฎหมายเรื่องใดเรื่องหนึ่งเข้ามาใช้ในระบบกฎหมายไทยได้หรือไม่นั้น ย่อมอยู่ที่เหตุผลของหลักดังกล่าว ตลอดจนนิติวิธีในการปรับใช้กฎหมายเรื่องนั้น ๆ ว่ามีความหนักแน่นเพียงพอและสอดคล้องกับโครงสร้างโดยรวมของระบบกฎหมายไทยหรือไม่ และการปรับใช้หรือไม่ปรับใช้จะส่งผลกระทบต่อภูมิทัศน์ของระบบกฎหมายปกครองไทยในทางบวกหรือลบมากน้อยเพียงใด ในส่วนหลังนี้ต้องอาศัยสติปัญญาและการวิเคราะห์แยกแยะบนฐานของความรู้ที่กระจ่างชัดเท่านั้น

การนำเอาข้อมูลความรู้จากต่างประเทศถ่ายทอดผ่านภาษาไทย ตลอดจนการนำข้อมูลการปรับใช้กฎหมายในระบบกฎหมายไทยมาแสดงให้เห็น รวมทั้งการวิเคราะห์และสังเคราะห์เพื่อให้ได้หลักกฎหมายที่สามารถใช้เป็นบรรทัดฐานต่อไปได้ หรือแม้แต่ชี้ให้เห็นสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นนั้น เป็นภารกิจในทางวิชาการที่ไม่เฉพาะแต่สถาบันการศึกษาในระดับอุดมศึกษาจะต้องปฏิบัติเป็นหลักเท่านั้น แต่ยังเป็นภาระหน้าที่ของหน่วยงานที่สนับสนุนองค์กรที่ปรับใช้กฎหมายในทางปฏิบัติจะต้องกระทำอย่างมีหลักวิชา และเป็นอิสระในทางวิชาการด้วย การจัดทรวารสารทางกฎหมายย่อมเป็นอีกวิธีหนึ่งที่จะทำให้เกิดพัฒนาการทางความรู้และความคิด เป็นเวทีให้ผู้ที่มีฉันทะทางวิชาการได้มีโอกาสแสดงความรู้ความสามารถของตน และเป็นช่องทางให้เกิดการแสดงความคิดเห็นทั้งเห็นคล้อยและเห็นค้าน เพื่อให้วิชานิติศาสตร์ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฎหมายปกครองเจริญงอกงามขึ้น

ถึงแม้ว่าบรรณาธิการของวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้จะไม่ถือว่าเป็น “คนใน” ของศาลปกครองและสำนักงานศาลปกครอง และเข้ามารับหน้าที่ในเวลาอันกระชั้นยิ่งจนอาจไม่สามารถจัดทรวารสารวิชาการศาลปกครองให้บรรลุผลดังใจที่ต้องการได้ อันเนื่องจากกฎเกณฑ์บางประการของหน่วยงานที่กำกับการจัดทรวารสารทางวิชาการ การรับเอากฎเกณฑ์และวิธีการทำงานของกองบรรณาธิการที่มีมาแต่เดิมเป็นหลักในการทำงานต่อ ตลอดจนข้อจำกัดด้านเวลาและภารกิจของตัวบรรณาธิการเอง แม้กระนั้น สิ่งหนึ่งที่บรรณาธิการถือเป็นหลักก็คือ ความเป็นอิสระในการแสดงความคิดเห็นของผู้เขียนบทความ ซึ่งหากไม่ผิดหลักวิชาหรือขาดเสียซึ่งเหตุผลที่สามารถยอมรับได้แล้ว แม้การแสดงความคิดเห็นนั้นจะไม่ใช่ไป

ในแนวทางที่องค์กรตุลาการได้ตัดสินใจไว้ หรือแม้แต่จะไม่ตรงกับความคิดเห็นของบรรณาธิการเองก็ตาม บรรณาธิการก็จะไม่ปิดกั้นการแสดงความคิดเห็นนั้น และหลักการนี้เป็นหลักการที่กองบรรณาธิการวารสารวิชาการศาลปกครองชุดนี้ยึดถือเป็นเกณฑ์ในการทำงานด้วย

วารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ประกอบไปด้วย บทความทางกฎหมายปกครองและกฎหมายการคลัง คำแปลคำพิพากษาศาลปกครองต่างประเทศ บทวิเคราะห์คำพิพากษาและคำสั่งของศาลปกครองสูงสุด สรุปความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาและคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และบทสัมภาษณ์นักกฎหมายมหาชนทำนองเดียวกับวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับก่อน ๆ รายชื่อบทความตลอดจนบทสัมภาษณ์และรายชื่อผู้เขียนและผู้ให้สัมภาษณ์ปรากฏอยู่ในสารบัญญัตินี้แล้ว เพื่อให้ผู้อ่านเห็นภาพรวมของบทความที่ปรากฏในวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ บรรณาธิการจะได้ตั้งข้อสังเกตและชี้ประเด็นเบื้องต้นประกอบการอ่านวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ ดังนี้

บทความที่ปรากฏในวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ หลายบทความเป็นการนำเอาแนวความคิดของต่างประเทศเข้ามาถ่ายทอดในระบบกฎหมายไทย ในส่วนของบทความทางกฎหมายปกครองซึ่งนำเอากฎหมายในทางกฎหมายปกครองและข้อโต้แย้งทางวิชาการในระบบกฎหมายเยอรมัน มาวิเคราะห์กฎหมายไทยและการปรับใช้กฎหมายในระบบกฎหมายไทยนั้น วารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ได้คัดเลือกบทความซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องที่สำคัญและใช้ในทางปฏิบัติมากที่สุดเรื่องหนึ่งมานำเสนอ นั่นก็คือเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง เป็นที่ทราบกันว่าในระบบกฎหมายไทย การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นเงื่อนไขของการฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองพิพากษาเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันกำหนดให้การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไม่มีผลเป็นการหน่วงผลในทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครองไว้ ซึ่งหมายความว่าแม้คู่กรณีจะอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง หากคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องการการบังคับแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมสามารถดำเนินการบังคับทางปกครองได้ หากไม่ปรากฏว่ามีการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือโดยศาล นอกจากนี้ ในชั้นของการพิจารณาอุทธรณ์นั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจพิจารณาอุทธรณ์อาจพิจารณาคำอุทธรณ์โดยทบทวนคำสั่งทางปกครองและวินิจฉัยอุทธรณ์ในทางที่เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นได้ด้วย (reformatio in peius) ผู้เขียนบทความได้วิเคราะห์ความเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกฎเกณฑ์การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมันและนำเสนอทัศนะที่โต้แย้งกันเกี่ยวกับการทบทวนคำสั่งทางปกครองในทางที่เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นในกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ในระบบกฎหมายเยอรมันได้อย่างชัดเจน ถึงแม้ว่าผู้เขียนบทความจะเดินตามความเห็นฝ่ายข้างน้อยในทางวิชาการในประเทศนั้น ในส่วนของการวิเคราะห์กฎหมายไทยนั้น หลังจากชี้ให้เห็นถึงวัตถุประสงค์ของกฎเกณฑ์ในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทยแล้ว ผู้เขียนบทความได้เสนอแนะแนวทางการปรับปรุงกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและการฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้อย่างน่าสนใจรวมทั้งสิ้นสี่กรณี

บรรณาธิการเห็นว่าที่ระบบการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองของไทยมีลักษณะดังกล่าว ส่วนหนึ่งน่าจะเนื่องมาจากการนำเอากฎเกณฑ์เกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและเงื่อนไขการฟ้องคดีในระบบกฎหมายเยอรมันผสมกับระบบกฎหมายฝรั่งเศส กล่าวคือ กำหนดให้การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามแนวทางของฝรั่งเศส และตีความให้การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งบังเอิญไปตรงกับแนวทางของเยอรมัน อีกทั้งยังได้กำหนดให้องค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์สามารถทบทวนคำสั่งทางปกครองในทางที่เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นได้ (ตามที่ปรากฏเป็นธรรมเนียมและเป็นเสียงข้างมากในระบบกฎหมายเยอรมัน) เป็นลายลักษณ์อักษรในมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อย่างชัดเจนด้วย การที่ผู้เขียนบทความวิเคราะห์ให้เห็นว่าระบบการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของไทยในปัจจุบันมีปัญหาความขัดแย้งกันเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของกฎเกณฑ์ต่าง ๆ จึงน่าสนใจและชวนให้ผู้อ่านติดตามได้อย่างสนุก ถึงแม้ว่าข้ออภิปรายบางประเด็นอาจตั้งคำถามได้ก็ตาม อย่างไรก็ตาม บรรณาธิการเห็นว่าควรจะได้มีการวิเคราะห์ข้อเสนอแนะแนวทางการปรับปรุงระบบการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองทั้งสี่กรณีดังกล่าวว่าแต่ละกรณีมีจุดอ่อนจุดแข็งอย่างไร และหากจะต้องปรับเปลี่ยน แนวทางใดเป็นแนวทางที่ดีและรับกับโครงสร้างของระบบกฎหมายไทยตั้งแต่ระดับรัฐธรรมนูญลงมาถึงได้ดีที่สุด ยิ่งไปกว่านั้น ควรที่จะนำหลักการพื้นฐานบางประการ ตลอดจนภาพรวมของระบบการทบทวนคำสั่งทางปกครองมาร่วมวิเคราะห์เพิ่มเติมด้วย เช่น หลักการที่ว่าเมื่อคู่กรณีตัดสินใจอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (แม้ว่าจะอุทธรณ์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะนำคดีไปสู่ศาลก็ตาม) ก็เท่ากับว่าคู่กรณีตัดสินใจล่วงหน้าว่าจะยอมบังคับผูกพัน (Bestandskraft; final binding) ของคำสั่งทางปกครองนั้นให้เกิดขึ้นชั่วคราว คู่กรณีย่อมจะต้องยอมรับผลร้ายที่อาจจะเกิดขึ้นในชั้นอุทธรณ์ด้วย เพราะยังคงต้องถือว่ากระบวนการพิจารณาในชั้นอุทธรณ์เป็นการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ไม่ใช่การพิจารณาในชั้นศาล และการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองซึ่งยอมให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองในทางที่เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นได้นั้นมีวัตถุประสงค์ต่างจากการขอให้พิจารณาใหม่ที่ไม่ยอมให้องค์กรเจ้าหน้าที่ทบทวนคำสั่งทางปกครองในทางที่เป็นผลร้ายยิ่งขึ้นได้ เป็นต้น

สำหรับบทความในทางกฎหมายปกครองขนาดยาวอีกเรื่องหนึ่ง แม้ว่าจะเป็นบทความที่เน้นหนักไปในทางทฤษฎี แต่ผู้เขียนบทความก็ได้วิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติให้เห็นอย่างชัดเจนเกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางอำนาจระหว่างรัฐหรือฝ่ายปกครองกับบุคคลซึ่งตกอยู่ในสถานะพิเศษแตกต่างไปจากพลเมืองทั่วไป เช่น ความสัมพันธ์ระหว่างกองทัพกับทหาร ความสัมพันธ์ระหว่างราชทัณฑ์กับนักโทษ ความสัมพันธ์ระหว่างโรงเรียนกับนักเรียนหรือสถาบันอุดมศึกษากับนักศึกษา ตลอดจนความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานต้นสังกัดกับข้าราชการ เป็นต้น ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษดังกล่าวอยู่ที่ว่ารัฐจะสามารถกำหนดกฎเกณฑ์จำกัดสิทธิของบุคคลที่มีความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษเช่นนี้ได้มากน้อยเพียงใด จะต้องมีความหมายให้อำนาจอย่างชัดแจ้งหรือไม่ เพราะเมื่อเราพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมืองนั้น เราจะพบว่าในนิติรัฐประชาธิปไตย พลเมืองมีแดนแห่งสิทธิในเสรีภาพ

ที่รัฐมีหน้าที่จะต้องเคารพ และพลเมืองย่อมสามารถกระทำการหรือเว้นกระทำการใด ๆ ได้ทราบเท่าที่
ไม่มีกฎหมายซึ่งต้องสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญด้วยกำหนดห้ามมิให้กระทำหรือกำหนดให้กระทำ แต่สำหรับ
บุคคลที่มีความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษดังกล่าวข้างต้นย่อมจะมีวินัยกำกับควบคุมพฤติกรรม
ยิ่งไปกว่าพลเมืองทั่วไป ปัญหาเมื่ออยู่ว่าขอบเขตแห่งอำนาจของรัฐที่จะกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อควบคุมบุคคล
ที่มีความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษดังกล่าวอยู่ที่ตรงไหน แน่นนอนว่าการตอบคำถามดังกล่าวนี้
สัมพันธ์กับพัฒนาการของรัฐและหลักนิติรัฐ ผู้เขียนบทความได้แสดงให้เห็นถึงพัฒนาการของแนวความคิด
ดังกล่าวในระบบกฎหมายเยอรมัน การปรากฏตัวขึ้นของแนวความคิดทำนองเดียวกันในระบบกฎหมายไทย
และวิจารณ์การปรับใช้กฎหมายของศาลยุติธรรมในการคุ้มครองสิทธิของข้าราชการ ซึ่งตกอยู่ภายใต้
ความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษได้อย่างถูกต้อง โดยในตอนท้ายผู้เขียนบทความได้เสนอให้มีการ
คลายความเข้มข้นของความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษในระบบกฎหมายไทย โดยอาศัยทฤษฎี
ว่าด้วยอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการกำหนดสาระสำคัญของกฎหมาย (Wesentlichkeitstheorie;
Theory of legislative reservation) ซึ่งพัฒนาขึ้นโดยศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี
เป็นฐานในการวิเคราะห์

บรรณาธิการเห็นว่าการนำเสนอแนวความคิดดังกล่าวให้ได้มีการขบคิดกันโดยละเอียด
ต่อไปจากฐานความรู้ที่พัฒนามาระดับหนึ่งแล้วในเยอรมนีเป็นสิ่งที่น่าเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง อย่างไรก็ตาม
เห็นได้ชัดว่าการกำหนดเส้นเขตแดนที่กำกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับบุคคลที่ตกอยู่ภายใต้ความสัมพันธ์
ทางอำนาจในลักษณะพิเศษว่า เป็นอำนาจรัฐในการกำหนดกฎเกณฑ์ภายในโดยแท้เพื่อประโยชน์ในการ
ปฏิบัติงานอันบุคคลดังกล่าวจะต้องยอมรับโดยมิอาจโต้แย้งได้ หรือเป็นเรื่องที่รัฐข้ามเขตแดนอันเป็นเรื่อง
ความสัมพันธ์ในทางการเมือง/ในสถานะพิเศษไปสู่เขตแดนแห่งสิทธิในเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้ที่ตกอยู่
ภายใต้ความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษนั้น ในหลายกรณีเป็นเรื่องยุ่งยากไม่น้อย แม้กระนั้น
หลักเกณฑ์อันหนึ่งที่ไม่สามารถก้าวล่วงได้ก็คือ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ การกำหนดกฎเกณฑ์ใด ๆ แม้จะอ้าง
ว่าเป็นไปเพื่อรักษาวินัย หากละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ คือ ถึงขนาดทำให้บุคคลที่ตกอยู่ภายใต้
ความสัมพันธ์ทางอำนาจในลักษณะพิเศษกลายเป็นวัตถุที่ถูกกระทำแล้ว ย่อมต้องถือว่าใช้ไม่ได้ทั้งสิ้น
แม้กระทั่งนักโทษประหารชีวิตก็ได้รับความคุ้มครองในเรื่องนี้ อย่างไรก็ตาม ประเด็นนี้เกี่ยวข้องกับทั้งอำนาจ
ในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่ก่อตั้งอำนาจให้ฝ่ายปกครอง และเกี่ยวข้องกับอำนาจตุลาการ
ที่จะตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง การตระหนักถึงคุณค่าในทางรัฐธรรมนูญจึงเป็นสิ่งที่สำคัญยิ่ง
และความเข้าใจในเรื่องนี้ย่อมสำคัญไม่ใช่เฉพาะกับศาลปกครองเท่านั้น แต่ยังคงสำคัญอย่างยิ่งยอนไปกว่ากัน
สำหรับศาลรัฐธรรมนูญด้วย กล่าวเฉพาะการตรวจสอบการกระทำทางปกครองโดยศาลปกครอง ผู้เขียน
บทความเสนอให้ “อนุญาตให้มีการโต้แย้งหนังสือเวียน ระเบียบ หรือคำสั่งภายในได้เฉพาะในกรณีที่มี
ผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่อยู่ภายในความสัมพันธ์ทางอำนาจพิเศษในฐานะส่วนตัว ซึ่งอาจต้อง
อาศัยการพัฒนาหลักกฎหมายโดยศาลประกอบด้วย” บรรณาธิการเห็นว่าข้อเสนอดังกล่าวเป็นข้อเสนอ
ที่ชวนให้ขบคิดถกเถียงกันเกี่ยวกับการจำแนกการกระทำทางปกครองในความสัมพันธ์พิเศษที่อาจเป็น

วัตถุแห่งการฟ้องคดีได้และไม่อาจเป็นวัตถุแห่งการฟ้องคดีได้ แม้กระนั้น หากมองย้อนกลับมาในระบบกฎหมายไทยแล้ว จะพบว่าในปัจจุบันนี้แม้กระทั่งการฟ้องคดีเกี่ยวกับวินัย ถ้าเป็นเรื่องวินัยทหารแล้ว ก็ยังไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ (มีพักต้องคำนึงถึงการสั่งการของผู้บังคับบัญชาที่ก้าวล่วงกระทบต่อสิทธิในเสรีภาพส่วนบุคคลของทหาร) แม้จะมีผู้โต้แย้งว่าทหารที่ถูกลงโทษทางวินัยอาจฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมได้ แต่หากทหารผู้นั้นจะฟ้องคดี ก็จะต้องฟ้องเป็นคดีแพ่ง ต้องมีนายความ และการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีนั้นก็เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งทำให้ข้าราชการทหารเสียเปรียบข้าราชการพลเรือนและข้าราชการตำรวจอย่างยิ่ง บรรณาธิการได้แต่หวังว่าในระยะถัดไป ผู้คนในวงการกฎหมายจะหันมาสนใจและตั้งคำถามเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในทางอำนาจระหว่างรัฐกับบุคคล ซึ่งตกอยู่ในสถานะพิเศษมากขึ้น เมื่อมีการกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับทรงผมของทหารตำรวจที่ดี กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแต่งกายของนักเรียนนักศึกษาที่ดี การกำหนดให้ข้าราชการสวมใส่เสื้อผ้าในลักษณะพิเศษ มาปฏิบัติราชการก็ดี การกำหนดกฎเกณฑ์การตัดผมของผู้ต้องขังซึ่งยังไม่ถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิด หรือแม้แต่ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดแล้วก็ดี ประเด็นข้อกฎหมายเรื่องนี้จะได้ผุดขึ้นมาในความคิดของนักกฎหมายเสมอ

บทความอีกบทความหนึ่งที่ผู้เขียนนำเอาแนวคำพิพากษาของศาลปกครองเยอรมันมาแสดงและวิเคราะห์ เป็นบทความเกี่ยวกับมาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวในคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการสอบและการออกข้อสอบ ประเด็นสำคัญประเด็นหนึ่งที่ปรากฏในบทความก็คือ ความแตกต่างกันของการยื่นคำขอคุ้มครองชั่วคราวในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครองเยอรมันและวิธีพิจารณาความปกครองของไทย กล่าวคือ ในขณะที่ระบบกฎหมายไทยถือหลักว่าการขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราวจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วเท่านั้น ระบบกฎหมายปกครองเยอรมันอนุญาตให้มีการยื่นคำขอต่อศาลปกครองเพื่อให้ศาลมีคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการฟ้องคดีได้ แต่ผู้ยื่นคำขอจะต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ในหลายกรณีการยอมให้มีการยื่นคำขอบรรเทาทุกข์ชั่วคราวในระบบกฎหมายเยอรมันจะทำให้ศาลสามารถคุ้มครองสิทธิได้ทันทั่วถึง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการสอบไม่ว่าจะเป็นการอนุญาตให้เข้าสอบชั่วคราวไปก่อน การกำหนดให้ได้สิทธิในการสอบซ่อม ในระหว่างที่ศาลกำลังพิจารณาคดีในประเด็นหลัก การประเมินผลคะแนนใหม่ชั่วคราว ฯลฯ ถึงแม้ว่าบทความนี้จะไม่มีตัวอย่างจากแนวคำพิพากษาของศาลปกครองไทยมากนัก แต่ก็พอจะทำให้ผู้อ่านเห็นตัวอย่างการปรับใช้กฎหมายในทางปฏิบัติของศาลปกครองเยอรมัน อันอาจจะเป็นประโยชน์ในการขยายมุมมองในเรื่องนี้ออกไปได้บ้าง แม้กระนั้น ผู้อ่านก็พึงระวังว่าการคุ้มครองชั่วคราวในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการสอบนั้นสัมพันธ์กับกฎเกณฑ์การจัดสอบและการประเมินผลการศึกษา ซึ่งในหลายกรณีสถานการณ์ในระบบกฎหมายเยอรมันแตกต่างไปจากกฎหมายไทย และเป็นธรรมดาอยู่เองที่อาจจะไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ที่เกิดจากคำพิพากษาศาลปกครองเยอรมันมาปรับใช้โดยตรงในระบบกฎหมายไทยได้

นอกเหนือจากบทความทางวิชาการสามบทความข้างต้นที่นำเอาหลักกฎหมายเยอรมัน มาอธิบายและวิเคราะห์เพื่อปรับใช้ในระบบกฎหมายไทยแล้ว ยังมีบทความเกี่ยวกับกฎหมายสิ่งแวดล้อม ที่นำเอาหลักเกณฑ์ในกฎหมายฝรั่งเศสมาอธิบายหนึ่งบทความ และบทความเกี่ยวกับกฎหมายการคลัง ซึ่งผู้เขียนใช้วรรณกรรมทางกฎหมายภาษาฝรั่งเศสช่วยในการวิเคราะห์อีกหนึ่งบทความ บทความแรก เป็นบทความที่มีลักษณะเป็นการให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกำหนดอัตราค่าปรับในคดีสิ่งแวดล้อมของสภาแห่งรัฐ ในฐานะศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส ผู้เขียนได้อธิบายหลักกฎหมายปกครองสิ่งแวดล้อมจากคำพิพากษา และกฎหมายลายลักษณ์อักษรโดยสังเขป จากนั้นได้อธิบายหลักเกณฑ์การกำหนดค่าปรับและนำตัวอย่าง คำพิพากษาในเรื่องดังกล่าวมาแสดงให้เห็น บรรณาธิการมีข้อสังเกตต่อบทความนี้ว่าเพื่อประโยชน์สำหรับ การศึกษาเรื่องนี้ต่อไปข้างหน้า น่าจะขบคิดวิพากษ์วิจารณ์ว่าการที่กฎหมายไม่กำหนดอัตราค่าปรับไว้ (ไม่ว่าจะคำนวณโดยฐานอะไรก็ตาม) แต่ปล่อยให้ป็นดุลพินิจของตุลาการในการกำหนดได้เองโดยไม่มี เพดานนั้นถูกต้องหรือไม่ เพียงใด และการกำหนดอัตราค่าปรับที่ใช้บังคับกับรัฐในคดีสิ่งแวดล้อมนั้น บรรลุวัตถุประสงค์หรือไม่ และส่งผลอย่างไรต่อองค์กรเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องทั้งในทางกฎหมายและทางการเมือง

สำหรับบทความเกี่ยวกับกฎหมายการคลังนั้น ผู้เขียนบทความไม่ได้กำหนดหัวข้อ เฉพาะเจาะจงลงไป แต่เป็นบทความที่มีลักษณะเป็นการตั้งคำถามและข้อสังเกตในเรื่องลำดับชั้นของกฎหมาย นิยามความหมายและขอบเขตของวินัยการเงินการคลัง และโทษกรณีไม่ปฏิบัติตามกฎหมายวินัยการเงิน การคลัง บรรณาธิการมีข้อสังเกตเกี่ยวกับลำดับชั้นทางกฎหมายและข้อเสนอของผู้เขียนบทความ ในประเด็นหนึ่งที่เสนอให้กำหนดเปลี่ยนแปลงสถานะของพระราชบัญญัติวินัยการเงินการคลังของรัฐฯ เป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวินัยการเงินการคลังของรัฐฯ ว่า ประเด็นนี้เกี่ยวเนื่องกับ โครงสร้างใหญ่ของระบบกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญของไทย ซึ่งถ้าจะให้ข้อเสนอมีน้ำหนักแล้ว ในเบื้องต้นน่าจะต้องวิเคราะห์ผลดีผลเสียของการมีกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญในระบบกฎหมายไทย ในทางวิชาการโดยละเอียด ทั้งนี้ ควรจะต้องคำนึงถึงโครงสร้างของสถาบันทางการเมืองและองค์กร ทางรัฐธรรมนูญ (constitutional organ) ที่ปรากฏในระบบกฎหมายไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญด้วยว่าจะต้องคุ้มครองพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญหรือไม่ ในลักษณะใดประกอบด้วย ซึ่งข้อวิเคราะห์ดังกล่าวนี้อาจจะเป็นบทความอีกเรื่องหนึ่ง แยกต่างหากโดยสิ้นเชิงจากบทความนี้ได้ ในส่วนของลำดับชั้นของกฎหมาย บรรณาธิการเห็นว่าผู้เขียน บทความได้ใช้หลักเกณฑ์การแยกลำดับชั้นทางกฎหมายตามที่ปรากฏเป็นคำอธิบายทั่วไปในระบบ กฎหมายไทย ซึ่งถือว่าข้อบัญญัติท้องถิ่นมีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรองทำนองเดียวกับกฎกระทรวง ตลอดจน ประกาศกระทรวง อย่างไรก็ตาม บรรณาธิการเห็นว่าคำสอนที่รับสืบทอดกันมาในระบบกฎหมายไทยที่ถือว่า ข้อบัญญัติท้องถิ่นเป็นกฎหมายลำดับรองนั้น น่าจะได้รับการทบทวน และอาจจะกระตุ้นให้ผู้อ่านบทความ ศึกษาความแตกต่างระหว่างบรรดากฎหมายลำดับรองที่ตราขึ้นโดยองค์กรของรัฐในระบบรวมศูนย์อำนาจ ปกครอง เช่น กฎกระทรวง กับกฎหมายที่ตราขึ้นโดยหน่วยการปกครองตนเองในระบบกระจายอำนาจ ซึ่งเป็นนิติบุคคลมหาชนที่แยกออกจากรัฐว่าแม้ทั้งสองกรณีจะถือว่าเป็น “กฎ” ตามความหมายของ



พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เหมือนกันก็ตาม แต่ถูกต้องแล้วหรือไม่ที่จะถือว่าข้อบัญญัติท้องถิ่นมีสถานะเป็นกฎหมายลำดับรองเช่นเดียวกันกับกฎกระทรวงหรือประกาศกระทรวง หรือควรจะถือว่ากฎหมายลำดับรองเป็นกฎหมายที่สัมพันธ์ใกล้ชิดกับกฎหมายแม่บท และเป็นเรื่องที่รัฐสภามอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารไปกำหนดกฎเกณฑ์ในรายละเอียดเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายแม่บท ในขณะที่ข้อบัญญัติท้องถิ่นไม่ได้มีลักษณะเช่นนั้น และด้วยเหตุนี้ จึงต้องถือว่ากฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรในระบบรวมศูนย์อำนาจปกครองมีลำดับชั้นทางกฎหมายสูงกว่ากฎหมายที่ตราขึ้นโดยนิติบุคคลมหาชนในระบบกระจายอำนาจปกครอง ในส่วนอื่น ๆ นั้นบทความได้ตั้งคำถามและกระตุ้นให้ผู้อ่านขบคิดคำตอบซึ่งบรรณาธิการเห็นว่าประเด็นที่ได้รับการเขียนไว้ในบทความดังกล่าว เช่น การลงโทษสองสถานในความผิดกรรมเดียวกัน หากมีการค้นคว้าเพิ่มเติมและเขียนเป็นบทความอธิบายเหตุผลด้วยว่าทำไมการลงโทษทั้งสองสถานจึงไม่ตัดกัน และในทางปฏิบัติศาลวินัยงบประมาณฝรั่งเศสลงโทษในลักษณะดังกล่าวมาน้อยเพียงใด ก็น่าจะเป็นประโยชน์ต่อการค้นคว้าในทางกฎหมายเปรียบเทียบมากยิ่งขึ้น

ในส่วนของคำแปลคำพิพากษาศาลต่างประเทศนั้น วารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ นำเสนอคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองกิเซิน (Gießen, Giessen) สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งประเด็นแห่งคดี คือ การฟ้องขอให้ศาลปกครองพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเพิกถอนคำสั่งให้เงินช่วยเหลือฉุกเฉินแก่ผู้ประกอบการที่ได้รับผลกระทบจากการแพร่ระบาดของไวรัสโคโรนา รวมทั้งให้เพิกถอนคำสั่งเรียกเงินคืนด้วย คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองกิเซินฉบับนี้แสดงให้เห็นลำดับขั้นตอนการปรับใช้กฎหมายและพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ให้ประโยชน์เป็นเงิน ทั้งการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในทางแบบพิธีและในทางเนื้อหาของคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองฯ มีข้อสังเกตในคดีนี้ว่า ถึงแม้ว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะไม่ได้รับฟังคู่กรณีก่อนการออกคำสั่งเพิกถอนก็ตาม แต่การที่คู่กรณีซึ่งเป็นผู้ฟ้องคดีได้มีโอกาสชี้แจงแสดงพยานหลักฐานของตนในชั้นศาลก็ถือว่าได้มีการเยียวยาความบกพร่องของคำสั่งทางปกครองแล้วตามนัยมาตรา 45 วรรคหนึ่ง ข้อ 3 ของรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองมลรัฐเฮสเซน (พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ของไทย มาตรา 41 ให้เยียวยาความบกพร่องของการรับฟังที่ได้ทำมาโดยไม่สมบูรณ์ก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์หรือก่อนการฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น) นอกจากนี้ การไม่ได้รับฟังดังกล่าวก็ไม่ได้ส่งผลกระทบต่อเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด ศาลจึงไม่อาจใช้เหตุดังกล่าวพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์เป็นเงินได้ นอกจากนี้ ประเด็นที่สำคัญที่สุดอีกประเด็นหนึ่งในคดี คือ ประเด็นเกี่ยวกับการคุ้มครองความเชื่อถือในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองของผู้รับคำสั่ง ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองกิเซินเห็นว่าผู้รับคำสั่งไม่สามารถอ้างความเชื่อโดยสุจริตได้ และองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ใช้ดุลพินิจชอบด้วยแนวทางที่กฎหมายกำหนดแล้ว คำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์เป็นเงินจึงชอบด้วยกฎหมาย องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงออกคำสั่งเรียกเงินที่ได้ให้ไปกลับคืนได้จากฐานของกฎหมาย

ลายลักษณ์อักษรตามมาตรา 49a วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมลรัฐเฮสเซ็น มีข้อสังเกตว่าสถานการณ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ให้ประโยชน์เป็นเงินในระบบกฎหมายเยอรมันมีความชัดเจน ไม่ยุ่งเหยิงวุ่นวายเหมือนในระบบกฎหมายไทย เพราะทั้งการออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและการออกคำสั่งเรียกเงินคืนเนื่องจากคำสั่งที่เป็นฐานแห่งการให้เงินถูกเพิกถอนแล้ว มีฐานทางกฎหมายชัดเจน และหากมีข้อพิพาทคดีจะไปสู่การพิจารณาของศาลปกครองทั้งหมด จึงต่างจากสถานการณ์ในระบบกฎหมายไทย ที่เมื่อเจ้าหน้าที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์เป็นเงินแล้ว ผู้รับคำสั่งที่ไม่เห็นด้วยจะต้องอุทธรณ์โต้แย้งและนำคดีไปฟ้องขอให้ศาลปกครองพิพากษาเพิกถอนคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์เป็นเงินที่ศาลปกครองส่วนเจ้าหน้าที่ก็ต้องไปฟ้องเรียกเงินคืนที่ศาลยุติธรรม ซึ่งมีความสับสนเสี่ยงที่คำพิพากษาของศาลทั้งสองจะขัดแย้งกัน มีพิกัดต้องพูดถึงปัญหาที่ว่าศาลยุติธรรมไทยใช้หลักกฎหมายลักษณะทรัพย์สินของทรัพย์เรื่องเจ้าของทรัพย์ติดตามเอาทรัพย์คืนกับกรณีนี้ ซึ่งไม่ตรงกับเรื่องและไม่สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองความเชื่อมั่นในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองซึ่งมีสถานะและตำแหน่งที่แน่นอนในระบบกฎหมายไทยแล้ว กล่าวโดยรวม คำแปลคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองก็เชินฉบับนี้ให้ภาพที่ดีในการปรับใช้กฎหมาย หากผู้อ่านจะได้อ่านและวิเคราะห์กฎหมายไทยในทางปฏิบัติประกอบด้วย ก็จะเป็นประโยชน์ในการทำความเข้าใจในเรื่องนี้แจ่มแจ้งและเห็นสภาพปัญหาในระบบกฎหมายไทยได้ชัดเจนขึ้น

นอกจากคำแปลคำพิพากษาศาลต่างประเทศแล้ว วารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ยังได้นำเสนอบทวิเคราะห์คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด เรื่อง การกำหนดสถานภาพโสดเป็นคุณสมบัติในการเข้าสู่ตำแหน่งนายสิบตำรวจ โดยผู้เขียนบทวิเคราะห์ได้นำเอาหลักความพอสมควรแก่เหตุ (หรือที่ผู้เขียนบทวิเคราะห์เรียกว่าหลักความได้สัดส่วน) มาใช้วิเคราะห์กฎเกณฑ์ที่กำหนดให้ผู้สมัครเข้าบรรจุเป็นนักเรียนนายสิบตำรวจต้องมีสถานภาพโสดว่าถูกต้องตามหลักการดังกล่าวหรือไม่ โดยแสดงผลของฝ่ายปกครองที่กำหนดกฎเกณฑ์ดังกล่าวไว้ เหตุผลตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุด พร้อมทั้งเหตุผลของผู้เขียนบทวิเคราะห์ไว้อย่างน่าสนใจ

สำหรับหมายเหตุท้ายคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ปรากฏในวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ แม้จะเป็นข้อเขียนขนาดสั้น แต่ก็มีความน่าสนใจไม่แพ้กัน เนื่องจากการตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับคำสั่งไม่รับคำฟ้องคดีที่ผู้ฟ้องขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาเพิกถอนข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2562 ในส่วนที่เกี่ยวกับการละเมิดอำนาจศาล ผู้เขียนหมายเหตุเห็นด้วยกับผลของคำสั่งไม่รับคำฟ้องของศาลปกครองสูงสุด เพราะเหตุว่าการกระทำของศาลรัฐธรรมนูญในการออกข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญฯ ดังกล่าวไม่ใช่การกระทำทางปกครอง แต่ไม่เห็นด้วยกับเหตุผลที่ศาลปกครองสูงสุดอธิบายว่าการออกข้อกำหนดเช่นนี้เป็นการกระทำประเภทหนึ่งขององค์กรตุลาการ อันมีลักษณะเป็นการเตรียมการหรือการดำเนินการเพื่อให้การใช้อำนาจทางตุลาการของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัยคดีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญและกฎหมาย

บรรณาธิการเห็นว่าประเด็นเรื่องการที่องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายให้อำนาจองค์กรตุลาการกระทำการในส่วนที่ไม่เกี่ยวข้องกับคดีโดยตรงปรากฏมากขึ้นในระบบกฎหมายไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในรอบสองทศวรรษมานี้ การที่องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายในลักษณะดังกล่าว สร้างความยุ่งยากในการจำแนกลักษณะของการกระทำเป็นอย่างยิ่งว่าการกระทำใดเป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจตุลาการ การกระทำใดพ้นจากเขตแดนดังกล่าวเข้าสู่เขตแดนของอำนาจทางปกครอง จนกระทั่งต้องถือว่าการกระทำนั้นแม้จะเกิดจากองค์กรตุลาการหรือองค์กรย่อยขององค์กรตุลาการก็มีลักษณะเป็นการกระทำทางปกครอง กล่าวเฉพาะกรณีข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญนั้น บรรณาธิการเห็นว่าหากข้อกำหนดนั้นมีผลเป็นกฎหมายออกไปภายนอก (external law) คือ กระทบต่อสิทธิของบุคคล ย่อมจะต้องเป็นเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดเอง แต่หากเป็นเพียงกฎเกณฑ์ภายในองค์กร (internal law) เกี่ยวพันกับกระบวนการทำงานภายในขององค์กรตุลาการ เช่น การกำหนดลำดับการลงลายมือชื่อในคำพิพากษา ลำดับการนั่งบัลลังก์ ฯลฯ ซึ่งกฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้ไม่กระทบสิทธิหน้าที่ของบุคคล ศาลรัฐธรรมนูญย่อมสามารถใช้อำนาจจัดระเบียบองค์การกำหนดขึ้นเองได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายมอบอำนาจให้องค์กรย่อยขององค์กรตุลาการ เช่น ประธานศาลอุทธรณ์ใช้อำนาจดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายหรือกำหนดกฎเกณฑ์ในรายละเอียดขยายความในกฎหมายแม่บทในส่วนที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับคดี แต่เห็นได้ชัดว่ามีลักษณะเป็นงานทางบริหาร จะต้องถือว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำทางปกครอง ซึ่งต้องตกอยู่ภายใต้การตรวจสอบตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง แม้กระนั้น การที่องค์กรตุลาการศาลรัฐธรรมนูญออกข้อกำหนดของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดอำนาจศาลนั้น ยากที่จะถือได้ว่าเป็นการกระทำในทางปกครองได้ เพราะโดยเนื้อหาแล้วกรณีนี้มีลักษณะเป็นการบัญญัติความผิดและโทษทางอาญาขึ้นใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำทางนิติบัญญัติ (แม้ว่าจะอ้างอิงโทษไปที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญก็ตาม) ไม่ใช่การกระทำที่เกี่ยวข้องกับอำนาจตุลาการ ถึงแม้ว่าการที่องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญในลักษณะดังกล่าว บรรณาธิการจะเห็นว่าขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ ก็ยังไม่ทำให้การกระทำดังกล่าวแปรสภาพเป็นการกระทำทางปกครองไปได้ ปัญหาที่องค์กรตุลาการเป็นองค์กรนิติบัญญัติและองค์กรฝ่ายปกครองเสียเอง จึงเป็นปัญหาใหญ่ในระบบกฎหมายมหาชนไทยในเวลานี้ เพราะทำให้ระบบการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเสียไป เนื่องจากการกระทำจำนวนหนึ่งที่กระทบสิทธิของบุคคลหลุดจากการถูกตรวจสอบการใช้อำนาจนั้นเอง

เนื้อหาส่วนสุดท้ายในวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้ เป็นการสรุปความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาหนึ่งเรื่อง ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองอีกหนึ่งเรื่อง และบทสัมภาษณ์นักกฎหมายมหาชนโดยเจ้าหน้าที่ของกองบรรณาธิการ ซึ่งเป็นคอลัมน์ประจำอีกหนึ่งบทสัมภาษณ์



ในนามของกองบรรณาธิการ บรรณาธิการขอขอบคุณผู้เขียนทุกท่านที่ส่งบทความมาลงพิมพ์ในวารสารฉบับนี้ หวังว่าวารสารวิชาการศาลปกครองฉบับนี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้อ่าน และหากมีความบกพร่องผิดพลาดใด ๆ เกิดขึ้น ซึ่งแน่นอนว่ามีได้เกิดจากความตั้งใจให้เป็นเช่นนั้น บรรณาธิการต้องขออภัยและน้อมรับความบกพร่องผิดพลาดนั้นไว้

ศาสตราจารย์ ดร.วรเจตน์ ภาคีรัตน์

บรรณาธิการ