

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 1. บทสรุป: ความเป็นมาของแนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชน (Legitimate Expectations) ได้ถูกพัฒนาขึ้นในสมัยของ “รัฐสวัสดิการ(Welfare State)” กล่าวคือ ช่วงเวลาที่แนวคิดเศรษฐศาสตร์แบบเสรีนิยม(Laissez-faire) หรือการปล่อยให้เอกชนดำเนินการอย่างเป็นอิสระ โดยปราศจากแทรกแซงจากรัฐเริ่มปรากฏถึงความบกพร่องเนื่องจากก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่สมาชิกในสังคมอย่างมาก จนแนวคิด “รัฐสวัสดิการ(Welfare State)” ได้เริ่มพัฒนาขึ้น คือ แนวคิดที่ให้รัฐเข้าแทรกแซงกิจกรรมต่างๆ ในสังคมมากขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและอำนวยความสะดวกให้แก่สมาชิกในสังคม ต่อมาเมื่อสังคมได้พัฒนาไปจนมีความซับซ้อนมากขึ้น การใช้อำนาจของรัฐในการเข้าแทรกแซงกิจกรรมต่างๆ ในสังคมก็มีจำนวนมากขึ้นตามไปด้วย อันส่งผลให้ในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ จำนวนมากของสมาชิกในสังคมล้วนสัมพันธ์กับการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง แนวทางการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจึงกลายเป็นส่วนหนึ่งในการวางแผนในชีวิตของสมาชิกในสังคมไม่ว่าจะเป็นแผนระยะสั้นหรือระยะยาวก็ตาม ดังนั้น หากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองตั้งอยู่บนความไม่แน่นอนหรือไม่สามารถคาดหมายได้แล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อการดำเนินกิจกรรมและความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของสมาชิกในสังคมอย่างมาก ด้วยเหตุนี้ แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชน(Legitimate Expectations) จึงได้เกิดขึ้นเพื่อสนับสนุนให้เกิดความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของสมาชิกในสังคม โดยให้ความคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของสมาชิกในสังคมที่มีต่อการกระทำของฝ่ายปกครอง อันส่งผลให้ฝ่ายปกครองไม่อาจใช้อำนาจตามอำเภอใจโดยไม่คำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจของสมาชิกในสังคมได้ และสนับสนุนให้เกิดความมั่นคงแน่นอนทางกฎหมาย (Legal Certainty) อันเป็นหลักการสำคัญอันหนึ่งของหลักนิติรัฐ

ในทางทฤษฎีแล้วแนวคิดว่าด้วยความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชน (Legitimate Expectations) มีรากฐานที่มาจาก 3 แนวคิดทฤษฎีด้วยกัน คือ

(1) ทฤษฎีความไว้วางใจ(The Reliance Theory) กล่าวคือ แนวคิดที่ว่าบุคคลแม้มีเสรีภาพในการกระทำทั้งหลาย แต่ก็ย่อมถูกจำกัดไม่ให้ถูกใช้ไปในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ดังนั้น หากบุคคลกระทำการใดๆ อันก่อให้เกิดความไว้วางใจขึ้นแก่บุคคลอื่น ย่อมผูกพันตนที่จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายอันป้องกันได้(Preventable Harm) แก่บุคคลนั้น

ในทางกฎหมายปกครองก็เช่นกัน แนวคิดดังกล่าวได้ถูกนำมาปรับใช้แก่กรณีการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองได้เช่นกัน คือ โดยหลักทั่วไปแล้วฝ่ายปกครองมีอิสระในการกระทำการใดๆ เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ แต่ในการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองสมควรที่จะต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัด กล่าวคือต้องไม่ให้เกิดความเสียหายแก่ปัจเจกชนเกินสมควร (หลักความเสียหายที่ป้องกันได้-Preventable Harm) โดยเฉพาะหากฝ่ายปกครองได้ก่อให้เกิดความเชื่อถือและไว้วางใจขึ้นแก่ปัจเจกชนด้วยพฤติการณ์ที่แสดงออกอันก่อให้เกิดความรู้สึกว่ามีความเป็นไปได้ เช่นนั้น หรือความไว้วางใจในความคงอยู่ของการกระทำของฝ่ายปกครอง ย่อมถือได้ว่าเป็นหน้าที่พื้นฐานของฝ่ายปกครองในการที่จะไม่ทำลายความไว้วางใจของปัจเจกชนดังกล่าว ดังนั้น ฝ่ายปกครองจึงต้องเคารพความคาดหวังหรือความเชื่อถือและไว้วางใจที่ถูกสร้างขึ้นจากการกระทำทางปกครองของตน หรืออย่างน้อยก็ชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ปัจเจกชนผู้ที่ได้รับความเสียหายเพราะความเชื่อถือและไว้วางใจในการกระทำของฝ่ายปกครอง

(2) ทฤษฎีหลักนิติรัฐ(The Rule of Law) กล่าวคือ เป็นแนวคิดที่ว่ารัฐสมควรที่จะปกครองโดยกฎหมายมิใช่มนุษย์ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอันเป็นสมาชิกของรัฐนั้น ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องสามารถ “คาดหมายได้(Predictability)” และมีความมั่นคงแน่นอน(Certainty) ซึ่งลักษณะดังกล่าวได้แก่ “ความมั่นคงแน่นอนทางกฎหมาย(Legal Certainty)” ทั้งนี้ เพื่อให้เกิด “ความมั่นคงแห่งสิทธิ(Security of Right)” ซึ่งสองสิ่งนี้ถือเป็นข้อเรียกร้องประการสำคัญของหลัก “นิติรัฐ(The Rule of Law)” หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชน(Legitimate Expectations) จากการกระทำของฝ่ายปกครองจึงได้ถูกพัฒนาขึ้นเพื่อสนองตอบข้อเรียกร้องทั้งสองประการนี้ อันทำให้รากฐานแห่งความเป็นนิติรัฐ(The Rule of Law) มีความมั่นคงยิ่งขึ้น

(3) ทฤษฎีหลักความสุจริต(Grundsatz von Treu und Glauben) มีสถานะเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่พัฒนาขึ้นมาจากเขตแดนของกฎหมายแพ่ง คือ ผู้ที่ให้

สัญญาต้องปฏิบัติตามสัญญาที่ตนให้ไว้ ต้องมีการรักษาคำพูด หรือการรักษาสัตย์(bona fide) ซึ่งได้พัฒนาความหมายต่อมาเป็นการปฏิบัติตนในฐานะบุคคลผู้สุจริตควรจะทำ โดยเจตนาโดยแท้ของทฤษฎีหลักความสุจริต คือ ความมุ่งหมายให้เกิดความเป็นธรรมหรือความยุติธรรมที่แท้จริง มิใช่ความยุติธรรมตามกระบวนการใช้กฎหมายอันเป็นความยุติธรรมตามแบบพิธีเท่านั้น เพราะท่ามกลางสังคมที่มีลักษณะเป็นพลวัตรเช่นนี้การยึดเพียงความยุติธรรมตามแบบพิธีย่อมไม่สามารถให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีทุกๆ กรณีได้ ดังนั้น หลักความสุจริตจึงเข้ามาเสริมและอุดช่องโหว่แห่งความไม่เป็นธรรมของการปรับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด เปิดช่องให้มีการปรับใช้กฎหมายอย่างยืดหยุ่นและเป็นธรรมแก่ปัจเจกชนผู้สุจริต กล่าวคือ ความเชื่อถือของประชาชนผู้รับคำสั่งที่สุจริตอันมีต่อรัฐจะไม่ถูกระทบกระเทือน หากนำทฤษฎีหลักความสุจริตมาใช้บังคับกับมาตรการที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชน

อนึ่ง หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชน(Legitimate Expectations) จากการกระทำของฝ่ายปกครองยังช่วยสนับสนุนให้ปัจเจกชนเกิดความเชื่อมั่นในรัฐบาลหรือฝ่ายปกครองอันยังประโยชน์ในทางบริหารรัฐกิจอีกด้วย และในแง่มุมมองของฝ่ายปกครองแนวคิดดังกล่าวช่วยส่งเสริมให้คุณภาพของข้อมูลที่ได้รับจากฝ่ายปกครองสูงมากขึ้น เพราะฝ่ายปกครองจะระมัดระวังในการให้ข้อมูลหรือการแสดงออกเพื่อหลีกเลี่ยงที่จะต้องรับผิดชอบในกรณีที่ทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชน และในทางเศรษฐศาสตร์การที่ผู้ประกอบการธุรกิจสามารถเชื่อถือและไว้วางใจในการกระทำของฝ่ายปกครองย่อมเป็นการลดต้นทุนสำหรับข้อมูลที่ใช้ในการวางแผนตัดสินใจดำเนินธุรกิจ อันเป็นการส่งเสริมประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ(Economic Efficiency) ให้มีเพิ่มมากขึ้นอีกด้วย

## 2. บทสรุป: แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองถือเป็นเครื่องมืออันสำคัญของฝ่ายปกครองในการใช้อำนาจฝ่ายเดียวในการบังคับให้ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งกระทำการหรือไม่กระทำการตามที่กำหนด โดยเฉพาะในปัจจุบันซึ่งอยู่ในยุคสมัยแห่ง “รัฐสวัสดิการ(Welfare State)” ฝ่ายปกครองได้รับอำนาจดุลพินิจ

อย่างกว้างขวางในการเข้าแทรกแซงกิจกรรมของปัจเจกชนในสังคมเพื่ออำนวยความสะดวกเป็นธรรมขึ้นในสังคม คุณพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองจึงเป็นสิ่งที่กระทบต่อการกำหนดชีวิตตนเองของปัจเจกชนอย่างมาก เช่น ในการประกอบอาชีพบางอย่างจะต้องขออนุญาตจากฝ่ายปกครอง เมื่อฝ่ายปกครองมีคำสั่งอนุญาตจึงจะประกอบธุรกิจนั้นได้ เป็นต้น ดังนั้น การที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจคุณพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงอาจกระทบต่อความเชื่อถือและไว้วางใจของผู้รับคำสั่ง (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นได้ ซึ่งคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) แก่ผู้รับคำสั่งเช่นนี้ มักจะเป็นกรณีคำสั่งทางปกครองนั้นมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองมีลักษณะไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมไม่มีความเชื่อถือและความไว้วางใจในความคงอยู่แห่งสิทธิประโยชน์ในคำสั่งดังกล่าว จึงกล่าวได้ว่ากรณีที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะไม่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ฝ่ายปกครองจึงไม่ต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองก็ได้

## 2.1 กรณีการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองลักษณะนี้ถือเป็นคุณพินิจของฝ่ายปกครอง มีพื้นฐานแนวคิดมาจากหลักความยืดหยุ่นละเปลี่ยนแปลงได้ของนโยบาย (Policy) ฝ่ายปกครอง กล่าวคือ เป็นการที่สภาพการณ์ทางข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป อาจเกิดจากนโยบายของฝ่ายปกครองหรือสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปหลังจากที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายไปแล้ว ยกตัวอย่างเช่น ฝ่ายปกครองออกใบอนุญาตปลูกสร้างโดยชอบด้วยกฎหมายให้แก่ผู้รับคำสั่ง ต่อมามีกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปโดยกำหนดห้ามมิให้ปลูกสร้างอาคารบริเวณดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการสร้างสะพานเพื่อแก้ไขปัญหาจราจร ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารดังกล่าวได้เพื่อป้องกันมิให้ประโยชน์สาธารณะต้องเสียหาย



อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง การที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่ง และอาจเป็นการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง อันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้รับคำสั่งได้

จากการศึกษาวิจัยที่ผ่านมา พบว่าแนวทางของการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งทางปกครอง(Legitimate Expectations) ที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ สามารถสรุปหลักเกณฑ์ได้ดังนี้

### 2.1.1 คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต้องมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายโดยทั่วไปแล้วถืออำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองซึ่งเป็นไปเพื่อสนองตอบต่อนโยบายของรัฐและประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ตาม หากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง กล่าวคือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ผลในทางที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง อาจเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือยืนยันสิทธิในทางที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง เช่น คำสั่งเลื่อนชั้นเงินเดือนประจำปี คำสั่งอนุมัติปริญญาบัตร คำสั่งให้ทุนการศึกษา ฯลฯ กรณีเช่นนี้ผู้รับคำสั่งย่อมมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้อย่างเป็นอิสระย่อมเป็นการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจนั้น(Legitimate Expectations) และอาจเป็นการกระทบต่อสิทธิประโยชน์ที่ได้รับมาแล้ว(droits acquis) อันอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งได้

จากการศึกษาวิจัยในประเทศนี้พบว่า แนวคิดทางกฎหมายในประเทศฝรั่งเศส เยอรมัน และประเทศไทย มีความเห็นไปในแนวทางเดียวกันว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งย่อมกระทำได้ในขอบเขตอันจำกัดเพื่อคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง(Vertrunsschutz) และสิทธิประโยชน์อันได้รับมาแล้วของผู้รับคำสั่ง(droits acquis) ดังเช่นในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทย พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.

2539 มาตรา 53 วรรคสอง ซึ่งได้มีต้นแบบมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 (Verwaltungsverfahrensgesetz 1976, Law of Administrative Procedure 1976) มาตรา 49 บัญญัติว่า “...คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้...” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวมุ่งจำกัดอำนาจของฝ่ายปกครองในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งเฉพาะกรณีตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

ในส่วนของประเทศอังกฤษนั้นสิทธิประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งได้รับไม่ถูกนำมาเป็นเกณฑ์พิจารณาในการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แต่จะมุ่งพิจารณาว่าสิทธิตามคำสั่งทางปกครองที่จะถูกเพิกถอนนั้นมีแหล่งที่มาจากบทบัญญัติกฎหมาย หรือมีที่มาจากดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ซึ่งหากคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งจะถูกเพิกถอนนั้นมีแหล่งที่มาจากบทบัญญัติกฎหมายแล้ว มีแนวคำวินิจฉัยของศาลประเทศอังกฤษว่า ฝ่ายปกครองไม่สามารถเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ เว้นแต่มีบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจไว้ หรือเป็นไปด้วยความยินยอมของผู้รับคำสั่ง แต่หากคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งจะถูกเพิกถอนนั้นมีแหล่งที่มาจากดุลพินิจของฝ่ายปกครองแล้ว แม้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ฝ่ายปกครองก็สามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวถูกนักวิชาการวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากเนื่องจากเมื่อพิจารณาในประเด็นเรื่องของความเป็นธรรม(Fairness) และความแน่นอนทางกฎหมาย(Legal certainty) แล้วปัจเจกชนผู้รับคำสั่งควรที่จะสามารถวางแผนกำหนดชีวิตของตนและไว้วางใจในคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ตนได้ ไม่ว่าคำสั่งนั้นจะมีที่มาจากบทบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษร หรือมีที่มาจากอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองก็ตาม และเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งในลักษณะนี้อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม(Unfair) และอาจเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย(unlawful) เพราะก่อให้เกิดความไม่แน่นอนแห่งขอบเขตแห่งสิทธิของปัจเจกชนผู้รับคำสั่ง อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยในระยะหลังพบว่าหลักเกณฑ์ดังกล่าวเริ่มเปลี่ยนแปลงไป ศาลอังกฤษเริ่มให้ความคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ตน โดยเฉพาะกรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการอนุญาตเกี่ยวกับการ

ผังเมือง(Planning Permissions) อันเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ศาลได้วางแนวคำวินิจฉัย ให้การคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations)ในความคงอยู่ของคำสั่ง ทางปกครอง คำสั่งดังกล่าวจึงไม่สามารถถูกเพิกถอนได้โดยปราศจากบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจหรือปราศจากความยินยอมของผู้รับคำสั่ง แม้ว่าคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวกับการอนุญาตด้าน การผังเมือง(Planning Permissions) จะเป็นคำสั่งทางปกครองอันเกิดจากอำนาจดุลพินิจของฝ่าย ปกครองก็ตาม ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองความแน่นอนทางเศรษฐกิจและสิทธิในทรัพย์สินของปัจเจกชน ไม่ให้ถูกทำลายลงอันจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นแก่ปัจเจกชน

### 2.1.2 ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีความเชื่อถือและความไว้วางใจในความคง อยู่ของคำสั่งทางปกครอง(Legitimate Expectations)

กรณีที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและมีลักษณะเป็น การให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ย่อมทำให้ผู้รับคำสั่งเกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ดังกล่าว ระดับของความเชื่อถือ และความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) นั้น แตกต่างกันไปตามพฤติการณ์ข้อเท็จจริงในแต่ละ กรณี ซึ่งอาจพิจารณาได้จากปริมาณการใช้ประโยชน์ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินอันเป็น ผลมาจากคำสั่งทางปกครอง ดังปรากฏในบทบัญญัติมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ.2539( ซึ่งเอาต้นแบบมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้น เจ้าหน้าที่ยฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน) ซึ่งให้อนุโลมนำบทบัญญัติมาตรา 52 มา ปรับใช้ด้วย และในบทบัญญัติมาตรา 52 ก็ให้อนุโลมเอาบทบัญญัติมาตรา 51 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสามมาปรับใช้ ซึ่งในบทบัญญัติมาตรา 51 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้ บัญญัติว่า “ ความเชื่อ โดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครอง ได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจ แก่ใจเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี ” เมื่อพิจารณา จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ถึงหลักเกณฑ์การวินิจฉัยระดับของความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่ง กล่าวคือ หากผู้รับคำสั่งได้ใช้ ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่ง หรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วถึงขนาดไม่อาจแก้ไข

เปลี่ยนแปลงได้ หรือหากดำเนินการเปลี่ยนแปลงย่อมจะทำให้ผู้รับคำสั่งเสียหายเกินสมควร กรณีเช่นนี้ย่อมถือว่าผู้รับคำสั่งมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งในระดับที่สูงมากถึงขนาดที่ฝ่ายปกครองต้องให้ความสำคัญและให้ความคุ้มครองตามควรแก่กรณี โดยต้องชั่งน้ำหนักระหว่างผลประโยชน์สาธารณะกับความเสียหายที่เกิดจากการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ดังกล่าวประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่ง และในการจ่ายเงินทดแทนความเสียหายด้วย

สำหรับกรณีประเทศฝรั่งเศสนั้นแนวคิดว่าการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง ปรากฏอยู่ในหลักกฎหมายที่เรียกว่า “หลักการละเมิดมิได้ต่อสิทธิที่ได้รับมาแล้วหรือสิทธิเฉพาะตัวของปัจเจกชน” (le principe de l’intangibilité des droits acquis ou des effets individuels) และหลักการเพิกถอนไม่ได้ของคำสั่งทางปกครอง (intangibilité des décisions créatrices de droits)” ซึ่งถือว่าเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ในทางกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส ซึ่งศาลปกครองฝรั่งเศสได้สร้างแนวคำวินิจฉัยรับรองไว้ว่า “ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการกระทบต่อสิทธิที่ได้รับไปแล้วของปัจเจกชน (droits acquis) เว้นแต่ มีบทบัญญัติกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติหรือกฎหมายของฝ่ายบริหารให้อำนาจเพิกถอนไว้โดยชัดแจ้ง ฝ่ายปกครองไม่สามารถใช้ดุลพินิจของตนในการยกเลิกกฎหมายหรือคำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิได้” อย่างไรก็ตามหลักการดังกล่าวก็ยังคงอยู่ภายใต้ข้อจำกัดเกี่ยวกับความจำเป็นในการบริหารงานของฝ่ายปกครอง ข้อพิจารณาด้านประโยชน์ทั่วไป (intérêt general) ความเปลี่ยนแปลงอย่างตลอดเวลาของเศรษฐกิจและสังคม และยังคงคำนึงถึงเนื้อหาของคำสั่งทางปกครองบางประเภท เช่น เนื้อหาที่เกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย ฯลฯ ดังจะกล่าวต่อไป แต่ทั้งนี้การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะกำหนดให้มีผลย้อนหลังไม่ได้ แนวคิดว่าการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในประเทศฝรั่งเศสจึงมีขอบเขตกว้างขวางมากกว่าของประเทศอังกฤษ ที่ให้ความคุ้มครองคำสั่งที่เป็นดุลพินิจอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ (Discretionary Benefits) ด้วย

อย่างไรก็ตาม หากผู้รับคำสั่งทางปกครองมิได้มีความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิก



ถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ได้โดยอิสระ ซึ่งจากการที่ผู้เขียนศึกษาและวิจัยมาสรุปได้ว่า กรณีที่ถือว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายมิได้มีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองสามารถแบ่งออกเป็น 5 กรณี คือ

(1) กรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์นั้นให้ความยินยอมในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ หากผู้รับคำสั่งยินยอมให้ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ตนได้ ย่อมถือได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองสละทิ้งซึ่งความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง

(2) กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้ กล่าวคือ เป็นกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งไว้ ซึ่งอาจสามารถสันนิษฐานไว้เป็นการทั่วไปได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมทราบถึงความเป็นไปได้ในการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือสิทธิประโยชน์ที่ได้รับอยู่ก่อนแล้ว อันไม่อาจเกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง

ทางปกครองได้ ด้วยเหตุนี้ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

(3) กรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองตกอยู่ในฐานะ “ไม่สุจริต” ทฤษฎีแนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้น มีหลักการที่สำคัญหลักการหนึ่งซ่อนอยู่ คือ “หลักความสุจริต(Tre und Glauben)” กล่าวคือ หากผู้รับคำสั่งทางปกครองมีพฤติกรรมที่แสดงออกชัดถึง “ความไม่สุจริต” เสียแล้ว อาจถือได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองปราศจากความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

ในประเด็นนี้ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 51 วรรคสาม และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 มาตรา 48(2) ของประเทศเยอรมันได้ บัญญัติไว้ในแนวทางเดียวกันว่า “ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้....(1) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่ หรือชักจูงใจ โดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีขอบ

ด้วยกฎหมาย...” ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึง “หลักความสุจริต(Tre und Glauben)” กล่าวคือ หากผู้รับคำสั่งทางปกครองได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือ ข่มขู่ หรือชักจูงใจ โดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีขอบด้วยกฎหมาย ย่อมตกอยู่ในฐานะ “ไม่สุจริต” อันจะไม่ได้รับการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง ส่งผลให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

(4) กรณีมีข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้ในคำสั่งทางปกครองที่จะถูกเพิกถอน กล่าวคือ เป็นกรณีในครั้งฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ได้กำหนดข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไว้ เช่น กรณีที่ฝ่ายปกครองออกใบอนุญาตให้ใช้พื้นที่ราชการในการตั้งร้านค้า โดยสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตดังกล่าว หากทางราชการมีความจำเป็นต้องใช้พื้นที่นั้นในอนาคต เป็นต้น หากปรากฏข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้เช่นนี้ ย่อมถือได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งได้ทราบและรู้ถึงข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งปราศจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง ส่งผลให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ดังปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 53 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 มาตรา 49(2) ข้อ 1.

(5) กรณีเป็นความบกพร่องของผู้รับคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ เป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีความบกพร่องในการปฏิบัติตามเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองอันอาจถือได้ว่า ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่สนใจในผลบังคับของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอีกต่อไป จึงปราศจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง อันทำให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

ผลจากการที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองปราศจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองตามข้อ (1)-(5) ข้างต้น นอกจากจะ

ส่งผลให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้แล้ว ยังส่งผลให้ผู้รับคำสั่งไม่มีสิทธิที่จะเรียกเงินทดแทนความเสียหายจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้อีกด้วย

### 2.1.3 เหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง

เนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ถือเป็นอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ซึ่งการใช้อำนาจดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่ง ดังนั้น เพื่อคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่ง ขอบเขตที่ใช้อำนาจดุลพินิจดังกล่าวจึงเป็นไปอย่างจำกัด พิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองฝรั่งเศสซึ่งได้สร้างแนวคำวินิจฉัยไว้ว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งกระทบต่อสิทธิประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งได้รับไม่สามารถกระทำได้ เว้นแต่เหตุว่าด้วยความสงบเรียบร้อยของสังคม (an autorisation de police) และจากการศึกษาบทบัญญัติกฎหมายของประเทศเยอรมันและไทยพบว่าล้วนบัญญัติไว้ในแนวทางเดียวกัน คือ การอ้างเหตุเพื่อประโยชน์สาธารณะ(Public Interest) ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ดังสรุปได้ดังนี้

(1) กรณีที่ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ในการออกคำสั่งทางปกครองเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ เป็นกรณีที่สภาพข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่ใช้พิจารณาในการออกคำสั่งทางปกครองเปลี่ยนแปลงไป ถึงขนาดที่ว่าหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ดังกล่าวในขณะที่ทำคำสั่งทางปกครองแล้ว ฝ่ายปกครองไม่ออกคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ ดังที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 53 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 49(2) ข้อ 3. ฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ อนึ่ง ฝ่ายปกครองต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทาง

ปกครองประกอบด้วย โดยต้องจ่ายเงินทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งไม่สูงเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

(2) กรณีบทบัญญัติกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับการออกคำสั่งทางปกครองเปลี่ยนแปลงไป กล่าวคือ เป็นกรณีที่เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยอาศัยเหตุบทบัญญัติกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปนั้น ย่อมจะต้องพิจารณาว่าหากมีบทบัญญัติกฎหมายในลักษณะดังกล่าวในขณะที่ออกคำสั่ง ฝ่ายปกครองก็คงไม่ออกคำสั่งเช่นนั้น และหากไม่ยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้วอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีนี้ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจเพิกถอนได้ก็ต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ได้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ตามคำสั่งทางปกครอง แต่หากผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์ที่ได้รับไปแล้วฝ่ายปกครองก็สามารถเพิกถอนได้เพียงเท่าที่ผู้รับคำสั่งยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ ดังบัญญัติไว้ในในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 53(4) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 49(2) ข้อ 4.

(3) กรณีเพื่อป้องกันหรือขจัดเหตุอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน กล่าวคือ กรณีนี้ได้แก่การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยอาศัยเหตุทั่วไป คือ “ อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อผลประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชน” ดังบัญญัติไว้ในในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 53(5) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 49(2) ข้อ 5. ทั้งนี้เป็นไปตามหลักที่ว่าประโยชน์สาธารณะย่อมสำคัญกว่าประโยชน์ของเอกชน ประโยชน์ของเอกชนจึงต้องหลีกทางให้แก่ประโยชน์สาธารณะ(Privatum incommo- dum publico bono pensatur) และเป็นไปตามหลักความสงบเรียบร้อยของสังคม (an autorisation de police) ตามแนวคำวินิจฉัยของประเทศฝรั่งเศส

อย่างไรก็ตาม เป็นที่เห็นตรงกันในหมู่นักวิชาการว่า การใช้หลักการดังกล่าวควรตีความจำกัดอย่างเคร่งครัดเสมอ เพราะเป็นการลบล้างประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของเอกชน



#### 2.1.4 การคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์

แม้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งได้ โดยอ้างเหตุประโยชน์สาธารณะ(Privatum incommodum public bono pensatur) และหลักความสงบเรียบร้อยของสังคม (an autorisation de police) ในกรณีที่ข้อเท็จจริงในการออกคำสั่ง หรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป จะถือว่าฝ่ายปกครองปราศจากซึ่งหน้าที่ในคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองก็หาไม่ เพื่อคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของเอกชน ฝ่ายปกครองย่อมต้องคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) โดยจ่ายเงินทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของผู้รับคำสั่ง ดังปรากฏอยู่ใน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 52 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 49(6) ซึ่งตามประมวลวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ได้ใช้คำว่า “ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากความเสียหายทางทรัพย์สิน” โดยเงินทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ดังกล่าวจะต้องไม่มากเกินไปกว่ากว่าประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งจะได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอนซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นรูปแบบของการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในลักษณะที่เป็นการจ่ายเงินทดแทนความเสียหายนั่นเอง

#### 2.1.5 การกำหนดผลแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

เนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ย่อมเป็นการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองอันอาจทำให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องเสียหายและอาจได้รับความไม่เป็นธรรม(unfair) ได้ การกำหนดผลแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงเป็นประเด็นสำคัญอีกประการหนึ่งที่ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาคำนี้ถึง

เนื่องจากอาจกระทบต่อสิทธิประโยชน์ของผู้รับคำสั่งที่ได้รับมาแล้ว(droits acquis) ได้ ดังนั้น ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2530 มาตรา 53 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 49 ได้กำหนดผลแห่งการเพิกถอนคำสั่งกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์หรือไม่ ให้มีผลในขณะปัจจุบัน หรือในอนาคตเท่านั้น เว้นแต่กรณีที่เป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ซึ่งเป็นการให้เงินหรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์อันแบ่งแยกได้ อาจถูกเพิกถอนให้มีผลย้อนหลัง หรือให้มีผลในอนาคต หากปรากฏข้อเท็จจริง ดังนี้

(1) มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติตามซ้ำในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

(2) ผู้รับประโยชน์มิได้ปฏิบัติหรือปฏิบัติตามซ้ำในอันที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

ซึ่งล้วนเป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองบกพร่อง อันส่งผลให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลัง โดยไม่ต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งได้

## 2.2 กรณีการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งในกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองลักษณะนี้มีเหตุผลมาจากหลักความชอบด้วยกฎหมาย(Legality) กล่าวคือ ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพ หรือประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจและจะต้องกระทำการดังกล่าวภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น การกระทำทางปกครองใดที่ไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดย่อมเป็นการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันสามารถถูกเพิกถอนได้โดยศาลและฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนทั่วไป

แรกเริ่มเดิมทีมีแนวคิดที่ว่าฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้โดยไม่ต้องให้เหตุผล เพราะคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายถูกพิจารณาว่ามีผลเป็นโมฆะและไม่มีผลบังคับตั้งแต่วันที่ออกคำสั่ง ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าเมื่อไม่มีการกระทำเกิดขึ้นย่อมไม่มีข้อสงสัยในอำนาจที่จะเพิกถอน และการเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ไม่สามารถกระทำได้เพราะเราไม่อาจเปลี่ยนแปลงในสิ่งที่ไม่เคยดำรงอยู่ได้ อย่างไรก็ตาม ในระยะหลังเริ่มมีแนวคิดที่ว่าคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายยังคงมีผลบังคับใช้จนกว่าศาลจะเพิกถอนคำสั่ง หรือเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายมาแทนที่คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการของรัฐ

กรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีลักษณะเป็นคุณแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งนั้น ในทางทฤษฎีแล้วการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายลักษณะนี้ เป็นการเผชิญหน้ากันระหว่างทฤษฎีว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมาย(Legality) กับหลักความเป็นธรรม(Fairness) ต่อผลประโยชน์ของเอกชนที่ถูกกระทบ กล่าวคือ โดยหลักความชอบด้วยกฎหมายแล้ว ฝ่ายปกครองมีหน้าที่อื่นจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเพื่อรักษาความชอบด้วยกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี การกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว อาจก่อให้เกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง(Legitimate Expectations) ขึ้นแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบันที่กฎหมายปกครองมีลักษณะที่ซับซ้อนทำให้ยากที่ปัจเจกชนจะสามารถตรวจสอบได้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นๆ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ การที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธที่จะคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ย่อมเป็นการทำลายความเชื่อมั่นในฝ่ายปกครองเพราะเหตุที่แผนการในชีวิตของปัจเจกชนที่อิงอยู่บนคำสั่งทางปกครองเหล่านั้นถูกทำลายลงไป และอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม(Unfairness) แก่ปัจเจกชนที่ต้องสูญเสียประโยชน์เกินสมควรได้

จากการศึกษาวิจัยที่ผ่านมาสามารถสรุปหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชนผู้รับคำสั่งได้ ดังนี้

### 2.2.1 คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต้องมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยทั่วไปแล้วถือเป็นอำนาจดุลพินิจของฝ่ายปกครองซึ่งเป็นไปเพื่อรักษาไว้ซึ่งหลักความชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม หากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง กล่าวคือ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ผลในทางที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง อาจเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือยืนยันสิทธิในทางที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง เช่น คำสั่งเลื่อนชั้นเงินเดือนประจำปี คำสั่งอนุมัติปริญญาบัตร คำสั่งให้ทุนการศึกษา ฯลฯ กรณีเช่นนี้ผู้รับคำสั่งย่อมมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้อย่างเป็นอิสระย่อมเป็นการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจนั้น (Legitimate Expectations) และอาจเป็นการกระทบต่อสิทธิประโยชน์ที่ได้รับมาแล้ว (droits acquis) อันอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งได้ เช่นเดียวกับกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

จากการศึกษาที่ผ่านมาพบว่า ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2530 มาตรา 50 ถึงมาตรา 52 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 48 ได้บัญญัติแบ่งแยกประโยชน์ที่ได้รับจากคำสั่งทางปกครองออกเป็น 2 ประเภท ซึ่งส่งผลให้มีนิติวิธีในการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจนั้น (Legitimate Expectations) แตกต่างกัน คือ

(1) คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยให้ใช้สิทธิได้เพียงครั้งเดียว หรือจะจ่ายเงินให้ตลอดเวลาที่กำหนด หรืออาจแบ่งแยกประโยชน์ที่จะได้รับ หรือมีลักษณะทำนองเดียวกัน ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้ใช้สิทธิครั้งเดียว หรือจ่ายเงินให้ตลอดเวลาที่กำหนด หรือเป็นประโยชน์อันแบ่งแยกได้ เช่น คำสั่งให้ทุนการศึกษาต่อปริญญาโท จำนวน 3,000,000.- บาท และปริญญาเอก จำนวน 3,000,000.- บาท , คำสั่งให้เมล็ดพันธุ์พืชให้แก่เกษตรกร ฯลฯ



(2) คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยให้สิทธิประโยชน์ประเภทอื่น ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งซึ่งมิใช่การให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ เช่น ใบอนุญาต คำสั่งบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ หรือคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้งสิทธิอื่นๆ เช่น คำสั่งอนุญาตให้แปลงสัญชาติ คำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้โดยหลักแล้วไม่สามารถแบ่งแยกได้ ดังนั้น คำสั่งทางปกครองประเภทนี้จึงเป็นคำสั่งที่หากเพิกถอนแล้วจะต้องเพิกถอนทั้งหมด มิฉะนั้นแล้วก็จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้เลย

### 2.2.2 ผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีความเชื่อถือและความไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง(Legitimate Expectations)

ผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ตน ย่อมบังเกิดมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งและประโยชน์ที่ตนได้รับ โดยระดับของความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งนั้น แตกต่างกันไปตามพฤติการณ์ข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี ซึ่งอาจพิจารณาได้จากปริมาณการใช้ประโยชน์ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินอันเป็นผลมาจากคำสั่งทางปกครอง ดังที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 51 วรรคสอง ที่มีต้นแบบมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 48(2) ได้บัญญัติระดับของความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองขั้นต้นที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไว้ กล่าวคือ ต้องเป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง หรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี ดังนั้น หากเข้ากรณีดังกล่าวข้างต้น ผู้รับคำสั่งย่อมได้รับความคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) อันอาจทำให้ฝ่ายปกครองไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น หรืออาจเพิกถอนโดยกำหนดเงินทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้รับคำสั่ง

สำหรับกรณีประเทศฝรั่งเศสนั้น ได้มีแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองฝรั่งเศสได้ยอมรับว่าหลักการกระทำของฝ่ายปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย(Légalité)นั้นไม่สมบูรณ์เป็นที่สุด แต่ต้องคำนึงแก่ความเป็นธรรมของปัจเจกชน(Individual Fairness)และความเชื่อมั่นในรัฐบาลด้วย โดยในประเทศฝรั่งเศสได้มีหลักกฎหมายมหาชนที่เรียกว่า “หลักข้าราชการในความเป็นจริง (Functionnaire de fait)” ได้แก่ กรณีที่คำสั่งทางปกครองออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอันมีเหตุมาจากเจ้าพนักงานผู้ออกคำสั่งไม่มีอำนาจตามกฎหมาย โดยหลักกฎหมายดังกล่าวเข้ามารับรองคุ้มครองกรณีปัจเจกชนผู้รับคำสั่งมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความสมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครอง หากปรากฏข้อเท็จจริงดังนี้

(1) กรณีที่ปัจเจกชนไม่ทราบได้ว่าเจ้าหน้าที่ที่ตนเข้าไปติดต่อผู้นั้นไม่ได้เป็นเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจ แต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นถือเสมือนเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจนกว่าจะมีการเพิกถอนการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ผู้นั้น

(2) กรณีสภาพการณ์พิเศษ เช่น สภาวะสงครามเอกชนอาจเข้ามาปฏิบัติหน้าที่แทนเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เนื่องจากฝ่ายปกครองที่มีอำนาจพิเศษตามกฎหมายไม่สามารถทำหน้าที่นั้นได้ การกระทำต่างๆ ของเอกชนนั้นซึ่งรวมถึงคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเอกชนดังกล่าวสามารถบังคับใช้ได้เสมือนกับกรกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจนั้น

อย่างไรก็ตาม หากผู้รับคำสั่งทางปกครองมิได้มีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ได้โดยอิสระ ซึ่งจากการที่ผู้เขียนศึกษาและวิจัยมาสรุปได้ว่า กรณีที่ถือว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้มีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง สามารถแบ่งออกเป็น 5 กรณี คือ

(1) กรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์นั้นให้ความยินยอมในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ หากผู้รับคำสั่งยินยอมให้ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ตนได้ ย่อมถือได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองสละทิ้งซึ่งความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง

(2) กรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้

กล่าวคือ เป็นกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งไว้ ซึ่งอาจสามารถสันนิษฐานไว้เป็นการทั่วไปได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมทราบถึงความเป็นไปได้ในการถูกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือสิทธิประโยชน์ที่ได้รับอยู่ก่อนแล้ว อันไม่อาจเกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง

ทางปกครองได้ ด้วยเหตุนี้ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

(3) กรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองตกอยู่ในฐานะ “ไม่สุจริต” ทฤษฎี

แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้น มีหลักการที่สำคัญหลักการหนึ่งซ่อนอยู่ คือ “หลักความสุจริต (Tre und Glauben)” กล่าวคือ หากผู้รับคำสั่งทางปกครองมีพฤติการณ์ที่แสดงออกชัดถึง “ความไม่สุจริต” เสียแล้ว อาจถือได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองปราศจากความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 51 วรรคสอง ที่มีต้นแบบมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 48(2) ได้แก่กรณี

(ก) ผู้รับคำสั่งได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

(ข) ผู้รับคำสั่งได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง หรือการไม่รู้เช่นนั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

(4) กรณีมีข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้ในคำสั่งทาง

ปกครองที่จะถูกเพิกถอน กล่าวคือ เป็นกรณีในครั้งฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายและมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ได้กำหนดข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไว้ เช่น กรณีที่ฝ่ายปกครองออกใบอนุญาตให้ใช้พื้นที่ราชการในการตั้งร้านค้า โดยสงวนสิทธิที่จะยกเลิกใบอนุญาตดังกล่าว หากทางราชการมีความจำเป็นต้องใช้พื้นที่นั้น

ในอนาคต เป็นต้น หากปรากฏข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้เช่นนี้ ย่อมถือได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งได้ทราบและรู้ถึงข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งปราศจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง ส่งผลให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ดังปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 53 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 มาตรา 49(2) ข้อ 1.

(5) กรณีเป็นความบกพร่องของผู้รับคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ เป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือมีความบกพร่องในการปฏิบัติตามเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองอันอาจถือได้ว่า ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่สนใจในผลบังคับของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอีกต่อไป จึงปราศจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง อันทำให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

ผลจากการที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองปราศจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองตามข้อ (1)-(5) ข้างต้น นอกจากจะส่งผลให้ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้แล้ว ยังส่งผลให้ผู้รับคำสั่ง ไม่มีสิทธิที่จะเรียกเงินทดแทนความเสียหายจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองอีกด้วย และยังคงสิ้นประโยชน์ที่ได้รับเต็มจำนวนอีกด้วย

### 2.2.3 การคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์

กรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีลักษณะเป็นคุณแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งนั้น ในทางทฤษฎีแล้วการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายลักษณะนี้ เป็นการเผชิญหน้ากันระหว่างทฤษฎีว่าด้วยความชอบด้วยกฎหมาย(Legality) กับหลักความเป็นธรรม(Fairness) ต่อผลประโยชน์ของเอกชนที่ถูกกระทบ กล่าวคือ การกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจก่อให้เกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจในความคงอยู่ของ



คำสั่งทางปกครอง(Legitimate Expectations) ขึ้นแก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบันที่กฎหมายปกครองมีลักษณะที่ซับซ้อนทำให้ยากที่ปัจเจกชนจะสามารถตรวจสอบได้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นๆ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ การที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธที่จะคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ย่อมเป็นการทำลายความเชื่อมั่นในฝ่ายปกครองเพราะเหตุที่แผนการในชีวิตของปัจเจกชนที่อิงอยู่บนคำสั่งทางปกครองเหล่านั้นถูกทำลายลงไป และอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม(Unfairness) แก่ปัจเจกชนที่ต้องสูญเสียประโยชน์เกินสมควรได้

ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 51 วรรคสอง ที่มีต้นแบบมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศเยอรมัน มาตรา 48 นั้น ได้บัญญัติถึงนิติวิธีในการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองไว้ ดังนี้

(1) กรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง โดยให้ใช้สิทธิได้เพียงครั้งเดียว หรือจะจ่ายเงินให้ตลอดเวลาที่กำหนด หรืออาจแบ่งแยกประโยชน์ที่จะได้รับ หรือมีลักษณะทำนองเดียวกัน

คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ซึ่งเป็นการให้ใช้สิทธิเพียงครั้งเดียว หรือจะจ่ายเงินให้ตลอดเวลาที่กำหนด หรืออาจแบ่งแยกประโยชน์ที่ได้จะได้รับ หรือที่มีลักษณะในทำนองเดียวกัน เช่น คำสั่งให้ทุนการศึกษาต่อปริญญาโท จำนวน 3,000,000.- บาท และปริญญาเอก จำนวน 3,000,000.- บาท , คำสั่งให้เมล็ดพันธุ์พืชให้แก่เกษตรกร ฯลฯ คำสั่งลักษณะเช่นนี้หากผู้รับคำสั่งได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง หรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งโดยอ้างเหตุผลความไม่ชอบด้วยกฎหมายในทันทีไม่ได้ แต่ต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง โดยชั่งน้ำหนักกับประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับ ซึ่งหาก

ผลลัพธ์มีน้ำหนักไปในทางประโยชน์ในการรักษาความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้

อย่างไรก็ตาม หากผลลัพธ์มีน้ำหนักไปในทางรักษาประโยชน์สาธารณะมากกว่าประโยชน์ในการรักษาคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ แต่ทั้งนี้ในการกำหนดผลแห่งการเพิกถอนว่าเป็นประการใดจะต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งด้วย ดังบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 51 วรรคสี่ ซึ่งกำหนดให้กรณีที่กำหนดผลการเพิกถอนให้มีผลย้อนหลังให้นำเอาบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้คำนึงถึงความ “สุจริต” ของผู้รับคำสั่งเป็นสำคัญ หากเมื่อใดที่ผู้รับคำสั่งตกอยู่ในฐานะ “ไม่สุจริต” ฝ่ายปกครองย่อมสามารถเพิกถอนให้มีผลย้อนหลังได้เพียงนั้น ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้ถือว่าผู้รับคำสั่งตกอยู่ในฐานะ “ไม่สุจริต” เมื่อได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง หรือควรได้รู้เช่นนั้นหากมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

(2) คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยให้สิทธิประโยชน์ประเภทอื่น ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งซึ่งมิใช่การให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ เช่น ใบอนุญาต คำสั่งบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ หรือคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้งสิทธิอื่นๆ เช่น คำสั่งอนุญาตให้แปลงสัญชาติ คำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้โดยหลักแล้วไม่สามารถแบ่งแยกได้ ดังนั้น คำสั่งทางปกครองประเภทนี้จึงเป็นคำสั่งที่หากเพิกถอนแล้วจะต้องเพิกถอนทั้งหมด มิฉะนั้นแล้วก็จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ได้เลย ดังนั้น หากฝ่ายปกครองได้ชั่งน้ำหนักระหว่างความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะแล้ว เห็นว่าควรเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจึงต้องเพิกถอนประโยชน์ทั้งหมด โดยกฎหมายได้กำหนดให้ผู้รับคำสั่งมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง โดยเงินจำนวนดังกล่าวจะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งนั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครอง

ไม่ถูกเพิกถอน ทั้งนี้ ผู้รับคำสั่งจะต้องร้องขอค่าทดแทนภายใน 180 วันนับแต่ได้รับแจ้งให้ทราบถึง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

#### 2.2.4 การคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของ ผู้รับคำสั่งในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ โดยข้อจำกัดทาง ระยะเวลาในการเพิกถอนของฝ่ายปกครอง

ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 49 วรรคสอง ที่มีต้นแบบมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 ของ ประเทศเยอรมัน มาตรา 48(4) กำหนดข้อจำกัดด้านระยะเวลา(Fixed Time Limit) ไว้ กล่าวคือ จำกัด ระยะเวลาที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ไว้ โดยเมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวคำสั่งทางปกครองจะเป็นที่สุดและไม่สามารถถูกเพิกถอนได้ โดยไม่ ว่าความไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นจะเกิดในกระบวนการพิจารณาหรือในเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นจากความผิด หรือความไม่สุจริตของผู้รับคำสั่ง เช่น ผู้รับคำสั่งได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือการข่มขู่ หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น จึงอาจกล่าวได้ว่ากำหนดระยะเวลาอันจำกัด(Fixed Time Limit) ในกรณีนี้จึงเป็นเครื่องมือ สำคัญที่ช่วยให้เกิดความสมดุลระหว่างหลักความชอบด้วยกฎหมาย(Légality)และหลักความเป็น ธรรมของปัจเจกชน(Individual Fairness)

อนึ่ง ข้อจำกัดด้านระยะเวลา(Fixed Time Limit) ดังกล่าวมีระยะเวลาแตกต่างกัน กันตามแต่ละประเภท เช่น กรณีประเทศไทยกำหนดไว้ 90 วัน ,กรณีประเทศเยอรมันกำหนดไว้ 1 ปี ,กรณีประเทศฝรั่งเศสกำหนดไว้ 2 เดือน นับแต่วันที่ฝ่ายปกครองได้รู้เหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทาง ปกครองนั้น

ดังกล่าวสรุปมาแล้วข้างต้น การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเป็นการทำให้คำสั่งทาง ปกครองสิ้นผลในทางกฎหมายลง อันมีลักษณะเป็นการกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของปัจเจกชน โดยตรง ซึ่งหากเป็นกรณีที่คำสั่งดังกล่าวมีลักษณะเป็นการให้คุณประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งแล้ว ปัจเจกชนย่อมมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่ง

หรือคุณประโยชน์ดังกล่าว ดังนั้น เพื่อคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการสนับสนุนหลักความมั่นคงทางกฎหมาย(Legal Certainty) อันเป็นข้อเรียกร้องสำคัญหนึ่งของหลักนิติรัฐ(The Rule of Law) หากฝ่ายปกครองประสงค์จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในลักษณะที่มีลักษณะเป็นคุณประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งจึงสมควรต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยชั่งน้ำหนักระหว่างผลประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง กับความเสียหายของปัจเจกชนที่ถูกทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ทั้งนี้ ไม่ว่าคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งนั้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม

## 2. ข้อเสนอแนะ

(1) “หลักความเชื่อโดยสุจริตของประชาชนผู้รับคำสั่ง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ของประเทศไทยนั้น ได้รับอิทธิพลแนวคิดมาจาก หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่ง (Vertrunsschutzprinzip) ที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ.1976 (Verwaltungsverfahrensgesetz 1976, Law of Administrative Procedure 1976) ของประเทศเยอรมัน ซึ่งถูกพัฒนาขึ้นเพื่อคุ้มครองปัจเจกชนผู้รับคำสั่งทางปกครองที่มีความเชื่อถือและความไว้วางใจในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ตนได้รับว่ามีความสมบูรณ์และเป็นที่สุด การที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งซึ่งมีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Vertrunsschutz) และมีความสุจริต(Tre und Glauben) ย่อมเป็นการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชนผู้รับคำสั่งและอาจทำให้ปัจเจกชนต้องแบกรับความเสียหายเกินสมควรได้ ดังนั้น หากฝ่ายปกครองประสงค์ที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ย่อมจะต้องคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจของปัจเจกชนผู้รับคำสั่งกับผลประโยชน์สาธารณะประกอบกันไปด้วย ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองมิให้ปัจเจก



ชนผู้รับคำสั่งต้องแบกรับภาระความเสียหายเกินสมควรจากการที่รัฐกระทำการ โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อเหตุประโยชน์สาธารณะ

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) เป็นแนวคิดทางกฎหมายซึ่งเพิ่งนำเข้ามาในประเทศไทย การพัฒนาในเชิงแนวคิดจึงไม่มีความก้าวหน้าชัดเจนมากนัก ซึ่งแตกต่างจากหลักความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) ซึ่งประเทศไทยได้รับแนวคิดดังกล่าวมานาน และได้มีแนวคำวินิจฉัยและคำพิพากษาของศาลและหน่วยงานต่างๆออกมาเพื่อพัฒนาแนวคิดดังกล่าวอย่างมาก ส่งผลให้จากการศึกษาวิจัยเพื่อทำวิทยานิพนธ์พบว่าส่วนใหญ่ในกรณีที่ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ได้ยึดหลักความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) และประโยชน์สาธารณะเป็นหลักในการพิจารณา โดยมีได้วินิจฉัยคำนี้ไปถึงหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งในคำสั่งทางปกครอง และในส่วนของความเสียหายที่เกิดขึ้นฝ่ายปกครองมักจะชดใช้ให้แก่ผู้รับคำสั่งในรูปแบบ “สินไหมทดแทนอันเกิดจากการละเมิดของฝ่ายปกครอง” จึงอาจกล่าวได้ว่าฝ่ายปกครองและองค์ที่ทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองมิได้นำหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) มาพิจารณาปรับใช้แก่กรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด และมีได้นำหลักความรับผิดชอบของรัฐโดยการจ่ายเงินชดเชยในรูปแบบของ “เงินทดแทนความเสียหายอันเกิดจากความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองมาปรับใช้แต่อย่างใด

ผู้จัดทำวิทยานิพนธ์จึงมีข้อเสนอแนะว่า ฝ่ายปกครองและหน่วยงานที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับกรวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองควรที่จะทำความเข้าใจหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ (Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่ง และปรับใช้หลักการดังกล่าวแก่กรณีในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง นอกเหนือไปจากหลักความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองมิให้ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งต้องแบกรับภาระความเสียหายเกินสมควรจากการที่รัฐกระทำการ โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อเหตุประโยชน์สาธารณะ และเพื่อพัฒนาหลักกฎหมายดังกล่าวให้มีความก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นต่อไป

(2) กรณีการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ตามมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งบัญญัติถึงกรณีการใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายไว้ใน วรรคสอง (5) ความว่า “อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว” ซึ่งถือได้ว่าเป็นการบัญญัติถึงเหตุแห่งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในขอบเขตที่กว้าง อันเป็นไปตามหลักการที่ว่าประโยชน์สาธารณะย่อมสำคัญกว่าประโยชน์ของเอกชน ประโยชน์ของเอกชนจึงต้องหลีกทางให้แก่ประโยชน์สาธารณะ(Privatum incommodum public bono pensatur) อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่าปรากฏแนวคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจำนวนมากได้อ้างเหตุดังกล่าวเพื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยมิพักคำนึงถึงความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่ง และความไม่เป็นธรรมที่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งต้องแบกรับภาระเกินสมควรอันเนื่องมาจากการที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

ผู้จัดทำวิทยานิพนธ์ จึงมีข้อเสนอแนะว่า เนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งย่อมเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและประโยชน์ของปัจเจกชน การตีความหลักการที่ว่าประโยชน์สาธารณะย่อมสำคัญกว่าประโยชน์ของเอกชน ประโยชน์ของเอกชนจึงต้องหลีกทางให้แก่ประโยชน์สาธารณะ(Privatum incommodum public bono pensatur) เพื่อเป็นเหตุในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองย่อมต้องเป็นไปอย่างเคร่งครัดและจำกัด ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองจะตีความบทบัญญัติถ้อยคำดังกล่าวในลักษณะขอบเขตที่กว้างขวางมิได้

(3) หลักแนวคิดพื้นฐานว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐในรูปแบบของ “ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากมูลละเมิดของฝ่ายปกครอง”(Schadensersatz-Resitution) กับ “ค่าทดแทนความเสียหาย(Entschädigung, Ausgleich-Compensation)” ที่จ่ายให้กับเอกชนผู้ได้รับความเสียหาย กล่าวคือ กรณีความรับผิดชอบของรัฐนั้นเกิดจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเจตนาหรือ

ประมาณเงินเล็กน้อยเป็นความผิดของรัฐที่ต้องเข้าไปชดใช้ “ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากมูลละเมิดของฝ่ายปกครอง”(Schadensersatz-Resitution) ให้แก่เอกชนที่ต้องเสียหายจากการกระทำที่ถือว่าถูกดำเนินคดีของฝ่ายปกครองเนื่องจากได้กระทำไปโดยเจตนาหรือประมาณเงินเล็กน้อย ส่วนความรับผิดชอบของรัฐที่เกิดจากการกระทำที่ไม่เจตนาหรือไม่ประมาณเงินเล็กน้อยไม่ว่าการกระทำนั้นจะชอบด้วยกฎหมายก็ตาม จะเป็นกรณีที่รัฐรับผิดชอบชดใช้ “ค่าทดแทนความเสียหาย(Entschädigung, Ausgleich-Compensation)” ให้แก่เอกชนที่ต้องเสียหายหรือรับบาปเคราะห์เป็นพิเศษยิ่งกว่าบุคคลอื่นเพราะเหตุที่ฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามกฎหมายกระทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองกระทำการละเมิดกฎหมายโดยไม่สามารถดำเนินรัฐได้เพราะไม่ได้กระทำไปโดยเจตนาหรือประมาณเงินเล็กน้อย เช่น การที่รัฐเวนคืนที่ดินของเอกชนเพื่อใช้ในการก่อสร้าง หรือล่งล้างแดนกรรมสิทธิ์ของบุคคลโดยไม่เจตนาและไม่ได้ประมาณเงินเล็กน้อย

กรณีที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งตาม พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ย่อมเป็นการที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่มีเจตนาหรือความประมาณเงินเล็กน้อยในการก่อให้เกิดความเสียหายอันเป็นการละเมิดต่อปัจเจกชนแต่ประการใด รูปแบบการชดเชยความเสียหายอันเกิดขึ้นย่อมสมควรใช้แนวคิดในรูปแบบของ“ค่าทดแทนความเสียหาย(Entschädigung, Ausgleich-Compensation)” ซึ่งในกรณีเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมเป็นการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ของผู้รับคำสั่งทางปกครองในความคงอยู่ของคำสั่ง ซึ่งปัจเจกชนผู้รับคำสั่งย่อมมีสิทธิในการเรียกค่าทดแทนความเสียหาย(Entschädigung, Ausgleich-Compensation) อันเกิดจากการทำลายความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ดังกล่าวได้ แต่จากการศึกษาและวิจัยที่ผ่านมาพบว่ากรณีที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น ปัจเจกชนมักเรียกร้องเงินชดเชยในรูปแบบของของ “ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากมูลละเมิดของฝ่ายปกครอง”(Schadensersatz-Resitution)” เสียเป็นส่วนใหญ่ ตัวอย่างเช่น คำวินิจฉัยศาลปกครองกลางคดีหมายเลขคำที่ 589/2544 ข้อเท็จจริงมีอยู่ว่า คณะเทคโนโลยีสารสนเทศสถาบันเทคโนโลยี พระจอมเกล้าเจ้าคุณทหารลาดกระบังรับผู้ฟ้องคดีเข้ามาปฏิบัติงานในฐานะอาจารย์ประจำคณะเทคโนโลยีสารสนเทศ แต่ต่อมากลับแจ้งแก่ผู้ฟ้องคดีว่าทางคณะฯ ไม่ได้รับอนุญาตให้ว่าจ้างผู้ฟ้องคดีเป็นอาจารย์ประจำ พร้อมได้จ่ายค่าจ้างสอนพิเศษให้ผู้ฟ้องคดี

แทน ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลมีคำสั่งให้สถาบันเทคโนโลยี พระจอมเกล้าเจ้าคุณทหารลาดกระบัง ชดใช้จ่ายเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีจากการที่ต้องลาออกจากงานเดิม ผลประโยชน์ และผลตอบแทนจากการเป็นอาจารย์ ค่าเสียเวลา และค่าใช้จ่ายในการฟ้องคดี ศาลปกครองกลางเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีเชื่อโดยสุจริตใจว่าตนได้รับอนุมัติการจ้างให้เป็นอาจารย์ประจำ เหตุที่มีได้มีการทำสัญญาจ้าง ไม่ได้เกิดจากความผิดหรือบกพร่องของผู้ฟ้องคดี กรณีจึงเป็นการกระทำละเมิดอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายซึ่งเป็นกรณีที่สถาบันเทคโนโลยีพระจอมเกล้าเจ้าคุณทหารลาดกระบังจะต้องรับผิดชอบคู่เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตน ได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ส่วนการกำหนดค่าเสียหายนั้น เห็นว่าควรเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเท่านั้น เป็นต้น

ผู้จัดทำวิทยานิพนธ์จึงได้มีข้อเสนอแนะว่าในกรณีเช่นนี้การชดเชยความเสียหายของฝ่ายปกครอง ควรมีรากฐานแนวคิดมาจาก หลักการว่าด้วยการจ่าย“ค่าทดแทนความเสียหาย (Entschädigung, Ausgleich-Compensation)” ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 52 ได้กำหนดให้สิทธิผู้รับคำสั่งในการร้องขอ “เงินค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ” ภายใน 180 วัน นับแต่วันที่ซึ่งได้รับแจ้งให้ทราบถึงการเพิกถอนนั้น โดยจำนวนค่าทดแทนความเสียหายดังกล่าวนี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน ”

(4) การพิจารณากำหนดเงินค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ควรทำในรูปแบบของคณะกรรมการ ซึ่งเป็นรูปแบบขององค์กรที่พบมากที่สุด กล่าวคือ เป็นกลุ่มของบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายให้กระทำการบางอย่างซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำของกลุ่ม(Group Action) นี้เองจึงทำให้คณะกรรมการแตกต่างไปจากรูปองค์กรอื่น สาเหตุที่ผู้จัดทำวิทยานิพนธ์เสนอให้ใช้รูปแบบคณะกรรมการก็คือ เนื่องจากการจัดองค์กรที่พิจารณากำหนดค่าทดแทนความเสียหายอันเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตของประชาชนในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองจะช่วยให้มีกลุ่มบุคคลที่มีประสบการณ์กว้างขวางในหลายๆ ด้าน และสามารถให้ตัวแทนกลุ่มผู้มีส่วนได้เสียเข้าร่วมเป็นกรรมการเพื่อให้การกำหนดเงินค่าทดแทนมีความเป็นกลางและเป็นธรรมแก่ปัจเจกชนผู้ที่ต้องเสียหายเพราะเหตุความเชื่อถือและความไว้วางใจ



(Legitimate Expectations) ถูกฝ่ายปกครองทำลายลงโดยเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

ด้วยเหตุนี้ ผู้จัดทำวิทยานิพนธ์จึงเสนอให้แต่ละหน่วยงานทางปกครองตั้งคณะกรรมการพิเศษขึ้นเพื่อวินิจฉัยและกำหนดจำนวน“ เงินค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง ” ให้แก่ปัจเจกชนผู้รับคำสั่งที่ต้องเสียหายจากการที่มีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ถูกฝ่ายปกครองทำลายลงโดยเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง

(5) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53 ได้บัญญัติให้ความคุ้มครองไว้แต่เฉพาะกรณีที่ปัจเจกชนผู้รับประโยชน์ได้มีความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตาม โดยแท้จริงแล้วการกระทำของฝ่ายปกครองทั้งหลาย เช่น สัญญาทางปกครอง การกระทำเชิงปฏิบัติการ กฎ ฯลฯ ล้วนก่อให้เกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ขึ้นในจิตใจของปัจเจกชนได้เช่นกัน เนื่องจากในยุคปัจจุบันนั้นปัจเจกชนต้องอาศัยความไว้วางใจในการกระทำของฝ่ายปกครองเพื่อวางแผนกำหนดแนวทางชีวิตของตนซึ่งมิได้จำกัดอยู่แค่คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ตนเท่านั้น

ยกตัวอย่างเช่น ปฏิบัติการทางปกครอง(Administrative Real Act) ซึ่งเป็นการกระทำของฝ่ายปกครองที่มีได้มุ่งก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวในนิติสัมพันธ์ทางปกครองแต่อย่างใด เช่น การออกประกาศเตือนประชาชนให้ระวังอันตรายจากสารตะกั่วปนเปื้อนในสัตว์ทะเลประเภท กุ้ง, การแจ้งขอกล่าวหาให้บุคคลที่ถูกสอบสวนความผิดวินัยได้รับทราบ, การเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ผิดกฎหมายในกรณีที่เจ้าของอาคารไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้รื้อถอน, การให้คำแนะนำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เป็นต้น แม้การกระทำทางกายภาพ(Physical Act) มิได้มุ่งให้เกิดผลโดยตรงต่อการให้เกิดผลในทางกฎหมาย แต่ก็ต้องระมัดระวังมิให้การกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่เช่นนั้นอาจก่อให้เกิดความรับผิดชอบในทางปกครอง หรือความรับผิดชอบนอกเหนือสัญญาได้ (Non-Contractual liability) และหากมีลักษณะไปในทางเป็นการให้คำมั่นว่าจะกระทำการทางปกครอง กล่าวคือ เป็นการแสดงเจตนาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการที่จะผูกพันตนเองต่อบุคคล

โดยเฉพาะเจาะจงว่าจะดำเนินการหรือไม่ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด อาจก่อให้เกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจขึ้นในตัวปัจเจกชนผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำทางกายภาพดังกล่าวได้ เช่น ในการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ให้คำแนะนำปัจเจกชนในรูปแบบที่ไม่เป็นทางการในลักษณะที่มีเป็นคำมั่นว่าจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง แม้คำแนะนำดังกล่าวมิได้มุ่งให้เกิดผลในทางกฎหมาย แต่ปัจเจกชนอาจเกิดความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations)ในคำแนะนำดังกล่าวได้ โดยในประเทศอังกฤษได้มีการให้ความคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations)ของปัจเจกชนที่เกิดจากการกระทำทางกายภาพ(Physical Act) โดยนำหลักกฎหมายเอกชนเก่าแก่ที่เรียกว่า "Estoppel by Representation" มาปรับใช้ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

ผู้จัดทำวิทยานิพนธ์จึงมีข้อเสนอแนะว่า ฝ่ายปกครองและหน่วยงานที่มีหน้าที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยข้อพิพาทควรพัฒนาแนวความคิดว่าด้วยการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ(Legitimate Expectations) ในการกระทำของฝ่ายปกครองอื่นๆ นอกเหนือไปจากกรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ด้วย ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและอำนวยความสะดวกให้เกิดความเป็นธรรมแก่ปัจเจกชนผู้ซึ่งต้องติดต่อสัมพันธ์กับฝ่ายปกครอง