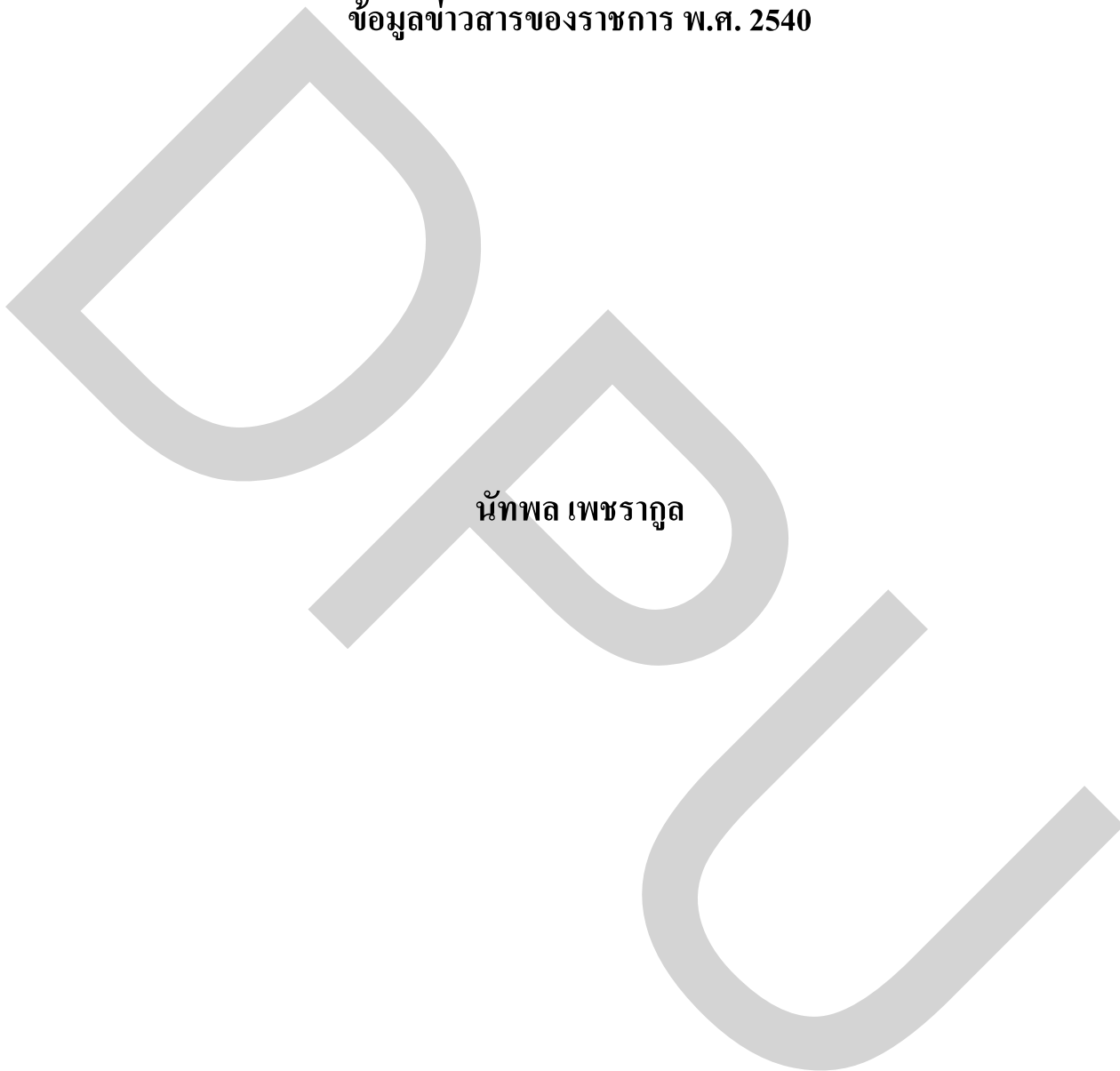


บทบาทและสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัย

การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติ

ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540



นันทพล เพชรากุล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2556

**Role and legal Status of the Information Disclosure Tribunals
under the Official Information Act B.E. 2540.**

Nuthapol Petcharakul

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2013

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาและความอนุเคราะห์จาก ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พรชัย เลื่อนจวี ที่ให้ความกรุณาสละเวลาของท่านรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ร่วมซึ่งได้ให้โอกาส คำปรึกษาแนะนำ ให้แนวความคิดต่างๆ ตลอดจนได้ให้ความช่วยเหลือทางด้าน ข้อมูล เอกสาร พร้อมทั้งตรวจแก้ไขวิทยานิพนธ์จนเสร็จสิ้นเรียบร้อยลงด้วยความเอาใจใส่เป็นอย่างดี ผู้เขียนขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ขอขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่กรุณาให้เกียรติรับเป็นประธาน กรรมการวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ดร. วีระ โลจายะ และรองศาสตราจารย์ ประเสริฐ ตัณศิริ ที่กรุณาให้เกียรติเป็นกรรมการวิทยานิพนธ์ และได้ให้คำแนะนำต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนยังขอขอบคุณ นายพสธร พันธุ์สุวรรณ ประธานนักศึกษาปริญญาโท สาขา กฎหมายมหาชน รุ่น 51 ที่คอยให้ความช่วยเหลือและอำนวยความสะดวกต่างๆ เกี่ยวกับการจัดทำวิทยานิพนธ์เล่มนี้

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอน้อมรำลึกถึงพระคุณบิดา มารดา ที่ถือเสมือนกำลัง ใจที่สำคัญ และให้การสนับสนุนในทุกๆ ด้าน ตลอดจนเพื่อนๆ รุ่นพี่และรุ่นน้องนักศึกษาปริญญาโท สาขา กฎหมายมหาชน รุ่น 52 รวมไปถึงนางสาวภัทรวดี วงศ์ขำ ที่คอยให้กำลังใจในยามที่ผู้เขียนท้อแท้ในการทำวิทยานิพนธ์นี้ จนเป็นผลให้การศึกษาระดับมหาบัณฑิตของผู้เขียน สำเร็จลุล่วงไปได้ในที่สุด

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและประโยชน์ต่อการศึกษาแล้ว ผู้เขียนขอแสดงความดีทั้งหมดให้แก่ บิดา มารดา และครูบาอาจารย์ทุกท่าน ที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชากรให้ ส่วนที่มีความผิดพลาดและข้อบกพร่องของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

นัทพล เพชรากุล

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๘
กิตติกรรมประกาศ	๙
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
2. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทางปกครองและ การควบคุมฝ่ายปกครอง	8
2.1 การกระทำทางปกครอง	8
2.1.1 คำสั่งทางปกครอง	9
2.1.2 คำสั่งทางตุลาการ	14
2.1.3 กฎทางปกครอง	17
2.1.4 สัญญาทางปกครอง	27
2.1.5 การกระทำทางกายภาพ	28
2.2 การควบคุมฝ่ายปกครอง	29
2.2.1 ความหมายของฝ่ายปกครอง	29
2.2.2 ความจำเป็นในการควบคุมฝ่ายปกครอง	31
2.2.3 หลักการอันเป็นรากฐานของการควบคุม การใช้อำนาจฝ่ายปกครอง	31
2.2.4 ระบบการควบคุมฝ่ายปกครอง	47

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3. คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศและประเทศไทย และคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540.....	66
3.1 การใช้อำนาจตุลาการในการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครอง ในรูปของคณะกรรมการ.....	66
3.1.1 คณะกรรมการทางปกครอง.....	67
3.1.2 อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการ.....	70
3.2 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ.....	72
3.2.1 แนวความคิดเบื้องต้น.....	72
3.2.2 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ของประเทศอังกฤษ.....	72
3.2.3 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกา.....	84
3.2.4 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission Juridictionnelle) ของประเทศฝรั่งเศส.....	91
3.3 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการวินิจฉัย การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในประเทศไทย.....	100
3.3.1 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท.....	101
3.3.2 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540.....	112
4. วิเคราะห์ปัญหาสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัย การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540.....	132
4.1 ปัญหาและแนวทางแก้ไขความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัย การเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	133
4.1.1 ปัญหาความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสาร.....	133
4.1.2 แนวทางแก้ไขความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัย การเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	139

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.2 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	143
4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	143
4.2.2 แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	145
4.3 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับระยะเวลาอุทธรณ์ต่อ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	150
4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัย การเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	150
4.3.2 แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับระยะเวลาอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	154
4.4 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัย ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	155
4.4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	155
4.4.2 แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัย ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร.....	157
4.5 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยศาลปกครอง.....	159
4.5.1 ปัญหาการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยศาลปกครอง.....	159
4.5.2 แนวทางแก้ไขการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยศาลปกครอง.....	163

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	166
5.1 บทสรุป.....	166
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	170
บรรณานุกรม.....	174
ประวัติผู้เขียน.....	180

หัวข้อวิทยานิพนธ์	บทบาทและสถานะทางกฎหมาย ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540
ชื่อผู้เขียน	นันทพล เพชรากุล
อาจารย์ที่ปรึกษา	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เกื่อนฉวี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

บทคัดย่อ

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้นถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งในการควบคุมฝ่ายปกครองซึ่งมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีการใช้อำนาจในทางตุลาการ ซึ่งมีหน้าที่ในการวินิจฉัยอุทธรณ์เกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการที่ประชาชนร้องขอ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงสถานะและบทบาทในการใช้อำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์การเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เนื่องจากในปัจจุบันคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ยังมีการจัดองค์กรวิธีพิจารณา ระยะเวลาอุทธรณ์คำวินิจฉัย การตรวจสอบถ่วงดุลการทำคำวินิจฉัย และการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยโดยศาลปกครองที่ยังขาดความชัดเจน และความเหมาะสมกับสภาพสังคมในประเทศไทย

วิธีการศึกษา เป็นการวิจัยโดยได้ดำเนินการรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับทฤษฎีและหลักการที่เกี่ยวข้องกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในด้านต่างๆ โดยศึกษาวิเคราะห์ถึงบทบาทและการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารว่ามีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพในการควบคุมฝ่ายปกครองเพียงพอหรือไม่ และนำข้อมูลเหล่านั้นมาดำเนินการศึกษาวิเคราะห์ โดยเปรียบเทียบกับข้อมูลของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศฝรั่งเศส

จากการศึกษาวิเคราะห์พบว่า การจัดองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารยังขาดความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร วิธีพิจารณาของคณะกรรมการเป็นเพียงระเบียบที่ไม่เป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ ระยะเวลาอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีระยะเวลาที่น้อยจนเกินไป คำวินิจฉัยของคณะกรรมการยังขาดการตรวจสอบถ่วงดุล และการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยโดยศาลปกครอง ซึ่งปัจจุบันต้องเริ่มฟ้องคดีพิพาท

เกี่ยวกับคำวินิจฉัยดังกล่าวในศาลปกครองชั้นต้น อันขัดต่อเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท และส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น ควรมีการให้หลักประกันความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้มีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น และควรมีการออกกฎหมายกลางที่เป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ กำหนดวิธีพิจารณาสำหรับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศไทย และมีองค์กรกลางคอยควบคุมตรวจสอบกำกับดูแลระเบียบที่ออกโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ระยะเวลาการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ควรเพิ่มระยะเวลาในการอุทธรณ์ให้มีระยะเวลามากขึ้นกว่าเดิม เพื่อให้ผู้อุทธรณ์มีระยะเวลาเตรียมพยานหลักฐานได้ครบถ้วนมากขึ้น สำหรับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัย ควรเพิ่มอำนาจแก่คณะกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ในการทำคำวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นของตนเอง เพื่อเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอีกชั้นหนึ่ง และท้ายที่สุดในการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ควรมีการออกประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เพื่อให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทประเภทหนึ่งนั้น สามารถฟ้องร้องมาโดยตรงต่อศาลปกครองสูงสุดได้ตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

Thesis Title	Role and legal Status of the Information Disclosure Tribunals under the Official Information Act B.E. 2540.
Author	Mr. Nuthapol Petcharakul
Thesis Advisor	Assistant Professor Dr. Pornchai Luenchawee
Department	Law
Academic Year	2012

ABSTRACT

The Information Disclosure Tribunals under the Official Information Act B.E. 2540 is a mechanism of controlling the Administration and exercise the judicial power as a tribunal. The Information Disclose Tribunals has the power and duty to consider and decide an appeal relating to the disclosure of information as requested by people. The objective of this thesis is to study the status and role of exercising the power to make a decision of the disclosure information. Currently, Not only the Information Disclosure Tribunals, but also an establishment of an entity, procedure, check and balance on the verdict, making decision and controlling, time period of appealing and checking the decision by the Administrative Court are unclear, and suitability to the social environment of Thailand.

The study was conducted by collecting information relating to the theory and principle of the laws on other dispute adjudication committees as well as studying and analyzing the role and exercising of the Information Disclosure Tribunals' power whether it is appropriate and proficient enough for controlling the Administration. Also comparison of the information relating to the dispute adjudication committees in the United States of America, the United Kingdom and France respectively.

On the basis of the results of this research, it can be concluded that: an organization of the Information Disclosure Tribunals has not been autonomy from the Executive; the procedure of the Tribunals is only issued by rules, not by law at the level of Act; the time period of appeal to the Information Disclosure Tribunals is too short; the verdict of the Information Disclosure Tribunals has not been checked and balanced; and it is controlled by the Administrative Court and nowadays commencing the case relating to such verdict shall to raise to

the Administrative Court of first instance. This is contrary with the intention of the Information Disclosure Tribunals establishment which effects to people's right and freedom. It therefore shall have a freedom security to the Information Disclosure Tribunals appropriately and should have enact an Act on the case procedure of the Information Disclosure Tribunals of Thailand. There should also be an organization where control, balance check and supervise all regulations issued by the Information Disclosure Tribunals. The time period of appeal to the Information Disclosure Tribunals should be extended longer to give an appellant more time to collect evidences. For check and balance of the verdict, it should be authorize the official information board, who has responsible for the case, to make an initial decision in order to be another check and balance level to the verdict of the Information Disclosure Tribunals. Finally, controlling and checking of the Information Disclosure Tribunals' verdict should be an announcement of the general meeting of the Tribunals of the Supreme Administrative Court in respect of the verdict of the Information Disclosure Tribunals to make the Information Disclosure Tribunals' status to be as a dispute adjudication committee, where can raise the case to the Supreme Administrative Court directly under Section 11 (1) of Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure, B.E. 2542.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในสังคมประชาธิปไตยที่สำคัญประการหนึ่ง เนื่องจากเป็นกระบวนการที่เปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีสิทธิที่จะเข้าไปตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ อันจะทำให้การบริหารงานราชการเป็นไปด้วยความโปร่งใส จึงนับเป็นมิติใหม่แห่งการพัฒนาทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตยของไทย ที่ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยมีเจตนารมณ์ให้ประชาชนมีโอกาสกว้างขวางในการได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆ ของรัฐเพื่อที่ประชาชนจะสามารถแสดงความคิดเห็นและใช้สิทธิทางการเมืองได้โดยถูกต้องกับความเป็นจริง อันเป็นการส่งเสริมให้มีความเป็นรัฐบาลโดยประชาชนมากยิ่งขึ้น จึงสมควรกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยมีข้อยกเว้นอันไม่ต้องเปิดเผยที่แจ้งชัด และจำกัดเฉพาะข้อมูลข่าวสารที่หากเปิดเผยแล้วจะเกิดความเสียหายต่อประเทศชาติหรือต่อประโยชน์ที่สำคัญของเอกชน ทั้งนี้ เพื่อพัฒนาระบอบประชาธิปไตยให้มั่นคงและจะยังผลให้ประชาชนมีโอกาสรู้ถึงสิทธิหน้าที่ของตนเองเต็มที่ เพื่อที่จะปกป้องรักษาประโยชน์ของตนได้อีกประการหนึ่งด้วย ประกอบกับควรคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของราชการไปพร้อมกัน

การรับรองสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการแก่สาธารณชนในประเทศไทย เป็นอีกก้าวหนึ่งของการพัฒนาการมีส่วนร่วม (Participation) ของประชาชนตามหลักการพื้นฐานของการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีทั้งบทบัญญัติในกฎหมายและบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ โดยพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้ให้การรับรองสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารแก่สาธารณชนและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 56 ได้ให้การรับรองไว้อย่างชัดเจนอีกชั้นหนึ่ง จึงเป็นหลักประกันสิทธิที่มั่นคงแก่ประชาชนได้ แต่หากการบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายก็ย่อมจะไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่สาธารณชน และไม่เกิดประโยชน์ต่อประชาชน รวมทั้งไม่มีผลเป็นรูปธรรมต่อหน่วยงานของรัฐใน

การร่วมมือและสนับสนุนการตัดสินใจ การบริหารงาน การควบคุม และตรวจสอบการดำเนินงานของรัฐอย่างแท้จริง

ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย จึงได้มีการจัดตั้งองค์กรที่เรียกว่า “คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ” และ “คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร” และ “สำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร” ขึ้น โดยเฉพาะคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีอันเกี่ยวเนื่องด้วยการใช้สิทธิของประชาชนตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ เช่น กรณีหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการทบทวนและตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องดังกล่าวอีกชั้นหนึ่ง

การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าว จึงถือได้ว่าเป็นการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครองเป็นอย่างมาก ด้วยการยึดถือหลักนิติรัฐในการปกครองประเทศ ทำให้มีการพัฒนาหลักกฎหมายที่สำคัญคือ “หลักการกระทำทางปกครอง” และการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยมีหลักการพื้นฐานสำคัญสองหลักคือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ยังเป็นการพัฒนาการจัดองค์กรขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองให้สอดคล้องกับหลักการสำคัญของกฎหมายดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองเองเป็นผลให้เกิดการพัฒนาหลักกฎหมายและการจัดองค์กรเพื่อการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายภายในฝ่ายปกครอง หรือระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เพื่อให้ฝ่ายปกครองนั้นมีโอกาสทบทวน ควบคุม และตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองก่อนที่จะได้มีการเสนอคดีต่อศาลปกครองตามหลักในเรื่องการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้ครบขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนฟ้องคดี เพื่อให้ระบบบังคับบัญชาและความเชี่ยวชาญดังกล่าวมีสภาพบังคับได้จริงในทางปฏิบัติ และป้องกันมิให้องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองหรือองค์กรตุลาการก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบและใช้อำนาจสั่งการของแทนแทนอำนาจสั่งการในทางบริหารของเจ้าหน้าที่ทุกระดับชั้น โดยที่มิได้เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหาร

ในการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง จึงได้มีการจัดตั้งองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองในบางเรื่อง โดยมีการจัดองค์กรในรูปของคณะกรรมการ

มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร มีวิธีพิจารณาที่ได้มาตรฐานในการประกันความเป็นธรรมแก่ คู่กรณี ผลของการกระทำอยู่ในรูปของ “คำวินิจฉัย” ซึ่งในทางวิชาการเรียกองค์กรซึ่งมีลักษณะ ดังกล่าวไว้ว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ซึ่งมีลักษณะของการจัดองค์กรในรูปของ คณะกรรมการ เพื่อให้มีความเป็นอิสระในการใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจ ของตน มีวิธีพิจารณาที่ได้มาตรฐานในการประกันความยุติธรรมของการพิจารณาวินิจฉัย และมีการ ควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีลักษณะหรือขอบเขตที่แตกต่าง ไปจากการควบคุมตรวจสอบการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองประเภทอื่น

ในเวลาต่อมา เมื่อได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งได้มีการนิยามความหมายของคำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” และได้กำหนด ผลทางกฎหมายบางประการของการเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้ เช่น การพ้นจาก ตำแหน่งของกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท องค์กรประชุมของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท หรือ การอุทธรณ์โต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ร้องทุกข์ เป็นต้น แต่การบัญญัติกฎหมายดังกล่าวก็ไม่ได้มีการแยกลักษณะหรือข้อกำหนดที่แตกต่างกันอย่าง ชัดเจนระหว่างคณะกรรมการทั่วไปกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง กระบวนการในการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยขององค์กรที่ถือว่าเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อ พิพาทนั้นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดเป็นศาลปกครองที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยจะต้องมีการประกาศกำหนดโดยที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แต่ในปัจจุบัน ศาลปกครองสูงสุดก็ยังไม่ได้มีการประกาศกำหนดใน เรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด ทำให้ประเทศไทยยังไม่ปรากฏรูปธรรมของการควบคุมคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ที่ได้บัญญัติให้มี คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่างๆ ตามความเหมาะสม ซึ่งคณะรัฐมนตรี แต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยมีอำนาจหน้าที่พิจารณา วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำ คัดค้านตามมาตรา 17 และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจึงมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ประเภทหนึ่ง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่ปรากฏว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการ เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ยังมีปัญหาที่

ไม่สอดคล้องกับหลักการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร นั้น เนื่องจากการแต่งตั้งบุคคลที่จะเข้ามาเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จะต้องแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการซึ่งประกอบไปด้วยข้าราชการการเมืองและข้าราชการประจำ ทั้งถูกแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร อันอาจส่งผลกระทบต่อความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในการทำหน้าที่พิจารณาและวินิจฉัย

2) ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้น ปรากฏว่าในปัจจุบัน คณะกรรมการดังกล่าวมีวิธีพิจารณาที่เป็นกฎหมายลำดับรอง คือ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วย อำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ซึ่งวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารถูกออกโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ระเบียบดังกล่าวจึงสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่ายโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ทำให้ส่งผลกระทบต่อหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของหลักนิติรัฐ

3) ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ที่กำหนดให้มีระยะเวลาอุทธรณ์เพียง 15 วัน ซึ่งเป็นระยะเวลาที่สั้นจนเกินไป ทำให้ผู้ต้องการอุทธรณ์คำสั่งให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ไม่สามารถเตรียมเอกสารหรือพยานหลักฐานต่างๆ ได้ทันทั่วทั้ง อันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการรับรู้ข่าวสารที่มากเกินไป ส่งผลกระทบต่อพยานหลักฐานที่จะนำมาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ที่อาจครบถ้วนและไม่สมบูรณ์

4) ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เนื่องจากระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วย อำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 14 ที่กำหนดให้ กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์มีหน้าที่เพียงรวบรวมและวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยไม่ได้ให้อำนาจในการทำคำวินิจฉัยชี้ขาดส่วนตนในเบื้องต้น ทำให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นขาดหลักการถ่วงดุลตรวจสอบที่ย่อมส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือในคำวินิจฉัยนั้น และ

5) ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครองนั้น พบว่าในปัจจุบัน แม้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง มาตรา 11 จะกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดเป็นศาลปกครองที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยมีเงื่อนไขว่า จะต้องมีการประกาศกำหนดโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แต่ในปัจจุบัน ศาลปกครองสูงสุดก็ยังไม่ได้มีการประกาศกำหนดในเรื่องดังกล่าวแต่อย่างใด ทำให้การฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจะต้องเริ่มต้นฟ้องที่ศาลปกครองชั้นต้นเสมอ ทำให้ขัดต่อเจตนารมณ์ในการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งต้องการลดภาระคดีในศาลปกครอง และเกิดความรวดเร็วในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง เพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งยังลดความซ้ำซ้อนในการพิจารณาพิพากษาคดีประเภทดังกล่าว

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งที่จะศึกษาถึงการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยศึกษาจากแนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ และประเทศฝรั่งเศสซึ่งเป็นกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ โดยนำผลทางการศึกษามาเปรียบเทียบกับลักษณะของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารทางราชการ พ.ศ. 2540 ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วย อำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 1) เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำทางปกครองและการควบคุมฝ่ายปกครอง
- 2) เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับบทบาทและสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารกับของประเทศไทยและต่างประเทศ
- 3) เพื่อศึกษาถึงปัญหาบทบาทและสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540
- 4) เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับหลักประกันความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร วิธีพิจารณา การทำคำวินิจฉัย ระยะเวลาอุทธรณ์

และการตรวจสอบคำวินิจฉัยโดยศาลปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นหน่วยงานทางปกครองที่ทำหน้าวินิจฉัยอุทธรณ์ในเรื่องการขอข้อมูลข่าวสารทางราชการของประชาชน อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานสำคัญที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้การรับรองไว้ แต่ในปัจจุบันยังมีปัญหาเกี่ยวกับความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตลอดจนวิธีพิจารณา การทำคำวินิจฉัย ระยะเวลาอุทธรณ์ และการตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครองที่ยังไม่ชัดเจนและเหมาะสม การศึกษาปัญหาดังกล่าวเปรียบเทียบกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของต่างประเทศ จะทำให้สามารถปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้มีความชัดเจนและเหมาะสมได้ ซึ่งจะเป็นการสร้างหลักประกันสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ ได้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ทำการศึกษาหลักกฎหมายและทฤษฎีที่เกี่ยวกับองค์รวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 โดยทำการศึกษาเปรียบเทียบกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และฝรั่งเศส เพื่อชี้ให้เห็นถึงรูปแบบ และลักษณะที่เหมาะสมของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท รวมไปถึงวิธีพิจารณา และผลของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาเรื่องนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ โดยใช้วิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ทำการศึกษาค้นคว้าจากหลักกฎหมายจากพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องตลอดจน

ระเบียน ข้อบังคับของทางราชการ รายงานการวิจัย คำพิพากษาของศาล วิทยานิพนธ์ และตำราทางวิชาการต่างๆ เพื่อวิเคราะห์และสรุปผลการศึกษาค้นคว้าหาข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1) ทำให้ทราบถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำทางปกครองและการควบคุมฝ่ายปกครอง
- 2) ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับบทบาทและสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารกับของประเทศไทยและต่างประเทศ
- 3) ทำให้ทราบถึงปัญหาบทบาทและสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540
- 4) ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับหลักประกันความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร วิธีพิจารณา การทำคำวินิจฉัย ระยะเวลาอุทธรณ์ และการตรวจสอบคำวินิจฉัยโดยศาลปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทางปกครองและการควบคุมฝ่ายปกครอง

การควบคุมฝ่ายปกครองนั้น เป็นส่วนหนึ่งของหลักนิติรัฐที่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมฝ่ายบริหารไม่ให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ ซึ่งเมื่อเกิดข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ซึ่งเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่ง กรณีจึงมีความจำเป็นที่จะต้องมียุติธรรมที่จะต้องควบคุมฝ่ายปกครอง ในกรณีดังกล่าว พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอันเป็นข้อพิพาทระหว่างที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเอกชน และเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารวินิจฉัยข้อพิพาทอย่างไรแล้ว คำวินิจฉัยนั้นย่อมมีผลผูกพันคู่กรณีในข้อพิพาทนั้นๆ ผู้เขียนจึงมีความจำเป็นต้องศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทางปกครองและการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

2.1 การกระทำทางปกครอง

การกระทำทางปกครอง (administrative action) คือ การกระทำหรือการละเว้นกระทำทุกประเภทของ “หน่วยงานทางปกครอง” ซึ่งผลในที่นี่อาจเป็นการเปลี่ยนแปลงหรือก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเอกชนก็ได้หรือก่อให้เกิดความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองก็ได้

หน่วยงานทางปกครองเป็นผู้ดำเนินการงานของรัฐ ในหลายกรณีหน่วยงานทางปกครองจึงได้รับมอบอำนาจโดยกฎหมายให้ดำเนินการต่างๆ ทำให้หน่วยงานทางปกครองมี “อำนาจหน้าที่” ซึ่งอาจใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับผู้อื่นได้ โดยอาจเปลี่ยนแปลงสภาพทางกฎหมายของสิทธิหน้าที่ของเอกชน¹ อันต่างกับเอกชนซึ่งมีแต่ “สิทธิหน้าที่” โดยสิทธินั้นเป็นเพียงประโยชน์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นยอมรับไม่ก้าวล่วงให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของตนเท่านั้น แต่จะไปบังคับเปลี่ยนแปลงสิทธิของผู้อื่นที่มีได้มีความสัมพันธ์กันในเชิงนิติกรรม

¹ René Chapus. (1988). *Droit administratif general*. p.330. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 99.

ไม่ได้² การกระทำทางปกครองที่หน่วยงานทางปกครองกระทำโดยการใช้อำนาจเปลี่ยนแปลงสิทธิหน้าที่ของเอกชนนั้นในทางทฤษฎีเรียกกันว่าเป็น “นิติกรรมทางปกครอง” โดยเทียบเคียงจาก “นิติกรรม” ในกฎหมายแพ่ง แต่การใช้ศัพท์นี้ยังแตกต่างกันโดยในประเทศฝรั่งเศส นิติกรรมทางปกครอง (acte administratif) จะเข้าใจว่ารวมทั้งคำสั่งและกฎ³ แต่ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี คำว่า “นิติกรรมทางปกครอง” (verwaltungakt) จะหมายความถึงแต่คำสั่งเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินงานบางกรณีหน่วยงานทางปกครองอาจกระทำการต่อเอกชนโดยไม่ใช้อำนาจตามกฎหมายมหาชน แต่อาจใช้ความยินยอมพร้อมใจตามหลักกฎหมายเอกชนก็ได้⁴ เช่น ทำสัญญาหรืออาจเป็นการใช้อำนาจแต่มีใช้มุ่งก่อให้เกิดผลในกฎหมายอย่างนิติกรรม หากแต่เป็นการใช้กำลังทางกายภาพเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในหน้าที่ของตน เช่น เข้าไปรื้อถอนขนย้ายสิ่งปลูกสร้าง เป็นต้น ด้วยเหตุนี้ การกระทำทางปกครองจึงมีได้หลายลักษณะ บางลักษณะจะไม่มีผลทางกฎหมายต่อภายนอก เช่น การตระเตรียม การทบทวน การสอบถาม หรือการยืนยันสภาพของสิทธิหน้าที่ เป็นต้น ส่วนการกระทำทางปกครองที่มีผลในกฎหมายนั้น ในทางทฤษฎีอาจจำแนกประเภทออกได้ดังนี้

2.1.1 คำสั่งทางปกครอง⁵

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้มีนิยาม “คำสั่งทางปกครอง” ไว้โดยเฉพาะ ซึ่งในทางทฤษฎี คำสั่งทางปกครองจะมีสาระสำคัญ คือ

1) กระทำโดยเจ้าหน้าที่⁶

บทนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” กำหนดว่า คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของ “เจ้าหน้าที่” ซึ่งเจ้าหน้าที่ คือ ผู้มีอำนาจหรือได้รับมอบอำนาจทางปกครองของรัฐใน

² เว้นแต่ “สิทธิในครอบครัว” หรือ “สิทธิในทรัพย์สิน” ซึ่งมีลักษณะพิเศษเฉพาะเรื่องที่ได้เป็นไปตามหลักในเรื่องนี้.

³ Pierre Delvolvé. (1989). “Acte Adiministratif.” Répertoire de contentieux administratif. paras.238-259. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 99.

⁴ Mahendra P. Singh. (1985). *German Administrative Law : In Common Law Perspective*. p.32. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 100.

⁵ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า (1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ (2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง.

⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 101.

การกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด “เจ้าหน้าที่” นี้อาจเป็นบุคคลธรรมดา ได้แก่บรรดาข้าราชการต่างๆ หรือพนักงานของราชการส่วนท้องถิ่น หรือเป็น “คณะบุคคล” ก็ได้ เช่น คณะกรรมการเครื่องหมายการค้า คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน คณะกรรมการส่งเสริมและรักษาสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ หรือคณะกรรมการอุทธรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เป็นต้น หรือเป็น “นิติบุคคล” ก็ได้ เช่น กระทรวง ทบวง กรม เทศบาล เพราะบางกรณีกฎหมายจะมอบอำนาจให้นิติบุคคลเป็นผู้ใช้อำนาจแทนที่จะเป็นตัวบุคคล ในกรณีนี้ “รัฐวิสาหกิจ” ก็อาจเป็นเจ้าหน้าที่ได้หากมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยเฉพาะ เช่น การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยมีอำนาจในการอนุญาตให้เอกชนจัดตั้งโรงงานผลิตไฟฟ้าที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 20 เมกะวัตต์ เพื่อใช้เอง (มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2535) อนึ่ง การที่กฎหมายใช้คำว่า “ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม” ทำให้มีความหมายกว้างโดยไม่จำกัดโดยรวมหน่วยงานทุกประเภทของรัฐและเอกชนเข้ามาด้วย เพราะในกฎหมายบางฉบับมีการมอบอำนาจให้เอกชนเป็นผู้ปฏิบัติได้ เช่น กรณีช่างรังวัดเอกชนที่มีสิทธิเข้าไปในที่ดินของบุคคลใดๆ เพื่อทำการรังวัดหรือเคลื่อนย้ายหลักหมายเขตที่ดิน (มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติช่างรังวัดเอกชน พ.ศ. 2535)

2) ใช้อำนาจรัฐ

บทนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” วางเงื่อนไขไว้ว่าคำสั่งทางปกครองต้องเป็น “การใช้อำนาจตามกฎหมาย”⁷ เพราะโดยหลักการแล้ว คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียว (acte unilatéral) บังคับแก่เอกชน (decision exécutoire)⁸ โดยเอกชนมิได้ยินยอมด้วย กรณีใดหากไม่ได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายก็จะเป็นเรื่องอื่น เช่น สัญญาอันเป็นการตกลงกับเอกชน เป็นต้น สำหรับ “อำนาจตามกฎหมาย” นี้ ย่อมต้องเข้าใจว่าเป็นเรื่อง “อำนาจทางปกครอง” เท่านั้น เพราะต้องให้สอดคล้องกับบทนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” หากเป็นอำนาจตามกฎหมายอื่นก็ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง หรือการใช้อำนาจในทางตุลาการ (judicial act)⁹ การกระทำของรัฐสภาหรือศาลจึงไม่

⁷ การที่มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ว่าต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย เห็นได้ว่าต้องมีกฎหมายเรื่องให้อำนาจไว้ หากไม่มีกฎหมายเฉพาะต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับ เพราะเป็นกฎหมายทั่วไป.

⁸ René Chapus. (1988). *Droit administratif general*. p.330-331. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์ ก. เล่มเดิม. หน้า 101.

⁹ Mahendra P. Singh. (1985). *German Administrative Law : In Common Law Perspective*. p.32. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์ ก. เล่มเดิม. หน้า 102.

อยู่ในบังคับหลักเกณฑ์ในเรื่องการทำคำสั่งทางปกครอง (มาตรา 4 (1) และ (4) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539)

อย่างไรก็ตาม “อำนาจทางปกครองของรัฐ” จะต้องไม่นำแนวคิดการแบ่งแยกอำนาจ¹⁰ โดยเคร่งครัดมาใช้เพราะเป็นหลักที่ไม่เป็นความจริงทั้งในทางประวัติศาสตร์และทางปฏิบัติ เพราะฝ่ายปกครองย่อมออกกฎหมายลำดับรอง (ใช้อำนาจนิติบัญญัติ) เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง หรือระเบียบข้อบังคับ และในบางกรณีฝ่ายปกครองก็จะมีอำนาจวินิจฉัยสิทธิหน้าที่ของเอกชนด้วย (ใช้อำนาจทางตุลาการ) เช่น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ เป็นต้น

คำสั่งทางปกครองที่จำเป็นต้องเป็นการใช้ “อำนาจทางปกครองของรัฐ” จะมีความหมายเพียงคำสั่งทางปกครองต้องมีสาระเช่นนี้ แต่เมื่อใดเจ้าหน้าที่ (หน่วยงานทางปกครอง) ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือใช้อำนาจตุลาการตามที่มีกฎหมายให้กระทำได้นั้น หลักเกณฑ์การใช้อำนาจดังกล่าวโดยหน่วยงานทางปกครองดังที่กล่าวอยู่นี้ จะมีกฎเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากการออกคำสั่งทางปกครอง โดยจะมีขั้นตอนการพิจารณาและการยุติของการกระทำที่มีลักษณะเฉพาะซึ่งจะได้กล่าวในเรื่องอื่นๆ ต่อไป¹¹

3) กำหนดสภาพทางกฎหมาย¹²

คำสั่งทางปกครองนั้นต้องมุ่งประสงค์กำหนดผลทางกฎหมายอันเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้น เช่น การออกคำสั่งอนุญาตให้ตั้งโรงงาน หรือออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เป็นต้น องค์ประกอบในการมุ่งต่อผลในกฎหมายนี้เองทำให้คำสั่งทางปกครองแตกต่างไปจากการกระทำทางกายภาพที่ก่อให้เกิดความรำคาญ และองค์ประกอบนี้ทำให้เจตนาในการมุ่งต่อผลมีความสำคัญต่อความสมบูรณ์ของนิติกรรม ตามบทนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 “คำสั่งทางปกครอง” ต้องมีวัตถุประสงค์เป็น “การสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว” โดยสรุปไม่ว่ามุ่งประสงค์ในทางใดหากกระทบถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลโดยบุคคลจะได้รับการถือปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ตามเนื้อหาที่ปรากฏในคำสั่งทางปกครองนั้นแล้วถือถือว่าเข้าข่ายการเป็นคำสั่งทางปกครองได้ ในทางทฤษฎีกล่าวกันว่า การให้ข้อมูลข่าวสาร คำแนะนำ หรือการอธิบายขยาย

¹⁰ หลักการแบ่งแยกอำนาจ สืบเนื่องมาจากแนวคิดที่ไม่ต้องการให้อำนาจรวมอยู่ที่บุคคลคนเดียว หรือองค์กรเดียวกันผูกขาดอำนาจไว้โดยไม่มีองค์กรใดมาตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจก็อาจเกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจซึ่งจะทำให้ผู้อยู่ใต้ปกครองถูกกดขี่.

¹¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 101-103.

¹² แหล่งเดิม. หน้า 103-111.

ความเข้าใจ เหล่านี้ไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง เพราะไม่มีผลทางกฎหมายที่เกิดขึ้นใหม่เป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครองเดิมเท่านั้น

ในกรณีคำสั่งใดมีผลเป็นการกระทบในแง่เปลี่ยนแปลงสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่นั้น เป็นที่เข้าใจกันชัดเจนว่าเป็นคำสั่งทางปกครองแน่นอน เพราะเป็นการใช้อำนาจข้างเดียวบังคับกับสิทธิหน้าที่ของเอกชนอย่างชัดเจน เช่น อนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร หรือสั่งให้รื้อถอนอาคาร เป็นต้น

อนึ่ง คำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่บุคคลในทุกกรณีสมควรถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อ (1) จะได้มีกระบวนการพิจารณาจัดทำคำสั่งดังกล่าวโดยเป็นธรรม (2) เปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์หรือโต้แย้งในฝ่ายปกครองได้ เพื่อจะได้มีการแก้ไขปัญหาล่วงหน้าโดยไม่ต้องนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจัยคดีปกครองเสมอไป และ (3) เปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองแสดงจุดยืนของตนที่แน่ชัดในเรื่องของสิทธิหน้าที่นั้น เพื่อที่เอกชนผู้ไม่เห็นด้วยจะสามารถโต้แย้งได้ถูกต้องในชั้นการพิจารณาขององค์กรวินิจัยคดีปกครอง ทั้งนี้ เพื่อผลของความเป็นธรรมในการปกครอง

(1) การปฏิเสธ ในกรณีมีการยื่นคำขอให้เจ้าหน้าที่กระทำการใด การที่เจ้าหน้าที่ “ปฏิเสธ” ไม่ทำ หรือยกคำขอเสีย นั้น อาจมองว่ามิได้มีการกำหนดการใดให้กระทบสิทธิหน้าที่โดยสิทธิหน้าที่ของผู้ยื่นคำขอเป็นอย่างไรก็ยังคงเป็นอยู่เช่นเดิม ฝ่ายปกครองมิได้กำหนดให้เกิดสิทธิหน้าที่ขึ้นใหม่แต่อย่างใด¹³

ในเรื่องการปฏิเสธนี้บางกรณีเจ้าหน้าที่มิได้มีคำสั่งปฏิเสธโดยชัดแจ้ง แต่เพิกเฉยไม่ตอบเลยก็มี กรณีนี้จะเห็นได้ว่ายังไม่มีคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น แต่ก็ทำให้เอกชนได้รับความเดือดร้อนไม่อาจทราบความแน่นอนของสิทธิหน้าที่ได้ หากผ่านระยะเวลาหนึ่งที่เหมาะสมไป บางระบบกฎหมายก็ถือว่าการไม่ตอบนี้ถือเป็นการปฏิเสธโดยปริยาย เพื่อให้เอกชนสามารถนำมาโต้แย้งและดำเนินการต่อไปตามกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง เช่น กำหนดเวลา 4 เดือนตามกฎหมายฝรั่งเศส¹⁴ แต่ในทางตรงกันข้ามในบางกรณีที่เป็นการกระทำที่ควรดำเนินการไปโดยต่อเนื่อง และโดยทั่วไปไม่ควรเป็นปัญหาต่อประโยชน์สาธารณะ เช่น การมีคำขอหรือขอต่ออายุการอนุญาตเดิมบางกฎหมายจะกำหนดไปในทางที่ว่าหากไม่แจ้งภายในกำหนดเวลาหนึ่งให้ถือว่าเป็นการ

¹³ Pierre Delvolvé. (1989). “Acte Adiministratif.” Répertoire de contentieux administratif. paras.30-31. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 105.

¹⁴ René Chapus. (1988). *Droit administratif general*. p.333-334. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 106.

อนุญาตก็มี กรณีนี้จะเห็นได้ว่าเจ้าหน้าที่ก็มีได้กระทำการใด และผลถูกถือว่าเป็นเช่นนั้นโดยกฎหมายกำหนดให้เป็น กรณีดังกล่าวก็ต้องถือว่ามีคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น

(2) คำแนะนำ ความเห็น หรือคำปรึกษา โดยทั่วไปก็ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง เพราะเป็นเพียงขั้นตอนในการเตรียมหรือเป็นการกระทบเพียงบางส่วนยังไม่สำเร็จเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่ในบางเรื่องการกระทำดังกล่าวมีผลโดยตรงที่จะทำให้เกิดคำสั่งทางปกครองต่อมาได้

อย่างไรก็ตาม การให้โต้แย้งตั้งแต่ในชั้นต้นได้โดยง่ายเป็นการทั่วไป (โดยมิใช้กรณีเฉพาะที่กฎหมายกำหนด) นั้น อาจนำความยุ่งยากมาสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้ เพราะการกระทำยังมีได้ดำเนินไปจนมีคำสั่งทางปกครองแน่ชัดความชัดเจนของประเด็นอาจจะยังเป็นปัญหา และการให้โต้แย้งก่อนมีคำสั่งทางปกครองอาจมีผู้ยกเอาปัญหาในระยะต้นๆ มาโต้แย้งหลายปัญหาตลอดเวลาการเตรียมทำคำสั่งทางปกครอง ทำให้มีคดีข้อพิพาทจำนวนมากเกินสมควร

(3) คำสั่งแสดงสิทธิหน้าที่ ในทางปฏิบัติบ่อยครั้งที่เจ้าหน้าที่อาจมีคำสั่งยืนยัน หรืออธิบายความหมายของคำสั่งทางปกครองที่ออกไปแล้ว หรือเป็นการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและตีความกฎหมายเพื่อแสดงว่าสิทธิหน้าที่ที่เกิดขึ้นอยู่แล้วนั้นมีสภาพเช่นใด “คำสั่งแสดงสิทธิหน้าที่” นี้ โดยสภาพจึงมิได้มีการเปลี่ยนแปลงสิทธิหน้าที่ของบุคคลแต่เป็นการแสดงว่าสิทธิหน้าที่ของบุคคลมีอยู่เช่นใดเท่านั้น ของเดิมเป็นอย่างไรก็แสดงความเป็นอยู่เช่นนั้น โดยสิทธิหน้าที่ต่างๆ ได้ก่อตั้งขึ้นแล้วโดยกฎหมาย (รวมกฎหมายปกครอง) มิใช่โดยคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เช่น การออกหนังสือรับรองสภาพแห่งสิทธิ การวินิจฉัยฐานะหรือขอบเขตของสาธารณสมบัติของแผ่นดิน การวินิจฉัยเกี่ยวกับสัญชาติ การวินิจฉัยเกี่ยวกับค่าเสียหายหรือสภาพของสิทธิหน้าที่ในเรื่องละเมิด เป็นต้น

4) เกิดผลเฉพาะกรณี¹⁵

คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยมุ่งกำหนดสภาพทางกฎหมายที่เป็นอยู่ในกรณีใดกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น การออกไปอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารหรือออกคำสั่งให้บุคคลออกจากพื้นที่ที่รุกล้ำทางสาธารณะ เป็นต้น คุณสมบัติข้อนี้ทำให้ “คำสั่งทางปกครอง” แตกต่างไปจาก “กฎ” เพราะกฎจะมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป อันเป็นเพียงการวางหลักไว้แต่ยังไม่ใช้กับข้อเท็จจริงอันหนึ่งอันใดโดยเฉพาะ คำสั่งทางปกครองโดยสภาพจะต้องมุ่งใช้บังคับกับบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยตรงแต่ในคำสั่งจะไม่ระบุชื่อบุคคลไว้ก็ได้

¹⁵ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 111.

5) มีผลภายนอกโดยตรง¹⁶

คุณสมบัติข้อนี้มีความสำคัญในการชี้ให้เห็นว่าคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นเมื่อใด ซึ่งโดยปกติจะเกิดผลนับแต่มีการแจ้งเป็นต้นไป โดยถ้าตราบไต่ยังมีผลปรากฏอยู่ในใก้ยังเป็นเพียงการเตรียมการหรือพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาจะเปลี่ยนแปลงเช่นใดก็ได้ และเมื่อยังไม่มีผลออกมาภายนอกผู้จะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองนั้นก็ยังไม่มีความหมายที่จะต้องปฏิบัติ คำสั่งจะมีผลภายในหรือภายนอกนั้นต้องพิจารณาเนื้อหาของคำสั่งเป็นสำคัญ เช่น การที่ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาไปดำเนินการออกคำสั่งหรือถอนกรณีนี้ยังเป็นเรื่องภายใน องค์การของหน่วยงานนั้น ทั้งผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชาในกรณีนี้เป็นองค์การพหุส่วนหนึ่งขององค์กร แต่ในกรณีที่ผู้ใต้บังคับบัญชาละเลยไม่ออกคำสั่งหรือถอนตามเวลาที่ถูกต้องไว้ ถ้าผู้บังคับบัญชามีคำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนผู้ใต้บังคับบัญชา คำสั่งลงโทษนี้เป็นเรื่องระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชา ต่างเป็นบุคคลที่เกี่ยวกับคำสั่ง กรณีจึงมิใช่เรื่องภายในองค์กรอีกต่อไป คำสั่งลงโทษนั้นจึงเป็นคำสั่งทางปกครอง

2.1.2 คำสั่งทางตุลาการ¹⁷

กฎหมายปกครองของหลายประเทศยอมรับว่ามีคำสั่งทางปกครองประเภทหนึ่งที่มีลักษณะพิเศษทำนองการใช้อำนาจของศาล จึงเรียกคำสั่งทางปกครองชนิดนี้ว่าคำสั่งทางตุลาการ (judicial act หรือ acte juridictionnel) อันเป็นชื่อเพื่อความเข้าใจในทางวิชาการ แต่ในแง่ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 คำสั่งทางตุลาการอยู่ในบังคับหลักเกณฑ์ต่างๆ ในฐานะที่เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง แต่จะมีหลักเกณฑ์เฉพาะบางอย่างเพิ่มขึ้นในฐานะเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทคำสั่งทางตุลาการ

ในการจัดหน่วยงานทางปกครองจะมีองค์กรประเภทหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” โดยมีความเป็นกลาง มีความเป็นอิสระ และมีกระบวนการดำเนินงานที่ยึดความเป็นธรรมทำนองอย่างองค์กรศาล ทั้งนี้ เพื่อให้หน่วยงานประเภทนี้วินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองแห่งหนึ่งแห่งใดกับเอกชน โดยในการพัฒนาปรากฏว่าการให้เอกชนไปดำเนินคดีในศาล จะมีความล่าช้าเพราะศาลจะไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน การจัดหน่วยงานประเภทนี้จะทำให้เอกชนได้รับการเยียวยาเร็วขึ้นและถูกต้องยิ่งขึ้น โดยที่องค์กรประเภทนี้ตั้งขึ้นในฝ่ายปกครองจึงไม่เรียกว่า “ศาล” ขณะเดียวกันในระยะเริ่มแรกของการจัดตั้งองค์กรนี้หลักความเป็นกลางและความเป็นอิสระยังมีน้อยจึงถือเป็นหน่วยงานทางปกครองอย่างหนึ่ง

¹⁶ แหล่งเดิม. หน้า 112-114.

¹⁷ แหล่งเดิม. หน้า 114-119.

อย่างไรก็ตาม ต่อมาได้มีการพัฒนาหลักความเป็นกลาง ความเป็นอิสระ และกระบวนการพิจารณาที่เคร่งครัดมากขึ้นจนมีสภาพคล้ายศาล แต่โดยทั่วไปจะหย่อนกว่าบ้างตามสภาพความจำเป็นของหน้าที่ องค์การนี้จึงมีสถานภาพพิเศษโดยในแง่หนึ่งจะยังคงเป็นหน่วยงานทางปกครอง แต่ขณะเดียวกันในอีกแง่หนึ่งจะถือว่าคำวินิจฉัยขององค์การนี้เป็น “คำสั่งทางตุลาการ” เนื่องจากการดำเนินงานเช่นเดียวกับการใช้อำนาจของศาล และการโต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทบางแห่งกฎหมายกำหนดให้อุทธรณ์ไปยังศาลระดับกลางหรือระดับสูงโดยไม่ผ่านศาลชั้นต้นก็มี สภาพขององค์การประเภทหลังนี้จึงคล้ายเป็นศาลปกครองชั้นต้นพิเศษในเรื่องที่กำหนดไว้ ในขณะที่เดียวกันด้วย

การจำแนกลักษณะของคำสั่งว่ากรณีใดเป็นการใช้อำนาจปกครองและกรณีใดเป็นการใช้อำนาจตุลาการนั้นเป็นปัญหาพื้นฐานที่วิเคราะห์กันมาตั้งแต่อดีต แม้จะเข้าใจว่าการใช้อำนาจทางปกครองเป็นการใช้บังคับกฎ และการใช้อำนาจทางตุลาการเป็นการตัดสินตามกฎหมาย แต่ในทางเนื้อหาจะแยกออกจากกันไม่ได้ เพราะเป็นกรณีพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของบุคคลเหมือนกัน และในการพิจารณาจะมีการปรับข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเหมือนกันว่าในปัญหาเรื่องนั้นผลยุติจะเป็นเช่นใด ความแตกต่างที่แท้จริงกลับจะเป็นวิธีการดำเนินงานมากกว่า โดยในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทางตุลาการนั้นจะเริ่มโดยมีการเสนอ “ข้อพิพาท” มาให้พิจารณา กล่าวคือ ต้องเป็นปัญหาพิพาทกันอยู่แล้วจริงๆ ระหว่างหน่วยงานทางปกครองแห่งหนึ่งกับเอกชน มิใช่ตั้งเป็นปัญหาสมมติ และข้อพิพาทนี้ต้องเป็นปัญหาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย มิใช่ปัญหาเฉพาะในข้อเท็จจริงหรือนโยบาย ส่วนวิธีพิจารณาก็จะมีกระบวนการแน่ชัดที่ให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณีโดยทำเทียมกัน โดยแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะนำพินิจพยานหลักฐานฝ่ายของตน เมื่อฟังความเห็นครบถ้วนแล้วก็จะมีการวินิจฉัยอันเป็นที่ยุติแก่คู่กรณี โดยคำวินิจฉัยนั้นจะต้องตั้งอยู่บนข้อเท็จจริงในสำนวนการพิจารณา มิใช่ นำข้อเท็จจริงนอกสำนวนมาใช้ในคำวินิจฉัย การใช้อำนาจทางตุลาการจึงเน้นความถูกต้องเป็นธรรมที่แน่ชัด การดำเนินการจึงเป็นไปได้ช้ากว่า แต่ในกฎหมายของฝ่ายปกครองนั้นจะต้องดำเนินการโดยฉับไวให้ทันต่อเหตุการณ์ ในการให้ความถูกต้องและเป็นธรรม ฝ่ายปกครองจึงมีข้อจำกัดด้านเวลา ทำให้รั้งรอการพิจารณาจนเสียประสิทธิภาพในการรักษาประโยชน์สาธารณะไม่ได้ การให้ความเป็นธรรมของฝ่ายปกครองจึงพยายามที่จะทำเท่าที่สามารถจะทำได้ภายในเวลาที่อำนวย ความแตกต่างของการใช้อำนาจบังคับตามกฎหมาย (คำสั่งทางปกครอง) และอำนาจตัดสินตามกฎหมาย (คำสั่งทางตุลาการ) จึงแตกต่างกันเพราะเหตุนี้มีได้ต่างไปเพราะสาระ ส่วนคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเป็นหน่วยงานทางปกครองที่นำมาใช้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิประโยชน์ที่สำคัญมากและมีเวลาพอที่จะดำเนินขั้นตอนให้ละเอียดได้อย่างศาล แต่ถึงกระนั้นก็จะละเอียดอย่างศาลเต็มรูปแบบไม่ได้เพราะข้อจำกัดด้านเวลาจะมีมากกว่า อย่างไรก็ตาม การมีคำสั่งทางตุลาการจะต้องมี

กระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรมถึงระดับที่ยอมรับได้ว่าเป็นหน่วยงานทางปกครองที่สามารถออกคำสั่งทางตุลาการได้

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีการดำเนินงานทำนองศาลในกรณีที่เอกชนจะได้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยการฟ้องต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองจะมีหลักในหลายประเทศตรงกัน ในแง่ที่ว่าองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองจะไม่พิจารณาทบทวนข้อเท็จจริงที่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ฟังมา ทั้งนี้ เพราะการฟังข้อเท็จจริงของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีคุณภาพระดับเดียวกับองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง และเป็นองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านมากกว่า แต่องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองจะพิจารณาเฉพาะ ในปัญหาข้อกฎหมายอันเป็นปัญหาที่องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองอาจยกเองได้ คือ (1) ตรวจสอบการใช้บทกฎหมาย และ (2) การตรวจสอบทางกฎหมายเกี่ยวกับการฟังข้อเท็จจริง ซึ่งถือเป็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณามีคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง โดยจะตรวจดูห่างๆ ว่าการวินิจฉัยพยานหลักฐานเพียงพอหรือไม่ แต่มิใช่เป็นการเข้าไปชั่งน้ำหนักใหม่ โดยถ้ามีข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุผลว่าคนที่มีเหตุผลตามปกติคงจะมีความเห็นเช่นนั้นได้ องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองก็ต้องยอมรับว่าได้มีการพิจารณามาโดยถูกต้องแล้ว เพราะในปัญหาเดียวกันคนสองคนอาจเห็นต่างกันได้ องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองจะเอาความเห็นของตนเข้าไปแทนที่ฝ่ายปกครองไม่ได้

ในฝรั่งเศสการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางตุลาการจะมีการดำเนินคดีแบบขอให้ทบทวนในข้อกฎหมาย ซึ่งก็เหมือนกันกับการดำเนินคดีแบบฟ้องว่ากระทำเกินอำนาจ แต่ต่างไปบ้างเฉพาะในกรณีการฟ้องข้อเท็จจริงที่องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองจะมีประเด็นในการตรวจสอบทางกฎหมายเกี่ยวกับการฟังข้อเท็จจริงน้อยกว่ากรณีของคำสั่งทางปกครอง โดยดูจะเฉพาะว่า (1) ข้อเท็จจริงที่ใช้เป็นฐานในการวินิจฉัยมีอยู่จริงหรือไม่ (2) การวินิจฉัยได้อ้างอิงคุณสมบัติทางกฎหมายของข้อเท็จจริงโดยถูกต้องหรือไม่ และ (3) มีการแปลงข้อเท็จจริงให้ผิดเพี้ยนไปหรือไม่ ซึ่งกรณีเหล่านี้มิได้แตกต่างไปจากหลักเรื่องมีพยานหลักฐานเพียงพอของสหรัฐอเมริกามากนัก

องค์กรประเภทคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะเป็นหน่วยงานทางปกครองที่ใช้อำนาจทางตุลาการ คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยจึงเป็นคำสั่งของฝ่ายปกครองอย่างหนึ่ง อันเป็นอำนาจในลำดับรองลงมาทำนองเดียวกับการใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยหน่วยงานทางปกครองในการออกกฎหมายลำดับรอง ในเรื่องการใช้อำนาจทางตุลาการก็เช่นกันเป็นอำนาจที่หน่วยงานทางปกครองอาจกระทำได้ แต่ต้องมีช่องทางให้อุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปยังองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองหรือศาลที่มีวินิจฉัยคดีปกครองอันเป็นองค์กรอิสระภายนอก ทั้งนี้ ตามหลักนิติธรรมในการควบคุมการปฏิบัติตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง

2.1.3 กฎทางปกครอง¹⁸

กฎที่ฝ่ายปกครองนำมาใช้มีตั้งแต่พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศ ระเบียบและ ข้อบังคับ ไม่ว่าจะออกโดยหน่วยงานทางปกครองแห่งใด โดยหลักแล้วถ้ามาตรการใด “มีผลบังคับ เป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ” แล้ว มาตรการนั้นก็ คือ “กฎ” ไม่ว่าจะใช้ชื่อเรียกว่าอะไร (มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539)

1) ลักษณะของกฎ¹⁹

กฎอาจแยกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1.1) กฎโดยสภาพ เป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดว่าถ้ามีข้อเท็จจริงใดเกิดขึ้นตรงตามที่ กำหนดแล้วก็จะมีผลทางกฎหมายเกิดขึ้นตามที่กฎได้กำหนดไว้ เช่น กฎหมายกำหนดว่าอาคารใดมี สภาพชำรุดทรุดโทรมจนอาจเป็นอันตรายแก่บุคคลแล้วอาจถูกสั่งให้รื้อถอน กรณีนี้จะเห็นได้ว่า ไม่ได้ระบุว่าเป็นเรื่องของอาคารหลังใด แต่ถ้าอาคารหลังใดกลายสภาพมาตรงกับหลักเกณฑ์ ดังกล่าวก็จะอยู่ในบังคับทางกฎหมายทำให้อาจถูกสั่งรื้อถอนได้ ดังนั้น ลักษณะของกฎจึงเป็นการ วางหลักทั่วไป และใช้บังคับกับเหตุการณ์ในอนาคตถ้าจะเกิดขึ้น แต่ถ้าหากไม่มีเหตุการณ์ใดเกิดขึ้น กฎนั้นก็ไม้อาจสร้างผลให้เกิดขึ้นได้เลย กล่าวคือ หากมีที่ใช้ก็จะเกิดผลแต่หากไม่มีที่ใช้ก็ไม่มีอะไร เลย ขณะที่กฎจึงไม่ก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ใดๆ ก่อนที่เหตุการณ์จะสมบูรณ์ตามกฎ

1.2) กฎโดยสมมติ สิ่งเหล่านี้โดยสภาพไม่เป็นกฎตามทฤษฎี แต่ถือกันว่าเป็นกฎ เพื่อให้เกิดผลในกฎหมายที่ให้หน่วยงานทางปกครองตามที่กำหนดสามารถออกกฎได้ กฎประเภท นี้จะมีการบังคับผลในทันทีที่กฎออก โดยอาจใช้กับข้อเท็จจริงในปัจจุบันหรือย้อนหลังลงไปก็ได้ กรณีนี้เป็นผลทางกฎหมายที่มีสภาพแน่นอนแล้ว

กฎจะต้องมีการประกาศเสมอ ทั้งนี้ เพราะกฎจะใช้บังคับเป็นการทั่วไปซึ่งข้อเท็จจริงจะ เกิดแก่ผู้ใดก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักความเป็นธรรมในการได้รู้ล่วงหน้า บุคคลจะได้เตรียมตัวที่จะปฏิบัติตามกฎหรือไม่ฝ่าฝืนกฎ เมื่อกฎโดยสภาพจะต้องประกาศ แต่โดยที่การใช้จะต้องสัมพันธ์กัน กฎโดยสมมติจึงต้องประกาศด้วยเพราะต้องใช้คู่กัน จะได้ทราบว่าเป็นบทบัญญัติใดเป็นหลักและ บทบัญญัติใดได้ยกเว้นหรือเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติใด

¹⁸ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นิยามคำว่า “กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศ กระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือ บทบัญญัติอื่นที่มีผลเป็นการบังคับทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ.

¹⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 120-122.

บรรดา กฎต่างๆ จะมีรากฐานมาจากกฎที่สูงกว่าเสมอ จนไปถึงกฎพื้นฐานของสังคม คือ รัฐธรรมนูญ²⁰ เช่น กฎกระทรวงออกตามพระราชบัญญัติ หรือประกาศออกมาตามกฎหมาย และ บางท่านอาจเข้าใจว่าต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้แน่ชัดจึงจะออกกฎได้ ซึ่งย่อมเป็นความเห็นถูกต้อง ที่จะคิดเช่นนั้น แต่ไม่ได้หมายความว่าต้องเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดอำนาจให้ออกกฎชื่อนั้นชื่อนี้ โดยแจ้งชัดเท่านั้น เพราะเป็นกรณีที่ขึ้นอยู่กับสภาพในการบริหาร เช่น หัวหน้าหน่วยงาน มีอำนาจ บังคับบัญชาควบคุมการดำเนินงานของหน่วยงานให้เป็นไปได้โดยเรียบร้อยตามความประสงค์ในการ บริหารซึ่งโดยอำนาจบังคับบัญชาตัวเองย่อมเข้าใจอยู่ในตัวว่าผู้นั้นจะออกคำสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชา ปฏิบัติการโดยอย่างไรก็ได้ และในความเป็นจริงของการบริหารการสั่งการไว้ล่วงหน้าหรือให้ปฏิบัติ ในเรื่องทำนองเดียวกันอย่างใดก็ตามต้องมีเสมอ มิใช่รอให้มีปัญหาแล้วจึงสั่งการ การออกกฎข้อบังคับ เพื่อใช้ในองค์กรจึงเป็นเรื่องธรรมดาในการจัดการไม่ว่าจะเป็นองค์กรในกฎหมายมหาชนหรือ กฎหมายเอกชนอย่างบริษัทก็ตาม

2) กฎของฝ่ายปกครองประเภทต่างๆ²¹

กฎของฝ่ายปกครองในปัจจุบันอาจจำแนกประเภทได้ดังนี้

2.1) ประกาศพระบรมราชโองการ ในสมัยการปกครองระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ การออกกฎหมายโดยพระมหากษัตริย์ได้ออกมาในหลายชื่อ ซึ่ง “ประกาศพระบรมราชโองการ” ก็เป็นชื่อที่ใช้บ่อยมาก ในปัจจุบันเมื่อเรียกกฎหมายปกติที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นโดยคำแนะนำ และยินยอมของรัฐสภาว่า “พระราชบัญญัติ” แล้ว ประกาศพระบรมราชโองการก็นำใช้ในโอกาส อย่างอื่น เช่น การออกประกาศพระบรมราชโองการโดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาให้ พระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติทางคณะรัฐมนตรีเป็นการชั่วคราวระหว่างภาวะสงคราม หรือในภาวะคับขัน เป็นต้น นอกจากนั้นก็ได้อาศัยในฐานะเป็นคำสั่งแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐตำแหน่ง ต่างๆ²² เช่น รัฐมนตรี เอกอัครราชทูต ข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ ข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการ อัยการ เป็นต้น

2.2) พระราชกฤษฎีกา กฎหมายที่ตราขึ้นในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์หลายฉบับ จะเรียกกันว่าพระราชกฤษฎีกาเพราะชื่อของกฎหมายยังไม่มีแน่นอน จนเมื่อมีการ

²⁰ มาตรา 6 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็น กฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนั้น บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

²¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 126-148.

²² ศาสตราจารย์ อมร จันทรมบูรณ์. (2516). “ประเภทกฎหมาย”. กฎหมายไทย. หน้า 13-17.

อ้างอิงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 126.

เปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ. 2475 แล้ว มาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 เริ่มบัญญัติแจ้งชัดว่าพระราชกฤษฎีกาเป็นกฎหมายลำดับรองที่รัฐบาลถวายคำแนะนำให้พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้น ความรับผิดชอบในเนื้อหาของกฎหมายจะอยู่ที่ คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้เสนอให้มีพระราชกฤษฎีกาเช่นนั้น พระราชกฤษฎีกามี 2 ประเภท คือ

(1) พระราชกฤษฎีกาที่เป็นอิสระ ที่ให้พระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจตราพระราชกฤษฎีกาใช้บังคับได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย ซึ่งผู้เสนอก็คือ คณะรัฐมนตรี กรณีจึงเป็นอำนาจโดยตรงตามรัฐธรรมนูญที่ให้ออกกฎหมายในเรื่องใดก็ได้เพราะมิได้สืบเนื่องมาจากกฎหมายแม่บทฉบับใด โดยที่สิทธิหน้าที่หลายประการมีการกำหนดไว้แล้วโดยรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนด

(2) พระราชกฤษฎีกาที่เป็นลูกบท พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดหลายฉบับที่ระบุให้มีการตรากฎหมายลำดับรองเป็นพระราชกฤษฎีกา ซึ่งในทางปฏิบัติของการร่างกฎหมายจะเลือกใช้วิธีการนี้ในกรณีสำคัญกว่าปกติ เพื่อให้รัฐบาลจะต้องตระหนักว่าอำนาจออกกฎหมายลำดับรองในเรื่องนั้นมีใช่เป็นของรัฐบาลโดยลำพัง แต่จะต้องมีเหตุผลเหมาะสมที่สามารถจะถวายคำอธิบายต่อพระมหากษัตริย์ได้หากพระองค์จะทรงซักถาม และหากพระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วยอาจจะขอให้ทบทวนก่อนทรงลงพระปรมาภิไธยก็ได้

2.3) กฎกระทรวง²³ (กฎทบทวง กฎสำนักนายกรัฐมนตรี) กฎกระทรวงเป็นกฎหมายลำดับรองที่ใช้แพร่หลายมาก ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ได้เริ่มมีการตรากฎหมายและมอบอำนาจให้เสนาบดีออกกฎหมายลำดับรองเป็น “กฎเสนาบดี” ได้ แต่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ. 2475 ปรากฏว่ารัฐบาลไม่ยินยอมให้รัฐมนตรีออกกฎกระทรวงของตนเอง แม้ว่าในบทราชการตามกฎหมายจะกำหนดไว้เสมอว่า “ให้รัฐมนตรี... มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้” ก็ตาม โดยมีการตกลงในคณะรัฐมนตรีให้สร้างกฎกระทรวงให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติก่อนเสมอ จนกลายเป็นธรรมเนียมประเพณีว่ากฎกระทรวงนั้นเป็นกฎหมายลำดับรองที่รัฐมนตรีเป็นผู้ออกโดยจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีด้วย และทุกครั้งที่เปลี่ยนรัฐบาลใหม่ก็จะมีการยืนยันมติคณะรัฐมนตรีเช่นนี้ต่อมา แต่ในระยะหลังๆ แม้จะไม่มีการยืนยันมติคณะรัฐมนตรีนั้นเป็นทางการซ้ำอีก²⁴ กรณีจึงกลายเป็น

²³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 128-129.

²⁴ ศาสตราจารย์ หยุต แสงอุทัย. (2500). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. หน้า 50. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 129.

ธรรมเนียมปฏิบัติที่ยอมรับกันในระบบการปกครองว่าต้องปฏิบัติเช่นนี้ และหลักปฏิบัติดังกล่าวนี้สมควรถือได้ว่าเป็นกฎหมายจารีตประเพณีอย่างหนึ่ง

2.4) ประกาศกระทรวง เป็นกฎหมายลำดับรองที่เริ่มใช้มากในสมัยหลังประมาณ พ.ศ. 2510 เป็นต้นมา ในทางปฏิบัติจะเลือกใช้ประกาศกระทรวงในเรื่องที่เห็นว่าไม่เป็นผลกระทบสำคัญที่คณะรัฐมนตรีจะต้องพิจารณาร่วมกัน โดยถ้าเรื่องใดอาจกระทบเสถียรภาพรัฐบาลหรือควรได้รับการกลั่นกรองจากหลายกระทรวงเพราะมีผลกระทบซึ่งกันและกันในทางเศรษฐกิจและสังคม ก็ยังคงจัดทำในรูปแบบของกฎกระทรวง แต่กรณีเทคนิคเฉพาะเรื่องและมีได้สำคัญเช่นนั้นก็จะให้ออกเป็นประกาศกระทรวงได้ โดยในกรณีเช่นนั้นกฎหมายแม่บทมักจะบัญญัติในลักษณะว่า “...ให้ เป็นไปตามที่กระทรวง... จะประกาศกำหนด”

2.5) กฎหมายลูกบทอื่นๆ กฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจแม่บท ไม่ว่าจะ เป็นพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา หรือกฎกระทรวง นั้นย่อมมีผลใช้บังคับโดยตรง และที่ใช้กันอยู่ยังมีอีกหลายชื่อและกระจายกัน โดยอาจเป็นการกำหนดเป็นพิเศษ เช่น เป็นประกาศของรัฐมนตรี โดยอนุมัติคณะรัฐมนตรี เพราะการเป็นกฎกระทรวงนั้นจะมีมติคณะรัฐมนตรีตลอดมาว่าจะต้อง ส่งมาให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา ก่อน ระยะเวลาจะมีกฎหมายลำดับรอง ประเภทประกาศโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีมากขึ้นในเรื่องที่มีใช้หลักทางกฎหมาย นอกจากนี้ยังมี กฎหมายลำดับรองที่เป็นการกำหนดตามอำนาจขององค์กร เช่น กฎ ก.พ.²⁵ หรือ กฎ ก.ต.²⁶ ส่วน กฎหมายลำดับรองอื่นจะเรียกชื่อแตกต่างกันมากมายโดยมิได้มีรูปแบบแน่นอนตายตัวว่าต้องเป็น เช่นใด เช่น ประกาศ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด เป็นต้น

2.6) ข้อบัญญัติท้องถิ่น²⁷ ราชการส่วนท้องถิ่นเป็นองค์กรปกครองตนเองเพื่อความ เป็นอยู่ที่ดีขึ้นของท้องถิ่นตน การออกข้อบัญญัติท้องถิ่นมีดังนี้ (1) องค์การบริหารส่วนจังหวัดออก “ข้อบัญญัติจังหวัด” (2) เทศบาลออก “เทศบัญญัติ” (3) สุขาภิบาล²⁸ ออก “ข้อบังคับสุขาภิบาล” (4) องค์การบริหารส่วนตำบลออก “ข้อบังคับตำบล” (5) กรุงเทพมหานครออก “ข้อบัญญัติ กรุงเทพมหานคร” และ (6) เมืองพัทยาออก “ข้อบัญญัติเมืองพัทยา”

²⁵ กฎคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน.

²⁶ กฎคณะกรรมการข้าราชการตุลาการ.

²⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. เล่มเดิม. หน้า 131-133.

²⁸ ปัจจุบัน ประเทศไทยได้ยกเลิกราชการส่วนท้องถิ่นประเภท “สุขาภิบาล” ไปแล้ว โดยสุขาภิบาล ได้มีการยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาล โดยพระราชบัญญัติเปลี่ยนแปลงฐานะของสุขาภิบาลเป็นเทศบาล พ.ศ. 2542.

สำหรับอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นจะมีอยู่ใน 2 ลักษณะ คือ

(1) อำนาจเอกเทศของราชการส่วนท้องถิ่น ราชการส่วนท้องถิ่นจะมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปอยู่จำนวนหนึ่ง ซึ่งมักน้อยต่างกันตามประเภทของราชการส่วนท้องถิ่น โดยราชการส่วนท้องถิ่นระดับเล็กจะมีขอบอำนาจจำกัดมาก เช่น เทศบาลตำบลจะมีอำนาจหน้าที่มากกว่าอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปได้แก่การจัดให้มีทางน้ำและทางบก การรักษาความสะอาด การสาธารณสุข เป็นต้น ในอำนาจทั่วไปในเรื่องเหล่านี้ราชการส่วนท้องถิ่นจะออกข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทที่เป็นอิสระของตนเอง ตามแต่จะเห็นว่าเหมาะสมไม่ว่าในส่วนใดและอย่างไร เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายอื่น

(2) อำนาจตามกฎหมายเฉพาะ จากหลักการกระจายอำนาจ²⁹ จึงมีกฎหมายเฉพาะอีกหลายฉบับมอบอำนาจให้ราชการส่วนท้องถิ่นไปออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในเรื่องที่กำหนดเพื่อใช้บังคับในเขตของราชการส่วนท้องถิ่นนั้น ซึ่งเห็นว่าท้องถิ่นจะสามารถกำหนดรายละเอียดให้สอดคล้องกับลักษณะเฉพาะของความต้องการและความจำเป็นของแต่ละท้องถิ่นได้ ในกรณีที่กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดอำนาจในการกำหนดโทษไว้เฉพาะ ราชการส่วนท้องถิ่นก็อาจกำหนดโทษตามอำนาจทั่วไปของราชการส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ได้ เพราะบทอำนาจให้กำหนดโทษมิได้แยกระหว่างกรณีข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกโดยอำนาจเอกเทศกับข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามอำนาจกฎหมายเฉพาะ

2.7) มติคณะรัฐมนตรี³⁰ ในวงราชการไทยมีการนำมติคณะรัฐมนตรีมาใช้อย่างกว้างขวางตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน และมีผลอย่างสำคัญในกิจการของฝ่ายปกครอง และจากความสัมพันธ์ซับซ้อนของมติคณะรัฐมนตรี ลักษณะต่างๆ ของมติคณะรัฐมนตรีจึงควรได้มีการศึกษาโดยเฉพาะ

²⁹ การกระจายอำนาจนี้ เป็นการที่รัฐมอบอำนาจการปกครองจากองค์กรส่วนกลาง ไปยังองค์กรส่วนท้องถิ่น โดยให้องค์กรส่วนท้องถิ่นมีอำนาจอิสระในการจัดการปกครองท้องถิ่นของตนเอง ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีอำนาจในการตัดสินใจทางปกครองของท้องถิ่น ด้วยเหตุดังกล่าวจึงก่อให้เกิดผลตามมา 2 ประการ คือ กรณีที่หนึ่ง เมื่อเป็นการกระจายอำนาจทางปกครองจากส่วนกลางให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีอำนาจกระทำการตัดสินใจทางปกครองได้ด้วยตนเอง กรณีที่สอง การกระจายอำนาจดังกล่าวยังมีข้อจำกัดอยู่บ้าง ในเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรส่วนท้องถิ่น กล่าวคือ ความเป็นอิสระขององค์กรส่วนท้องถิ่นยังต้องอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับของรัฐที่มีอยู่เหนือองค์กรส่วนท้องถิ่น.

³⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. เล่มเดิม. หน้า 133-140.

มติคณะรัฐมนตรี อาจจำแนกออกได้เป็น 3 ลักษณะ

(1) เป็นนโยบาย โดยแสดงทิศทางของการบริหารอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น ในความสัมพันธ์กับต่างประเทศหรือในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม หรือการกำหนดแนวปฏิบัติทางสังคมและวัฒนธรรม เช่น การใช้ศัพท์ภาษาต่างๆ เป็นต้น

(2) เป็นคำสั่ง โดยจะมีผลทางกฎหมายโดยตรงเป็นกรณีเฉพาะราย ได้แก่ การแต่งตั้งคณะกรรมการที่สำคัญในราชการ หรือคณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจต่างๆ เช่น กรรมการธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร (มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร พ.ศ. 2509) นอกจากนั้น อาจมีลักษณะเป็นคำสั่งในทางสาระของเรื่องเฉพาะเรื่อง เช่น ในกรณีมีปัญหาว่ากระทรวงทบวงกรมใดไม่ปฏิบัติตามกฎหมายระเบียบข้าราชการพลเรือน ถ้า ก.พ. เสนอแล้ว นายกรัฐมนตรีไม่เห็นชอบด้วย หาก ก.พ. ยืนยันก็ต้องส่งเรื่องให้คณะรัฐมนตรีวินิจฉัย และต้องมีการปฏิบัติไปตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เป็นต้น

(3) เป็นกฎ³¹ โดยจะมีผลเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตาม มิใช่มีผลทางกฎหมายโดยตรงในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง สำหรับมติคณะรัฐมนตรีที่มีสภาพเป็น “กฎ” นั้น อาจจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท

(3.1) กฎที่เป็นลูกบท มีกฎหมายบางฉบับกำหนดไว้โดยตรงให้คณะรัฐมนตรีออกกฎหมายลำดับรองได้ ในกรณีนี้มติคณะรัฐมนตรีจะมีสภาพเป็นกฎที่เป็นลูกบทอย่างหนึ่ง เช่น มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่ให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบการผ่อนชำระเงินของเจ้าหน้าที่ในกรณีความรับผิดชอบทางละเมิด

(3.2) กฎที่เป็นอิสระ การปกครองโดยระบบรัฐสภา ผู้ทำหน้าที่บริหารประเทศที่เข้าใจกันในการปกครองระบบนี้คือ คณะรัฐมนตรี แม้จะไม่มีบทบัญญัติใดโดยตรงในรัฐธรรมนูญ เช่นนั้นก็ตาม อำนาจองค์กรบริหารโดยปกติก็คือการจัดการ โดยทั่วไปและการออกกฎเท่าที่จำเป็นโดยไม่ขัดต่อกฎหมายอื่น แต่อำนาจในการออกกฎของรัฐบาลอาจจำแนกออกได้ 3 ลักษณะ คือ

1. ออกกฎอันเป็นอำนาจเฉพาะขององค์กรบริหาร ซึ่งอาจใช้บังคับได้กับบุคคลภายในหน่วยงานทางปกครองและบุคคลภายนอกด้วย

2. ออกกฎในฐานะเป็นลูกบท โดยมีกฎหมายแม่บทให้อำนาจ เช่น พระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา ดังนั้น เมื่อได้รับมอบอำนาจโดยกฎหมายจึงย่อมมีอำนาจที่จะปฏิบัติได้

³¹ ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). *กฎหมายมหาชน*. หน้า 94-112. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 133.

3. ออกกฎโดยหลักการทั่วไปที่คณะรัฐมนตรีเป็นองค์กรบริหารประเทศตามรัฐธรรมนูญ จึงจำเป็นต้องมีอำนาจดูแลการใช้บังคับกฎหมายและการจัดการองค์กรให้เป็นไปโดยเรียบร้อย ทำนองเดียวกับอำนาจของผู้บังคับบัญชาขององค์กรต่างๆ นั่นเอง ทั้งนี้ เพื่อใช้ในการจัดการองค์กรอันอยู่ในความรับผิดชอบของตนให้เป็นไปตามเป้าหมาย โดยอำนาจนี้สามารถใช้เฉพาะกับบุคคลภายในองค์กรบริหารได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย

การออกกฎที่เป็นอิสระนี้ เป็นอำนาจทั่วไปในการจัดการองค์กรนี้เป็นเรื่องการวาง “หลักเกณฑ์” และสามารถนำไปใช้บังคับกับข้อเท็จจริงกรณีต่างๆ ให้เกิดผลในกฎหมายได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายอื่น เช่น การกำหนดวันหยุดชดเชยตามมติคณะรัฐมนตรี ซึ่งการกำหนดให้วันใดเป็นวันหยุดคณะรัฐมนตรีได้ปฏิบัติมาช้านานแล้ว เป็นต้น เมื่อคณะรัฐมนตรีกำหนดให้วันใดเป็นวันหยุด เจ้าหน้าที่ของรัฐมีสิทธิที่จะไม่มาทำงานเมื่อถึงวันนั้น เว้นแต่จะมีคำสั่งเป็นการเฉพาะรายหรือถ้าผู้ใดถูกสั่งให้มาทำงานในวันหยุดผู้นั้นก็มีสิทธิได้รับค่าล่วงเวลา ฝ่ายเจ้าหน้าที่การคลังก็มีอำนาจขอเบิกเงินไปจ่ายให้ จะเห็นได้ว่าผลทางกฎหมายในการบริหารงานของรัฐจะเกิดสืบเนื่องไปมาก เมื่อเกิดผลเช่นนั้นมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวก็คือ “กฎ” อย่างหนึ่ง วัตถุประสงค์ของกฎประเภทนี้มุ่งต่อผลในทางกฎหมายแก่บุคคลในหน่วยงานทางปกครองเท่านั้น แต่ขณะเดียวกันอาจเกิดผลกระทบต่อบุคคลภายนอกได้ด้วยทั้งที่ไม่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎ เช่น ในวันหยุดคนขับรถรับจ้างอาจมีรายได้น้อยเพราะคนเดินทางน้อย หรือแม่ค้าขายอาหารไม่ได้เพราะเจ้าหน้าที่หยุดงานอยู่บ้าน เป็นต้น ซึ่งบางกรณีอาจเป็นผลกระทบที่ต้องให้ความเสียหายทางกฎหมายก็ได้ ลักษณะของกฎประเภทนี้จะเป็นเช่นเดียวกับ “หนังสือกำหนดวิธีทำงาน”

อย่างไรก็ตาม มีมติคณะรัฐมนตรีอีกบางประเภทอีกบางประเภทที่จะบังคับโดยมาตรการทางอ้อม เช่น การสั่งขยับยั้ง หรือการให้เจ้าหน้าที่พ้นจากตำแหน่ง และในกรณีของการจัดการดำเนินงานของรัฐที่มีผลต่อบุคคลภายนอกก็อาจวางแนวทางที่จะให้เจ้าหน้าที่เพิกถอนใบอนุญาตหรือไม่ต่อใบอนุญาตให้หากไม่มีการดำเนินการตามที่กำหนด อันเป็นการกำหนดวิธีการทำงานให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งผู้เกี่ยวข้องก็ต้องปฏิบัติตามเพราะเกรงผลบังคับโดยอ้อมดังกล่าว “หลักเกณฑ์” ประเภทนี้จึงมีผลบังคับตามความเป็นจริง ทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติ หากจะพิเคราะห์สภาพทางกฎหมายแล้ว มติคณะรัฐมนตรีประเภทหลังนี้ (บังคับโดยมาตรการทางอ้อม) จะมีลักษณะทางกฎหมายเป็นเอกเทศแตกต่างไป ทั้งนี้ เป็นเพราะคณะรัฐมนตรีมีขอบเขตความรับผิดชอบกว้างหลายกรณีก็อาจพิจารณาว่าท้ายที่สุดจะมีผลจะกระทบมาถึงรัฐบาล หลายกรณีที่ยังบังคับโดยตรงไม่ได้แต่มีการออกหลักเกณฑ์มาให้ปฏิบัติและบังคับด้วยมาตรการทางอ้อม กรณีเช่นนี้ยังไม่เป็น “กฎ” โดยสภาพ เพราะการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์มิได้

มีผลบังคับทันทีตามสภาพของกฎปกติ แต่จะถูกบังคับหรือไม่ จะมีการตัดสินใจอีกครั้งโดยผู้ออกหลักเกณฑ์ดังกล่าว แม้สภาพบังคับทั่วไปของหลักเกณฑ์เหล่านี้จะเป็นเช่นเดียวกับกฎ³²

ส่วนการใช้อำนาจบังคับให้ปฏิบัติตามกฎอาจมีหลายวิธีแตกต่างกันตามประเภทของหน่วยงานของรัฐ เช่น กรณีข้าราชการพลเรือนหรือข้าราชการฝ่ายบริหารอื่น การไม่ปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีจะเป็นความผิดทางวินัยโดยตรง และอาจถูกนายกรัฐมนตรีนั่งเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งซึ่งสังกัดกระทรวงทบวงกรมบังคับให้ปฏิบัติได้ หากฝ่าฝืนจะผิดฐานขัดคำสั่งผู้บังคับบัญชาอีกกระทงหนึ่ง แต่ในส่วนของราชการท้องถิ่นและรัฐวิสาหกิจนั้น เป็นที่เข้าใจโดยหลักการว่าประสงค์ให้มีอิสระในการดำเนินงาน โดยมีได้ขึ้นอยู่กับคณะรัฐมนตรีโดยตรง หากแต่อยู่ในการกำกับดูแลของรัฐมนตรีนคนใดคนหนึ่งอีกชั้นหนึ่ง อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าราชการส่วนท้องถิ่นและรัฐวิสาหกิจจะไม่อยู่ในความควบคุมของคณะรัฐมนตรีเสียเลย เพราะประโยชน์ในส่วนรวมของประเทศย่อมสูงกว่าอิสระในการดำเนินงานขององค์กรเอกเทศเหล่านี้ บางกฎหมายก็ระบุชัดให้ต้องปฏิบัติตามคณะรัฐมนตรี

2.8) หนังสือกำหนดวิธีทำงาน โดยการดำเนินงานของฝ่ายปกครองผู้ซึ่งมีอำนาจควบคุมดูแลเรื่องต่างๆ จะมีวิธีการหลายอย่างที่จะทำให้การงานที่ตนรับผิดชอบบรรลุผล ทำให้มีการวาง “หลักเกณฑ์” กันหลายวิธี เช่น กำหนดขั้นตอนของการทำงาน ติความข้อความในกฎหมายที่ตนรับผิดชอบและแจ้งให้ผู้ที่ต้องปฏิบัติยึดถือตาม กำหนดแนวทางปฏิบัติโดยเน้นอนาคตหรืออย่างกว้างๆ ให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง กำหนดหลักเกณฑ์ปฏิบัติเพิ่มเติมจากกฎหมาย ออกข้อแนะนำ ออกคำอธิบายให้ปฏิบัติตาม กำหนดแนวทางการรวมพยานหลักฐาน เป็นต้น บางอย่างก็จะบังคับโดยสั่งการแก่ผู้ใต้บังคับบัญชา แต่บางกรณีก็จะบังคับโดยการขู่จะใช้อำนาจทางกฎหมายแก่เอกชนด้วยการยกเลิกใบอนุญาตหรือเพิ่มเติมเงื่อนไขหากไม่ได้รับความร่วมมือ กรณีต่างๆ เหล่านี้ถ้ามิได้มีผลโดยตรงตามกฎหมายโดยทันทีเป็นรายกรณีก็ไม่มีสภาพเป็น “คำสั่งทางปกครอง” แต่โดยที่ต่างมีลักษณะเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้กับข้อเท็จจริงในอนาคต และการฝ่าฝืนจะมีบทบังคับหรือได้รับผลร้ายจึงเริ่มเห็นกันว่าหนังสือกำหนดวิธีทำงานมีบทบาทเสมือนเป็น “กฎ” อย่างหนึ่ง แต่เป็นกฎที่มีสภาพแตกต่างจากกฎในความเข้าใจเดิม ในประเทศอังกฤษบางตำราจะเรียกกฎหมายลูกบทที่มีแม่บทให้อำนาจว่า “กฎลำดับสอง” และเรียกกฎเกณฑ์ที่เกิดจากวิธีการบริหารแบบนี้ว่า “กฎลำดับสาม”³³ กฎเกณฑ์ประเภทนี้ความจริงเป็นสิ่งจำเป็นในการปกครองเพราะทำให้ผู้บังคับบัญชาซึ่งรับผิดชอบ

³² ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 138.

³³ Robert Baldwin. (1995). *Rules and Government*. p.80-85. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 140.

การทำงานในหน่วยงานของตนสามารถวางมาตรฐานให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติดำเนินงานไปเป็นแนวทางเดียวกันได้อันเป็นการรักษามาตรฐานของงาน แต่ในขณะที่เดียวกันบางครั้งหนังสือกำหนดวิธีทำงานอาจเกิดขึ้นโดยความเข้าใจผิดในหลักกฎหมายหรือมุ่งหมายในเรื่องนอกเจตนารมณ์ของกฎหมายก็ได้ เมื่อกฎเกณฑ์เหล่านี้มีผลกระทบต่อบุคคลภายนอกตามความเป็นจริงเพราะเจ้าหน้าที่ต้องนำไปใช้ กฎหมายจึงต้องก้าวเข้ามาควบคุมกฎเกณฑ์เหล่านี้ให้มีความถูกต้องทางกฎหมายด้วย แต่แนวทางจะแตกต่างจากกฎอย่างอื่น เพราะกฎเกณฑ์เหล่านี้มักไม่มีการพิมพ์แพร่หลาย

โดยสรุปหนังสือกำหนดวิธีทำงานในกรณีที่เป็นคำสั่งของผู้บังคับบัญชาต่อเจ้าหน้าที่จะเป็น “กฎ” ที่ผู้บังคับบัญชาอาจใช้ในองค์กรของตนได้ แต่บางกรณีจะเป็น “กฎเกณฑ์” โดยทางปฏิบัติเท่านั้น คือมีลักษณะทำนองอย่างกฎ แต่มีวิธีบังคับตามกฎโดยทางอ้อมโดยมีเพียงการ โน้มน้าวให้เกิดการปฏิบัติตาม ซึ่งในสภาพโน้มน้าวแต่เปิดดุลพินิจให้แก่เจ้าหน้าที่บ้างนั้นก็ปฏิเสธไม่ได้ว่ามีผลควรแก่การต้องควบคุมตรวจสอบทางกฎหมายด้วย ดังนั้น ไม่ว่าจะเป็กฎจริงหรือกฎโดยอนุโลม หากมีการอ้างอิงมาเป็นฐานในการทำคำสั่งทางปกครองแล้วก็ควรให้โต้แย้งสิ่งนั้นได้โดยตรงเพื่อประสิทธิภาพในการคุ้มครอง มิใช่ต้องดำเนินคดีต่อเมื่อมีการนำมาใช้ทำคำสั่งทางปกครองแล้วเท่านั้น เพราะคำสั่งทางปกครองที่เกิดขึ้นแล้วย่อมทำให้เกิดความเสียหายแล้ว และการต้องมีคำสั่งทางปกครองขึ้นก่อนนั้นขอบเขตของผู้เสียหายก็จะแคบลงจำกัดเฉพาะผู้ที่เกี่ยวข้องกับคำสั่ง

อนึ่ง ต่อมากฎหมายไทยก็ได้พัฒนาไปอีกระดับโดยบังคับให้มีการพิมพ์เผยแพร่หลายสิ่งที่เป็นกฎเกณฑ์เหล่านี้โดยให้ถือปฏิบัติวิธีการเดียวกับกฎคือ ให้หนังสือกำหนดวิธีทำงานมีการพิมพ์เผยแพร่หลายก็จะแก้ปัญหาความไม่เป็นธรรม แต่เข้าใจว่าขณะนี้กระทรวง ทบวง กรมต่างๆ มิได้ตระหนักถึงความสำคัญนี้ และจนบัดนี้ยังไม่เคยเห็นมีการนำหนังสือกำหนดวิธีทำงานลักษณะดังกล่าวลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษาเลย

3) หลักเกณฑ์เฉพาะในการควบคุมกฎ³⁴

โดยสรุปในทางกฎหมายปกครองมีการแยก “กฎ” ออกมาศึกษาเฉพาะ เพราะมีลักษณะบางอย่างที่แตกต่างจากคำสั่ง กฎโดยปกติจะมีลักษณะเฉพาะ ดังนี้

3.1) รูปแบบของกฎจะต้องประกาศเสมอ และอาจถือเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปของสังคมที่ปกครองโดยกฎหมายได้ว่าบุคคลควรมีโอกาสได้รู้ถึงกฎโดยอิสระ ทำให้กฎต้องมีการประกาศ กฎใดหากไม่ประกาศก็จะนำมาใช้บังคับในทางเป็นโทษแก่บุคคลไม่ได้เพราะเขาไม่อยู่ในสภาพจะปฏิบัติตามกฎนั้นได้ ต่างกับกรณีของคำสั่งซึ่งอาจใช้วิธีการอื่นแทนประกาศ

³⁴ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 148-150.

3.2) วิธีการออกกฎจะซับซ้อนมากกว่าคำสั่ง เพราะกฎจะใช้บังคับกับคนเป็นจำนวนมาก กระบวนการออกกฎจึงมักจะมีวิธีกลั่นกรองเพื่อหาหลักการที่เหมาะสมด้วยทำให้แตกต่างไปจากคำสั่ง เช่น ต้องจัดประชุมรับฟังความคิดเห็น หรือผ่านการกลั่นกรองของหลายหน่วยงาน เป็นต้น

3.3) การโต้แย้งกฎจะมีลักษณะพิเศษ เพราะขณะที่กฎออกมาใช้บังคับนั้นผลที่เกิดต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคลโดยตรงยังไม่มี แนวทางที่จะโต้แย้งว่ากฎนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นใดจึงไม่อาจกระทำได้ เพราะยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ ในหลายประเทศจึงต้องรอให้มีการบังคับใช้กฎนั้นก่อน กล่าวคือ เมื่อมีข้อเท็จจริงเกิดขึ้นแก่บุคคลใด เช่น มีการออกกฎกำหนดให้การปลูกสร้างโรงแรมที่มีขนาด 20 ห้อง ขึ้นไปต้องทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมก่อน ซึ่งกฎนั้นจะเหมาะสมหรือไม่ หรือได้ออกมาโดยชอบหรือไม่ อาจยังเป็นปัญหาอยู่ แต่เมื่อยังไม่เกิดผลต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคลผู้ใดจึงยังไม่อาจเสนอเป็นคดีให้องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองพิจารณา จนกระทั่งเมื่อใดมีผู้ลงมือก่อสร้างโรงแรมขนาด 20 ห้อง โดยไม่ทำรายงานผลกระทบสิ่งแวดล้อม³⁵ และเจ้าหน้าที่มีคำสั่งให้ผู้นั้นระงับการก่อสร้าง ดังนี้ จึงจะเกิดปัญหาโต้แย้งและนำไปฟ้องคดีได้ และในการนั้นจะมีปัญหาพิจารณา ต่อมาได้ว่ากฎนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ลักษณะดำเนินคดีแบบนี้เป็นการดำเนินการในลักษณะประเด็นสืบเนื่อง ซึ่งทำให้เสี่ยงต่อความเสียหายและความไม่แน่นอนของสิทธิหน้าที่ได้มากเพราะการโต้แย้งกฎก่อนหน้านั้นไม่สามารถกระทำได้ และผลการพิจารณาก็จะมีผลแต่ในระหว่างคู่กรณี แม้ว่ากฎนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ก็ยังจะต้องปฏิบัติตามและนำกฎไปใช้กับคนอื่นต่อไป ด้วยเหตุนี้จึงมีกฎหมายบางฉบับกำหนดให้ผู้ที่อยู่ในบังคับสามารถดำเนินคดีโต้แย้งกฎต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้โดยตรงซึ่งมีผลให้มีการพิจารณาเพิกถอนกฎได้โดยตรง

3.4) การเพิกถอนกฎจะมีหลักเกณฑ์เฉพาะ เนื่องจากกฎจะใช้บังคับกับข้อเท็จจริงในอนาคตในระหว่างนั้นจึงยังไม่เกิดผลต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคลใด การเพิกถอนกฎโดยการยกเลิกและออกใหม่จึงสามารถทำได้เสมอ เพราะยังไม่มีผลเป็นการให้ประโยชน์ในระหว่างนั้น แต่หากคำสั่งก็จะเกิดผลในกฎหมายโดยแน่นอนต่อสิทธิของบุคคลแล้ว ดังนั้น การจะเพิกถอนคำสั่งจะต้องคำนึงถึงหลักความเชื่อโดยสุจริตในการมีอยู่ของคำสั่งประกอบด้วย

³⁵ รายงานผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม หรือ EIA (Environment Impact Analysis) มีความจำเป็นเนื่องจากเพื่อทำให้ทราบผลกระทบทางบวกและทางลบของโครงการที่มีต่อสิ่งแวดล้อมหรือช่วยให้มีมาตรการติดตามตรวจสอบ และแผนปฏิบัติการลดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม.

2.1.4 สัญญาทางปกครอง³⁶

ในความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานทางปกครองด้วยกันหรือระหว่างหน่วยงานทางปกครองกับเอกชน อาจมีการเลือกทำสัญญากันแทนการมีคำสั่งทางปกครองก็ได้ แม้ในกรณีนั้นจะมีกฎหมายให้อำนาจทำคำสั่งทางปกครองไว้แล้วก็ตาม หรือเป็นกรณีไม่มีกฎหมายให้อำนาจบังคับโดยตรง การผูกพันกันก็จำเป็นต้องใช้วิธีตกลงทำสัญญา

สัญญาจะแตกต่างจากคำสั่งเพราะเป็นกรณีที่ต้องมีความยินยอมจากอีกฝ่ายหนึ่งด้วย สัญญาที่หน่วยงานทางปกครองนำมาใช้อาจมีได้ 2 ชนิด คือ (1) สัญญาตามกฎหมายเอกชน โดยหน่วยงานทางปกครองและเอกชนอยู่ในฐานะเท่าเทียมกัน และสัญญาประเภทนี้อยู่ในบังคับของกฎหมายเอกชน และ (2) สัญญาทางปกครอง โดยหน่วยงานทางปกครองอยู่ในฐานะที่เหนือกว่า และสัญญาประเภทนี้อยู่ในบังคับของกฎหมายปกครอง การที่จะทำสัญญาประเภทใดขึ้นอยู่กับความพอใจของกลุ่มและการต่อรองกัน สัญญาทางปกครองนั้นต้องเป็นสัญญาที่เอกชนรับทำกิจการอันเป็นการงานของรัฐ ซึ่งโดยปกติจะเป็นงานบริการสาธารณะ แต่จะเป็นงานอื่นของรัฐก็ได้

ความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาจะเป็นไปตามกฎหมายเรื่องสัญญา แต่ในการจะเข้าทำสัญญากับผู้ใดจะมีขั้นตอนการพิจารณาและการตัดสินใจอยู่ด้วยซึ่งเป็นการมีคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งและย่อมอยู่ในหลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองตามเกณฑ์ปกติ โดยที่กิจการของรัฐเป็นประโยชน์สาธารณะมิใช่ของผู้หนึ่งผู้ใด การจะทำสัญญากับเอกชนคนใดจึงมีหลักเกณฑ์กำกับให้เข้าไปเพื่อประโยชน์สาธารณะที่แท้จริง โดยหลักแล้วก็จะยึดความเท่าเทียมกันในการแข่งขันระหว่างเอกชนและหลักการเปิดเผยเป็นสำคัญเพื่อประกันประโยชน์สาธารณะ

สัญญาทางปกครองเป็นสัญญาที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ จึงมีหลักกฎหมายพิเศษบางประการที่ต่างไปจากสัญญาตามกฎหมายเอกชน เช่น

(1) รัฐเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ เมื่อใดมีความจำเป็นต้องพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะ รัฐย่อมเลิกสัญญาทางปกครองได้ แต่รัฐต้องชดเชยประโยชน์ที่เอกชนเสียหาย เมื่อการงานตามสัญญาเป็นงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นการให้จัดทำบริการสาธารณะ การให้จัดหาทรัพยากรธรรมชาติ หรือการให้จัดทำกิจการผูกขาดก็ตาม การที่รัฐต้องการกลับเข้ารับผิดชอบเองก็สมควรให้เป็นไปตามนั้น รัฐเป็นองค์กรของประชาชนและมีอำนาจอธิปไตยอันเป็นอำนาจสูงสุด ดังนั้น จะมีสัญญามาผูกมัดอำนาจอธิปไตยไม่ได้ ดังนั้น กรณีใดตรงกับสัญญาจ้างทำของ นักกฎหมายไทยก็คงยอมรับไป

³⁶ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ให้ความหมายความคำว่า สัญญาทางปกครอง ว่า หมายรวมถึง สัญญาที่คู่สัญญาอย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลซึ่งกระทำการแทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคหรือแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ.

ใช้ได้เลยเพราะเป็นหลักการทำนองเดียวกัน ส่วนสัญญาทางปกครองในลักษณะอื่นก็จะอยู่ที่การตีความกฎหมายที่จะนำบทกฏีเคียงมาอนุโลมใช้ได้หรือไม่ เพราะแท้จริงกิจการทุกอย่างเป็นการของรัฐ หากแต่รัฐมอบให้เอกชนดำเนินการแทนในรูปแบบสัญญาลักษณะต่างๆ เท่านั้น

(2) ให้ปรับสัญญาในกรณีมีเหตุไม่อาจคาดหมาย โดยที่บริการสาธารณะจะต้องมีความต่อเนื่อง กรณีที่เกิดเหตุไม่อาจคาดหมายได้ ทำให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนปฏิบัติตามสัญญาได้ยากกว่าเดิมและมีผลกระทบต่อฐานะการเงินของคู่สัญญานั้น เอกชนคู่สัญญาจะต้องปฏิบัติงานต่อไปจะอ้างเป็นเหตุเลิกสัญญาไม่ได้ แต่อาจขอปรับเงื่อนไขในสัญญาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมได้ เช่น ขอเพิ่มราคาหรือค่าตอบแทน เป็นต้น ซึ่งเหตุอันไม่อาจคาดหมายนี้อาจเป็นการกระทำของฝ่ายรัฐในเรื่องต่างๆ (มิใช่ในเรื่องสัญญาโดยตรงที่จะเป็นไปตามหลักของสัญญาปกติอยู่แล้ว) หรือเป็นเหตุอื่นที่ไม่เกี่ยวกับฝ่ายรัฐก็ได้ แต่ถ้าให้ปรับราคาหรือค่าตอบแทนกันอย่างไรการปฏิบัติตามสัญญาที่ไม่อาจเป็นไปได้ก็เลย จึงจะถือว่าเป็นเหตุสุดวิสัยที่จะต้องเลิกสัญญาต่อกัน³⁷

2.1.5 การกระทำทางกายภาพ³⁸

การกระทำทางกายภาพมิใช่การกระทำที่มุ่งต่อผลให้เกิดความผูกพันตามกฎหมาย (มิใช่นิติกรรม) แต่เป็นนิติเหตุที่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายจากเหตุของข้อเท็จจริงเป็นสำคัญ

การกระทำทางกายภาพอาจเกิดใน 2 กรณี

(1) มีกฎหมายให้อำนาจออกคำสั่งทางปกครอง แต่ไม่มีการปฏิบัติตาม ถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่ามีความสำคัญที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยเข้าไปปฏิบัติการเองและเรียกค่าใช้จ่ายจากผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น มีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่ผิดกฎหมาย ถ้าเจ้าของอาคารไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่สามารถจัดหาคนเข้าไปดำเนินการรื้อถอนเองอันเป็นการกระทำทางกายภาพ

(2) ไม่มีกฎหมายให้อำนาจแต่เจ้าหน้าที่กระทำการไปเอง ทั้งนี้ เพราะรัฐเป็นหน่วยงานทางปกครองซึ่งเป็นนิติบุคคลจึงต้องมีบุคคลธรรมดา อันได้แก่ บรรดาเจ้าหน้าที่ต่างๆ เป็นผู้ดำเนินการ การเคลื่อนไหวทางกายภาพต่างๆ จึงเป็นเรื่องปกติ เช่น การสร้างเขื่อน การทำถนน การทำคลองส่งน้ำ เป็นต้น

การกระทำทางกายภาพแยกออกเป็นอีก 2 ชนิด คือ (1) การสื่อความหมาย เช่น การให้ข้อมูลข่าวสาร การปิดป้ายเตือน และ (2) การกระทำจริงๆ ได้แก่ การชำระเงิน การเดินทางโดยรถราชการ การสร้างถนน หรือการก่อสร้างสถานที่ราชการ แม้ว่าการกระทำทางกายภาพมิได้มุ่งโดยตรงต่อการให้เกิดผลในกฎหมาย แต่ก็ต้องระวังให้การกระทำนี้ถูกต้องและไม่ขัดต่อกฎหมาย

³⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 150-154.

³⁸ แหล่งเดิม. หน้า 154-155.

ไม่เช่นนั้นจะเกิดความรับผิดชอบของรัฐในทางละเมิดปกครองหรือความรับผิดชอบอื่นนอกเหนือสัญญาได้ เช่น จัดการงานนอกสั่งและลามิควรได้ หลักการกระทำโดยมีเหตุอันควร อันเป็นหลักทั่วไปจะมีความสำคัญอย่างมากต่อการกระทำทางกายภาพ ผลของการกระทำทางกายภาพมิใช่เรื่องโมฆะหรือเพิกถอนการกระทำ แต่จะเป็นการขอให้เจ้าหน้าที่ระงับการกระทำโดยให้หยุดและให้ผู้เสียหายคืนสู่ฐานะเดิมโดยได้รับการปฏิบัติการเพื่อชดใช้ความเสียหาย

2.2 การควบคุมฝ่ายปกครอง

ในการปกครองจำต้องมีองค์กรสำหรับบริหารกิจการของรัฐ ซึ่งเรียกว่า “รัฐบาล” รัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ในการบริหารราชการแผ่นดิน เป็นผู้กำหนดนโยบายและวางแนวทางในการปกครองประเทศ แต่ฝ่ายที่จะปฏิบัติให้สำเร็จตามนโยบายและดำเนินงานเป็นประจำนั้น คือ “ฝ่ายปกครอง” ซึ่งมีหน้าที่และกำลังคน ตลอดจนเครื่องมือที่จะดำเนินการในรายละเอียดเป็นประจำทุกวันโดยปฏิบัติงานต่างๆ เพื่อสนองตอบความต้องการหรือประโยชน์ส่วนรวมของประชาชน ซึ่งเรียกว่า “บริการสาธารณะ”³⁹

2.2.1 ความหมายของฝ่ายปกครอง

Jean Rivero ได้อธิบายว่า ในการจัดองค์กรของรัฐนั้นมีหลักการพื้นฐานที่สำคัญ คือ การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรของรัฐ 2 ประการ คือ องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดและกำกับนโยบายในระดับสูงสุด องค์กรประเภทนี้เรียกว่า “ฝ่ายบริหาร” และองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการเตรียมการและปฏิบัติการให้เป็นไปตามนโยบายที่องค์กรดังกล่าวข้างต้นได้กำหนดไว้ องค์กรประเภทนี้เรียกว่า “ฝ่ายปกครอง”⁴⁰

Hartmut Maurer กล่าวว่า การให้ความหมายของ “ฝ่ายปกครอง” อาจให้ความหมายของฝ่ายปกครองในทางเนื้อหา และฝ่ายปกครองในทางรูปแบบ

1) ความหมายของฝ่ายปกครองในทางเนื้อหา หมายถึง องค์กรฝ่ายปกครองซึ่งทำภาระหน้าที่ในฐานะที่เป็นภาระหน้าที่ของรัฐ โดยถือว่าเป็นภาระหน้าที่โดยแท้ของฝ่ายปกครอง การให้ความหมายฝ่ายปกครองในทางเนื้อหา อาจให้ความหมายได้อีก 2 ลักษณะ คือ

1.1) การให้ความหมายในทางปฏิเสธ มีพื้นฐานมาจากหลักคำสอนว่าด้วยการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งมีการแบ่งแยกอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการตามทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจ

³⁹ ประยูร กาญจนดุล. (2523). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. หน้า 13-16.

⁴⁰ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2545). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. หน้า 89.

ภารกิจของฝ่ายปกครอง หมายถึง ภารกิจที่ไม่ใช่ภารกิจในทางนิติบัญญัติ และไม่ใช่ภารกิจในทางตุลาการ

1.2) การให้ความหมายในทางพรรณนา โดยให้ความหมายว่า “ฝ่ายปกครอง” หมายถึง องค์กรของรัฐที่ทำให้วัตถุประสงค์ของรัฐมีผลในทางความเป็นจริงขึ้นในกรณีใดกรณีหนึ่ง Forsthoff ให้ความหมายว่า “ฝ่ายปกครอง” หมายถึง องค์กรของรัฐที่มีหน้าที่ในทางสังคมในขอบเขตของกฎหมายและอยู่บนพื้นฐานของกฎหมาย Wolf ให้ความหมายว่า ฝ่ายปกครอง หมายถึง องค์กรที่รับภาระหน้าที่ที่มีความแตกต่างหลากหลาย อันเป็นภาระหน้าที่ที่มีการกำหนดวัตถุประสงค์ในการดำเนินการ โดยทั่วไปแล้วเป็นองค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมและเป็นองค์กรที่จะต้องมีความรับผิดชอบในการดำเนินการ⁴¹

2) ความหมายของฝ่ายปกครองในทางรูปแบบ หมายถึง ฝ่ายปกครองที่ทำภาระหน้าที่ในทางปกครองโดยรวม ภาระหน้าที่ที่ได้กระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดังกล่าวนั้นไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า ภาระหน้าที่นั้นเป็นภาระหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยแท้หรือไม่

จากการศึกษาความหมายของฝ่ายปกครองอาจให้สาระสำคัญของฝ่ายปกครองนั้น อาจแยกพิจารณาออกได้เป็น 4 ประการ⁴² กล่าวคือ

1. พิจารณาในแง่ของภาระหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องของการอาศัยอยู่ร่วมกันในสังคม ฝ่ายปกครองจะต้องมีภาระหน้าที่ที่เกี่ยวกับเรื่องของส่วนรวมและเรื่องของมนุษย์ที่อาศัยอยู่ร่วมกันในสังคม

2. พิจารณาในแง่ของผลประโยชน์ การดำเนินการของฝ่ายปกครองนั้นจะต้องดำเนินไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ผลประโยชน์สาธารณะในบางกรณีย่อมสอดคล้องกับผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคล และในบางกรณีอาจขัดแย้งกับประโยชน์ของปัจเจกบุคคล แต่อย่างไรก็ตามการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ของปัจเจกบุคคลด้วย

3. พิจารณาจากการดำเนินการ การดำเนินการของฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการดำเนินการโดยมีความมุ่งหมายไปในอนาคต โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่ฝ่ายปกครองปฏิบัติการตามกฎหมาย ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดไว้ในลักษณะที่เป็นนามธรรม-ทั่วไป ฝ่ายปกครองจะทำให้สิ่งที่เป็นามธรรม-ทั่วไปเหล่านั้นเป็นรูปธรรมที่เป็นจริงขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม การทำภาระหน้าที่ของฝ่ายปกครองมิได้จำกัดอยู่เฉพาะกับการปฏิบัติการตามกฎหมายเท่านั้น การดำเนินการของฝ่าย

⁴¹ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2548). *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง*. หน้า 12-13.

⁴² Hatmut Maurer. (1992). *Allgemeines Verwaltungsrecht*. S.2 อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ.

ปกครองอาจมีลักษณะอื่นๆ อีกได้แต่ก็จะต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมาย และต้องผูกพันต่อ
แนวนโยบายของรัฐบาล

4. พิจารณาจากลักษณะการกระทำ ลักษณะการกระทำของฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็น
การใช้มาตรการที่เป็นรูปธรรมในกรณีใดกรณีหนึ่ง และเป็นการทำให้เกิดผลเป็นจริงตามความมุ่ง
หมายที่กำหนดไว้ ด้วยเหตุนี้การกระทำของฝ่ายปกครองจึงแตกต่างจากฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งมีลักษณะ
เป็นนามธรรมทั่วไป ซึ่งเกี่ยวข้องกับกรณีที่ไม่อาจจะกำหนดจำนวนได้

2.2.2 ความจำเป็นในการควบคุมฝ่ายปกครอง

การดำเนินการของรัฐที่เป็นฝ่ายปกครองนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น การ
ที่จะทำให้การดำเนินการกิจของฝ่ายปกครองบรรลุตามความมุ่งหมายได้ จึงจำเป็นที่จะต้องให้ฝ่าย
ปกครองใช้อำนาจมหาชนได้ ลักษณะการใช้อำนาจมหาชนของฝ่ายปกครองจึงจำเป็นการใช้อำนาจ
เหนือที่อาจไปกระทบต่อปัจเจกบุคคลได้ และโดยที่ภาระหน้าที่ของรัฐสมัยใหม่ได้มีการขยาย
ขอบเขตไปอย่างกว้างขวาง แต่เดิมนั้นรัฐมีภาระหน้าที่ที่เรียกว่าเป็น รัฐเฝ้ายาม กล่าวคือ มี
ภาระหน้าที่ที่สำคัญ 2 ประการ คือ ดูแลความสงบเรียบร้อยภายในประเทศและดูแลความมั่นคงของ
ประเทศจากการรุกรานของศัตรูภายนอกประเทศ ต่อมาภารกิจของรัฐได้ขยายตัวขึ้นอย่างกว้างขวาง
นอกเหนือจากภาระหน้าที่ 2 ประการดังกล่าวข้างต้นแล้ว รัฐสมัยใหม่ได้ขยายภารกิจในการเข้าไป
ดำเนินการบริการสาธารณะต่างๆ มากขึ้น การขยายภารกิจของรัฐดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดผลต่อการ
เพิ่มภาระหน้าที่ของฝ่ายปกครองมากขึ้นเช่นกัน ยิ่งฝ่ายปกครองมีภาระหน้าที่มากเพียงใด การใช้
อำนาจมหาชนของฝ่ายปกครองที่จะไปกระทบต่อสิทธิของประชาชนก็มามากขึ้นเพียงนั้น ด้วยเหตุนี้
เองจึงมีความจำเป็นที่จะต้องไปกระทบต่อสิทธิของประชาชนก็มามากขึ้นเพียงนั้น และด้วยเหตุนี้เอง
จึงมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมฝ่ายปกครอง⁴³

2.2.3 หลักการอันเป็นรากฐานของการควบคุมการใช้อำนาจฝ่ายปกครอง

แนวความคิดเกี่ยวกับการจำกัดหรือควบคุมอำนาจรัฐนั้นมิใช่เพิ่งเกิดขึ้นในสมัยที่เข้าสู่
ยุคเสรีประชาธิปไตย ความจริงมีที่มาตั้งแต่ยุคกลางตอนปลาย (Later Middle Ages) ช่วงศตวรรษที่
12-15 ในการนับถือกฎหมายว่าอยู่สูงกว่าอำนาจรัฐ (Higher Law) อันมีรากฐานมาจากปรัชญา
กฎหมายธรรมชาติ⁴⁴ ที่เชื่อถึงความเป็นนิรันดร์ ความเป็นสากลและความสูงสุดของกฎหมาย

⁴³ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 20-21.

⁴⁴ ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติมีที่มาตั้งแต่สมัยโบราณ อริสโตเติล (ช่วงระยะเวลา 384-322 ปีก่อน
คริสตศักราช) ก็ได้เคยพูดถึงการปกครองโดยกฎหมายเป็นใหญ่ไว้บ้างแล้ว โดยอริสโตเติลเห็นว่าการปกครอง
โดยกฎหมายย่อมดีกว่าปกครองโดยมนุษย์ซึ่งยังมีธรรมชาติของความเป็นสัตว์หลงเหลืออยู่ แต่ยังไม่มีการยืนยัน

ธรรมชาติ ไม่ว่าจะเป็นผู้ปกครองหรือถูกปกครองต่างก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายนี้ แต่แนวคิดนี้ก็เสื่อมสลายลงชั่วคราวในช่วงที่เข้าสู่ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) ที่ถือว่ากษัตริย์มีอำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ไม่อยู่ภายใต้กฎหมายใดๆ ทั้งสิ้น เว้นแต่ประเทศอังกฤษที่ยังถือหลักกฎหมายเป็นใหญ่ หรือความสูงสุดแห่งกฎหมาย (Supremacy of Law) ตั้งแต่สมัยกลางจนถึงปัจจุบัน ไม่ได้ยอมรับความคิดว่าผู้ปกครองเป็นผู้ทรงอำนาจอธิปไตย มีอำนาจเด็ดขาดไม่จำกัดอย่างบรรดาประเทศในภาคพื้นยุโรป เหตุการณ์เรื่อง Magna Carta เมื่อ ค.ศ. 1215 เป็นพยานแสดงยืนยันถึงการถือหลักพระเจ้าแผ่นดินต้องอยู่ใต้กฎหมายได้เป็นอย่างดี⁴⁵ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวเป็นที่มาของหลัก “นิติกรรม” (The Rule of Law) หรือหลัก “ความยุติธรรมตามธรรมชาติ” (natural justice) ในประเทศอังกฤษ แล้วสหรัฐอเมริกาได้รับไปปรุงแต่งเป็นหลัก “กระบวนการทางกฎหมายที่เป็นธรรม” (Due Process of Law) ซึ่งจะแตกต่างไปจากหลัก “นิติรัฐ” (Legal state) ในประเทศภาคพื้นยุโรปซึ่งเกิดจากการหักล้างทางความคิดและสถาบันกันอย่างรุนแรงดังเช่นที่เกิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส

หลักการเหล่านี้แม้จะมีชื่อเรียกงานที่ต่างกันแต่ก็มีจุดมุ่งหมายร่วมกัน คือรัฐจะต้องถือกฎหมายเป็นใหญ่ รัฐจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมายและจะใช้อำนาจได้ก็แต่โดยที่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เท่านั้น จะกระทำการตามอำเภอใจไม่ได้ หากมีปัญหาเกิดขึ้นจากการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็จะต้องมีกระบวนการทางกฎหมายในการเยียวยาแก้ไขให้แก่ประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพในขณะที่เดียวกันก็ไม่เป็นอุปสรรคต่อการใช้อำนาจรัฐให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณชนโดยส่วนรวม แต่อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่ามีจุดมุ่งหมายร่วมกัน แต่ก็มีข้อแตกต่างกันในรายละเอียดคือ หลักนิติธรรมถือว่าบุคคลทุกคนเสมอภาคกันต่อหน้ากฎหมายอยู่ภายใต้ศาลเดียวกัน ส่วนหลักนิติรัฐของประเทศภาคพื้นยุโรป เห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องมีศาลพิเศษ และหลักกฎหมายพิเศษที่มีกฎหมายแตกต่างหากออกไปจากหลักกฎหมายเอกชน ในจุดนี้เองที่ทำให้หลักนิติรัฐของประเทศฝรั่งเศส และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต่างจากหลักนิติธรรมของประเทศอังกฤษ⁴⁶

ถึงความเป็นกฎหมายสูงสุดในสมัยกรีกหรือโรมัน เพิ่งจะเริ่มมีการยอมรับกันในสมัยกลาง ซึ่งเชื่อกันว่าเป็นที่มาของระบอบรัฐธรรมนูญนิยม (Constitutionalism).

⁴⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2548). *นิติปรัชญา*. หน้า 141.

⁴⁶ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2531). *องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชน และควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย*. หน้า 20-21.

1) หลักนิติธรรม (The Rule of Law)

หลักนิติธรรมของประเทศไทยมีความเป็นมาอันยาวนาน นอกจากจะได้รับอิทธิพลจากศาสนาคริสต์ในเรื่องของกฎหมายธรรมชาติแล้ว อังกฤษก็ยังมีระบบขุนนางที่มีความเข้มแข็งในยุคศักดินา (Feudalism) ซึ่งนอกจากจะมีอำนาจถือครองที่ดินแทนกษัตริย์ มีกองกำลังของตัวเองในการดูแลผลประโยชน์ในที่ดินแล้วก็ยังมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เกิดขึ้นในท้องถิ่นตน โดยนำจารีตประเพณีซึ่งเป็นมรดกตกทอดมาจากเผ่าแองโกลแซกซอน (Anglo-Saxson) ที่เคยปกครองอังกฤษแต่ดั้งเดิมมาตัดสินอันเป็นส่วนหนึ่งของการให้กำเนิดระบบ Common Law ซึ่งทำให้กษัตริย์อังกฤษไม่มีอำนาจเหนือแบบเบ็ดเสร็จเด็ดขาด (absolute) เหมือนกษัตริย์ในภาคพื้นยุโรป ดังเช่น ในสมัยของพระเจ้าจอห์น (John) กษัตริย์ผู้อ่อนแอของอังกฤษที่ถูกจำกัดอำนาจโดยพวกขุนนางโดยบังคับให้พระองค์ลงนามในเอกสารกฎบัตรที่ถูกเขียนขึ้นเป็นภาษาละติน เรียกว่า Magna Carta เมื่อเดือนมิถุนายน ค.ศ. 1215⁴⁷ ที่ได้กล่าวถึงหลักนิติธรรมไว้ด้วยเฉพาะในข้อ 39 มีสาระสำคัญว่า บุคคลไม่อาจจะถูกจับกุมคุมขัง หรือถูกประกาศให้เป็นคนนอกกฎหมาย หรือถูกเนรเทศ เว้นแต่จะได้รับการพิจารณาจากบุคคลชนชั้นเดียวกับตนและตามกฎหมายของแผ่นดิน⁴⁸ และข้อ 40 ที่ว่าความยุติธรรมไม่ใช่สิ่งที่จะหาซื้อกันได้ ไม่อาจถูกปฏิเสธหรือถูกชะลอไว้ในทางที่จะให้บุคคลใด ซึ่งเป็นหลักของกระบวนการยุติธรรม ศาลจะต้องพิจารณาอย่างเสมอภาคโดยไม่คำนึงถึงฐานะของบุคคล

2) หลักกระบวนการทางกฎหมายที่เป็นธรรม (Due Process of Law)

คำว่า “due process of law” ถูกนำมาใช้ในความหมายเดียวกันกับ “the law of the land” ในมาตรา 39 ของ Magna Carta ค.ศ. 1215 ของประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นที่เข้าใจและยอมรับกันว่าเป็นข้อเรียกร้องพื้นฐานที่สำคัญของหลักความยุติธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนต่อการใช้อำนาจอันมิชอบของรัฐ หลักนี้ได้มีอิทธิพลเผยแพร่ไปยังประเทศอาณานิคมของอังกฤษ

⁴⁷ พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ถูกจำกัดลงอีกหลายครั้ง โดยกฎหมายของรัฐสภา เช่น Petition of Rights 1629, Bill of Rights 1689 และ Act of Settlement 1701 ดังนั้น พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ก็ถูกจำกัดลงทั้งโดย Common Law และกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา.

⁴⁸ การได้รับการพิจารณาจากบุคคลที่อยู่ชนชั้นเดียวกับตนเป็นที่มาของระบบลูกขุน (Jury) ส่วนคำว่า “กฎหมายของแผ่นดิน” ภาษาอังกฤษแปลมาจากภาษาละตินใช้คำว่า “the law of the land” ซึ่งต่อมาถูกนำไปใช้ในความหมายในสถานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดซึ่งมีที่มาจากกฎหมายธรรมดาสามัญของแผ่นดิน ซึ่งมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรของรัฐสภาเป็นจำนวนมากที่ถูกศาลพิพากษาว่าขัดกับหลัก Common Law แต่หลังจากปี ค.ศ. 1688 ซึ่งเข้าสู่ยุครัฐสภามีอำนาจสูงสุด (Supremacy of Parliament) ศาลก็ไม่เคยพิพากษาว่ากฎหมายของรัฐสภาเป็นโมฆะอีกเลย.

ควบคู่ไปกับหลัก Common Law และแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 ค.ศ. 1868 มีบทบาทในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกระบวนการนิติบัญญัติตั้งแต่ปี ค.ศ. 1880 โดยถือเป็นข้อเรียกร้องขั้นต่ำในการบัญญัติกฎหมายและได้พัฒนามาเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานทั่วไป พื้นฐานแห่งรัฐธรรมนูญเสรีภาพ สิทธิและทรัพย์สินของประชาชนได้รับการประกันตามกฎหมายอย่างเป็นลายลักษณ์อักษร กระบวนการพิจารณาโดยลูกขุนหรือหลักสิทธิมนุษยชนถือเป็นส่วนหนึ่งของ due process of law การกระทำของรัฐทุกประเภท ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายปกครองและการปฏิบัติของตำรวจ ตุลาการ จะต้องคำนึงถึงหลักเหล่านี้

หลัก due process of law ยึดหลักการรับฟังคู่กรณีและหลักความไม่มีส่วนได้เสียทำนองเดียวกับหลักความยุติธรรมทางธรรมชาติ (Natural Justice) ของประเทศอังกฤษ แต่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้พัฒนา และขยายหลักการดังกล่าวให้มีความหมายกว้างขวางกว่าหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ตัวอย่างเช่น ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักปฏิบัติตามหลัก due process of law ของฝ่ายปกครองไว้ คือ ให้นำวิธีพิจารณาคดีของศาลมาใช้ซึ่งก็ได้มีความพยายามของนักนิติศาสตร์ที่จะแจกแจงส่วนประกอบของวิธีพิจารณาโดยผลงานทางวิชาการที่มีอิทธิพลในทางกฎหมายปกครอง คือ บทความชื่อ “การไต่สวนบางรูปแบบ”⁴⁹ (Some Kind of Hearing) ของเฮนรี เฟรนด์ลี (Henry Friendly) ซึ่งได้แบ่งวิธีพิจารณาที่ถูกบังคับโดยบทบัญญัติว่าด้วยหลัก due process of law ออกเป็น 10 ส่วน แต่ละส่วนมีความสำคัญตามลำดับก่อนหลังดังนี้

- (1) องค์การวินิจฉัยที่ปราศจากอคติ
- (2) การแจ้งเรื่องที่จะกระทำและเหตุที่มาของการกระทำ
- (3) โอกาสที่เสนอเหตุผลว่าเพราะเหตุใดการดังกล่าวไม่ควรที่จะกระทำ
- (4) สิทธิที่จะเสนอพยานหลักฐานรวมทั้งสิทธิที่จะขอให้เรียกบุคคลมาเป็นพยาน
- (5) สิทธิที่จะได้รับรู้เกี่ยวกับพยานหลักฐานฝ่ายตรงกันข้าม
- (6) สิทธิที่จะถามค้านพยานฝ่ายตรงข้าม
- (7) คำวินิจฉัยที่อาศัยพยานหลักฐานที่เสนอมาเท่านั้น
- (8) โอกาสที่จะให้ทนายความทำการแทน
- (9) ข้อกำหนดที่บังคับให้องค์การวินิจฉัยจัดให้มีสำนวนความเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่เสนอมา
- (10) ข้อกำหนดที่บังคับให้องค์การวินิจฉัยจัดให้มีการฟังข้อเท็จจริงและเหตุผลและคำวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษร

⁴⁹ กมลชัย รัตนสากววงศ์. (2537.) พื้นฐานความรู้ทั่วไปหลักกฎหมายปกครองเยอรมัน. หน้า 87.

หลัก due process of law นั้น สิทธิของผู้มีส่วนได้เสียก็เกือบจะเป็นอย่างเดียวกับสิทธิของจำเลยในคดีอาญา กล่าวคือ ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาขององค์กรฝ่ายปกครอง กฎเกณฑ์ดังกล่าวถือว่าเป็นหลักกฎหมายวิธีสบัญญัติในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะต้องปฏิบัติเพื่อให้การกระทำในทางการปกครองชอบด้วยกฎหมาย หากฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามก็จะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ในปี ค.ศ. 1946 รัฐสภาสหรัฐได้ประกาศใช้กฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง (The Administrative Procedure Act 1946) หรือ APA กำหนดขั้นตอนและกระบวนการขั้นพื้นฐานขององค์กรฝ่ายปกครองที่จะต้องปฏิบัติทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยชี้ขาด และการตรวจข้อบังคับ รวมทั้งอำนาจศาลยุติธรรมในการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เป็นการใช้มาตรการในทางป้องกัน และพัฒนามาจากหลัก due process of law มิได้สร้างหลักกฎหมายใหม่ขึ้นแต่อย่างใด หากแต่อิงและยืนยันแนวกฎหมายเดิมที่ยังไม่เป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น⁵⁰

3) หลักนิติรัฐ (Legal State)

การนับถือกฎหมายเป็นใหญ่ในกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรปก็มีรากฐานมาจากปรัชญากฎหมายธรรมชาติเช่นเดียวกับหลักนิติธรรม เพียงแต่ความเป็นเลิศของกฎหมายหรือความสูงสุดแห่งกฎหมายของยุโรปได้สะดุดหยุดลงชั่วระยะเวลาหนึ่งในช่วงที่มีแนวความคิดสนับสนุนอำนาจกษัตริย์ว่ามีอำนาจล้นพ้นเหนือทุกสิ่งทุกอย่างในรัฐ ต่อมาเมื่อมีการล้มล้างระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ได้เป็นผลสำเร็จ หลักความสูงสุดแห่งกฎหมายก็กลับมาเฟื่องฟูอีกครั้งหนึ่งในรัฐสมัยใหม่ (Modern State) ในรูปของหลักนิติรัฐ โดยมีรากฐานมาจากแนวคิดในเรื่องการจำกัดตนเองภายใต้กฎหมายซึ่งตนเองเป็นผู้ตราขึ้น ซึ่งมีอยู่ 2 ทฤษฎีหลักๆ คือ

(1) ทฤษฎีว่าด้วยการจำกัดอำนาจตนเองด้วยความสมัครใจ (auto-limitation) ซึ่งนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันค่ายเสรีนิยม คือ Ihering และ Jelilinek เป็นผู้เสนอ หลักของทฤษฎีนี้ ก็คือรัฐไม่อาจถูกจำกัดโดยกฎหมายได้ เว้นแต่รัฐจะสมัครใจผูกมัดตนเองด้วยกฎหมายที่คนสร้างขึ้น และกฎหมายหลักที่รัฐสร้างขึ้นก็คือ รัฐธรรมนูญ ซึ่งกำหนดสถานะของอำนาจทางการเมืองในรัฐว่าอยู่ที่องค์กรใด ต้องใช้อย่างไร มีข้อจำกัดอย่างไร แต่ทฤษฎีนี้ไม่ได้รับความนิยมนในฝรั่งเศส

(2) ทฤษฎีนิติรัฐ (Etat de Droit) บุคคลที่เสนอแนวคิดนี้คนแรกได้แก่ นักปรัชญาสัญญาประชาคมอย่างรุสโซ แต่คนที่ให้ความสนใจเป็นพิเศษคือ มองเตสกีเออ และคนที่สรุปแนวคิดไว้อย่างชัดเจนที่สุด คือ นักนิติศาสตร์ชาวฝรั่งเศส ชื่อ การ์เร เดอ มัลแบร์ (R. Carre de Malberg) ที่ว่า

⁵⁰ อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ. (มกราคม-มีนาคม, 2540). “กลไกการควบคุมการกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครองในประเทศที่ไม่มีศาลปกครอง.” ดุลพาห, 44(1). หน้า 40.

“ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจดุลพินิจอย่างเต็มที่ที่จะดำเนินมาตรการอะไรก็ได้ ที่ฝ่ายปกครองริเริ่มและเห็นว่าจำเป็น ในส่วนที่เกี่ยวกับประชาชน เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการ รัฐตำรวจนี้อยู่บนแนวคิดที่ว่า วัตถุประสงค์สุดท้ายเป็นสิ่งสำคัญที่สุด ส่วนวิธีการที่จะไปถึงวัตถุประสงค์นั้นจะทำได้ ใดก็ได้ ตรงกันข้ามกับนิติรัฐ (Etat de droit หรือ Rechtsstat) ซึ่งเป็นรัฐที่ต้องยอมตนอยู่ใต้ระบบกฎหมายในความสัมพันธ์กับปัจเจกชนและเพื่อคุ้มครองสถานะของปัจเจกชน โดยรัฐยอมตนอยู่ใต้กฎหมายที่กำหนดการกระทำของรัฐต่อปัจเจกชนในสองนัย คือ กฎเกณฑ์ประเภทแรก กำหนดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และกฎเกณฑ์ประเภทที่สองกำหนดวิธีการและมาตรการซึ่งรัฐหรือหน่วยงานสามารถใช้เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนด รวมเป็นกฎเกณฑ์สองชนิดที่มีผลร่วมกันนั่นก็คือการจำกัดอำนาจรัฐ โดยการให้อำนาจนั้นอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายที่รัฐกำหนด ลักษณะเด่นที่สุดประการหนึ่งของนิติรัฐก็คือ ฝ่ายปกครองไม่สามารถใช้วิธีการอื่นนอกไปจากที่ระบบกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในเวลานั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่รัฐสภาพิจารณารับขึ้น กระทบการใดต่อปัจเจกชนได้ หลักนี้ส่งผลโดยปริยายให้เกิดขึ้นสองประการ คือ ประการแรก เมื่อฝ่ายปกครองเข้าไปมีนิติสัมพันธ์กับปัจเจกชน ฝ่ายปกครองหาอาจกระทำการฝ่าฝืน หรือหลีกเลี่ยงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ได้ไม่ ประการที่สอง คือ ในนิติรัฐที่พัฒนาจนสมบูรณ์แบบแล้วนั้น ฝ่ายปกครองไม่อาจกระทำการใดเป็นการบังคับปัจเจกชนโดยเขาไม่สมัครใจได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายรัฐสภาพิจารณารับให้อำนาจไว้เท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ฝ่ายปกครองไม่สามารถใช้มาตรการใดๆ ต่อผู้อยู่ใต้ปกครองได้ เว้นแต่กฎหมายที่รัฐสภาพิจารณารับขึ้นจะให้อำนาจไว้โดยตรง หรือโดยปริยาย

หลักนิติรัฐจึงเป็นหลักที่รัฐต้องให้หลักประกันแก่ปัจเจกชนผู้อยู่ใต้ปกครองว่า เมื่อใดก็ตามที่ฝ่ายปกครองละเมิดหลักนี้ ปัจเจกชนสามารถนำไปสู่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยคดีเพื่อให้เกิดการกระทำ หรือเปลี่ยนแปลงหรือให้เลิกใช้การกระทำนั้นๆ ของฝ่ายปกครองที่ละเมิดกฎหมายได้ เพราะฉะนั้น ระบบนิติรัฐจึงเป็นระบบที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของพลเมือง และมีวัตถุประสงค์หลักในการป้องกันและแก้ไขการใช้อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเพื่อที่จะให้นิติรัฐเป็นความจริงขึ้นมาได้ ก็มีความจำเป็นที่ประชาชนต้องสามารถดำเนินคดีกับการกระทำของรัฐทุกประเภทที่มีขอบและที่ทำให้ปัจเจกชนเสียหาย

ความหมายของคำว่า “นิติรัฐ” ที่กล่าวมาข้างต้นแยกอธิบายได้เป็น 4 ประการ คือ

1. รัฐจะต้องถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมาย กล่าวคือ การใช้อำนาจรัฐทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจในทางนิติบัญญัติ ทางบริหาร หรือทางตุลาการ จะต้องถูกควบคุมหรือจำกัดโดยกฎหมาย เพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจ (arbitrary power) รัฐต้องยอมตนอยู่ใต้ระบบกฎหมายที่รัฐสภาพิจารณารับขึ้นเอง ในความสัมพันธ์กับปัจเจกชนที่กำหนดการกระทำของรัฐเป็น 2 ประการ คือ (1) กำหนดสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชน (2) กำหนดวิธีการและมาตรการซึ่งรัฐ

หรือหน่วยงานสามารถใช้เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนด⁵¹ ดังนั้น จะเห็นว่านิติรัฐเป็นระบบที่สร้างขึ้นเพื่อคุ้มครองสถานะของปัจเจกชน เป็นประโยชน์ของประชาชนแต่ในขณะเดียวกันก็ไม่ลดทอนประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ

2. รัฐจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย รัฐจะดำเนินการหรือใช้มาตรการนอกเหนือไปจากที่กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในเวลานั้น⁵² โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นให้อำนาจไว้ไม่ได้เมื่อฝ่ายปกครองเข้าไปมีนิติสัมพันธ์กับปัจเจกชน ฝ่ายปกครองไม่สามารถฝ่าฝืนหรือหลีกเลี่ยงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่

3. รัฐจะใช้มาตรการบังคับปัจเจกชนโดยเขาไม่สมัครใจไม่ได้ในนิติรัฐที่พัฒนาจนสมบูรณ์แบบแล้วนั้น ฝ่ายปกครองไม่อาจใช้มาตรการใดๆ ต่อปัจเจกชนได้ เว้นแต่กฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นจะให้อำนาจไว้โดยตรงหรือโดยปริยาย ดังคำกล่าวที่ว่า “หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจรัฐไว้ จะกระทำมิได้” ซึ่งตรงข้ามกับปรัชญาของกฎหมายเอกชนที่ว่า “เมื่อไม่มีกฎหมายห้าม ย่อมทำได้”

4. วิธีการแก้ไขเยียวยา แม้หลักนิติรัฐจะเป็นระบบที่ป้องกันมิให้ฝ่ายปกครองกระทำการตามอำเภอใจแล้วก็ตาม หากฝ่ายปกครองยังกระทำละเมิดต่อกฎหมาย ปัจเจกชนก็ยังมีวิธีแก้ไขเยียวยาโดยนำข้อพิพาทไปสู่องค์กรวินิจฉัยคดีเพื่อยกเลิกเพิกถอนเปลี่ยนแปลงการกระทำของฝ่ายปกครองหรือให้ชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดต่อกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม ตามระบบนิติรัฐไม่อาจดำรงอยู่ได้หากการใช้อำนาจไปผูกขาดอยู่ที่องค์กรเดียว ดังนั้น ระบบนิติรัฐจะต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักการแบ่งแยกอำนาจที่สมดุลเพื่อมิให้เกิดการใช้อำนาจโดยมิชอบ โดยองค์กรที่มีอำนาจสูงสุดเพียงองค์กรเดียว โดยให้รัฐสภามีอำนาจหลักในการตรากฎหมาย ฝ่ายบริหารจะต้องกระทำการตามกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้น และหากมีข้อพิพาท ศาลก็จะเป็นผู้วินิจฉัยข้อพิพาทนั้นตามกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้น ซึ่งก็เป็นไปตามหลักที่รัฐจะต้องยอมตนอยู่ภายใต้กฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นนั่นเอง อันจะทำให้หลักการเคารพต่อกฎหมาย

⁵¹ ส่วนระบบรัฐตำรวจ (police state) ซึ่งเป็นระบบที่ใช้อยู่ในประเทศสแกนดิเนเวีย (Civil Law) ในคริสต์วรรษที่ 18 จะเน้นการบรรลุเป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ โดยไม่คำนึงถึงวิธีการที่จะนำไปสู่เป้าหมายนั้น ดังนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนจึงถูกเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปล่วงละเมิดอยู่เสมอเป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจโดยไม่เคารพต่อกฎหมาย เว้นแต่กรณีที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง โดยเฉพาะความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชาที่จะต้องเคารพต่อกฎเกณฑ์ภายในของหน่วยงานโดยเคร่งครัด.

⁵² กฎหมายในที่นี้รวมถึงกฎหมายที่ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น หลักกฎหมายทั่วไป จารีตประเพณี หรือบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาล.

ขององค์กรทั้งหลายของรัฐเป็นไปได้อย่างจริงจัง และมีประสิทธิภาพมากกว่าการที่จะให้อำนาจทั้งหมดอยู่ที่องค์กรใดเพียงองค์กรเดียว

หลักนิติรัฐที่เป็นหลักพื้นฐานสำคัญในการควบคุมฝ่ายปกครองนี้ ยังประกอบด้วยหลักย่อยอีก 3 หลัก กล่าวคือ

1) หลักการแบ่งแยกอำนาจ

1.1) ประวัติความเป็นมาของหลักการแบ่งแยกอำนาจ

ในสังคมยุคโบราณ มีความเชื่อกันว่าอำนาจสูงสุดเป็นของพระเจ้า (The Supremacy of God) ต่อมาในสมัยกลาง ศาสนจักรคริสเตียนที่ยังคงดำรงอยู่ได้หลังจากจักรวรรดิโรมัน ได้ล่มสลายไปแล้วก็รุ่งเรืองขึ้นตามลำดับ พระสันตะปาปา (Pope) ซึ่งเป็นผู้นำทางศาสนา มีอำนาจขึ้นจนถึงกับอ้างว่าตนเป็นเจ้าของอำนาจสูงสุด (The Supremacy of the Pope) สืบทอดต่อจากพระเจ้าเป็นผู้มีอำนาจครอบคลุมกว้างขวางไปทั่วพื้นพิภพ ทั้งนี้ก็เพื่อจะสร้างอำนาจเหนือกษัตริย์ทั้งหมดในยุโรปในขณะนั้น

ต่อมาเมื่อในราวปลายคริสต์ศตวรรษที่ 15 ฝ่ายศาสนจักรเริ่มเสื่อมทรมลงยุคแห่งสมัยกลางหรือยุคมืดก็เป็นอันยุติลง เริ่มก้าวเข้าสู่ยุคฟื้นฟูศิลปวิทยาการ (Renaissance) ซึ่งเกิดขึ้นที่ประเทศอิตาลีเป็นแห่งแรก โดยฟื้นฟูศิลปและวัฒนธรรมของคนในยุคสมัยกรีกและโรมันขึ้นมาใหม่ มีการแย่งชิงอำนาจกันระหว่างบรรดาเจ้าผู้ครองนครต่างๆ ผู้ที่เข้มแข็งที่สุด (first among equals) ก็สถาปนาตัวขึ้นเป็นกษัตริย์ การได้มาซึ่งอำนาจดังกล่าวเป็นตัวสะท้อนให้เห็นถึงความมีคุณค่าในตัวเองของฝ่ายอาณาจักรที่ไม่จำเป็นต้องพึ่งฝ่ายศาสนจักรอีกต่อไป จึงได้มีนักคิดอ้างทฤษฎีขึ้นมาสนับสนุน โดยอ้างว่าแท้ที่จริงแล้วอำนาจสูงสุดเป็นของกษัตริย์แต่ละพระองค์ (the Supremacy of the King) โดยต่างมีอำนาจในรัฐของตนต่างหากจากกันไม่ได้ครอบคลุมไปทั่วอย่างที่ยุคกลางอ้าง เช่น มาเคียเวลลี (Machiavelli 1469-1527) นักปราชญ์ชาวอิตาลีก็ได้กล่าวยกย่องอำนาจรัฐไว้ในหนังสือชื่อ “The Prince” เป็นการแยกรัฐออกจากศาสนจักรไม่ผูกพันกับพระเจ้า ต่อมา ชอง โบแดง ได้นำคำว่า “อำนาจอธิปไตย” (Sovereignty) มาอธิบายอำนาจสูงสุดดังกล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

ชอง โบแดง (Jean Bodin 1530-1596) นักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสได้เขียนหนังสือว่าด้วยรัฐ 6 เล่ม (Les Six Livres de la Republique) โดยโบแดงพยายามชี้ให้เห็นว่ารัฐจะดำรงอยู่และดำเนิน

ไปได้จะต้องมีอำนาจการปกครองสูงสุดในแผ่นดินที่เรียกว่า “อำนาจอธิปไตย” (Sovereignty)⁵³ ซึ่งเป็นอำนาจที่อยู่เหนือพลเมืองของรัฐเป็นอำนาจที่เด็ดขาด ไม่ถูกจำกัดหรือยับยั้งด้วยกฎหมายใดๆ เป็นการเน้นย้ำให้เห็นถึงความสมบูรณ์แห่งการเป็นรัฐด้วยตัวของมันเอง โดยไม่ต้องพึ่งพิงอำนาจจากศาสนจักรหรือรัฐอื่นและมีอำนาจอธิปไตยเฉพาะในเขตแดนของรัฐตนเท่านั้น ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของความเป็นรัฐสมัยใหม่⁵⁴ นอกจากนั้น โบแดง ได้กล่าวถึงการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยไว้เป็นหลายอำนาจ เช่น อำนาจในการตรากฎหมาย แก้ไขยกเลิกกฎหมาย อำนาจในการทำสงครามและสันติภาพ อำนาจในการเก็บภาษีอากร อำนาจในการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ อำนาจในการอภัยโทษ อำนาจในการพิพากษาคดีและอำนาจในอันที่จะเพิ่มหรือลดค่าเงินตรา แต่โบแดงกลับมาสรุปรตอนท้ายสุดว่าอำนาจต่างๆ เหล่านี้ล้วนแล้วแต่รวมอยู่ในอำนาจอตรากฎหมาย ยกเลิกกฎหมายและแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย หรืออำนาจนิติบัญญัตินั่นเอง⁵⁵ จะสังเกตเห็นว่า ของ โบแดง ได้กล่าวถึงอำนาจอื่นๆ ซึ่งอาจแยกได้จากอำนาจนิติบัญญัติ แต่ในท้ายที่สุดกลับนำไปสรุปรวมไว้กับอำนาจนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นการแบ่งแยกที่ค่อนข้างจะคลุมเครือ ทั้งที่ก่อนหน้านี้ อริสโตเติล (Aristotle 384-322 B.C.) ก็ได้เคยกล่าวถึงการใช้อำนาจรัฐในเชิงแบ่งแยกอำนาจไว้บ้างแล้วในหนังสือชื่อ “Politics” ว่ารัฐมีองค์ประกอบอยู่ 3 ประการคือ องค์ประกอบที่ดำเนินกิจการสาธารณะในการออกกฎหมาย การผูกสัมพันธ์ไมตรี องค์ประกอบเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ซึ่งเกี่ยวกับการจัดตั้งหน่วยงาน อำนาจหน้าที่ของรัฐ การกำหนดนโยบายและออกคำสั่งในส่วนที่เกี่ยวกับการเก็บภาษีและ การป้องกันประเทศ องค์ประกอบเกี่ยวกับอำนาจตุลาการเป็นอำนาจที่เกี่ยวกับการแต่งตั้งผู้พิพากษาและเขตอำนาจ

อย่างไรก็ตามหลังจากยุคของ ของ โบแดง แล้วก็ยังมีนักคิดอีกหลายท่านที่ได้กล่าวถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจไว้ เช่น ซามูเอล ปูเฟนดอร์ฟ (Samuel Pufendorf 1632-1694) นักปราชญ์ชาวเยอรมัน ได้กล่าวเกี่ยวกับหลักการแบ่งแยกอำนาจไว้ในหนังสือ “De Jure Naturae et Gentium” ว่าอำนาจอธิปไตยแบ่งออกเป็น 7 อำนาจคือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจลงโทษเพราะฝ่าฝืนกฎหมาย อำนาจทำสงครามและสงบศึก อำนาจทำสนธิสัญญา อำนาจแต่งตั้งข้าราชการ อำนาจเก็บภาษีและ อำนาจจัดการศึกษา จอห์น ล็อก (John Locke 1632-1704) นักปราชญ์ชาวอังกฤษ ได้กล่าวไว้ในหนังสือ Second Treatise of Civil Government ว่าอำนาจอธิปไตยแบ่งออกเป็น 3 อำนาจคือ อำนาจ

⁵³ คำว่า Sovereignty มีใช้คำที่บัญญัติขึ้นใหม่ในสมัยของ Jean Bodin แต่เป็นคำเก่าแก่ซึ่งมีที่ใช้อยู่นานแล้ว ในภาษาฝรั่งเศสคำว่า Souverain เป็นคำคุณศัพท์แสดงถึงสถานะอันสูงสุดของพระผู้เป็นเจ้าของซึ่งอยู่เหนือสรรพสิ่งและกฎเกณฑ์ต่างๆ ซึ่งพระองค์เป็นผู้สร้างขึ้น.

⁵⁴ รัฐสมัยใหม่นั้นจะต้องมีความเป็นอิสระไม่ตกอยู่ภายใต้อำណิขของใคร จะต้องมืองค์ประกอบในเรื่องของดินแดน พลเมืองและอำนาจอธิปไตย.

⁵⁵ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2539). เล่มเดิม. หน้า 160.

นิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจเกี่ยวกับการทำสงคราม การทำสนธิสัญญาและการแลกเปลี่ยน
ทูต⁵⁶ แต่บุคคลที่ได้กล่าวถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจได้โดดเด่นที่สุด และมีอิทธิพลต่อการบัญญัติ
กฎหมายภายในรัฐของประเทศต่างๆ ก็คือ มองเตสกีเออ

มองเตสกีเออ (Montesquieu 1689-1755) นักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสเติบโตขึ้นในครอบครัว
ขุนนางผู้ใหญ่ในสมัยพระเจ้าหลุยส์ที่ 14 ซึ่งเป็นช่วงระยะเวลาที่ระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์กำลัง
ถึงจุดอ้อมตัว มองเตสกีเออดำรงตำแหน่งเป็นประธานศาลแห่งเมืองบอร์กโดซ์ (Bordeaux) ด้วยอายุ
เพียง 27 ปีเท่านั้น อีก 10 ปีต่อมา มองเตสกีเออได้ออกจากตำแหน่ง เพื่อใช้เวลาศึกษาระบอบการ
ปกครองในประเทศต่างๆ ในยุโรปโดยเฉพาะประเทศอังกฤษ โดยใช้เวลากลับรวบรวมข้อมูลอยู่ 2 ปี
ต่อมาในปี ค.ศ. 1748 จึงได้เขียนหนังสือเล่มหนึ่งที่มีชื่อเสียงมากคือ *L'esprit des Lois* หรือ
The Spirit of Laws ซึ่งได้กล่าวไว้ในบทที่ 6 หมวดที่ 11 ว่า ในรัฐจะมีอำนาจอยู่ 3 ประการ คือ
อำนาจนิติบัญญัติ (*puissance legislative*) อำนาจในการออกกฎหมายแก้ไข หรือยกเลิกกฎหมาย
อำนาจบริหาร หรืออำนาจปฏิบัติการตามกฎหมายมหาชน (*puissance executives des choses qui
dependent du droit civil*) เป็นอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี

มองเตสกีเออมีความเห็นว่าเมื่อใดอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารมารวมอยู่ที่คนๆ
เดียว หรือองค์กรเดียวกัน อิสระภาพย่อมไม่หลงเหลือ และถ้าอำนาจทั้งสามมารวมอยู่ที่บุคคล
เดียวกันหรือองค์กรเดียวกันทุกสิ่งทุกอย่างย่อมสูญสิ้นไปหมด และนอกจากนั้น มองเตสกีเออมี
ความเห็นในทำนองเดียวกับ จอห์น ล็อก ในแง่ของการถ่วงดุลอำนาจที่ว่า ใครก็ตามที่มีอำนาจอยู่ใน
มือ มักจะมีแนวโน้มในการใช้อำนาจนั้นเกินขอบเขต ดังนั้น เพื่อจะมีให้มีการใช้อำนาจเกินขอบเขต
จึงต้องจัดให้มีการยับยั้งกันระหว่างอำนาจด้วยกันเอง ความสำคัญของการแบ่งแยกอำนาจจึงอยู่ที่
การแบ่งองค์กรที่จะใช้อำนาจนั้นด้วยซึ่งจะต่างจากแนวคิดของโบแดง โดยโบแดงแบ่งแยกอำนาจ
อธิปไตยออกเป็นหลายประการก็จริงแต่อำนาจเหล่านั้นไปรวมศูนย์อยู่ที่กษัตริย์ไม่มีการแบ่งแยก
องค์กรผู้ใช้อำนาจ

1.2) การตีความหลักการแบ่งแยกอำนาจกับระบบศาล

ในประเทศอังกฤษ ปัญหาการตีความหลักการแบ่งแยกอำนาจ ไม่ค่อยจะเป็นปัญหา
เท่าไรนัก เนื่องจากประเทศอังกฤษไม่มีหลักการแบ่งแยกอำนาจตามที่มองเตสกีเออเข้าใจ อำนาจ
นิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการแม้จะมีอยู่จริง แต่ก็มีลักษณะเฉพาะ แต่ละฝ่ายอาจใช้
อำนาจได้หลายอำนาจและต่างๆ กัน เช่น Lord Chancellor มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับทั้งสามอำนาจ
คือ เป็นประธานศาลฎีกา เป็นประธานสภาสูง (House of Lord) และในขณะเดียวกันก็เป็นรัฐมนตรี

⁵⁶ ออมร จันทรสมบูรณ์. (2527). *กฎหมายปกครอง*. หน้า 61.

ด้วยอีกตำแหน่งหนึ่ง หรือในกรณีผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการก็มีอำนาจในทางบริหารด้วย เพราะเป็นผู้ออกใบอนุญาตการค้าสุราและยังใช้อำนาจนิติบัญญัติอยู่ด้วยเพราะกำหนดวิธีพิจารณาด้วยตนเอง หรือในกรณีของรัฐมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร รัฐมนตรีก็เป็นสมาชิกในสภานิติบัญญัติด้วยและยังมีอำนาจในการออกกฎหมายของฝ่ายบริหาร ในบางครั้งก็มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ตามที่กฎหมายให้อำนาจ ดังนั้น การ์เนอร์ (Garner) นักกฎหมายปกครองของอังกฤษจึงได้สรุปไว้ว่า การแบ่งแยกอำนาจของอังกฤษตามความคิดของมองเตสกีเออ ไม่เคยมีอยู่ในประเทศอังกฤษเลย และไม่เป็นการสมควรที่จะให้มีการแบ่งแยกอำนาจในทำนองนั้นด้วย เพราะเป็นการยากที่จะชี้ขาดลงไปว่า เรื่องอะไรเป็นเรื่องของอำนาจใด การพยายามที่จะแบ่งแยกลักษณะของอำนาจเป็นสิ่งที่ไม่มีประโยชน์แต่อย่างใด⁵⁷ ดังนั้น ระบบศาลของประเทศอังกฤษซึ่งมีอยู่แต่ดั้งเดิมมีวิวัฒนาการมายาวนานจึงไม่ได้รับอิทธิพลมาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจ แต่ที่อังกฤษยังยืนยันที่จะระบบศาลเดี่ยวอยู่ต่อไปน่าจะมาจากหลัก Common Law ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายเก่าแก่ที่ศาลยุติธรรมสร้างขึ้นเพื่อให้พลเมืองในท้องถิ่นต่างๆ ใช้ร่วมกันเป็นกฎหมายกลางมาเป็นเวลาหลายร้อยปี ทำให้ศาลเป็นสถาบันอันเป็นที่รักและหวงแหนของคนอังกฤษ ประกอบกับไดซี่ (Dicey) นักกฎหมายรัฐธรรมนูญผู้มีชื่อเสียงของอังกฤษในศตวรรษที่ 19 นำหลักนิติธรรม (The Rule of Law) เข้ามาปรับให้เข้ากับสถานการณ์ของประเทศอังกฤษในขณะนั้น ในการปฏิเสกระบบศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศส ยังเป็นการตอกย้ำความสำคัญของศาลยุติธรรมในฐานะเป็นเครื่องกำประกันสิทธิเสรีภาพแก่บุคคลทุกคนโดยเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือราษฎรธรรมดา ทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมายและระบบศาลเดียวกัน ซึ่งเป็นต้นกำเนิดของระบบศาลเดี่ยว

อย่างไรก็ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออก็มีอิทธิพลต่อนักวิชาการหรือนักทฤษฎีในสมัยต่อมาโดยเฉพาะ “ทฤษฎีแบ่งแยกสามอำนาจ” (Les theories tripartites) ซึ่งตีความอำนาจตุลาการว่า เป็นอำนาจที่ใช้โดยศาลยุติธรรมเพื่อควบคุมมิให้มีการใช้กฎหมายไปในทางที่มีชอบหรือการฝ่าฝืนกฎหมายและรวมถึงอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องฝ่ายปกครองและการควบคุมการออกกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ⁵⁸ การจัดตั้งศาลปกครองเป็นการใช้อำนาจตุลาการโดยฝ่ายบริหารยอมเป็นการขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ หรือกล่าวโดยสรุปก็คือศาลยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีทุกประเภท การตั้งศาลอื่นขึ้นมาขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ

ประเทศสหรัฐอเมริกา นับว่าได้รับอิทธิพลจากทฤษฎีแบ่งแยกสามอำนาจมาโดยตรง โดยดูจากรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ซึ่งในช่วงแรกๆ จะตีความหลักการแบ่งแยกอำนาจอย่าง

⁵⁷ แหล่งเดิม. หน้า 64-65.

⁵⁸ ขวัญชัย สันตสว่าง. (2539). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ*. หน้า 64.

เคร่งครัดมากในลักษณะผูกขาดอำนาจอยู่กับองค์กร โดยฝ่ายตุลาการหรือศาลยุติธรรมซึ่งมีอำนาจตีความและวินิจฉัยชี้ขาดรัฐธรรมนูญด้วย เห็นว่าการใช้อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจตุลาการขององค์กรฝ่ายปกครองเป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งต่อมาก็ได้ผ่อนคลายลง และเห็นว่าการใช้อำนาจดังกล่าวขององค์กรฝ่ายปกครองไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญตราบเท่าที่อยู่ที่ภายใต้การควบคุมของศาล และอาจกล่าวได้ว่าศาลยุติธรรมของสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นอำนาจ (power) ที่แท้จริงได้เพราะมีส่วนที่ยึดโยงกับประชาชนทั้งโดยตรงและโดยทางอ้อม กล่าวคือ ศาลยุติธรรมในระดับมลรัฐจะใช้ทั้งระบบการเลือกตั้งและแต่งตั้ง ส่วนในระดับสหรัฐจะใช้ระบบการแต่งตั้ง โดยให้ฝ่ายบริหาร (ประธานาธิบดี) แต่งตั้งโดยความเห็นชอบของฝ่ายนิติบัญญัติ (สภาซีเนท) และมีหลักประกันความเป็นอิสระคือ สามารถดำรงตำแหน่งได้ตลอดชีพ โดยไม่ต้องพะวงถึงอำนาจในการให้ทุนให้โทษของผู้แต่งตั้ง เว้นเสียแต่ว่าจะไปกระทำความผิดอย่างร้ายแรงก็อาจถูกถอดถอนด้วยมาตรการ impeachment โดยรัฐสภา (congress) จะเห็นได้ว่าผู้พิพากษาของสหรัฐอเมริกาไม่ใช่อาชีพถาวรเหมือนยุโรปหรือในประเทศไทย และไม่มีระบบองค์กรกลางบริหารงานบุคคลที่เทียบได้กับคณะกรรมการตุลาการ (ก.ต.) ของประเทศไทย⁵⁹

การตีความหลักการแบ่งแยกอำนาจของประเทศไทยในระยะต้นๆ ก็ได้แนวคิดจากทฤษฎีแบ่งแยกสามอำนาจ (Les theories tripartites) เช่นเดียวกัน โดยเริ่มมีการกล่าวถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม (ไทย) พุทธศักราช 2475 (ฉบับที่ 2) โดยบัญญัติไว้ว่าพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยคำแนะนำและยินยอมของสภาผู้แทนราษฎร (มาตรา 6) ทรงใช้อำนาจบริหารทางคณะรัฐมนตรี (มาตรา 7) ทรงใช้อำนาจตุลาการทางศาล (มาตรา 8) นับตั้งแต่นั้นก็เป็นที่ใส่ใจของนักกฎหมายไทยในการแบ่งแยกเป็นสามอำนาจ โดยเฉพาะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2489 (ฉบับที่ 3) พุทธศักราช 2490 (ฉบับที่ 4) พุทธศักราช 2492 (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2511 (ฉบับที่ 8) มีการแบ่งหมวดไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ ความใส่ใจในการแบ่งแยกอำนาจมีไปจนกระทั่งถึงธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2520 (ฉบับที่ 12) ปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปก็คือ คำว่า “อำนาจ” นั้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจไม่ว่าทางใดก็ทางหนึ่ง ในส่วนขององค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรบริหารโดยปกติจะมีที่มาจากประชาชนจึงเข้าองค์ประกอบที่มีลักษณะเป็นอำนาจ แต่ในส่วนขององค์กรตุลาการหรือศาลยุติธรรม ถ้าพิจารณาจากโครงสร้างการจัดองค์กรแล้วเป็นแบบระบบปิด ศาลยุติธรรมไทยจึงไม่มี

⁵⁹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2537). “โครงสร้างการบริหารงานบุคคลของผู้พิพากษาในบางประเทศ.”

ลักษณะเป็นอำนาจ ดังนั้น การตีความหลักการแบ่งแยกอำนาจของไทยโดยเฉพาะอำนาจตุลาการในทำนองเดียวกับสหรัฐอเมริกา จึงเป็นเรื่องที่อยู่บนพื้นฐานของแนวคิดที่ต่างกัน ระบบการเมืองการปกครองและระบบกฎหมายที่ต่างกัน ผลที่ออกมาจึงกลายเป็นข้อจำกัดอย่างมากแก่ศาลยุติธรรมไทยในช่วงระยะเวลาที่ใช้ระบบศาลเดียวในการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยขาดเหตุผลสนับสนุนที่เพียงพอในการหาทางออกให้แก่ปัญหานั้นอย่างไร้ข้อกังขา

สำหรับประเทศฝรั่งเศสเองในช่วงที่มีการปฏิวัติ ค.ศ. 1789 ก็มีความเข้าใจความคิดของมองเตสกีเออเป็น 3 อำนาจเช่นเดียวกัน จะต่างกันก็ตรงที่ว่าสหรัฐอเมริกาตีความอำนาจตุลาการว่าเป็นอำนาจของศาลยุติธรรมในการตัดสินคดีทุกประเภทรวมถึงคดีปกครองด้วยจึงเกิดเป็นระบบศาลเดียว ส่วนฝรั่งเศสตีความอำนาจตุลาการว่าเป็นอำนาจของศาลยุติธรรมในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีแพ่งเอกชน ส่วนคดีแพ่งมหาชนหรือคดีปกครองก็สงวนไว้ให้ฝ่ายบริหารตัดสินเอง ตามหลักการแบ่งแยกเจ้าหน้าที่ (Séparation des autorités) ซึ่งมีมาแต่ดั้งเดิมแล้ว เนื่องจากเหตุผลทางประวัติศาสตร์การเมืองของฝรั่งเศส โดยที่ฝ่ายบริหารไม่ไว้วางใจการปฏิบัติงานของศาลยุติธรรมที่มักจะเข้าก้าวก่ายการทำงานของฝ่ายบริหารอยู่เสมอ จึงตัดอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองของศาลยุติธรรมออกไป บังเอิญไปตรงกับแนวคิดของมองเตสกีเออในการแบ่งแยกอำนาจบริหารให้มีความเป็นอิสระจากอำนาจตุลาการ จึงได้นำไปกำหนดเป็นหลักการไว้ในรัฐธรรมนูญ (la loi) ลงวันที่ 16-24 สิงหาคม 1790 โดยสภารัฐธรรมนูญ (L'Assemblée Constituante) เรียกว่า “หลักแบ่งแยกผู้มีอำนาจหน้าที่ฝ่ายบริหารออกจากผู้มีอำนาจหน้าที่ฝ่ายตุลาการ” (Le principe de separation des autorités administrative et judiciaire) ซึ่งต่อมาฝ่ายบริหารที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดสามารถแยกตัวออกมาเป็นอิสระไม่ต้องส่งให้หัวหน้าฝ่ายบริหารทำคำสั่งอีกชั้นหนึ่ง จึงเกิดเป็นระบบศาลคู่ โดยมีศาลปกครองทำหน้าที่คู่ไปกับศาลยุติธรรม

ความจริงแล้วประเทศฝรั่งเศสมีศาลปกครองซึ่งมีที่มาจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง ไม่ได้มีลักษณะเป็นอำนาจแต่อย่างใด ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจบริหารเพียงแต่มีความเป็นอิสระ ส่วนอำนาจตุลาการซึ่งทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทเช่นเดียวกัน ต่างกันตรงที่เป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชน ดังนั้น คำว่า “อำนาจตุลาการ” ต่อมาก็ถูกลดความสำคัญลงมาเป็นเพียงเจ้าหน้าที่ประเภทหนึ่งเช่นเดียวกัน โดยในรัฐธรรมนูญ 1958 หมวด 8 ใช้คำว่า “de l' autorité judiciaire” (judicial authority) แทนคำว่า le pouvoir judiciaire (judicial power) ที่ปรากฏอยู่แต่เดิมในรัฐธรรมนูญ 1791 แต่อย่างไรก็ตามก็ยังเป็นที่กล่าวขวัญถึงอำนาจตุลาการใน

ฐานะที่เป็นอำนาจๆ หนึ่งอยู่ทั่วๆ ไป เพราะการแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 อำนาจเป็นสิ่งที่เข้าใจง่าย และได้รับการสนับสนุนจากวงการตุลาการ⁶⁰

ในท้ายที่สุดแล้วถ้ามองโดยภาพรวม จะเห็นว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจไม่ใช่สิ่งสำคัญ เพียงประการเดียวในการก่อให้เกิดระบบศาลที่แตกต่างกัน เนื่องจากจะต้องประกอบไปด้วยเหตุผลทางประวัติศาสตร์ วัฒนธรรม ระบอบการเมืองการปกครอง ระบบเศรษฐกิจและบริบทของสังคม ซึ่งแตกต่างกันไปในแต่ละภูมิภาค ในระดับของกฎหมายปกครอง หลักการแบ่งแยกอำนาจจึงน่าจะเป็นเพียงเหตุผลในการหาข้อสนับสนุนในการใช้ระบบศาลตามความต้องการของแต่ละประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกาเน้นให้อำนาจแก่ศาลยุติธรรมเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพแก่พลเมือง ป้องกันมิให้อำนาจของรัฐบาลล่วงล้ำเข้าไปเขตอำนาจของมลรัฐ วินิจฉัยชี้ขาดกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ขณะเดียวกันก็คอยควบคุมกฎหมายของมลรัฐมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญกลางของสหรัฐ จึงแปลความอำนาจตุลาการว่าเป็นอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีทุกประเภท ส่วนประเทศฝรั่งเศสก็มีประวัติศาสตร์ความขัดแย้งระหว่างอำนาจของกษัตริย์ (ซึ่งควบอำนาจนิติบัญญัติกับอำนาจบริหารไว้ด้วยกัน) กับศาลยุติธรรมซึ่งเป็นอำนาจตุลาการจึงได้เกิดหลักการแบ่งแยกเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองออกจากฝ่ายตุลาการซึ่งเป็นไปตามทัศนะของพวกปฏิวัติในขณะนั้นที่ยังไม่ไว้วางใจต่อการใช้อำนาจของศาลยุติธรรม ซึ่งก็ไปสอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจของมองเตสกีเออที่ต้องการให้อำนาจนิติบัญญัติ บริหารและตุลาการเป็นอิสระซึ่งกันและกัน สภารัฐธรรมนูญมีความเห็นว่า การที่ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิพากษาคดีที่ฝ่ายปกครองมีส่วนเกี่ยวข้องนั้น ย่อมทำให้อำนาจบริหารไม่เป็นอิสระจากอำนาจตุลาการ ดังนั้น เพื่อให้อำนาจบริหารเป็นอิสระจากอำนาจตุลาการจึงต้องห้ามศาลยุติธรรมพิพากษาคดีที่ฝ่ายปกครองเกี่ยวข้องด้วย⁶¹

สำหรับประเทศไทยก็มีอยู่ช่วงระยะเวลาหนึ่งที่ตีความหลักการแบ่งแยกอำนาจในลักษณะที่เคร่งครัดในทำนองเดียวกับสหรัฐอเมริกาซึ่งปกครองในระบบประธานาธิบดี กล่าวคือ แบ่งแยกเป็นสามอำนาจ แต่ละอำนาจผูกขาดอยู่กับองค์กร โดยสภาเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจบริหาร ศาลใช้อำนาจตุลาการ แต่ต่อมาก็เริ่มมีการผ่อนคลายลงตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 โดยไม่มีการแบ่งแยกเป็นสามอำนาจ แต่จะใช้คำรวมว่า “อำนาจอธิปไตย” โดยรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลเป็นผู้ใช้อำนาจอธิปไตยนั้น แต่อย่างไรก็ตามประเทศไทยปกครองในระบบรัฐสภา ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐสภากับคณะรัฐมนตรีอยู่ในลักษณะตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกัน การแบ่งแยกอำนาจของสององค์กรนี้จึงเป็นไปอย่าง

⁶⁰ อมร จันทรมานูรณ์. เล่มเดิม. หน้า 75.

⁶¹ อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาส. (2523). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ*. หน้า 25.

ไม่เคร่งครัดนัก แม้จะเป็นช่วงระยะเวลาก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2521 จะประกาศใช้ก็ตาม แต่สำหรับองค์กรศาลแล้วการใช้อำนาจก็ยังคงเป็นไปอย่างเคร่งครัด โดยดูจากรัฐธรรมนูญหลายๆ ฉบับ รวมถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ฉบับปัจจุบัน ก็ยังยืนยันอยู่ในหลักการเดิมในมาตรา 197 ว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปโดยยุติธรรม ตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์...” ซึ่งแสดงว่าศาลยังผูกขาดการใช้อำนาจอธิปไตยโดยพิจารณาพิพากษาอรรถคดีแต่เพียงผู้เดียว รัฐสภาและคณะรัฐมนตรีไม่มีโอกาสเข้าร่วมในการใช้อำนาจนี้กับศาลได้ เพียงแต่ศาลที่ผูกขาดอำนาจดังกล่าวไม่ใช่ศาลยุติธรรมเพียงศาลเดียวดังแต่ก่อน เพราะศาลตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันยังประกอบไปด้วยศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครองและศาลทหาร ทำให้ประเทศไทยก้าวเข้าสู่ระบบศาลปกครองในลักษณะของการตีความอำนาจตุลาการว่าเป็นอำนาจของศาลแต่ไม่ได้ผูกขาดว่าจะต้องเป็นศาลอะไร และในแต่ละศาลก็จะมีความเป็นอิสระต่างหากจากกันในการทำงานเกี่ยวกับสหพันธรัฐเยอรมนีที่แยกศาลออกไปถึง 6 ศาลด้วยกันคือ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลแรงงาน ศาลสังคม และศาลภาษีอากร

1.3) จุดมุ่งหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจ

จุดมุ่งหมายดั้งเดิมของการแบ่งแยกอำนาจเป็นเพียงการแยกแยะให้เห็นว่ารัฐมีอำนาจในทางใดบ้าง เช่น อำนาจในการตรากฎหมาย อำนาจในการเก็บภาษีอากร อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี ให้อภัยโทษ เป็นต้น เป็นการบ่งบอกให้เห็นถึงกลไกในการใช้อำนาจรัฐบังคับกับประชาชนให้ศิโรราบต่อการใช้อำนาจรัฐ และมีผลต่อความมีตัวตนและดำรงอยู่ของรัฐ เพื่อประกาศยืนยันยืนยันความเป็นอิสระจากฝ่ายศาสนจักรหรือจากบรรดารัฐอื่นๆ เกิดรูปแบบการปกครองขึ้นใหม่ที่เรียกว่าระบอบราชาธิปไตย หรือสมบูรณาญาสิทธิราชย์ (Absolute Monarchy) มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจแบบรวมศูนย์อยู่ที่สถาบันกษัตริย์ ไม่มีการแบ่งแยกองค์กรผู้ใช้อำนาจ ปฏิเสธอำนาจของพวกเจ้าขุนมูลนายหรือเจ้านครในระบบศักดินา (feudalism) ที่สืบทอดกันมาตั้งแต่สมัยกลาง

ต่อมาเมื่อประชาชนเริ่มเบียดเบียนกับระบบกษัตริย์ จุดมุ่งหมายของการแบ่งแยกอำนาจก็เริ่มเปลี่ยนไปในลักษณะลดทอนอำนาจของกษัตริย์ลง กล่าวคือ นอกจากจะมีการแบ่งแยกอำนาจแล้วก็ยังคงต้องมีการแบ่งองค์กรผู้ใช้อำนาจด้วยเพื่อมิให้มีการผูกขาดการใช้อำนาจโดยกษัตริย์ตามแนวคิดของมองเตสกีเออ ที่เห็นว่าหากอำนาจไปรวมศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่งเพียงพ้ององค์กรเดียว สิทธิเสรีภาพของประชาชนก็จะไม่หลงเหลืออยู่เลย ซึ่งต่อมาแนวความคิดนี้ก็ได้รับการเปลี่ยนแปลงไปตามบริบทของสังคมและระบบเศรษฐกิจที่สลับซับซ้อนขึ้นในรูปแบบของรัฐสวัสดิการ (Welfare State) จุดมุ่งหมายของหลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเน้นไปที่การวิเคราะห์ภาระหน้าที่ (function) ขององค์กรของรัฐมากกว่าอำนาจของรัฐ

ดังนั้น แท้ที่จริงแล้วหลักการแบ่งแยกอำนาจ ไม่ได้หมายถึงการแบ่งแยกอำนาจ อธิปไตยซึ่งเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันแบ่งแยกมิได้ หรือการแบ่งแยกลักษณะของการใช้อำนาจ อธิปไตย แต่หมายถึงการแบ่งแยกองค์กรใช้อำนาจอธิปไตยไม่ให้เกิดการใช้อำนาจอธิปไตยไปรวม ศูนย์อยู่ที่องค์กรใดองค์กรหนึ่ง และองค์กรต่างๆ เหล่านั้น (ซึ่งอาจจะมียุทธศาสตร์ที่มากกว่าสามองค์กรขึ้นไป) ก็มีเพียงภาระหน้าที่ (function) ในการไปใช้อำนาจอธิปไตยในลักษณะที่ไม่ใช่การผูกขาดอำนาจ นอกจากนั้นในด้านกฎหมายปกครอง หลักการแบ่งแยกอำนาจมุ่งไปสู่การแบ่งแยกหน้าที่ (separation of function) และการแบ่งแยกเจ้าหน้าที่ (separation of authorities) โดยสรุปแล้วในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปโดยเฉพาะประเทศในภาคพื้นยุโรปว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจก็คือ การแบ่งแยกองค์กร แบ่งแยกเจ้าหน้าที่ไปกระทำการกิจหรือภาระหน้าที่ในการใช้อำนาจ อธิปไตยเพื่อให้เกิดความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน (specialization) นั่นเอง

2) หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย⁶²

หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายหรือเรียกว่า “หลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายปกครอง” ถือว่าเป็นหลักย่อยของหลักนิติรัฐหลักหนึ่ง หลักความผูกพันต่อกฎหมายของฝ่ายปกครองเป็นการเชื่อมโยงหลักนิติรัฐเข้ากับหลักประชาธิปไตยกล่าวคือ การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจะต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัติอันเป็นองค์กรที่มีพื้นฐานมาจากตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรากฎหมายที่กระทบต่อสิทธิหรือจำกัดสิทธิของประชาชนนั้นจะต้องผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน และจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

จากหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย จึงมีข้อเรียกร้องว่าการที่จะบอกได้ว่าการกระทำทางปกครองชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ การกระทำดังกล่าวจะต้องสามารถถูกควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรอื่นได้ เพื่อเป็นการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองดังกล่าว การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง จึงอาจเป็นการควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง หรือการควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรภายนอกก็ได้ แต่หลักเกณฑ์ที่ถือเป็นสาระสำคัญ คือ หลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องนั้นๆ กล่าวคือ อาศัยหลักเกณฑ์ของกฎหมายเป็นเกณฑ์สำหรับการตรวจสอบ

⁶² บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 22.

3) หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน⁶³

หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหลักย่อยของหลักนิติรัฐอีกหลักหนึ่ง ในรัฐเสรีประชาธิปไตยทั้งหลายต่างยอมรับความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนไปตามความประสงค์ของบุคคลนั้นๆ ดังนั้น เพื่อความเป็นอิสระของปัจเจกบุคคลในการพัฒนาบุคลิกภาพของแต่ละคน รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อแดนของสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล การแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐ จะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนประชาชนให้อำนาจกระทำการดังกล่าว

หากพิจารณาหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับการควบคุมฝ่ายปกครองแล้ว อาจกล่าวได้ว่าฝ่ายปกครองเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับประชาชนมากที่สุด ดังนั้น การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองจึงมีโอกาสที่จะกระทบต่อสิทธิของประชาชนมากเช่นกัน ข้อเรียกร้องจากหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงเรียกร้องให้สามารถควบคุมตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองได้ ซึ่งการควบคุมฝ่ายปกครองตามข้อเรียกร้องนี้อาจจะเป็นการควบคุมภายในฝ่ายปกครอง หรืออาจเป็นการควบคุมโดยองค์กรภายนอกก็ได้ แต่การที่จะทำให้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนบรรลุความมุ่งหมายในการคุ้มครองสิทธิได้นั้นจะต้องให้สิทธิแก่ประชาชนที่ถูกละเมิดสิทธิสามารถเข้าถึงองค์กรตุลาการได้ องค์กรตุลาการจะพิจารณาเรื่องของตนอย่างถูกต้องและเป็นธรรม โดยปราศจากการมีอิทธิพลจากองค์กรอื่นๆ โดยหลักนี้หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงเรียกร้องว่าอย่างน้อยประชาชนจะต้องสามารถได้รับความคุ้มครองจากองค์กรตุลาการได้

2.2.4 ระบบการควบคุมฝ่ายปกครอง

ในบรรดาองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย ซึ่งมีอยู่สามองค์กรหลักได้แก่ องค์กรนิติบัญญัติ องค์กรบริหาร และองค์กรตุลาการ องค์กรบริหารนับว่าเป็นหน่วยงานของรัฐที่มีขนาดใหญ่ที่สุด มีการจัดระเบียบราชการบริหารตามหลักการรวมอำนาจ (centralization) และหลักการกระจายอำนาจ (decentralization) มีทั้งการกระจายอำนาจเขตทางแดน เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ และการกระจายอำนาจทางบริการ เช่น รัฐวิสาหกิจ รวมถึงองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจในการบริการสาธารณะจากรัฐไป องค์กรฝ่ายบริหารมีการจัดโครงสร้างที่มีความสลับซับซ้อน มีบุคลากรเป็นจำนวนมาก เป็นองค์กรริเริ่มในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายซึ่งย่อมมีผลกระทบกับ

⁶³ แหล่งเดิม. หน้า 22-23.

ประชาชนโดยตรง ปัญหาในการควบคุมจึงมุ่งเน้นมาที่องค์กรนี้ ซึ่งมีทั้งการใช้อำนาจในทางนิติบัญญัติ เช่น บรรณานิติกรรมที่มีลักษณะเป็นกฎ ระเบียบ ข้อบังคับ การใช้อำนาจทางบริหาร เช่น การกระทำของรัฐบาล การกระทำของฝ่ายปกครอง และการใช้อำนาจทางตุลาการ ซึ่งอยู่ในรูปของคณะกรรมการที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในทางปกครอง หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือนิติกรรมทางตุลาการขององค์กรบริหารนั่นเอง

ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองนั้นที่จะเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชน ต้องมีลักษณะที่ครอบคลุมกิจกรรมสำคัญของฝ่ายปกครองทุกประเภทให้เป็นที่ไปโดยชอบด้วยกฎหมายและเป็นธรรม ซึ่งเป็นพื้นฐานของหลักนิติรัฐ ซึ่งผู้เขียนขอแยกระบบการควบคุมฝ่ายปกครองออกเป็น 2 ระบบ ได้แก่ 1) การควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกัน และ 2) การควบคุมฝ่ายปกครองแบบแก้ไข

1) การควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกัน⁶⁴

การควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกัน หมายถึง การควบคุมฝ่ายปกครองก่อนที่จะมีการกระทำทางปกครอง อันเป็นการควบคุมในระยะเตรียมการก่อนที่จะฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งหรือมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งอาจแยกการควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกันได้ ดังนี้

1.1) การควบคุมโดยองค์กรของรัฐ

หากพิจารณาจากระบบกฎหมายของไทยแล้ว องค์กรของรัฐที่มีบทบาทอย่างสำคัญในการทำหน้าที่ในการควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกันคือ คณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญในการควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกัน คือ

(1) การตรวจสอบร่างกฎหมายต่างๆ เป็นการตรวจสอบกับหลักความชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และความชอบด้วยกฎหมายแม่บท นอกจากนี้ยังอาจจะมีปัญหาถึงการกระทำทางปกครองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายนั้นๆ ว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ด้วยเหตุนี้ การตรวจสอบร่างกฎหมายของคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงมีส่วนช่วยอย่างสำคัญที่จะทำให้กฎหมายอันเป็นแหล่งที่มาแห่งอำนาจของฝ่ายปกครองทั้งหลายไม่มีปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมายกับกฎหมายที่อยู่ในลำดับชั้นที่สูงกว่า

(2) การให้ความเห็นทางกฎหมายแก่หน่วยงานของรัฐ ถือว่าเป็นบทบาทหน้าที่ที่สำคัญในการป้องกันมิให้เกิดข้อพิพาทขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชน เพราะหากหน่วยงานของรัฐไม่แน่ใจการตีความกฎหมายของตนว่าถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้นๆ หรือไม่

⁶⁴ แหล่งเดิม. หน้า 68-73.

ดังนั้น หน่วยงานของรัฐก็จะส่งเรื่องให้คณะกรรมการกฤษฎีกาช่วยให้ความเห็นทางกฎหมายในเรื่องนั้น เพื่อให้เกิดความรอบคอบและความแน่ใจในความชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม นอกจากคณะกรรมการกฤษฎีกาจะมีบทบาทสำคัญในการมีส่วนช่วยป้องกันไม่ให้เกิดข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชนแล้ว พระราชบัญญัติฉบับต่างๆ มักจะกำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้น โดยให้คณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินั้นๆ มีอำนาจหน้าที่ในการให้ความเห็นทางกฎหมาย หรือเป็นองค์กรที่ให้คำปรึกษาแก่องค์กรฝ่ายปกครองที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินั้นๆ การกำหนดให้มีคณะกรรมการในลักษณะดังกล่าวจึงเป็นการกำหนดโครงสร้างองค์กรของฝ่ายปกครองที่ให้อำนาจในการควบคุมตรวจสอบเฉพาะเรื่อง ซึ่งตามพระราชบัญญัติต่างๆ ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้นตามพระราชบัญญัตินั้นๆ มากมาย เช่น คณะกรรมการควบคุมอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ที่ให้อำนาจคณะกรรมการควบคุมอาคารเป็นผู้ให้ความเห็นชอบก่อนที่จะมีการตรากฎหมายลำดับรอง หรือให้ความเห็นชอบในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น ซึ่งเท่ากับให้คณะกรรมการควบคุมอาคารเข้ามามีบทบาทในการควบคุมตรวจสอบความถูกต้องก่อนที่จะกระทำการในเรื่องนั้นๆ เป็นต้น

1.2) การควบคุมโดยประชาชน⁶⁵

การควบคุมฝ่ายปกครองแบบป้องกันโดยให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการขึ้นเตรียมการหรือในขั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครองนั้น อาจจำแนกการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจของฝ่ายปกครองได้หลายลักษณะ วัตถุประสงค์ประการสำคัญในการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อให้บุคคลที่อาจเสียหายจากการกระทำของฝ่ายปกครองได้เข้าปกป้องผลประโยชน์จากการกระทำของฝ่ายปกครอง และเพื่อให้ฝ่ายปกครองสามารถจะประเมินความต้องการและความรู้สึกของผู้มีส่วนได้เสียได้ถูกต้องยิ่งขึ้น

การควบคุมโดยการให้ประชาชนอาจแยกรูปแบบการควบคุมที่สำคัญได้ 2 รูปแบบ คือ การควบคุมโดยการให้ประชาชนมีส่วนร่วมและการควบคุมโดยการให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึงเอกสารราชการ

(1) การควบคุมโดยการให้ประชาชนมีส่วนร่วม

หลักในการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจโดยองค์กรของรัฐย่อมสอดคล้องกับหลักการของรัฐธรรมนูญดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 57 ซึ่งหลักการว่า บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ก่อนการอนุญาตหรือการ

⁶⁵ แหล่งเดิม. หน้า 77-80.

ดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อคุณภาพ สิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนหรือชุมชนท้องถิ่น และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อนำไปประกอบการพิจารณาในเรื่องดังกล่าว นอกจากนี้ มาตรา 58 ของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ยังมีหลักอีกว่า บุคคลย่อมมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครองอันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตน

(2) การควบคุมโดยการให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึงเอกสารราชการ

การทำให้ประชาชนทราบถึงกิจกรรมและการกระทำในทางปกครองต่างๆ ไม่ว่าจะโดยการแจ้งให้ทราบ พิมพ์เผยแพร่ หรือการที่ประชาชนจะสามารถรับรู้ข้อความในเอกสารราชการ ความเห็นของฝ่ายปกครองในเรื่องที่กระทบต่อสิทธิของประชาชน ทั้งนี้ ก็เพื่อให้คำว่า “ความลับทางราชการ” คลายความศักดิ์สิทธิ์ลง และฝ่ายปกครองต้องมีเหตุผลสามารถอธิบายทั้งในแง่ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแก่ประชาชนได้ มิฉะนั้นฝ่ายปกครองจะอาศัยคำว่า “ความลับทางราชการ” มาทำให้การดำเนินงานปกครองเป็นไปโดยอำเอใจ ขาดความถูกต้อง อันเป็นต้นเหตุสำคัญของการใช้อำนาจในทางที่มีขอบและปัญหาการทุจริตในวงราชการ

สิทธิที่จะให้ประชาชนรับรู้และเข้าถึงเอกสารราชการนั้น ได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปัจจุบัน มาตรา 56 ซึ่งมีหลักการว่า บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ต่อมาจึงได้มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติออกมาบัญญัติหลักการตามรัฐธรรมนูญให้ชัดเจนยิ่งขึ้น คือ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งก่อให้เกิดประโยชน์ต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตย 4 ประการ คือ 1) การปกครองที่โปร่งใส 2) การปกครองที่ประชาชนมีส่วนร่วม 3) การปกครองที่ประชาชนตรวจสอบได้ และ 4) การปกครองที่ประชาชนได้รับความเป็นธรรมในการพิทักษ์สิทธิเสรีภาพ

2) การควบคุมฝ่ายปกครองแบบแก้ไข⁶⁶

การควบคุมฝ่ายปกครองแบบแก้ไขเป็นการควบคุมภายหลังจากที่ฝ่ายปกครองได้มีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งต่อบุคคลแล้ว เช่น ได้มีการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ดังนั้น การควบคุมฝ่ายปกครองแบบแก้ไขจึงเป็นการควบคุมตรวจสอบการกระทำทางปกครองที่มีผลในทางกฎหมาย

⁶⁶ แหล่งเดิม. หน้า 86.

ต่อบุคคลแล้ว ด้วยเหตุนี้ จึงเรียกรวมการควบคุมฝ่ายปกครองภายหลังจากการกระทำทางปกครองแล้วว่า การควบคุมแบบแก้ไข ซึ่งย่อมาหมายความว่า การกระทำทางปกครองนั้นเป็นการกระทำที่มีข้อบกพร่องหรือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การจะคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลก็จะต้องใช้วิธีการแก้ไขเยียวยาสิทธิของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำทางปกครองนั้นๆ

2.1) การควบคุมแบบแก้ไขโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง

การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง เป็นการควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรฝ่ายปกครองภายหลังจากการกระทำทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยอาจมีการกำหนดให้องค์กรภายในฝ่ายปกครองได้มีโอกาสตรวจสอบการกระทำที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครองได้ ซึ่งอาจจำแนกลักษณะการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองได้ ดังนี้

(1) การควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนือ

การควบคุมโดยผู้มีอำนาจเหนืออาจแยกผู้มีอำนาจเหนือออกเป็นผู้บังคับบัญชาและโดยผู้กำกับดูแล ซึ่งถือว่าเป็นการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองรูปแบบหนึ่ง

อำนาจบังคับบัญชา คือ อำนาจที่หัวหน้าหน่วยงานใช้ปกครองผู้ใต้บังคับบัญชา เช่น การที่รัฐมนตรีใช้อำนาจบังคับบัญชาเหนือเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในกระทรวง อำนาจบังคับบัญชาเป็นอำนาจที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งการใดๆ ก็ได้ตามที่ตนเห็นว่าเหมาะสมสามารถกลับแก้ยกเลิกเพิกถอนคำสั่งหรือการกระทำของผู้ใต้บังคับบัญชาได้เสมอ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะเป็นประการอื่น อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจบังคับบัญชานี้ต้องชอบด้วยกฎหมายไม่ใช่ว่าจะใช้ในทางที่เหมาะสมแต่ขัดต่อกฎหมายได้⁶⁷

อำนาจควบคุมกำกับ คือ อำนาจควบคุมที่มีอยู่อย่างจำกัดตามพระราชบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรและเหนือการกระทำขององค์กรกระจายอำนาจ โดยมีเป้าหมายอยู่ที่การปกป้องผลประโยชน์ทั่วไป⁶⁸

(2) การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเป็นกระบวนการควบคุมภายในฝ่ายปกครองที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่อาจแก้ไขบรรดาข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชนให้หมดสิ้นไป โดย

⁶⁷ ชาญชัย แสงศักดิ์. เล่มเดิม. หน้า 89.

⁶⁸ สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2531). “ข้อความคิดเกี่ยวกับการควบคุมกำกับทางปกครอง.” ในหนังสือรวมบทความ 60 ปี ดร.ปรีดี เภษมทรัพย์. หน้า 211. อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 82.

มีความมุ่งหมาย 3 ประการ⁶⁹ คือ 1) เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชน 2) เพื่อการควบคุมตนเองของฝ่ายปกครอง และ 3) เพื่อลดภาระคดีในชั้นศาล

ระบบอุทธรณ์นั้น ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ได้แบ่งแยกระบบอุทธรณ์ไว้ 2 ระบบ คือ ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ และระบบอุทธรณ์บังคับ⁷⁰

1. ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ⁷¹

ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับเป็นกรณีที่กฎหมายมิได้กำหนดไว้ว่า หากคู่กรณีจะนำคดีมาฟ้องต่อศาล คู่กรณีจะต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน หากแต่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติในลักษณะที่เป็นทางเลือกให้คู่กรณีมีสิทธิที่จะเลือกใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือจะนำคดีไปฟ้องร้องศาลได้โดยตรง ดังนั้น กฎหมายได้บัญญัติให้ใช้ระบบอุทธรณ์เพื่อเลือก ด้วยเหตุนี้ จึงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายนั้นๆ เป็นคำสำคัญ

2. ระบบอุทธรณ์บังคับ

ระบบอุทธรณ์บังคับเป็นระบบอุทธรณ์ที่บังคับให้คู่กรณีจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนเสมอ ก่อนที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาล หากคู่กรณีไม่ดำเนินการภายในฝ่ายปกครองก่อน ศาลย่อมไม่อาจรับพิจารณาคดีดังกล่าวได้ การอุทธรณ์ในระบบบังคับจึงกลายเป็นเงื่อนไขในการรับเรื่องไว้พิจารณา ด้วยเหตุนี้เอง จึงถือว่าสถานะในทางกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์เป็นกฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่างกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ กล่าวคือ การอุทธรณ์เป็นจุดเชื่อมระหว่างการใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองและเป็นเงื่อนไขการรับฟ้องคดีของศาลในขณะเดียวกัน

ระยะเวลาในการอุทธรณ์มีความสัมพันธ์กับเรื่องความมั่นคงของคำสั่งทางปกครองกับการคุ้มครองสิทธิของประชาชน กล่าวคือ หากกำหนดให้ระยะเวลาในการอุทธรณ์สั้นเท่ากับเป็นการให้ความสำคัญกับหลักความมั่นคงของคำสั่งทางปกครอง เพราะหากมิได้อุทธรณ์ภายในเวลาที่กำหนด ย่อมทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่อาจถูกโต้แย้งโดยคู่กรณีได้อีกต่อไป แต่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิของประชาชน เพราะประชาชนมีระยะเวลาที่ค่อนข้างสั้นในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง แต่ในทางตรงกันข้ามหากกำหนดให้มีระยะเวลาในการอุทธรณ์ยาว กรณีดังกล่าวก็จะกระทบต่อหลักความมั่นคงของคำสั่งทางปกครองได้⁷²

⁶⁹ Friedhelm Hufen, (1994). *Verwaltungsprozessrechts*. s.77. อ้างใน บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 99.

⁷⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 106-107.

⁷¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. เล่มเดิม. หน้า 398.

⁷² บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 119.

หากจะกล่าวในระบบกฎหมายไทยจะถือว่า ในระบบกฎหมายไทยใช้ระบบอุทธรณ์ บังคับหรือไม่นั้น อาจกล่าวได้ว่าในระบบกฎหมายไทยนั้นใช้ระบบอุทธรณ์บังคับในคดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง กล่าวคือ ศาลปกครองจะตรวจสอบเงื่อนไขตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ การฟ้องคดีปกครองในเรื่องนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการดังกล่าว และได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้น หรือมิได้มีการสั่งการภายในเวลาอันสมควรหรือภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด” ศาลปกครองพิจารณาเงื่อนไขตามมาตรา 42 วรรคสอง ดังนี้⁷³

1) กฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้นๆ ได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้หรือไม่ หากกฎหมายเฉพาะได้กำหนดให้อุทธรณ์ แต่หากผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการอุทธรณ์ ศาลปกครองจะไม่รับฟ้องคดีดังกล่าว เพราะไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 42 วรรคสองดังกล่าว

2) กฎหมายเฉพาะในเรื่องๆ ไม่ได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ ในกรณีนี้ศาลปกครองเห็นว่า ในกรณีที่เป็นการฟ้องเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองถึงแม้กฎหมายเฉพาะมิได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์ไว้ กรณีนี้ผู้ฟ้องคดีก็ต้องดำเนินการอุทธรณ์โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นเกณฑ์ในการอุทธรณ์

(3) การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท⁷⁴

การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทถือว่าเป็นการควบคุมโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง เพราะคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ล้วนแต่เป็นองค์กรที่อยู่ในโครงสร้างขององค์กรฝ่ายปกครอง หากแต่เป็นองค์กรที่มีความอิสระในการวินิจฉัยข้อพิพาท เหตุผลที่มีการกำหนดให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นองค์กรควบคุมตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองมีเหตุผลที่สำคัญ ดังนี้

1. การควบคุมตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมักจะประกอบไปด้วยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านที่มีความชำนาญในด้านนั้นๆ ดังนั้น การตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จึงเปรียบเสมือนการตรวจสอบในทางข้อเท็จจริงจากผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ซึ่งหากเรื่องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลจะมีส่วนช่วยให้การพิจารณาของศาลมีความรวดเร็วขึ้น

2. การควบคุมตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เป็นการตรวจสอบโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง ดังนั้น เพื่อให้เกิดความรอบคอบก่อนที่เรื่องดังกล่าวจะไปสู่การ

⁷³ แหล่งเดิม. หน้า 101.

⁷⁴ แหล่งเดิม. หน้า 131-132.

ตรวจสอบโดยองค์กรภายนอก (ศาล) ซึ่งหากเรื่องใดคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเห็นว่าไม่ถูกต้อง ก็อาจวินิจฉัยแก้ไขให้ถูกต้องก่อนที่เรื่องไปสู่องค์กรศาล อันเป็นการแบ่งเบาภาระของศาลอีกด้านหนึ่ง

3. การให้มีการตรวจสอบโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีกระบวนการที่ไม่มีแบบพิธี ดังนั้น การเข้าถึงของประชาชนจึงสะดวกไม่มีความยุ่งยาก รวมทั้งค่าใช้จ่ายน้อยกว่าการไปฟ้องร้องยังองค์กรศาล การควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จึงเป็นการควบคุมภายในชั้นสุดท้ายก่อนที่ไปสู่องค์กรภายนอกที่มีกระบวนการเป็นแบบพิธี และมีความยุ่งยากซับซ้อนมากกว่าการควบคุมโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

2.2) การควบคุมทางการเมือง⁷⁵

ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา อาจกล่าวได้ว่ารัฐสภาและคณะรัฐมนตรีมีการตรวจสอบซึ่งกันและกัน ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีอำนาจเหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่งอย่างเด็ดขาด โดยรัฐสภามีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการตรวจสอบคณะรัฐมนตรีว่าได้ดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือไม่ และมากน้อยเพียงใด

เหตุผลที่องค์กรทางการเมืองสามารถเข้าไปควบคุมตรวจสอบขององค์กรฝ่ายปกครองได้ เพราะนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายการเมือง ถือว่าเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ดังนั้น องค์กรทางการเมืองจึงควบคุมฝ่ายปกครองได้โดยผ่านฝ่ายการเมืองดังกล่าว

การควบคุมองค์กรฝ่ายปกครองในทางการเมืองมีวิธีการที่สำคัญ คือ

(1) การตั้งกระทู้ถาม

การตั้งกระทู้ถาม คือ คำถามที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาตั้งขึ้นเพื่อให้รัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีตอบ โดยนับนั้นกระทู้จึงเป็นข้อสงสัยหรือคำถามในข้อเท็จจริงหรือนโยบายซึ่งรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีจะต้องตอบ โดยอาจจะตอบในที่ประชุมสภาของตน คือ สภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภา แล้วแต่กรณี หรืออาจตอบเป็นลายลักษณ์อักษรในราชกิจจานุเบกษาก็ได้⁷⁶

กระทู้ถามจึงเป็นวิธีการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินที่สำคัญอีกอย่างหนึ่งของฝ่ายนิติบัญญัติ เพราะจะทำให้ฝ่ายบริหารมีความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ของตนให้ดียิ่งขึ้น

⁷⁵ แหล่งเดิม. หน้า 150-162.

⁷⁶ วิษณุ เครืองาม. (2530). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ*. หน้า 512.

เพราะการที่ถูกสมาชิกสภาตั้งกระทู้ถามย่อมแสดงถึงความผิดพลาดหรือบกพร่องในการปฏิบัติงานของรัฐมนตรี⁷⁷

(2) การใช้กลไกคณะกรรมการ⁷⁸

กรรมการ หมายถึง บุคคลที่สภาแต่งตั้งขึ้นประกอบเป็นคณะกรรมการ เพื่อให้กระทำการใดๆ อันอยู่ในอำนาจหน้าที่ของสภา แล้วรายงานต่อสภา คณะกรรมการอาจจำแนกได้เป็นคณะกรรมการสามัญประจำสภา และคณะกรรมการวิสามัญ

ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดให้คณะกรรมการมีอำนาจเรียกเอกสารจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลมาแถลงข้อเท็จจริง หรือแสดงความคิดเห็น ในกิจการที่กระทำหรือในเรื่องที่พิจารณาสอบสวนหรือศึกษาอยู่นั้นได้ โดยได้รับเอกสิทธิ์ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับสมาชิกสภา ในกรณีที่บุคคลที่คณะกรรมการดังกล่าวออกคำสั่งเรียกบุคคลที่เป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ให้ประธานคณะกรรมการแจ้งให้รัฐมนตรีซึ่งบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลหน่วยงานที่บุคคลนั้นสังกัดทราบ และมีคำสั่งให้บุคคลนั้นดำเนินการตามที่มีคำสั่งเรียก เว้นแต่เป็นกรณีที่เกี่ยวกับความปลอดภัยหรือประโยชน์สำคัญของแผ่นดิน ซึ่งให้ถือว่าเป็นเหตุยกเว้นการปฏิบัติตามคำสั่งเรียก

(3) การเปิดอภิปรายทั่วไป

การควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินที่สำคัญและให้ผลที่เด็ดขาดตรงกับความหมายและความประสงค์ของการควบคุมฝ่ายบริหารที่สุด คือ การเปิดอภิปรายเพื่อลงมติไว้วางใจหรือไม่ไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะ กล่าวคือ เป็นการนำเอาหัวใจหรือแก่นสำคัญของระบบรัฐสภา อันได้แก่ หลักการที่ว่าคณะรัฐมนตรีบริหารราชการแผ่นดินอยู่ได้ก็ด้วยความไว้วางใจของสภามาใช้ เมื่อสภาสิ้นสุดความไว้วางใจ คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้นั้นก็ย่อมไม่อาจบริหารราชการแผ่นดินได้ต่อไป การเปิดอภิปรายนี้บางครั้งก็เรียกว่า กระทู้หมูซึ่งก็มีลักษณะดังกล่าว เพราะเมื่อเปิดอภิปรายแล้ว สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรคนใดจะขออภิปรายก็ได้ จะถามหรือวิพากษ์วิจารณ์หรือแม้แต่เสนอข้อมูลหักล้างอย่างไรก็ได้ โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นสมาชิกผู้เข้าชื่อขอเปิดอภิปรายเท่านั้น จึงนับว่าแตกต่างจากกรณีควบคุมโดยการตั้งกระทู้ถาม⁷⁹

⁷⁷ จิตพร จำนำคู่. (2540). *หลักประชาธิปไตยทางผู้แทนกับระบบพรรคการเมืองไทย*. หน้า 37-39.

⁷⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 154-157.

⁷⁹ วิษณุ เครืองาม. เล่มเดิม. หน้า 520.

การอภิปรายทั่วไป เพื่อลงมติไว้วางใจรัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะเป็นการควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีอีกวิธีหนึ่ง ซึ่งมักกระทำต่อเมื่อสมาชิกเห็นว่าการบริหารงานของรัฐบาลไม่เป็นไปตามนโยบายที่แถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือบริหารงานผิดพลาด ซึ่งการเปิดอภิปรายทั่วไปเพื่อลงมติไม่ไว้วางใจนั้นถือว่าเป็นมาตรการควบคุมขั้นสุดท้าย เพราะอาจมีผลทำให้รัฐมนตรีเป็นรายบุคคลหรือทั้งคณะต้องพ้นจากตำแหน่งได้ หรือฝ่ายบริหารอาจจะยุบสภาเพื่อให้มีการเลือกตั้งใหม่ก็ได้ การอภิปรายทั่วไปจึงเป็นสิ่งจำเป็นเพราะเป็นเครื่องมือถ่วงดุลอำนาจระหว่างฝ่ายบริหารและฝ่ายนิติบัญญัติ

2.3) การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการ

การควบคุมฝ่ายองค์กร โดยองค์กรตุลาการอาจเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองก็ได้ ลักษณะที่สำคัญของวิธีการนี้ คือผู้มีอำนาจวินิจฉัยมีความเป็นอิสระ มีกระบวนการพิจารณาแน่นอน มีเงื่อนไขการฟ้อง และกำหนดอายุความศาลมีอำนาจวินิจฉัยทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย แต่ตามหลักการศาลไม่อาจพิจารณาไปไกลจนถึงจะควบคุม “ดุลพินิจที่แท้จริง” (opportunity) ได้ การควบคุมดุลพินิจที่แท้จริง เป็นเรื่องการควบคุมภายในของฝ่ายบริหารด้วยตนเอง⁸⁰ ไม่เช่นนั้นแล้วศาลจะกลายเป็นผู้บังคับบัญชาของฝ่ายปกครองไป

ความสำคัญและความจำเป็นของการควบคุมโดยวิธีการนี้นั้นเป็นวิธีการที่ผูกพันอย่างลึกซึ้งกับระบอบเสรีประชาธิปไตย กล่าวคือ ระบบนี้ต้องการให้มีองค์กรที่อิสระ ปราศจากการแทรกแซงจากอำนาจทางการเมือง เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น ผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัยตัดสินจะต้องเป็นอิสระปราศจากอคติและเป็นกลาง

(1) ระบบของศาล

(1.1) ระบบศาลเดี่ยวหรือระบบที่ศาลยุติธรรมเป็นศาลหลัก

ระบบศาลเดี่ยวเป็นระบบที่ศาลยุติธรรมทำหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครอง ไม่มีการแยกศาลปกครองออกมาทำหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งใช้อยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายเองโกล-แซกซอน (Anglo-Saxon) หรือระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) โดยกลุ่มประเทศเหล่านี้ไม่ได้ให้ความสำคัญกับการแบ่งแยกประเภทของกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน⁸¹ โดยยึดมั่นเชื่อมั่นในความเป็นเอกภาพของหลักกฎหมายและระบบศาลเป็นสำคัญ กล่าวคือ ใช้หลักกฎหมายเอกชน⁸²

⁸⁰ อมร จันทรสุมบุรณ์. เล่มเดิม. หน้า 100.

⁸¹ ระบบกฎหมายของอังกฤษแยกเป็นคอมมอนลอว์ (Common Law) และ เอกควิตี้ (Equity).

⁸² หลักกฎหมายเอกชนยึดหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการเจตนาและเสรีภาพในการทำสัญญาของคู่กรณี การทำนิติกรรมจะต้องเกิดขึ้นจากความสมัครใจ จะใช้อำนาจบังคับอีกฝ่ายหนึ่งไม่ได้เพราะอยู่ในสถานะที่เท่า

บังคับใช้กับฝ่ายปกครองด้วยภายใต้ศาลเดียวกัน ทั้งนี้เพราะกลุ่มประเทศเหล่านี้ไม่มีหลักกฎหมายปกครอง ไม่มีศาลปกครองแยกเป็นอิสระจากศาลยุติธรรม ดังเช่นกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายในสกุลโรมานอ-เยอรมันนิค (Romano-Germanique) หรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ดังนั้นเมื่อเกิดข้อพิพาททางปกครองขึ้น ก็เป็นอำนาจของศาลยุติธรรมที่จะพิจารณาพิพากษา แม้จะมีองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองอื่นๆ เช่น Administrative Tribunals ในประเทศอังกฤษ หรือ Administrative Agencies ในสหรัฐอเมริกาก็ล้วนแล้วแต่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาลยุติธรรมทั้งสิ้น ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกานับเป็นประเทศตัวอย่างที่สำคัญที่ใช้ระบบศาลยุติธรรมในการควบคุมฝ่ายปกครอง

(1.2) ระบบศาลคู่

ระบบศาลคู่เป็นระบบที่มีการแยกศาลปกครองออกมาทำหน้าที่ในการควบคุมฝ่ายปกครองต่างหากจากศาลยุติธรรม และหลักกฎหมายที่ศาลปกครองใช้เป็นหลักกฎหมายมหาชน ที่แยกเป็นเอกเทศออกจากกฎหมายเอกชน มักใช้อยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้กฎหมายสกุลโรมานอ-เยอรมันนิค (Romano-Germanique) หรือระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 และต้นศตวรรษที่ 20 ซึ่งเป็นยุคต้นของการพัฒนาระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสนั้น นักกฎหมายมหาชนทั้งหลายเห็นว่าเป็นเอกเทศของกฎหมายปกครองฝรั่งเศสมีความหมายว่าศาลปกครองจะไม่นำกฎหมายเอกชนทั้งหมดมาใช้บังคับแก่ฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นหลักที่ได้จากคำพิพากษาของศาลระงับความขัดแย้ง (Tribunal des Conflits) ในคดีบลองโก (arret Blanco) ซึ่งตัดสินไว้เมื่อปี ค.ศ. 1873 ซึ่งมีข้อความตอนหนึ่งว่า “...ความรับผิดชอบซึ่งจะตกแก่รัฐอันเนื่องมาจากการที่บุคคลซึ่งรัฐได้จ้างไว้ในหน่วยงานของรัฐได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชนไม่อาจอยู่ภายใต้บังคับของหลักการซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเพื่อใช้บังคับในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน...” อย่างไรก็ดี นักกฎหมายมหาชนในสมัยนั้นก็ยอมรับว่าในบางกรณีศาลปกครองอาจนำหลักกฎหมายเอกชนมาใช้บังคับแก่ฝ่ายปกครองได้ แต่เป็นกรณีข้อยกเว้น ต่อมานักกฎหมายมหาชนฝรั่งเศสบางท่านไม่เห็นด้วยกับความเห็นนี้โดยให้เหตุผลว่าศาลปกครองนำกฎหมายเอกชนมาปรับแก้คดีปกครองมากขึ้นจนไม่น่าจะเป็นเพียงข้อยกเว้นดังที่นักกฎหมายรุ่นเก่าเข้าใจกัน⁸³

เหมือนกัน เมื่อมีข้อพิพาทกันก็ต้องนำคดีไปสู่ศาลเพื่อบังคับให้เป็นไปตามนิติกรรมนั้น แต่ในกรณีที่เป็นการปกครอง ศาลยุติธรรมจะใช้กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเฉพาะเรื่องที่เป็นปัญหานั้นประกอบการพิจารณาด้วย.

⁸³ อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาส. เล่มเดิม. หน้า 17-18.

อย่างไรก็ดี ศาสตราจารย์ ยอร์จ เวอเดิล (Goerges Vedel) แห่งคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงปารีส ซึ่งเป็นนักกฎหมายมหาชนที่มีชื่อเสียงคนหนึ่ง มีความเห็นว่า ความเป็นเอกเทศของกฎหมายปกครองฝรั่งเศสมีความหมายว่าศาลปกครองมีอำนาจเด็ดขาดที่จะวินิจฉัยว่าควรจะนำกฎหมายเอกชนมาปรับแก้เรื่องใดๆ ในคดีซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลปกครองหรือไม่ ศาลปกครองอาจสร้างหลักกฎหมายขึ้นเองเพื่อใช้บังคับแก้เรื่องนั้นๆ หรืออาจเห็นว่า การสร้างหลักกฎหมายซึ่งแตกต่างกับหลักกฎหมายเอกชนเป็นสิ่งที่ไม่จำเป็นก็ได้ ทั้งนี้ ศาลปกครองจะพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป ซึ่งแตกต่างกับศาลยุติธรรมซึ่งไม่มีอำนาจวินิจฉัยเช่นว่านี้⁸⁴ ซึ่งความเห็นดังกล่าวเป็นที่ยอมรับของนักกฎหมายมหาชนโดยทั่วไป

(2) ระบบการพิจารณาของศาล⁸⁵

(2.1) ระบบกล่าวหา (Accusatorial System)

ระบบนี้ศาลหรือลูกขุนต้องวางตัวเป็นกลางอย่างเคร่งครัด ศาลใช้ดุลพินิจได้น้อยโดยทำหน้าที่เป็นเพียงผู้ตัดสินคดี การพิสูจน์หรือแสวงหาข้อเท็จจริงตกเป็นภาระหน้าที่ของคู่ความพยานหลักฐานทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ เป็นของคู่ความที่จะนำมาสู่ศาลและถือว่าเป็นพยานหลักฐานของฝ่ายที่นำส่ง คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงจะต้องนำพยานหลักฐานมานำสืบพิสูจน์ให้ศาลเชื่อ ส่วนคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งก็จะถามค้านเพื่อทำลายน้ำหนักพยานหลักฐานของฝ่ายตรงข้าม ดังนั้น การถามค้านจึงมีความสำคัญมากในระบบนี้ในการค้นหาความจริง การถามพยานมีทั้งการถามพยานของตนเอง การถามค้านคู่ความฝ่ายตรงข้ามและปิดท้ายด้วยการถามตักพยานของตนเองอีกครั้งหนึ่ง ระบบกล่าวหาแบบดั้งเดิมแท้ๆ จะใช้ลูกขุนซึ่งไม่ใช่ นักกฎหมายทำหน้าที่เป็นผู้พิจารณาปัญหาข้อเท็จจริงจึงมีกฎเกณฑ์การสืบพยานที่เคร่งครัดมาก มีบทตัดพยาน (Exclusionary rule) ที่เด็ดขาด เพราะไม่ต้องการให้ข้อเท็จจริงบางอย่างที่ไม่เกี่ยวกับประเด็นในคดีโดยตรงเข้าสู่การรับรู้ของคณะลูกขุนซึ่งอาจทำให้เสียความเป็นกลางได้ ในปัจจุบันประเทศในกลุ่ม Common Law ได้ยกเลิกระบบลูกขุนไปหลายประเทศแล้ว เช่น ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ สิงคโปร์ มาเลเซีย เพราะสิ้นเปลืองเวลาและค่าใช้จ่าย

(2.2) ระบบไต่สวน (Inquisitorial System)

ระบบนี้ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี ศาลมีหน้าที่ค้นหาข้อเท็จจริงมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางและยืดหยุ่นมาก ไม่มีกฎเกณฑ์การสืบพยานที่เคร่งครัดนัก ไม่มี

⁸⁴ แหล่งเดิม, หน้า 18.

⁸⁵ คงรัช ภาควทพ. (2545). *การควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยศาลปกครองในประเทศไทย*. หน้า 65-66.

บทคัดพยานที่เด็ดขาด เปิดโอกาสให้มีการเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดมาสู่ศาลได้ พยานหลักฐาน ทั้งปวงไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุที่คู่ความนำมาสู่ศาลจะไม่ถือว่าเป็น พยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แต่จะถือว่าเป็นพยานหลักฐานของศาลทั้งสิ้น โจทก์เป็น เพียงผู้ช่วยเหลือศาลในการค้นคว้าหาพยานหลักฐาน ศาลจะทำหน้าที่ชี้แจงนำพยานว่าน่าเชื่อถือ หรือไม่เพียงใด โดยปกติจะใช้ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงแยกต่างหากจากผู้พิพากษาที่ ทำหน้าที่ตัดสินข้อกฎหมาย ทั้งนี้ก็มีจุดมุ่งหมายร่วมกันกับระบบกล่าวหา คือ ไม่ต้องให้คนๆ เดียวกันหรือคณะเดียวกันตัดสินได้ทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย ซึ่งเป็นการถ่วงดุล ในระดับหนึ่ง ส่วนการซักถามพยาน ศาลจะเป็นผู้ซักถามเอง ไม่มีระบบการถามค้านและถามติง เว้นแต่ศาลจะอนุญาต ส่วนใหญ่เป็นเรื่องระหว่างศาลกับจำเลย

จากที่กล่าวมาโดยสรุปแล้วจะเห็นว่าระบบกล่าวหาเป็นระบบที่เหมาะสมกับคดีที่คู่ความมี สถานะเท่าเทียมกัน เช่น คดีแพ่ง โดยศาลจะทำหน้าที่เป็นคนกลางคอยควบคุมวิธีพิจารณาให้เป็นไป โดยชอบ (เปรียบเสมือนกรรมการในสนามกีฬา) ไม่ให้มีการเอารัดเอาเปรียบกัน คอยรับฟังการ สืบพยานตามข้ออ้างข้อเถียงของโจทก์และจำเลย ส่วนในระบบไต่สวนนั้นศาลจะต้องลงไปเสาะหา ข้อเท็จจริงจากทุกฝ่ายโดยเฉพาะจากฝ่ายปกครองซึ่งมักครอบครองเอกสารหลักฐานซึ่งอ้างว่าเป็น ความลับอยู่เสมอ ทำให้เอกชนผู้ฟ้องคดีเกิดความท้อถอยในการแสวงหาพยานหลักฐาน ดังนั้น ระบบการพิจารณาแบบไต่สวนจึงเหมาะกับคดีปกครองที่รัฐหรือฝ่ายปกครองมีสถานะที่เหนือกว่า เอกชน

(3) หลักประกันความเป็นอิสระของตุลาการ⁸⁶

การควบคุมการใช้อำนาจรัฐนั้น ฝ่ายตุลาการนั้นก็มีส่วนสำคัญอย่างยิ่งที่จะเป็นฝ่าย ควบคุมฝ่ายปกครอง ฝ่ายตุลาการจึงมีหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาด ข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทระหว่าง ประชาชนกับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งนอกจากจะคำนึงถึง การให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนและ ประสิทธิภาพในการบริหารราชการของรัฐ ควบคู่กันไปแล้ว ยังจำเป็นต้องให้ระบบการวินิจฉัย ดังกล่าวสามารถสร้างหลักเกณฑ์หรือแนวทางเพื่อกำหนดระเบียบแบบแผนการปฏิบัติงานที่ เหมาะสมโดยจะต้องไม่เป็นการขัดแย้งหรือทำให้การบริหารราชการแผ่นดินกระทบกระเทือนอีก ด้วย ผู้ที่จะทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองจึงมีชนกกฎหมายเอกชนทั่วไปที่จะทำหน้าที่ได้อย่าง เป็นผล แต่จะต้องเป็นผู้ที่มีประสบการณ์ในทางบริหารและสามารถคาดหมายถึง ผลกระทบและ ปัญหาต่อเนืองที่จะเกิดในทางบริหาร ซึ่งจะสามารถสร้างคำวินิจฉัย คดีปกครองที่ให้ความคุ้มครอง สิทธิของประชาชนไว้ได้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจหน้าที่ไม่ถูกต้อง และให้ความคุ้มครอง

⁸⁶ เรืองชัย นาคแก้ว. (2546). การกำหนดคุณสมบัติและการคัดเลือกตุลาการศาลปกครอง. หน้า 19-26.

แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจหน้าที่ไม่ถูกต้อง และให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการโดยสุจริตและรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะโดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้หนึ่งผู้ใดแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากช่องโหว่ของกฎหมายหรือจากความไม่ชัดเจนในถ้อยคำของตัวบทกฎหมายอันจะเป็นการละเลยต่อประโยชน์สาธารณะ

ดังนั้น ระบบการคัดเลือกตุลาการจึงเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของผู้พิพากษา ซึ่งตัวแทนขององค์กรที่จะทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทจะต้องมีการดำเนินไปอย่างมีความเป็นอิสระและไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจอื่นได้นั้น โดยทั่วไปแล้ว วิธีการในการแต่งตั้งหรือคัดคนเข้ามาเป็นตุลาการนั้น อาจจำแนกออกได้เป็น 5 วิธี⁸⁷ คือ

(3.1) การสืบทอดทางมรดกและการซื้อขายตำแหน่ง

วิธีการนี้เป็นวิธีการเก่าแก่ที่จะพบได้ในประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป เช่น ในประเทศฝรั่งเศสก่อนการปฏิวัติใหญ่ปี ค.ศ. 1789 วิธีการนี้ทำให้ผู้พิพากษามีอิสระมากโดยเฉพาะเมื่อเผชิญกับอำนาจกษัตริย์

(3.2) การคัดเลือกโดยองค์กรบริหารงานบุคคลของตุลาการ

วิธีการนี้เป็นการให้บรรดาตุลาการด้วยกันเอง (ในรูปขององค์กร) เป็นผู้พิจารณาที่จะรับคนใหม่เข้ามา ระบบตุลาการของไทยอาจนับได้ว่าเป็นตัวอย่างอันหนึ่งในเรื่องนี้ ดังจะเห็นได้จากวิธีการบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการตุลาการตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ กล่าวคือ ในกรณีการบรรจุข้าราชการตุลาการและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษารัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะเป็นผู้สั่งบรรจุและแต่งตั้งโดยวิธีการสอบคัดเลือก แต่วิธีการสอบคัดเลือก (มาตรา 28) หรือวิธีทดสอบความรู้ นั้น คณะกรรมการตุลาการจะเป็นผู้กำหนดและทดสอบทั้งสิ้น การที่ให้รัฐมนตรีดำรงตำแหน่งจึงเป็นเรื่องของรูปแบบ (form) เท่านั้น ในกรณีแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งข้าราชการตุลาการ นอกจากตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษาก็เช่นกัน กฎหมายให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเสนอชื่อเพื่อให้คณะกรรมการตุลาการให้ความเห็นชอบก่อน จึงจะนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งได้

วิธีการเลือกโดยผู้พิพากษานี้ ถ้าระบอบการเมืองเป็นประชาธิปไตยแบบตะวันตกแล้ว ก็จะเป็นวิธีการที่ให้หลักประกันในความเป็นอิสระของผู้พิพากษาที่ตีมากที่สุด ทำให้ผู้พิพากษาเป็นอิสระจากอำนาจทางการเมือง แต่ก็มีข้อเสียคือจะก่อให้เกิดความรู้สึกสูงส่งที่เกินควรของการเป็นผู้พิพากษา ศาสตราจารย์กาดาร์ (Cadart)⁸⁸ จึงกล่าวว่า “ผู้พิพากษาอาจจะกลายเป็นผู้มีอำนาจมากเมื่อ

⁸⁷ โกลิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์. (2541). *หลักกฎหมายมหาชน (เล่ม 1)*. หน้า 104-119.

⁸⁸ แหล่งเดิม.

เปรียบเทียบกับอำนาจอื่นๆ แต่ในขณะเดียวกันก็จะไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะปรับคำพิพากษาให้เข้ากับความเป็นจริงของประเทศ อันได้แก่ “วิวัฒนาการของสังคมได้” ทั้งนี้ เพราะผู้พิพากษาจะถูกปิดให้อยู่แต่ในระบบและความรู้สึกแห่งความสำคัญของตน

(3.3) การเลือกตั้งตุลาการ

1. การเลือกโดยประชาชน

การเลือกตั้งตุลาการ โดยประชาชนเป็นวิธีที่ใช้อยู่ระยะหนึ่งภายหลังการปฏิวัติใหญ่ฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 ในปัจจุบันมลรัฐต่างๆ จำนวนไม่น้อยในสหรัฐอเมริกายังใช้วิธีนี้อยู่ ในทางทฤษฎีแล้ววิธีการนี้จัดว่าเป็นประชาธิปไตยมาก แต่ในทางปฏิบัติกลับเป็นการทำลายความเป็นอิสระของผู้พิพากษา เพราะการเลือกตั้งโดยประชาชนจะทำให้ผู้พิพากษาอยู่ภายใต้อิทธิพลของอำนาจทางการเมืองและพรรคการเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งพรรคการเมืองที่มีเสียงข้างมากในเขตที่ผู้พิพากษาผู้นั้นได้รับเลือก

นอกจากนี้ในสหรัฐอเมริกา ผู้พิพากษาของมลรัฐที่มาจากการเลือกตั้ง⁸⁹ ได้รับการวิจารณ์อย่างมากว่ามีคุณภาพผู้พิพากษาของสหพันธ์ซึ่งมาจากการแต่งตั้งไม่ได้ ด้วยเหตุนี้เองจึงมีการพยายามหาทางแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าว โดยคำนึงถึงลักษณะและความนิยมที่เป็นอยู่ในอเมริกาสองประการ คือ การแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหารและการเลือกตั้งโดยประชาชนในปี ค.ศ. 1940 การพยายามประสานสองสิ่งดังกล่าวข้างต้นได้รับความสำเร็จเป็นครั้งแรกในรัฐ Missouri และวิธีการดังกล่าวซึ่งปัจจุบันรู้จักกันในชื่อว่า “Missouri Plan”⁹⁰ กำลังขยายออกไปสู่รัฐอื่นๆ มากขึ้นเรื่อยๆ

หลักการใหม่นี้ก็ถือว่ามี การจัดตั้งคณะกรรมการขึ้นมา 1 ชุด เพื่อคัดเลือกผู้สมัครที่มีคุณสมบัติเหมาะสมจำนวนหนึ่งและเสนอให้ผู้มีอำนาจแต่งตั้ง (เช่น ผู้ว่าการรัฐ) แต่งตั้งคนที่เหมาะสมในบัญชีรายชื่อที่เสนอโดยคณะกรรมการ เช่น ถ้ามีตำแหน่งผู้พิพากษาว่างลง 1 ตำแหน่ง ก็จะแต่งตั้งเข้าไป 1 ตำแหน่ง ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งใหม่จะมีวาระในเวลาที่จำกัด (ในรัฐ Missouri และทั่วๆ ไป คือ 1 ปี) และถือเป็นระยะเวลาแห่งการให้ทดสอบการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อได้ทำหน้าที่ครบระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้พิพากษาผู้นั้นจะเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้พิพากษาที่เลือกโดยประชาชนโดยอัตโนมัติ และคราวนี้ระยะเวลาแห่งการเป็นผู้พิพากษาจะยาวนานกว่า เช่น ถ้าในระดับศาลสูงหรือศาลอุทธรณ์ก็ 12 ปี เป็นต้น

⁸⁹ โดยทั่วๆ ไป ผู้พิพากษาที่มาจากการเลือกตั้งโดยประชาชนในมลรัฐต่างๆ ของสหรัฐอเมริกาจะมีวาระคราวละ 1 ปี.

⁹⁰ โกลิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์. เล่มเดิม.

2. การเลือกโดยคนบางกลุ่ม

การเลือกโดยคนบางกลุ่มเป็นวิธีการที่ใช้เพื่อเลือกผู้พิพากษาสำหรับศาลพิเศษบางประเภทที่มีเขตอำนาจไม่มากนักและต้องการผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่อง ผู้มีสิทธิเลือกตั้งถูกจำกัดเฉพาะสำหรับบุคคลบางประเภทที่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ศาลพาณิชย์ของฝรั่งเศส ผู้พิพากษาจะได้รับเลือกโดยผู้ประกอบกิจการพาณิชย์ หรือศาลแรงงาน ผู้พิพากษาสมทบฝ่ายนายจ้างและผู้พิพากษาสมทบฝ่ายลูกจ้างอันมีจำนวนฝ่ายละเท่าๆ กัน จะได้รับเลือกโดยนายจ้างหรือลูกจ้าง แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ตาม วิธีการเลือกโดยคนบางกลุ่มนี้ก็อาจได้ผู้พิพากษาที่มีคุณภาพ เช่น ศาลพาณิชย์ในเมืองใหญ่ ที่มีธุรกิจการค้ามาก แต่โดยทั่วไปแล้ว คุณภาพของผู้พิพากษายังอยู่ในระดับที่ไม่น่าพอใจนัก

3. การเลือกโดยรัฐสภา

วิธีการนี้จะใช้กับองค์กรศาลที่สูงและมีลักษณะพิเศษ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ผู้พิพากษาทั้งหมด 16 คน ครั้งหนึ่งจะมาจากการเลือกของสภาผู้แทนราษฎร (Bundestag) อีกครั้งหนึ่งจะมาจากการเลือกของสภาสูง และเพื่อที่จะไม่ให้ผู้พิพากษาคงอยู่ได้อิทธิพลของพรรคการเมืองใดพรรคการเมืองหนึ่ง การเลือกของแต่ละสภาจะต้องมีเสียงเห็นชอบถึง 2 ใน 3

วิธีการนี้จะได้ผู้พิพากษาที่มีคุณภาพ ก็ต่อเมื่อมีการวางข้อกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะได้รับเลือกไว้ให้สูง เช่น ของเยอรมนีในบรรดาผู้พิพากษา 16 คนนั้น 6 คนมาจากผู้พิพากษาของสหพันธ์อีก 10 คนมาจากผู้ที่มีอายุกว่า 40 ปี ซึ่งได้ประกาศนียบัตรสำหรับการประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย วาระของผู้พิพากษาศาลรัฐธรรมนูญมี 12 ปี และจะเกษียณเมื่ออายุ 68 ปี

(3.4) การแต่งตั้งตุลาการโดยฝ่ายบริหาร

วิธีการนี้เป็นที่นิยมแพร่หลายในประเทศต่างๆ โดยเฉพาะในประเทศเสรีนิยมตะวันตก และให้ผลออกมาเป็นที่น่าพอใจ แต่ก็มีจุดอ่อนคือฝ่ายบริหารอาจจะเลือกผู้พิพากษาที่ตนเห็นว่าคล้อยตามจุดยืนทางการเมืองของตนหรือยอมตามอำนาจทางการเมืองของตนได้

วิธีการนี้จะเห็นตัวอย่างได้จากระบบของอเมริกา อังกฤษ และศาลปกครองของฝรั่งเศส

(3.5) การแต่งตั้งโดยองค์กรพิเศษ⁹¹

วิธีการนี้เป็นวิธีการของประเทศฝรั่งเศส โดยเฉพาะองค์กรที่มีอำนาจ แต่งตั้งผู้พิพากษามีชื่อว่า “สภาสูงของฝ่ายตุลาการ” (Le Conseil Suprieur de la Magistrature) ซึ่งเป็นองค์กรพิเศษที่

⁹¹ เรียงชัย นาคแก้ว, เล่มเดิม, หน้า 23-26.

เป็นองค์คณะ โดยเริ่มมีครั้งแรกตามรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1946 (มาตรา 83 และมาตรา 84)⁹² การจัดให้มีองค์กรลักษณะนี้ขึ้นก็เพื่อให้เป็นหลักประกันแก่ความเป็นอิสระของผู้พิพากษาให้มากที่สุด

โดยเนื้อหาแล้ว “สภาสูงของฝ่ายตุลาการ” เป็นผู้แต่งตั้งข้าราชการตุลาการ⁹³ ในทุกระดับ เพราะเป็นคนทำเรื่องเสนอเพื่อให้ประธานาธิบดีตัดสินใจและลงนามในคำสั่งแต่งตั้ง (โดยมี

⁹² รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1946

มาตรา 83 สภาสูงของฝ่ายตุลาการประกอบด้วยสมาชิกสิบสี่คน ดังนี้
ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ ประธานรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม รองประธาน
บุคคลอื่นหกคนซึ่งได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งคราวละหกปีโดยสภาผู้แทนราษฎรด้วยคะแนนเสียง
ข้างมากสองในสามจากบุคคลที่มีใช้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรให้เลือกสมาชิกสำรองอีกหกคนภายใต้เงื่อนไข
เดียวกัน

บุคคลอื่นหกคนซึ่งได้รับการแต่งตั้งมีดังนี้
ข้าราชการตุลาการสี่คนซึ่งได้รับเลือกให้ดำรงตำแหน่งคราวละหกปี โดยมาจากข้าราชการตุลาการ
แต่ละประเภท ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมาย ให้เลือกสมาชิกสำรองอีกสี่คนภายใต้เงื่อนไขเดียวกัน
สมาชิกสองคนซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งคราวละหกปีโดยประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ
จากบุคคลที่มีใช้สมาชิกของรัฐสภา หรือข้าราชการตุลาการ แต่จากผู้ที่ประกอบวิชาชีพทางศาลยุติธรรมให้แต่งตั้ง
สมาชิกสำรองอีกสองคนภายใต้เงื่อนไขเดียวกัน

การลงมติในคำวินิจฉัยของสภาสูงของฝ่ายตุลาการ ให้ถือเอาเสียงข้างมาก ถ้ามีคะแนนเสียงเท่ากัน
ให้ประธานาธิบดีออกเสียงเพิ่มเติมขึ้นอีก เสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

มาตรา 84 ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเป็นผู้แต่งตั้งข้าราชการตุลาการที่มีใช้ฝ่ายอัยการตามคำ
เสนอของฝ่ายตุลาการ

สภาสูงของฝ่ายตุลาการเป็นผู้สอดส่องดูแลวินัย ความเป็นอิสระของข้าราชการตุลาการและการ
บริหารงานศาลยุติธรรมให้เป็นไปตามกฎหมาย

ข้าราชการตุลาการฝ่ายผู้พิพากษาไม่อาจถูกถอดถอนจากตำแหน่ง พักราชการ ลดชั้น หรือโยกย้าย
โดยที่ตนไม่ยินยอมให้.

⁹³ ในประเทศฝรั่งเศสมีการแบ่งข้าราชการตุลาการออกเป็น 2 ประเภท คือ ข้าราชการตุลาการฝ่าย
ผู้พิพากษา (le magistrat du Siege) และข้าราชการตุลาการฝ่ายอัยการ (le magistrat du Parquet) แต่เฉพาะ
ข้าราชการตุลาการฝ่ายผู้พิพากษาเท่านั้นที่ได้รับหลักประกันในเรื่องความเป็นอิสระ (l' inamovibilit) นั่นคือไม่
อาจถูกถอดถอน พักราชการ ลดชั้นหรือโยกย้าย โดยที่ตนไม่ยินยอมได้ เว้นแต่จะเข้า 2 กรณีนี้ คือ

1. ผู้พิพากษาที่กระทำความผิดอย่างร้ายแรง (les fautes graves) อาจถูกสภาสูงของฝ่ายตุลาการ
โยกย้ายหรือถอดถอนจากตำแหน่งได้
2. ผู้พิพากษาที่มีเหตุบกพร่อง (สุขภาพ) อย่างร้ายแรงและถาวร (les infirmités graves et
permanentes) จนไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ อาจถูกปลดออกเพื่อรับบำนาญได้

นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมลงนามรับสนอง) และประธานาธิบดีก็จะลงนามไปตามที่ “สภาสูงของฝ่ายตุลาการ” เสนอมา

ต่อมารัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958⁹⁴ ได้เปลี่ยนแปลงองค์ประกอบของสภาสูงของฝ่ายตุลาการไป จนทำให้มีลักษณะในทางเป็นหลักประกันในความเป็นอิสระของผู้พิพากษาด้อยลงไปกว่าตามรัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1946 กล่าวคือ รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1958 ให้ประธานาธิบดีเป็นผู้แต่งตั้งสมาชิกของสภาสูงของฝ่ายตุลาการทั้ง 9 คน (ยกเว้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นโดยตำแหน่ง) ซึ่งการแต่งตั้งนี้ก็มีนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมลงนามรับสนอง ดังนั้น จึงอาจจะมีลักษณะทางการเมืองไปในทางใดทางหนึ่งได้มาก ทั้งนี้ แล้วแต่ทิศทางและวิวัฒนาการของการเมืองในแต่ละช่วง

ข้อยกเว้นที่กล่าวมาเป็นไปตามกฎหมาย (Ordonnance) ลงวันที่ 13 เมษายน 1945 ซึ่งยังคงใช้มาจนถึงทุกวันนี้โดยได้รับการยอมรับจากรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสทั้งฉบับ ค.ศ. 1946 และ ค.ศ. 1958.

⁹⁴ รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958

มาตรา 64 ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐเป็นผู้รับประกันความเป็นอิสระของเจ้าหน้าที่ตุลาการ ประธานาธิบดี มีสภาสูงของฝ่ายตุลาการเป็นผู้ช่วย

สถานะของข้าราชการตุลาการเป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

ข้าราชการตุลาการฝ่ายผู้พิพากษาไม่อาจถูกถอดถอนจากตำแหน่ง พักราชการ ลดขั้นหรือโยกย้ายโดยที่ตนไม่ยินยอมได้

มาตรา 65 สภาสูงของฝ่ายตุลาการมีประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐ เป็นประธาน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นรองประธาน โดยตำแหน่ง และอาจทำหน้าที่ประธานแทนประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐได้ นอกจากนี้ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐยังเป็นผู้แต่งตั้งสมาชิกของสภาสูงของฝ่ายตุลาการอีกเก้าคนภายในเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

สภาสูงของฝ่ายตุลาการเป็นผู้เสนอชื่อผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในศาลฎีกาและประธานคนที่หนึ่งของศาลอุทธรณ์และเป็นผู้ให้ความเห็นภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ ในคำเสนอของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเกี่ยวกับรายชื่อของผู้ที่จะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาอื่นๆ สภาสูงของฝ่ายตุลาการเป็นผู้ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการอภัยโทษภายในเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

สภาสูงของฝ่ายตุลาการเป็นสภาผู้พิจารณาในเรื่องวินัยของข้าราชการตุลาการ ฝ่ายผู้พิพากษาในฐานะเช่นนี้ให้ประธานคนหนึ่งของศาลฎีกาทำหน้าที่เป็นประธาน.

(4) ระบบการควบคุมทางกฎหมาย

(4.1) ระบบการตรวจสอบ (review)

การตรวจสอบเป็นอำนาจทั่วไปของสถาบันศาลซึ่งเป็นอำนาจดั้งเดิมของศาลโดยไม่จำกัดว่าจะมีกฎหมายให้อำนาจหรือไม่ เนื่องจากนิติกรรมของฝ่ายปกครองต้องอยู่บนพื้นฐานของความชอบด้วยกฎหมาย และศาลเองก็มีหน้าที่ดูแลตรวจสอบให้ฝ่ายปกครองกระทำการอยู่ในกรอบของกฎหมาย ศาลจะเพียงแต่ควบคุมดูแล (Super vision) โดยพิจารณาว่าการที่นิติกรรมของฝ่ายปกครองที่ดำเนินมามีการใช้อำนาจโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ศาลจะไม่ก้าวล่วงเข้าไปวินิจฉัยแทน หากปรากฏว่าเป็นการกระทำเกินขอบอำนาจหรือมีการผิดพลาดสำคัญในกระบวนการพิจารณา ศาลก็จะพิพากษาแต่วานิติกรรมนั้น ไม่มีผลในกฎหมายและให้ฝ่ายปกครองดำเนินการใหม่⁹⁵ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือศาลจะเข้าไปตรวจสอบหรือทบทวนได้เฉพาะความชอบด้วยกฎหมาย (legality) เท่านั้น จะไม่ก้าวล่วงเข้าไปตรวจสอบในเรื่องของดุลพินิจหรือความเหมาะสม (opportunity) ซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริงประการหนึ่ง หากศาลเห็นว่าคำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็อาจพิพากษาว่าคำวินิจฉัยนั้นไม่มีผลผูกพันในทางกฎหมายและส่งกลับไปให้ฝ่ายปกครองวินิจฉัยใหม่ ศาลจะไม่เข้าไปวินิจฉัยแทนฝ่ายปกครอง

(4.2) ระบบการอุทธรณ์ (appeal)

การอุทธรณ์นั้นจะเกิดขึ้นได้เมื่อมีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้มีการอุทธรณ์ได้เท่านั้น ศาลจะมีอำนาจพิจารณาใหม่ทั้งหมดในผลแห่งคดี (merit) และวินิจฉัยไปเลยว่าองค์กรมีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์นั้น มีความเห็นเช่นใด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือศาลสามารถพิจารณาได้ถึงความต้องการของคำวินิจฉัย และมีอำนาจในการกลับแก้คำวินิจฉัยและตัดสินในเรื่องนั้นแทนฝ่ายปกครองไปได้เลย ไม่ต้องส่งกลับไปให้ฝ่ายปกครองทำคำวินิจฉัยใหม่

⁹⁵ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์ จ. (2534, ธันวาคม). “นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง.” วารสารนิติศาสตร์, 21(2). หน้า 604.

บทที่ 3

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศและ ประเทศไทยและคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร ของราชการ พ.ศ. 2540

ในการศึกษาถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครองนั้น เนื่องจากการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการ ซึ่งตามหลักการแบ่งแย่งอำนาจนั้น อำนาจดังกล่าวเป็นอำนาจของฝ่ายตุลาการที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีและคำวินิจฉัยนั้นย่อมถึงที่สุดและผูกพันคู่กรณีในคดีที่มีการพิพาทกัน ดังนั้น ในบทนี้ ผู้เขียนจึงมุ่งจะทำการศึกษาถึงบทบาทและอำนาจหน้าที่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครองในต่างประเทศและประเทศไทย จากนั้นจึงจะทำการศึกษารอบบทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ต่อไป

3.1 การใช้อำนาจตุลาการในการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครองในรูปคณะกรรมการ

ตามแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตย “ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง” นั้น มีการใช้อำนาจอธิปไตยทั้งสามอำนาจได้แก่ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ ได้ในตัวเอง โดยมีการออกกฎหมายลำดับรองและอนุบัญญัติต่างๆ เพราะการออกกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติโดยรัฐสภาไม่สามารถมีรายละเอียดครอบคลุมปัญหาต่างๆ ได้ครบถ้วน บางครั้งองค์กรฝ่ายปกครองก็จำเป็นต้องออกกฎในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาหรือบริหารงานให้ปฏิบัติตามเป้าหมายหนึ่ง ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าการใช้อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ ไม่อาจแยกกันโดยเด็ดขาด โดยสภาพของการใช้กฎปรับเข้ากับข้อเท็จจริง หากแต่เป็นความแตกต่างในลักษณะของวิธีการใช้อำนาจมากกว่า ในหลายกรณีที่มีการอุทธรณ์การกระทำทางปกครองต่อศาล โดยตรงไม่เหมาะสม เพราะเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะ ในหลายประเทศจึงจัดให้มีองค์กรพิจารณาอุทธรณ์

อยู่ในฝ่ายปกครอง โดยให้องค์กรประเภทนี้มีลักษณะการดำเนินงานใกล้เคียงกับวิธีพิจารณาของศาลซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการ

องค์กรพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวมักจะจัดตั้งขึ้นในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งประกอบไปด้วยกลุ่มบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะในเรื่องนั้นๆ องค์กรประเภทนี้ จึงเรียกกันว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ซึ่งถือว่าเป็นการใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกับศาล แต่คำวินิจฉัยอาจมีการอุทธรณ์ต่อไปยังระบบศาลอีกชั้นหนึ่งเพื่อเป็นหลักประกันสิทธิในการได้รับการตรวจสอบโดยศาล คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงมีสภาพคล้ายๆ กับศาลปกครองเบื้องต้นอย่างหนึ่งในคดีเฉพาะเรื่องที่ถูกกฎหมายกำหนดไว้

3.1.1 คณะกรรมการทางปกครอง

เหตุที่ต้องนำเอาระบบคณะกรรมการมาใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองก็เนื่องมาจากการวินิจฉัยชี้ขาดโดยบุคคลเพียงคนเดียวนั้น ไม่อาจเป็นการประกันความถูกต้องและเป็นกลางในการวินิจฉัยได้อย่างแท้จริง เพราะเป็นการทำความเข้าใจในการชี้ขาดโดยการให้เหตุผลของบุคคลคนเดียว ไม่มีความเห็นได้แย้งอื่นให้เลือกลง ดังนั้น โอกาสที่จะผิดพลาดหรือวินิจฉัยโดยไม่ชอบจึงเป็นไปได้มาก แต่การนำเอาระบบคณะกรรมการมาใช้กับการวินิจฉัยชี้ขาดจะเป็นการกระทำโดยองค์คณะบุคคลหลายฝ่าย จึงเป็นองค์กรที่มีหลักประกันความยุติธรรมที่ดีกว่า เนื่องจากต้องวินิจฉัยโดยอาศัยเหตุผลจากมติของบุคคลส่วนใหญ่ ไม่ใช่ตามอำเภอใจของบุคคลใดบุคคลหนึ่งในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง โดยองค์กรฝ่ายปกครองในรูปแบบของคณะกรรมการนี้เป็นที่ยอมรับทั่วไปในหลายๆ ประเทศทุกระบบกฎหมาย ซึ่งแต่ละประเทศอาจจะมีระดับการใช้อำนาจแตกต่างกันไป

1) คณะกรรมการทางปกครองทั่วไป

คณะกรรมการในทางปกครองทั่วไปมักจะมียานในหน้าที่ซึ่งสามารถจำแนกได้ 4 ลักษณะ ตามหลักการบริหารงาน โดยทั่วไป อาทิ “คณะกรรมการด้านนโยบาย” ซึ่งได้แก่คณะกรรมการที่อยู่ในระดับสูงที่สุดขององค์กร มีอำนาจหน้าที่วางนโยบายหลักให้แก่องค์กรชาติ คณะกรรมการประถมศึกษาแห่งชาติ และคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ เป็นต้น และยังมีคณะกรรมการที่มีลักษณะงานเป็นการให้คำปรึกษา ข้อเสนอแนะ หรือความเห็นใดๆ ต่อผู้มีอำนาจตัดสินใจในองค์กร ซึ่งเรียกกรรมการประเภทนี้ว่า “คณะกรรมการที่ปรึกษา” นอกจากนี้ยังมี “คณะกรรมการบริหาร” ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจตัดสินใจในการดำเนินการต่างๆ ในองค์กรโดยตรงเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์กรนั้นๆ กฎหมายมักกำหนดให้คณะกรรมการบริหารเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่ในฐานะฝ่ายปกครองโดยตรงและเป็นอิสระในทางบริหาร ซึ่งโดยมากจะพบในกลุ่มของคณะกรรมการควบคุมวิชาชีพสาขาต่างๆ และคณะกรรมการ

ประเภทสุดท้ายได้แก่ “คณะกรรมการปฏิบัติการ” ซึ่งเป็นองค์กรในระดับล่างที่จะเป็นผู้ดำเนินการต่างๆ

2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

จากการศึกษามาในตอนต้น เห็นได้ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นคณะกรรมการที่สำคัญในฝ่ายปกครอง การที่ฝ่ายปกครองได้ใช้อำนาจกระทำการใด หรือมีคำสั่งใดในทางปกครองไปแล้ว และการกระทำหรือคำสั่งดังกล่าวนั้นไปกระทบต่อสิทธิของประชาชน ก็จะทำให้เกิดเป็นข้อพิพาททางปกครองหรือที่เรียกว่า “คดีปกครอง” ขึ้น¹ โดยมีกระบวนการดำเนินการยุติข้อพิพาทดังกล่าวตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายในแต่ละเรื่องซึ่งได้กล่าวมาแล้วว่า ในปัจจุบันได้มีการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในเบื้องต้น โดยองค์กรฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเกิดขึ้นมากมาย โดยมีแนวคิดดังนี้

(1) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง หมายถึง องค์กรในรูปของคณะกรรมการที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ซึ่งได้รับการจัดตั้งขึ้น โดยบทบัญญัติของกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทในทางปกครองเฉพาะเรื่อง โดยมีวิธีพิจารณาคضايا ศาลที่ให้ความคุ้มครองประโยชน์ของกลุ่มกรณี มีหลักประกันในด้านความเป็นอิสระและความเป็นกลาง² นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้คำนิยามว่า เป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

ดังนั้น ความหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองจึงควรหมายความว่า คณะกรรมการในฝ่ายปกครองที่จัดตั้งโดยมีลักษณะ โครงสร้าง องค์กรประกอบ และวิธีดำเนินการที่แตกต่างไปจากคณะกรรมการทางปกครองทั่วไป โดยมีลักษณะอิสระคล้ายศาล แต่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน และกฎหมายกำหนดให้มีการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในทางปกครองเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย อันเป็นการให้ความคุ้มครองประโยชน์ของกลุ่มกรณีอย่างเคร่งครัด ตัวอย่างเช่น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามกฎหมายควบคุมอาคารหรือคณะกรรมการควบคุมการประกอบวิชาชีพ ซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องมรรยาทวิชาชีพ อาทิจิตตศานา เนติบัณฑิตยสภา สภานายความ และสภาวิศวกรแห่งประเทศไทย เป็นต้น หรือคณะกรรมการทางด้านวินัย อาทิจิตตศานา

¹ อัญชลิตา กองอรุณ. (2534). *เขตอำนาจพิจารณาคดีปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์* (ศึกษาตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522). หน้า 26

² กาญจนา โนนทวงศ์. (2544). *ปัญหาวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล* ข่าวสาร. หน้า 20-22.

คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) คณะกรรมการตุลาการ (ก.ต.) คณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) คณะกรรมการข้าราชการทหาร (ก.ข.ท.) และคณะกรรมการข้าราชการครู (ก.ค.) เป็นต้น

(2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองมีลักษณะเฉพาะที่ไม่เหมือนกับคณะกรรมการโดยทั่วไป เนื่องจากคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างๆ ของรัฐนั้นมีอยู่หลายประเภท เช่น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการที่ปรึกษา คณะกรรมการบริหาร และคณะกรรมการปฏิบัติการ อีกทั้งคณะกรรมการบางประเภทก็มีอำนาจหน้าที่หลายอย่าง และในทางปฏิบัติ การจัดตั้งคณะกรรมการหรือองค์กรใดขึ้นนั้น กฎหมายมักจะไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าคณะกรรมการหรือองค์กรดังกล่าวมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือไม่ ระบบกฎหมายในประเทศต่างๆ จึงต้องมีการวางหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าองค์กรใดเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากการพิจารณาดังกล่าวจะทำให้ทราบถึงสิทธิของกลุ่มหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการนั้นๆ ซึ่งอาจมีกระบวนการโต้แย้งคัดค้านที่แตกต่างกันออกไป นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดประโยชน์อย่างยิ่งในเรื่องของการกำหนดระดับและขอบเขตของการควบคุมการกระทำของคณะกรรมการนั้นๆ โดยองค์กรศาล

สำหรับประเทศไทยนั้น แนวความคิดในการแยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการในทางปกครองอื่นๆ แต่เดิมเข้าใจกันว่าองค์กรในรูปแบบของคณะกรรมการจะมีอยู่ 2 ประเภท คือ (1) คณะกรรมการในทางปกครอง ซึ่งจะมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองทั่วไป และ (2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งจำกัดเฉพาะคณะกรรมการที่มีอำนาจออกคำสั่งทางตุลาการ (มีหน้าที่ในทางตุลาการ) แต่เดิมนั้นผู้ร่างกฎหมายประสงค์ให้มีการพัฒนาไปตามลำดับความเชี่ยวชาญ โดยการจะได้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 นั้น จะต้องมีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดตามความในมาตรา 7 (2) (ค) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวเสียก่อน แต่หากเป็นคำสั่งทางปกครองทั่วไปของคณะกรรมการอื่นๆ ตาม (1) ทางผู้ร่างกฎหมายเห็นว่า คณะกรรมการดังกล่าวมีสถานะเป็น “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกาฯ ดังนั้น การโต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการประเภทนี้สามารถโต้แย้งได้โดยไม่ต้องรอให้มีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดตามความในมาตรา 7 (2) (ค) แต่อย่างใด³ จึงเห็นได้ว่า ผู้ร่างกฎหมายได้ตระหนักถึงเหตุผลและความจำเป็นในการแบ่งแยกความแตกต่างของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทออกจากคณะกรรมการอื่นๆ โดยประสงค์จะให้มิระดับของการควบคุม ตลอดจนถึงกระบวนการโต้แย้ง

³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ก. (2539, สิงหาคม). “กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (Administrative Justice Process).” วารสารกฎหมายปกครอง, 15, หน้า 65.

คัดค้านคำสั่งของคณะกรรมการทั้งสองประเภทที่แตกต่างกัน ปัจจุบันนี้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้แก้ปัญหานี้⁴ โดยในมาตรา 48⁵ ได้ขยายความให้ชัดเจนว่า คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่างๆ นั้น คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งได้โดยวิธีการร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายภายใน 90 วันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น ซึ่งในปัจจุบันเมื่อมีการจัดตั้งศาลปกครองแล้วเมื่อคณะกรรมการมีคำสั่งทางปกครองอย่างไร้ข้อสงสัยแล้ว ให้ฟ้องต่อศาลปกครองต่อไป คงเว้นแต่ในกรณีของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเท่านั้นที่จะต้องรอการกำหนดเป็นรายๆ ต่อไปโดยพระราชกฤษฎีกา จึงจะอุทธรณ์ได้

(3) ความจำเป็นของการตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) หรือกลุ่มซีวิลลอว์ (Civil Law) จะมียุติศาสตร์ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองแตกต่างกันไป แต่มีจุดยืนหรือแนวความคิดที่ตรงกันว่าควรจะมีการจัดองค์กรในรูปแบบของคณะกรรมการที่มีความรู้ความชำนาญ เช่นเดียวกับศาลปกครองแต่ไม่ใช่ศาล โดยเป็นไปในรูปของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” นั่นเอง

เหตุผลอันสำคัญในการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็เพื่อให้เป็นองค์กรเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทมักเกิดจากการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร การใช้ระบบคณะกรรมการจึงย่อมมีความเหมาะสมกว่าระบบศาล แนวความคิดนี้จึงมีการนำมาใช้ในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และฝรั่งเศส

3.1.2 อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการ

ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทในทางปกครองนั้น แท้จริงแล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีลักษณะของการใช้อำนาจในทางตุลาการนั่นเอง กล่าวคือ เป็นการใช้อำนาจที่เทียบเคียงได้กับอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล⁶ โดยเป็นการวินิจฉัยตัดสินประเด็นปัญหาที่เป็น

⁴ แหล่งเดิม. หน้า 66.

⁵ มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “มาตรา 48 คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่างๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา.

⁶ วิชัย วิวิตเสวี ก. (2539). วิธีพิจารณาคดีปกครอง ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. หน้า 344.

ข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีตามกระบวนการที่ได้วางเอาไว้ในระบบกฎหมายของแต่ละประเทศที่อาจมีความแตกต่างกันบ้างในรายละเอียด ซึ่งลักษณะทั่วไปของการใช้อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทก็จะเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลเหตุแห่งข้อพิพาท และนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงที่รับฟังเป็นที่ยุติแล้ว และออกคำสั่งตามกฎหมาย (วินิจฉัย) ว่าคู่กรณีแต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร โดยที่คำสั่งของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือการวินิจฉัยชี้ขาดนั้นต้องเป็นที่ยุติ (res judicata) เกิดผลใช้บังคับทันทีและผูกพันคู่กรณีทั้งสองฝ่าย⁷

ลักษณะการใช้อำนาจที่เป็นการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครองนั้น บางตำราเรียกการใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวว่าเป็น “คำสั่งทางตุลาการ” (judicial act) เป็นที่ยอมรับกันในหลายระบบกฎหมาย ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันบ้างในแต่ละระบบ ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการยอมรับว่า การใช้อำนาจตุลาการมิได้จำกัดไว้แต่องค์กรศาลเท่านั้น กฎหมายอาจมอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองใช้อำนาจทางตุลาการได้ ครอบคลุมเท่าที่ได้มีการอุทธรณ์การใช้อำนาจตุลาการนี้ไปสิ้นสุดในศาลปกติ ในระบบกฎหมายอังกฤษในระยะแรกๆ เรียกการพิจารณาชี้ขาดสิทธิหน้าที่ของเอกชนโดยฝ่ายปกครองว่าเป็น “การใช้อำนาจกึ่งตุลาการ” (quasi judicial) ขององค์กรทางปกครอง โดยองค์กรเดียวกันอาจทำงานทั้งสองด้าน ทั้งในด้านนโยบายที่จะถูกควบคุมโดยรัฐสภา และด้านที่เป็นการใช้อำนาจตุลาการที่จะอยู่ในการควบคุมของศาล เมื่อมีการใช้อำนาจตุลาการในเรื่องใดแล้ว คำสั่งในเรื่องนั้นก็จะมีผลเด็ดขาด (res judicata) และจะเปลี่ยนแปลงสั่งการใหม่ไม่ได้

ในบางประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศส ได้มีการพัฒนาและแยกลักษณะการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองที่เรียกว่า นิติกรรมทางตุลาการ (คำสั่งทางตุลาการ) ไว้อย่างชัดเจน ซึ่งหลักกฎหมายในเรื่องนิติกรรมทางตุลาการ (คำสั่งทางตุลาการ) เป็นเทคนิคทางกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อให้คำวินิจฉัยของศาลหรือของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีหลักเกณฑ์ด้านกฎหมายสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ในเรื่องของนิติกรรมทางปกครอง โดยถือว่าคำวินิจฉัยของศาลหรือของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นมีลักษณะแตกต่างจากคำสั่งทางปกครองทั่วไป เนื่องจากเป็นการชี้ขาดข้อพิพาทหรือเป็นการวินิจฉัยถึงสิทธิหรือหน้าที่ของคู่กรณีโดยองค์กรที่มีความเป็นอิสระ มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน และมีวิธีพิจารณาที่เป็นหลักประกันแก่เอกชนคล้ายกับองค์กรฝ่ายตุลาการ ไม่ใช่เป็นการสั่งการทั่วไปโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

⁷ S.A. de Smith. (1980). *Judicial review of Administrative Action*. p.81-89. อ้างใน กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 35.

3.2 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ

ในนานาอารยประเทศได้เห็นความจำเป็นในการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง แนวความคิดนี้จึงทำให้มีการจัดตั้งองค์กรในฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทโดยประเทศอังกฤษใช้ชื่อว่า Tribunals ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ชื่อว่า Administrative Agency หรือแม้แต่ในประเทศฝรั่งเศสซึ่งมีศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองอยู่แล้ว ก็ยังมีการจัดตั้งองค์กรกรรมการขึ้นเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเรียกว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission juridictionnelle) โดยมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ (Specialized Administrative Jurisdictions)

3.2.1 แนวความคิดเบื้องต้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และฝรั่งเศสจะมีแนวความคิดเกี่ยวกับ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ในทำนองเดียวกันก็ตาม แต่ลักษณะอำนาจหน้าที่และรูปแบบของการจัดองค์กร ตลอดจนวิธีพิจารณาของคณะกรรมการย่อมแตกต่างกันไป เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกา คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีหลักเกณฑ์ที่ยึดถือในรูปแบบเดียวและอยู่ภายใต้ระเบียบกลาง คือ The Administrative Procedure Act 1946 (APA) ในขณะที่วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission juridictionnelle) ในประเทศฝรั่งเศสนั้น มิได้มีการจัดทำเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแบบ APA ของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่จะมีการกำหนดวิธีพิจารณาความของแต่ละองค์กรไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้โดยเฉพาะและกฎหมายจัดตั้งก็อาจจะมีการมอบอำนาจให้ไปออกเป็นระเบียบภายในว่าด้วยวิธีพิจารณาเองได้อีกด้วย ด้วยเหตุนี้เอง ทำให้วิธีพิจารณาความขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันออกไปตามความเหมาะสมของสภาพของคดีที่อยู่ในเขตอำนาจ ส่วนประเทศอังกฤษ คณะกรรมการจะเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทแต่เพียงอย่างเดียว

3.2.2 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ของประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้น ตั้งแต่ศตวรรษที่ 20 โดยมีแนวความคิดว่ารัฐสวัสดิการ (The Welfare State) มีหน้าที่ดูแลพลเมืองในทุกๆ เรื่องในรัฐสภาในขณะนั้นได้ตรากฎหมายเพื่อให้อำนาจแก่รัฐบาลในการเข้าแทรกแซงในด้านเศรษฐกิจและสังคมมากขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินงานให้บรรลุจุดมุ่งหมายของรัฐสวัสดิการนั่นเอง⁸ และเมื่อกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเข้า

⁸ อิศสระ นิตินันท์ประภาส. (2521). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ*. หน้า 10-11.

แทรกแซงวิถีชีวิตของเอกชนมากขึ้น ก็ย่อมทำให้เกิดข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมากขึ้นด้วย ประเทศอังกฤษในขณะนั้นจึงได้เริ่มมีแนวความคิดว่า ศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททุกประเภทในขณะนั้นอาจจะเป็นองค์กรที่ไม่เหมาะสมกับการวินิจฉัยข้อพิพาทใหม่ๆ อันเนื่องมาจากแนวคิดเรื่องรัฐสวัสดิการที่เกิดขึ้นอย่างมากมาย ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการเรียกร้องเงินประกันการว่างงาน การเรียกร้องเงินสงเคราะห์แก่ครอบครัวที่ยากไร้ การเรียกร้องเงินทดแทนเมื่อได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตเนื่องจากการทำงานอุตสาหกรรม และข้อพิพาทอื่นๆ อีกมากมายซึ่งมีลักษณะยุ่งยากซับซ้อนต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น จึงมีแนวคิดที่จะจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้น ด้วยเหตุผลที่ว่า

(1) เพื่อให้เป็นองค์กรพิเศษที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองหรือข้อขัดแย้งในสิทธิประโยชน์ระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเนื่องมาจากกิจกรรมของฝ่ายปกครอง เนื่องจากข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมีลักษณะพิเศษและยุ่งยากต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ในขณะที่ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมเป็นผู้ที่มีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายเอกชนมากกว่ากฎหมายปกครอง

(2) ศาลยุติธรรมของอังกฤษมักจะยึดถือหลักคำพิพากษาในคดีก่อนๆ เป็นบรรทัดฐานในลักษณะที่เคร่งครัด จึงไม่เหมาะสมกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากแนวความคิดเรื่องสวัสดิการ เพราะเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่อาจจะมีการเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอตามสภาวะสังคมในการพิจารณาบางครั้งอาจจะต้องคำนึงถึงแนวนโยบายของฝ่ายบริหารร่วมด้วย ดังนั้น การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทโดยใช้ระบบคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะมีความเหมาะสมมากกว่าศาลยุติธรรมเนื่องจากมีลักษณะที่ยืดหยุ่นมากกว่า

(3) เพื่อให้การพิจารณาดำเนินไปด้วยความรวดเร็ว มีวิธีพิจารณาที่ไม่ยุ่งยากซับซ้อนเหมือนอย่างวิธีพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมที่มีแบบพิธีมากเกินไป และมีความล่าช้า ดังนั้น การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทโดยองค์กรพิเศษที่ตั้งขึ้นนี้ จะทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วและประหยัดเวลาได้มากกว่า

การเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคม ที่ทำให้รัฐต้องเข้ามามีบทบาทในการดำเนินนิติกรรมต่างๆ ในสังคมมากขึ้นส่งผลให้เกิดข้อพิพาทจากการกระทำทางปกครองที่เพิ่มขึ้นเป็นเงาตามตัว ความจำเป็นในการจัดการกับข้อพิพาทเหล่านี้ส่งผลให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการพิเศษเพื่อวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ขึ้นเป็นจำนวนมาก เนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความเชี่ยวชาญและประสบการณ์เฉพาะด้าน รวมทั้งรูปแบบของคณะกรรมการก็มีความยืดหยุ่นทำให้สามารถพัฒนาและสร้างระเบียบขั้นตอนต่างๆ ให้เหมาะสมกับลักษณะข้อพิพาทในเขตอำนาจของตน อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองเหล่านี้มีสถานะเป็นหน่วยงานทางปกครอง ซึ่งอยู่

ภายใต้การควบคุมดูแลโดยหน่วยงานทางปกครองต้นสังกัด จึงทำให้มีจุดอ่อนในเรื่องของการขาดความเป็นอิสระในการทำงาน ที่ต้องวินิจฉัยข้อพิพาทในบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผู้บังคับบัญชาของตน ซึ่งเป็นประเด็นที่หลายๆ ฝ่ายต่างกังวลและเป็นที่มาของการผลักดันให้มีการแยกระบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองออกจากหน่วยงานทางปกครองต้นสังกัด โดยให้เป็นองค์กรอิสระที่ใช้อำนาจตุลาการ⁹

ในเวลาต่อมาประเทศอังกฤษได้จัดตั้งคณะกรรมการพิเศษที่เรียกว่า “Frank Committee” ขึ้น เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิเคราะห์การทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท และหาแนวทางที่เหมาะสมสำหรับรูปแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดย Frank Committee ได้เสนอรายงานปี ค.ศ. 1957 ว่า

“คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองควรเป็นกลไกที่รัฐสภาได้ให้ไว้เพื่อชี้ขาดข้อพิพาทโดยใช้อำนาจตุลาการมากกว่าเป็นส่วนหนึ่งของกลไกในทางปกครอง ประเด็นสำคัญคือรัฐสภาได้กำหนดรูปแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้นไว้อย่างรอบคอบแล้ว เพื่อให้การทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นอิสระจากกระทรวงที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าในลำดับขั้นต้นหรือลำดับขั้นอุทธรณ์สูงขึ้น ไป หรือจากการควบคุมของรัฐมนตรีกระทรวงหรือของเจ้าหน้าที่ในทบบัญญัติพิเศษ... แม้ว่าทบบัญญัติที่เกี่ยวข้องนี้มีได้ตราไว้โดยชัดเจนทุกกรณีว่าคณะกรรมการวินิจฉัยต้องประกอบด้วยบุคคลทั้งหมดจากภายนอกหน่วยงานภาครัฐ แต่การใช้คำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ในทางนิติบัญญัติถือว่ามี ความหมายโดยนัยอย่างไม่มีข้อสงสัยว่า และเจตนาของรัฐสภาในการให้ความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็มีความชัดเจนและไม่มีข้อผิดพลาด”

นอกจากนี้ รายงานของ Frank Committee ดังกล่าว มีอิทธิพลทำให้มีการจัดตั้งสภาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง (Council on Tribunals) เพื่อเป็นหน่วยงานให้คำปรึกษาขึ้นตามกฎหมาย เพื่อควบคุมดูแลการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองต่างๆ ให้สอดคล้องกับหลักการที่ปรากฏในรายงานของ Frank Committee โดยมีการตรา “พระราชบัญญัติคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและการไต่สวน ค.ศ. 1958 (Tribunals and Inquiries Act 1958)” ขึ้นเป็นกฎหมายแม่บทในการทำงาน กระนั้นก็ตาม แม้ว่าจะมีการจัดตั้งสภาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองต่างๆ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยทางปกครองต่างๆ ก็มีลักษณะที่แตกต่างกันไปตามเขตอำนาจ ลักษณะและประเภทของข้อพิพาท

⁹ นวพรพล ไชยศิริ. (2552, ตุลาคม). “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองในสหราชอาณาจักร.” วารสารวิชาการศาลปกครอง ฉบับพิเศษ. หน้า 241.

กับทั้งยังมีมาตรฐานและวิธีการทำงานที่ต่างกันด้วย ดังนั้น การควบคุมคุณภาพของการทำงานโดย สภาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองจึงเป็นไปได้ยาก

จากสภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้น ประกอบกับความสำคัญของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองที่มีต่อแผนการปฏิรูประบบกระบวนการยุติธรรมให้ทันสมัยซึ่งได้มีการศึกษา เรื่องดังกล่าวในที่สุด และนำมาซึ่งรายงานของเซอร์ แอนดรูว์ เลกกัตต์ ในปี ค.ศ. 2001 เรียกว่า “Leggatt Report” ที่ได้เสนอแนะแนวทางเรื่อง “Tribunals for Users One System, One Service” เพื่อแก้ไขปัญหาและอุปสรรคในการทำงานข้างต้น โดยมีข้อเสนอแนะที่สำคัญ คือ ควรนำข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองต่างๆ รวมเข้าด้วยกันเป็นระบบเดียว ขึ้นตรงต่อ Lord Chancellor ข้อเสนอแนะนี้รวมทั้งข้อเสนอแนะอื่นๆ ได้รับการยอมรับจากรัฐบาล รัฐบาลจึงได้นำแนวคิดนี้ไปออกเอกสารปกขาว (White Paper) ในเวลาต่อมาเมื่อเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 2004 เรื่อง “การเปลี่ยนแปลงบริการภาครัฐ : คำร้องเรียน การชดเชยแก้ไข และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Transforming Public Services : Complaints, Redress and Tribunals)”¹⁰

1) การจัดตั้งองค์กร

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) ของประเทศอังกฤษเป็นคณะกรรมการที่มี ลักษณะเฉพาะ มิใช่คณะกรรมการทั่วๆ ไปในงานด้านการปกครองหรืองานนโยบาย ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงต้องจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติเท่านั้น โดยถือว่าเป็นองค์กรที่มี อำนาจตามกฎหมายที่จะวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่รัฐสภากำหนดให้¹¹ และมีความเป็นอิสระจากการ บังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร โดยผู้นั่งพิจารณาใน Tribunals ส่วนใหญ่จะไม่เป็นข้าราชการประจำ แต่จะเป็นคนสามัญชน (layman) ในท้องถิ่นผสมผสานกับผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในข้อพิพาทที่ จะต้องพิจารณาวินิจฉัย¹² จากหลักการที่ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องไม่เป็นข้าราชการ ประจำนี้เอง ทำให้ Tribunals ต่างๆ ในประเทศอังกฤษสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเป็นอิสระจาก หน่วยงานราชการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องในคดี และทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) มีลักษณะเป็นศาลของประชาชน (People’s Court) มากกว่าการเป็นคณะกรรมการของ ข้าราชการประจำ (Bureaucratic Board)¹³ ประเทศอังกฤษได้นำแนวความคิดดังกล่าวมาจัดตั้ง

¹⁰ แหล่งเดิม. หน้า 242-243.

¹¹ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 35-40.

¹² คมสัน โพธิ์คง. (2539). *อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ในการพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการชี้ขาดข้อพิพาท*. หน้า 170.

¹³ H.W.R. Wade. (1974). *Administrative Law*. p.746. อ้างใน วีระเดช ยุวชิต. (2524). *การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติในประเทศอังกฤษ*. หน้า 56.

องค์กรคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ขึ้นมากมายทั้งในระดับประเทศและในระดับท้องถิ่นกว่า 2,000 องค์กร

ในเวลาต่อมา เมื่อมีการออกเอกสารปกขาว (White Paper) เรื่อง “การเปลี่ยนแปลงบริการภาครัฐ : คำร้องเรียน การชดเชยแก้ไข และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Transforming Public Services : Complaints, Redress and Tribunals)” นั้น นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงเชิงโครงสร้างในระบบคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง โดยได้มีการจัดตั้งหน่วยงานที่เรียกว่า “Tribunals Service” ขึ้น เป็นหน่วยงานใหม่ภายใต้กรมกิจการรัฐธรรมนูญ (Department for Constitutional Affairs) เมื่อวันที่ 3 เมษายน ค.ศ. 2006 ซึ่งหน่วยงานดังกล่าวจัดตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการพัฒนาการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองให้มีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน โดยได้มีการโอนข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองบางคณะให้เข้ามาอยู่ในอำนาจพิจารณาของ “Tribunals Service”¹⁴

2) องค์ประกอบของคณะบุคคล

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) จะมีองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคล อาทิ Transport Tribunal, Civil Aviation Authority, National Health Service Committees และ Interception of Communications Tribunal เป็นต้น ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททั้งหมดที่ได้กล่าวมานั้น เป็นคณะกรรมการประเภทที่องค์คณะในการพิจารณาวินิจฉัยต้องประกอบไปด้วยกรรมการซึ่งได้มีการกำหนดจำนวนกรรมการไว้เป็นจำนวนที่แน่นอน (a fixed number of members) หรือคณะกรรมการประเภทที่มีองค์ประกอบเป็นแบบบัญชีรายชื่อ (Panel) คือ เมื่อมีการเสนอข้อพิพาทต่อองค์กรดังกล่าว ประธานขององค์กรนั้นหรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ แล้วแต่กรณี จะแต่งตั้งบุคคลที่มีชื่ออยู่ในบัญชีรายชื่อประเภทต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดประกอบกันขึ้นเป็นองค์คณะ เช่น คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การจ้างงาน (Employment Appeal Tribunal), Medical Appeal Tribunal และ General Commissioner of Income Tax เป็นต้น ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้ล้วนแต่ประกอบไปด้วยกลุ่มบุคคลทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามในประเทศอังกฤษจะมีบางกรณีที่กรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนายเดียวเป็นองค์คณะ เช่น การพิจารณาของคณะผู้ตรวจการพิเศษทางด้านภาษีเงินได้ (Special Commissioners of Income Tax) ซึ่งประธานของคณะผู้ตรวจการนี้มีอำนาจที่จะมอบหมายให้กรรมการท่านหนึ่งท่านใดเป็นผู้นั่งพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เสนอมา ทั้งนี้ ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดโดยกฎหมาย ดังนั้น จะเห็นได้ว่าโดยหลัก

¹⁴ นวพรพล ไชยศิริ. เล่มเดิม. หน้า 244.

แล้วคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษจะประกอบไปด้วยองค์คณะที่เป็นกลุ่มบุคคลเป็นส่วนใหญ่¹⁵

หลักความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นหลักที่มีความสำคัญอย่างมากต่อองค์ประกอบและการจัดองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เพื่อให้การทำหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความเป็นอิสระและเกิดผลได้จริง คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องไม่ใช่ข้าราชการ ในการคัดสรรและการแต่งตั้งกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท มีวิธีการอยู่หลายวิธีในการประกันความเป็นอิสระในการทำหน้าที่ของกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท วิธีการที่มักจะนำมาใช้ได้แก่ ระบบบัญชีรายชื่อ (Panel System) ซึ่งเป็นการจัดทำรายชื่อของผู้ที่อาจได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยได้รับการอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือรัฐมนตรีแต่งตั้งประธานคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท และให้ประธานคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวแต่งตั้งกรรมการอื่น ทั้งนี้ จากบัญชีรายชื่อที่จัดทำขึ้น¹⁶ ในกรณีที่จะต้องใช้อำนาจคณะกรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมาย แนวปฏิบัติมักจะเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้แต่งตั้งประธานกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งจะต้องเป็นผู้มีความรู้ความสามารถทางด้านกฎหมาย เช่น ประกอบวิชาชีพทนายความ หรือที่ปรึกษากฎหมายมาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปีหรือ 7 ปี เป็นต้น เพื่อให้ทำหน้าที่บริหารงานขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น เมื่อมีการเสนอข้อพิพาทต่อองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าว ประธานก็จะแต่งตั้งสมาชิกในบัญชีรายชื่อเป็นกรรมการตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดหรือตามความเหมาะสมและประกอบกันขึ้นเป็นองค์คณะพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น¹⁷

นอกจากนั้น จากการศึกษาการจัดตั้ง “Tribunals Service” แล้ว ยังมีความจำเป็นอื่นๆ อีกสำหรับการปฏิรูประบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง เช่น ต้องมีการตรากฎหมายแม่บทเพื่อกำหนดโครงสร้างและบทบาทที่ชัดเจน อันเป็นที่มาของ “พระราชบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ศาล และการบังคับตามคำตัดสิน ค.ศ. 2007” โดยได้แบ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นสองคณะในเบื้องต้น คือ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นต้น และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นสูง (First-tier and Upper Tribunal) การปรับ

¹⁵ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 26.

¹⁶ วชิระ ปากคิสี. (2554). ปัญหาสถานะและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม ในฐานะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท. หน้า 32.

¹⁷ ณรงค์เดช สรุโฆษิต. (2553). การควบคุมตรวจสอบการกระทำทางปกครองในประเทศไทย. หน้า 79.

โครงสร้างใหม่นี้เป็นการรวบรวมคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ เข้าด้วยกัน โดยจัดรูปแบบตามเขตอำนาจเดิมด้วยการที่องค์คณะใดเคยรับผิดชอบข้อพิพาทประเภทใดก็ให้รับผิดชอบข้อพิพาทประเภทนั้นอยู่ต่อไป แต่สามารถโอนกรรมการระหว่างองค์คณะได้ โดยพิจารณาจากความรู้และประสบการณ์ของกรรมการแต่ละท่าน กลไกการ โอนนี้มีความยืดหยุ่นและมีประสิทธิภาพมากขึ้นทำให้กรรมการที่มีความเชี่ยวชาญสามารถไปปฏิบัติงานในส่วนเหมาะสมมากที่สุด และทำให้มีโอกาสเจริญก้าวหน้าในอาชีพมากขึ้นด้วย

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นสูง (Upper Tribunal) คือ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง” (Administrative Appeals Tribunal) ที่ทำหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์ข้อพิพาทที่มาจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นต้น และมีอำนาจพิจารณาข้อพิพาทชั้นต้นในบางเรื่อง เช่น ข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของกรรมการประกันสังคมและช่วยเหลือเด็ก ข้อพิพาทเกี่ยวกับการคลังและภาษี รวมทั้งข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดิน เป็นต้น โดยจะมีการโอนข้อพิพาทบางส่วนที่อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาของศาลสูง (High Court) โดยเฉพาะเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง (Administrative Court) ให้มาอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นสูง

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ศาล และการบังคับตามคำตัดสิน ค.ศ. 2007 ยังได้กำหนดตำแหน่งใหม่ขึ้น คือ “ประธานอาวุโสแห่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Senior President of Tribunals)” เป็นหัวหน้าของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและทำงานร่วมกับประธานศาลสูงสุด (Lord Chief Justice) และประธานศาลอื่นๆ ซึ่งทำหน้าที่โดยทั่วไปของประธานอาวุโสคือการสร้างหลักประกันให้แก่ประชาชนว่าจะสามารถเข้าถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ สร้างกระบวนการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทให้ไปอย่างมีประสิทธิภาพ สร้างกรรมการที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษ และพัฒนาวิธีรูปแบบใหม่ในการระงับข้อพิพาท นอกจากนี้ ประธานอาวุโสต้องรับผิดชอบด้านการฝึกอบรม สวัสดิการ และการชี้แนะกรรมการในคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและการแสดงความคิดเห็นของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่อรัฐสภา Lord Chancellor¹⁸ และรัฐมนตรีอื่นๆ สำหรับการปฏิรูประบบของ

¹⁸ Lord Chancellor มีหน้าที่แต่งตั้งผู้พิพากษาไม่ทางตรงก็ทางอ้อม และมีฐานะเป็น Lord of Appeal in Ordinary (Law Lord) เมื่อสภาขุนนางทำหน้าที่เป็นศาล นอกจากนี้ Lord Chancellor ยังดำรงสถานะเป็นรัฐมนตรีในคณะรัฐมนตรีอีกด้วย ทั้งนี้ จึงอาจสรุปได้ว่า Lord Chancellor เป็นตำแหน่งพิเศษที่ใช้อำนาจทั้งบริการ นิติบัญญัติ และตุลาการ คือมีอำนาจหน้าที่ทางตุลาการในฐานะเป็นประธานของฝ่ายตุลาการ มีอำนาจหน้าที่ทางบริหาร ในฐานะเป็นรัฐมนตรีและร่วมรับผิดชอบสำหรับการกระทำของรัฐบาล และมีอำนาจหน้าที่ทางนิติบัญญัติ ในฐานะเป็นประธานของสภาขุนนางในรัฐสภาของอังกฤษ จึงเป็นข้อเท็จจริงที่ปรากฏเป็นลักษณะสำคัญของ

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น Lord Chancellor มีหน้าที่สร้างหลักประกันเพื่อให้เกิดระบบการทำงานที่มีประสิทธิภาพ¹⁹

3) อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดและวิธีพิจารณา

อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษเป็นลักษณะสำคัญประการหนึ่งของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) โดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) มีทั้งอำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง และข้อพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกันเอง โดยสามารถจำแนกประเภทของคณะกรรมการโดยพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการเป็นหลักซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ประเภทใหญ่ๆ คือ คณะกรรมการที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการจัดเก็บรายได้เข้ารัฐและสิทธิในทรัพย์สิน คณะกรรมการที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับสวัสดิการสังคม และคณะกรรมการที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการใช้อำนาจออกใบอนุญาต²⁰

การยื่นฟ้องหรือร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น โดยหลักจะต้องทำเป็นหนังสือเป็นภาษาอังกฤษ และต้องระบุข้ออ้าง เหตุผลในการฟ้องหรือร้องเรียนที่ชัดเจน

ประชาธิปไตยในประเทศอังกฤษ ที่ไม่มีการแบ่งแยกอำนาจอย่างเด็ดขาดระหว่างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ

อย่างไรก็ตาม ในปี ค.ศ. 2005 จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติการปฏิรูปรัฐธรรมนูญซึ่งถือเป็นการปฏิรูประบบศาลครั้งสำคัญ โดยเฉพาะศาลฎีกา ซึ่งทำให้สภาขุนนางทำหน้าที่เป็นฝ่ายนิติบัญญัติอย่างแท้จริง และมีผลให้มีการแยกอำนาจฝ่ายบริหาร นิติบัญญัติและตุลาการออกจากกันอย่างเด็ดขาด ภายหลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติการปฏิรูปรัฐธรรมนูญมีผลทำให้มีการจัดตั้ง Department for Constitutional Affairs แทนที่ Department of Lord Chancellor รวมถึงการตั้งศาลฎีกา (The Supreme Court) ขึ้นมาทำหน้าที่แทนศาลฎีกาขุนนาง โดยทำหน้าที่พิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา ซึ่งศาลฎีกานี้เริ่มเปิดดำเนินการในปี ค.ศ. 2009 และบทบาทพิเศษของ Lord Chancellor ซึ่งเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องในการใช้อำนาจอธิปไตยทั้งสามด้านจะสิ้นสุดลง โดยอำนาจในทางตุลาการของ Lord Chancellor จะถูกถ่ายโอนไปให้กับ Lord Chief Justice ในขณะที่บทบาทที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายนิติบัญญัติในฐานะประธานสภาขุนนาง (The Speaker of the House of Lords) ซึ่งมีฐานะเป็นประธานรัฐสภา (The Speaker of the House of Parliament) จะถูกโอนไปให้กับบุคคลอื่น โดยสภาขุนนางจัดการเลือกบุคคลผู้ที่มาดำรงตำแหน่งประธานสภาขุนนางแทน Lord Chancellor โดยตำแหน่งประธานสภาขุนนางที่กำหนดใหม่นั้นเรียกว่า Lord Speaker ดังนั้น Lord Chancellor คงเหลือไว้เพียงบทบาทสำคัญในทางบริหาร คือ ตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการรัฐธรรมนูญ (The Secretary of State for Constitutional Affairs) เท่านั้น.

¹⁹ นวพรพล ไชยศิริ. เล่มเดิม. หน้า 244-245.

²⁰ De Smith and Brazier. (1998). *Constitutional and Administrative law*. p.581-584. อ้างใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 85-89.

พอสมควร แต่ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่สามารถพูดหรือเขียนภาษาอังกฤษได้ ในทางปฏิบัติหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็จะจัดเตรียมพนักงานไว้คอยให้ความช่วยเหลือดังกล่าว

ในการยื่นเรื่องนั้น ผู้เสียหายสามารถกระทำได้ด้วยตนเอง ไม่จำเป็นต้องอาศัยทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายแต่อย่างใด โดยต้องยื่นต่อองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีอำนาจพิจารณาเรื่องนั้นดังที่มีการระบุไว้ในภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด เช่น เสนอคำร้องต่อกรรมการที่คืนภายใน 30 วัน คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การแพทย์ ภายใน 3 เดือน เป็นต้น²¹

ระบบวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในระบบกฎหมายอังกฤษนั้น โดยส่วนมากเป็นระบบวิธีพิจารณาที่อยู่บนพื้นฐานของระบบกล่าวหา (Adversary Procedure) ด้วยหลักการดังกล่าวเป็นผลให้กระบวนการวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายว่าด้วยความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Nature Justice) คือ สิทธิในการได้รับการพิจารณาคดีที่เป็นธรรม (Right to fair trial) แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยจะต้องเป็นเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม เป้าหมายสำคัญของการเกิดขึ้นของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่ต้องการอำนวยความสะดวกความยุติธรรมที่ไม่ยุ่งยาก รวดเร็ว ยังเป็นหลักสำคัญของวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอยู่

หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติประกอบไปด้วยหลักสองประการ คือ หลักการฟังความสองฝ่าย (audi alteram partem “hear both sides”) และหลักการปราศจากอคติหรือการไม่มีส่วนได้เสียของผู้วินิจฉัย (freedom from interest of bias) ซึ่งเป็นหลักที่มีการถือปฏิบัติกันมาเป็นเวลานานแล้ว โดยถือว่าเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสุดในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน

หลักการฟังความสองฝ่าย หรือ audi alteram partem คือ หลักที่ผู้มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องฟังความทั้งสองฝ่าย โดยจะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีทั้งสองได้แถลงข้อต่อสู้ของตนอย่างเต็มที่ และให้มีสิทธิเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาตามความจำเป็น หลักการปราศจากอคติหรือหลักการไม่มีส่วนได้เสียของผู้วินิจฉัย (freedom from interest of bias) คือ หลักการที่ผู้ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทต้องมีความเป็นกลาง ปราศจากความลำเอียง ปราศจากผลประโยชน์ โดยมีแนวความคิดว่าไม่มีผู้ใดเป็นผู้พิพากษาหรือวินิจฉัยข้อพิพาทของตนเองได้

ด้วยเหตุที่ในระบบกฎหมายอังกฤษมีคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอยู่มากมายกว่า 2,000 องค์กร ดังนั้น วิธีพิจารณาข้อพิพาทของแต่ละองค์กรก็จะถูกกำหนดอยู่ในกฎหมายคนละฉบับ อีกทั้งลักษณะของอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ละประเภทก็มีลักษณะที่แตกต่างกัน วิธีพิจารณาของแต่ละองค์กรจึงต้องกำหนดให้สอดคล้อง

²¹ ณรงค์เดช สรุโฆษิต. เล่มเดิม. หน้า 87.

และเหมาะสมกับสภาพแห่งคดีหรือข้อพิพาทที่แต่ละองค์กรมีเขตอำนาจ ทำให้วิธีพิจารณาของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ก็จะมี ความแตกต่างกันออกไป แต่อย่างไรก็ตาม วิธีพิจารณา ข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททุกๆ องค์กรต่างก็ตั้งอยู่บนหลักการพื้นฐานสำคัญสาม ประการประกอบด้วย ความเปิดเผย (openness) ความเป็นธรรม (fairness) และความเป็นกลาง (impartiality) เป็นต้น นอกจากนี้หลักการสำคัญทั้งสามประการนี้ วิธีพิจารณาข้อพิพาทของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ยังต้องยึดหลักของความสะดวก รวดเร็ว ประหยัด ปราศจาก กระบวนการที่ยุ่งยากซับซ้อนและประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่อง ซึ่งต่อมาหลักการทั้งหมดได้ ถูกกำหนดไว้ในวิธีพิจารณาข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแล้วเป็นส่วนใหญ่ และใน ที่สุดได้มีการตรากฎหมายที่เรียกว่า พระราชบัญญัติคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและการไต่สวน (The Tribunals and Inquiries Act) ขึ้นในปี ค.ศ. 1958 และได้มีการแก้ไขปรับปรุงเรื่อยมาจนกระทั่ง ฉบับปัจจุบัน (The Tribunals and Inquiries Act 1992) จึงเป็นผลให้วิธีพิจารณาของคณะกรรมการ วินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ เป็นไปตามแนวทางเดียวกันและมีความเป็นระบบมากยิ่งขึ้น²²

นอกจากหลักกฎหมายภายในดังกล่าวที่มีผลต่อการกำหนดวิธีพิจารณาของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ละองค์กรแล้ว กฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่ European Convention on Human Rights ซึ่งเป็นหนึ่งในอนุสัญญาจัดตั้งสหภาพยุโรปก็มีผลต่อกระบวนการวิธี พิพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทเช่นกัน โดยใน Article 6 (1) แห่งอนุสัญญาดังกล่าวได้ กำหนดให้กรณีที่มีการวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ทางแพ่ง หรือคดีอาญาใด บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะ ได้รับการพิจารณาที่เปิดเผยและเป็นธรรม และในระยะเวลาที่เหมาะสม โดยองค์กรวินิจฉัยที่ จัดตั้งตามกฎหมายที่มีความเป็นกลางและเป็นอิสระ หลักการดังกล่าวบังคับใช้กับกระบวนการวิธี พิพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในระบบกฎหมายอังกฤษด้วย

Council on Tribunals ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย The Tribunals and Inquiries Act 1992 มีอำนาจหน้าที่สำคัญประการหนึ่งคือการให้คำปรึกษาการจัดตั้ง การกำหนดวิธี พิพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งต่อการปรับปรุงวิธีพิจารณา ของคณะกรรมการวินิจฉัย (ซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก) ให้มีมาตรฐานเหมาะสมต่อวัตถุประสงค์ของ การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นตาม Section 8 The Tribunals and Inquiries Act 1992 กำหนดให้องค์กรที่มีอำนาจในการออกกฎหรือระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยข้อ พิพาทนั้นต้องทำการปรึกษาร่วมกับ Council on Tribunals ก่อนการออกกฎระเบียบดังกล่าว Council on Tribunals ได้ทำการออกมาตรฐานหรือคู่มือสำหรับหน่วยงานที่มีอำนาจในการออก

²² กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 34.

กฎระเบียบที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาท ทั้งสำหรับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่และปรับปรุงแก้ไขวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีอยู่แล้ว วิธีการอย่างหนึ่งที่ Council on Tribunals ใช้ในการปรับปรุงวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก คือ การออกเอกสารแนวทางกำหนดวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ละองค์กร คือ Guide to Drafting Tribunal Rules (ปรับปรุงจาก Model Rules of Procedure for Tribunals) แนวทางดังกล่าวได้รับการนำไปปรับใช้เป็นอย่างมากในกระบวนการวินิจฉัยข้อพิพาททั้งที่อยู่และไม่อยู่ในการกำกับดูแลของ Council on Tribunals ทั้งนี้เพื่อให้องค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาขององค์กรของตนให้มีความสอดคล้องต้องกันมากยิ่งขึ้น และที่สำคัญคือ เพื่อมิให้วิธีพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทใดมีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคืออย่างเป็นธรรม

4) ผลคำวินิจฉัย

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็มีลักษณะเดียวกันกับคำพิพากษาของศาล กล่าวคือ เมื่อมีการอ่านคำวินิจฉัยแล้ว คำวินิจฉัยนั้นจะก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างคู่กรณีและมีผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตาม นอกจากนี้ เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีคำวินิจฉัย ก็เท่ากับเป็นการตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทให้เป็นอันยุติลง ทำให้คู่กรณีไม่สามารถฟ้องร้องเป็นคดีใหม่ได้อีก แม้แต่ในส่วนของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั่นเอง ก็ไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นอีกต่อไป²³ ทั้งนี้ เนื่องมาจากการพิจารณาชี้ขาดสิทธิหน้าที่ตามข้อพิพาทดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการประเภทหนึ่ง ซึ่งเมื่อได้มีการวินิจฉัยชี้ขาดเป็นประการใดประการหนึ่งแล้วย่อมจะมีผลเป็นเด็ดขาด (res judicata) ที่จะเปลี่ยนแปลงวินิจฉัยสั่งการใหม่ไม่ได้²⁴

การนำหลัก res judicata มาใช้ในประเศอังกฤษ ก็เพื่อมุ่งให้คู่กรณีไม่สามารถจะดำเนินคดีในประเด็นที่ได้มีการวินิจฉัยมาแล้วอีกครั้งหนึ่งหรือที่รู้จักกันในนามของหลักความเป็นที่สุดของคำพิพากษา ศาลยุติธรรมในอังกฤษได้มีคำพิพากษาเกี่ยวกับหลัก res judicata ไว้ในคดี Denton Road ว่า เมื่อคณะกรรมการพิจารณาความเสียหายจากสงครามได้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายกับเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นไปแล้ว คำวินิจฉัยดังกล่าวถือเป็นที่สุด เมื่อไม่ปรากฏว่ามี

²³ บวรศักดิ์ อุวรรณ โฉ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 133.

²⁴ S.A. de Smith. *Judicial Review of Administrative Action*. p.81-89. อ้างใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ข. เล่มเดิม. หน้า 47.

กฎหมายใดให้อำนาจไว้เป็นพิเศษ คณะกรรมการพิจารณาความเสียหายจากสงครามก็ไม่อาจจะเพิกถอนคำวินิจฉัยนั้นได้

อย่างไรก็ดี กรณีที่กฎหมายจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกำหนดให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการนั้นๆ เป็นที่สุด แต่ก็มีกรอุทธรณ์ไปยังศาลยุติธรรมและมักจะตีความบทบัญญัติของกฎหมายในทางที่ศาลยุติธรรมสามารถจะเข้าไปทบทวนคำวินิจฉัยนั้นได้ โดยเชื่อว่าหากตัดไม่ให้ศาลเข้าไปทบทวนการใช้อำนาจทางตุลาการของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเสียเลยองค์กรดังกล่าวก็จะปราศจากการควบคุม ทำให้ประชาชนไม่ได้รับความคุ้มครองจากการใช้อำนาจเกินขอบเขตขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครอง ดังนั้น จึงได้มีคำพิพากษาจำนวนมากที่วินิจฉัยว่ากรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นที่สุดก็ไม่ใช่เป็นการจำกัดอำนาจของศาลในการเข้าไปทบทวนตรวจสอบคำวินิจฉัยดังกล่าวนั้น ความหมายของคำว่า “เป็นที่สุด” หมายถึง การที่ผู้เสียหายไม่สามารถจะอุทธรณ์ (appeal) คำสั่งหรือคำวินิจฉัยไปยังองค์กรใดๆ เท่านั้น หาได้มีผลเป็นการเพิกถอนอำนาจศาลในการพิจารณาทบทวน (judicial review) ไม่²⁵

สำหรับการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทสามารถทำได้เมื่อได้รับอนุญาต โดยสามารถยื่นอุทธรณ์ได้ต่อศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) และต่อไปถึงสภาขุนนาง (House of Lords) ทั้งนี้ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นต้นและคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทชั้นสูงสามารถพิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยของตนเองได้ตลอด โดยหากเป็นความผิดพลาดที่เห็นได้ชัดแจ้ง คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองมีอำนาจที่จะแก้ไขข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นได้ หรืออาจแก้ไขเพิ่มเติมเหตุผลสนับสนุนในการออกคำวินิจฉัย หรือมีคำสั่งเพิกถอนคำวินิจฉัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้²⁶

5) องค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลตรวจสอบคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง

นอกจากการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้างของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองแล้ว The Tribunals and Inquiries Act 1992 ยังมีการปฏิรูปองค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลตรวจสอบมาตรฐานการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย นั่นคือการแทนที่สภาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง (Council on Tribunals) ด้วย Administrative Justice and Tribunal Council (AJTC) โดยกำหนดให้มีขอบเขตการทำงานที่กว้างขึ้นเพื่อควบคุมดูแลการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทให้มีประสิทธิภาพและสอดคล้อง

²⁵ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 34.

²⁶ นวพรพล ไชยศิริ. เล่มเดิม. หน้า 245.

กับหลักการพิจารณาโดยเปิดเผย เทียบธรรม และเป็นกลางให้มากขึ้นด้วย โดย AJTC มีบทบาทในการกำกับดูแลความสัมพันธ์ระหว่างศาล คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ผู้ตรวจการของรัฐสภา และการใช้วิธีการระงับข้อพิพาททางเลือก เพื่อให้การทำงานขององค์กรต่างๆ สอดคล้องกับความต้องการที่แท้จริงของประชาชน นอกจากนี้ AJTC ยังทำหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่ประธานอาวุโสแห่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองทั้งในการจัดโครงสร้างและลักษณะการปฏิบัติงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย²⁷

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษจึงเป็นองค์กรที่ทำหน้าวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง ซึ่งจะต้องมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร เป็นผลให้รัฐบาลแห่งประเทศอังกฤษได้ประกาศในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 2003 ว่าจะยกเลิกสำนักงานของ Lord Chancellor ในฐานะประธานฝ่ายตุลาการและโอนหน้าที่ในทางตุลาการส่วนใหญ่ไปให้ประธานศาลสูงสุด (Lord Chief Justice) ทำให้เกิด “ข้อตกลงทางการ” (Concordat) ปี ค.ศ. 2004 ระหว่างฝ่ายรัฐบาลและฝ่ายตุลาการ ที่กำหนดให้ต้องมีการนิยามบทบาทความสัมพันธ์ และการแบ่งแยกหน้าที่ระหว่างฝ่ายตุลาการและฝ่ายบริหารให้ชัดเจน อันนำไปสู่การตราพระราชบัญญัติปฏิรูปรัฐธรรมนูญปี ค.ศ. 2005 (Constitutional Reform Act 2005) โดยใจความสำคัญในข้อตกลงภายใต้พระราชบัญญัตินี้ได้กล่าวคือ การยืนยันถึง “หลักนิติธรรม” ที่มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญ และการสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการ โดยให้ Lord Chancellor ต้องยึดถือ “หลักความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ” ต่อไป และสร้างหลักประกันให้แก่ฝ่ายตุลาการที่จะสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้โดยอิสระและปราศจากการแทรกแซงหลักประกันความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการในปัจจุบันมีความหมายครอบคลุมไปถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย ดังที่รัฐมนตรีผู้สนับสนุนร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กล่าวในสภาผู้แทนราษฎรว่า “จุดประสงค์ของวรรคนี้ มีความชัดเจน เป็นข้อเท็จจริงอย่างไม่ต้องสงสัยว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร”

3.2.3 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกา

การปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นจะมีทั้งการออกกฎหมายลำดับรองประเภทต่างๆ และมีทั้งการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงและการปรับข้อเท็จจริงกับตัวบทกฎหมายด้วย ในระยะแรกเริ่มนั้นจึงมีผู้วิพากษ์วิจารณ์ว่าการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองในลักษณะดังกล่าวไม่สอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากฝ่ายปกครองมีการใช้อำนาจทั้งในด้านนิติบัญญัติ บริหารและตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจทางตุลาการหรืออำนาจ

²⁷ แหล่งเดิม.

ในการวินิจฉัยเห็นว่าเป็นอำนาจของศาลเท่านั้น แต่แท้ที่จริงแล้ว ฝ่ายปกครองก็มีงานตัดสินคดี คือ ต้องวินิจฉัยสิทธิหน้าที่ระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนอยู่ตลอดเวลา

ในระยะเวลาต่อมาได้เริ่มมีการยอมรับแนวความคิดในการให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจในการวินิจฉัย โดยในศตวรรษที่ 18 ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ขึ้นเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1789 โดยมีเหตุผลและความจำเป็นที่จะต้องออกกฎข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมในทางเศรษฐกิจของเอกชน

1) การจัดตั้งองค์กร

ปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการยอมรับแนวคิดเกี่ยวกับองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) อย่างชัดเจน โดยเห็นว่าเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นที่ต้องมีการมอบอำนาจทางตุลาการให้แก่ฝ่ายปกครอง โดยในสหรัฐอเมริกาไม่นิยมใช้คำว่า “อำนาจกึ่งตุลาการ” (quasi-judicial) แต่ยอมรับตรงๆ ที่เรียกว่า การใช้อำนาจตุลาการมิได้จำกัดไว้สำหรับองค์กรศาลเท่านั้น เพราะฝ่ายปกครองก็อาจวินิจฉัยคดี (ใช้อำนาจตุลาการ) ให้เกิดผลที่ถูกต้องตามหลักกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (due process law) ได้เช่นกัน ฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ (คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) จะเป็นบุคลากรพิเศษที่มีอิสระไม่อยู่ในบังคับบัญชาขององค์กรที่ตนอยู่ประจำ อีกทั้งในการแต่งตั้งและโยกย้ายต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรกลางที่ควบคุมเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย และการโยกย้ายจะกระทำได้เฉพาะในเหตุแห่งความประพฤติที่ไม่เหมาะสมเท่านั้น²⁸ ทั้งนี้ก็เพื่อป้องกันการแทรกแซงการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจากฝ่ายบริหาร

2) องค์กรประกอบของคณะบุคคล

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น มีลักษณะที่ค่อนข้างจะพิเศษ กล่าวคือ แทนที่องค์กรดังกล่าวนี้จะมีเฉพาะแต่อำนาจหน้าที่ในทางวินิจฉัยปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นแต่เพียงอย่างเดียวเหมือนดังเช่นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ในประเทศอังกฤษที่โดยส่วนใหญ่จะมีอำนาจเช่นนั้น แต่โดยแท้จริงองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกาก็กลับมีอำนาจหน้าที่ทั้งสามประการ กล่าวคือ อำนาจหน้าที่ในทางวินิจฉัยชี้ขาด อำนาจหน้าที่ในทางบริหาร รวมถึงอำนาจหน้าที่ในการออกกฎข้อบังคับต่างๆ อันเป็นอำนาจในทาง

²⁸ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ค. (2534, ธันวาคม). “นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง.” วารสารนิติศาสตร์, 21(2). หน้า 596.

นิติบัญญัติรวมอยู่ในคณะกรรมการแต่ละคณะกรรมการ²⁹ ทั้งนี้ ก็เนื่องมาจากลักษณะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศสหรัฐอเมริกาจะแฝงตัวอยู่ในองค์กรฝ่ายปกครองโดยทั่วไป ซึ่งอาจต้องปฏิบัติหน้าที่หลายๆ ด้านพร้อมกัน

กฎหมายของประเทศไทยจึงได้แยกนิติกรรมขององค์กรฝ่ายปกครองออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ ตามลักษณะของอำนาจหน้าที่ นั่นก็คือ นิติกรรมที่เป็นการออกกฎ (rule making) และนิติกรรมที่เป็นการวินิจฉัยชี้ขาด (adjudication) ซึ่งจะรวมนิติกรรมทุกประเภทที่ไม่ใช่การสร้างการเพิ่มเติม หรือการยกเลิกกฎ ดังนั้น นิติกรรมที่เป็นการวินิจฉัย (adjudication) ในกฎหมายปกครองของสหรัฐอเมริกาจึงจะรวมทั้งส่วนที่เป็นการวินิจฉัยในงานปกครองแท้ๆ หรือที่เรียกว่า “นิติกรรมทางปกครอง (คำสั่งทางปกครอง)” และการวินิจฉัยที่เป็นการใช้อำนาจอย่างศาล หรือที่เรียกว่า³⁰ “นิติกรรมทางตุลาการ (คำสั่งทางตุลาการ)” นั่นเอง เนื่องจากอำนาจหน้าที่ขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) มีทั้งที่เป็นอำนาจในการออกกฎและอำนาจในการวินิจฉัย ดังนั้น หากจะพิจารณาว่าในขณะหนึ่งขณะใดนั้น องค์กรฝ่ายปกครองใดมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือไม่ จำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงลักษณะของอำนาจหน้าที่ที่ใช้อยู่ในขณะนั้นว่าเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดหรือเป็นการสร้างกฎเกณฑ์

ตามบทบัญญัติแห่ง Administrative Procedure Act 1946 องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ไต่สวนพยานหลักฐาน ซึ่งการแต่งตั้งนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักคุณธรรม ไม่มีการเลือกตั้งหรือแต่งตั้งตามวิถีทางการเมือง โดยบุคคลผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้น จะต้องมีความดีความชอบไม่น้อยกว่า 7 ปี โดยต้องเป็นผู้มีความสามารถในการดำเนินการพิจารณาไต่สวนในประเด็นที่ซับซ้อนได้ นอกจากนี้ ยังต้องการผ่านการสอบโดยสำนักงาน “ผู้พิพากษากฎหมายปกครอง” ของ Office of Personal Management

เจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้น เป็นบุคลากรพิเศษที่มีอิสระไม่อยู่ในบังคับบัญชาขององค์กรที่ตนสังกัดอยู่ และในการมอบหมายสำนวนของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องกระทำในลักษณะหมุนเวียนเท่าที่จะกระทำได้ โดยเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจเพียงดำเนินการไต่สวนพยานหลักฐานและทำความเห็นเสนอแนะหรือวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นเท่านั้น แต่อำนาจในการวินิจฉัยสั่งการจริงๆ ยังคงเป็นขององค์กรฝ่ายปกครอง ซึ่งในที่นี้คือ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

²⁹ ธิดา จรรยาทิพย์สกุล. (2535). *องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย*. หน้า 49.

³⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์ ค. เล่มเดิม. หน้า 595.

โดยส่วนใหญ่แล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมักจะเห็นด้วยกับความเห็นของเจ้าหน้าที่ไต่สวน หากเป็นกรณีที่มีความเห็นแตกต่างไปหรือมีความเห็นขัดหรือแย้งกับความเห็นเบื้องต้นของ เจ้าหน้าที่ดังกล่าว ก็จะส่งผลให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอาจจะเสียน้ำหนัก และถูกยกขึ้นพิจารณาในชั้นศาลได้³¹

3) อำนาจวินิจฉัยและวิธีพิจารณา

บุคคลผู้มีสิทธิที่จะนำข้อพิพาทเข้าสู่การพิจารณาขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครอง หรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) นั้น จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายหรืออาจจะได้รับความเสียหาย กล่าวคือ จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรง (direct interest) ในเรื่องที่จะนำเสนอหรือร้องเรียน และในการเสนอคำฟ้องหรือคำร้องเรียนดังกล่าวก็ จะต้องกระทำภายในอายุความตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายด้วย ซึ่งจะมีระยะเวลาที่แตกต่างกัน ออกไปแล้วแต่กฎหมายในเรื่องนั้นๆ จะกำหนดไว้

จากการที่มีการจัดตั้งองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ขึ้นมากมายหลายองค์กร ซึ่งแต่ละองค์กรก็จะมีรูปแบบกระบวนการในการพิจารณาข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจของตนแตกต่างกันออกไป จึงได้มีการพยายามที่จะให้มีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความขององค์กรหรือคณะกรรมการต่างๆ ทั้งในระดับสหรัฐและในระดับมลรัฐให้อยู่ในหลักเกณฑ์เดียวกัน เพื่อให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ เหล่านั้นได้อยู่ภายใต้วิธีพิจารณาความที่มีความแน่นอน โดยได้มีการประกาศใช้ Administrative Procedure Act ในปี ค.ศ. 1946 (APA) ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนและกระบวนการพื้นฐานขององค์กรฝ่ายปกครองให้มีหลักเกณฑ์และมาตรฐานเดียวกัน และใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน³²

Administrative Procedure Act 1946 (APA) เป็นกฎหมายกลางเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความที่องค์กรฝ่ายปกครองที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองไม่ว่าจะเป็นในรูปของ Administrative Agency, Bureau Authority, Board, Commission, Department, Division หรือ Office จะต้องยึดถือปฏิบัติตามเป็นระบบเดียวกัน โดยที่ข้อบังคับในกฎหมายนี้จะเป็นการกำหนดในเรื่องหลักๆ แต่ในส่วนรายละเอียดปลีกย่อยของวิธีพิจารณาความขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในระดับมลรัฐและในระดับท้องถิ่นก็จะมีกฎหมายกำหนดขอบเขตระเบียบการพิจารณาเป็นของตนเองโดยเฉพาะ กล่าวคือ มีการมอบอำนาจให้

³¹ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 60.

³² วิชัย วิวิตเสวี ข. (2533, กรกฎาคม-สิงหาคม). “โครงสร้างและการกระทำในทางปกครองตามแนวความคิดของระบบแองโกลอเมริกัน.” *ตุลาการ*, 4. หน้า 55-56.

องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไปออกกฎหมายวิธีพิจารณาความใช้บังคับเป็นการภายในโดยเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตาม การออกระเบียบวิธีพิจารณาความภายในองค์กรดังกล่าวก็มีได้เป็นไปโดยอิสระเสียทีเดียว เนื่องจากจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรที่เรียกว่า The Administrative Conference of the United States (ACUS) ซึ่งเป็นองค์กรที่คอยทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและแนะนำแนวทางการวางระเบียบ ตลอดจนปรับปรุงระเบียบวิธีพิจารณาเพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับลักษณะและสภาพของเรื่องราวที่จะต้องทำการวินิจฉัยชี้ขาด³³

สำหรับวิธีพิจารณาที่องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ใช้ในการวินิจฉัยและมีคำสั่ง (adjudication) นั้น มีวิธีดำเนินการอยู่ 2 วิธีด้วยกัน คือ³⁴ วิธีวินิจฉัยไม่เป็นทางการ (informal adjudication) และวิธีวินิจฉัยเป็นทางการ (formal adjudication)

การพิจารณาขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) นั้นเอง ก็จะมีการนำสืบพยานเอกสาร พยานบุคคล และพยานหลักฐานอื่นๆ โดยเปิดโอกาสให้คู่ความมีสิทธิถามค้านพยานฝ่ายตรงข้ามเพื่อค้นหาความจริงด้วย แต่ในเรื่องของกฎหมายในการรับฟังพยานหลักฐาน (Rules of Evidence) นั้น องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) จะมีลักษณะคล้ายกับการพิพากษาคดีโดยศาล และกฎหมาย Administrative Procedure Act 1946 นั้น ได้มีการกำหนดขั้นตอนในการพิจารณาวินิจฉัยขององค์กรดังกล่าวคล้ายๆ กับขั้นตอนการพิจารณาของศาลก็ตาม แต่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาก็ยังถือว่าการปฏิบัติตามบทบัญญัติในกฎหมาย Administrative Procedure Act 1946 อย่างเดียว องค์กรในฝ่ายปกครองจะสั่งหรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดที่เป็นการกระทบถึงผลประโยชน์ของเอกชนได้ ก็ต่อเมื่อฝ่ายปกครองได้ปฏิบัติตามหลักกระบวนการวิธีพิจารณาที่เป็นธรรม (due process of law) แล้วเท่านั้น แม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายบังคับเอาไว้โดยตรงก็ตาม ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วางแนวไว้ โดยอาศัยบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ

ในการไต่สวนพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้นจะมีการเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้แสดงพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตนเอง ตลอดจนให้สิทธิแก่คู่กรณีในการซักค้านพยานฝ่ายตรงข้าม โดยในการพิจารณานั้นจะไม่มีคณะลูกขุน เพราะเจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้นเป็นผู้ที่มี

³³ สมศักดิ์ อินทรพันธุ์. (2535). *วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย*. หน้า 63.

³⁴ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ค. เล่มเดิม. หน้า 595-596.

ความเชี่ยวชาญในแต่ละสาขาที่องค์กรฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้นๆ อยู่แล้ว และในกระบวนการดำเนินการไต่สวนนั้น เจ้าหน้าที่ไต่สวนจะมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 7 (b) แห่ง Administrative Procedure Act 1946 ดังนี้

- (1) มีอำนาจดำเนินการให้มีการกล่าวถ้อยคำยื่นชั้นรับรองหรือกล่าวคำสาบาน
- (2) มีอำนาจออกหมายเรียกพยานตามกฎหมาย
- (3) มีอำนาจวางหลักในการพิสูจน์และรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็น
- (4) มีอำนาจรับฟังพยานบุคคลหรือจัดให้มีการไต่สวนพยานบุคคลทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์

แห่งความยุติธรรม

- (5) มีอำนาจวางกฎเกี่ยวกับการพิจารณาไต่สวน
- (6) มีอำนาจในการดำเนินการประชุมหรือประนีประนอมระงับข้อพิพาทโดยสมัครใจ

ของคู่กรณีระหว่างการพิจารณา

- (7) มีอำนาจสั่งคำร้อง คำแถลงตามกระบวนการพิจารณา
- (8) มีอำนาจทำความเข้าใจเบื้องต้น
- (9) มีอำนาจปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้

สาเหตุสำคัญที่ใช้ระบบไต่สวนในการพิจารณาคดีปกครองในประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากว่า คดีปกครองเป็นคดีที่ต้องอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัย และเป็นคดีที่จำเป็นต้องใช้ความรู้ในเชิงเทคนิค หากปล่อยให้เอกชนคู่กรณีนำสืบพยานหลักฐานสนับสนุนข้ออ้างของตนโดยลำพังแล้ว เอกชนย่อมไม่อาจทราบได้ว่าจะต้องสืบพยานหลักฐานเพียงใดจึงจะเป็นการเพียงพอกับการวินิจฉัย อีกทั้งยังอาจจะมีอุปสรรคในการอ้างพยานหลักฐานที่อยู่ในความครอบครองของทางราชการ ด้วยเหตุนี้ จึงได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ขององค์กรวินิจฉัยที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการแสวงหาข้อเท็จจริง โดยอาศัยอำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมายใช้ดุลพินิจเรียกพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณา³⁵

วิธีพิจารณาของฝ่ายปกครองนี้ ถือได้ว่าเป็นหัวใจของระบบกฎหมายปกครองในประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้น ในมาตรา 706 แห่ง Administrative Procedure Act 1946 จึงได้บัญญัติให้ศาลมีอำนาจที่จะเพิกถอนคำวินิจฉัย หรือคำสั่งของฝ่ายปกครองที่กระทำลงโดยมิได้ปฏิบัติตามกระบวนการขั้นตอนที่กำหนดโดยกฎหมายและโดยที่มาตรา 8 (b) ได้กำหนดให้การทำคำวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรฝ่ายปกครองจักต้องแสดงเหตุผลของการวินิจฉัยดังกล่าวเอาไว้ด้วย ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าหลักการสำคัญในการทำคำวินิจฉัยขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัย

³⁵ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 60-61.

ข้อพิพาทจะต้องประกอบด้วยเหตุผลแห่งการวินิจฉัยเสมอ เพราะไม่เช่นนั้น อาจจะถูกศาลเพิกถอน คำวินิจฉัยได้ตามมาตรา 706³⁶

ในการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น จะแบ่งออกเป็นสองขั้นตอน คือ การวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงในเบื้องต้น และการวินิจฉัยข้อเท็จจริงในขั้นสุดท้าย โดยในการวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงในเบื้องต้นนั้นเป็นการกระทำโดยพิจารณาฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลคดีเบื้องต้นของคู่กรณีทั้งสองฝ่ายว่ามีข้อมูลหรือมีข้อกล่าวอ้างใดบ้าง และข้อมูลของฝ่ายใดมีความถูกต้องน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หลังจากที่ได้รับฟังข้อเท็จจริงเบื้องต้นเป็นที่ยุติแล้ว องค์กรดังกล่าวก็จะนำเอาข้อเท็จจริงนั้นมาสรุปและวินิจฉัยในขั้นสุดท้าย โดยปรับเข้ากับหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ซึ่งนอกจากจะนำมาปรับกับข้อกฎหมายแล้ว ในบางครั้งอาจมีความจำเป็นที่จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมในเรื่องประโยชน์และความจำเป็นตามนโยบายของรัฐอีกประการหนึ่งด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นหลักประกันให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ต้องกระทำการพิจารณาวินิจฉัยด้วยความชอบด้วยกฎหมายด้วยความรอบคอบภายในเขตอำนาจ และเพื่อวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะหลีกเลี่ยงการแย่งชิงอำนาจทางตุลาการขององค์กรฝ่ายปกครองอีกด้วย³⁷

เจ้าหน้าที่ไต่สวนเป็นผู้ที่ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงและจัดทำความเห็นหรือคำวินิจฉัยเบื้องต้นเสนอต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท หลังจากนั้นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งระบบวิธีพิจารณาดังกล่าวมีลักษณะเป็นระบบวิธีพิจารณาสองชั้นเพื่อคานดุลพินิจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ด้วยเหตุที่ความเห็นหรือคำวินิจฉัยในเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้น ถือเป็นความเห็นที่มีเหตุผลน่าเชื่อถือ ทั้งนี้เพราะเป็นความเห็นของผู้ที่มีคุณสมบัติทำนองเดียวกับผู้พิพากษา และยังเป็นผู้เชี่ยวชาญในเรื่องที่ทำการวินิจฉัยในเบื้องต้นนั้นอีกด้วย ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะวินิจฉัยโดยกลับคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ไต่สวนแล้ว ก็จะต้องแสดงถึงหลักการและเหตุผลที่สามารถหักล้างความเห็นของเจ้าหน้าที่ไต่สวนได้ กล่าวคือ เหตุผลในคำวินิจฉัยนั้นต้องมีความน่าเชื่อถือยิ่งไปกว่าความน่าเชื่อถือที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ไต่สวน³⁸

³⁶ วิชัย วิวิธเสรี ค. (2522, มกราคม-กุมภาพันธ์). “อำนาจศาลในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง.” *คูลพาท*, 1. หน้า 63-64.

³⁷ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 64-65.

³⁸ แหล่งเดิม. หน้า 65.

4) ผลคำวินิจฉัย

เมื่อองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวจะเกิดผลเป็นที่สุด (res judicata) เช่นเดียวกันกับคำพิพากษาของศาล³⁹เหมือนประเทศอังกฤษ

นอกจากนี้ หากในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทใดมีผลเป็นที่สุด ศาลในสหรัฐอเมริกาเคยมีคำวินิจฉัยในลักษณะที่ไม่ตัดอำนาจของศาลในการพิจารณาทบทวนในข้อกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นธรรมชาติของวิธีการพิจารณาหรือในการมีพยานหลักฐานสนับสนุนตามสมควร⁴⁰ หรือในบางกรณีศาลก็จะตีความคำว่า “เป็นที่สุด” โดยยอมรับให้การเป็นที่สุดมิได้แต่ในปัญหาข้อเท็จจริงเท่านั้น เจตนารมณ์ของกฎหมายไม่ส่อไปในทางยุติเด็ดขาดอันจะนำมาฟ้องศาลไม่ได้⁴¹ ดังนั้น จึงไม่เป็นการตัดอำนาจของศาลในการที่จะเข้ามาวินิจฉัยทบทวน ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยด้วยว่า คำว่า “เป็นที่สุด” ในกฎหมายเกี่ยวกับคนเข้าเมือง ควรแปลในทางที่ว่า ถึงที่สุดตามวิธีการของฝ่ายปกครองไม่ใช่ทางที่ว่าตัดอำนาจศาลที่จะวินิจฉัยเสียเลย⁴² แต่อย่างไรก็ดี Administrative Procedure Act 1946 เป็นกฎหมายกลางได้บัญญัติไว้ว่า “บทบัญญัติของกฎหมายอาจตัดการตรวจสอบของศาลได้” ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาก็จะไม่เข้าไปตรวจสอบในเรื่องดังกล่าวอีก โดยจะพิจารณาถือตามตัวบทกฎหมายมากขึ้น แต่ก็สร้างข้อยกเว้นไว้เป็นต้นว่า ผลคำวินิจฉัยขัดหลัก (due process) หรือกระบวนการไม่เป็นธรรม⁴³ จึงจะเข้าไปตรวจสอบ

3.2.4 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission Juridictionnelle) ของประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสได้วางหลักไว้ว่า หากเป็นการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการโดยทั่วๆ ไป จะต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น โดยศาลปกครองที่รับฟ้องคดีดังกล่าวจะสามารถตรวจสอบได้ทั้งปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริง ในขณะที่หากเป็นกรณีของการโต้แย้งคัดค้านคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยหลักจะต้องฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุด หรือ Conseil d'Etat โดยตรง และถือว่าเป็นการโต้แย้งอุทธรณ์ได้เฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย (Recours en Cassation) โดยศาลปกครองสูงสุดจะมีอำนาจรับฟ้องคดีดังกล่าวได้ต่อเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษได้มีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ

³⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ค. เล่มเดิม. หน้า 597.

⁴⁰ Kessler v. Strecker. (1939). 307 U.S.22. อ้างใน กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 66.

⁴¹ Shaughnessy v. Pedreiro. (1955).349 U.S. 48. อ้างใน กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 66.

⁴² วิชัย วิวิทเสวี ค. เล่มเดิม. หน้า 67.

⁴³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 67.

วินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษได้เฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ไม่อาจทบทวนในปัญหาข้อเท็จจริงได้ ซึ่งในกฎหมายฝรั่งเศสได้แยกคดีประเภทนี้ว่าเป็นคดีที่เรียกว่า *Recours en Cassation*⁴⁴

1) การจัดตั้งองค์กร

องค์กรใดจะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษได้นั้น องค์กรดังกล่าวจะต้องจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลขึ้นมาใหม่และมีวิธีพิจารณาคดีจะต้องทำเป็นรัฐบัญญัติเสมอ⁴⁵ และเนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศสมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ (*Specialized Administrative Jurisdictions*) ประเภทหนึ่ง ดังนั้น การจะจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้น จึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ จะต้องจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายของรัฐสภาเท่านั้น⁴⁶

2) องค์ประกอบของคณะบุคคล

แม้ว่าในประเทศฝรั่งเศส คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะถือว่าเป็นองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองประเภทหนึ่งก็ตาม แต่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้จะต้องประกอบไปด้วยบุคคลที่มีความเป็นอิสระ (*independence*) ซึ่งความเป็นอิสระนั้นในความเป็นจริงอาจมีสภาพไม่ชัดเจนดังเช่นองค์กรศาลในคดีแพ่ง แต่อาจพิจารณาได้จากการที่องค์กรดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับบัญชาของสายงาน การคัดเลือกหรือการแต่งตั้งเข้ามาหรือการไม่ต้องถูกโยกย้าย หลักเกณฑ์ในด้านความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดี *Billard* ว่า คณะกรรมการจัดรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมนั้น มิได้มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากฝ่ายปกครองยังอาจอุทธรณ์โต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการดังกล่าวต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรซึ่งเป็นฝ่ายบริหารได้อีก และในคดีที่เกี่ยวข้องกับคณะกรรมการระดับสูงของการไฟฟ้าและก๊าซ นาย *Chardeau* ตุลาการผู้แถลงคดี ได้เสนอความเห็น ว่า คณะกรรมการระดับสูงของการไฟฟ้าและก๊าซไม่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากประธานคณะกรรมการดังกล่าวอาจส่งเรื่องที่พิจารณาไปให้รัฐมนตรีวินิจฉัยได้ ซึ่งขัดแย้ง

⁴⁴ Jean Rivero. (1980). *Droit Administratif*. p.190. อ้างใน กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 22.

⁴⁵ Calette MEME. (1989). "*Jurisdictions administratives spéciales*" *e* Répertoire de contentieux administrative. p.2. อ้างใน คมสัน โพธิ์คง. เล่มเดิม. หน้า 82.

⁴⁶ G. Malevill. (1989). "*Juridictions relevantes du Conseil d' Etat.*" *Juris-classeur administrative*. fasc.602. para. 164. อ้างใน กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 24.

กับอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องวินิจฉัยข้อพิพาทเอง โดยมีความเป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัย⁴⁷

3) อำนาจวินิจฉัยข้อพิพาทและวิธีพิจารณา

ในประเทศฝรั่งเศสนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษประเภทหนึ่งที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ จึงมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างไปจากองค์กรทางปกครองที่ใช้อำนาจบริหาร นั่นคือ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทให้เป็นไปตามกฎหมาย มิใช่การสั่งการในทางปกครองโดยทั่วไป โดยการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นจะต้องประกอบไปด้วยกระบวนการในการพิจารณาดังนี้ คือ⁴⁸

(1) รับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลเหตุให้เกิดข้อพิพาท ซึ่งการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงตามที่คู่กรณีกล่าวอ้างในคำให้การเกิดขึ้นจริงหรือไม่นั้น ย่อมเป็นไปตามพยานหลักฐานที่คู่กรณีนำมาสืบสนับสนุนข้ออ้างของตนหรือหักล้างข้ออ้างของฝ่ายตรงข้าม

(2) การตีความหรือการหยั่งทราบความหมายของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่ข้อพิพาท

(3) การนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงของข้อพิพาทที่รับฟังเป็นยุติแล้ว และ

(4) การออกคำสั่งตามกฎหมายว่าคู่กรณีแต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร สำหรับอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Ville de Toulouse ว่า คณะกรรมการที่ปรึกษาการลงโทษทางวินัยประจำจังหวัดที่มีอำนาจเพียงให้คำปรึกษาแก่นายกเทศมนตรีในเรื่องการลงโทษทางวินัย แต่ไม่มีอำนาจทำคำวินิจฉัยด้วยตนเอง แม้ว่าคณะกรรมการดังกล่าวจะประกอบด้วยผู้พิพากษาเป็นประธาน และเมื่อเสนอความเห็นไปยังนายกเทศมนตรี นายกเทศมนตรีไม่อาจจะลงโทษเกินไปกว่าความเห็นที่คณะกรรมการฯ เสนอก็ตาม คณะกรรมการที่ปรึกษาการลงโทษทางวินัยประจำจังหวัดหาได้มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่อย่างใด เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่ในลักษณะที่เป็นการให้คำปรึกษาเท่านั้น และในคดี Nal ศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'Etat) ได้วินิจฉัยว่า⁴⁹ คณะกรรมการประเมินค่าทดแทนแก่เจ้าศาล เนื่องจากการเสียดสิทธิต่อการเสนอชื่อผู้ดำรงตำแหน่งต่อจากตนไม่เป็นคณะกรรมการ

⁴⁷ Michel Degoffe. (1996). *La Jurisdiction administrative specialisee*. p.151. อ้างใน บวรศักดิ์ อูวรรณโณ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 40.

⁴⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2539). *หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง (Fundamental Principles of Administrative Law)* ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. หน้า 213-214.

⁴⁹ C.E. 13 fevr. 1980. Nal. Rec.82. อ้างใน กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 29.

วินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากคณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจเพียงเสนอแนะแต่ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาท

ในทางตรงกันข้าม ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าคณะกรรมการคุณสมบัติแห่งชาติ (Commission nationale de qualification) ที่มีอำนาจวินิจฉัยได้แย้งคำสั่งปฏิเสธการให้ตำแหน่งแพทย์ผู้เชี่ยวชาญนั้นมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากในการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีได้ ซึ่งเจ้าหน้าที่ในทางปกครองไม่มีอำนาจดังกล่าว

ในส่วนของวิธีพิจารณานั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝรั่งเศสมีอำนาจคล้ายกับศาล โดยมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินข้อพิพาทต่างๆ ที่อยู่ในเขตอำนาจอันมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางตุลาการอย่างหนึ่ง ดังนั้น นอกเหนือจากการปฏิบัติตามวิธีพิจารณาที่กำหนดไว้ในกฎหมายแล้ว ในการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดยังต้องมีการยึดถือหลักเกณฑ์ในทางวิธีพิจารณาเพื่ออำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่คู่กรณีเช่นเดียวกับในประเทศสหรัฐอเมริกาจะยึด “หลักกระบวนการวิธีพิจารณาที่เป็นธรรม (due process of law)” ในการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ในขณะที่ประเทศอังกฤษก็จะมีการปฏิบัติตาม “หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (natural justice)” อย่างเคร่งครัด สำหรับประเทศฝรั่งเศสก็เช่นเดียวกันที่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกันกับหลักความกระบวนการวิธีพิจารณาที่เป็นธรรมและหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ โดยมีการยอมรับในรูปของ “หลักเกณฑ์ทั่วไปแห่งกฎหมาย” (les principes généraux du droit) ซึ่งประกอบด้วยหลัก 2 ประการคือ การใช้สิทธิในการป้องกันตนเอง (Self defense) หลักการโต้แย้งคัดค้าน (Contradictory) และการปราศจากอคติ (impartiality)⁵⁰

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝรั่งเศสมีลักษณะเป็นศาลปกครองพิเศษ ซึ่งเป็นเรื่องที่ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์เหนือกว่าประชาชนอยู่มาก จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำเอาระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการพิจารณา และให้ฝ่ายปกครองมีหน้าที่นำสืบโดยวางแนวทางให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีบทบาทสำคัญในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับเอกชน ตลอดจนเพื่อป้องกันความล่าช้าอันเกิดขึ้นจากการที่ฝ่ายปกครองไม่ยอมส่งเอกสารมาเพื่อประกอบการพิจารณา นอกจากนี้ ยังได้มีการนำหลักการโต้แย้งคัดค้านมาใช้บังคับ และนำระบบการควบคุมหรือถ่วงดุลอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดขององค์กรที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ โดยได้จัดรูปของระบบวิธีพิจารณาความแบบการชี้ขาด 2 ชั้น โดยมีพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนเป็นผู้ที่ทำกรวินิจฉัยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายก่อนในชั้นแรก แต่ทำใน

⁵⁰ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 103-104.

ลักษณะที่เป็น “ความเห็นในเบื้องต้น” เสนอต่อองค์คณะผู้วินิจฉัยเพื่อพิจารณาและตัดสินชี้ขาดต่อไปอีกชั้นหนึ่ง

วิธีพิจารณาคดีปกครองแบบมาตรฐาน คือ ระบบการชี้ขาด 2 ชั้น ซึ่งถือได้ว่าเป็นวิธีพิจารณาคดีที่มีความมุ่งหมายจะควบคุมการใช้อำนาจชี้ขาดที่กระทำโดยองค์กร คณะบุคคลหรือกลุ่มบุคคล (collective body) ซึ่งยากจะกำหนดความรับผิดชอบของตัวบุคคลได้ ถ้าหากว่าคำตัดสินชี้ขาดนั้นเกิดความผิดพลาด⁵¹ แนวความคิดในระบบนี้จึงได้กำหนดให้มีการทำความเห็นชี้ขาดเบื้องต้น (previous judgment) ที่กระทำโดยบุคคลคนเดียวขึ้นก่อน ซึ่งก็คือพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนนั่นเอง โดยจะมีการทำบันทึกสรุปสำนวนนำเสนอต่อองค์คณะเพื่อวินิจฉัยต่อไป

พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนถือว่าเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญเป็นอย่างยิ่งในศาลปกครองสูงสุด เพราะเป็นผู้ที่มีความรู้และประสบการณ์ทางด้านหลักกฎหมายปกครอง โดยเฉพาะแนวความคิดที่เกิดจากการเขียนคำวินิจฉัยมีบทบาทสำคัญในการเสนอแนะทฤษฎี และหลักกฎหมายปกครองที่สำคัญๆ เป็นจำนวนมากๆ และมีมาตรฐานทางวิชาการสูง จึงถือได้ว่าเป็นกลไกสำคัญในการพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครอง โดยเป็นทั้งผู้อำนวยความสะดวกให้แก่องค์กรวินิจฉัยชี้ขาดในการสรุปข้อเท็จจริงของคดี ประเด็นข้อกฎหมายที่ต้องวินิจฉัยความเห็นข้ออ้างเถียงของกลุ่มความแต่ละฝ่าย แนวคำวินิจฉัยที่ผ่านๆ มาของศาลปกครองสูงสุดในกรณีทำนองเดียวกัน และเสนอความเห็นว่าจะวินิจฉัยชี้ขาดคดีนั้นอย่างไรจึงจะสอดคล้องกับหลักกฎหมายมากที่สุดโดยมีเหตุผลสนับสนุนความเห็นของตน ที่สำคัญการเสนอความเห็นของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนนั้นจะกระทำโดยอิสระ และเป็นกลาง และถือได้ว่าเป็นการถ่วงดุลอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดกับองค์คณะในศาลปกครอง เพราะจากความเห็นที่มีประสิทธิภาพของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนนั่นเอง หากองค์คณะมีความเห็นขัดหรือแย้งกันแล้ว ก็จะต้องเสนอเหตุผลและอ้างอิงหลักกฎหมายที่มีน้ำหนักพออน่าเชื่อถือด้วยจึงจะเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป ซึ่งนับได้ว่าเป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถป้องกันการบิดเบือนการใช้อำนาจ หรือการกระทำตามอำเภอใจ และเป็นการควบคุมพฤติกรรมของผู้วินิจฉัยชี้ขาดได้อย่างสมบูรณ์⁵² โดยระบบการชี้ขาด 2 ชั้นนี้ จะทำให้คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการไม่สามารถเขียนขึ้นโดยการให้เหตุผลเพียงด้านเดียวเพื่อนำไปสู่ข้อยุติ โดยไม่ทำการหักล้างเหตุผลของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน หากแต่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะมีภาวะ

⁵¹ อมร จันทรสมนุญต์. (2531). *บันทึกของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง แนวทางการพัฒนาคณะกรรมการกฤษฎีกาและการพัฒนาระบบกระบวนการยุติธรรมทางปกครองของไทย*. หน้า 33-34.

⁵² สมศักดิ์ อินทรพันธุ์. เล่มเดิม. หน้า 54-56.

การตรวจสอบคำชี้ขาดที่เป็นความเห็นเบื้องต้นของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนก่อนในชั้นแรก และหากเห็นว่าเป็นความเห็นที่ถูกต้องแล้วก็จะได้รับการยืนยันวินิจฉัยสนับสนุนจากคณะกรรมการผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป ในทางตรงกันข้าม หากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไม่เห็นด้วยกับความเห็นเบื้องต้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็จะต้องแสดงหลักการและเหตุผลที่สามารถหักล้างความเห็นของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนได้ อันจะเป็นการสร้างหลักประกันให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความสมเหตุสมผล และเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป และเป็นการสร้างหลักประกันให้แก่คู่ความว่าจะได้รับการพิจารณาวินิจฉัยด้วยความรอบคอบยิ่งขึ้น⁵³ ซึ่งย่อมส่งผลดีต่อคู่กรณีที่มีการตรวจสอบแบบสองชั้น ทำให้คู่กรณีดังกล่าวได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพได้มากขึ้น

4) ผลคำวินิจฉัย

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องมีการแสดงเหตุผลประกอบเสมอ ต้องชัดเจน ครบถ้วน ไม่ขัดแย้งกัน ไม่เป็นเหตุผลในเชิงสมมติ มิฉะนั้นคำวินิจฉัยของคณะกรรมการจะต้องถูกเพิกถอน

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ คำวินิจฉัยจึงมีฐานเหมือนคำพิพากษาของศาลหรือเป็น “นิติกรรมทางตุลาการ” จึงไม่เป็นนิติกรรมทางปกครอง⁵⁴ และไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายในเรื่องนิติกรรมทางปกครอง ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องหนึ่งเรื่องใด ผลของคำวินิจฉัยดังกล่าว จึงมีลักษณะพิเศษเฉพาะที่แตกต่างไปจากนิติกรรมทางปกครองโดยทั่วไปนั่นเอง เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยข้อพิพาทในเรื่องหนึ่งเรื่องใดแล้ว ย่อมเกิด “นิติกรรมทางตุลาการ” ที่ต้องการความแน่นอน ถือเป็นที่สุดและยุติตามนั้น ด้วยเหตุนี้เองกฎหมายจึงได้กำหนดให้ “นิติกรรมทางตุลาการ” เป็นอำนาจบังคับตามสิ่งที่ได้ตัดสินไปแล้ว ผู้ก้ำนคู่กรณีให้ต้องปฏิบัติตาม แต่หากคู่กรณีดังกล่าวไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยและต้องการให้มีการเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัย ก็ต้องใช้วิธีอุทธรณ์ฎีกาต่อไปหรือร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด แต่หากนอกเหนือจากกรณีดังกล่าวนี้แล้ว เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยไม่เพียงแต่ผู้ก้ำนคู่กรณีเท่านั้น หากแต่มีผลผูกมัดองค์กรวินิจฉัยในอันที่จะเปลี่ยนใจแก้ไขคำพิพากษาหรือ

⁵³ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 141-142.

⁵⁴ สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2536, เมษายน). “นิติกรรมทางตุลาการ.” วารสารกฎหมายปกครอง, 9(1).

วินิจฉัยเป็นประการอื่นอีกไม่ได้เช่นเดียวกัน⁵⁵ นอกจากนี้ยังต้องสันนิษฐานว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นชอบด้วยกฎหมายจนกว่าจะถูกร้องคัดค้านวินิจฉัยข้อพิพาทที่อยู่ในระดับสูงกว่าหรือศาลสูงกว่าพิพากษากลับหรือแก้คำวินิจฉัยดังกล่าว

อย่างไรก็ดี ในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทองค์กรหนึ่งองค์กรใด ได้มีบทบัญญัติไว้ว่าให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นมีผล “เป็นที่สุด” หรือ “ไม่อาจอุทธรณ์ต่อไปได้อีก” ศาลปกครองสูงสุดก็ได้วางแนวคำวินิจฉัยไว้ทำนองเดียวกันกับศาลยุติธรรมในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาว่า การที่กฎหมายเพียงแต่ใช้ถ้อยคำดังกล่าว มิได้หมายความว่ากฎหมายมีจุดประสงค์ที่จะห้ามการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายต่อศาลปกครองสูงสุด ดังนั้น จึงถือปฏิบัติมาโดยตลอดว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น สามารถจะอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุดในปัญหาข้อกฎหมายได้เสมอ⁵⁶

5) หลักเกณฑ์ในการพิจารณาแยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกับคณะกรรมการอื่น

ตามที่ได้มีการอธิบายความหมายของคำสั่งทางตุลาการ (นิติกรรมทางปกครอง) และคำสั่งทางตุลาการ (นิติกรรมทางตุลาการ) ไว้ในบทที่ 2 ซึ่งจะมีผลในทางกฎหมายที่แตกต่างกันหลายประการ เช่น การดำเนินกระบวนการพิจารณา ผลของคำวินิจฉัย เป็นต้น หลักเกณฑ์ในการพิจารณาจำแนกลักษณะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น ใช้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้เป็นการพิจารณา

5.1) กฎหมายที่จัดตั้ง

กรณีที่กฎหมายที่จัดตั้งคณะกรรมการใดมีการแสดงออกอย่างชัดเจนหรือโดยปริยายว่าคณะกรรมการนั้นเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เช่น การที่กฎหมายระบุว่าให้คณะกรรมการนั้นมีฐานะเป็นศาล หรือจะเป็นการกำหนดโดยปริยายก็ได้ เช่น การกำหนดให้นิติกรรมของคณะกรรมการได้อยู่รูปของ “คำพิพากษา” หรือ “กำหนดให้การฟ้องโต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการเหล่านั้นให้ฟ้องโต้แย้งโดยการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย (Recours en Cassation) โดยตรงต่อสภาแห่งรัฐ เป็นต้น

⁵⁵ ชาญชัย แสงวงศ์ดี. “เอกสารวิชาการประกอบการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับคณะกรรมการตามมาตรา 7 (2) (ก) แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522.” วารสารกฎหมายปกครอง, 7, หน้า 658.

⁵⁶ กาญจนา โนนทวงศ์. เล่มเดิม. หน้า 147.

5.2) หลักเกณฑ์ทางด้านองค์กรและวิธีพิจารณา

ศาลปกครองอาศัยหลักเกณฑ์ทางด้านองค์กรและวิธีพิจารณาดังต่อไปนี้ การพิจารณาว่าองค์กรใดมีลักษณะเป็นศาลพิเศษหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือไม่ ได้แก่

(1) องค์กรนั้น ได้จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายและมีความเป็นอิสระหรือไม่ สภาแห่งรัฐได้เคยวินิจฉัยว่าองค์กรที่จะเป็นองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้นต้องเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เนื่องจากตามรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส มาตรา 34 กำหนดให้การจัดศาลประเภทใหม่ให้เป็นอำนาจของรัฐสภา องค์กรดังกล่าวจะต้องมีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร (องค์กรสามารถวินิจฉัยข้อพิพาทได้เองโดยไม่อยู่ในบังคับขององค์กรฝ่ายปกครอง)

(2) เป็นองค์กรที่มีลักษณะเป็นกลุ่มบุคคล หลักเกณฑ์นี้ สภาแห่งรัฐได้เคยวินิจฉัยว่าการใช้อำนาจลงโทษทางวินัยชั่วคราวจนกว่าจะมีการตั้งคณะกรรมการสภามหาวิทยาลัยของอธิการบดีนั้น ไม่มีฐานะเป็นตุลาการหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากกระทำโดยเจ้าหน้าที่เพียงคนเดียว ไม่ได้กระทำโดยคณะบุคคล

(3) มีวิธีพิจารณาคดีสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่หรือคล้ายศาล หลักเกณฑ์ในข้อนี้ สภาแห่งรัฐ ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีหรือวิธีพิจารณาข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทว่า จะต้องระบุชื่อของกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท กรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องร่วมอยู่ตลอดเวลาที่พิจารณาข้อพิพาท วิธีพิจารณาความต้องยึดหลักการรับฟังความทุกฝ่าย คำวินิจฉัยต้องระบุเหตุผลที่วินิจฉัย และการวินิจฉัยต้องไม่เกินคำขอของคู่ความ

5.3) หลักเกณฑ์ด้านอำนาจหน้าที่

สภาแห่งรัฐได้วางหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการวินิจฉัยว่าองค์กรใดเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยพิจารณาจากเนื้อหาของการใช้อำนาจของคณะกรรมการเหล่านั้นว่าจะเป็นการใช้อำนาจในลักษณะของการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการทำคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัย (pouvoir de decision)⁵⁷

⁵⁷ สมคิด เลิศไพฑูรย์. เล่มเดิม. หน้า 151-152.

6) การตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษ ในปัญหาข้อกฎหมาย⁵⁸

การควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้น จะมีขอบเขตและระดับการควบคุมที่แคบกว่าการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองดังกล่าว เนื่องจากโดยหลักการนั้น ไม่ใช่เป็นการควบคุม “นิติกรรมทางปกครอง แต่เป็นการควบคุม “นิติกรรมทางตุลาการ” ซึ่งขอบเขตของการควบคุมเป็นดังนี้

(1) การฟ้องคดีให้ทบทุนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนี้ โดยหลักต้องฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดโดยตรง เพื่อให้ศาลปกครองสูงสุดทบทุนคำวินิจฉัยดังกล่าว ไม่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นได้เหมือนในกรณีของการฟ้องให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองได้ เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้น มีฐานะทางกฎหมายเป็น “นิติกรรมทางตุลาการ” ไม่ใช่นิติกรรมทางปกครอง และจะเสนอคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้ก็ต่อเมื่อคำวินิจฉัยที่ถึงที่สุดแล้ว ไม่อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ เช่น เพราะเหตุขาดนัด เป็นต้น

(2) เหตุในการฟ้องคดีให้ทบทุนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้นน้อยกว่าหรือแคบกว่าเหตุที่อ้างเพื่อขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ตกลงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ในการฟ้องคดีดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีไม่อาจขอให้ศาลปกครองสูงสุดทบทุนคำวินิจฉัยดังกล่าวโดยอาศัยเหตุบางเหตุ เช่น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้วินิจฉัยเรื่องดังกล่าวโดยอาศัยเหตุอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเป็นการทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวหรือโดยทุจริต หรือเพื่อกลั่นแกล้ง เป็นต้น ดังนั้น เหตุที่ผู้เสียหายจะฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาเพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ จึงไม่รวมถึงการบิดเบือนอำนาจด้วย

(3) การเสนอคดีประเภทนี้ ให้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยนั้น จะเสนอให้เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น โดยหลักแล้วศาลปกครองสูงสุดจะไม่พิจารณาทบทุนคำวินิจฉัยดังกล่าวในปัญหาข้อเท็จจริง โดยถือว่าการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงนั้นอยู่ในอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษ และองค์กรดังกล่าวได้วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงถึงที่สุดแล้ว

⁵⁸ สวัสดิการสำนักงานศาลปกครอง. (2546). *คดีปกครองเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท*. หน้า 51-62.

(4) คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นมีผลให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษต้องวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวใหม่ตามหลักกฎหมายที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดีฟ้องให้เพิกถอนคำวินิจฉัยนั้น เว้นแต่เป็นกรณียกเว้นที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยคดีดังกล่าวโดยไม่ย้อนกลับไปให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษ วินิจฉัยใหม่⁵⁹

จากที่ได้ศึกษาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศส จะเห็นได้ว่า แต่ละประเทศมีแนวความคิดที่จะจัดตั้งองค์กรในรูปคณะกรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน เพื่อทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเฉพาะเรื่อง นอกจากนี้ก็เพื่อให้เกิดความรวดเร็วไม่มีวิธีพิจารณาที่สลับซับซ้อนเหมือนศาล หรือองค์กรตุลาการ ดังนั้น จึงได้มีการจัดตั้ง Administrative Agency ในประเทศสหรัฐอเมริกา หรือการจัดตั้ง Tribunals ขึ้นในประเทศอังกฤษ และการจัดตั้ง Commission Juridictionnelle ขึ้นในประเทศฝรั่งเศส แม้ว่าประเทศฝรั่งเศสจะมีศาลปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองอยู่แล้วก็ตาม

ลักษณะโดยทั่วไปของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในแต่ละประเทศนั้น จะมีความคล้ายคลึงกัน คือ เป็นองค์กรซึ่งมีองค์ประกอบในลักษณะเป็นกลุ่มบุคคลที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทด้วยความเป็นอิสระ ปราศจากการควบคุมหรือแทรกแซงจากองค์กรอื่น ดังนั้น อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท แท้จริงแล้วก็คือลักษณะหนึ่งของการใช้อำนาจในทางตุลาการนั่นเอง

3.3 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในประเทศไทย

ในระบบกฎหมายไทย รูปแบบของการจัดองค์กรเพื่อดำเนินงานทางปกครองในรูปของคณะกรรมการ ได้มีการนำมาใช้อย่างแพร่หลาย ดังจะเห็นได้จากมีการจัดตั้งองค์กรเพื่อรับผิดชอบภารกิจในรูปของคณะกรรมการขึ้นเป็นจำนวนมาก ทั้งที่ปรากฏอยู่ในระดับของกฎหมายพระราชบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองอื่นๆ เหตุผลและความจำเป็นของการจัดองค์กรในรูปแบบของคณะกรรมการในประเทศไทยนั้น มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อการระดมความคิดเห็นจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง ป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจ เป็นวิธีการตัดสินใจโดยการประสานประโยชน์ที่

⁵⁹ แหล่งเดิม. หน้า 61.

ขัดแย้ง เกิดความกระ่งงในการประสานงาน หรือเป็นแหล่งรวมอำนาจที่อยู่ในแต่ละคนเข้ากันทำให้การทำงานเกิดผลเร็วขึ้น⁶⁰ เป็นต้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวเป็นผลให้การจัดองค์กรขององค์กรฝ่ายปกครองในประเทศไทยในหลายภารกิจหลายหน้าที่มีการกำหนดให้องค์กรผู้รับผิดชอบอยู่ในรูปของคณะกรรมการที่รวมถึงภารกิจในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย โดยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารก็เป็นองค์กรหนึ่งที่ทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการที่ประชาชนมีสิทธิรับรู้ อันเป็นสิทธิหนึ่งที่สำคัญตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาหลักเกณฑ์และลักษณะคณะกรรมการวินิจฉัยและคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในประเทศไทย

3.3.1 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

การจัดตั้งองค์กรในรูปคณะกรรมการในระยะต้นๆ ส่วนมากเป็นไปเพื่อระดมความคิดเห็นจากหน่วยงานหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องหรือผู้มีความรู้และประสบการณ์ในฐานะเป็นองค์กรที่ปรึกษาของฝ่ายปกครองเพื่อให้การกำหนดนโยบาย การออกกฎ หรือการทำคำสั่งทางปกครองมีความรอบคอบยิ่งขึ้น องค์ประกอบของคณะกรรมการส่วนมากจึงมาจากการแต่งตั้งของรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง หรือผู้ทรงคุณวุฒิในด้านนั้น ต่อมาในระยะหลังเมื่อภารกิจของรัฐมีความซับซ้อนยิ่งขึ้นครอบคลุมเรื่องทางเทคนิคหรือเทคโนโลยีเพิ่มมากยิ่งขึ้น จึงมีความจำเป็นในการจัดองค์ประกอบของคณะกรรมการในเรื่องดังกล่าวจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเพื่อเป็นองค์กรให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทตามกฎหมายหรือทำหน้าที่เป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเอง แล้วแต่กรณี ขึ้นอยู่กับความซับซ้อนของเรื่อง

1) หลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคณะกรรมการใดเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

หลักเกณฑ์ว่าด้วยลักษณะขององค์กรฝ่ายปกครองที่เป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ก็ได้มีการนำมาเขียนไว้ในกฎหมายสองฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยกฎหมายทั้งสองฉบับ ได้มีการนิยามความหมายของคำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้เหมือนกัน คือ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” หมายความว่า คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

ผลของการกำหนดคำนิยามคำเดียวกันในกฎหมายสองฉบับนี้มีผลที่ต่างกัน ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นิยามความหมายของคำว่า คณะกรรมการ

⁶⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ข. เล่มเดิม. หน้า 114.

วินิจฉัยเพื่อให้มีการนำหลักเกณฑ์การดำเนินการบางประการของการมีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดไว้มาใช้กับการมีคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทด้วย ส่วนกรณีของการนิยามความหมายของคำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นการบัญญัติไว้เพื่อบริยายความหมายของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” โดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” และเมื่อการกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว กรณีจึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองในอันที่จะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำ และกำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในคดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยการประกาศกำหนดของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

เมื่อพิจารณาจากบทนิยามของคำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ดังกล่าวแล้ว สามารถแยกสาระสำคัญของลักษณะของคณะกรรมการที่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ ดังนี้คือ 1) ต้องเป็นกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย 2) เป็นกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย และ 3) เป็นกรรมการที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการชี้ขาดสิทธิหน้าที่

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาจากนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งหมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคลซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบอำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม จากความหมายของบทนิยามดังกล่าวจะเห็นได้ว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ก็คือเป็น “เจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติเดียวกัน และโดยประการสำคัญ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติถึงผลทางกฎหมายของการเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้ต่างหากจากคณะกรรมการทางปกครอง ได้แก่

(1) การพ้นจากตำแหน่งของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท กฎหมายกำหนดว่า กรรมการดังกล่าวจะพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุครบพร้อมอย่างยิ่งต่อหน้าที่ หรือมีความประพฤติเสื่อมเสียอย่างร้ายแรง⁶¹

(2) องค์ประชุมของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น จะต้องมีการประชุมอย่างน้อยก็หนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม ในขณะที่องค์ประชุมของคณะกรรมการอื่นอาจมีกรรมการมา

⁶¹ มาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

ประชุมไม่น้อยกว่า 1 ใน 3 ของกรรมการทั้งหมดก็ได้ ในกรณีที่มีการเลื่อนการพิจารณาเรื่องใดมา ด้วยเหตุที่กรรมการมาประชุมไม่ครบองค์ประชุม⁶²

(3) การทำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องมีการลงลายมือชื่อของ กรรมการที่วินิจฉัยเรื่องนั้น และถ้ากรรมการคนใดมีความเห็นแย้งในคำวินิจฉัยนั้น ก็มีสิทธิในการ ทำความเห็นแย้งรวมไว้กับคำวินิจฉัยได้ด้วย⁶³

(4) การอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการทั่วไปให้มีการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ วินิจฉัยร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 ภายในเก้าสิบวันนับแต่วัน ได้รับแจ้งคำสั่ง ทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย แต่ถ้าเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท กฎหมายใช้ถ้อยคำว่า “สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ใน กฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา”⁶⁴

เมื่อพิจารณาจากบทนิยามคำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ตามพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี ปกครอง พ.ศ. 2542 ดังกล่าวแล้ว อาจแยกหลักเกณฑ์ของการแยกลักษณะของคณะกรรมการ วินิจฉัยข้อพิพาทได้ ดังนี้ คือ

(1) เป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นจะต้องอยู่ในรูปของคณะบุคคลที่มีการจัดตั้งขึ้น โดย กฎหมาย สาเหตุที่กฎหมายเรียกร้องให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอยู่ในรูปของคณะบุคคลหรือ คณะกรรมการ เนื่องจากในการจัดองค์กรของรัฐในด้านภารกิจของการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือการ อำนวยความยุติธรรมทางปกครอง การวินิจฉัยชี้ขาดโดย “คณะบุคคล” (collective judgment) มีผลดี ในด้านความรอบคอบ และป้องกันการใช้อำนาจในลักษณะของการรวบอำนาจไว้กับบุคคลคนเดียว เดียวกับการวินิจฉัยชี้ขาดโดยบุคคลคนเดียว (individual judgment)⁶⁵ หลักกฎหมายที่กำหนดให้ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องอยู่ในรูปของคณะบุคคลหรือคณะกรรมการมีความชัดเจนเป็น อย่างมากในระบบกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายที่จัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องตีความ ว่าเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ เนื่องจากโดยอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อ พิพาทเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดอันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล มีลักษณะเป็นการกระทบต่อสิทธิ

⁶² มาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

⁶³ มาตรา 84 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

⁶⁴ มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

⁶⁵ บทบรรณาธิการ. (2526, สิงหาคม) “หลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย (นิติบัญญัติ-บริหาร- ตุลาการ) กับการจัดองค์กรของรัฐ (O & M).” วารสารกฎหมายปกครอง, 2, หน้า 29.

เสรีภาพของบุคคล จึงจะต้องมีการตรากฎหมายเพื่อจัดตั้งและมอบอำนาจดังกล่าวให้โดยผ่านองค์กฤษฎีกาบัญญัติ อันเป็นการตีความที่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐด้วย คณะกรรมการที่อาจมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ไม่ได้มีการจัดตั้งโดยกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ เช่น คณะกรรมการว่าด้วยพัสดุ ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. 2535 เป็นต้น ไม่อาจถือได้ว่าคณะกรรมการเหล่านั้น เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

(2) เป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย

องค์ประกอบข้อนี้เป็นข้อพิจารณาที่เกี่ยวกับลักษณะของการใช้อำนาจของคณะกรรมการตามกฎหมาย ซึ่งจะต้องเป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจในการ “วินิจฉัยข้อพิพาท” และเมื่อวินิจฉัยแล้วก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทนั้น โดยในทางวิชาการนั้นถือว่าการใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวของฝ่ายปกครองเป็น “คำสั่งทางตุลาการ” เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททำนองเดียวกันกับศาล โดยการใช้อำนาจฝ่ายเดียวดังกล่าวก่อให้เกิดผลทางกฎหมายเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ หรือมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของบุคคล ซึ่งมีความแตกต่างไปจากการใช้อำนาจสั่งการในทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่อยู่ในรูปของคณะกรรมการ โดยเรียกองค์กรฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจในลักษณะของการสั่งการทางปกครองว่า “คณะกรรมการทางปกครอง”

(3) เป็นคณะกรรมการที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับวินิจฉัยข้อพิพาท

วิธีการจัดองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเป็นสิ่งที่แสดงออกให้เห็นว่าจะมีหลักประกันในการคุ้มครองความเป็นอิสระของคณะกรรมการในการวินิจฉัยชี้ขาด และหลักในเรื่องของความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน (specialization) ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นหรือไม่ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นจะต้องมีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาหรือสั่งการใดๆ หรือมีหลักประกันความมั่นคงต่อสถานะหรือการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการ อันจะส่งผลโดยตรงต่อความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น องค์ประกอบของคณะกรรมการนั้นมีความเหมาะสมกับลักษณะของข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจ อันจะเป็นการประกันว่า ข้อพิพาทที่เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลจะได้รับการพิจารณาวินิจฉัยโดยคณะกรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนั้น โดยเฉพาะ

เช่นเดียวกับการค้นหาลักษณะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจากลักษณะการจัดองค์กรของคณะกรรมการนั้น กระบวนการในการตีความกฎหมายเพื่อค้นหาลักษณะของวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จำต้องค้นหาและแปลความถ้อยคำในกฎหมายตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์และความเป็นมาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยเฉพาะจาก

แนวคิดและลักษณะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในระบบกฎหมายในต่างประเทศซึ่งเป็นต้นแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศไทย วิธีพิจารณาสำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่นั้นหมายถึง วิธีพิจารณาของคณะกรรมการที่มีความเหมาะสมแก่การวินิจฉัยสิทธิและหน้าที่ของบุคคลตามกฎหมาย โดยวิธีพิจารณาเหล่านั้นอาจจะมีกำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งของคณะกรรมการนั้นๆ หรืออาจกำหนดไว้ในกฎหมายกลาง การนำหลักเกณฑ์ในเรื่องวิธีพิจารณามาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคณะกรรมการใดเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอาจกำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป โดยอย่างน้อยจะต้องมีลักษณะหรือข้อกำหนดที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณา 6 ประการ⁶⁶ ดังนี้คือ

1. มีวิธีพิจารณาที่ใช้ระบบไต่สวน กล่าวคือ มีกระบวนการวิธีพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่ใช้ระบบไต่สวน โดยให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นผู้มีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริง โดยไม่จำกัดข้อเท็จจริงเฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่กรณีเสนอมาเท่านั้น ระบบการพิจารณาแบบไต่สวนเป็นระบบวิธีพิจารณาที่สร้างความเท่าเทียมกัน โดยฝ่ายปกครองที่อยู่ในฐานะที่เหนือกว่า มีพยานหลักฐาน เอกสาร ที่ส่วนใหญ่มักอยู่ในความครอบครองของฝ่ายปกครอง การกำหนดเอกชนเป็นผู้นำพยานหลักฐานดังกล่าวมาอาจก่อให้เกิดปัญหาได้ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องให้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในการเรียกพยานหลักฐานหรือเอกสารจากคู่กรณีเพิ่มเติมจากที่ได้ยื่นไว้

2. หลักการฟังความสองฝ่าย หรือการให้สิทธิในการโต้แย้ง ถือเป็นหลักการที่สำคัญประการหนึ่งของการพิจารณาข้อพิพาททางปกครอง เนื่องจากเมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น ควรให้อีกฝ่ายคู่กรณีทั้งสองฝ่ายได้โต้แย้งคัดค้าน ชี้แจงข้อเท็จจริง และอ้างพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตน

3. หลักความเป็นกลางและการคัดค้านกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีผู้ที่เป็นกรรมการที่ใช้อำนาจดังกล่าวจะต้องมีความเป็นกลาง หรือไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิพาท โดยควรมีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการคัดค้านกรรมการไว้ด้วย

4. หลักการให้เหตุผลในคำวินิจฉัย เป็นหลักที่จะต้องกำหนดไว้ในวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททุกคณะ การให้เหตุผลในคำวินิจฉัยนั้นจะเป็นเครื่องมือที่ทำให้เกิดความโปร่งใส และใช้ในการควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของกรรมการผู้ทำคำวินิจฉัยด้วย

⁶⁶ ชนาวรรณ โขคดีมีบุญ. (2549). คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542. หน้า 120-121.

5. การลงลายมือชื่อของกรรมการในคำวินิจฉัย มีวัตถุประสงค์เพื่อให้กรรมการที่ลงชื่อตระหนักว่าตนมีส่วนรับผิดชอบในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ดังนั้น ผู้ทำคำวินิจฉัยจะต้องพิจารณาโดยรอบคอบ นอกจากนี้ ยังเป็นการแสดงให้เห็นว่าคำวินิจฉัยนั้นเป็นคำวินิจฉัยจริง มีผลใช้บังคับกับบุคคลในคำวินิจฉัยได้

6. หลักความเป็นที่สุดของคำวินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องมีความเป็นที่สุด หมายความว่า คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่อาจที่จะถูกพิจารณาทบทวนตรวจสอบหรือแก้ไขโดยองค์กรใดในฝ่ายบริหารได้อีก กระบวนการทบทวนตรวจสอบจะต้องเป็นการทบทวนตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการเท่านั้น

2) สถานะของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศไทยนั้น มีบทบาทและอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง อันเป็นผลมาจากแนวคิดของการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งมาตรการสำคัญอย่างหนึ่งที่ใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง คือ การกำหนดให้มีกฎหมายที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการพิจารณาขององค์กรฝ่ายปกครอง ซึ่งในประเทศไทยกฎหมายฉบับดังกล่าว คือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

แนวคิดพื้นฐานของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สรุปได้ดังนี้ คือ เป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ทั่วไปในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งจะต้องมีการเตรียมการ และดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่ได้มีการกำหนดไว้ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติราชการของตน ในขณะที่เดียวกันก็วางหลักเกณฑ์ต่างๆ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนด้วย อันเป็นการยอมรับสถานะของประชาชนว่าเป็นผู้ทรงสิทธิในขอบเขตของกฎหมายมหาชน มิใช่ผู้อยู่ภายใต้การปกครองที่ไร้สิทธิ ให้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่สอดคล้องกับหลักนิติรัฐ ที่เรียกร้องให้การกระทำทุกอย่างของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย มีความถูกต้องเหมาะสม โดยจะไม่ใช้อำนาจอย่างไร้เหตุผลหรือเกินสมควร หลักเกณฑ์ทั่วไปที่กำหนดไว้เป็นมาตรการสำคัญในการป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ⁶⁷ โดยเจตนารมณ์ของกฎหมายประสงค์ให้เป็นหลักเกณฑ์การปฏิบัติราชการมาตรฐานกลางที่จะใช้บังคับกับการใช้อำนาจทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติต่างๆ ทุกฉบับ ไม่ว่าจะมีความหมาย

⁶⁷ กมลชัย รัตนสกวาสศ์. (2539). *สาระสำคัญและหลักกฎหมาย : พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539*. หน้า 7-8.

รองรับอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นไว้หรือไม่ก็ตาม เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดังกล่าว หมายความว่ารวมถึงคณะกรรมการต่างๆ ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างๆ ด้วย

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้นิยามความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือรับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม และได้กำหนดความหมายของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” หมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ และได้นิยามความหมายของคำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ไว้ว่า หมายถึง คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์การและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติขององค์กร “เจ้าหน้าที่” ฝ่ายปกครอง โดยเฉพาะกระบวนการในการทำ “คำสั่งทางปกครอง” โดยอาจแยกกระบวนการดังกล่าวออกเป็น 4 ขั้นตอนใหญ่ คือ

(1) ขั้นตอนเตรียมการ ขั้นตอนก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง ซึ่งถือเป็นหลักกฎหมายปกครองว่า บุคคลที่จะต้องถูกระทบสิทธิจากการมีคำสั่งทางปกครอง (คู่กรณี)⁶⁸ นั้นมีสิทธิที่จะได้รับทราบถึงการจะใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดังกล่าว และมีสิทธิที่จะเข้าร่วมการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะทำคำสั่งนั้นและมีสิทธิในการโต้แย้งคัดค้านหรือแสดงพยานหลักฐานด้วย บุคคลผู้เป็นคู่กรณีนั้นมีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้านเจ้าหน้าที่ซึ่งมีส่วนได้เสียกับเรื่องที่จะพิจารณาสั่งการ หรือเหตุอื่นๆ อันจะมีผลทำให้การใช้อำนาจในการสั่งการเสียความเป็นกลางไป

(2) ขั้นตอนการทำคำสั่งทางปกครอง ขั้นตอนดังกล่าวเรียกรวมให้การทำคำสั่งต้องมีรูปแบบและเนื้อหาที่จำเป็นและชัดเจน โดยเฉพาะการให้เหตุผลของการสั่งการ⁶⁹ และการแจ้งถึงสิทธิในการอุทธรณ์และเงื่อนไขการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ในคำสั่งทางปกครองนั้น

⁶⁸ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

⁶⁹ มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

(3) ขั้นตอนการทบทวนคำสั่งทางปกครอง ขั้นตอนนี้เป็นกระบวนการตรวจสอบคำสั่งทางปกครอง โดยได้กำหนดวิธีการไว้สามประการ ได้แก่ 1) การยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น 2) เจ้าหน้าที่ทำการทบทวนคำสั่งนั้นเอง และ 3) คู่กรณีขอให้พิจารณาใหม่

(4) ขั้นตอนการบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง ขั้นตอนนี้เป็นการใช้อำนาจบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ออกมาโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยอาจมีมาตรการบังคับต่อผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง

นอกจากการกำหนดเงื่อนไขในลักษณะข้อกำหนดของเจ้าหน้าที่ในการทำคำสั่งทางแล้ว พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติข้อกำหนดหรือผลทางกฎหมายหรือข้อกำหนดของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” อยู่หลายประการ

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวไปนั้น เพียงพอที่จะทำให้มีการตีความหรือเข้าใจได้ว่า ขั้นตอนปฏิบัติในการใช้อำนาจหรือวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นก็ขั้นตอนวิธีการเช่นเดียวกันกับการมีคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั่วไป (เนื่องจากโดยนิยามความหมายของเจ้าหน้าที่นั้นหมายความถึงองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการด้วย) เพียงแต่หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแล้ว ย่อมจะต้องผูกพันตามข้อกำหนดที่กำหนดไว้เฉพาะสำหรับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทด้วย

หลักกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเป็น หลักกฎหมายที่นำแนวความคิดมาจากต่างประเทศ โดยเฉพาะแนวความคิดว่าด้วยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศส ได้มีการพัฒนาแนวความคิดดังกล่าวมาเป็นลำดับ โดยเฉพาะในช่วงเวลาของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2529 ต่อมาเมื่อมีการร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีแนวความคิดพื้นฐานมาจากระบบกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองและสัญญาทางปกครอง ซึ่งในระบบกฎหมายเยอรมันไม่มีการอธิบายหรือแยกลักษณะการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้ เป็นผลให้ไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองที่มีฐานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอย่างชัดเจน เป็นผลให้มีการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทถูกตีความรวมไปกับการใช้อำนาจในลักษณะของคำสั่งทางปกครอง และให้มีการนำหลักเกณฑ์บางประการเกี่ยวกับการทำคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับด้วย⁷⁰

⁷⁰ สำนักงานศาลปกครอง. (2545). *บทสรุปสำหรับผู้บริหาร เรื่อง คดีปกครองเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท*. หน้า 18-24.

ผลจากการศึกษาเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าว ยังได้แสดงให้เห็นถึงผลที่อาจเกิดขึ้นจากการตีความว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง อาจเป็นผลให้ไม่อาจปรับใช้กฎหมายให้สอดคล้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย หรือจะเกิดข้อขัดแย้งกับลักษณะหรือสภาพของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ดังต่อไปนี้ คือ

(1) แนวความคิดในการร่างกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองดังกล่าว มีพื้นฐานแนวความคิดของการร่างมาจากระบบกฎหมายในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในขณะที่แนวความคิดที่เกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นแนวความคิดที่มาจากระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสและประเทศอังกฤษ ซึ่งได้มีการอธิบายและแยกลักษณะการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ตลอดจนผลทางกฎหมายของคำวินิจฉัยดังกล่าว ไว้อย่างชัดเจน การตีความกฎหมายจำต้องตีความให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์และที่มาของหลักกฎหมายดังกล่าว นั่นก็คือระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษและฝรั่งเศส มิใช่ตีความให้เป็นไปตามแนวทางของระบบกฎหมายเยอรมนี

(2) การตีความว่าให้นำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับกับการทำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในทุกเรื่อง (เว้นแต่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ) ย่อมเป็นผลให้การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไม่แตกต่างไปจากคณะกรรมการทางปกครองอื่น การโต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็ย่อมสามารถทำได้ เช่นเดียวกับกับการโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง เป็นผลให้เป้าหมายในการลดปริมาณคดีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไม่อาจบรรลุผลได้ ทั้งที่วัตถุประสงค์ประการหนึ่งของการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือเป็นการอำนวยความสะดวกและลดการนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง

(3) โดยลักษณะและสภาพของการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น ไม่นำหลักเกณฑ์ของการทำคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับได้ทุกเรื่อง เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นมิใช่เป็นการสั่งการหรืออนุมัติหรืออนุญาตทั่วไป แต่มีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการทำคำสั่งทางปกครองในหลายเรื่องมิอาจใช้บังคับได้ เช่น

(3.1) การวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องวินิจฉัยในประเด็นที่คู่กรณียกขึ้นกล่าวอ้าง เว้นแต่เป็นประเด็นที่ไม่เกี่ยวข้องหรือมีเหตุที่ไม่ต้องวินิจฉัย

(3.2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องลงลายมือชื่อในคำวินิจฉัย ซึ่งคล้ายกับการพิพากษาคดีของศาล เพื่อให้กรรมการตระหนักรู้ว่าจะต้องรับผิดชอบในคำวินิจฉัยของตน ดังนั้น จึงมีการกำหนดให้กรรมการที่ไม่เห็นด้วยย่อมมีสิทธิในการทำความเห็นแย้งได้

(3.3) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องรักษาความลับในการลงมติวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท

(3.4) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไม่อาจเพิกถอนหรือทบทวนคำวินิจฉัยของตนเองได้เช่นเดียวกับกรณีของคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีผลเป็นที่ยุติ ผูกพันคู่กรณี (res judicata) เว้นแต่กรณีที่สามารรถอุทธรณ์ได้แย้งคำวินิจฉัยนั้นต่อศาล

(3.5) คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องวินิจฉัยไม่เกินคำขอ (ในขณะที่คำสั่งทางปกครองนั้นเจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดได้อย่างเต็มที่)

(3.6) ขอบเขตการควบคุมทบทวนตรวจสอบคำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะแตกต่างไปจากขอบเขตของการควบคุมตรวจสอบคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะมีการควบคุมตรวจสอบเฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น

3) การควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทโดยศาลปกครอง

เมื่อได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลปกครองเป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดี 6 ประเภท ได้แก่

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใด เนื่องจากกระทำการโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่ หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ

(2) คดีพิพาทที่เกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการทำละเมิดหรือความรับผิดชอบอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(5) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด

(6) คดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้มีการจัดตั้งศาลปกครองโดยแบ่งออกเป็นสองชั้นศาล ได้แก่ ศาลปกครองชั้นต้น ซึ่งเป็นองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองที่มีเขตอำนาจทั่วไป และศาลปกครองสูงสุด ซึ่งเป็นองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองที่มีเขตอำนาจเฉพาะ โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 11 ได้กำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี 4 ชนิด ได้แก่

- (1) คดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนด
- (2) คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาหรือกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรี หรือ โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี
- (3) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองสูงสุด
- (4) คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งในศาลปกครองชั้นต้น

จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงเห็นได้ว่า การที่กฎหมายกำหนดให้คดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองสูงสุด โดยมีเงื่อนไขว่า จะต้องมีการประกาศกำหนดโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเสียก่อน การกำหนดโครงสร้างของการควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวมีลักษณะเช่นเดียวกับการควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งหลักกฎหมายกำหนดให้คำวินิจฉัยขององค์กรที่ถือว่าเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นให้อุทธรณ์ต่อสภาแห่งรัฐ ในฐานะที่เป็นศาลปกครองสูงสุด ซึ่งกระบวนการพิจารณาและขอบเขตการพิจารณาควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ก็มีลักษณะที่ต่างจากการคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐอื่น กล่าวคือ จะถือว่าเป็นคดีที่เรียกว่า คดีขออนุทธรณ์เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายซึ่งมีขอบเขตในการควบคุมและผลในทางกฎหมายอื่นที่แตกต่างไปจากการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครองอื่นๆ

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 11 (1) กำหนดให้คดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองสูงสุด ทั้งนี้ โดยการประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แต่อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ณ เวลาปัจจุบันยังไม่สามารถฟ้องโดยตรงมายังศาลปกครองสูงสุดได้ทันที เนื่องจากยังไม่มี การประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว คดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองชั้นต้นตามมาตรา 9 ประกอบกับมาตรา

10 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยถือว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” เป็น “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” รูปแบบหนึ่งที่มีการจัดองค์กรภายในฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น การกระทำของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงถือว่าเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างหนึ่งที่สามารถถูกควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยศาลปกครอง

3.3.2 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

ในระบอบประชาธิปไตย การให้ประชาชนมีโอกาสกว้างขวางในการได้รับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่าง ๆ ของรัฐเป็นสิ่งจำเป็น เพื่อที่ประชาชนจะสามารถแสดงความคิดเห็นและใช้สิทธิทางการเมืองได้โดยถูกต้องกับความเป็นจริง อันเป็นการส่งเสริมให้มีความเป็นรัฐบาลโดยประชาชนมากยิ่งขึ้น สมควรกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิได้รับข้อมูลข่าวสารของราชการโดยมีข้อยกเว้นอันไม่ต้องเปิดเผยที่แจ้งชัดและจำกัดเฉพาะข้อมูลข่าวสารที่หากเปิดเผยแล้วจะเกิดความเสียหายต่อประเทศชาติหรือต่อประโยชน์ที่สำคัญของเอกชน ทั้งนี้ เพื่อพัฒนาระบอบประชาธิปไตยให้มั่นคงและจะยังผลให้ประชาชนมีโอกาสรู้ถึงสิทธิหน้าที่ของตนอย่างเต็มที่ เพื่อที่จะปกป้องรักษาประโยชน์ของตนได้อีกประการหนึ่งด้วย ประกอบกับสมควรคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของราชการ ไปพร้อมกัน

สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้น หากประชาชนต้องการทราบข้อมูลข่าวสารต่างๆ ประชาชนก็ยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐ โดยคำขอของผู้ยื่นจะต้องระบุข้อมูลข่าวสารที่ต้องการในลักษณะที่อาจเข้าใจได้ตามควร ให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดหาข้อมูลข่าวสารนั้นให้แก่ผู้ขอภายในเวลาอันสมควร

หากประชาชนผู้ขอข้อมูลเห็นว่าหน่วยงานของรัฐไม่จัดพิมพ์ข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 7 หรือไม่จัดข้อมูลข่าวสารไว้ให้ประชาชนตรวจสอบได้ตามมาตรา 9 หรือไม่จัดหาข้อมูลข่าวสารให้แก่ตนตามมาตรา 11 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า หรือเห็นว่าตนไม่ได้รับความสะดวกโดยไม่มีเหตุอันสมควร ผู้นั้นมีสิทธิร้องเรียนต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารได้ เว้นแต่เป็นเรื่องเกี่ยวกับการมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านตามมาตรา 17 หรือคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25

อย่างไรก็ตาม เมื่อหน่วยงานของรัฐนั้นมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านตามมาตรา 17 หรือคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 ผู้ขอข้อมูลดังกล่าวก็อาจอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อ

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ ซึ่งผู้เขียนจะขออธิบายการจัดตั้งขององค์กรอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณา ตลอดจนผลของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ดังนี้

1) การจัดตั้งองค์กร

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ถูกจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยบัญญัติให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการ⁷¹ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14⁷² หรือมาตรา 15⁷³ หรือคำสั่งไม่รับฟังคำ

⁷¹ คณะกรรมการในที่นี่หมายถึง คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งประกอบด้วยรัฐมนตรี ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการต่างประเทศ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงพาณิชย์ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน เลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ผู้อำนวยการสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และผู้ทรงคุณวุฒิอื่นจากภาครัฐและภาคเอกชน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งอีกเก้าคนเป็นกรรมการ ทั้งนี้ตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน.

⁷² มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ข้อมูลข่าวสารของราชการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์จะเปิดเผยมิได้.”

⁷³ มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน

(1) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม

(3) ความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องหนึ่งเรื่องใด แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงรายงานทางวิชาการ รายงานข้อเท็จจริง หรือข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้ในการทำความเข้าใจหรือคำแนะนำภายในดังกล่าว

(4) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด

(5) รายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร

คัดค้านตามมาตรา 17⁷⁴ และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25⁷⁵ แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540⁷⁶

(6) ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น

(7) กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ แต่ต้องระบุไว้ด้วยว่าที่เปิดเผยไม่ได้เพราะเป็นข้อมูลข่าวสารประเภทใดและเพราะเหตุใด และให้ถือว่าการมีคำสั่งเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นดุลพินิจ โดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับสายการบังคับบัญชา แต่ผู้ขออาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้.”

⁷⁴ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเห็นว่า การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของผู้ใด ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแจ้งให้ผู้นั้นเสนอคำคัดค้านภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องให้เวลาอันสมควรที่ผู้นั้นอาจเสนอคำคัดค้านได้ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

ผู้ที่ได้รับแจ้งตามวรรคหนึ่ง หรือผู้ที่ทราบว่าการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของตน มีสิทธิคัดค้านการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นได้โดยทำเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้รับผิดชอบ

ในกรณีที่มีการคัดค้าน เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบต้องพิจารณาคำคัดค้านและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้คัดค้านทราบโดยไม่ชักช้า ในกรณีที่มิมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้าน เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมิได้จนกว่าจะล่วงพ้นกำหนดเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา 18 หรือจนกว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีคำวินิจฉัยให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นได้ แล้วแต่กรณี.”

⁷⁵ มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 14 และมาตรา 15 บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รู้ถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน และเมื่อบุคคลนั้นมีคำขอเป็นหนังสือ หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องให้บุคคลนั้นหรือผู้กระทำการแทนบุคคลนั้นได้ตรวจหรือได้รับสำเนาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลนั้น และให้นำมาตรา 9 วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับ โดยอนุโลม

การเปิดเผยรายงานการแพทย์ที่เกี่ยวกับบุคคลใด ถ้ากรณีมีเหตุอันควรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยต่อเฉพาะแพทย์ที่บุคคลนั้นมอบหมายก็ได้

ถ้าบุคคลใดเห็นว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนส่วนใดไม่ถูกต้องตามที่จริง ให้มีสิทธิยื่นคำขอเป็นหนังสือให้หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนนั้นได้ ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะต้องพิจารณาคำขอดังกล่าว และแจ้งให้บุคคลนั้นทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่มีคำขอ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสาร โดยยื่นคำอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ และไม่ว่ากรณีใดๆ ให้

ปัจจุบันได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่างๆ ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ 11 กรกฎาคม 2544 จำนวน 5 สาขา คือ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านต่างประเทศและความมั่นคงของประเทศ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านเศรษฐกิจและการคลังของประเทศ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านการแพทย์และสาธารณสุข และคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี อุตสาหกรรมและการเกษตร

ลักษณะการจัดองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้น มีลักษณะการจัดตั้งโดยพระราชบัญญัติ มีองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคล มีอำนาจวินิจฉัยข้อพิพาท และมีวิธีพิจารณาคดี (ข้อพิพาท) สำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่หรือวิธีพิจารณาคดีคล้ายศาล รวมทั้งเมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์ด้านอำนาจหน้าที่ตลอดจนพิจารณาจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ได้นิยามความหมายของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ว่าหมายถึงคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว⁷⁷ จะเห็นได้ว่าสถานะของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีลักษณะเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” เนื่องจาก⁷⁸

- (1) คณะกรรมการนี้จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ
- (2) มีการจัดตั้งองค์กรเป็นองค์คณะคล้ายศาล โดยองค์คณะต้องไม่น้อยกว่าสามคน การจัดองค์กรตามความเชี่ยวชาญตามสาขาความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของข้อมูลข่าวสารของราชการ เช่น สาขาความมั่นคงของประเทศ เศรษฐกิจและการคลังของประเทศ หรือการบังคับใช้กฎหมาย
- (3) คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องสิทธิหน้าที่ของบุคคลในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารของราชการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35 ซึ่งก็ได้มีนักวิชาการบางท่านได้อธิบายว่า องค์กรที่จะเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” นั้นจะต้อง

เจ้าของข้อมูลมีสิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐหายเหตุค่าของตนแนบไว้กับข้อมูลข่าวสารส่วนที่เกี่ยวข้องได้

ให้บุคคลตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมีสิทธิดำเนินการตามมาตรา 23 มาตรา 24 และมาตรานี้แทนผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือเจ้าของข้อมูลที่ตั้งแก่กรรมแล้วได้.”

⁷⁶ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 35.

⁷⁷ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5.

⁷⁸ ฤทัย หงส์สิริและมานิต จุมปา. (2542). *คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ*.

เป็นองค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาท ลักษณะขององค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาทจึงเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยแล้วข้อมก่อนให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทนั้น ตัวอย่างของการเป็นองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาท เช่น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านตามมาตรา 17 และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า ข้อพิพาทในกรณีนี้คือ กรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร อันเป็นข้อพิพาทระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายหนึ่งกับผู้ยื่นคำขอให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารอีกฝ่ายหนึ่ง⁷⁹ เป็นต้น ซึ่งข้อพิพาทดังกล่าวก็ได้มีตัวอย่างของคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด คือ คดีหมายเลขแดงที่ อ.180/2553 ระหว่างนางสาว น. ผู้ฟ้องคดี คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และอธิการบดีมหาวิทยาลัย ม. ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งเป็นกรณีที่ นางสาว น. ได้ขอให้มีการเปิดเผยหนังสือร้องเรียน และเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อเป็นประโยชน์ในการเบิกความในคดีของศาลแพ่ง และขอทราบคำวินิจฉัยของมหาวิทยาลัย ม. ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ปฏิเสธโดยให้เหตุผลว่า เอกสารดังกล่าวไม่อาจเปิดเผยได้ตามมาตรา 15 (2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพหรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ผู้ฟ้องคดีจึงได้อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 พิจารณาแล้วเห็นว่า มหาวิทยาลัย ม. ได้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนดังกล่าวจนเป็นที่ยุติแล้วว่า ผู้ฟ้องคดีไม่มีความผิดตามระเบียบและกฎหมายแต่อย่างใด และได้มีหนังสือแจ้งยุติเรื่องดังกล่าวให้คู่กรณี และผู้ฟ้องคดีทราบแล้ว อีกทั้งกรณีเรื่องร้องเรียนดังกล่าวเป็นเรื่องข้อพิพาทส่วนตัวไม่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ และการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวอาจจะขยายความขัดแย้งเรื่องส่วนตัวระหว่างผู้ร้องเรียนและผู้ฟ้องคดีให้เพิ่มขึ้นไปอีก ซึ่งมีใช้เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงเห็นควรไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี⁸⁰

ผู้ฟ้องคดีจึงได้นำข้อพิพาทดังกล่าวไปฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น ซึ่งในเวลาต่อมาศาลปกครองสูงสุดก็ได้มีคำพิพากษา โดยศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยแล้ว เห็นว่า มูลคดีนี้สืบเนื่อง

⁷⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. หน้า 136-137.

⁸⁰ คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร สาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย ที่ สค 24/2549 เรื่อง อุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียน.

จากผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เพื่อขอหนังสือร้องเรียนที่มีถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเอกสารดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการเบิกความในคดีของศาลแพ่ง ซึ่งตามมาตรา 4 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า ข้อมูลข่าวสารของราชการ หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐ หรือข้อมูลเกี่ยวกับเอกชน ดังนั้น หนังสือร้องเรียนที่อยู่ในความครอบครองของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งตามมาตรา 11 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า นอกจากข้อมูลข่าวสารของราชการที่ลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษาแล้ว หรือที่จัดไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจดูได้แล้ว หรือที่มีการจัดให้ประชาชนได้ค้นคว้าตามมาตรา 26 แล้ว ถ้าบุคคลใดขอข้อมูลข่าวสารอื่นใดของราชการและคำขอนั้นระบุข้อมูลข่าวสารที่ต้องการในลักษณะที่อาจเข้าใจได้ตามสมควรให้หน่วยงานของรัฐผู้รับผิดชอบจัดหาข้อมูลข่าวสารนั้นให้แก่ผู้ขอภายในเวลาอันสมควร เว้นแต่ผู้นั้นขอจำนวนมากหรือบ่อยครั้งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 พิจารณาคำร้องขอของผู้ฟ้องคดีแล้วได้มีหนังสือแจ้งปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอโดยให้เหตุผลว่าเอกสารดังกล่าวไม่อาจเปิดเผยได้ตามมาตรา 15 (2) แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เห็นว่า เหตุผลของผู้ถูกฟ้องคดีไม่อาจรับฟังได้ เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 เพื่อชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับหนังสือร้องเรียน ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ให้เหตุผลว่าการไม่ให้เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนเพื่อดำเนินการสืบสวนในทางลับตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. จึงไม่อาจรับฟังได้ ประกอบการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวไม่เป็นเหตุผลการบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพแต่อย่างใด เพราะไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวต่อผู้ฟ้องคดี ซึ่งผู้ฟ้องคดีถือเป็นคู่กรณีที่มีสิทธิถูกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครองของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ดังนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ตามหนังสือที่ปฏิเสธไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารแก่ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อเอกสารดังกล่าวเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการและยังอยู่ในความครอบครองของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ประกอบกับไม่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะสามารถทราบข้อมูลข่าวสารได้ทางอื่น แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ก็ยังมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวให้แก่ผู้ฟ้องคดี เมื่อผู้ฟ้องคดีร้องขอตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

สำหรับคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีนั้น โดยเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ทราบข้อเท็จจริงจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ว่าผู้ถูกฟ้องคดี 2 ได้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่อง

ร้องเรียนจนได้ข้อยุติแล้ว ผู้ฟ้องคดีไม่มีความผิดตามระเบียบหรือกฎหมายแต่อย่างใด และกรณี ร้องเรียนดังกล่าวเป็นเรื่องข้อพิพาทส่วนตัวไม่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ และการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารอาจจะขยายความขัดแย้งเรื่องส่วนตัวระหว่างผู้ร้องเรียนและผู้อุทธรณ์ให้เพิ่มขึ้นไปอีก ซึ่ง มิใช่เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เป็นคำวินิจฉัยที่มีได้คำนึงถึงประโยชน์ของผู้ฟ้องคดีที่ชอบจะได้รับการรับรองและคุ้มครองสิทธิใน ฐานะของผู้ร้องขอให้หน่วยงานที่ครอบครองหรือควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารที่ผู้ร้องขอประสงค์ให้ หน่วยงานของรัฐนั้นเปิดเผยเพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในทางต่อผู้คดีของผู้ฟ้องคดี และแม้ว่าเรื่อง ดังกล่าวจะเป็นข้อพิพาทส่วนตัวมิใช่ประโยชน์สาธารณะ แต่ก็เป็นที่กฎหมายรับรองและให้ ความคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดีตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ดังนั้น คำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีสถานะทาง กฎหมายเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทประเภทหนึ่ง เนื่องมาจากการที่เป็นองค์กรหนึ่งที่ทำ หน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาท กล่าวคือ กรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร อันเป็น ข้อพิพาทระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายหนึ่งกับผู้ยื่นคำขอให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารอีกฝ่ายหนึ่งตาม ตัวอย่างคดีข้างต้น

(4) คณะกรรมการมีวิธีพิจารณาที่กำหนดโดยระเบียบของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ของราชการ และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมีผลเป็นที่สุด

เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัย ข้อพิพาทแล้ว กฎหมายก็ให้นำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บางมาตรามาใช้ เช่น ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม กรรมการต้องลงลายมือชื่อของกรรมการในคำวินิจฉัยนั้น และกรรมการมีสิทธิทำความเห็นแย้ง เป็นต้น

เมื่อพิจารณามาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ ได้ให้คำนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า (1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของ เจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือ ชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจด ทะเบียน แต่ไม่รวมถึงการออกกฎ” จะเห็นได้ว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อมูลข่าวสาร มีสถานะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารเป็นคำวินิจฉัยที่ออกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์อันมี

ลักษณะเฉพาะราย ซึ่งมีผลผูกพันในทางกฎหมายต่อบุคคล ในกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ได้มีคำวินิจฉัยให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานราชการแก่บุคคลที่ร้องขอ กรณีนี้ย่อมก่อให้เกิดสิทธิแก่บุคคลนั้นในการขอตรวจดูข้อมูลข่าวสารของราชการดังกล่าว⁸¹

เมื่อคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ทำให้คำวินิจฉัยดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้หลักที่ว่า “การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย” กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นอกจากนี้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบขององค์กรที่ออกคำสั่งทางปกครองและองค์กรตุลาการนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ยังมีนักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า หากตีความว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งและโดยทั่วไปต้องใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องคำสั่งทางปกครองบังคับนั้น อาจทำให้ไม่อาจปรับใช้กฎหมายได้สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือขัดแย้งกับลักษณะและสภาพของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ด้วยเหตุผลหลายประการ คือ⁸²

(1) หลักเกณฑ์ของคำสั่งทางปกครองไม่อาจใช้บังคับแก่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ทุกเรื่อง เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น โดยสภาพมีลักษณะที่แตกต่างจากคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากไม่ใช่การวินิจฉัยสั่งการหรือสั่งอนุมัติเรื่องทั่วไป แต่มีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย และมีหลักเกณฑ์เฉพาะที่ต่างจากหลักเกณฑ์ในเรื่องของคำสั่งทางปกครองอยู่หลายประการ เช่น การวินิจฉัยข้อพิพาทโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องวินิจฉัยปัญหาคล้ายศาล กล่าวคือ ต้องวินิจฉัยในประเด็นต่างๆ ที่คู่กรณียกขึ้นอ้าง และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องไม่วินิจฉัยเกินคำขอ

(2) ระบบการอุทธรณ์มีความแตกต่างไปจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในทางปกครอง จึงไม่อาจใช้ระบบอุทธรณ์เดียวกันได้

(3) แนวคิดในเรื่องของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นำมาจากหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศส ซึ่งได้แยกความแตกต่างระหว่างคำสั่งทางปกครองและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ตลอดจนผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน การตีความและการปรับใช้

⁸¹ ฤทัย หงส์สิริและมานิต จุมปา. เล่มเดิม. หน้า 133-134.

⁸² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 316-318.

กฎหมายจึงควรต้องตีความโดยอาศัยหลักกฎหมายของประเทศดังกล่าว ซึ่งเป็นที่มาของหลักกฎหมายไทยในเรื่องนี้

(4) หากตีความให้นำหลักเกณฑ์ของคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับแก่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในทุกเรื่อง (นอกจากที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ) ย่อมทำให้การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด เนื่องจากการตีความดังกล่าวจะทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น ไม่แตกต่างจากคณะกรรมการทางปกครองอื่น

ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวมาทั้งหมดแล้ว นักวิชาการฝ่ายนี้จึงเห็นว่าควรต้องตีความว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (ซึ่งรวมถึงคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร) นั้น ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง แต่เป็นนิติกรรมทางตุลาการ ซึ่ง แต่อาจนำเอาหลักเกณฑ์บางประการในเรื่องของคำสั่งทางปกครองมาปรับใช้โดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดกับลักษณะและสภาพของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเท่านั้น

2) องค์ประกอบของคณะบุคคล

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการกำหนด⁸³ โดยได้มีการประกาศใช้ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ลงวันที่ 20 กันยายน 2542 ในระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 นี้ เป็นตัวกำหนดองค์ประกอบและวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขามีหน้าที่พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ตามที่คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการมอบหมาย⁸⁴

(2) ในกรณีที่เห็นสมควรหากเป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับความชำนาญเฉพาะด้านหลายสาขา คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการจะแต่งตั้งกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจากหลายสาขาเป็นองค์คณะพิเศษพิจารณาเป็นรายกรณีก็ได้⁸⁵

⁸³ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 38.

⁸⁴ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 4.

⁸⁵ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 5.

(3) ให้ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาจัดให้มีองค์คณะในการพิจารณาคำอุทธรณ์ขึ้นมากณะหนึ่งหรือหลายคณะ เพื่อพิจารณาคำอุทธรณ์

เมื่อได้รับคำอุทธรณ์ไว้พิจารณาแล้ว ให้ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาที่รับพิจารณาคำอุทธรณ์มอบหมายให้องค์คณะใดองค์คณะหนึ่งเป็นผู้พิจารณาเรื่องนี้ และแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบด้วยว่ามอบหมายให้องค์คณะใด ประกอบด้วยบุคคลใดบ้างเป็นผู้พิจารณา

องค์คณะในการพิจารณาคำอุทธรณ์ประกอบด้วยกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในสาขานั้นไม่น้อยกว่าสามคน และให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ไม่น้อยกว่าสองคนเพื่อปฏิบัติหน้าที่ฝ่ายเลขานุการให้แก่องค์คณะที่พิจารณาคำอุทธรณ์นั้น

การพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ขององค์คณะในคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาใด ให้ถือว่าเป็นการพิจารณาและวินิจฉัยในนามของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขานั้น⁸⁶

(4) ให้กรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในองค์คณะที่พิจารณาคำอุทธรณ์เลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นหัวหน้าคณะและเลือกกรรมการอีกคนหนึ่งเป็นกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์

ในกรณีที่ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขานั้นพิจารณาอยู่ในองค์คณะใด ให้ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นหัวหน้าคณะ

(5) ให้หัวหน้าคณะกำกับการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในองค์คณะให้เป็นไปโดยเรียบร้อย

(6) กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์มีหน้าที่ รวบรวม และวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ อาจมอบหมายให้ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาดูแลรับผิดชอบการดำเนินงานทางธุรการหรืองานอื่นๆ ได้

(7) ให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการแต่งตั้งฝ่ายเลขานุการตามที่เห็นว่าเหมาะสมกับเรื่องที่พิจารณา ผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร แต่ต้องมีการสอบประวัติและพฤติกรรมเพื่อให้ได้รับความไว้วางใจในการเข้าถึงชั้นความลับได้

⁸⁶ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 6.

(8) การประชุมพิจารณาขององค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการที่มีอยู่ แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามคนจึงเป็นองค์ประชุม

ให้หัวหน้าคณะเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าหัวหน้าคณะไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการที่มาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม

(9) ในกรณีที่องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เห็นว่า การพิจารณาอุทธรณ์และวินิจฉัยอุทธรณ์มีประเด็นที่มีข้อยุ่งยากและเป็นสาระสำคัญ องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์อาจขอให้ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาที่รับพิจารณาคำอุทธรณ์จัดให้มีการประชุมใหญ่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขา เพื่อทำการพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวได้

(10) การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน⁸⁷

(11) ให้ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารทุกสาขาประชุมร่วมกันจัดให้มีระเบียบว่าด้วยการเก็บรักษาสำนวนของเรื่องที่พิจารณาเพื่อความสะดวกในการค้นหาและรักษาความลับมิให้รั่วไหล ในกรณีที่จำเป็น ระเบียบดังกล่าวอาจกำหนดให้เก็บข้อมูลข่าวสารที่เป็นความลับของราชการไว้ในสำนวนนั้น หรือให้จัดทำสำเนาข้อมูลข่าวสารดังกล่าวไว้ก่อนคืนไปยังหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐก็ได้⁸⁸

3) อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดและวิธีพิจารณา

ตามระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีอำนาจในการพิจารณาและวินิจฉัย ดังนี้

(1) ในการพิจารณาอุทธรณ์ให้หัวหน้าคณะและกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์คำนึงถึงความเร่งด่วนของเรื่องที่พิจารณาประกอบด้วย⁸⁹

⁸⁷ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 13.

⁸⁸ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 14.

⁸⁹ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 15.

(2) ให้กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์แจ้งให้หน่วยงานของรัฐที่ถูกอุทธรณ์จัดส่งข้อมูลข่าวสารไปยังองค์คณะภายในระยะเวลาที่กำหนด

กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ จะเชิญบุคคลใดมาให้ข้อเท็จจริงหรือความเห็น หรือขอความร่วมมือให้จัดส่งเอกสาร วัตถุ หรือพยานหลักฐานประกอบการพิจารณา หรือขอไปตรวจดูเอกสาร วัตถุ หรือพยานหลักฐานก็ได้ แต่ต้องแจ้งให้หัวหน้าคณะที่พิจารณาอุทธรณ์ทราบก่อน

ในกรณีที่กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์เห็นว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องจะไม่ให้ความร่วมมือตามวรรคสอง หรือบุคคลดังกล่าวปฏิเสธที่จะให้ความร่วมมือ หากจำเป็นให้รายงานองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เพื่อพิจารณาใช้อำนาจตามกฎหมายที่จะเรียกให้บุคคลดังกล่าวมาให้ถ้อยคำ หรือจัดส่งวัตถุเอกสารหรือพยานหลักฐานให้ต่อไป⁹⁰

(3) ให้หน่วยงานของรัฐที่ถูกอุทธรณ์จัดส่งข้อมูลข่าวสารไปยังองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ โดยถือปฏิบัติตามระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ และระเบียบว่าด้วยการรักษาความลับของทางราชการ โดยเคร่งครัด

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐนั้นไม่อาจจัดส่งข้อมูลข่าวสารให้ได้ หน่วยงานของรัฐนั้นต้องชี้แจงเหตุผลเป็นหนังสือให้องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ทราบภายในเวลาที่กำหนดตามข้อ 16 และเสนอให้มีการตรวจสอบข้อมูลข่าวสารนั้นด้วยวิธีการอื่น⁹¹

(4) ในกรณีที่มีอุทธรณ์หลายรายในเรื่องเดียวกันหรือเกี่ยวเนื่องกันอยู่ในการพิจารณาขององค์คณะเดียวกัน หากองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เห็นเอง หรือผู้อุทธรณ์ร้องขอ องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์นั้นอาจมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาอุทธรณ์เหล่านั้นและวินิจฉัยไปพร้อมกันก็ได้

การรวมพิจารณาอุทธรณ์ที่อยู่ในการพิจารณาขององค์คณะต่างองค์คณะกันแต่อยู่ในสาขาเดียวกัน ให้เสนอต่อประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาพิจารณา

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นต้องรวมเรื่องที่อยู่ในการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารต่างสาขา กัน ให้เสนอต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการพิจารณา⁹²

⁹⁰ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 16.

⁹¹ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 17.

⁹² ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 18.

(5) ในระหว่างการพิจารณาหากผู้อุทธรณ์ขอลอนคำอุทธรณ์หรือหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ปฏิบัติตามคำขอของผู้อุทธรณ์แล้ว ให้องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์มีมติให้ยุติเรื่องที่พิจารณานั้น⁹³

(6) ในระหว่างการพิจารณา ถ้าผู้อุทธรณ์ได้รับหนังสือจากองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ให้มาให้อภัยคำหรือแสดงพยานหลักฐานแล้ว ไม่ดำเนินการตามหนังสือสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนดโดยไม่มีเหตุอันสมควร องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์อาจมีคำสั่งให้จำหน่ายอุทธรณ์นั้นก็ได้ อุทธรณ์ที่ได้จำหน่ายตามวรรคหนึ่งแล้ว องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์อาจยกอุทธรณ์ขึ้นพิจารณาใหม่ก็ได้ หากเห็นว่าการที่ไม่ปฏิบัติตามหนังสือสั่งนั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุอันสมควรอย่างอื่น⁹⁴

(7) ในระหว่างการพิจารณา หากองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์นั้น เห็นว่าผลของการพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวกระทบกระเทือนสิทธิ หรืออาจกระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลอื่นโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์นั้นอาจแจ้งให้บุคคลดังกล่าวเข้ามาในการพิจารณาอุทธรณ์เรื่องนั้นก็ได้⁹⁵

(8) เมื่อกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ เห็นว่าได้รับข้อเท็จจริงเพียงพอแก่การวินิจฉัยแล้ว ให้จัดทำสรุปข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเบื้องต้นเสนอต่อองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เพื่อดำเนินการพิจารณาต่อไป⁹⁶

(9) ผู้อุทธรณ์และหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ที่ถูกอุทธรณ์อาจเสนอความเห็นของตนเป็นหนังสือยื่นต่อองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เพื่อประกอบการพิจารณาก่อนมีคำวินิจฉัยได้

ในกรณีที่ผู้อุทธรณ์เขียนหนังสือไม่ได้ ผู้อุทธรณ์อาจเสนอความเห็นด้วยวาจาก็ได้ ในการนี้ให้เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการมีหน้าที่จดบันทึกความเห็นของผู้อุทธรณ์โดยให้ผู้อุทธรณ์ลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณา⁹⁷

⁹³ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 19.

⁹⁴ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 20.

⁹⁵ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 21.

⁹⁶ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 22.

(10) การพิจารณาอุทธรณ์ขององค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ต้องระมัดระวังมิให้มีการเปิดเผยความลับของทางราชการ⁹⁸

(11) ในระหว่างการพิจารณา องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์อาจอนุญาตให้บุคคลดังต่อไปนี้ยื่นข้อร้องเรียนในข้อพิจารณาได้

1. ผู้อุทธรณ์
2. ผู้แทนหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกอุทธรณ์
3. ผู้เชี่ยวชาญ
4. บุคคลอื่นที่ได้รับอนุญาตจากองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์⁹⁹

(12) ในระหว่างการพิจารณา องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ อาจเรียกให้หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้อุทธรณ์มาให้อธิบายเพิ่มเติม โดยให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ชี้แจงก่อน เว้นแต่องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์จะเห็นสมควรให้ผู้อุทธรณ์เป็นผู้ชี้แจงก่อน

ในระหว่างการชี้แจงด้วยวาจา องค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์จะซักถามข้อเท็จจริงเพิ่มเติมด้วยก็ได้¹⁰⁰

(13) คำวินิจฉัยอุทธรณ์ต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และเหตุผลในการวินิจฉัย

ในกรณีที่มีคำวินิจฉัยเห็นชอบกับคำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำวินิจฉัยต้องไม่เป็นการเปิดเผยความลับของราชการ¹⁰¹

(14) คำวินิจฉัยให้ทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์นั้น

⁹⁷ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 23.

⁹⁸ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 24.

⁹⁹ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 25.

¹⁰⁰ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 26.

¹⁰¹ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 27.

ถ้ากรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์คนใดมีความเห็นแย้ง ให้มีสิทธิทำความเห็นแย้งของตนรวมไว้ในคำวินิจฉัยได้ แต่การเขียนความเห็นแย้งต้องไม่เป็นการเปิดเผยความลับของราชการ

ให้ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์นั้น ส่งคำวินิจฉัยให้ประธานกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการทราบ และแจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ให้คู่กรณีทราบภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในมาตรา 37 วรรคสาม ประกอบกับมาตรา 13 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540¹⁰²

4) การคัดค้านกรรมการ

การคัดค้านกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่นับเป็นองค์คณะในสาขาใด ให้ผู้อุทธรณ์ยื่นคำคัดค้านเป็นหนังสือต่อหัวหน้าคณะพิจารณาคำอุทธรณ์นั้น ภายในกำหนดสิบวันทำการนับแต่วันทราบเหตุคัดค้านนั้น แต่ต้องก่อนมีคำวินิจฉัย

ให้องค์คณะที่พิจารณาคำอุทธรณ์ประชุมพิจารณาอุทธรณ์ว่ามีเหตุตามที่คัดค้านหรือไม่ ถ้าเห็นว่ามีเหตุตามที่คัดค้าน ให้มีมติสั่งให้กรรมการที่ถูกคัดค้าน และให้ประธานกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของสาขามอบหมายกรรมการผู้อื่นในสาขานั้นทำหน้าที่แทน ในกรณีที่เป็้องค์คณะพิเศษ ให้กรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการปรับปรุงองค์คณะที่พิจารณาใหม่

ในกรณีที่เห็นว่าไม่มีเหตุตามที่คัดค้านก็ให้กรรมการผู้นั้นทำการพิจารณาอุทธรณ์ต่อไป¹⁰³

5) ระยะเวลาในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

ระยะเวลาในการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้น มี 2 ระยะเวลา ได้แก่

(1) ระยะเวลา 15 วัน เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารใดตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 จะต้องอุทธรณ์ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้นตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

(2) ระยะเวลา 30 วัน เป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่ขอ จะต้องอุทธรณ์ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไข

¹⁰² ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 28.

¹⁰³ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 29.

เปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

6) ผลคำวินิจฉัยและตัวอย่างคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 37¹⁰⁴ วรรคสอง บัญญัติให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีผลเป็นที่สุด ดังนั้น จึงเป็นที่เข้าใจในเบื้องต้นได้ว่า เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ทำการวินิจฉัยแล้ว คำวินิจฉัยนั้นย่อมต้องเป็นที่สุดในทางบริหารตามหลัก *res judicata* เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาหรืออังกฤษ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐของฝ่ายบริหารไม่อาจจะเปลี่ยนแปลงได้ และถ้าหากเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยดังกล่าว ก็ย่อมจะต้องไปใช้สิทธิในทางศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญให้เข้ามาควบคุมตรวจสอบ นอกจากนี้ ในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอาจจะมีข้อสังเกตเสนอต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารเพื่อให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติเกี่ยวกับกรณีใดตามที่เห็นสมควรด้วยก็ได้

ตัวอย่างคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

(1) คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมายที่ สค 24/2549

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมายพิจารณาคำอุทธรณ์ คำชี้แจงของผู้อุทธรณ์และผู้แทนมหาวิทยาลัย ม. และเอกสารที่เกี่ยวข้อง รับฟังข้อเท็จจริงได้ความว่า ผู้อุทธรณ์ได้รับมอบอำนาจจากนางสาว ก. ให้มีหนังสือถึงสำนักงานเขตพญาไทจำนวน 3 ฉบับ ร้องเรียนนาย ส. ได้นำบ้านไปให้เช่าและได้มีการ

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 37 บัญญัติว่า “ให้คณะกรรมการพิจารณาส่งคำอุทธรณ์ให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยคำนึงถึงความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแต่ละสาขาภายในเจ็ดวัน นับแต่วันที่คณะกรรมการได้รับคำอุทธรณ์

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้เป็นที่สุด และในการมีคำวินิจฉัยจะมีข้อสังเกตเสนอต่อคณะกรรมการเพื่อให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติเกี่ยวกับกรณีใดตามที่เห็นสมควรก็ได้

ให้นำความในมาตรา 13 วรรคสอง มาใช้บังคับแก่การพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยอนุโลม.”

ต่อเติมบ้านทั้งสองหลัง เป็นเหตุให้กำแพงบ้านของผู้ร้องขอได้รับความเสียหาย ต่อมา นาย ส. ได้มีหนังสือร้องเรียน 2 ฉบับ ถึงอธิการบดีมหาวิทยาลัย ม. ว่าผู้อุทธรณ์ได้มีหนังสือร้องเรียนถึงสำนักงานเขตพญาไท โดยใช้กระดาษโต้ตอบที่มีตราสัญลักษณ์ของมหาวิทยาลัย ม. ถือว่าเป็นการใช้เอกสารของราชการ โดยไม่มีสิทธิและใช้ในเรื่องส่วนตัว อันเป็นการข่มขู่เจ้าหน้าที่ เพื่อให้เจ้าหน้าที่เกรงกลัวหลงเชื่อและปฏิบัติตาม ถือได้ว่าผู้อุทธรณ์กระทำการไม่ถูกต้องตามกฎหมาย โดยทำเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งตน นอกจากนี้ ยังกระทำการถือวิสาสะบุกรุกเข้าไปในที่ดินของนาย ส. โดยไม่ได้รับความยินยอมแต่อย่างใด ต่อมา คณะบดีคณะเภสัชศาสตร์มหาวิทยาลัย ม. ได้มอบสำเนาหนังสือร้องเรียนของนาย ส. ที่มีถึงคณะบดีคณะเภสัชศาสตร์ มหาวิทยาลัย ม. พร้อมสำเนาทันทีข้อความจากอธิการบดีมหาวิทยาลัย ม. ถึงคณะบดีคณะเภสัชศาสตร์ มหาวิทยาลัย ม. ผู้อุทธรณ์จึงมีหนังสือถึงอธิการบดีมหาวิทยาลัย ม. และเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมด มหาวิทยาลัย ม. มีหนังสือถึงผู้อุทธรณ์แจ้งว่า เอกสารที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอให้เปิดเผยนั้น ไม่สามารถเปิดเผยให้แก่ผู้อุทธรณ์ได้ตามมาตรา 15 (2) แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ประกอบกับหนังสือสำนักงาน ก.พ. ผู้อุทธรณ์จึงอุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของมหาวิทยาลัย ม. คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า มหาวิทยาลัย ม. ได้ดำเนินการเรื่องร้องเรียนดังกล่าวเป็นที่ยุติแล้วว่า ผู้อุทธรณ์ไม่มีความผิดตามระเบียบและกฎหมายแต่อย่างใดและกรณีร้องเรียนดังกล่าวเป็นเรื่องข้อพิพาทส่วนตัวไม่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ต่อสาธารณะและการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวอาจจะขยายความขัดแย้งเรื่องส่วนตัวระหว่างผู้ร้องเรียนและผู้อุทธรณ์ให้เพิ่มขึ้นไปอีก ซึ่งมีใช้เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงเห็นควรไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอ ฉะนั้น อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย จึงมีมติให้ยกอุทธรณ์

(2) คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ที่ สค 75/2550

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมายพิจารณาคำอุทธรณ์ ข้อมูลข่าวสารตามอุทธรณ์และเอกสารอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องแล้วเห็นว่า เพียงพอต่อการพิจารณาโดยไม่จำเป็นต้องเชิญคู่กรณีมาชี้แจง โดยสรุปได้ความว่า ผู้อุทธรณ์ได้รับคำสั่งของสำนักงานเขตบางกอกน้อย ให้แก้ไขอาคารซึ่งได้รับการดัดแปลงอย่างไม่ถูกต้องภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้อุทธรณ์เห็นว่าบ้านของตนมิได้ทำการดัดแปลงดังเช่นที่สำนักงานเขตบางกอกน้อยกล่าวอ้าง จึงต้องการภาพถ่ายบ้าน ซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินโฉนดเลขที่

2 เมื่อครั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีกรมบังคับคดีได้ถ่ายภาพบ้านหลังดังกล่าวเพื่อทำการยึดทรัพย์และขายทอดตลาดตามคำพิพากษาของศาล โดยผู้อุทธรณ์เข้าใจว่าภาพถ่ายดังกล่าวจะติดภาพบ้านของผู้อุทธรณ์ ซึ่งตั้งอยู่ข้างเคียง จึงต้องการได้ภาพถ่ายพร้อมวันเวลาที่ถ่ายภาพไปเพื่อใช้สิทธิปกป้องของตน แต่ได้รับการปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลจากกรมบังคับคดี ผู้อุทธรณ์จึงอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวมายังคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย พิจารณาแล้วเห็นว่าข้อมูลข่าวสารที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอ คือ ภาพถ่ายบ้าน ซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินโฉนดเลขที่ 2 และวันเวลาที่ถ่ายภาพ โดยภาพถ่ายดังกล่าวเป็นสภาพบ้านภายนอกเท่านั้น ดังนั้น การเปิดเผยข้อมูลจึงไม่เป็นการรुकล้ำสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร ประกอบกับอุทธรณ์เรื่องนี้ผู้อุทธรณ์เป็นผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองของสำนักงานเขตบางกอกน้อยให้แก่ไขต์ดแปลงอาคารให้ถูกต้อง จึงได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในข้อมูลที่ร้องขอในการนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้เพื่อปกป้องสิทธิของตน ฉะนั้น อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย จึงวินิจฉัยให้กรมบังคับคดีเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามคำขอ พร้อมทั้งสำเนาที่มีคำรับรองถูกต้องให้แก่ผู้อุทธรณ์

ในการศึกษาบทที่ 3 นี้ ผู้เขียนได้ทำการศึกษาทำความเข้าใจถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ซึ่งตั้งขึ้นเพื่อเป็นองค์กรเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ลักษณะโดยทั่วไปของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในแต่ละประเทศนั้น จะมีความคล้ายคลึงกัน คือ เป็นองค์กรซึ่งมีองค์ประกอบในลักษณะเป็นกลุ่มบุคคลที่จัดตั้งขึ้น โดยกฎหมายมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทด้วยความอิสระ ปราศจากการควบคุมหรือแทรกแซงจากองค์กรอื่น และเป็นองค์กรที่มีวิธีพิจารณาข้อพิพาทคล้ายกันกับศาล ดังนั้น อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท แท้จริงแล้ว ก็คือลักษณะหนึ่งของการใช้อำนาจในทางตุลาการนั่นเอง

ในส่วนของการพิจารณาวินิจฉัยจะเห็นได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกานอกจากใช้หลักโดยทั่วไปตาม Administrative Procedure Act 1946 แล้ว ยังนำ “หลักกระบวนการวิธีพิจารณาที่เป็นธรรม (due process of law) มาใช้ ส่วนประเทศอังกฤษจำต้องปฏิบัติตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ และหลักการฟังความสองฝ่าย (audi alteram partem) ในขณะที่ประเทศฝรั่งเศสก็มีหลักเกณฑ์ในการทำงานเดียวกันกับทั้งสองประเทศที่ได้กล่าวมา โดยมีการยอมรับในรูปของ “หลักเกณฑ์ทั่วไปแห่งกฎหมาย (les principes généraux du droit)” ซึ่งประกอบด้วย “หลักการโต้แย้งคัดค้าน (contradictory procedure)” และ “หลักการปราศจากอคติ (impartiality)” โดยจะมี

การกำหนดหลักเกณฑ์และกระบวนการคัดค้านกรรมการฯ ที่มีส่วนได้เสียในข้อพิพาทไว้ในกฎหมายหรือกฎระเบียบต่างๆ แต่ถึงแม้ว่าจะไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนก็ตาม ศาลปกครองสูงสุด หรือ Conseil d' Etat ก็ได้วางแนวคำพิพากษามาโดยตลอดว่า บุคคลผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะพิจารณาสามารถจะคัดค้านกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทผู้มียศคนนั้นได้ทุกกรณี เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติยกเว้นไว้เป็นอย่างอื่น ซึ่งจะเห็นได้ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศทั้งสามที่ได้กล่าวมา ต่างก็ได้ยึดถือและปฏิบัติตามหลักความเป็นกลางและหลักการรับฟังความสองฝ่ายหรือหลักการโต้แย้งคัดค้านในการพิจารณาและวินิจฉัยข้อพิพาทอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ก็เพื่อมุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้เกิดความเสมอภาคทัดเทียมกัน

การพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น เป็นการใช้อำนาจทางตุลาการที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ดังนั้นเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยก็จะก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างคู่กรณีและมีผลผูกพันให้ต้องปฏิบัติตาม โดยในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ต่างก็ถือว่าคำวินิจฉัยดังกล่าวมีลักษณะของความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา (res judicata) เช่นเดียวกันกับคำพิพากษาของศาล และจะเปลี่ยนแปลงในภายหลังอีกไม่ได้ แต่ความเป็นที่สุดนั้นมีผลเพียงไม่สามารถเปลี่ยนแปลง หรืออุทธรณ์ไปยังองค์กรอื่นได้อีกเท่านั้น หากผลเป็นการเพิกถอนอำนาจศาลในการพิจารณาทบทวน (judicial review) ไม่ ในขณะที่ประเทศฝรั่งเศสมีแนวความคิดเช่นเดียวกันนี้ โดยเห็นว่า เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องหนึ่งเรื่องใดแล้ว ย่อมเกิด “คำสั่งทางตุลาการ” ที่ถือเป็นที่สุดและยุติตามนั้น โดยถือเสมือนเป็นคำวินิจฉัยของศาลปกครองพิเศษ ทั้งนี้ จะมีอำนาจบังคับตาม สิ่งที่ได้ตัดสินไปแล้ว หรือที่เรียกว่า “อำนาจของสิ่งที่ได้ชี้ขาดแล้ว” ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกันกับหลัก res judicata โดยผลของคำวินิจฉัยไม่เพียงแต่ผูกพันเฉพาะคู่กรณีเท่านั้น หากแต่จะมีผลผูกมัดองค์กรวินิจฉัยในอันที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำพิพากษาหรือวินิจฉัยเป็นประการอื่นอีกไม่ได้เช่นเดียวกัน เว้นแต่เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้หรือพินกลับมาพิจารณาใหม่ได้ หรือหากจะทบทวนผลของคำวินิจฉัยก็สามารถทบทวนได้ในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น

ส่วนคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการนั้น จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายมีการจัดองค์กรเป็นองค์กรคล้ายศาล และมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องสิทธิหน้าที่ของบุคคลในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารของราชการตามวิธีพิจารณาที่กำหนดไว้ในระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ที่ออกตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 และคำวินิจฉัย

ที่มีผลเป็นที่สุด แต่ก็เป็นที่สุดในฝ่ายบริหารเท่านั้น โดยศาลยังมีอำนาจทบทวนความเป็นที่สุดได้เช่นกัน ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร จึงมีสถานะเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ซึ่งมีลักษณะเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในทางตุลาการเช่นเดียวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ โดยต่างก็มีหน้าที่หลักในการสร้างความถูกต้องชอบธรรมให้บังเกิดแก่คู่กรณี ดังนั้น วิธีพิจารณาขององค์กรที่มีหน้าที่ในทางตุลาการจึงมีเจตนารมณ์ที่มุ่งหมายจะคุ้มครองสิทธิของคู่ความหรือคู่กรณี ซึ่งประเด็นปัญหาความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร วิธีพิจารณาความเป็นเพียงระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ระยะเวลาอุทธรณ์ที่ขาดความเหมาะสม การตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตลอดจนการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยศาลปกครอง ผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์ในบทต่อไป

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการ

เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูล

ข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

การปกครองประเทศโดยการยึดถือหลักนิติรัฐ มีหลักกฎหมายที่สำคัญ คือ “หลักการกระทำทางปกครอง” และการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยมีหลักการพื้นฐานสำคัญ ได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย โดยในการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองนั้น การตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งในการเชื่อมโยงกับความเดือดร้อนเสียหายภายในฝ่ายปกครอง หรือระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เพื่อให้ฝ่ายปกครองได้มีโอกาสทบทวน ควบคุม และตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายก่อนที่จะได้มีการเสนอคดีต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองต่อไป

ในระบบกฎหมายไทยจึงได้มีการจัดตั้งองค์กรฝ่ายปกครองเพื่อมาทำหน้าที่ในการพิจารณาและวินิจฉัยหรือทบทวนคำสั่งทางปกครอง อันเป็นสาเหตุมาจากการอุทธรณ์นิติกรรมทางปกครอง หรือคำสั่งทางปกครองต่อศาลโดยตรงในบางครั้ง อาจมีความไม่เหมาะสม เนื่องจากปัญหาข้อพิพาทในบางกรณีนั้นเป็นปัญหาเฉพาะเรื่องที่ต้องได้รับการวินิจฉัยโดยบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะเฉพาะด้าน ในหลายประเทศจึงจัดให้มีองค์กรพิจารณาอยู่ในฝ่ายปกครอง โดยให้องค์กรประเภทนี้มีลักษณะการดำเนินงานใกล้เคียงกับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาลซึ่งเป็นฝ่ายตุลาการ องค์กรพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวมักจะจัดตั้งขึ้นในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งประกอบไปด้วยกลุ่มบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะในเรื่องนั้นๆ องค์กรประเภทนี้ จึงเรียกกันว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ซึ่งถือว่าเป็นการใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกับศาล

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าว จึงมีการจัดตั้งองค์กรในรูปของคณะกรรมการ มีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร มีวิธีพิจารณาที่ได้มาตรฐานในการประกันความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ผลของการกระทำอยู่ในรูปของ “คำวินิจฉัย” ที่เรียกว่า “นิติกรรมทางตุลาการ หรือคำสั่งทางตุลาการ” อันมีผลเป็นที่สุดในฝ่ายปกครองและมีการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของ

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีลักษณะหรือขอบเขตที่แตกต่างไปจากการควบคุมตรวจสอบการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองประเภทอื่น

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันในประเทศไทย เมื่อมีการตราพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ก็ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารซึ่งคอยทำหน้าที่วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งการทำหน้าที่ดังกล่าวมีความสำคัญเป็นอย่างมาก เนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจะทำหน้าที่วินิจฉัยอุทธรณ์เรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารที่หน่วยงานของรัฐปฏิเสธที่จะเปิดเผย แต่ปรากฏปัญหาว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นยังขาดความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นเพียงระเบียบที่ไม่ได้มีฐานะเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติอันจะคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้ ทั้งระเบียบดังกล่าวยังขาดระบบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ทำให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นการให้เหตุผลเพียงด้านเดียว โดยไม่มีความเห็นอื่นมาเปรียบเทียบกับก่อให้เกิดความผิดพลาดขึ้นได้ และระยะเวลาอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นยังความเหมาะสมเนื่องจากมีระยะเวลาที่สั้นจนเกินไป ทำให้ผู้ที่ต้องการอุทธรณ์ไม่สามารถเตรียมพยานหลักฐานหรือเอกสารต่างๆ เพื่อใช้ในการอุทธรณ์ได้ทันระยะเวลาดังกล่าว รวมไปถึงการตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครอง ที่ในปัจจุบันยังต้องเริ่มฟ้องที่ศาลปกครองชั้นต้น ทำให้ไม่สามารถลดปริมาณคดี และเกิดความล่าช้าจนไม่อาจเยียวยาสิทธิของผู้ฟ้องคดีได้ทันทั่วถึง ซึ่งผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ดังนี้

4.1 ปัญหาและแนวทางแก้ไขความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

4.1.1 ปัญหาความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นถูกจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มีลักษณะเป็นองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคลมีอำนาจวินิจฉัยข้อพิพาท และมีวิธีพิจารณาคดี (ข้อพิพาท) สำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่หรือวิธีพิจารณาคดีศาล รวมทั้งเมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์ด้านอำนาจหน้าที่ตลอดจนพิจารณาจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ได้นิยามความหมายของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ว่า หมายถึง คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว จะเห็นได้ว่า

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีลักษณะเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” เนื่องจาก

- 1) คณะกรรมการนี้จัดตั้งขึ้น โดยกฎหมายซึ่งเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ
- 2) มีการจัดตั้งองค์กรเป็นองค์คณะคล้ายศาล โดยองค์คณะต้องไม่น้อยกว่าสามคน การจัดองค์กรตามความเชี่ยวชาญตามสาขาความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของข้อมูลข่าวสารของราชการ เช่น สาขาความมั่นคงของประเทศ เศรษฐกิจและการคลังของประเทศ หรือการบังคับใช้กฎหมาย เป็นต้น
- 3) คณะกรรมการจะต้องมีความเป็นกลาง และไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะวินิจฉัยโดยจะเข้าร่วมพิจารณาในกรณีที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของตนไม่ได้
- 4) คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องสิทธิหน้าที่ของบุคคลในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของราชการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากที่มาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 แล้วจะพบว่าตามมาตรา 35 นั้นบัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่างๆ ตามความเหมาะสม ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตาม 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านตามมาตรา 17 และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25” พบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นจัดตั้งโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารทำข้อเสนอจัดตั้งซึ่งคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารนั้นประกอบด้วยรัฐมนตรี ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการต่างประเทศ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงพาณิชย์ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน เลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ผู้อำนวยการสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และผู้ทรงคุณวุฒิอื่นจากภาครัฐและภาคเอกชน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งอีกเก้าคนเป็นกรรมการ อันจะเห็นได้ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นต้องจัดตั้งโดยคณะรัฐมนตรี ตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ซึ่งคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ประกอบไปด้วยรัฐมนตรี และข้าราชการประจำ การจัดตั้งองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวนี้ จึงทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารขาดความเป็นอิสระในการทำหน้าที่ ซึ่งกระทบต่อความเป็นอิสระ

ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เนื่องจากการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นการโต้แย้งระหว่างประชาชนกับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งควรจะต้องให้ความสำคัญเป็นธรรมแก่ประชาชนและประสิทธิภาพในการบริหารราชการของรัฐ และยังจำเป็นต้องมีระบบการวินิจฉัยเพื่อสร้างหลักเกณฑ์หรือแนวทางเพื่อกำหนดระเบียบแบบแผนการปฏิบัติงานที่เหมาะสม โดยจะต้องไม่เป็นการขัดแย้งหรือทำให้การบริหารราชการแผ่นดินกระทบกระเทือนอีกด้วย ซึ่งผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองจึงควรจะเป็นผู้มีความเป็นอิสระและมีประสบการณ์ในทางบริหารและสามารถคาดหมายถึงผลกระทบต่อเนื่องที่จะเกิดในทางบริหาร ซึ่งจะสามารถสร้างคำวินิจฉัยคดีปกครองที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้ ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐปฏิเสธที่จะให้ข้อมูลข่าวสารตามที่ประชาชนร้องขอ

ดังนั้น ระบบการคัดเลือกบุคคลที่จะมาทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากตัวองค์กรที่จะมาทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวจะต้องมีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร อีกทั้งเป็นการคุ้มครองประชาชนผู้ถูกโต้แย้งสิทธิได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม

จากการศึกษาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ ได้แก่ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ของประเทศอังกฤษ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกา และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission Juridictionnelle) ของประเทศฝรั่งเศส จะพบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้ มีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร กล่าวคือ

ในประเทศอังกฤษได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้นตั้งแต่ศตวรรษที่ 20 โดยมีแนวความคิดเรื่องรัฐสวัสดิการ เพื่อทำหน้าที่ดูแลพลเมืองในทุกๆ เรื่อง ซึ่งรัฐสภาของประเทศอังกฤษได้มีการตรากฎหมายเพื่อให้อำนาจแก่รัฐบาลในการเข้าแทรกแซงด้านเศรษฐกิจและสังคมที่มากขึ้น ซึ่งเมื่อกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเข้าแทรกแซงวิถีชีวิตของเอกชนมากขึ้นแล้วก็ทำให้เกิดข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมากขึ้นตามไปด้วย ประเทศอังกฤษในขณะนั้นจึงเกิดแนวคิดที่ว่า ศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททุกประเภทในขณะนั้นอาจเป็นองค์กรที่ไม่เหมาะสมเนื่องจากข้อพิพาทต่างๆ ที่เกิดขึ้นมีลักษณะยุ่งยากซับซ้อนต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น จึงเกิดแนวคิดที่จะจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้น ด้วยเหตุผลที่ว่า

1) เพื่อให้เป็นองค์กรพิเศษที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองหรือข้อขัดแย้งในสิทธิประโยชน์ระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐอัน

เนื่องมาจากกิจกรรมของฝ่ายปกครอง เนื่องจากข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมีลักษณะพิเศษและยุ่งยากต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ในขณะที่ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมเป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายเอกชนมากกว่ากฎหมายปกครอง

2) ศาลยุติธรรมของอังกฤษมักจะยึดถือหลักตามคำพิพากษาในคดีก่อนๆ เป็นบรรทัดฐานในลักษณะที่เคร่งครัด จึงไม่เหมาะสมกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากแนวความคิดเรื่องสวัสดิการ เพราะเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่อาจจะมีการเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอตามสภาวะทางสังคม โดยการพิจารณาในบางครั้งจำเป็นที่จะต้องมีการคำนึงถึงแนวนโยบายของฝ่ายบริหารร่วมด้วย ดังนั้น การวินิจฉัยข้อพิพาทโดยใช้ระบบคณะกรรมการฯ จะมีความเหมาะสมมากกว่าศาลยุติธรรม เนื่องจากมีลักษณะที่ยืดหยุ่นมากกว่านั่นเอง

3) เพื่อให้การพิจารณาคำเนิการเป็นไปด้วยความรวดเร็ว มีวิธีพิจารณาที่ไม่ยุ่งยาก ซับซ้อน เหมือนอย่างวิธีพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมที่มีแบบพิธีมากเกินไป และมีความล่าช้า ดังนั้น การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทโดยองค์กรพิเศษที่ได้จัดตั้งขึ้น จะทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วและประหยัดเวลาได้มากกว่า

การจัดตั้งองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) ของประเทศอังกฤษ จึงเป็นคณะกรรมการที่มีลักษณะเฉพาะ มิใช่คณะกรรมการทั่วไปในงานด้านการปกครองหรืองานนโยบาย ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงต้องจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายที่มีศักดิ์ระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น โดยถือว่าเป็นองค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่รัฐสภากำหนดให้ และมีความเป็นอิสระจากการบังคับบัญชาของฝ่ายผู้บริหาร โดยผู้นั่งพิจารณาใน Tribunals ส่วนใหญ่จะไม่ใช่ข้าราชการประจำ แต่จะเป็นคนสามัญชน (layman) ในท้องถิ่นผสมผสานกับผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในข้อพิพาทที่จะต้องวินิจฉัย ซึ่งจากหลักการที่ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องไม่เป็นข้าราชการประจำนี้เอง ทำให้ Tribunals ต่างๆ ในประเทศอังกฤษสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเป็นอิสระจากหน่วยงานราชการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องในคดี และทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) มีลักษณะเป็นศาลของประชาชน (People's Court) มากกว่าการเป็นคณะกรรมการข้าราชการประจำ (Bureaucratic Board) ของประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษได้จัดตั้งคณะกรรมการพิเศษที่เรียกว่า "Frank Committee" ขึ้น เพื่อวัตถุประสงค์ในการวิเคราะห์การทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและหาแนวทางที่เหมาะสมสำหรับรูปแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดย Frank Committee ได้เสนอรายงานปี ค.ศ. 1957 ว่า

“คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองควรเป็นกลไกที่รัฐสภาได้ให้ไว้เพื่อชี้ขาดข้อพิพาท โดยใช้อำนาจตุลาการมากกว่าเป็นส่วนหนึ่งของกลไกในทางปกครอง ประเด็นสำคัญคือรัฐสภาได้กำหนดรูปแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้นไว้อย่างรอบคอบแล้ว เพื่อให้การทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นอิสระจากกระทรวงที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าในลำดับขั้นต้นหรือลำดับขั้นอุทธรณ์สูงขึ้นไป หรือจากการควบคุมของรัฐมนตรีกระทรวงหรือของเจ้าหน้าที่ในบทบัญญัติพิเศษ... แม้ว่าบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องนี้มิได้ตราไว้โดยชัดแจ้งทุกกรณีว่า คณะกรรมการวินิจฉัยต้องประกอบด้วยบุคคลทั้งหมดจากภายนอกหน่วยงานภาครัฐ แต่การใช้คำว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ในทางนิติบัญญัติถือว่ามีความหมายโดยนัยอย่างไม่มีข้อสงสัยว่าและเจตนาของรัฐสภาในการให้ความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีความชัดเจนและไม่มีข้อผิดพลาด”

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษจึงเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง ซึ่งจะต้องมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร เป็นผลให้รัฐบาลแห่งประเทศอังกฤษได้ประกาศในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 2003 ว่าจะยกเลิกสำนักงานของ Lord Chancellor ในฐานะประธานฝ่ายตุลาการและโอนหน้าที่ในทางตุลาการส่วนใหญ่ไปให้ประธานศาลสูงสุด (Lord Chief Justice) ทำให้เกิด “ข้อตกลงทางการ” (Concordat) ปี ค.ศ. 2004 ระหว่างฝ่ายรัฐบาลและฝ่ายตุลาการ ที่กำหนดให้ต้องมีการนิยามบทบาทความสัมพันธ์ และการแบ่งแยกหน้าที่ระหว่างฝ่ายตุลาการและฝ่ายบริหารให้ชัดเจน อันนำไปสู่การตราพระราชบัญญัติปฏิรูปรัฐธรรมนูญปี ค.ศ. 2005 (Constitutional Reform Act 2005) โดยใจความสำคัญในข้อตกลงภายใต้พระราชบัญญัติดังกล่าว คือ การยืนยันถึง “หลักนิติธรรม” ที่มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญ และการสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการ โดยให้ Lord Chancellor ต้องยึดถือ “หลักความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ” ต่อไป และสร้างหลักประกันให้แก่ฝ่ายตุลาการที่จะสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้โดยอิสระและปราศจากการแทรกแซงหลักประกันความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการในปัจจุบันมีความหมายครอบคลุมไปถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการยอมรับแนวคิดเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ไว้อย่างชัดเจน โดยเห็นว่าเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นที่จะต้องมอบอำนาจทางตุลาการให้แก่ฝ่ายปกครอง โดยในสหรัฐอเมริกาไม่นิยมใช้คำว่า “อำนาจกึ่งตุลาการ” (quasi-judicial) แต่สหรัฐอเมริกากลับที่จะยอมรับว่า การใช้อำนาจตุลาการมิได้จำกัดไว้สำหรับองค์กรศาลเท่านั้น เพราะฝ่ายปกครองก็อาจวินิจฉัยคดี (ใช้อำนาจตุลาการ) ให้เกิดผลที่ถูกต้องตามหลักกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (due process law) ได้เช่นกัน ฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ (คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) จะเป็นบุคลากรพิเศษที่มีอิสระไม่อยู่ใน

บังคับบัญชาขององค์กรที่ตนอยู่ประจำ อีกทั้งในการแต่งตั้งโยกย้ายต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรกลางที่ควบคุมเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย และการโยกย้ายจะกระทำได้เฉพาะในเหตุแห่งความประพฤติที่ไม่เหมาะสมเท่านั้น ทั้งนี้ก็เพื่อป้องกันการแทรกแซงการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจากฝ่ายบริหาร

สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ ซึ่งองค์กรดังกล่าวจะต้องจัดตั้งขึ้นตามมาตรา 34 แห่งรัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศส ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลขึ้นมาใหม่ และมีวิธีพิจารณาคดีจะต้องทำเป็นรัฐบัญญัติเสมอ เนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศสมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ (Specialized Administrative Jurisdictions) ประเภทหนึ่ง ดังนั้น การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญฝรั่งเศส กล่าวคือ จะต้องจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายของรัฐสภาเท่านั้น

แม้ว่าในประเทศฝรั่งเศส คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะถือว่าเป็นองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองประเภทหนึ่งก็ตาม แต่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้จะต้องประกอบไปด้วยบุคคลที่มีความเป็นอิสระ (independence) ซึ่งความเป็นอิสระนั้นในความเป็นจริงอาจมีสภาพที่ไม่ชัดเจนดังเช่นองค์กรศาลในคดีแพ่ง แต่อาจพิจารณาได้จากการที่องค์กรดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับบัญชาของสายงาน การคัดเลือกหรือการแต่งตั้งเข้ามาหรือการไม่ต้องถูกโยกย้าย ซึ่งหลักเกณฑ์ในด้านความเป็นอิสระขององค์กรนี้ ศาลปกครองสูงสุด หรือสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในคดี Billard ว่า คณะกรรมการจัดรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมนั้น มิได้มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากฝ่ายปกครองยังอาจอุทธรณ์โต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการดังกล่าวต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรซึ่งเป็นฝ่ายบริหารได้อีก และในคดีที่เกี่ยวกับคณะกรรมการระดับสูงของการไฟฟ้าและก๊าซ นาย Chardeau ตุลาการผู้แถลงคดี ได้เสนอความเห็นว่าการคณะกรรมการระดับสูงของการไฟฟ้าและก๊าซไม่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากประธานคณะกรรมการดังกล่าวอาจส่งเรื่องที่พิจารณาไปให้รัฐมนตรีวินิจฉัยได้ ซึ่งขัดแย้งกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องวินิจฉัยข้อพิพาทเอง โดยมีความเป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัย

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 35 ที่บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่างๆ ตามความเหมาะสม ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่ง.....” แล้ว จะพบว่า คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท แต่

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นยังขาดความเป็นอิสระอย่างแท้จริง เนื่องจากการแต่งตั้งนั้นจำเป็นต้องแต่งตั้งตามข้อเสนอให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารที่ประกอบไปด้วยฝ่ายบริหาร ทั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจำเป็นต้องให้คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งเองอีกด้วย เป็นผลให้คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายบริหารอาจใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่แต่งตั้งตามที่คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารเสนอก็ได้เช่นกัน อันกระทบกระเทือนต่อหลักประกันความเป็นอิสระขององค์กรที่วินิจฉัยบรรดาคดีดังเช่น องค์กรตุลาการหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งในนานาอารยประเทศเล็งเห็นความสำคัญของการที่องค์กรเหล่านี้ จะต้องมีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร รวมไปถึงการที่ไม่เป็นไปตามระบอบเสรีประชาธิปไตย ที่ต้องการให้มีองค์กรที่เป็นอิสระจากอำนาจทางการเมืองเพื่อทำหน้าที่พิทักษ์และค้ำประกันเสรีภาพของปัจเจกชน ด้วยเหตุนี้ จึงมีการสร้างหลักที่ว่า ผู้ทำหน้าที่วินิจฉัยคดีจะต้องมีความเป็นอิสระ ปราศจากอคติและเป็นกลาง นั่นคือ ในการวินิจฉัยตัดสินคดีจะต้องเป็นอิสระอย่างเด็ดขาดขาดแรงกดดันทางสังคมต่างๆ อันอาจทำให้เสียความเป็นกลางไปได้ ไม่ว่าจะเป็นอำนาจบริหารหรืออิทธิพลใดๆ ทั้งในทางความคิดและในทางวัตถุที่พึงมีต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตน หลักการนี้คืออุดมคติอันหนึ่งของระบอบเสรีนิยม

4.1.2 แนวทางแก้ไขความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

จากการศึกษาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ของประเทศอังกฤษ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกา และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission Juridictionnelle) ของประเทศฝรั่งเศส จะพบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้ มีความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร กล่าวคือ ในประเทศอังกฤษ การจัดตั้งองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) ของประเทศอังกฤษ จึงเป็นคณะกรรมการที่มีลักษณะเฉพาะ มิใช่คณะกรรมการทั่วไปในงานด้านการปกครองหรืองานนโยบาย ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจึงต้องจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายที่มีศักดิ์ระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น โดยถือว่าเป็นองค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่รัฐสภากำหนดให้ และมีความเป็นอิสระจากการบังคับบัญชาของฝ่ายผู้บริหาร โดยผู้นั่งพิจารณาใน Tribunals ส่วนใหญ่จะไม่ใช่ข้าราชการประจำ แต่จะเป็นคนสามัญชน (layman) ในท้องถิ่นผสมผสานกับผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในข้อพิพาทที่จะต้องวินิจฉัย ซึ่งจากหลักการที่ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องไม่เป็นข้าราชการประจำนี้เอง ทำให้ Tribunals ต่างๆ ในประเทศอังกฤษสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเป็นอิสระจากหน่วยงานราชการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องในคดี และทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) มีลักษณะเป็นศาลของประชาชน (People's Court)

มากกว่าการเป็นคณะกรรมการข้าราชการประจำ (Bureaucratic Board) ของประเทศอังกฤษ ทั้งในปี ค.ศ. 2003 รัฐบาลแห่งประเทศอังกฤษได้ประกาศในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 2003 ที่จะยกเลิกสำนักงานของ Lord Chancellor ในฐานะประธานฝ่ายตุลาการและโอนหน้าที่ในทางตุลาการส่วนใหญ่ไปให้ประธานศาลสูงสุด (Lord Chief Justice) ทำให้เกิด “ข้อตกลงทางการ” (Concordat) ปี ค.ศ. 2004 ระหว่างฝ่ายรัฐบาลและฝ่ายตุลาการ ที่กำหนดให้ต้องมีการนิยามบทบาทความสัมพันธ์และการแบ่งแยกหน้าที่ระหว่างฝ่ายตุลาการและฝ่ายบริหารให้ชัดเจน อันนำไปสู่การตราพระราชบัญญัติปฏิรูปรัฐธรรมนูญปี ค.ศ. 2005 (Constitutional Reform Act 2005) โดยใจความสำคัญในข้อตกลงภายใต้พระราชบัญญัติดังกล่าว คือ การยืนยันถึง “หลักนิติธรรม” ที่มีอยู่ตามรัฐธรรมนูญ” และการสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของอำนาจตุลาการ โดยให้ Lord Chancellor ต้องยึดถือ “หลักความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการ” ต่อไป และสร้างหลักประกันให้แก่ฝ่ายตุลาการที่จะสามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้โดยอิสระและปราศจากการแทรกแซงหลักประกันความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการในปัจจุบันมีความหมายครอบคลุมไปถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย โดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองจะได้รับความคุ้มครองและมีสถานภาพเช่นเดียวกับตุลาการในศาล ดังที่รัฐมนตรีผู้สนับสนุนร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กล่าวในสภาผู้แทนราษฎรว่า “จุดประสงค์ของวรรณคดีนี้ มีความชัดเจน เป็นข้อเท็จจริงอย่างไม่ต้องสงสัยว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร” จากการปฏิรูปรัฐธรรมนูญของประเทศอังกฤษนี้เองที่ให้ความสำคัญกับความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองดังกล่าว เป็นการแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของบทบาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่ได้พัฒนาไปอย่างมาก คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองได้รับการยอมรับอย่างมากในปัจจุบัน และกลายมาเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการที่สำคัญในระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษอีกด้วย

หลักความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นหลักที่มีความสำคัญอย่างมากต่อองค์ประกอบและการจัดองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษ เพื่อให้การทำหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีความเป็นอิสระและเกิดผลได้จริง คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องไม่ใช่ข้าราชการ ในการคัดสรรและการแต่งตั้งกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท มีวิธีการอยู่หลายวิธีในการประกันความเป็นอิสระในการทำหน้าที่ของกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท วิธีการที่มักจะนำมาใช้ได้แก่ ระบบบัญชีรายชื่อ (Panel System) ซึ่งเป็นการจัดทำรายชื่อของผู้ที่อาจได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยได้รับการอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือรัฐมนตรีแต่งตั้งประธานคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท และให้ประธาน

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวแต่งตั้งกรรมการอื่น ทั้งนี้ จากบัญชีรายชื่อที่จัดทำขึ้น ในกรณีที่ทำเป็นจะต้องใช้คณะกรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมาย แนวปฏิบัติมักจะเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้แต่งตั้งประธานกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งจะต้องเป็นผู้มีความรู้ความสามารถทางด้านกฎหมาย เช่น ประกอบวิชาชีพทนายความ หรือที่ปรึกษากฎหมายมาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปีหรือ 7 ปี เป็นต้น เพื่อให้ทำหน้าที่บริหารงานขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น เมื่อมีการเสนอข้อพิพาทต่อองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าว ประธานก็จะแต่งตั้งสมาชิกในบัญชีรายชื่อเป็นกรรมการตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดหรือตามความเหมาะสมและประกอบกันขึ้นเป็นองค์คณะพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น

นอกจากนั้น ในประเทศสหรัฐอเมริกา ฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ (คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) จะเป็นบุคลากรพิเศษที่มีอิสระไม่อยู่ในบังคับบัญชาขององค์กรที่ตนอยู่ประจำ อีกทั้งในการแต่งตั้งโยกย้ายต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรกลางที่ควบคุมเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย และการโยกย้ายจะกระทำได้เฉพาะในเหตุแห่งความประพฤติที่ไม่เหมาะสมเท่านั้น ทั้งนี้ก็เพื่อป้องกันการแทรกแซงการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจากฝ่ายบริหาร และในประเทศฝรั่งเศส คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้จะต้องประกอบไปด้วยบุคคลที่มีความเป็นอิสระ (independence) ซึ่งความเป็นอิสระนั้นในความเป็นจริงอาจมีสภาพที่ไม่ชัดเจนดังเช่นองค์กรศาลในคดีแพ่ง แต่อาจพิจารณาได้จากภารกิจที่องค์กรดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับบัญชาของสายงาน การคัดเลือกหรือการแต่งตั้งเข้ามาหรือการไม่ต้องถูกโยกย้าย

ตามบทบัญญัติแห่ง Administrative Procedure Act 1946 องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ไต่สวนพยานหลักฐาน ซึ่งการแต่งตั้งนั้นจะต้องเป็นไปตามหลักคุณธรรม ไม่มีการเลือกตั้งหรือแต่งตั้งตามวิถีทางการเมือง โดยบุคคลผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้น จะต้องมีความคุณสมบัติดังนี้คือ ต้องเป็นทนายความได้รับอนุญาตและมีประสบการณ์ในการทำงานมาไม่น้อยกว่า 7 ปี โดยต้องเป็นผู้มีความสามารถในการดำเนินการพิจารณาไต่สวนในประเด็นที่ซับซ้อนได้ นอกจากนี้ ยังต้องการผ่านการสอบโดยสำนักงาน “ผู้พิพากษากฎหมายปกครอง” ของ Office of Personal Management

เจ้าหน้าที่ไต่สวนนั้น เป็นบุคลากรพิเศษที่มีอิสระไม่อยู่ในบังคับบัญชาขององค์กรที่ตนสังกัดอยู่ และในการมอบหมายสำนวนของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องกระทำในลักษณะหมุนเวียนเท่าที่จะกระทำได้ โดยเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจเพียงดำเนินการไต่สวนพยานหลักฐานและทำความเห็นเสนอแนะหรือวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นเท่านั้น แต่อำนาจในการวินิจฉัยสั่งการจริงๆ ยังคงเป็นขององค์กรฝ่ายปกครอง ซึ่งในที่นี้คือ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยส่วนใหญ่แล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมักจะเห็นด้วยกับความเห็นของเจ้าหน้าที่ไต่สวน

หากเป็นกรณีที่มีความเห็นแตกต่างไปหรือมีความเห็นขัดหรือแย้งกับความเห็นเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว ก็จะส่งผลให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอาจจะเสียน้ำหนักและถูกยกขึ้นพิจารณาในชั้นศาลได้

ดังนั้น เมื่อคำนึงหลักความเป็นอิสระแล้ว จึงเห็นได้ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้น มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท แต่ยังคงหลักประกันความเป็นอิสระ เนื่องจากต้องถูกแต่งตั้งจากคณะรัฐมนตรีตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารที่ประกอบไปด้วยรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายและข้าราชการประจำ ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารเช่นกัน จึงเห็นควรมีการแก้ไขเกี่ยวกับที่มาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เพื่อให้คณะกรรมการดังกล่าวมีความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าควรจะนำวิธีการคัดเลือกและแต่งตั้งของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษมาใช้กับประเทศไทย โดยนำระบบบัญชีรายชื่อ (Panel System) ซึ่งเป็นการจัดทำรายชื่อของผู้ที่อาจได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยได้รับการอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือรัฐมนตรีแต่งตั้งประธานคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร และให้ประธานคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในแต่ละสาขา แต่งตั้งกรรมการอื่น ทั้งนี้ จากบัญชีรายชื่อที่จัดทำขึ้น และในกรณีที่จำเป็นจะต้องใช้กรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมายก็จะมีการกำหนดคุณสมบัติ เช่น ประกอบวิชาชีพทนายความ หรือที่ปรึกษากฎหมายมาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปีหรือ 7 ปี เป็นต้น เพื่อให้กรรมการดังกล่าวทำหน้าที่บริหารงานขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น เมื่อมีการเสนอข้อพิพาทต่อองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าว ประธานก็จะแต่งตั้งสมาชิกในบัญชีรายชื่อเป็นกรรมการตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดหรือตามความเหมาะสมและประกอบกันขึ้นเป็นองค์คณะพิจารณาข้อพิพาทนั้น

ผู้เขียนเห็นว่า วิธีการดังกล่าวจะเป็นการสร้างหลักประกันความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้มีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายบริหาร ทั้งนี้ เนื่องจากรัฐมนตรีเป็นผู้เลือกประธานคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเพียงเท่านั้น จากนั้นประธานคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจึงจะทำการเลือกกรรมการท่านอื่นจากระบบบัญชีรายชื่อ ซึ่งกรรมการในระบบบัญชีรายชื่อนั้นจะต้องเป็นผู้เชี่ยวชาญในสาขาต่างๆ เท่านั้น โดยในขั้นตอนการเลือกนี้ จะไม่มีฝ่ายบริหารเข้ามาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด ทำให้การคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมีความเป็นอิสระมากยิ่งขึ้น

4.2 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

ตามมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้น บัญญัติว่า “อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแต่ละสาขา วิธีพิจารณาและวินิจฉัย และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัย ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา” ตลอดจนหลักการและเหตุผลในการออกระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ออกตามความในพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ที่มีหลักการว่า “กำหนดอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 38” และมีเหตุผลว่า “โดยที่มาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการตามมาตรา 35 มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านตามมาตรา 17 และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 เพื่อให้มีระเบียบวิธีพิจารณาและวินิจฉัยและการจัดให้มีองค์คณะในการพิจารณาอุทธรณ์โดยมีกรรมการผู้รับผิดชอบจำนวนเป็นผู้รับผิดชอบจำนวนคำอุทธรณ์ คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของรัฐ จึงจำเป็นต้องออกระเบียบนี้” นั้น

โดยปกติแล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น จะต้องมามีวิธีพิจารณาสำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่นั้น โดยวิธีพิจารณาเหล่านั้นอาจจะมีกำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งของคณะกรรมการนั้นๆ หรืออาจจะมีกำหนดไว้ในกฎหมายกลาง การนำหลักเกณฑ์ในเรื่องวิธีพิจารณามาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคณะกรรมการใดเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอาจกำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป โดยอย่างน้อยจะต้องมีลักษณะหรือข้อกำหนดที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณา 6 ประการ ดังนี้คือ

1) มีวิธีพิจารณาที่ใช้ระบบไต่สวน กล่าวคือ มีกระบวนการวิธีพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่ใช้ระบบไต่สวน โดยให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นผู้มีบทบาทในการแสวงหาข้อเท็จจริง โดยไม่จำกัดข้อเท็จจริงเฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่กรณีเสนอมาเท่านั้น ระบบการพิจารณาแบบไต่สวนเป็นระบบวิธีพิจารณาที่สร้างความเท่าเทียมกัน โดยฝ่ายปกครองที่อยู่ในฐานะที่เหนือกว่า มีพยานหลักฐาน เอกสาร ที่ส่วนใหญ่จะมีอยู่ในความครอบครองของฝ่ายปกครอง การกำหนดเอกชน

เป็นผู้นำพยานหลักฐานดังกล่าวมาอาจก่อให้เกิดปัญหาได้ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องให้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในการเรียกพยานหลักฐานหรือเอกสารจากคู่กรณีเพิ่มเติมจากที่ได้ยื่นไว้

2) หลักการฟังความสองฝ่าย หรือการให้สิทธิในการโต้แย้ง ถือเป็นหลักการที่สำคัญประการหนึ่งของการพิจารณาข้อพิพาททางปกครอง เนื่องจากเมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น ควรให้อีกฝ่ายหนึ่งมีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริง และอ้างพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตน

3) หลักความเป็นกลางและการคัดค้านกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีผู้ที่เป็นกรรมการที่ใช้อำนาจดังกล่าวจะต้องมีความเป็นกลาง หรือไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิพาท โดยควรมีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการคัดค้านกรรมการไว้ด้วย

4) หลักการให้เหตุผลในคำวินิจฉัย เป็นหลักที่จะต้องกำหนดไว้ในวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททุกคณะ การให้เหตุผลในคำวินิจฉัยนั้นจะเป็นเครื่องมือที่ทำให้เกิดความโปร่งใส และใช้ในการควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของกรรมการผู้ทำคำวินิจฉัยด้วย

5) การลงลายมือชื่อของกรรมการในคำวินิจฉัย มีวัตถุประสงค์เพื่อให้กรรมการที่ลงชื่อตระหนักว่าตนมีส่วนรับผิดชอบในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ดังนั้น ผู้ทำคำวินิจฉัยจะต้องพิจารณาโดยรอบคอบ นอกจากนี้ ยังเป็นการแสดงให้เห็นว่าคำวินิจฉัยนั้นเป็นคำวินิจฉัยจริง มีผลใช้บังคับกับบุคคลในคำวินิจฉัยได้

6) หลักความเป็นที่สุจริตของคำวินิจฉัย คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องมีความเป็นที่สุจริต หมายความว่า คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่อาจที่จะถูกพิจารณาทบทวนตรวจสอบหรือแก้ไขโดยองค์กรใดในฝ่ายบริหารได้อีก กระบวนการทบทวนตรวจสอบจะต้องเป็นการทบทวนตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการเท่านั้น

ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงมีวิธีพิจารณาที่สำคัญ คือ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ซึ่งจากการศึกษาถึงความสำคัญของวิธีพิจารณานั้นเป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากการกระทำตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองหรือองค์กรที่มีหน้าที่ในทางตุลาการได้เป็นอย่างดี หากว่าวิธีพิจารณาดังกล่าวเป็นวิธีพิจารณาที่ชอบธรรมและมีความเหมาะสม

หลักเกณฑ์เชิงวิธีการดำเนินงานในลักษณะของการเป็นองค์กรชี้ขาดข้อพิพาทของ คณะกรรมการต่างๆ ที่เรียกว่า “วิธีพิจารณา” นี้ เป็นกฎเกณฑ์ระเบียบปฏิบัติขององค์กรต่างๆ ในการพิจารณาขององค์กรชี้ขาดข้อพิพาท การกำหนดวิธีพิจารณาขององค์กรเหล่านั้นเป็นมาตรการ สำหรับตรวจสอบทบทวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในแต่ละขั้นตอนเพื่อควบคุมการใช้ อำนาจขององค์กรชี้ขาดข้อพิพาทในขณะเดียวกันด้วย

วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจึงเป็นสิ่งที่สำคัญ อย่างยิ่ง เพราะเป็นสิ่งที่กำหนดกฎเกณฑ์ระเบียบและองค์กรต่างๆ ในการพิจารณาขององค์กร วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ทั้งยังเป็นการควบคุมการใช้อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสาร แต่ปรากฏว่า ระเบียบดังกล่าวนั้น กลับออกโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ซึ่งมีใช้ องค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทแต่อย่างใด อันทำให้วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสารถูกกำหนดโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ส่งผลให้คณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร สามารถแก้ไขระเบียบดังกล่าวได้ตามใจชอบ ทำให้ระเบียบที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารขาดมาตรฐาน และมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ที่ต้องการใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารไม่ได้รับความคุ้มครอง อย่างแท้จริง

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าการที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมี “วิธี พิจารณา” ที่เป็นเพียงระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธี พิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสาร พ.ศ. 2542 จึงไม่อาจที่จะคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่ต้องการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ อย่างเต็มที่ ทั้งนี้ เนื่องจากระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารดังกล่าวนี้ ออกโดยคณะกรรมการ ข้อมูลข่าวสารที่ไม่ใช่องค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาทโดยตรง และระเบียบดังกล่าวยังสามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงได้โดยง่าย ทำให้วิธีพิจารณาที่เป็นกฎเกณฑ์บังคับของคณะกรรมการวินิจฉัยการ เปิดเผยข้อมูลข่าวสารย่อมเปลี่ยนแปลงได้โดยง่ายเช่นเดียวกัน

4.2.2 แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

จากการศึกษาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ ได้แก่ คณะกรรมการ วินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ของประเทศอังกฤษ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกา จะพบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้ มีกระบวนการ พิจารณาและวินิจฉัยข้อพิพาทที่อยู่ในรูปของกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ กล่าวคือ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีการจัดตั้งองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการ วินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ขึ้นมามากมายหลายองค์กร ซึ่งแต่ละองค์กรก็จะมี

รูปแบบกระบวนการในการพิจารณาข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจของตนแตกต่างกันออกไป จึงได้มีความพยายามที่จะให้มีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาขององค์กรหรือคณะกรรมการต่างๆ ทั้งในระดับสหรัฐและในระดับมลรัฐให้อยู่ในหลักเกณฑ์เดียวกัน เพื่อให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ เหล่านั้นอยู่ภายใต้วิธีพิจารณาความที่มีความแน่นอน โดยได้มีการประกาศใช้ Administrative Procedure Act ในปี ค.ศ. 1946 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนและกระบวนการพื้นฐานขององค์กรฝ่ายปกครองให้มีหลักเกณฑ์และมาตรฐานเดียวกัน และใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน

Administrative Procedure Act 1946 เป็นกฎหมายกลางเกี่ยวกับวิธีพิจารณาที่องค์กรฝ่ายปกครองที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองไม่ว่าจะเป็นในรูปของ Administrative Agency, Bureau, Authority, Board, Commission, Department, Division หรือ Office จะต้องยึดถือปฏิบัติตามในระบบเดียวกัน โดยที่ข้อบังคับในกฎหมายนี้จะเป็นการกำหนดในเรื่องหลักๆ แต่ในส่วนรายละเอียดปลีกย่อยของวิธีพิจารณาความขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในระดับมลรัฐและในระดับท้องถิ่นก็จะมีกฎหมายกำหนดขอบเขตระเบียบการพิจารณาเป็นของตนเองโดยเฉพาะ กล่าวคือ มีการมอบอำนาจให้องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไปออกกฎเกณฑ์วิธีพิจารณาความใช้บังคับเป็นการภายในโดยเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตาม การออกระเบียบวิธีพิจารณาความภายในองค์กรดังกล่าวก็มิได้เป็นไปโดยอิสระเสียทีเดียว เนื่องจากจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรที่เรียกว่า The Administrative Conference of the United States (ACUS) ซึ่งเป็นองค์กรที่คอยทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและแนะนำแนวทางการวางระเบียบ ตลอดจนปรับปรุงระเบียบวิธีพิจารณาความเพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับลักษณะและสภาพของเรื่องราวที่จะต้องทำการวินิจฉัยชี้ขาด

สำหรับการพิจารณาขององค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ก็จะมีการนำสืบพยานหลักฐาน ที่เป็นพยานเอกสาร พยานบุคคล และพยานหลักฐานอื่นๆ โดยเปิดโอกาสให้คู่ความมีสิทธิถามค้านพยานฝ่ายตรงข้ามเพื่อค้นหาความจริงด้วย แต่ในเรื่องของกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐาน (Rules of Evidence) นั้น องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะมีลักษณะคล้ายกับการพิพากษาคดีโดยศาล และกฎหมาย Administrative Procedure Act 1946 นั้น ได้มีการกำหนดขั้นตอนในการพิจารณาวินิจฉัยขององค์กรดังกล่าวคล้ายๆ กับขั้นตอนการพิจารณาของศาลก็ตาม แต่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาก็ยังถือว่าการปฏิบัติตามบทบัญญัติในกฎหมาย Administrative Procedure Act 1946 อย่างเดียว องค์กรในฝ่ายปกครองจะสั่งหรือกระทำการอย่างหนึ่งที่เป็นการกระทบถึงผลประโยชน์ของเอกชนได้ก็ต่อเมื่อฝ่ายปกครองได้ปฏิบัติตามหลักกระบวนการพิจารณา

ที่เป็นธรรม (due process of law) แล้วเท่านั้น แม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายบังคับเอาไว้โดยตรงก็ตาม ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วางแนวไว้โดยอาศัยบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ตามมาตรา 7 (b) แห่ง Administrative Procedure Act 1946 ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้ ดังนี้

- (1) มีอำนาจดำเนินการให้มีการกล่าวถ้อยคำยืนยันรับรองหรือกล่าวคำสาบาน
- (2) มีอำนาจออกหมายเรียกพยานตามกฎหมาย
- (3) มีอำนาจวางหลักในการพิสูจน์และรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็น
- (4) มีอำนาจรับฟังพยานบุคคลหรือจัดให้มีการไต่สวนพยานบุคคลทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์

แห่งความยุติธรรม

- (5) มีอำนาจวางกฎเกี่ยวกับการพิจารณาไต่สวน
- (6) มีอำนาจในการดำเนินการประชุมหรือประนีประนอมระงับข้อพิพาทโดยสมัครใจ

ของคู่กรณีระหว่างการพิจารณา

- (7) มีอำนาจสั่งคำร้อง คำแถลงตามกระบวนการพิจารณา
- (8) มีอำนาจทำความเข้าใจเบื้องต้น
- (9) มีอำนาจปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้

ดังนั้น วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศสหรัฐอเมริกาย่อมเป็นไปในทิศทางเดียวกัน เนื่องจากมีกฎหมาย Administrative Procedure Act 1946 กำหนดแนวทางไว้อย่างชัดเจน และส่วนรายละเอียดปลีกย่อยของวิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็จะมีกฎหมายกำหนดขอบเขตระเบียบการพิจารณาเป็นของตนเอง โดยเฉพาะ กล่าวคือ มีการมอบอำนาจให้องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองหรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไปออกกฎเกณฑ์วิธีพิจารณาความใช้บังคับเป็นการภายใน โดยเฉพาะ ทั้งนี้ การออกระเบียบวิธีพิจารณาความภายในองค์กรดังกล่าว จะอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรที่เรียกว่า The Administrative Conference of the United States (ACUS) ซึ่งเป็นองค์กรที่คอยทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและแนะนำแนวทางการวางระเบียบ ตลอดจนปรับปรุงระเบียบวิธีพิจารณาความเพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับลักษณะและสภาพของเรื่องราวที่จะต้องทำการวินิจฉัยชี้ขาด

ส่วนในประเทศอังกฤษ แม้ในช่วงแรกจะไม่มีประมวลวิธีพิจารณาที่ใช้บังคับกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททุกองค์กรเช่นกันเหมือนอย่างเช่น Administrative Procedure Act 1946 ของประเทศสหรัฐอเมริกาก็ตาม แต่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) ใดๆ องค์กรต่างก็มีหน้าที่ที่จะต้องยึดถือหลักกฎหมายคอมมอนลอว์

เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องปฏิบัติตาม “หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ” (Natural Justice) โดยหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติประกอบไปด้วยหลักสองประการ คือ หลักการฟังความสองฝ่าย (audi alteram partem “hear both sides”) และหลักการปราศจากอคติหรือการไม่มีส่วนได้เสียของผู้วินิจฉัย (freedom from interest of bias) ซึ่งเป็นหลักที่มีการถือปฏิบัติกันมาเป็นเวลานานแล้ว โดยถือว่าเป็นมาตรการขั้นต่ำสุดในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน ส่วนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติอีกประการหนึ่งก็คือ หลักการฟังความสองฝ่ายคือ หลักที่ผู้มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องฟังความทั้งสองฝ่าย โดยจะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีทั้งสองได้แถลงข้อต่อสู้ของตนอย่างเต็มที่ และให้มีสิทธิเข้าร่วมในกระบวนการพิจารณาตามความจำเป็น หลักการปราศจากอคติหรือการไม่มีส่วนได้เสียของผู้วินิจฉัย คือ หลักการที่ผู้ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทต้องมีความเป็นกลาง ปราศจากความลำเอียง ปราศจากผลประโยชน์ โดยมีแนวความคิดว่าไม่มีผู้ใดเป็นผู้พิพากษาหรือวินิจฉัยข้อพิพาทของตนเองได้

ในระบบกฎหมายอังกฤษมีคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอยู่มากมาย ดังนั้น วิธีพิจารณาข้อพิพาทของแต่ละองค์กรก็จะถูกกำหนดอยู่ในกฎหมายคนละฉบับ อีกทั้งลักษณะของอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ละประเภทก็มีลักษณะที่แตกต่างกัน วิธีพิจารณาของแต่ละองค์กรจึงต้องกำหนดให้สอดคล้องและเหมาะสมกับสภาพแห่งคดีหรือข้อพิพาทที่แต่ละองค์กรมีเขตอำนาจ ทำให้วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ก็จะมีแตกต่างกันออกไป แต่อย่างไรก็ตาม วิธีพิจารณาข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททุกๆ องค์กรต่างก็ตั้งอยู่บนหลักการพื้นฐานสำคัญสามประการประกอบด้วย ความเปิดเผย (openness) ความเป็นธรรม (fairness) และความเป็นกลาง (impartiality) เป็นต้น นอกจากนี้หลักการสำคัญทั้งสามประการนี้ วิธีพิจารณาข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ยังต้องยึดหลักของความสะดวก รวดเร็ว ประหยัด ปราศจากกระบวนการที่ยุ่งยาก ซับซ้อนและประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่อง ซึ่งต่อมาหลักการทั้งหมดได้ถูกกำหนดไว้ในวิธีพิจารณาข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแล้วเป็นส่วนใหญ่ และในที่สุดได้มีการตรากฎหมายที่เรียกว่า พระราชบัญญัติคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและการไต่สวน (The Tribunals and Inquiries Act) ขึ้นในปี ค.ศ. 1958 และได้มีการแก้ไขปรับปรุงเรื่อยมาจนกระทั่งฉบับปัจจุบันคือ The Tribunals and Inquiries Act 1992 จึงเป็นผลให้วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ เป็นไปตามแนวทางเดียวกันและมีความเป็นระบบมากยิ่งขึ้น

นอกจากนั้น ประเทศอังกฤษยังมี Council on Tribunals ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย The Tribunals and Inquiries Act 1992 มีอำนาจหน้าที่สำคัญประการหนึ่งคือการให้คำปรึกษาการจัดตั้ง การกำหนดวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งมีส่วนสำคัญ

อย่างยิ่งต่อการปรับปรุงวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัย (ซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก) ให้มีมาตรฐานเหมาะสมต่อวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นตาม Section 8 The Tribunals and Inquiries Act 1992 กำหนดให้องค์กรที่มีอำนาจในการออกกฎหรือระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นต้องทำการปรึกษาร่วมกับ Council on Tribunals ก่อนการออกกฎระเบียบดังกล่าว Council on Tribunals ได้ทำการออกมาตรฐานหรือคู่มือสำหรับหน่วยงานที่มีอำนาจในการออกกฎระเบียบที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาท ทั้งสำหรับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่และปรับปรุงแก้ไขวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีอยู่แล้ว วิธีการอย่างหนึ่งที่ Council on Tribunals ใช้ในการปรับปรุงวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก คือ การออกเอกสารแนวทางกำหนดวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทให้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่ละองค์กร คือ Guide to Drafting Tribunal Rules (ปรับปรุงจาก Model Rules of Procedure for Tribunals) แนวทางดังกล่าวได้รับการนำไปปรับใช้เป็นอย่างมากในกระบวนการวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททั้งที่อยู่และไม่อยู่ในการกำกับดูแลของ Council on Tribunals ทั้งนี้ เพื่อให้องค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทต่างๆ ใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาขององค์กรของตนให้มีความสอดคล้องต้องกันมากยิ่งขึ้น และที่สำคัญคือ เพื่อมิให้วิธีพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทใดมีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคืออย่างเป็นธรรม

เมื่อศึกษาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในต่างประเทศ ได้แก่ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ของประเทศอังกฤษ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ของประเทศสหรัฐอเมริกา แล้วจะพบว่า แต่ละประเทศ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทล้วนแต่มีความสำคัญในการวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นในประเด็นข้อพิพาทต่างๆ ล้วนแล้วแต่มีวิธีพิจารณาความเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่เป็นกฎหมายกลาง ไม่ว่าจะเป็น Administrative Procedure Act 1946 ของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือ The Tribunals and Inquiries Act 1992 ของประเทศอังกฤษ

ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 ซึ่งมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทประเภทหนึ่งนั้นที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ จึงควรที่จะมีวิธีพิจารณาความที่เป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ เพื่อกำหนดวิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นตัวแทนของพวกเขาได้บัญญัติกฎหมายออกมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน เพื่อให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีวิธีพิจารณาที่เป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการตรากฎหมายกลางเกี่ยวกับ

คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้โดยเฉพาะอย่างเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ และเมืองคอร์เข้ามาควบคุมการออกระเบียบ โดยศึกษาจาก Council on Tribunals ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย The Tribunals and Inquiries Act 1992 ทั้งนี้ โดยให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นออกระเบียบกำหนดวิธีพิจารณาเป็นของตนเอง โดยมีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติให้อำนาจไว้เกี่ยวกับวิธีพิจารณาต่างๆ เช่น การใช้วิธีพิจารณาแบบระบบไต่สวน การออกหมายเรียก การรับฟังพยาน เป็นต้น และให้มีคณะกรรมการกลางตามพระราชบัญญัติที่ได้บัญญัติขึ้นคอยควบคุมกำกับดูแลระเบียบที่ออกโดยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารไม่ให้เกินขอบเขตไปจากกฎหมายกลาง และคอยปรับปรุงแก้ไขวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้ดียิ่งขึ้น

การแก้ไขดังกล่าวจะทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีวิธีพิจารณาที่เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ได้ดียิ่งขึ้น เนื่องจากมีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่ผ่านตัวแทนของประชาชนมากำหนดไว้เป็นกฎหมายกลาง และมีองค์กรคอยควบคุมการออกระเบียบของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอีกชั้นหนึ่ง

4.3 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับระยะเวลาอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

ระยะเวลาในการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้น มี 2 ระยะเวลา ได้แก่

1) ระยะเวลา 15 วัน เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารใดตาม มาตรา 14¹ หรือมาตรา 15² หรือมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17³

¹ มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ข้อมูลข่าวสารของราชการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์จะเปิดเผยมิได้.”

² มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน

(1) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

จะต้องอุทธรณ์ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้นตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

2) ระยะเวลา 30 วัน เป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่ขอ จะต้องอุทธรณ์ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไข

(2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม

(3) ความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องหนึ่งเรื่องใด แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงรายงานทางวิชาการ รายงานข้อเท็จจริง หรือข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้ในการทำความเข้าใจหรือคำแนะนำภายในดังกล่าว

(4) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด

(5) รายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร

(6) ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น

(7) กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ แต่ต้องระบุไว้ด้วยว่าที่เปิดเผยไม่ได้เพราะเป็นข้อมูลข่าวสารประเภทใดและเพราะเหตุใด และให้ถือว่าการมีคำสั่งเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นดุลพินิจ โดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับสายการบังคับบัญชา แต่ผู้ขออาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้³

³ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเห็นว่า การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของผู้ใด ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแจ้งให้ผู้นั้นเสนอคำคัดค้านภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องให้เวลาอันสมควรที่ผู้นั้นอาจเสนอคำคัดค้านได้ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

ผู้ที่ได้รับแจ้งตามวรรคหนึ่ง หรือผู้ที่ทราบว่าการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของตน มีสิทธิคัดค้านการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้น ได้โดยทำเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้รับผิดชอบ

ในกรณีที่มีการคัดค้าน เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบต้องพิจารณาคัดค้านและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้คัดค้านทราบโดยไม่ชักช้า ในกรณีที่มีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้าน เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมีได้จนกว่าจะล่วงพ้นกำหนดเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา 18 หรือจนกว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีคำวินิจฉัยให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้น ได้ แล้วแต่กรณี.”

เปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 25⁴ แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

เมื่อพิจารณาถึงระยะเวลาการอุทธรณ์ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้น ที่กำหนดระยะเวลาเพียง 15 วัน นับว่ามีระยะเวลาที่น้อยมาก การกำหนดระยะเวลาดังกล่าวมีความไม่เหมาะสม เพราะอาจทำให้ประชาชนผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ในการเตรียมการเพื่อเขียนคำอุทธรณ์ ไม่สามารถดำเนินการยื่นอุทธรณ์ได้ทันตามกำหนดระยะเวลา อันจะเป็นการกระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ตัวอย่างเช่น การที่หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอ้างว่าข้อมูลข่าวสารนั้นหากเปิดเผย จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ หรือการเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่ง

⁴ มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับ มาตรา 14 และมาตรา 15 บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับรู้ถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน และเมื่อบุคคลนั้นมีคำขอเป็นหนังสือ หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องให้บุคคลนั้นหรือผู้กระทำการแทน บุคคลนั้น ได้ตรวจสอบหรือได้รับสำเนาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลนั้น และให้นำมาตรา 9 วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การเปิดเผยรายงานการแพทย์ที่เกี่ยวกับบุคคลใด ถ้ากรณีมีเหตุอันควรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยต่อ เฉพาะแพทย์ที่บุคคลนั้นมอบหมายก็ได้

ถ้าบุคคลใดเห็นว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนส่วนใดไม่ถูกต้องตามที่จริง ให้มีสิทธิยื่นคำขอเป็นหนังสือให้หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนนั้นได้ ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะต้องพิจารณาคำขอดังกล่าว และแจ้งให้บุคคลนั้นทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่มีคำขอ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสาร โดยยื่นคำอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ และไม่ว่ากรณีใดๆ ให้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐหมายเหตุคำขอของตนแนบไว้กับข้อมูลข่าวสารส่วนที่เกี่ยวข้องได้

ให้บุคคลตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมีสิทธิดำเนินการตามมาตรา 23 มาตรา 24 และมาตรานี้แทน ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือเจ้าของข้อมูลได้ถึงแก่กรรมแล้วได้.”

บุคคลใด หรือกรณีที่เขาหน้าทีของรัฐเห็นว่า การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของผู้ใดนั้น

ผู้เขียนเห็นว่า กรณีดังกล่าวนี้ ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งจำเป็นต้องใช้ระยะเวลาในการรวบรวมข้อมูลพยานหลักฐานต่างๆ ที่สำคัญ ซึ่งข้อมูลข่าวสารส่วนใหญ่เป็นข้อมูลเอกสารของทางราชการซึ่งอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่รัฐ ทำให้ยากเป็นอย่างยิ่งที่จะสามารถรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ได้ภายในระยะเวลาเพียง 15 วัน

การที่พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติกำหนดระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ตามมาตรา 18 ไว้ระยะเวลาสั้นนั้น เป็นผลมาจากการให้ความสำคัญต่อหลักการในเรื่องความแน่นอนหรือความมั่นคงแห่งสิทธิ แต่กรณีดังกล่าวก็อาจจะมีผลเป็นการตัดสิทธิของกลุ่มกรณีในการที่จะยื่นอุทธรณ์คำสั่งภายในระยะเวลาที่จำกัดดังกล่าวได้ ซึ่งอาจไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของการจัดให้มีระบบอุทธรณ์ที่มุ่งประสงค์จะให้เป็นการควบคุมและเยียวยาภายในฝ่ายปกครองแก่ประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ได้

จากการศึกษาในการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในบทที่ 2 นั้น พบว่า การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเป็นกระบวนการควบคุมภายในฝ่ายปกครองที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่อาจแก้ไขบรรดาข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชนให้หมดสิ้นไป โดยมีความมุ่งหมาย 3 ประการคือ 1) เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชน 2) เพื่อการควบคุมตนเองของฝ่ายปกครอง และ 3) เพื่อลดภาระคดีในชั้นศาล

ระบบอุทธรณ์นั้น ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ ได้แบ่งแยกระบบอุทธรณ์ไว้ 2 ระบบ คือ ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ และระบบอุทธรณ์บังคับ

1) ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับ

ระบบอุทธรณ์ไม่บังคับเป็นกรณีที่กฎหมายมิได้กำหนดไว้ว่า หากคู่กรณีจะนำคดีมาฟ้องต่อศาล คู่กรณีจะต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อน หากแต่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติในลักษณะที่เป็นทางเลือกให้คู่กรณีมีสิทธิที่จะเลือกใช้สิทธิในการอุทธรณ์หรือจะนำคดีไปฟ้องร้องศาลได้โดยตรง ดังนั้น กฎหมายได้บัญญัติให้ใช้ระบบอุทธรณ์เพื่อเลือก ด้วยเหตุนี้ จึงต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายนั้นๆ เป็นคำสำคัญ

2) ระบบอุทธรณ์บังคับ

ระบบอุทธรณ์บังคับเป็นระบบอุทธรณ์ที่บังคับให้คู่กรณีจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนเสมอก่อนที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาล หากคู่กรณีไม่ดำเนินการภายในฝ่ายปกครองก่อน ศาลย่อมไม่อาจรับพิจารณาคดีดังกล่าวได้ การอุทธรณ์ในระบบบังคับจึงกลายเป็น

เงื่อนไขในการรับเรื่องไว้พิจารณา ด้วยเหตุนี้เอง จึงถือว่าสถานะในทางกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์เป็นกฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่างกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ กล่าวคือ การอุทธรณ์เป็นจุดเชื่อมระหว่างการใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองและเป็นเงื่อนไขการรับฟ้องคดีของศาลในขณะเดียวกัน

การอุทธรณ์คำสั่งตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นการอุทธรณ์แบบบังคับที่คู่กรณีจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนเสมอก่อนที่จะนำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองต่อไป โดยผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ก่อนที่จะไปฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จะต้องอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารก่อนเสมอ

ดังนั้น การจำกัดสิทธิระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ที่กำหนดระยะเวลาเพียง 15 วัน จึงเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่มากเกินไป ทำให้ผู้ได้รับผลกระทบจากคำสั่งได้รับความเดือดร้อนจากการต้องเร่งรีบรวบรวมพยานหลักฐาน ทำให้พยานหลักฐานบางอย่างที่จำเป็นต้องใช้เวลานานเกินกว่า 15 วัน นั้นขาดความครบถ้วนสมบูรณ์ และส่งผลกระทบต่อการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในอนาคตต่อไป

4.3.2 แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับระยะเวลาในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

จากการศึกษาคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษ นั้นพบว่า การยื่นฟ้องหรือร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น โดยหลักจะต้องทำเป็นหนังสือเป็นภาษาอังกฤษ และต้องระบุข้ออ้าง เหตุผลในการฟ้องร้องหรือร้องเรียนที่ชัดเจนพอสมควร แต่ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่สามารถพูดหรือเขียนภาษาอังกฤษได้ ในทางปฏิบัติหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็จะจัดเตรียมพนักงานไว้คอยให้ความช่วยเหลือดังกล่าว โดยในการยื่นเรื่องนั้น ผู้เสียหายสามารถกระทำได้ด้วยตนเอง ไม่จำเป็นต้องอาศัยทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายแต่อย่างใด โดยต้องยื่นต่อองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทที่มีอำนาจพิจารณาเรื่องนั้นดังที่มีการระบุไว้ในภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด เช่น เสนอคำร้องต่อกรรมการที่คืนภายใน 30 วัน หรือมีระยะเวลาที่ยาวนานกว่านั้น เช่น การยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การแพทย์จะต้องยื่นภายใน 3 เดือน เป็นต้น ซึ่งเป็นระยะเวลาที่เกินกว่า 15 วัน ทำให้ประชาชนผู้ยื่นฟ้องหรือร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษนั้นมีระยะเวลาในการเตรียมการ ค้นหาพยานหลักฐานต่างๆ ได้มากขึ้น ส่งผลสิทธิของประชาชนในการยื่นฟ้องหรือร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษ ได้รับความคุ้มครองมากขึ้น

ดังนั้น กำหนดระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารใดตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ซึ่งเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจาก ประชาชนจะต้องค้นหาข้อมูลต่างๆ นำมาใช้ในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้มีความหนักแน่นมากยิ่งขึ้น แต่พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 กลับกำหนดระยะเวลาในการอุทธรณ์เพียง 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้นตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งนับเป็นระยะเวลาที่น้อยมากเมื่อเทียบกับความสำคัญของเรื่องที่จะอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

การกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแม้จะเป็นการเน้นในหลักเรื่องความแน่นอนหรือความมั่นคงแห่งสิทธิ แต่มิได้สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงของประชาชนเกี่ยวกับความพร้อมของข้อมูล และระยะเวลาที่จะต้องใช้ในการเตรียมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อนำมาใช้ในการเขียนอุทธรณ์ตามเจตนารมณ์ของการจัดตั้งระบบอุทธรณ์ขึ้นภายในฝ่ายปกครอง ดังนั้น จึงควรแก้ไขระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารใดตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ให้มีกำหนดระยะเวลาที่ยาวกว่า 15 วัน ทั้งนี้ อาจเทียบกับการยื่นฟ้องหรือร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษที่มีระยะเวลา 30 วัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการแก้ไขดังกล่าวจะทำให้การยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น และเป็นการคำนึงถึงความแน่นอนหรือความมั่นคงแห่งสิทธิภายใต้เงื่อนไขในการเตรียมการอุทธรณ์ของคู่กรณีที่เป็นการอุทธรณ์แบบบังคับที่สอดคล้องตามเจตนารมณ์ในการจัดให้มีระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั่นเอง

4.4 ปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

4.4.1 ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

ตามระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 นั้น ได้มีการกำหนดให้มีกรรมการผู้รับผิดชอบจำนวนไว้ กล่าวคือ ให้กรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ในองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นหัวหน้าคณะและ

เลือกกรรมการอีกคนหนึ่งเป็นกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ โดยกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์มีหน้าที่เพียงรวบรวม และวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอาจมอบหมายให้ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดูแลรับผิดชอบการดำเนินงานทางธุรการหรืองานอื่นๆ ได้ โดยไม่ได้มีอำนาจในการทำหน้าที่วินิจฉัยในเบื้องต้นของตนเองเสนอต่อองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์

ผลจากการที่กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์มีหน้าที่เพียงรวบรวม และวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องนี้เอง ทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารขาดการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ และทำให้กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ขาดการมีส่วนร่วมในการพิจารณาวินิจฉัยโดยตรง และขาดการตรวจสอบกันระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร กับกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ เนื่องจากกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ไม่มีหน้าที่ในการทำคำวินิจฉัยชี้ขาดของตนเองเบื้องต้น เนื่องจากระเบียบดังกล่าวไม่ได้ให้อำนาจไว้ในการทำคำวินิจฉัยชี้ขาด คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจึงเป็นคำวินิจฉัยที่มีเหตุผลเพียงด้านเดียวของคณะกรรมการดังกล่าว อันจะส่งผลต่อความน่าเชื่อถือของคำวินิจฉัยดังกล่าว และอาจทำให้ประชาชนผู้อุทธรณ์คำสั่งไม่ยอมเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของรัฐนั้น ไม่อาจทราบเหตุผลอีกด้านหนึ่งของกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวน อันจะส่งผลกระทบต่อสิทธิในการรับรู้ของประชาชนที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 56 ที่มีหลักการว่า บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งหากหน่วยงานของรัฐนั้น ไม่ยอมเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร และประชาชนนั้นก็ได้อุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร แล้วคณะกรรมการดังกล่าวก็มีคำวินิจฉัยไม่ยอมให้เปิดเผยเช่นเดียวกัน ประชาชนย่อมต้องการทราบเหตุผลอีกด้านหนึ่งด้วยว่า การมิให้เปิดเผยข้อมูลนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชน หรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคลนั้นจริงหรือไม่ ซึ่งส่งผลทำให้คำวินิจฉัยนั้นขาดความน่าเชื่อถืออันเกิดจากเหตุผลเพียงด้านเดียวของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ขาดการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัย

ดังนั้น ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล

ข่าวสาร พ.ศ. 2542 จึงยังคงเป็นระบบที่เน้นการให้ความสำคัญแก่ “กรรมการหรือผู้วินิจฉัย” การที่จะตรวจสอบความสมบูรณ์หรือความถูกต้องในคำวินิจฉัยนั้นย่อมจะกระทำได้โดยยาก เพราะผู้ทำการตรวจสอบไม่ว่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สาธารณชนทั่วไปสามารถจะทำการตรวจสอบข้อบกพร่องได้โดยการอ่านและวิเคราะห์ “คำวินิจฉัย” แต่เพียงอย่างเดียว เนื่องจากคำวินิจฉัยเหล่านั้น ผู้มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดนั้นเป็นผู้เขียนขึ้นและเป็นผู้ทำการสรุปข้อเท็จจริงด้วยตนเอง ดังนั้น เหตุผลที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยย่อมจะไม่ขัดกับข้อยุตินั้นๆ ซึ่งหากจะประเมินความน่าเชื่อถือของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจะต้องกระทำด้วยการอ่านและตรวจสอบโดยละเอียดจากสำนวนการพิจารณาซึ่งประกอบด้วยเอกสารจำนวนมาก จึงเป็นเรื่องยากอย่างยิ่ง หากเป็นกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีคำวินิจฉัยเห็นชอบกับคำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประชาชนทั่วไปก็ยากที่จะทำการตรวจสอบความถูกต้องเหมาะสมของคำวินิจฉัยนั้น เนื่องจากสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้เพียงบางส่วนเท่านั้น ทำให้ประชาชนทั่วไปเกิดความสงสัย เพราะไม่อาจทราบได้ว่า หากมีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นแล้ว จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใดขึ้น นอกจากนั้น การที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารทำความเข้าใจวินิจฉัยชี้ขาดโดยการให้เหตุผลเพียงด้านเดียวโดยไม่มีความเห็นอื่นมาเปรียบเทียบอาจก่อให้เกิดความผิดพลาดขึ้นได้

4.4.2 แนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

จากการศึกษาถึงคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศสหรัฐอเมริกา ในการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น จะแบ่งออกเป็นสองขั้นตอน คือ การวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงในเบื้องต้น และการวินิจฉัยข้อเท็จจริงในขั้นสุดท้าย โดยในการวิเคราะห์ความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงในเบื้องต้นนั้นเป็นการกระทำโดยพิจารณารับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลคดีเบื้องต้นของคู่กรณีทั้งสองฝ่ายว่ามีข้อมูลหรือมีข้อกล่าวอ้างใดบ้าง และข้อมูลของฝ่ายใดมีความถูกต้องน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หลังจากที่ได้รับฟังข้อเท็จจริงเบื้องต้นเป็นที่ยุติแล้ว องค์กรดังกล่าวก็จะนำเอาข้อเท็จจริงนั้นมาสรุปและวินิจฉัยในขั้นสุดท้าย โดยปรับเข้ากับหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ซึ่งนอกจากจะนำมาปรับกับข้อกฎหมายแล้ว ในบางครั้งอาจมีความจำเป็นที่จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมในเรื่องประโยชน์และความจำเป็นตามนโยบายของรัฐอีกประการหนึ่งด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นหลักประกันให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ต้องทำการพิจารณาวินิจฉัยด้วยความชอบด้วยกฎหมายด้วยความรอบคอบภายในเขตอำนาจ และเพื่อวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะหลีกเลี่ยงการแย่งชิงอำนาจทางตุลาการขององค์กรฝ่ายปกครองอีกด้วย

เจ้าหน้าที่ไตสวนเป็นผู้ที่ดำเนินการไตสวนข้อเท็จจริงและจัดทำความเห็นหรือคำวินิจฉัยเบื้องต้นเสนอต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท หลังจากนั้นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องวินิจฉัยชี้ขาดอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งระบบวิธีพิจารณาคำกล่าวมีลักษณะเป็นระบบวิธีพิจารณาสองชั้นเพื่อคานดุลพินิจของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ด้วยเหตุที่ความเห็นหรือคำวินิจฉัยในเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ไตสวนนั้น ถือเป็นความเห็นที่มีเหตุผลน่าเชื่อถือ ทั้งนี้เพราะเป็นความเห็นของผู้ที่มีคุณสมบัติทำนองเดียวกับผู้พิพากษา และยังเป็นผู้เชี่ยวชาญในเรื่องที่ทำการวินิจฉัยในเบื้องต้นนั้นอีกด้วย ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะวินิจฉัยโดยกลับคำวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ไตสวนแล้ว ก็จะต้องแสดงถึงหลักการและเหตุผลที่สามารถหักล้างความเห็นของเจ้าหน้าที่ไตสวนได้ กล่าวคือ เหตุผลในคำวินิจฉัยนั้นต้องมีความน่าเชื่อถือยิ่งไปกว่าความน่าเชื่อถือที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ไตสวน

จากระบบการวินิจฉัยชี้ขาดแบบสองชั้นนั้น เมื่อมีการกำหนดให้ต้องมีการทำความเห็นชี้ขาดเบื้องต้น โดยบุคคลเดียวขึ้นมาก่อน จะทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีภาระที่จะต้องตรวจสอบคำชี้ขาดเบื้องต้นของเจ้าหน้าที่ไตสวนนั้นเสียก่อนและเพียงพอที่จะลบล้างความน่าเชื่อถือของความเห็นเบื้องต้น ได้อย่างไม่มีความเคลือบแคลงสงสัย ทำให้คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นไม่ได้เขียนขึ้น โดยการให้เหตุผลเพียงด้านเดียว เพื่อนำไปสู่ข้อยุติที่ตนเองเห็นชอบได้โดยไม่ทำการหักล้างเหตุผลของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนเสียก่อน ระบบดังกล่าวนี้จึงเป็นกลไกที่สำคัญในการถ่วงดุลอำนาจวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้เป็นอย่างดี

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรจะต้องมีการปรับปรุงนำเอาระบบการวินิจฉัยชี้ขาดแบบสองชั้นเข้ามาใช้ในวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เพื่อเป็นการพัฒนาวิธีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ให้เป็นมาตรฐานสากลเหมือนอย่างประเทศสหรัฐอเมริกา อันจะเป็นกลไกในการถ่วงดุลอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดให้มีประสิทธิภาพ ทั้งนี้จึงควรที่จะมีการแก้ไขระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 9 โดยแก้ไขให้ “กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์นั้นมีหน้าที่ รวบรวม และวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งทำคำวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้น เสนอต่อองค์คณะในเวลาที่ทำคำวินิจฉัย” ซึ่งหากองค์คณะนั้นมีความเห็นวินิจฉัยชี้ขาดไปในทางอื่นแตกต่างไปจากความเห็นชี้ขาดเบื้องต้นก็ต้องหักล้างเหตุผลของกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนด้วย โดยการให้เหตุผลที่เหนือกว่าเหตุผลที่ปรากฏในความเห็นเบื้องต้นของกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวน เพื่อให้มาตรฐานในการทำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการ

เปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นที่น่าเชื่อถือต่อไป และเป็นการป้องกันการใช้อำนาจโดยบิดเบือนของผู้วินิจฉัย อันเนื่องจากการให้เหตุผลเพียงด้านเดียวในการทำคำวินิจฉัยอันนำไปสู่ข้อยุติที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเห็นชอบได้

4.5 ปัญหาและแนวทางแก้ไขการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครอง

4.5.1 ปัญหาการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครอง

การจัดตั้งองค์กรระดับข้อพิพาทในรูปแบบของคณะกรรมการนั้น มีเหตุผลเนื่องมาจากต้องการให้มีองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน (specialization) ในการวินิจฉัยข้อพิพาท เพื่อความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการระดับข้อพิพาทโดยรวดเร็ว และประหยัด ทำให้ประชาชนสามารถเข้าถึงกระบวนการพิจารณาได้โดยง่าย

การจัดองค์กรในรูปแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ จึงเป็นการจัดองค์กรภายในฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่คล้ายกับศาลในการวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ดังนั้น ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งมีลักษณะพิเศษเฉพาะนั้น จึงอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครอง โดยในมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้ศาลปกครองสูงสุดเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาในเรื่องดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่ากฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองจะกำหนดให้คดีพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทสามารถฟ้องตรงไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ทันทีโดยไม่ต้องผ่านศาลปกครองชั้นต้นก่อนก็ตาม แต่ก็มีได้หมายความว่าคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททุกคณะจะสามารถฟ้องร้องตรงต่อศาลปกครองสูงสุดได้ทั้งหมด กฎหมายจึงได้กำหนดเงื่อนไขในการนำเรื่องดังกล่าวขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุด โดยกฎหมายกำหนดให้สามารถฟ้องคดีพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต่อศาลปกครองสูงสุดได้ก็ต่อเมื่อมีประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดประกาศกำหนดให้สามารถฟ้องคดีดังกล่าวได้ ซึ่งการจำแนกความเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองนั้นยังเป็นที่ยกเถียงกันว่าความเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นเป็นอย่างไร ซึ่งในขณะนี้ก็ยังไม่มีการประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในเรื่องดังกล่าว ทำให้เขตอำนาจของศาลปกครองสูงสุดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 11 (1) ไม่มีผลในทางปฏิบัติทำให้เกิดความล่าช้าและ

ความซ้ำซ้อนในการพิจารณาพิพากษาคดีประเภทนี้ เนื่องจากแม้จะมีองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทในลักษณะที่คล้ายกับการพิจารณาของศาลแล้ว แต่เมื่อมีการนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง กระบวนการในการพิจารณาคดีต่างๆ ของศาลก็จะต้องมาเริ่มต้นใหม่ที่ศาลปกครองชั้นต้นเสมอ ทั้งที่จุดมุ่งหมายของมาตรา 11 (1) ของกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองนั้น ต้องการให้ข้อพิพาทที่ได้รับการวินิจฉัยโดยองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ที่มีการจัดองค์กรและมีวิธีพิจารณาคดีคล้ายกับศาลแล้วให้เข้าสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุด เพื่อความสะดวก รวดเร็ว ซึ่งผลกระทบดังกล่าวทำให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

จากการศึกษาในข้อ 4.1.1 นั้น พบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้นมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทประเภทหนึ่ง เนื่องจาก 1) คณะกรรมการนี้จัดตั้งขึ้น โดยกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ 2) มีการจัดตั้งองค์กรเป็นองค์คณะคล้ายศาล โดยองค์คณะต้องไม่น้อยกว่าสามคน การจัดองค์กรตามความเชี่ยวชาญตามสาขาความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของข้อมูลข่าวสารของราชการ เช่น สาขาความมั่นคงของประเทศ เศรษฐกิจและการคลังของประเทศ หรือการบังคับใช้กฎหมาย 3) คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องสิทธิหน้าที่ของบุคคลในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารของราชการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35 ซึ่งก็ได้มีนักวิชาการบางท่านได้อธิบายว่า องค์กรที่จะเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” นั้นจะต้องเป็นองค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาท ลักษณะขององค์กรที่วินิจฉัยข้อพิพาทจึงเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยแล้ว ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทนั้น ตัวอย่างของการเป็นองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร กล่าวคือ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวบัญญัติให้เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านตามมาตรา 17 และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า ข้อพิพาทในกรณีนี้คือ กรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร อันเป็นข้อพิพาทระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายหนึ่งกับผู้ยื่นคำขอให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นต้น

ในกรณีดังกล่าวได้มีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดยื่นยันถึงสถานะความเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร คือ เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีคำวินิจฉัยใดๆ แล้ว ย่อมเกิดข้อพิพาททาง

ปกครองที่จะต้องขึ้นสู่ศาลปกครอง คือ คดีหมายเลขแดงที่ อ.180/2553 ระหว่าง นางสาว น. ผู้ฟ้องคดี คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และอธิการบดีมหาวิทยาลัย ม. ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งเป็นกรณีที่ นางสาว น. ได้ขอให้มีการเปิดเผยหนังสือร้องเรียน และเอกสารที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็นประโยชน์ในการเบิกความในคดีของศาลแพ่ง และขอทราบคำวินิจฉัยของมหาวิทยาลัย ม. ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ปฏิเสธโดยให้เหตุผลว่า เอกสารดังกล่าวไม่อาจเปิดเผยได้ตาม มาตรา 15 (2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพหรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ผู้ฟ้องคดีจึงได้อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 พิจารณาแล้วเห็นว่า มหาวิทยาลัย ม. ได้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนดังกล่าวจนเป็นที่ยุติแล้วว่า ผู้ฟ้องคดีไม่มีความผิดตามระเบียบและกฎหมายแต่อย่างใด และได้มีหนังสือแจ้งยุติเรื่องดังกล่าวให้คู่กรณี และผู้ฟ้องคดีทราบแล้ว อีกทั้งกรณีเรื่องร้องเรียนดังกล่าวเป็นเรื่องข้อพิพาทส่วนตัวไม่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ และการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวอาจจะขยายความขัดแย้งเรื่องส่วนตัวระหว่างผู้ร้องเรียนและผู้ฟ้องคดีให้เพิ่มขึ้นไปอีก ซึ่งมีใช้เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงเห็นควรไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร สาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย จึงมีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นคำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร สาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมายที่ สค 24/2549

ในเวลาต่อมาศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีนั้น โดยเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ทราบข้อเท็จจริงจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ได้ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนจนได้ข้อยุติแล้ว ผู้ฟ้องคดีไม่มีความผิดตามระเบียบหรือกฎหมายแต่อย่างใด และกรณีเรื่องร้องเรียนดังกล่าวเป็นเรื่องข้อพิพาทส่วนตัวไม่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ และการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอาจจะขยายความขัดแย้งเรื่องส่วนตัวระหว่างผู้ร้องเรียนและผู้อุทธรณ์ให้เพิ่มขึ้นไปอีก ซึ่งมีใช้เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เป็นคำวินิจฉัยที่มีได้คำนึงถึงประโยชน์ของผู้ฟ้องคดีที่ขอบจะได้รับบริการรับรองและคุ้มครองสิทธิในฐานะของผู้ร้องขอให้หน่วยงานที่ครอบครองหรือควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารที่ผู้ร้องขอประสงค์ให้หน่วยงานของรัฐนั้นเปิดเผยเพื่อนำไปใช้ประโยชน์ในทางต่อสู้คดีของผู้ฟ้องคดี และแม้ว่าเรื่องดังกล่าวจะเป็นข้อพิพาทส่วนตัวมิใช่ประโยชน์สาธารณะ แต่ก็ เป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองและให้ความคุ้มครองแก่ผู้ฟ้องคดีตามมาตรา

11 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ดังนั้น คำวินิจฉัยของผู้ฟ้องคดีที่ 1 จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ดังนั้น คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฉบับนี้ จึงเป็นการยืนยันถึงสถานะของ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจาก เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามตัวอย่างคำพิพากษาข้างต้น ได้มีการวินิจฉัย ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี กล่าวคือ ไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร คำวินิจฉัยดังกล่าวย่อมเกิดเป็น ข้อพิพาทกันระหว่างผู้ฟ้องคดีและคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร อย่างไรก็ตาม เมื่อต่อมาผู้ฟ้องคดีนำข้อพิพาทดังกล่าวมาฟ้องยังศาลปกครอง ซึ่งปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดี จะต้องฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นที่ ศาลปกครองชั้นต้น เนื่องจากยังไม่มีประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ออกมากำหนดเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่อยู่ในมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ทำให้ไม่สามารถฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับคำ วินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้โดยตรงต่อศาลปกครองสูงสุด

ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาในบทที่ 3 พบว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศ ฝรั่งเศสนั้นมีลักษณะเป็นศาลปกครองพิเศษ ซึ่งเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีคำวินิจฉัย อย่างไรก็ดี การฟ้องคดีให้ทบทวนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครอง พิเศษนี้ จะต้องฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดโดยตรง เพื่อให้ศาลปกครองสูงสุดทบทวนคำวินิจฉัย ดังกล่าว ไม่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นได้เหมือนในกรณีของการฟ้องให้เพิกถอนนิติกรรม ทางปกครองได้ เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้น มีฐานะทางกฎหมายเป็น “คำสั่งทางตุลาการหรือนิติกรรมทางตุลาการ”

ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าในปัจจุบันนี้ ศาลปกครองสูงสุดยังไม่มีประกาศของที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับคดีพิพาทเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อ พิพาท ทำให้เกิดปัญหาในการนำเรื่องพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการ เปิดเผยข้อมูลข่าวสารขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครองสูงสุด เนื่องจากเจตนารมณ์ของ กฎหมายที่บัญญัติให้คดีพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารในฐานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทสามารถฟ้องตรงไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ ทั้งนี้ก็เพื่อลดภาระและความซ้ำซ้อนจากกรณีที่มีการตรวจสอบมาแล้วในชั้นของ คณะกรรมการ ลดระยะเวลาในการฟ้องคดีลง และเป็นการลดภาระของศาลปกครองสูงสุดในการ ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารนั้นในปัญหาเกี่ยวกับดุลพินิจในการรับฟังข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการ

วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่จะต้องเป็นผู้วินิจฉัย ทั้งนี้เป็นไปตามหลักความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ในเมื่อยังไม่มีประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวออกมาทำให้คดีพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวทั้งหมดต้องอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองชั้นต้นทำให้บทบัญญัติในมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นั้น ไม่มีการใช้ในทางปฏิบัติ และส่งผลกระทบต่อด้านระยะเวลาในการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ต้องมาเริ่มต้นที่ศาลปกครองชั้นต้น อันทำให้เกิดความล่าช้าในการดำเนินคดี ซึ่งผู้เขียนขอยกตัวอย่าง คดีหมายเลขแดงที่ อ.180/2553 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ได้มีคำวินิจฉัยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2549 แต่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาในปี พ.ศ. 2553 ทำให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณาเป็นระยะเวลานานถึง 4 ปี ทำให้เมื่อศาลมีคำวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยนั้น อาจไม่สามารถเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ทันทั่วถึง

4.5.2 แนวทางแก้ไขการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครอง

จากการศึกษาในข้างต้นที่พบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศสนั้นมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ คำวินิจฉัยจึงมีฐานเหมือนคำพิพากษาของศาลหรือเป็น “นิติกรรมทางตุลาการ” ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องหนึ่งเรื่องใด ผลของคำวินิจฉัยดังกล่าว จึงมีลักษณะพิเศษเฉพาะที่แตกต่างไปจากนิติกรรมทางปกครองโดยทั่วไปนั่นเอง เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยข้อพิพาทในเรื่องหนึ่งเรื่องใดแล้ว ย่อมเกิด “นิติกรรมทางตุลาการ” (คำสั่งทางตุลาการ) ที่ต้องการความแน่นอน ถือเป็นที่สุดและยุติตามนั้น ด้วยเหตุนี้เองกฎหมายจึงได้กำหนดให้ “นิติกรรมทางตุลาการ” (คำสั่งทางตุลาการ) เป็นอำนาจบังคับตามสิ่งที่ได้ตัดสินไปแล้ว ผู้พันคูร์ฌีให้ต้องปฏิบัติตาม แต่หากคูร์ฌีดังกล่าวนี้ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยและต้องการให้มีการเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัย ก็ต้องใช้วิธีอุทธรณ์ฎีกาต่อไปหรือร้องขอให้พิจารณาคดีใหม่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด แต่หากนอกเหนือจากกรณีดังกล่าวนี้แล้ว เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยไม่เพียงแต่ผู้พันคูร์ฌีเท่านั้น หากแต่มีผลผูกมัดองค์กรวินิจฉัยในอันที่จะเปลี่ยนใจแก้ไขคำพิพากษาหรือวินิจฉัยเป็นประการอื่นอีกไม่ได้เช่นเดียวกัน นอกจากนี้ยังต้องสันนิษฐานว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นชอบด้วยกฎหมายจนกว่าจะถูกองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทที่อยู่ในระดับสูงกว่าหรือศาลสูงกว่าพิพากษากลับหรือแก้คำวินิจฉัยดังกล่าว

สำหรับการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้นของศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศสนั้น จะมีขอบเขตและระดับการควบคุมที่แคบกว่าการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองดังกล่าว เนื่องจากโดยหลักการนั้น ไม่ใช่เป็นการควบคุม “นิติกรรมทางปกครอง” แต่เป็นการควบคุม “นิติกรรมทางตุลาการ” ซึ่งขอบเขตของการควบคุมเป็นดังนี้

1) การฟ้องคดีให้ทบทวนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนี้ โดยหลักต้องฟ้องคดีต่อศาลปกครองสูงสุดโดยตรง เพื่อให้ศาลปกครองสูงสุดทบทวนคำวินิจฉัยดังกล่าว ไม่อาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นได้เหมือนในกรณีของการฟ้องให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองได้ เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้น มีฐานะทางกฎหมายเป็น “นิติกรรมทางตุลาการ” ไม่ใช่นิติกรรมทางปกครอง และจะเสนอคดีต่อศาลปกครองสูงสุดได้ก็ต่อเมื่อคำวินิจฉัยที่ถึงที่สุดแล้ว ไม่อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ เช่น เพราะเหตุขาดนัด เป็นต้น

2) เหตุในการฟ้องคดีให้ทบทวนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษนั้นน้อยกว่าหรือแคบกว่าเหตุที่อ้างเพื่อขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ต่ำลงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ในการฟ้องคดีดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีไม่อาจขอให้ศาลปกครองสูงสุดทบทวนคำวินิจฉัยดังกล่าวโดยอาศัยเหตุบางเหตุ เช่น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้วินิจฉัยเรื่องดังกล่าวโดยอาศัยเหตุอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเป็นการทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวหรือโดยทุจริต หรือเพื่อกันแกล้ง เป็นต้น ดังนั้น เหตุที่ผู้เสียหายจะฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาเพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ จึงไม่รวมถึงการบิดเบือนอำนาจด้วย

3) การเสนอคดีประเภทนี้ ให้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยนั้น จะเสนอให้เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น โดยหลักแล้วศาลปกครองสูงสุดจะไม่พิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยดังกล่าวในปัญหาข้อเท็จจริง โดยถือว่ากรณีปัญหาข้อเท็จจริงนั้นอยู่ในอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษ และองค์กรดังกล่าวได้วินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงถึงที่สุดแล้ว

4) คำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นมีผลให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษต้องวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวใหม่ตามหลักกฎหมายที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดีฟ้องให้เพิกถอนคำวินิจฉัยนั้น เว้นแต่เป็นกรณีกเว้นที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยคดีดังกล่าวโดยไม่ย้อนกลับไปให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษ วินิจฉัยใหม่

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าศาลปกครองสูงสุดควรจะมีการออกประกาศของที่ประชุมใหญ่ ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เพื่อให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทประเภทหนึ่งนั้น สามารถฟ้องร้องมาโดยตรงต่อศาลปกครองสูงสุดได้ตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ประกอบไปด้วยบุคคลที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในสาขาต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารด้านต่างประเทศและความมั่นคงของประเทศ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารด้านเศรษฐกิจและการคลังของประเทศ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารด้านเศรษฐกิจและการคลังของประเทศ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารด้านสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสารด้านการแพทย์และสาธารณสุข และคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี อุตสาหกรรมและการเกษตร สามารถทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทที่ เกิดขึ้นในฝ่ายปกครอง ซึ่งโดยสภาพแล้วอาจถือได้ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารนั้นมีสถานะเป็นศาลปกครองชั้นต้นเลยก็ว่าได้ ซึ่งศาลปกครองก็ควรเคารพต่อความ เชี่ยวชาญของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการ พิจารณาพิพาทภาคีของศาลปกครองให้สั้นทำให้ผลของคำพิพากษาสามารถเยียวยาความเสียหาย ให้แก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพ และลดความซ้ำซ้อนในการพิจารณา พิจารณาภาคีประเภทนี้ โดยเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีการพิจารณา และวินิจฉัยอย่างใดแล้ว ก็สามารถฟ้องร้องไปยังศาลปกครองสูงสุดได้โดยตรง ซึ่งสอดคล้องตามความ มุ่งหมายของมาตรา 11 (1) ของกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ที่ต้องการ ให้ข้อพิพาทที่ได้รับการวินิจฉัยโดยองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ที่มีการจัดองค์กรและมีวิธี พิจารณาค้ายกับศาลแล้วให้ขึ้นสู่การพิจารณาพิพาทภาคีของศาลปกครองสูงสุด

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในสังคมประชาธิปไตยที่สำคัญประการหนึ่ง เนื่องจากเป็นกระบวนการที่เปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีสิทธิที่จะเข้าไปตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ อันจะทำให้การบริหารงานราชการเป็นไปด้วยความโปร่งใส จึงนับเป็นมิติใหม่แห่งการพัฒนาทางการเมืองในระบอบประชาธิปไตยของไทยที่ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 โดยมีเจตนารมณ์ให้ประชาชนมีโอกาสกว้างขวางในการได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่างๆ ของรัฐเพื่อที่ประชาชนจะสามารถแสดงความคิดเห็นและใช้สิทธิทางการเมืองได้โดยถูกต้องกับความเป็นจริง อันเป็นการส่งเสริมให้มีความเป็นรัฐบาลโดยประชาชนมากยิ่งขึ้น จึงสมควรกำหนดให้ประชาชนมีสิทธิได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารของราชการ ทั้งนี้ เพื่อพัฒนาระบอบประชาธิปไตยให้มั่นคงและจะยังผลให้ประชาชนมีโอกาสรู้ถึงสิทธิหน้าที่ของตนเองเต็มที่ เพื่อที่จะปกป้องรักษาประโยชน์ของตนได้อีกประการหนึ่งด้วย ประกอบกับควรคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของราชการไปพร้อมกัน

ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย จึงได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีอันเกี่ยวเนื่องด้วยการใช้สิทธิของประชาชนตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ เช่น กรณีหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการทบทวนและตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องดังกล่าวอีกชั้นหนึ่ง

การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าว จึงถือได้ว่าเป็นการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครองเป็นอย่างมาก ด้วยการยึดถือหลักนิติรัฐในการปกครองประเทศ ทำให้มีการพัฒนาหลักกฎหมายที่สำคัญคือ “หลักการกระทำทางปกครอง” และการ

ควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง โดยมีหลักการพื้นฐานสำคัญคือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ยังเป็นการพัฒนาหลักการเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองให้สอดคล้องกับหลักการสำคัญของกฎหมายดังกล่าว โดยการให้มืองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณา ทบทวนนิติกรรมทางปกครองในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งมีความเป็นอิสระจากฝ่ายบริหาร มีวิธีพิจารณาที่ได้มาตรฐานในการประกันความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ผลของการกระทำอยู่ในรูปของ “คำวินิจฉัย” และมีการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีลักษณะ หรือขอบเขตที่แตกต่างไปจากการควบคุมตรวจสอบการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองประเภทอื่น ซึ่งในทางวิชาการเรียกองค์กรซึ่งมีลักษณะดังกล่าวว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท”

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ที่ได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่างๆ ตามความเหมาะสม ซึ่ง คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร โดยมีอำนาจหน้าที่พิจารณา วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟัง คำคัดค้านตามมาตรา 17 และคำสั่งไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจึงมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัย ข้อพิพาทประเภทหนึ่ง แต่ปรากฏว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตาม พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ยังมีปัญหาที่ไม่สอดคล้องกับหลักการควบคุม ตรวจสอบภายในฝ่ายปกครองโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในเรื่องต่างๆ ซึ่งผู้เขียนจะได้ สรุปรูปปัญหาต่างๆ ดังกล่าว ดังนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ซึ่งจากการพิจารณาคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูล ข่าวสารของราชการ พุทธศักราช 2540 พบว่า คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้น จัดตั้งโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารทำข้อเสนอจัดตั้งซึ่งคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารนั้น ประกอบด้วยรัฐมนตรี ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวง การต่างประเทศ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงพาณิชย์ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน เลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ เลขาธิการสภา ผู้แทนราษฎร ผู้อำนวยการสำนักข่าวกรองแห่งชาติ ผู้อำนวยการสำนักงบประมาณ และ ผู้ทรงคุณวุฒิอื่นจากภาครัฐและภาคเอกชน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งอีกเก้าคนเป็นกรรมการ อันจะ เห็นได้ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นต้องจัดตั้งโดยคณะรัฐมนตรี ตาม

ข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร ซึ่งคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ประกอบไปด้วยรัฐมนตรี และข้าราชการประจำ การจัดตั้งองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวนี้ จึงทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารขาดความเป็นอิสระในการทำหน้าที่ ซึ่งกระทบต่อความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เนื่องจากการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นการโต้แย้งระหว่างประชาชนกับหน่วยงานของรัฐ ซึ่งควรจะให้ความเป็นธรรมแก่ประชาชนและประสิทธิภาพในการบริหารราชการของรัฐ และยังจำเป็นต้องมีระบบการวินิจฉัยเพื่อสร้างหลักเกณฑ์หรือแนวทางเพื่อกำหนดระเบียบแบบแผนการปฏิบัติงานที่เหมาะสม โดยจะต้องไม่เป็นการขัดแย้งหรือทำให้การบริหารราชการแผ่นดินกระทบกระเทือนอีกด้วย ซึ่งผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองจึงควรจะเป็นผู้มีความเป็นอิสระและมีประสบการณ์ในทางบริหารและสามารถคาดหมายถึงผลกระทบต่อนื่องที่จะเกิดในทางบริหาร ซึ่งจะสามารถสร้างคำวินิจฉัยคดีปกครองที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้ ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐปฏิเสธที่จะให้ข้อมูลข่าวสารตามที่ประชาชนร้องขอ

ดังนั้น ระบบการคัดเลือกบุคคลที่จะมาทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากตัวองค์กรที่จะมาทำหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทดังกล่าวจะต้องมีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร อีกทั้งเป็นการคุ้มครองประชาชนผู้ถูกโต้แย้งสิทธิได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม

2) ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร นั้น พบว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มีวิธีพิจารณาความที่สำคัญ คือ ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ซึ่งจากการศึกษาถึงความสำคัญของวิธีพิจารณาความนั้นเป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากการกระทำตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองหรือองค์กรที่มีหน้าที่ในทางตุลาการ ได้เป็นอย่างดี หากว่าวิธีพิจารณาดังกล่าวเป็นวิธีพิจารณาที่ชอบธรรมและมีความเหมาะสม แต่วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารกลับเป็นระเบียบที่ออกโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารซึ่งสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้โดยง่ายโดยคณะกรรมการข้อมูลข่าวสาร จึงส่งผลกระทบต่อหลักประกันว่าต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริง

3) ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาการอุทธรณ์ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 นั้น ที่กำหนดระยะเวลาเพียง 15 วัน นับว่ามีระยะเวลาที่น้อยมาก การกำหนดระยะเวลาดังกล่าวยังไม่เหมาะสม เพราะอาจทำให้ประชาชนผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ในการเตรียมการเพื่อเขียนคำอุทธรณ์ ไม่สามารถดำเนินการยื่นอุทธรณ์ได้ทันตามกำหนดระยะเวลา ซึ่งมีผลเป็นการตัดสิทธิของคู่กรณีในการที่จะยื่นอุทธรณ์คำสั่งภายในระยะเวลาที่จำกัดดังกล่าวได้ และไม่เป็นที่ไปตามเจตนารมณ์ของการจัดให้มีระบบอุทธรณ์ที่มุ่งประสงค์จะให้เป็นมาตรการควบคุมและเยียวยาภายในฝ่ายปกครองแก่ประชาชนที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ได้

4) ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พบว่าตามระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 นั้น ได้มีการกำหนดให้มีกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนไว้ กล่าวคือ ให้กรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์เลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นหัวหน้าคณะและเลือกกรรมการอีกคนหนึ่งเป็นกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ โดยกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์มีหน้าที่เพียงรวบรวม และวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอาจมอบหมายให้ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดูแลรับผิดชอบการดำเนินงานทางธุรการหรืองานอื่นๆ ได้ โดยไม่ได้มีอำนาจในการทำหน้าที่วินิจฉัยในเบื้องต้นของตนเองเสนอต่อองค์คณะที่พิจารณาอุทธรณ์ ทำให้กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ขาดการมีส่วนร่วมในการพิจารณาวินิจฉัยโดยตรง และขาดการตรวจสอบกันระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร กับกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์ จึงเป็นเรื่องยากอย่างยิ่ง หากเป็นกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีคำวินิจฉัยเห็นชอบกับคำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประชาชนทั่วไปก็ยากที่จะทำการตรวจสอบความถูกต้องเหมาะสมของคำวินิจฉัยนั้น เนื่องจากสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้เพียงบางส่วนเท่านั้น ทำให้ประชาชนทั่วไปเกิดความสงสัย เพราะไม่อาจทราบได้ว่า หากมีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นแล้ว จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใดขึ้น นอกจากนี้ การที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารทำความเห็นวินิจฉัยชี้ขาดโดยการให้เหตุผลเพียงด้านเดียว โดยไม่มีความเห็นอื่นมาเปรียบเทียบอาจก่อให้เกิดความผิดพลาดขึ้นได้

5) ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครองสูงสุด อันเกิดจากความล่าช้าในการออกประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในการนำเรื่องพิพาทที่เกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในคดีดังกล่าวขึ้นสู่การพิจารณาคดีของศาลปกครอง เนื่องจากเจตนาของกฎหมายที่บัญญัติให้คดีพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในฐานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทสามารถฟ้องตรงไปยังศาลปกครองสูงสุดได้ทันที ทั้งนี้ก็เพื่อลดภาระและความซ้ำซ้อนจากกรณีที่มีการตรวจสอบมาแล้วในชั้นของคณะกรรมการ ระยะเวลาในการฟ้องคดีลง และเป็นการลดภาระของศาลปกครองสูงสุดในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นในปัญหาเกี่ยวกับดุลพินิจในการรับฟังข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่จะต้องเป็นผู้วินิจฉัย ทั้งนี้เป็นไปตามหลักความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ในเมื่อยังไม่มีประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวออกมาทำให้คดีพิพาทที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวทั้งหมดต้องอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองชั้นต้นทำให้บทบัญญัติในมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 นั้น ไม่มีการใช้ในทางปฏิบัติ

5.2 ข้อเสนอแนะ

1) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับความเป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ซึ่งผู้เขียนได้ศึกษาจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษ พบว่าการจัดตั้งองค์กรของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) ของประเทศอังกฤษ ซึ่งมีการสร้างหลักประกันความเป็นอิสระและปราศจากการแทรกแซงให้แก่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองด้วย โดยนาระบบบัญชีรายชื่อ (Panel System) ซึ่งเป็นการจัดทำรายชื่อของผู้ที่อาจได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยได้รับการอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือรัฐมนตรีกระทรวงที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือรัฐมนตรีแต่งตั้งประธานคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร และให้ประธานคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในแต่ละสาขา แต่งตั้งกรรมการอื่น ทั้งนี้ จากบัญชีรายชื่อที่จัดทำขึ้น และในกรณีที่จำเป็นจะต้องใช้คณะกรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางกฎหมาย เช่น ประกอบวิชาชีพทนายความ หรือที่ปรึกษากฎหมายมาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปีหรือ 7 ปีเป็นต้น เพื่อให้ทำหน้าที่บริหารงานขององค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น เมื่อมีการเสนอข้อพิพาทต่อ

องค์กรวินิจัยข้อพิพาทดังกล่าว ประธานก็จะแต่งตั้งสมาชิกในบัญชีรายชื่อเป็นกรรมการตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดหรือตามความเหมาะสมและประกอบกันขึ้นเป็นองค์คณะพิจารณาวินิจัยข้อพิพาทนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรนำวิธีการดังกล่าวมาปรับใช้กับคณะกรรมการวินิจัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้เลือกประธานคณะกรรมการวินิจัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร จากนั้นประธานคณะกรรมการวินิจัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจึงจะทำการเลือกกรรมการท่านอื่นจากระบบบัญชีรายชื่อ ซึ่งกรรมการในระบบบัญชีชื่อนั้นจะต้องเป็นผู้เชี่ยวชาญในสาขาต่างๆ เท่านั้น โดยในขั้นตอนการเลือกนี้ จะไม่มีฝ่ายบริหารเข้ามาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด ทำให้การคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการวินิจัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมีความเป็นอิสระมากยิ่งขึ้น เพื่อให้ทัดเทียมกับนานาอารยประเทศ

2) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ผู้เขียนพบว่าจากการศึกษาในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีความพยายามที่จะให้มีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความขององค์กรหรือคณะกรรมการต่างๆ ทั้งในระดับสหรัฐและในระดับมลรัฐให้อยู่ในหลักเกณฑ์เดียวกัน เพื่อให้คณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาทต่างๆ เหล่านี้ได้อยู่ภายใต้วิธีพิจารณาความที่มีความแน่นอน โดยได้มีการประกาศใช้ Administrative Procedure Act ในปี ค.ศ. 1946 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดขั้นตอนและกระบวนการพื้นฐานขององค์กรฝ่ายปกครองให้มีหลักเกณฑ์และมาตรฐานเดียวกัน และใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน ส่วนในประเทศอังกฤษได้มีการตรากฎหมายที่เรียกว่า พระราชบัญญัติคณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาทและการไต่สวน ขึ้นในปี ค.ศ. 1958 และได้มีการแก้ไขปรับปรุงเรื่อยมาจนกระทั่งฉบับปัจจุบัน คือ The Tribunals and Inquiries Act 1992 จึงเป็นผลให้วิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาทต่างๆ เป็นไปตามแนวทางเดียวกันและมีความเป็นระบบมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ประเทศอังกฤษยังมี Council on Tribunals ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย The Tribunals and Inquiries Act 1992 มีอำนาจหน้าที่สำคัญประการหนึ่งคือการให้คำปรึกษาการจัดตั้ง การกำหนดวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาท ซึ่งมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งต่อการปรับปรุงวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจัย (ซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมาก) ให้มีมาตรฐานเหมาะสมต่อวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาทนั้นตาม Section 8 The Tribunals and Inquiries Act 1992 กำหนดให้องค์กรที่มีอำนาจในการออกกฎหรือระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาขององค์กรวินิจัยข้อพิพาทนั้นต้องทำการปรึกษารือกับ Council on Tribunals ก่อนการออกกฎระเบียบดังกล่าว Council on Tribunals ได้ทำการออกมาตรฐานหรือคู่มือสำหรับหน่วยงานที่มีอำนาจในการออกกฎระเบียบที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความขององค์กรวินิจัยข้อพิพาท ทั้งสำหรับคณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาทที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่และปรับปรุงแก้ไขวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาทที่มีอยู่แล้ว ดังนั้น ผู้เขียนจึง

ขอเสนอแนะว่า ประเทศไทยควรมีกฎหมายกลางเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ และมีองค์กรเข้ามาควบคุมการออกระเบียบโดยศึกษาจาก Council on Tribunals ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย The Tribunals and Inquiries Act 1992 ทั้งนี้ โดยให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นออกระเบียบกำหนดวิธีพิจารณาเป็นของตนเอง โดยมีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติให้อำนาจไว้เกี่ยวกับวิธีพิจารณาต่างๆ เช่น การใช้วิธีพิจารณาแบบระบบไต่สวน การออกหมายเรียก การรับฟังพยาน เป็นต้น และให้มีคณะกรรมการกลางตามพระราชบัญญัติที่ได้บัญญัติขึ้นคอยควบคุมกำกับดูแลระเบียบที่ออกโดยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารไม่ให้นอกเหนือไปจากกฎหมายกลาง และคอยปรับปรุงแก้ไขวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้ดียิ่งขึ้น

3) ขอเสนอแนะเกี่ยวกับระยะเวลาในการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการแก้ไขระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์กรณีที่ทำหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข่าวสารใดตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ให้มีกำหนดระยะเวลาที่ยาวกว่า 15 วัน ทั้งนี้ อาจเทียบกับการยื่นฟ้องหรือร้องเรียนต่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศอังกฤษที่มีระยะเวลา 30 วัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การแก้ไขดังกล่าวจะทำให้การยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น และเป็นการคำนึงถึงความแน่นอนหรือความมั่นคงแห่งสิทธิภายใต้เงื่อนไขในการเตรียมการอุทธรณ์ของกลุ่มที่เป็นการอุทธรณ์แบบบังคับที่สอดคล้องตามเจตนารมณ์ในการจัดให้มีระบบอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั่นเอง

4) ขอเสนอแนะเกี่ยวกับการตรวจสอบถ่วงดุลคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ผู้เขียนเห็นว่าควรจะต้องมีการปรับปรุงนำเอาระบบการวินิจฉัยชี้ขาดแบบสองชั้นเข้ามาใช้ในวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร เพื่อเป็นการพัฒนาวิธีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้เป็นมาตรฐานสากลเหมือนอย่างประเทศสหรัฐอเมริกา อันจะเป็นกลไกในการถ่วงดุลอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดให้มีประสิทธิภาพ จึงควรที่จะมีการแก้ไขระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณาและองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ข้อ 9 โดยแก้ไขให้ “กรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนอุทธรณ์นั้น มีหน้าที่ รวบรวม และวิเคราะห์ปัญหาข้อเท็จจริง และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งทำคำวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้น เสนอต่อองค์คณะในเวลาที่ทำคำวินิจฉัย” ซึ่งหากองค์คณะนั้นมีความเห็นวินิจฉัย

ชี้ขาดไปในทางอื่นแตกต่างไปจากความเห็นชี้ขาดเบื้องต้นก็ต้องหักล้างเหตุผลของกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวนด้วย โดยการให้เหตุผลที่เหนือกว่าเหตุผลที่ปรากฏในความเห็นเบื้องต้นของกรรมการผู้รับผิดชอบสำนวน เพื่อให้มาตรฐานในการทำคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นที่น่าเชื่อถือต่อไป และเป็นการป้องกันการใช้อำนาจโดยบิดเบือนของผู้วินิจฉัย อันเนื่องจากการให้เหตุผลเพียงด้านเดียวในการทำคำวินิจฉัยอันนำไปสู่ข้อยุติที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเห็นชอบได้

5) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารโดยศาลปกครองสูงสุด ควรจะมีการออกประกาศของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เพื่อให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทประเภทหนึ่งนั้น สามารถฟ้องร้องมาโดยตรงต่อศาลปกครองสูงสุดได้ตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง เพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองให้สั้นทำให้ผลของคำพิพากษาสามารถเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพ และลดความซ้ำซ้อนในการพิจารณาพิพากษาคดีประเภทนี้ โดยเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีการพิจารณาและวินิจฉัยอย่างใดแล้ว ก็สามารถฟ้องร้องไปยังศาลปกครองสูงสุดได้โดยตรง ซึ่งสอดคล้องตามความมุ่งหมายของมาตรา 11 (1) ของกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ที่ต้องการให้ข้อพิพาทที่ได้รับการวินิจฉัยโดยองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ที่มีการจัดองค์กรและมีวิธีพิจารณาค้ายกับศาลแล้วให้ขึ้นสู่การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองสูงสุด



ปฐศ

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กมลชัย รัตนสกาวงศ์. (2537). *พื้นฐานความรู้ทั่วไปหลักกฎหมายปกครองเยอรมัน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- _____. (2531). *สาระสำคัญและหลักกฎหมาย : พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ขวัญชัย สันตสว่าง. (2539). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด จีรัชการพิมพ์.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2545). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ณรงค์เดช สรุโฆษิต. (2553). *การควบคุมตรวจสอบการกระทำทางปกครองในประเทศอังกฤษ*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2548). *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ประยูร กาญจนกุล. (2538). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม
- ปรีดี เกษมทรัพย์. (2548). *นิติปรัชญา* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา.
- โกคิน พลกุล และชาญชัย แสวงศักดิ์. (2541). *หลักกฎหมายมหาชน (เล่ม 1)* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. (2539). *หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง (Fundamental Principles of Administrative Law) ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร.

- วิษณุ เครืองาม. (2530). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณาการ.
- วิชัย วิวิตเสวี. (2539). *วิธีพิจารณาคดีปกครอง ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร.
- สวัสดิการสำนักงานศาลปกครอง. (2546). *คดีปกครองเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: ขุมทองอุตสาหกรรมและการพิมพ์ จำกัด.
- สำนักงานศาลปกครอง. (2545). *บทสรุปสำหรับผู้บริหาร เรื่อง คดีปกครองเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: สวัสดิการสำนักงานศาลปกครอง
- อมร จันทรสมบุรณ์. (2527). *กฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: ป.สัมพันธ์พาณิชย์.
- _____. (2531). *บันทึกของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง แนวทางการพัฒนาคณะกรรมการกฤษฎีกาและการพัฒนาระบบกระบวนการยุติธรรมทางปกครองของไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- อิสสระ นิติทัณฑ์ประภาศ. (2521). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: รุ่งศิลป์การพิมพ์.
- _____. (2523). *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ*. กรุงเทพมหานคร: รุ่งศิลป์การพิมพ์.
- ฤทัย หงส์สิริและมานิตย์ จุมปา. (2542). *คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- ฤทัย หงส์สิริ. (2545). *นิติกรรมทางปกครอง คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง*. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

บทความ

- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์. (2539, สิงหาคม). “กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (*Administrative Justice Process*).” วารสารกฎหมายปกครอง, 15. หน้า 65.
- _____. (2534, ธันวาคม). “นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง.” วารสารนิติศาสตร์, 21(2). หน้า 604.

- ชาญชัย แสวงศักดิ์. “เอกสารวิชาการประกอบการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับคณะกรรมการ
ตามมาตรา 7 (2) (ค) แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522.”
วารสารกฎหมายปกครอง, 7. หน้า 658.
- นวพรพล ไชยศิริ. (2522, ตุลาคม). “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองในสหราชอาณาจักร.” วารสารวิชาการศาลปกครอง ฉบับพิเศษ. หน้า 241.
- บทบรรณาธิการ. (2526, สิงหาคม) “หลักการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย (นิติบัญญัติ-บริหาร-ตุลาการ)
กับการจัดองค์กรของรัฐ (O & M).” วารสารกฎหมายปกครอง, 2. หน้า 29.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2537). “โครงสร้างการบริหารงานบุคคลของผู้พิพากษาในบางประเทศ.”
ในครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จัตติ ดิงสภักดิ์. หน้า 21-27.
- วิชัย วิวิตเสวี. (2522, มกราคม-กุมภาพันธ์). “อำนาจศาลในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง.”
คูลพาห, 1. หน้า 63-64.
- _____. (2533, กรกฎาคม-สิงหาคม). “โครงสร้างและการกระทำในทางปกครอง
ตามแนวความคิดของระบบแองโกลอเมริกัน.” คูลพาห, 37. หน้า 58.
- สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2533, เมษายน). “นิติกรรมทางตุลาการ.” วารสารกฎหมายปกครอง, 9(1).
หน้า 143-152.
- อรรถนิติ ดิษฐอำนาจ. (2540, มกราคม-มีนาคม). “กลไกการควบคุมการกระทำทางปกครอง
ของฝ่ายปกครองในประเทศที่ไม่มีศาลปกครอง”. คูลพาห, 44(1). หน้า 40.

วิทยานิพนธ์

- กาญจนา โนนทวงศ์. (2544). ปัญหาวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการ
เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร:
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2531). องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชน และควบคุมฝ่ายปกครอง
ในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร:
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- คงชัช ภาคพร. (2545). การควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดย
ศาลปกครอง (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร:
มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

- คมสัน โปธิ์คง. (2539). *อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ในการพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการชี้ขาดข้อพิพาท* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชนาวรรณ โชคดีมีบุญ. (2549). *คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามมาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ฐิติพร จำนำคู่. (2540). *หลักประชาธิปไตยทางผู้แทนกับระบบพรรคการเมืองไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธิดา จรรยาพิชัยสกุล. (2535). *องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ธีระเดช ยุวชิต. (2524). *การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เริงชัย นาคแก้ว. (2546). *การกำหนดคุณสมบัติและการคัดเลือกตุลาการศาลปกครอง* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- วชิระ ปากดีสี. *ปัญหาสถานะและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมในฐานะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สมศักดิ์ อินทรพันธุ์. (2535). *วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- อัญชลิตา กองอรรด. (2534). *เขตอำนาจพิจารณาคดีปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์* (ศึกษาตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522) (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอกสารอื่นๆ

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.180/2553

คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย ที่ สค 24/2549

คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย ที่ สค 75/2550

กฎหมาย

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พุทธศักราช 2539.

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พุทธศักราช 2540.

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พุทธศักราช 2542.

ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการว่าด้วยอำนาจหน้าที่วิธีพิจารณา
และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย
ข้อมูลข่าวสาร พุทธศักราช 2542

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

ประวัติการศึกษา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

นัทพล เพชรากุล

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2549

ประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความของสำนักอบรม

วิชาว่าความแห่งสหภาพนายความ รุ่น 27

เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 60 สำนักอบรมกฎหมายแห่ง

เนติบัณฑิตยสภา ในพระบรมราชูปถัมภ์

เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ปฏิบัติการ กรมสอบสวนคดีพิเศษ