

ปัญหาหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง

นายไชยวัฒน์ จันทิลา*
ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล**

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาปัญหาหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง (Audi Alteram Partem) เป็นหลักการทั่วไปที่นานาประเทศยอมรับและประเทศต่าง ๆ นำเอาหลักการรับฟังคู่กรณีไปบัญญัติเป็นกฎหมายใช้บังคับในประเทศของตน ประเทศไทยนั้นให้การยอมรับและนำเอาหลักการรับฟังคู่กรณีดังกล่าวมาบัญญัติบังคับไว้ในบทบัญญัติลายลักษณ์อักษร ดังปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 วรรคแรก ซึ่งเป็นกรณีให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องให้โอกาสคู่กรณีที่กระทบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งแสดงหลักฐานของตน โดยศึกษาเฉพาะปัญหาการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง 3 ปัญหาด้วยกันคือ ประการที่หนึ่ง ปัญหาการรับฟังคู่กรณีก่อนออกคำสั่งทางปกครอง กรณีไม่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติการรับฟังคู่กรณีเอาไว้ ศึกษากรณีเรื่องการสอบสวนทางวินัยข้าราชการ ประการที่สอง ปัญหาขอยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองและประการที่สาม ปัญหาการแก้ไขเยียวยาความบกพร่องในการรับฟังคู่กรณี ในการศึกษาครั้งนี้มีการศึกษาถึงหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง ข้อยกเว้นและการเยียวยาความบกพร่องในการรับฟังคู่กรณีของต่างประเทศ เพื่อวิเคราะห์ถึงความจำเป็นที่ต้องมีกระบวนการขั้นตอนของฝ่ายปกครองเพื่อกำหนดแนวทางปฏิบัติให้สอดคล้องเป็นไปตามหลักการรับฟังคู่กรณี

ผลจากการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 วรรคแรก บัญญัติถึงหลักการรับฟังคู่กรณีเอาไว้เป็นหลักการทั่วไปในการพิจารณาทางปกครองกรณีที่ไม่มีความหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนการรับฟังคู่กรณีเอาไว้ จะต้องปฏิบัติตามหลักการพิจารณาทางปกครองทั่วไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ถือว่าเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของการพิจารณาทางปกครอง หากกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานที่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์กฎหมายทั่วไป จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ตามกฎหมายทั่วไป จากบทบัญญัติมาตรา 30 วรรคแรกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องให้โอกาสคู่กรณีที่กระทบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งแสดงหลักฐาน แต่การให้โอกาส

* นักศึกษาหลักสูตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์

** อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

ดังกล่าวนี้ไม่มีกระบวนการที่ชัดเจน การให้โอกาสคู่กรณีที่จะทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งแสดงหลักฐานนั้นมีขั้นตอนกระบวนการอย่างไร และแค่ไหนถือว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ให้โอกาสที่จะทราบข้อเท็จจริงและโอกาสที่จะโต้แย้งแสดงหลักฐานที่เพียงพอ มีเพียงแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองที่ได้วินิจฉัยถึงขั้นตอนการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการรับฟังคู่กรณีดังกล่าวเอาไว้ และแนวคำวินิจฉัยข้อยกเว้นบางประการที่จำเป็น จากการศึกษาข้อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีของต่างประเทศ ข้อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีดังกล่าวนั้นถูกบัญญัติโดยชัดเจนไว้ในกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ แต่ในกฎหมายไทยนั้นมีการเปิดช่องให้ฝ่ายปกครองออกกฎกระทรวงกำหนดข้อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี การบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับข้อยกเว้นดังกล่าวนี้จึงเป็นการเปิดช่องให้ฝ่ายปกครองออกข้อยกเว้นถึงหลักการรับฟังคู่กรณีที่อาจขัดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและไม่สอดคล้องกับหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ตลอดถึงการแก้ไขเยียวยาการรับฟังคู่กรณีที่ไม่สมบูรณ์ตาม มาตรา 41 (3) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กล่าวคือ การรับฟังคู่กรณีภายหลังและพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 41 วรรคสอง กำหนดขั้นตอนกระบวนการเยียวยาที่มากเกินไปไม่ทันต่อความเดือดร้อนที่จะแก้ไขเยียวยาได้ทัน จากการศึกษาการเยียวยาการรับฟังคู่กรณีที่ไม่สมบูรณ์นั้นพบว่าในระบบกฎหมายของต่างประเทศนั้นกำหนดหลักการเยียวยาการรับฟังคู่กรณีไม่เหมือนกันเช่น ขั้นตอนและระยะเวลาในการเยียวยาประเทศเยอรมนีนั้นสามารถเยียวยาได้จนกว่าศาลจะตัดสินคดี ในกฎหมายไทยนั้นกฎหมายกำหนดให้กระทำได้จนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์และการแก้ไขเยียวยานั้นอาจไม่ทันต่อการเยียวยาที่แท้จริง

ผู้เขียนได้ขอเสนอให้มีบทบัญญัติของกฎหมายโดยนำแนวคำวินิจฉัยที่ศาลปกครองพิพากษาคดีเกี่ยวกับหลักการรับฟังคู่กรณีที่เป็นแนวปฏิบัติเป็นไปตามหลักการรับฟังคู่กรณีมาบัญญัติเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และได้ขอเสนอให้ยกเลิกข้อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีกรณีตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) กรณีให้ฝ่ายปกครองสามารถออกกฎกระทรวงเพื่อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี การออกกฎกระทรวงดังกล่าวนี้ขัดต่อหลักการรับฟังคู่กรณีโดยชัดเจนอาจไม่สอดคล้องกับหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่ยึดหลักนิติรัฐ หลักนิติธรรมในการปกครองประเทศ มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานไว้ในรัฐธรรมนูญ และได้ขอเสนอตัดขั้นตอนกระบวนการเยียวยาตามมาตรา 41 วรรคสองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กล่าวคือเมื่อมีการดำเนินการให้มีการรับฟังภายหลังให้สมบูรณ์แล้วเจ้าหน้าที่ประสงค์ยืนยันคำสั่งเดิม ให้เจ้าหน้าที่ทำการบันทึกข้อเท็จจริงและความประสงค์ยืนยันคำสั่งเดิมและมีหนังสือแจ้งให้คู่กรณีทราบ การดำเนินการดังกล่าวนี้อาจไม่ทันต่อการเยียวยาก็ได้ จึงขอเสนอตัดกระบวนการดังกล่าวออก กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ประสงค์ยืนยันคำสั่งเดิมให้แจ้งความประสงค์ไปยังคู่กรณีก็เพียงพอแล้ว และการแจ้งยืนยันคำสั่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หมวด 5 ว่า

ด้วยการแจ้ง จะทำให้การแก้ไขเยียวยาความไม่สมบูรณ์นั้น มีกระบวนการที่รวดรัดทันต่อการเยียวยา

1. ที่มาและความสำคัญของปัญหา

กระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นเป็นขั้นตอนที่สำคัญต่อการจัดทำบริการสาธารณะ กฎหมายได้กำหนดให้ฝ่ายปกครองดำเนินกิจการต่าง ๆ ในการจัดทำบริการสาธารณะ และในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นรัฐจำเป็นต้องมีเครื่องมือทางกฎหมายในการดำเนินการพิจารณาทางปกครอง คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นรูปแบบหนึ่งของการกระทำทางปกครองที่มีความสำคัญและใช้มากที่สุด เนื่องจากคำสั่งทางปกครองนั้นมีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ ในการออกคำสั่งทางปกครองนั้นฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องรับความยินยอมจากผู้ตกอยู่ภายใต้บังคับจากฝ่ายปกครอง สามารถบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เลยโดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการกระบวนการทางคดีในชั้นศาล นิติกรรมทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครองนั้นอาจแบ่งคำสั่งทางปกครองออกเป็นคำสั่งการอนุญาต การอนุมัติ การให้สิทธิ การรับรองสิทธิ และการวินิจฉัยชี้ขาด หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองในทางรูปแบบ หรือแบ่งคำสั่งทางปกครองในทางเนื้อหา อาจแบ่งออกเป็นคำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่การกำหนดสิทธิหน้าที่ คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่การให้ประโยชน์และการสร้างภาระ คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่กระบวนการ ขั้นตอน และรูปแบบ การที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งใด ๆ ที่กระทบหรืออาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ต้องมีความชัดเจนทางด้านกฎหมาย มีกฎหมายที่กำหนดชัดเจนว่ากฎหมายใดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง ที่มีลักษณะจำกัดสิทธิของประชาชนได้นั้นควรมีกระบวนการขั้นตอนและวิธีการอย่างไรที่ถือได้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมาย การที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะกระทบสิทธิหรือคำสั่งทางปกครองมีเป็นผลร้ายแก่ผู้อาจถูกบังคับจากคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องอาศัยขอบเขตบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจเสมอ มิฉะนั้นแล้วคำสั่งทางปกครองนั้นเกิดความไม่สมบูรณ์และอาจถูกเพิกถอนจากศาลได้ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงบัญญัติหลักการสำคัญ เรียกว่า หลักการรับฟังคู่กรณีเอาไว้ ซึ่งมีความหมายว่า แม้ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำการทางปกครองเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ฝ่ายปกครองก็ไม่อาจใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ หากการกระทำนั้นจะมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่เป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ฝ่ายปกครองจะต้องให้ออกาสคู่กรณีที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงและโอกาสในการโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนโดยมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดสิทธิของคู่กรณีว่า กรณีที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี จะต้องให้คู่กรณีมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครองมาบังคับคู่กรณี ซึ่งหลักการดังกล่าวมี

จุดมุ่งหมายที่สำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรกทำให้คำสั่งทางปกครองที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ออกใช้บังคับกับคู่กรณีนั้นมีความสมบูรณ์มากขึ้นและประการที่สองทำให้คู่กรณีมีโอกาสป้องกันสิทธิของตนจากการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของฝ่ายปกครอง

ในปัจจุบันนี้จากการที่ใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ๖ ด้วยการพิจารณาทางปกครอง กำหนดถึงวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเอาไว้ในมาตรา 26 ถึงมาตรา 33¹ จึงเกิดปัญหาบางประการในกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่ส่งผลก่อให้เกิดความไม่สมบูรณ์ในคำสั่งทางปกครอง ปัญหาการใช้บังคับหลักการใช้สิทธิในการรับทราบข้อเท็จจริงในการพิจารณาคำสั่งทางปกครอง กฎหมายกำหนดถึงสิทธิในการทราบข้อเท็จจริงในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตาม มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539² บัญญัติว่า “กรณีคำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสจะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงหลักฐานของตน” และสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 58³ ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการปฏิบัติราชการทางปกครอง อันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของตน” มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติถึงหลักการฟังคู่กรณีเอาไว้ในการที่ให้คู่กรณีทราบถึงข้อเท็จจริง การใช้คำว่าคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิแปลความหมายได้กว้าง โดยอาจแปลความครอบคลุมไปถึงคำสั่งทางปกครองทุกกรณี ในการเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงนั้นกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าเป็นหน้าที่โดยตรงของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่

¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 158-159.

² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(1) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(2) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎหมายกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(3) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(4) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(5) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 58 บุคคลย่อมมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการปฏิบัติราชการทางปกครอง อันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของตน

จะต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบ เพียงแต่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสคู่กรณีมีโอกาสทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอเท่านั้น จึงเป็นปัญหาทางกฎหมายในการตีความการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงดังกล่าวนั้นแค่นั้นถือว่าเป็นการที่ให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ จึงเกิดช่องของทางกฎหมายว่าการให้โอกาสดังกล่าวนั้นแค่นั้นถือว่าเป็นเพียงพอ เพราะในทางปฏิบัติ การทำคำสั่งทางปกครองนั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องรับฟังความเห็นของผู้จะถูกระทบสิทธิ เพราะเจ้าหน้าที่สามารถจะตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมอยู่แล้ว โดยไม่จำเป็นต้องผูกพันกับคำขอ หรือพยานหลักฐานของคู่กรณี เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่จะรับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือไม่ก็ได้ ตามที่เจ้าหน้าที่เห็นตามความจำเป็นเป็นไปตาม มาตรา 29 (2) (3) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แม้แต่ในกรณีการรับฟังคู่กรณีที่จะเป็นด้วยเหตุเจ้าหน้าที่มีเจตนาไม่รับฟังคู่กรณีหรือไม่ก็ตามก็ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์ แม้ว่ากฎหมายจะยังคำนึงถึงความเป็นธรรมและการรักษาสติประโยชน์ของประชาชน โดยบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง ตามมาตรา 41 (3) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่ถึงกระนั้นก็ตามแม้ว่าจะรับฟังคำชี้แจงของคู่กรณีแล้วเจ้าหน้าที่ก็ยังคงมีอำนาจดุลพินิจที่จะยืนยันคำสั่งเดิม โดยไม่เปลี่ยนแปลง แต่ให้บันทึกข้อเท็จจริงไว้ในคำสั่ง หรือแนบไว้กับคำสั่งและมีหนังสือแจ้งให้คู่กรณีทราบตามมาตรา 41 วรรคสอง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 การที่กฎหมายให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริง แต่วิธีการขั้นตอนในการเปิดโอกาสนั้นไม่มีมาตรฐานในการพิจารณาที่ชัดเจน กระบวนการพิจารณาจึงอาจขัดกับหลักการรับฟังคู่กรณี และการปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักการรับฟังคู่กรณีของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเปิดโอกาสดังกล่าวนี้อาจไม่สมบูรณ์และไม่ชอบด้วยกฎหมายในที่สุด

ปัญหาการใช้บังคับหลักการใช้สิทธิในการโต้แย้งและแสดงหลักฐานในการพิจารณาคำสั่งทางปกครอง การให้โอกาสคู่กรณีในการโต้แย้งแสดงหลักฐาน หรือเป็นสิทธิที่จะต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนของคู่กรณีตาม มาตรา 30 วรรคแรก พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้รับทราบข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นเสียก่อน และต้องให้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ การจะให้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอนั้นต้องใช้เวลาพอสมควรที่จะให้คู่กรณีเตรียมข้อมูลหลักฐานต่าง ๆ ได้ทัน ปัญหาทางกฎหมายคือกฎหมายไม่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องเป็นผู้แจ้งให้คู่กรณีทราบว่าพยานหลักฐานใดที่อยู่ในครอบครองของเจ้าหน้าที่ และมีได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องนำส่งเอกสารให้คู่กรณี ดังนั้น จึงเป็นเรื่องที่คู่กรณีต้องไปขอตรวจดูเองซึ่งอาจจะต้องใช้เวลาในการตรวจสอบค้นหาเอกสารหลักฐาน หรือมีขั้นตอนหลายประการตามระบบราชการอาจส่งผลให้การเตรียมตัว เตรียมข้อมูลเพื่อการโต้แย้ง หรือชี้แจงแสดงพยานหลักฐานในการป้องกันสิทธิของคู่กรณีไม่อาจกระทำได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาอีกประการหนึ่ง คือ กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องเปิดโอกาสให้มีการชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งคัดค้านหลักฐานได้ แต่หากคู่กรณีไม่ประสงค์จะชี้แจงหรือโต้แย้ง

คัดค้าน ก็ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดบังคับฝ่ายปกครองให้ต้องกำหนดให้คู่กรณีชี้แจง หรือโต้แย้งคัดค้าน ถ้าคู่กรณีไม่ชี้แจงโต้แย้งคัดค้านฝ่ายปกครองก็ไม่ต้องรอคำชี้แจง ฝ่ายปกครองสามารถทำคำสั่งได้เลย เพราะได้เปิดโอกาสให้คู่กรณีโต้แย้งหรือโต้แย้งคัดค้านตามสิทธิแล้ว

ปัญหาการออกกฎกระทรวงยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่อาจปฏิเสธสิทธิคู่กรณีที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา 30 (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงและได้ออกกฎกระทรวงว่าตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 และมาตรา 30 วรรคสอง (6) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นายกรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

ให้คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 30 วรรคสอง (6)

- (1) การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสั่งพักงาน หรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อน หรือการให้พ้นจากตำแหน่ง
- (2) การแจ้งผลการสอบหรือการวัดผลความรู้หรือความสามารถของบุคคล
- (3) การไม่ออกหนังสือเดินทางสำหรับการเดินทางไปต่างประเทศ
- (4) การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว
- (5) การไม่ออกใบอนุญาตหรือการไม่ต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว
- (6) การสั่งให้เนรเทศ

ข้อยกเว้นดังกล่าวนี้จึงขัดกับหลักการรับฟังคู่กรณีโดยสิ้นเชิง เป็นการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจโดยไม่มีข้อจำกัดแต่ประการใด และข้อยกเว้นดังกล่าวไม่อาจถูกตรวจสอบได้เพราะโดยทั่วไปแล้วคำสั่งทางปกครองนั้นมีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ ในการออกคำสั่งทางปกครองนั้นฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องรับความยินยอมจากผู้ตกอยู่ภายใต้บังคับ ฝ่ายปกครองสามารถบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เลย โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินกระบวนการทางคดีในชั้นศาล และไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามหลักนิติรัฐ ที่ทุกองค์การของรัฐต้องสามารถตรวจสอบได้ โดยหลักการทั่วไปแล้วการตรากฎยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี ย่อมไม่อาจทำได้ หากคำสั่งทางปกครองนั้นกระทบต่อสิทธิของผู้ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้ได้ถูกรับรองโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 มาตรา 58 ที่กำหนดว่า บุคคลย่อมมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง อันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของตน จากข้อกฎหมายดังกล่าวหากฝ่ายปกครองออกกฎขัดหรือแย้งกับสิทธิที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ การออกกฎมาเพื่อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี จึงขัดกับหลักการรับฟังคู่กรณี และรัฐธรรมนูญ

ปัญหาการเยียวยาความบกพร่องในการพิจารณาทางปกครองที่มีกระบวนการและขั้นตอนที่มากเกินไป กฎหมายกำหนดให้การเยียวยานั้นต้องทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา 41 ที่บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

(1) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมี ผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

(2) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าว ในภายหลัง

(3) การรับฟังคู่กรณีที่เป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง

(4) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อนถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

จะเห็นได้ว่าการบันทึกข้อเท็จจริง ความประสงค์ของคำสั่งเดิมไว้เป็นหนังสือ และต้องแจ้งเป็นหนังสือให้คู่กรณีทราบ กระบวนการเยียวยานั้นจึงมีขั้นตอนมากเกินไป เกิดกระบวนการที่ล่าช้าไม่ทันต่อสถานการณ์ ความจำเป็นหรือความมุ่งหมายของคำสั่งทางปกครอง เพราะเมื่อพิจารณาถึง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อาจแยกออกเป็นขั้นตอนนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งที่จะยืนยันคำสั่งเดิม บันทึกข้อเท็จจริงตามมาตรา 41 วรรคสองที่บัญญัติไว้ข้างต้น แม้ว่าแก้ไขเยียวยาได้จนกว่าจะฟ้องศาลก็ตาม

2. วัตถุประสงค์ในการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง ที่กำหนดขั้นตอนกระบวนการในการรับฟังของคู่กรณีเอาไว้เป็นการทั่วไป และข้อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีรวมทั้งกระบวนการแก้ไขเยียวยาอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี

2. เพื่อศึกษาถึงลักษณะปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหา ขั้นตอนการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองให้เป็นไปตามหลักการรับฟังคู่กรณี ในการพิจารณาทางปกครอง ข้อยกเว้นและการเยียวยาความบกพร่องของการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง และจะต้องคำนึงถึงความเสียหายอันจะเกิดจากคำสั่งทางปกครองที่มีความบกพร่องดังกล่าว เพื่อให้ฝ่ายปกครองมีความระมัดระวังในการออกคำสั่งทางปกครองมากขึ้น

3. เพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง อันจะออกคำสั่งทางปกครองเป็นการก่อกวนประชาชน ซึ่งการใช้อำนาจดังกล่าวนั้นเป็นการใช้อำนาจมหาชนของฝ่ายปกครองที่มีอำนาจเหนือ การใช้อำนาจดังกล่าวอาจกระทบต่อสิทธิของปัจเจกชนและอาจเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนอย่างร้ายแรง

4. เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่ถูกละเมิดอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักการรับฟังคู่กรณี และให้คู่กรณีรู้สิทธิของตน ตลอดถึงเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอย่างครบถ้วนตามกฎหมาย

3. ขอบเขตการวิจัย

ศึกษาถึงขั้นตอนกระบวนการฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองและข้อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองตลอดการแก้ไขเยียวยาอันเกิดจากการไม่ปฏิบัติตามหลักการดังกล่าว ตาม มาตรา 30 มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดหลักการรับฟังคู่กรณีเอาเอาเป็นการทั่วไปและเป็นมาตรฐานแห่งหลักประกันขั้นพื้นฐานในกระบวนการรับฟังในการพิจารณาทางปกครอง ศึกษาถึงคณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือ ก.พ.ค. พ.ศ. 2551 ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ เทียบกับ ก.พ. ฉบับที่ 18 พ.ศ.2540 ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ที่กำหนดขั้นตอนวิธีการพิจารณาเอาไว้เป็นการเฉพาะ ทำการเปรียบเทียบหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ของกฎหมายวิธีปฏิบัติเรื่องทางปกครองของเยอรมัน (Verwaltungsverfahrensgesetz Vwvfg) มาตรา 28 มาตรา 66 ถึง 68 กฎหมายวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง (the Federal Administrative Procedure Act) หรือ A.P.A. มาตรา 554 , 556 และ 557 และหลัก (Due Process of Law) เกิดจากการตีความของศาลสูงสุดของอเมริกา และผลคำวินิจฉัยของศาลอื่นเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามหลักการรับฟังดังกล่าวของศาลปกครองไทย

4. วิธีการเก็บรวบรวมข้อมูล

ทำการศึกษาโดยใช้วิธีวิจัย เอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษาจากตำรา บทความทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในการตรวจสอบกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ตามหลักการรับฟังคู่กรณีของฝ่ายปกครองของประเทศไทยและต่างประเทศ ตลอดถึงศึกษาถึงคำวินิจฉัยตีความที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่มีความบกพร่องในการพิจารณาทางปกครอง ทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นเกิดความไม่สมบูรณ์ และความเห็นทางกฎหมายของคณะกรรมการต่าง เช่น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง คณะกรรมการกฤษฎีกา โดยนำมารวบรวมเรียบเรียงเพื่อดำเนินการวิเคราะห์นำเอาหลักเกณฑ์ต่างๆ มาเป็นหลักในการพิจารณาเพื่อเตรียมการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ให้สอดคล้องกับหลักการรับฟังคู่กรณี

5. การวิเคราะห์ข้อมูล

วิเคราะห์ข้อมูลโดยการศึกษาพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 มาตรา 41 ที่กำหนดหลักการรับฟังคู่กรณีเอาเอาเป็นการทั่วไปและเป็นมาตรฐานแห่งหลักประกันขั้นพื้นฐานในกระบวนการรับฟังในการพิจารณาทางปกครอง ศึกษาถึง กฎ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรมหรือ ก.พ.ค. พ.ศ. 2551 ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ เทียบกับ กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 พ.ศ.2540 ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ.2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ที่กำหนดขั้นตอนวิธีการพิจารณาเอาไว้เป็นการเฉพาะ ทำการเปรียบเทียบหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองของประเทศฝรั่งเศส กฎหมายวิธีปฏิบัติเรื่องทางปกครองของเยอรมัน (Verwaltungsverfahrensgesetz Vwvfg) มาตรา 28 มาตรา 66 ถึง 68 กฎหมายวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง (the Federal Administrative Procedure Act) หรือ A.P.A. มาตรา 554 , 556 และ 557 และหลัก (due process of law) เกิดจากการตีความของศาลสูงสุดของอเมริกา และผลคำวินิจฉัยของศาลอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามหลักการรับฟังดังกล่าวของศาลปกครองไทย

6. สรุปผลการวิจัย

ศึกษาถึงหลักการรับฟังคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง จากการศึกษาเรื่องดังกล่าวนี้ได้นั้นถึงปัญหาที่สำคัญ 3 ประการด้วยกันคือ ประการแรก กรณีที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดวิธีการรับฟังและไม่ได้กำหนดวิธีการโต้แย้งแสดงหลักฐานเอาไว้ จึงต้องมาใช้หลักกฎหมายทั่วไป คือใช้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดการพิจารณาเอาไว้ใน มาตรา 26 ถึง มาตรา 33 และได้กำหนดถึงหลักการรับฟังคู่กรณีมา บัญญัติมีหลักการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครองไว้ใน มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นการที่ฝ่ายปกครองต้องเปิดโอกาสที่จะทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงหลักฐาน หากไม่เปิดโอกาสที่จะทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงหลักฐานดังกล่าวอาจส่งผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์แต่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดขั้นตอนวิธีการในเปิดโอกาสให้คู่กรณีที่จะทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงหลักฐานเอาไว้ อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายไม่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องเป็นผู้แจ้งให้คู่กรณีทราบว่ามีพยานหลักฐานใดที่อยู่ในครอบครองของเจ้าหน้าที่ และมีได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องนำเสนอเอกสารให้คู่กรณี จึงเป็นเรื่องที่คู่กรณีต้องไปขอตรวจดูเองซึ่งอาจจะต้องใช้เวลาในการตรวจสอบค้นหาเอกสารหลักฐาน หรือมีขั้นตอนหลายประการตามระบบราชการอาจส่งผลให้การเตรียมตัว เตรียมข้อมูลเพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงแสดงพยานหลักฐานในการป้องกันสิทธิของคู่กรณีไม่อาจกระทำได้อย่างเต็มที่ กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องเปิดโอกาสให้มีการชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งคัดค้าน

หลักฐานได้ แต่หากคู่กรณีไม่ประสงค์จะชี้แจงหรือโต้แย้งคัดค้าน ก็ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ใดบังคับฝ่ายปกครองให้ต้องกำหนดให้คู่กรณีชี้แจง หรือโต้แย้งคัดค้าน ถ้าคู่กรณีไม่ชี้แจงโต้แย้ง คัดค้านฝ่ายปกครองก็ไม่ต้องรอคำชี้แจง ฝ่ายปกครองสามารถทำคำสั่งได้เลย เพราะได้เปิดโอกาส ให้คู่กรณีได้ชี้แจงหรือโต้แย้งคัดค้านตามสิทธิแล้ว แต่เมื่อคู่กรณีได้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือโต้แย้ง คัดค้านพยานหลักฐาน ตามมาตรา 28 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁴ ในกรณีที่คู่กรณีเสนอพยานหลักฐานให้ฝ่ายปกครองพิจารณา กฎหมายให้อำนาจ เจ้าหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสม โดยไม่ต้องผูกพันกับคำขอ หรือ พยานหลักฐานของคู่กรณี ข้อจำกัดสิทธิของคู่กรณีในการที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและอาจไม่มี โอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน ประการที่สอง การออกกฎกระทรวงยกเว้นหลักการรับฟัง คู่กรณี พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้คำสั่งทางปกครองใน กรณีดังต่อไปนี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่อาจปฏิเสธสิทธิคู่กรณีที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริง และโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ตามมาตรา 30 วรรคหนึ่ง (6) กรณีอื่นตามที่กำหนด ในกฎกระทรวงและได้ออกกฎกระทรวงว่าให้คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทาง ปกครองตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) (1) การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสั่ง พักงาน หรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อน หรือการให้พ้นจากตำแหน่ง (2) การแจ้งผลการสอบหรือ การวัดผลความรู้หรือความสามารถของบุคคล (3) การไม่ออกหนังสือเดินทางสำหรับการเดินทาง ไปต่างประเทศ (4) การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว (5) การไม่ออก ใบอนุญาตหรือการไม่ต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว (6) การสั่งให้เนรเทศ การออกกฎ ดังกล่าวนั้นไม่สามารถตรวจสอบได้ตามกระบวนการของการตรวจสอบคำสั่งทางปกครองและไม้อาจคาดเดาได้ว่า ฝ่ายปกครองจะออกกฎที่มีลักษณะดังกล่าวออกมามากน้อยเพียงใด เพราะ ข้อยกเว้นดังกล่าวนี้กระทบสิทธิเสรีภาพอย่างชัดเจน ประการที่สาม การเยียวยาความบกพร่อง ในการพิจารณาทางปกครองที่มีกระบวนการและขั้นตอนที่มากเกินไป กฎหมายกำหนดให้การ เยียวยานั้นต้องทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา 41 วรรคแรก (3) การรับ ฟังคู่กรณีที่จำเป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ใน ภายหลัง วรรคสอง เมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (1) (2) (3) หรือ (4) แล้ว และเจ้าหน้าที่ ผู้มีคำสั่งทางปกครองประสงค์ให้ผล เป็นไปตามคำสั่งเดิม ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นบันทึกข้อเท็จจริงและ ความประสงค์ของตนไว้ในหรือแนบไว้กับคำสั่งเดิมและต้องมี หนังสือแจ้งความประสงค์ของตน ให้คู่กรณีทราบด้วย และวรรคสาม กรณีตาม (2) (3) และ (4) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุด กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ของหมวดนี้ หรือ ตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยกรณีนี้

⁴ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 28 ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือ พยานหลักฐานของคู่กรณี

หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไป สู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น จะเห็นได้ว่ากระบวนการเขียนนั้นมีขั้นตอนมากเกินไป เกิดกระบวนการที่ล่าช้า ไม่ทันต่อสถานการณ์ ความจำเป็นหรือความมุ่งหมายของคำสั่งทางปกครอง

7. ข้อเสนอแนะ

สำหรับข้อเสนอแนะที่นำมาเสนอเพื่อเป็นแนวทางให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองปฏิบัติให้สอดคล้องกับหลักการรับฟังคู่กรณี ที่ให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง เพื่อจะได้เป็นการกำหนดขอบเขตที่ชัดเจนแน่นอนสำหรับฝ่ายปกครองที่จะได้ถือปฏิบัติตามหลักดังกล่าวได้อย่างถูกต้องต่อไปนั้น ขอเสนอ แนวทางด้วยกันได้แก่ 1 กับหลักการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครองโดยพัฒนาแนวปฏิบัติในการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับหลักดังกล่าว 2 นำวิธีการศึกษาค้นคว้ากฎหมายเปรียบเทียบมาสนับสนุนการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับหลักการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีรายละเอียดของข้อเสนอแนะตามลำดับจากปัญหาข้างต้น ดังนี้

1. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับหลักการรับฟังคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้จึงกลับมาใช้กฎหมายทั่วไป พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องให้โอกาสคู่กรณีมีสิทธิในการโต้แย้งและแสดงหลักฐานในการพิจารณาคำสั่งทางปกครอง การกำหนดขั้นตอน วิธีการให้เจ้าหน้าที่ต้องผูกพันที่จะให้โอกาสคู่กรณีมีสิทธิในการโต้แย้งและแสดงหลักฐาน ปกติทั่วไปนั้นกฎหมายจะให้อำนาจฝ่ายปกครองออกกฎกระทรวงเพื่อนำให้การบังคับใช้เพื่อให้สอดคล้องหรือเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยเรื่องนั้น ๆ

การพิจารณาทางปกครองนั้นการให้คู่กรณีมีสิทธิในการโต้แย้งและแสดงหลักฐานในการคัดค้านคำสั่งทางปกครอง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ตามมาตรา 30 ไม่ได้เปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองออกกฎกระทรวงถึงวิธีการขั้นตอนเอาไว้ จึงเห็นว่าควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 30 เพื่อกำหนดขั้นตอนให้เป็นไปตามหลักการรับฟังคู่กรณี บังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการบางประการดังนี้

1) เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผูกพันที่จะให้ข้อมูลและคำแนะนำทั้งหมดที่จำเป็นที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง กล่าวคือกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องส่งเอกสารในการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณี และกำหนดด้วยการส่งเอกสารนั้นถือว่าเป็นการเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอแล้ว

2) คู่กรณีมีสิทธิที่จะตรวจสอบเอกสารในสำนวน และกำหนดเวลาในการโต้แย้งคัดค้าน สิทธิที่จะต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนของคู่กรณีตาม มาตรา 30 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้รับทราบข้อเท็จจริงในเรื่องนั้นเสียก่อน และต้องให้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ เพื่อการเตรียมตัวเตรียมข้อมูลเพื่อการโต้แย้ง หรือชี้แจงแสดงพยานหลักฐานในโต้แย้งได้อย่างเต็มที่

2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการออกกฎกระทรวงยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี เห็นว่าหลักการดังกล่าวนั้นขัดกับหลักการรับฟังคู่กรณีอย่างสิ้นเชิง ควรยกเลิกไม่ให้นำไปออกกฎกระทรวงเพื่อยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณี การกำหนดยกเว้นในมาตรา 30 วรรคสอง (1) ถึง (5) พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้นครอบคลุมแล้วหากเกิดปัญหาที่หน้าอ้างถึงความเสียหายร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา 30 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในการยกเว้นหลักการรับฟังคู่กรณีก็เพียงพอแล้ว

3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการเยียวยาความบกพร่องในการพิจารณาทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่ได้รับการแก้ไขเยียวยาความบกพร่องนั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่ขอด้วยกฎหมายนับแต่วันที่ได้มีการแก้ไขเยียวยาความบกพร่อง โดยก่อนหน้าที่คำสั่งทางปกครองนั้นจะได้รับการแก้ไขเยียวยาความบกพร่องแม้เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางกฎหมายก็เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ขอด้วยกฎหมาย ซึ่งผู้รับคำสั่งที่ได้รับความเสียหายอาจฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้บทบัญญัติมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติขึ้นมาเพื่อลดความซ้ำซ้อนในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่

บัญญัติมาตราดังกล่าวนี้อาจมีกระบวนการขั้นตอนมากเกินไป โดยเฉพาะประเด็นที่เกี่ยวข้องกับผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้มีการแก้ไขเยียวยาความ เพราะคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ก็อาจมีผลเป็นคำสั่งทางปกครองที่ขอด้วยกฎหมายหรือไม่ขอด้วยกฎหมายก็ได้ ดังนั้นในการใช้บทบัญญัติในมาตรา 41 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และเนื่องจากปัญหาดังกล่าวนี้อาจเป็นส่วนหนึ่งเป็นปัญหาที่เกิดจากความไม่สมบูรณ์ของคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น หากมีโอกาสในการแก้ไขกฎหมายฉบับนี้ ขอเสนอแก้ไขโดยให้มีการแก้ไขเรื่องการจัดแจ้งและบันทึกออกตัดให้กระบวนการสั้นลงในมาตรา 41 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อาจกำหนดให้ตัดกระบวนการมาตรา 41 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยกำหนดว่าเมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (1) (2) (3) หรือ (4) แล้ว และเจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทางปกครองประสงค์ให้ผลเป็นไปตามคำสั่งเดิมให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นแจ้งไปยังคู่กรณีให้ทราบถึงความประสงค์ที่จะยื่นคำสั่งเดิมนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนกระกระชับ ท้นต่อการเยียวยา

บรรณานุกรม

หนังสือ

- กมลชัย รัตนสกาวงศ์, บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2541). รวมบทความทางวิชาการกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน
บรรเจิด สิงคะเนติ. (2556). หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 5).
กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- วรเจตน์ วาสิรัตน์. (2549). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 3).
กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

กฎหมาย

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539
กฎกระทรวง ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2540 ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง
ปกครองพ.ศ. 2539