

บทที่ 2

การใช้อำนาจทางตุลาการในการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครอง ในรูปคณะกรรมการ

ในการศึกษาวิจัยเพื่อที่จะค้นหาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำหรือนิติกรรมใด ๆ ซึ่งมีลักษณะเป็นนิติกรรมในทางที่ขาดข้อพิพาทของฝ่ายปกครองที่มีการจัดองค์กรในรูปแบบของคณะกรรมการ มีความจำเป็นเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทำความเข้าใจในแนวคิดพื้นฐานเรื่องการแบ่งแยกอำนาจ (separation of powers) ด้วยว่า โดยแท้จริงแล้ว “ฝ่ายปกครอง” สามารถที่จะใช้อำนาจทางตุลาการได้หรือไม่ เพราะในอดีตมักจะมีผู้เข้าใจไขว้เขวว่าอำนาจแต่ละอำนาจต้องแบ่งแยกตามประเภทขององค์กรผู้ใช้อำนาจเท่านั้น เช่น อำนาจตุลาการต้องใช้โดยศาลเท่านั้น เป็นต้น ดังนั้น การทำความเข้าใจเรื่องพื้นฐานของหลักการแบ่งแยกอำนาจจึงเป็นสิ่งจำเป็นในเบื้องต้นที่จะทำให้เข้าใจถึงการใช้อำนาจทางตุลาการในการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครอง หรือที่นักกฎหมายบางท่านเรียกว่าเป็น “องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครอง” ได้เป็นอย่างดี

2.1 ทฤษฎีและแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ

ก่อนที่เราจะศึกษาถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ จำเป็นอย่างยิ่งที่เราจะต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับ “รัฐ” เสียก่อนในเบื้องต้น เพื่อจะนำไปสู่การเชื่อมโยงความสัมพันธ์ระหว่าง “รัฐ” กับอำนาจอธิปไตย

ในแง่สังคมวิทยา “รัฐ” เป็นกลุ่มของมนุษย์ที่อยู่บนดินแดนที่กำหนดผืนหนึ่ง และบนดินแดนดังกล่าวนี้มีการใช้อำนาจทางการเมืองโดยเฉพาะ¹ จากคำนิยามนี้เมื่อได้พิจารณาในความหมายของกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว รัฐจะมีองค์ประกอบที่สำคัญและจำเป็นอยู่ 3 ประการ คือ²

1. องค์ประกอบด้านบุคคล ได้แก่ ประชากรหรือชาติ
2. องค์ประกอบด้านเนื้อหา ได้แก่ ดินแดน

¹ โภคิน พลกุล, เอกสารประกอบการบรรยายวิชาหลักกฎหมายมหาชน, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2525), หน้า 1.

² โภคิน พลกุล และ ชาญชัย แสงศักดิ์, หลักกฎหมายมหาชน เล่ม 1, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2541), หน้า 27.

3. องค์ประกอบด้านรูปแบบ ได้แก่ อำนาจอธิปไตยเฉพาะอำนาจหนึ่ง หรือที่เรียกว่า อำนาจอธิปไตย

เมื่ออำนาจอธิปไตยเป็นองค์ประกอบหนึ่งของรัฐ เราจึงมักจะกล่าวกันโดยทั่วไปว่า รัฐมีอำนาจอธิปไตย แต่ความหมายของอำนาจอธิปไตยนี้ค่อนข้างซับซ้อน และอาจพิจารณาได้ทั้งในแง่ของอำนาจอธิปไตยภายนอก (Souveraineté internationale) และอำนาจอธิปไตยภายใน (Souveraineté interne) กล่าวคือ ทั้งในแง่ของการเมืองและในแง่ของกฎหมาย ในแง่การเมืองเราเรียกว่า “อำนาจอธิปไตยของรัฐ” สำหรับในแง่ของกฎหมายเราเรียกว่า “อำนาจอธิปไตยภายในรัฐ”³

แนวความคิดทางการเมืองเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยของรัฐปรากฏอยู่ในหนังสือชื่อ “สาธารณรัฐใน 6 บรรพ” (six livres de la République 1576) ของ *ฌอง โบแดง* (Jean Bodin) ในหนังสือเล่มนี้ *ฌอง โบแดง* ได้สร้างทฤษฎีอำนาจอธิปไตยขึ้น โดยได้ให้ความหมายค่อนข้างชัดว่า “สาธารณรัฐ” (res publica) คือ สิทธิในการปกครองกลุ่มบุคคลหลาย ๆ กลุ่ม และที่เป็นส่วนร่วมของกลุ่มเหล่านี้ คือ อำนาจอธิปไตย พร้อมกันนี้ *ฌอง โบแดง* ก็ได้ให้ลักษณะของอำนาจอธิปไตยต่อไปว่า เป็นอำนาจที่ปราศจากขอบเขต ภาวะ (perpetuelle) และสูงสุดล้นพ้น (absolue)⁴ และนอกจากนี้ *ฌอง โบแดง* ยังชี้ให้เห็นว่าอำนาจอธิปไตยมีความหมายเท่ากับความเป็นอิสระอย่างสมบูรณ์ กล่าวคือ “รัฐ” เป็นอิสระจากการตกอยู่ใต้อำนาจของอำนาจอื่น ๆ ทั้งสิ้น⁵

แนวความคิดเรื่อง “รัฐ” และ “อำนาจอธิปไตย” นี้ ต่อมาได้กลายเป็นหลักสำคัญเบื้องต้นของกฎหมายมหาชนทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ โดยถือว่า “รัฐ” เป็นการจัดสถาบันของอำนาจทางการเมืองสูงสุด รัฐกับอำนาจอธิปไตยจึงเปรียบเสมือนเหรียญสองหน้า กล่าวคือ จะไม่มีรัฐ ถ้าไม่มีอำนาจอธิปไตย และจะไม่มีอำนาจอธิปไตย ถ้าไม่มีรัฐ หากกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ “รัฐ” ในฐานะสถาบันเท่านั้นที่ผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจอธิปไตย ไม่ใช่บุคคลธรรมดา ซึ่งถึงแม้มีอำนาจสูงสุดอย่างกษัตริย์หรือทรวราชย์ ก็เป็นเพียงผู้ใช้อำนาจสูงสุดแทนรัฐในนามรัฐเท่านั้น เมื่อเป็นเช่นนั้น “รัฐ” จึงเป็นนิติบุคคลโดยสภาพในกฎหมายมหาชนภายในและระหว่างประเทศ

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 51.

⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *กฎหมายมหาชน*. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2537), หน้า 24-25.

⁵ โภคิน พลกุล และ ชาญชัย แสงวงศ์, *หลักกฎหมายมหาชน เล่ม 1*, หน้า 51.

2.1.1 วิวัฒนาการของทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจอริปไตย

จอห์น ล็อก (John Locke) นักปรัชญาชาวอังกฤษ ได้กล่าวไว้ในหนังสือ "Second Treatise of Civil Government" ว่า "อำนาจอริปไตย" แยกออกได้เป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติอำนาจหนึ่ง อำนาจบริหารอำนาจหนึ่ง และอำนาจทำสงคราม ทำสนธิสัญญา อีกอำนาจหนึ่ง ในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจต่าง ๆ เหล่านี้ จอห์น ล็อก อธิบายไว้ว่า⁶ อำนาจนิติบัญญัติเป็นอำนาจที่จะกำหนดว่า กำลังของรัฐจะพึงใช้อย่างไรเพื่อความปลอดภัยของสังคมและสมาชิกแห่งสังคมนั้น อำนาจนี้ถ้าไปรวมอยู่กับอำนาจที่จะบริหารการตามกฎหมาย กล่าวคือ หากอำนาจทั้งสองตกอยู่ในกำมือของบุคคลเดียวกันแล้ว ก็จะทำให้ผู้นั้นไม่เคารพต่อกฎหมายที่ตราขึ้น และผู้นั้นก็จะใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ของตนเองโดยเฉพาะ อำนาจนิติบัญญัติกับอำนาจบริหารจึงต้องแยกกันและต้องมีผู้ใช้อำนาจดังกล่าวเป็นคนละพวก ทั้งนี้ ก็เพื่อป้องกันการออกกฎหมายเพื่อมายกเว้นการใช้บังคับกับตนเองหรือการออกกฎหมายและใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ส่วนตัวของตนเอง ส่วนอำนาจบริหารกับอำนาจทำสงคราม ทำสนธิสัญญานั้น จอห์น ล็อก เห็นว่าสามารถใช้ ร่วมกันโดยหมู่คณะเดียวกันได้ ในช่วงของ จอห์น ล็อก นั้น เป็นช่วงที่อยู่ระหว่างการเจริญเติบโตของลัทธิปัจเจกชนนิยม (individualism) เพื่อจำกัดอำนาจของกษัตริย์ จึงยังไม่ได้มีการกล่าวเน้นถึงอำนาจตุลาการซึ่งยังมิได้แยกออกมาจากอำนาจของกษัตริย์ บางท่านจึงเห็นว่าอำนาจบริหารในความหมายของ จอห์น ล็อก นั้น รวมถึงอำนาจตุลาการด้วย⁷

ต่อมา มองเตสกีเยอ (Montesquieu) เป็นผู้นำเอาหลักการแบ่งแยกอำนาจมาเผยแพร่ โดยผลงานที่ทำให้เขามีชื่อเสียงเป็นที่รู้จักไปทั่วโลก ก็คือหนังสือเรื่อง "เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย" (de l' esprit des lois) ซึ่ง มองเตสกีเยอ ได้อธิบายว่า คนทุกคนที่มีอำนาจย่อมนำไปสู่การใช้อำนาจเกินสมควรทั้งสิ้น เว้นแต่จะมีข้อจำกัดอำนาจดังกล่าว นอกจากนี้เขายังได้กล่าวว่า⁸

"ในแต่ละรัฐมีอำนาจอยู่ 3 ประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ (puissance législative) อำนาจบริหารซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายมหาชน (puissance exécutrice des chose qui dépendent du droit des gens) และอำนาจบริหารซึ่งขึ้นอยู่กับกฎหมายแพ่ง (puissance exécutrice des choses qui dépendent du droit civil)"

⁶ เดือน บุญนาค, "การแยกอำนาจ (La separation des pouvoirs)," *วารสารนิติศาสตร์* 3 (กรกฎาคม 2521) : 19.

⁷ Sir Iver Jennings, *The Law and the Constitution* 217 (5 th ed., 1959), p.20, อ้างถึงในชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด จีรรัชการพิมพ์, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2540), หน้า 31.

⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, *กฎหมายมหาชน*, หน้า 52.

อำนาจประการแรก⁹ คือ อำนาจในการตรากฎหมายขึ้นบังคับใช้ และอำนาจในการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายซึ่งมีอยู่แล้ว

อำนาจประการที่สอง คือ อำนาจในการรักษาความสงบสุขหรือทำสงคราม ตลอดจนการส่งเอกอัครราชทูตไปประจำอยู่ต่างประเทศหรือยอมรับเอกอัครราชทูตจากต่างประเทศ การรักษาความมั่นคงภายในและป้องกันการรุกรานจากภายนอก อำนาจนี้เรียกว่าเป็น “อำนาจบริหารของรัฐ” (puissance exécutive de l'Etat)

อำนาจประการที่สาม คือ อำนาจในการลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา หรือพิพากษาข้อพิพาทระหว่างเอกชน อำนาจประการที่สามนี้เรียกว่า “อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี” (puissance de juger)

เมื่อได้กำหนดอำนาจอธิปไตยออกเป็น 3 ชนิดดังนี้แล้ว *มองเตสกีเออ* ก็ให้ความเห็นว่าอำนาจแต่ละชนิดจะต้องแยกจากกัน และผู้ที่ใช้อำนาจต้องเป็นองค์กรที่ต่างกันโดยที่เป็นอิสระไม่ขึ้นต่อกัน เหตุผลของการแยกอำนาจทั้ง 3 ชนิดออกจากกันนี้ *มองเตสกีเออ* ได้ให้เหตุผล 2 ประการ คือ¹⁰

1. ถ้าไม่มีการแยกอำนาจโดยมีองค์กรผู้ใช้อำนาจเป็นอิสระต่างกันแล้ว เสรีภาพของมนุษย์ก็จะมีไม่ได้ เพราะถ้าองค์กรเดียวใช้อำนาจทุกชนิดแล้ว องค์กรนั้นก็ใช้อำนาจจนเต็มขอบเขต และจะใช้เกินขอบเขตอันเป็นนิสัยของมนุษย์ผู้มีอำนาจ และเมื่อมีหนทางที่จะใช้อำนาจอย่างกว้างขวาง มนุษย์ผู้นั้นก็จะใช้อำนาจนั้นตามใจชอบ ดังนั้น เพื่อมิให้มีการใช้อำนาจจนเกินขอบเขต จึงต้องทำให้อำนาจหยุดยั้งอำนาจตามวิถีทางของมันเอง¹¹

2. กฎหมายจะใช้บังคับตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตราขึ้น และประชาชนจะเคารพในกฎหมายนั้น ๆ ก็เฉพาะแต่ในกรณีที่มีการแยกอำนาจเท่านั้น ถ้าไม่มีการแยกอำนาจแล้ว การใช้กฎหมายก็เลื่อนลอย ใช้กันตามอำเภอใจ ซึ่งข้อความในหนังสือของ *มองเตสกีเออ* ในตอนนี้มีดังต่อไปนี้

“ถ้าหากอำนาจนิติบัญญัติกับอำนาจบริหารมารวมกันอยู่ในตัวบุคคลคนเดียวกันหรือในองค์การข้าราชการองค์เดียวกัน เสรีภาพจะไม่มีเลย เพราะเป็นที่น่าเกรงว่าบุคคลหรือ

⁹ โภคิน พลกุล และ ชาญชัย แสงวงศ์, หลักกฎหมายมหาชน เล่ม 1, หน้า 125.

¹⁰ เดือน บุนนาค, “การแยกอำนาจ (La séparation des pouvoirs)” วารสารกฎหมายปกครอง, หน้า 21.

¹¹ Hauriou, Gicuel, et Gelard, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques, 6th ed., (Paris : Montchrestien, 1975), pp.235-236, อ้างถึงใน โภคิน พลกุล และ ชาญชัย แสงวงศ์, หลักกฎหมายมหาชน เล่ม 1, หน้า 126.

องค์การผู้มีอำนาจทั้งสองนั้นจะตรากฎหมายกวดขันออกมาใช้ และจะใช้กฎหมายนั้นบังคับอย่าง กดขัน ถ้าอำนาจพิพากษาไม่ได้แยกจากอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหาร เสรีภาพก็ไม่มี เช่นเดียวกัน ถ้าอำนาจพิพากษาไปรวมอยู่กับอำนาจนิติบัญญัติแล้ว ชีวิตและเสรีภาพของ ประชาชนก็จะเป็นอยู่ตามความพอใจของผู้ใช้อำนาจทั้งสอง เพราะผู้พิพากษาเป็นผู้ตรา กฎหมายด้วย ถ้าอำนาจพิพากษาก็จะไปรวมกับอำนาจบริหารแล้ว ผู้พิพากษาจะมีอำนาจที่จะ ทำการบีบบังคับได้อย่างเต็มที่ และก็ไม่มีอะไรเหลือเลย จะสูญสิ้นไปหมดถ้าบุคคลคนเดียวหรือ องค์การเดียวกันเป็นผู้ใช้อำนาจทั้งสาม คือ อำนาจตรากฎหมาย อำนาจในการบริหาร และอำนาจ ในการพิพากษาความผิด และการใช้กฎหมายบังคับจะผันแปรไปตามความประสงค์ของผู้มีอำนาจ บริหาร และหากผู้ใดไม่กระทำตามความประสงค์ก็จะถูกลงโทษตามความพอใจของผู้ที่มีอำนาจ... บ้านเมืองก็จะไม่มีความสงบ”

นอกจากนี้ มองเตสกีเออได้กล่าวไว้ในหนังสือ “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” อีกว่า ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่มีการแยกอำนาจได้อย่างดีที่สุด และยังสามารถยกย่อง รัฐธรรมนูญของอังกฤษว่า ในบรรดาประเทศที่มีเสรีภาพทางการเมืองด้วยกันแล้ว ประเทศอังกฤษ เป็นประเทศที่มีเสรีภาพทางการเมืองมากที่สุด เพราะอำนาจหน้าที่ของรัฐได้แบ่งแยกไปยังองค์กร ต่างๆ กัน ไม่มีองค์กรหนึ่งองค์กรใดที่จะมีอำนาจโดยเด็ดขาดที่จะบีบบังคับประชาชนได้ เพราะ เสรีภาพของประชาชนจะมีไม่ได้เลย หรือหากมีก็อยู่เป็นส่วนน้อย ถ้าหากอำนาจเหล่านี้ไปรวมอยู่ที่ บุคคลหนึ่งบุคคลใดเพียงคนเดียวหรือองค์กรหนึ่งองค์กรใดเพียงองค์กรเดียว เช่น ในระบอบ สมบูรณาญาสิทธิราชย์¹²

2.1.2 อิทธิพลของทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจฉบับไทย

แนวความคิดของ มองเตสกีเออ ได้มีอิทธิพลต่อแนวความคิดทางการเมือง ของผู้ที่ถูกกวดขันโดยระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ในประเทศฝรั่งเศสและในประเทศอื่น ๆ ในทวีป ยุโรป ตลอดจนผู้ซึ่งไปตั้งรกรากอยู่ในรัฐต่าง ๆ ในทวีปอเมริกา (ซึ่งในขณะนั้นยังเป็นอาณานิคม ของอังกฤษอยู่) เป็นอย่างมาก โดยบุคคลเหล่านั้นเข้าใจหรือตีความว่า ตามความเห็นของ มองเตสกีเออ นั้นจะต้องแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ และจะต้องมีการแบ่งแยกองค์กรที่ใช้อำนาจด้วย โดยให้รัฐสภาหรือฝ่าย นิติบัญญัติเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ให้รัฐบาลหรือฝ่ายบริหารเป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร และให้ศาล หรือฝ่ายตุลาการเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการ ซึ่งความเข้าใจเช่นนี้ย่อมชักนำไปสู่ระบบการเมืองที่มี

¹² อมร จันทรสุมบุรณ์, กฎหมายการปกครอง. (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, พิมพ์ครั้งที่ 9, 2525), หน้า 63-64..

การแบ่งแยกอำนาจโดยเด็ดขาด (la séparation rigide des pouvoirs) โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจแต่ละอำนาจดังกล่าวนั้นจะต้องไม่มีความสัมพันธ์ต่อกัน และไม่เข้าไปก้าวร้าวในการใช้อำนาจของกันและกัน

อิทธิพลของแนวความคิดนี้ส่งผลให้นักคิดชาวอเมริกันบางคนในยุคก่อตั้งประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จอห์น อัดัมส์ (John Adams ประธานาธิบดีคนที่ 2 ของสหรัฐอเมริกา) ได้สนับสนุนแนวความคิดนี้เป็นอย่างมาก และได้ร่างลงไปรัฐธรรมนูญของมลรัฐแมสซาชูเซตส์ (ค.ศ. 1780) มาตรา 30 ว่า¹³

“มาตรา 30 ในการปกครองของรัฐแห่งนี้ องค์กรนิติบัญญัติจะต้องไม่ใช้อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการหรืออำนาจหนึ่งอำนาจใดดังกล่าว องค์กรบริหารจะต้องไม่ใช้อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจตุลาการหรืออำนาจหนึ่งอำนาจใดดังกล่าว หรือองค์กรตุลาการจะต้องไม่ใช้อำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารหรืออำนาจหนึ่งอำนาจใดดังกล่าว เพื่อให้ผลที่สุดจะเป็นการปกครองโดยกฎหมายและมีใช้การปกครองของมนุษย์”

นอกจากนี้ แนวความคิดของทฤษฎีแบ่งแยกการใช้อำนาจอริปไตยยังปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญที่เป็นลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก คือ รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1787 และในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของฝรั่งเศส (The French Declaration of Rights of Men and Citizen, 1789) ข้อ 16 ที่บัญญัติว่า¹⁴

“ข้อ 16 สังคมใดที่ไม่ยอมรับการแบ่งแยกอำนาจ สังคมนั้นหาได้ชื่อว่ามีรัฐธรรมนูญไม่” (Any society in which the separation of powers not determined, has no constitution at all)

ในฝรั่งเศส หลังจากการปฏิวัติ ค.ศ. 1789 โดยยกเลิกระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ต่อมาก็ได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญขึ้นโดยอิทธิพลทางความคิดของมองเตสกีเออ ด้วยเหตุนี้เอง เราอาจกล่าวได้ว่า ในสมัยคริสต์ศตวรรษที่ 18 ถือว่าการแบ่งแยกอำนาจเป็นหัวใจของรัฐธรรมนูญและระบบการปกครองแบบประชาธิปไตย และความเข้าใจที่มีต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจของ มองเตสกีเออ ของพวกปฏิวัติฝรั่งเศสนี้เอง ส่งผลให้มีการออกกฎหมายลงวันที่ 16-24 สิงหาคม 1790 ห้ามมิให้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรม (อำนาจฝ่ายตุลาการ) พิจารณาการกระทำของฝ่ายปกครอง เนื่องจากเห็นว่าการกระทำของฝ่ายปกครองเป็นเรื่องของ

¹³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 36.

¹⁴ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, “ปรัชญาว่าด้วยอำนาจอริปไตย,” เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน หน่วยที่ 1-7. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, พิมพ์ครั้งที่ 10, 2531), หน้า 85.

อำนาจบริหาร ดังนั้น ในช่วงหลังการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศส การกระทำของฝ่ายปกครองจึงไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาลยุติธรรม การควบคุมที่มีอยู่ในเวลานั้นเป็นไปในลักษณะของการร้องเรียนภายในฝ่ายบริหาร¹⁵

2.1.3 การโต้แย้งทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจอริปไตย

อย่างไรก็ตาม แนวความคิดในการแบ่งแยกอำนาจอริปไตยของ *มองเตสกีเออ* ได้กลายมาเป็นประเด็นโต้เถียงกันอย่างกว้างขวางในระยะเวลาต่อมา โดยมีนักกฎหมายหลาย ๆ ท่านออกมาโต้แย้งคัดค้านแนวความคิดดังกล่าวของ *มองเตสกีเออ* อาทิ

ศาสตราจารย์การ์เนอร์ (Garner)¹⁶ แห่งมหาวิทยาลัยน็อตติงแฮม ได้กล่าวว่าการที่ *มองเตสกีเออ* กล่าวไว้ในหนังสือ “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (de l' esprit des lois) ว่า ประเทศอังกฤษมีการแบ่งแยกอำนาจที่ดีที่สุดนั้น เป็นความเข้าใจผิดอย่างยิ่งของ *มองเตสกีเออ* เพราะในประเทศอังกฤษไม่ได้มีการแบ่งแยกอำนาจแต่อย่างใด อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการนั้นมีอยู่จริง แต่อำนาจดังกล่าวมีลักษณะเฉพาะของตนในประเทศอังกฤษ สถาบันของรัฐสถาบันใดสถาบันหนึ่งมิได้มีหน้าที่ของตนโดยเฉพาะ แต่ต่างฝ่ายต่างใช้อำนาจได้หลายอำนาจและต่าง ๆ กัน เช่น ผู้ดำรงตำแหน่ง “Lord Chancellor” นั้น จะมีอำนาจที่เกี่ยวข้องทั้ง 3 อำนาจ กล่าวคือ เป็นทั้งประธาน House of Lords ในฐานะที่เป็นศาลฎีกาของอังกฤษ เป็นประธาน House of Lords ในฐานะที่เป็นวุฒิสภา และเป็นรัฐมนตรีอีกตำแหน่งหนึ่งด้วย หรืออย่างเช่นกรณีผู้พิพากษาของอังกฤษ ซึ่งโดยทั่วไปเป็นผู้ใช้อำนาจตุลาการนั้น ก็มีอำนาจในการบริหารด้วยในบางกรณี เช่น เป็นผู้ออกใบอนุญาตการค้าสุรา และยังเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติในบางเรื่องด้วย เช่น ในเรื่องวิธีพิจารณาความนั้น ศาลสูงอังกฤษเป็นผู้กำหนดขึ้นด้วยตนเองในรูปของ “Rules of the Supreme Court” นอกจากนี้ รัฐมนตรีของอังกฤษ นอกจากจะเป็นฝ่ายบริหารแล้ว ยังเป็นสมาชิกของสภาผู้แทนราษฎรหรือสภาขุนนางซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ อีกทั้ง รัฐมนตรียังมีอำนาจในการออกกฎหมายของฝ่ายบริหาร (เช่น กฎกระทรวง) อีกด้วย รวมถึงมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้

ศาสตราจารย์ลอร์สัน (F.H.Lawson)¹⁷ ซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับการยอมรับจากนักกฎหมายทั่วโลกว่าเป็นผู้ที่มีความรู้ลึกซึ้งทั้งในกฎหมายอังกฤษและกฎหมายต่างประเทศ

¹⁵ โทคิน พลกุล, “คดีปกครองในฝรั่งเศส,” *วารสารอัยการ* 6 (มกราคม 2526) : 46.

¹⁶ โทคิน พลกุล และ ชาญชัย แสงวงศ์, *หลักกฎหมายมหาชน เล่ม 1*, หน้า 127-128.

¹⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, “การแบ่งแยกอำนาจ (separation of powers),” *วารสารกฎหมายปกครอง* 2 (สิงหาคม 2526) : 26.

ได้กล่าวถึงแนวคิดของ *มองเตสกีเออ* ในเรื่องดังกล่าวนี้ว่า ไม่เคยมีระยะใดที่หลักการแบ่งแยกอำนาจตรงกับข้อเท็จจริงในประวัติรัฐธรรมนูญของอังกฤษ ในองค์กรต่าง ๆ ของรัฐบาลของเรา (อังกฤษ) มักจะมีการซ้อนทับกันของหน้าที่ต่าง ๆ อยู่เสมอ

*Léon Duguit*¹⁸ นักกฎหมายมหาชนผู้มีชื่อเสียงในฝรั่งเศสเห็นว่า หลักการแบ่งแยกอำนาจโดยเด็ดขาด เป็นทฤษฎีที่ไม่มีความเป็นจริง ขัดต่อข้อเท็จจริงที่สังเกตได้ทั้งทางวิชาการ และตั้งอยู่บนทฤษฎีที่ผิดพลาด... สำหรับ *Duguit* หลักการแบ่งแยกอำนาจ หมายความว่า การกระจายหน้าที่ (function) ของรัฐ ระหว่างส่วนต่าง ๆ ของรัฐ โดยวิธีที่ทำให้องค์กรเหล่านั้นร่วมมือกัน กล่าวคือ การทำงานจะต้องมีการประสานกันขององค์กรของรัฐ และร่วมกันดำเนินการไปสู่เป้าหมาย

ศาสตราจารย์ฟรองซัวล-ปอล เบนัวต์¹⁹ (Francis-Paul Benoit) แห่งมหาวิทยาลัยแรนส์ (Rennes) ประเทศฝรั่งเศส ได้วิจารณ์แนวความคิดของ *มองเตสกีเออ* เกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจว่ามีใช้ทฤษฎีที่เป็นระบบซึ่งคิดค้นขึ้นตามหลักตรรกวิทยาอย่างเคร่งครัด แต่เป็นเพียงวรรณกรรมทางอักษรศาสตร์และการเมืองเท่านั้น อย่างไรก็ตาม เมื่อได้คำนึงถึงสถานการณ์ทางการเมืองในช่วงเวลานั้นแล้ว ก็ต้องยอมรับว่าแนวความคิดของ *มองเตสกีเออ* ได้มีความสำคัญทางการเมืองเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ เขายังมีความเห็นว่าแนวคิดของ *มองเตสกีเออ* หาได้เป็นหลักกฎหมายไม่ หากแต่เป็นเพียงศิลปะทางการเมืองหรืออุดมการณ์ทางการเมืองที่ *มองเตสกีเออ* ต้องการจะให้เป็นที่ไปเท่านั้นเอง

เจมส์ เมดิสัน (James Madison ประธานาธิบดีที่ 4 ของสหรัฐอเมริกา)²⁰ ได้ลดทอนความเชื่อในหลักการแบ่งแยกอำนาจแบบสุดกู่ของ จอห์น อัดัมส์ ลง เมดิสัน เห็นว่า ความหมายของการแบ่งแยกอำนาจของ *มองเตสกีเออ* นั้น เป็นแต่เพียงว่าไม่ต้องการให้อำนาจทั้งหมดของทั้ง 3 องค์กรนี้ ถูกใช้ไปโดยองค์กรเดียวทำนองเดียวกันกับกษัตริย์ในสมัยก่อน แต่มีใช้อำนาจทั้งสามจะมีส่วนร่วมหรือควบคุมกันไม่ได้ นอกจากนี้ เมดิสัน ยังได้ชี้ให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญของมลรัฐต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกาขณะนั้นก็ได้มีการแบ่งแยกอำนาจกันอย่างเด็ดขาดตามที่บางคนเข้าใจ และแม้แต่รัฐธรรมนูญของมลรัฐแมสซาชูเซตส์เองที่มีมาตรา 30 กล่าวถึงการต้องแบ่งแยกอำนาจโดยเด็ดขาด ก็กลับมีบทบัญญัติภายในที่มีการใช้อำนาจผสมกัน เช่น กฎหมายของรัฐสภาจะต้องเสนอต่อผู้ว่าการมลรัฐ เพื่อให้ความเห็นชอบก่อน เป็นต้น

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

¹⁹ Francis-Paul Benoit, *Le Droit Administratif Français*. (Paris : Librairie Dalloz, 1968), pp.286-287.

²⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 36-37.

Kenneth Culp Davis²¹ นักกฎหมายปกครองผู้มีชื่อเสียงและเป็นที่ยอมรับในสหรัฐอเมริกาชี้ให้เห็นว่ารัฐบาลสหรัฐไม่ได้ดำเนินงานและไม่เคยดำเนินงานภายใต้ทฤษฎีที่ว่า อำนาจนิตินบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจอตุลาการจะต้องแยกออกจากกัน... บางที่อาจไม่เคยมีรัฐบาลใดในประวัติศาสตร์โลกที่ได้จัดให้มีอำนาจทั้งสามโดยแยกต่างหากจากกันโดยเต็มที่ และบางที่อาจไม่เคยมีรัฐบาลใดสามารถจะทำเช่นนั้น

2.1.4 ความเป็นจริงกับทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตย

ในปัจจุบันเป็นที่เข้าใจกันแน่ชัดว่า หลักการแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 องค์การ คือ องค์การนิตินบัญญัติ องค์การบริหาร และองค์การตุลาการ โดยให้แต่ละองค์การสามารถใช้อำนาจได้แต่เพียงอำนาจเดียวเฉพาะองค์การของตน หรือที่เรียกว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจเด็ดขาดนั้น เป็นหลักการที่ไม่เป็นความจริง และไม่ได้มีการนำมายึดถือปฏิบัติกันอย่างเคร่งครัดจริงจัง ตัวอย่างเช่น

ในประเทศอังกฤษที่สภาขุนนางมีสภาพเป็นทั้งสภาที่สองของรัฐสภาและเป็นศาลสูงสุด (ศาลฎีกา) ของประเทศอังกฤษด้วย ส่วนฝ่ายปกครองก็มีทั้งอำนาจในทางบริหาร ขณะเดียวกันก็สามารถออกกฎหมายลำดับรองอันเป็นลักษณะของอำนาจในทางนิตินบัญญัติ อีกทั้งมีองค์การของฝ่ายปกครองที่อยู่ในรูปของคณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งเป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการ

ในสหรัฐอเมริกา²² ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1887 ที่มีการจัดตั้ง regulatory agency ขึ้น ได้แก่ Interstate Commerce Commission ซึ่งองค์การดังกล่าวนี้เอง มีทั้งอำนาจในทางนิตินบัญญัติ คือ อำนาจของกฎ ติดตามบังคับผู้ที่ฝ่าฝืนกฎซึ่งเป็นอำนาจในทางบริหาร และสามารถที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์สิทธิหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวอันเป็นอำนาจในทางตุลาการอีกด้วย หรือแม้แต่ในกระบวนการนิตินบัญญัติที่รัฐสภาเป็นผู้ที่ริเริ่มจัดทำกฎหมาย แต่การจะเป็นกฎหมายได้ ประธานาธิบดีจะต้องเห็นชอบด้วย และประธานาธิบดีอาจโต้แย้ง (veto) ไม่ยอมลงนามก็ได้ ดังนั้น ในสหรัฐอเมริกากระยะหลังจึงเป็นที่เข้าใจกันโดยทั่วไปว่า อำนาจทั้ง 3 ชนิด มิได้แบ่งแยกเป็น 3 องค์การโดยเด็ดขาด หากแต่ในความเป็นจริงจะมีการใช้อำนาจโดยผสมผสานกันก็ได้ โดยความสำคัญอยู่ที่การจัดองค์กรและกลไกของรัฐ อันเป็นไปตามแนวคิดในการกระจายอำนาจเพื่อให้เกิดการคานและดุลกันมากกว่า

²¹ Kenneth Culp Davis, *Administrative Law Treatise*. Vol.1 (2 nd. ed. 1978), อ้างถึงในชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ศานต์, “การแบ่งแยกอำนาจ (separation of powers),” *วารสารกฎหมายปกครอง* 2, หน้า 44-48.

²² ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*. หน้า 43.

ส่วนประเทศฝรั่งเศส แม้ในระยะแรกจะได้มีการจัดทำรัฐธรรมนูญขึ้นโดยอิทธิพลทางความคิดของ *มองเตสกีเออ* ก็ตาม แต่ในความเป็นจริงก็มีได้แบ่งแยกอำนาจอย่างแท้จริง เช่น การให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจยับยั้งกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ นอกจากนี้ในระยะหลัง ๆ นักวิชาการในฝรั่งเศสต่างก็เห็นพ้องกันว่าหลักการแบ่งแยกอำนาจเด็ดขาดเป็นทฤษฎีสมมติที่ไม่เป็นความจริง ดังนั้น การพัฒนารัฐธรรมนูญนับต่อ ๆ มาจนถึงปัจจุบันมิได้เน้นหลักการแบ่งแยกอำนาจอีก แต่เน้นการคานและดุลกันของอำนาจต่าง ๆ มากกว่า ทั้งนี้ก็เพื่อคุณภาพในการดำเนินงานของรัฐ

สำหรับประเทศไทยเอง อันที่จริงแล้วรัฐธรรมนูญไทยก็ไม่เคยยอมรับหลักการแบ่งแยกอำนาจที่เคร่งครัดเด็ดขาด เห็นได้จากการที่รัฐธรรมนูญยอมให้รัฐสภามีอำนาจควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีได้ หรือการที่ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีในการเสนอร่างพระราชบัญญัติ ตลอดจนออกกฎหมายบางประเภทได้เอง เช่น พระราชกำหนด กฎกระทรวง เป็นต้น ซึ่งก็แสดงให้เห็นว่าแท้จริงแล้วประเทศไทยปฏิเสธหลักการแบ่งแยกอำนาจที่เคร่งครัดเด็ดขาดนั่นเอง

นับว่าเป็นความสำเร็จอย่างหนึ่งของวรรณกรรมทางการปกครองในศตวรรษนี้ที่สามารถอธิบายความเป็นจริงได้ว่า รัฐสภามีใช่เป็นแต่องค์กรเดียวที่มีหน้าที่สร้างกฎ แต่องค์กรบริหารก็สร้างกฎ ศาลก็สร้างกฎ ศาลตัดสินคดี ฝ่ายปกครองก็มีการตัดสินคดีได้เช่นกัน หน้าที่เหล่านี้มิได้เป็นแต่ของโครงสร้างใดโดยเฉพาะ²³

2.2 การใช้อำนาจตุลาการในการวินิจฉัยข้อพิพาทของฝ่ายปกครองในรูปคณะกรรมการ

จากการศึกษาทฤษฎีและแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับอำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการมาแล้ว เห็นได้ว่า “ฝ่ายปกครอง” หรือ “องค์กรทางปกครอง” นั้นจะมีการใช้อำนาจทั้งสามข้างต้นได้ โดยองค์กรทางปกครองจะมีการออกกฎหมายปกครอง คือ กฎหมายลำดับรองและอนุบัญญัติต่าง ๆ เพราะการออกกฎหมายของรัฐสภาไม่สามารถมีรายละเอียดครอบคลุมปัญหาต่าง ๆ ได้ครบถ้วน บางครั้งองค์กรทางปกครองก็จำเป็นต้องออกกฎหมายในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชาหรือบริหารงานให้เป็นไปตามเป้าหมาย อนึ่ง ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าการใช้อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการไม่อาจแยกกันโดยเด็ดขาดโดยสภาพของการใช้กฎบังคับปรับเข้ากับข้อเท็จจริง หากแต่เป็นความแตกต่างในลักษณะของวิธีการใช้อำนาจมากกว่า ในหลายกรณีที่มีการอุทธรณ์การกระทำทางปกครองต่อศาลโดยตรงไม่เหมาะสม เพราะเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะ

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 39-40.

ด้านสูง ในหลายประเทศจึงจัดให้มีองค์กรพิจารณาอุทธรณ์อยู่ในฝ่ายปกครอง โดยให้องค์กรประเภทนี้มีลักษณะการดำเนินงานใกล้เคียงกับวิธีพิจารณาของศาล โดยที่องค์กรดังกล่าวมักจะจัดตั้งขึ้นในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งประกอบไปด้วยกลุ่มบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ องค์กรประเภทนี้จึงเรียกกันว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ซึ่งถือว่าเป็นการใช้อำนาจตุลาการเช่นเดียวกับศาล แต่คำวินิจฉัยจะมีการอุทธรณ์ไปยังระบบศาลอีกชั้นหนึ่งเพื่อประกันสิทธิการได้รับการตรวจสอบโดยศาล คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้จึงมีสภาพคล้าย ๆ กับการเป็นศาลคดีปกครองชั้นต้นอย่างหนึ่งในคดีเฉพาะเรื่องที่กฎหมายกำหนด

เหตุที่ต้องนำเอาระบบคณะกรรมการมาใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองก็เนื่องมาจากการวินิจฉัยชี้ขาดโดยบุคคลเพียงคนเดียวนั้น ไม่อาจเป็นการประกันความถูกต้องและเป็นกลางในการวินิจฉัยได้อย่างแท้จริง เพราะเป็นการทำความเข้าใจในการชี้ขาดโดยการให้เหตุผลของบุคคลคนเดียว ไม่มีความเห็นโต้แย้งอื่นให้เลือก ดังนั้น โอกาสที่จะผิดพลาดหรือวินิจฉัยโดยไม่ชอบจึงเป็นไปได้มาก แต่การนำเอาระบบคณะกรรมการมาใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดจะเป็นการกระทำโดยองค์คณะบุคคลที่ผ่านการปรึกษาหารือหรือการแลกเปลี่ยนความเห็นของบุคคลหลายฝ่าย จึงเป็นองค์กรที่มีหลักประกันความยุติธรรมที่ดีกว่า เนื่องจากต้องวินิจฉัยโดยอาศัยเหตุผลจากมติของบุคคลส่วนใหญ่ ไม่ใช่ตามอำเภอใจของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น

อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองโดยองค์กรฝ่ายปกครองในรูปแบบของคณะกรรมการนี้เป็นที่ยอมรับทั่วไปในหลาย ๆ ประเทศ ทุกระบบกฎหมาย ซึ่งแต่ละประเทศอาจจะมีระดับที่แตกต่างกันไปบ้าง เช่น ในสหรัฐอเมริกามีการยอมรับว่าการใช้อำนาจตุลาการมิได้จำกัดไว้สำหรับองค์กรศาลเท่านั้น²⁴ ฝ่ายปกครองเองก็อาจวินิจฉัยคดี (ใช้อำนาจตุลาการ) ให้เกิดผลที่ถูกต้องตามหลักกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (due process of law) ได้เช่นกัน²⁵ จึงได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Administrative Agency) ขึ้นเป็นจำนวนมาก มีการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในกฎหมาย Administrative Procedure Act ซึ่งกำหนดวิธีพิจารณาขององค์กรฝ่ายปกครองเหมือนกันว่าเป็นขั้นตอนในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล²⁶ ส่วนในประเทศอังกฤษ องค์กรฝ่ายปกครองในรูปแบบของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทถูกยอมรับว่าเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับสังคมที่การปกครองมีความซับซ้อน คณะกรรมการ

²⁴ Bernard Schwartz, *Administrative Law*. (2 nd ed. 1984), pp.62-64.

²⁵ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, “นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง,” *วารสารนิติศาสตร์* 21, 594.

²⁶ วิชัย วิวิตเสวี, “โครงสร้างและการกระทำในทางปกครองตามแนวความคิดของระบบแองโกลอเมริกัน,” *ตุลาการ* 37 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2533) : 58.

ดังกล่าวจึงได้รับการส่งเสริมให้จัดตั้งมากขึ้นเรื่อย ๆ กระทั่งปัจจุบันมีจำนวนกว่า 2,000 องค์การ เป็นองค์การที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่รัฐสภากำหนดให้ และสำหรับ ประเทศฝรั่งเศสหลังจากที่สภาแห่งรัฐกลายเป็นศาลปกครองโดยสมบูรณ์ มีอำนาจพิจารณา พิพากษาเป็นเด็ดขาดได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องเสนอไปยังประมุขของรัฐเพื่อสั่งบังคับอีกต่อไป ตลอดระยะเวลาหลังจากนั้น การจัดตั้งองค์การในฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจตุลาการในการตัดสิน ข้อพิพาททำนองเดียวกันกับการดำเนินงานของศาลได้เพิ่มมากขึ้นตามลำดับและตามความ ซับซ้อนของการบริหาร เช่น คณะกรรมการในข้อพิพาททางวินัย คณะกรรมการมารยาทวิชาชีพ ซึ่งถือกันว่าเป็นองค์การตุลาการในฝ่ายปกครอง (Jurisdiction administrative)²⁷

เนื่องจากองค์การฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการนั้นมีอยู่เป็นจำนวนมาก ทั้งที่ ทำหน้าที่ในทางปกครองทั่วไป และที่ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งมีลักษณะของการใช้อำนาจที่แตกต่างกัน ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงขอเสนอหลักเกณฑ์เพื่อใช้แยกประเภทของ คณะกรรมการต่าง ๆ และเพื่อสร้างความรู้และความเข้าใจเกี่ยวกับคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ทั้งนี้ เพื่อนำไปสู่การวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับวิธีพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทต่อไป

2.2.1 คณะกรรมการตามหลักกฎหมายปกครอง

การจัดประเภทของคณะกรรมการต่าง ๆ สามารถใช้หลักเกณฑ์ในการจัด ประเภทได้หลายหลักเกณฑ์ เช่น การแบ่งโดยใช้กำหนดระยะเวลาในการแต่งตั้งเป็นเกณฑ์ ซึ่งจะ ได้ เป็น 2 ประเภท คือ คณะกรรมการประจำ (standing committee) และคณะกรรมการพิเศษเฉพาะ กรณี (ad hoc committee) หรือการแบ่งโดยใช้ความมุ่งหมายในการจัดตั้งเป็นเกณฑ์ ก็อาจแบ่งได้ เป็นคณะกรรมการบริหาร (an executive committee) และคณะกรรมการที่ปรึกษา (an advisory committee)²⁸ ทั้งนี้ การพิจารณาว่าจะนำเกณฑ์ใดมาใช้ในการจัดประเภทของคณะกรรมการเพื่อ การศึกษาในทางกฎหมายปกครองนั้นขึ้นอยู่กับความจำเป็นสำหรับประเด็นที่ต้องการจะศึกษา นั้นเอง ดังนั้น ในวิทยานิพนธ์นี้จึงจะจัดแบ่งประเภทของคณะกรรมการโดยใช้หลักเกณฑ์ใน ลักษณะของการใช้อำนาจตุลาการ เพื่อให้สอดคล้องกับประเด็นปัญหาที่ได้ตั้งเอาไว้ในตอนต้น โดยแบ่งได้เป็นคณะกรรมการในทางปกครองทั่วไป และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

²⁷ J.M.Auby et R. Drago, *Traité de Contentieux Administrative*, 3^{ed} (Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1984), pp.297-299, อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, "นิติกรรม ทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง," *วารสารนิติศาสตร์* 21, หน้า 611.

²⁸ สิริพันธ์ พลรบ, "คณะกรรมการในทางปกครองตามพระราชบัญญัติในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า32.

2.2.1.1 คณะกรรมการในทางปกครองทั่วไป²⁹

คณะกรรมการในทางปกครองทั่วไปมักจะมั่งงานในหน้าที่ซึ่งสามารถจำแนกได้ 4 ลักษณะ ตามหลักการบริหารงานโดยทั่วไป อาทิ “คณะกรรมการด้านนโยบาย” ซึ่งได้แก่คณะกรรมการที่อยู่ในระดับสูงที่สุดขององค์กร มีอำนาจหน้าที่วางนโยบายหลักให้แก่องค์กรนั้น ๆ ไปปฏิบัติตามแนวนโยบายดังกล่าว เช่น คณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ คณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ และคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ เป็นต้น และยังมีคณะกรรมการที่มีลักษณะงานเป็นการให้คำปรึกษา ข้อเสนอแนะ หรือความเห็นใด ๆ ต่อผู้มีอำนาจตัดสินใจในองค์กร เราเรียกรวมการประเภทที่ว่า “คณะกรรมการที่ปรึกษา” นอกจากนี้ยังมี “คณะกรรมการบริหาร” ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจตัดสินใจในการดำเนินการต่าง ๆ ในองค์กรโดยตรงเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์กรนั้น ๆ กฎหมายมักกำหนดให้คณะกรรมการบริหารเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่ในฐานะฝ่ายปกครองโดยตรงและเป็นอิสระในทางบริหาร ซึ่งโดยมากจะพบในกลุ่มของคณะกรรมการควบคุมวิชาชีพสาขาต่างๆ และคณะกรรมการประเภทสุดท้ายได้แก่ “คณะกรรมการปฏิบัติการ” ซึ่งเป็นองค์กรในระดับล่างที่จะเป็นผู้ดำเนินการต่าง ๆ

โดยทั่วไปมักจะให้ผู้ที่มีขีดชอบในการแต่งตั้งคณะกรรมการในทางปกครองทั่วไปมีอำนาจให้คณะกรรมการดังกล่าวพ้นจากตำแหน่งได้ทุกเมื่อ เพื่อให้สามารถปรับปรุงองค์ประกอบเพื่อให้การทำงานสำเร็จเป้าหมายตามที่ผู้รับผิดชอบในการแต่งตั้งต้องการ ซึ่งจะแตกต่างกับกรณีของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

2.2.1.2 คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

2.2.1.2.1 ความหมายของ “ข้อพิพาททางปกครอง”

การที่ฝ่ายปกครองได้ใช้อำนาจกระทำการหรือมีคำสั่งใด ๆ ในทางปกครองไปแล้ว และการกระทำหรือคำสั่งดังกล่าวนั้นไปกระทบต่อสิทธิของประชาชน ก็จะทำให้เกิดเป็น “ข้อพิพาททางปกครอง” หรือที่เรียกว่า “คดีปกครอง” ขึ้น³⁰ โดยมีกระบวนการดำเนิน

²⁹ ธิดา จรรยาพิภยสกุล “องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 44-46.

³⁰ อัญชลิตา กองอรุณ, “เขตอำนาจพิจารณาคดีปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ (ศึกษาตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522),” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), หน้า 26.

การยุติข้อพิพาทดังกล่าวตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายในแต่ละเรื่องซึ่งได้กล่าวมาบ้างแล้วในตอนต้นว่า ในปัจจุบันได้มีการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในเบื้องต้นโดยองค์กรฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเกิดขึ้นมากมาย ก่อนที่จะกล่าวถึงคณะกรรมการดังกล่าว จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทำความเข้าใจในเบื้องต้นเกี่ยวกับ “ข้อพิพาททางปกครอง” เสียก่อนว่ามีลักษณะอย่างไร

“ข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาท” หมายถึง กรณีสิทธิประโยชน์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดถูกระทบกระเทือนหรือถูกละเมิดเพราะเหตุที่บุคคลอีกบุคคลหนึ่งกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดโดยเพิกเฉยหรือไม่ยอมปฏิบัติตามข้อเรียกร้องของบุคคลนั้น เป็นเหตุให้การใช้สิทธิของบุคคลนั้นต้องหยุดชะงักลงเนื่องจากยังมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความมีอยู่หรือขอบข่ายของสิทธินั้น³¹

“ข้อพิพาททางปกครอง” หมายถึง ข้อพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองหรือผู้ใช้อำนาจแทนฝ่ายปกครองกับเอกชนหรือฝ่ายปกครองด้วยกันเองเกี่ยวกับการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองและอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะ³² และเป็นปัญหาข้อโต้แย้งที่เกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย มิใช่ปัญหาเฉพาะในข้อเท็จจริงหรือนโยบาย³³ โดยเป็นกรณีที่สิทธิประโยชน์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดนั้นถูกระทบกระเทือนหรือถูกละเมิดเพราะเหตุที่ผู้ใช้อำนาจทางปกครองกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดโดยเพิกเฉยหรือไม่ยอมปฏิบัติตามข้อเรียกร้องของบุคคลนั้น เป็นเหตุให้การใช้สิทธิของบุคคลนั้นต้องหยุดชะงักลงเนื่องจากยังมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความมีอยู่หรือขอบข่ายของสิทธินั้น ภายใต้การจัดองค์กรและวิธีพิจารณาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และในขณะเดียวกันก็มุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิของประชาชนผู้ได้รับผลกระทบให้ได้รับความเป็นธรรมในลักษณะของการประสานผลประโยชน์ส่วนรวมและประโยชน์ของปัจเจกบุคคลเข้าด้วยกัน

³¹ Henry Solus et Roger Perrot, *Droit Judiciaire Privé*. Tome I, (Paris : Sirey, 1961), pp.438-439, อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, “เอกสารประกอบการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับคณะกรรมการตามมาตรา 7 (2)(ค) แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522,” *วารสารกฎหมายปกครอง* 7 (สิงหาคม 2521) : 664.

³² สรุปความจาก Prasat PONGSUWAN “Le contentieux administratif en droit thaïlandais entre son passé et son avenir”, Thèse de doctorat de paris II, 1998, p.29-34.

³³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 115.

2.2.1.2.2 ความหมายของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง”

ก. ความหมายโดยทั่วไป

“คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง”

หมายถึง องค์กรในรูปของคณะกรรมการที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ซึ่งได้รับการจัดตั้งขึ้นโดยบทบัญญัติของกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภา มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทในทางปกครองเฉพาะเรื่อง โดยมีวิธีพิจารณาคล้าย ๆ ศาลที่ให้ความคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณี โดยมีหลักประกันในด้านความเป็นอิสระและความเป็นกลาง³⁴

ข. ความหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้นิยามความหมายของ “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ไว้ดังนี้

“คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” หมายความว่า คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็คือคณะกรรมการในฝ่ายปกครองที่จัดตั้งโดยมีลักษณะโครงสร้าง องค์ประกอบ และวิธีดำเนินการที่แตกต่างไปจากคณะกรรมการทางปกครองทั่วไป โดยมีลักษณะคล้ายศาล และกฎหมายกำหนดให้มีการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในทางปกครองเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540, คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามกฎหมายควบคุมอาคาร หรือคณะกรรมการควบคุมการประกอบวิชาชีพ ซึ่งมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องมรรยาทวิชาชีพ อาทิจิตแพทย์สภา สภา

³⁴ สรุปความจาก จรัญ ภักดีธนากุล, “การควบคุมและตรวจสอบฝ่ายปกครองในอังกฤษ,” ตุลพาหน 1 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2533) : 115-117, ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์, นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรม ในฝ่ายปกครอง, วารสารนิติศาสตร์ 21, หน้า 601-602, บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศไทย, (กรุงเทพฯนคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2537) : 53-55, วิชัย วิวิตเสวี, “โครงสร้างและการกระทำในทางปกครองตามแนวคิดของระบบแองโกลอเมริกัน,” ตุลพาหน 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2533), หน้า 58-59, ธิดา จารยาทิพย์สกุล, “องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย,” หน้า 7-9 และ Calette MEME, “Juridictions administratives spécialisées”, Répertoire de contentieux administratif. (Dalloz, 1989) : p.2.

ทนายความเป็นต้น หรือคณะกรรมการทางด้านวินัย อาทิ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) คณะกรรมการตุลาการ (ก.ต.) คณะกรรมการอัยการ (ก.อ.) และคณะกรรมการข้าราชการครู (ก.ค.) เป็นต้น

2.2.1.2.3 การแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการอื่น

จากการศึกษาในหัวข้อที่ผ่านมา ทำให้เราพอจะมองเห็นภาพของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้บ้างว่าคณะกรรมการดังกล่าวมีลักษณะอย่างไร แต่อย่างไรก็ตาม การทราบแต่เพียงความหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่เพียงอย่างเดียว นั้น ไม่อาจจะทำให้สามารถชี้ชัดลงไปได้ว่าองค์กรในรูปคณะกรรมการใดมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาถึงหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการอื่น ๆ ให้เกิดความเข้าใจอีกด้วย

ก. เหตุผลและความจำเป็นในการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการอื่น

เนื่องจากคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายต่าง ๆ ของรัฐนั้นมีอยู่มากมายหลายประเภท อาทิ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการทางด้านนโยบาย คณะกรรมการที่ปรึกษา คณะกรรมการบริหาร และคณะกรรมการปฏิบัติการ อีกทั้งคณะกรรมการบางประเภทก็มีอำนาจหน้าที่หลายอย่าง และในทางปฏิบัติ การจัดตั้งคณะกรรมการหรือองค์กรใดขึ้นนั้น กฎหมายมักจะได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าคณะกรรมการหรือองค์กรดังกล่าวมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือไม่ ระบบกฎหมายในประเทศต่าง ๆ จึงต้องมีการวางหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าองค์กรใดเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากการพิจารณาดังกล่าวจะทำให้ทราบถึงสิทธิของคู่กรณีหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการนั้น ๆ ซึ่งอาจมีกระบวนการโต้แย้งคัดค้านที่แตกต่างกันออกไป นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดประโยชน์อย่างยิ่งในเรื่องของการกำหนดระดับและของเขตของการควบคุมการกระทำของคณะกรรมการนั้น ๆ โดยองค์กรศาล เช่น ในประเทศฝรั่งเศส หากเป็นการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการโดยทั่ว ๆ ไป จะต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น โดยศาลปกครองที่รับฟ้องคดีดังกล่าวจะสามารถตรวจสอบได้ทั้งปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริง ในขณะที่หากเป็นกรณีของการโต้แย้งคัดค้านคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยหลักจะต้องฟ้องต่อองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) โดยตรง และถือว่าเป็นการโต้แย้งโดยอุทธรณ์ได้เฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย (Recours en Cassation) โดยองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) จะมีอำนาจฟ้องคดีดังกล่าวได้ต่อเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัย

ข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษได้มีคำวินิจฉัยเสร็จเด็ดขาดและถึงที่สุดแล้ว³⁵ โดยกองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) จะมีอำนาจทบทวนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษได้เฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ไม่อาจทบทวนในปัญหาข้อเท็จจริงได้ ซึ่งในกฎหมายฝรั่งเศสได้แยกคดีประเภทนี้ว่าเป็นคดีที่เรียกว่า "Recours en Cassation"³⁶ ส่วนสหรัฐอเมริกา การจะทำให้การวินิจฉัยข้อเท็จจริงเป็นอันยุติในฝ่ายปกครอง โดยที่ศาลจะไม่หยิบยกขึ้นมาพิจารณาอีกนั้น อาจจะทำให้ได้ในกรณีที่เป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการ (การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท) ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเท่านั้น หากเป็นคำสั่งหรือการกระทำอื่น ๆ ของคณะกรรมการในทางปกครองทั่วไป การตัดการอุทธรณ์ในการข้อเท็จจริงจะถือว่าเป็นการขัดต่อหลัก due process ตามรัฐธรรมนูญ³⁷

แม้แต่ในประเทศไทย ก็มีแนวความคิดที่จะแยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการในทางปกครองอื่น ๆ โดยที่แต่เดิมเข้าใจกันว่าองค์กรในรูปแบบของคณะกรรมการจะมีอยู่ 2 ประเภท คือ (1) คณะกรรมการในทางปกครอง ซึ่งจะมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองทั่วไป และ (2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ซึ่งจำกัดเฉพาะคณะกรรมการที่มีอำนาจออกคำสั่งทางตุลาการ (มีหน้าที่ในทางตุลาการ) ซึ่งเดิมนั้นผู้ร่างกฎหมาย (ศ.ดร.อมร จันทรสมนบูรณ์) ประสงค์ให้มีการพัฒนาไปตามลำดับความเชี่ยวชาญ โดยการจะได้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 นั้น จะต้องมีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดตามความในมาตรา 7(2)(ค) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวเสียก่อน แต่หากเป็นคำสั่งทางปกครองทั่วไปของคณะกรรมการอื่น ๆ ตาม (1) ทางผู้ร่างกฎหมายเห็นว่าคณะกรรมการดังกล่าวมีสถานะเป็น "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกาฯ ดังนั้นการโต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการประเภทนี้สามารถโดยตรงโดยมิต้องรอให้มีการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดตามความในมาตรา 7(2)(ค) แต่อย่างใด³⁸ ซึ่งจะเห็นได้ว่าผู้ร่างกฎหมายได้

³⁵ รัฐกำหนด (Ordonnance) ลงวันที่ 31 กรกฎาคม 1945 บัญญัติว่า "ให้กองเซย์ เดตาร์ท มีอำนาจวินิจฉัยคำฟ้องขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของศาลปกครองพิเศษ (คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) ที่เสร็จเด็ดขาดและถึงที่สุดแล้ว ในปัญหาข้อกฎหมาย"

³⁶ Rivero, *Droit Administratif*, 9th ed. (Paris : Précis Dalloz, 1980), p.190. อ้างถึงใน ฤทัย หงส์ศิริ, *คดีปกครองเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท*. หน้า 3.

³⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, "นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง," *วารสารนิติศาสตร์* 21. หน้า 600.

³⁸ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, "กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (Administrative Justice Process)," *วารสารกฎหมายปกครอง* 15, (สิงหาคม 2539) : 65.

ตระหนักถึงเหตุผลและความจำเป็นในการแบ่งแยกความแตกต่างของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทออกจากคณะกรรมการอื่น ๆ โดยประสงค์จะให้มียุทธศาสตร์ของการควบคุม ตลอดจนถึงกระบวนการโต้แย้งคัดค้านนิติกรรมของคณะกรรมการทั้งสองประเภทที่แตกต่างกัน และแม้ว่าในเวลาต่อมาจะเกิดปัญหากรณีความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติมาตรา 7(2)(ค) จนกระทั่งคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้วินิจฉัยให้คณะกรรมการทุกประเภทที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเป็นคณะกรรมการตามมาตรา 7(2)(ค) ทั้งหมด³⁹ ก็ตาม บัดนี้⁴⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้แก้ปัญหานี้โดยในมาตรา 48⁴¹ ได้ขยายความให้ชัดเจนว่า คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ นั้น คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งได้โดยวิธีการร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาทั้งปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายภายใน 90 วันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น คงเว้นแต่ในกรณีของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเท่านั้นที่จะต้องรอการกำหนดเป็นราย ๆ ต่อไปโดยพระราชกฤษฎีกา จึงจะอุทธรณ์ได้ตามนัยมาตรา 7(2)(ค) แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522 ซึ่งเป็นหลักการเดิมที่ประสงค์จะให้แยกความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกับคณะกรรมการในทางปกครองอื่น ๆ นั้นเอง

³⁹ คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ 68/2525 กรณีนายสพโชค ลขิตากุล ร้องทุกข์สภามหาวิทยาลัยรามคำแหง และคำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ที่ 26/2529 กรณี บริษัท จีเรวัตร์ ได้อยส์ตีฟ จำกัด ร้องทุกข์คณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน

⁴⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, “กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (Administrative Justice Process),” วารสารกฎหมายปกครอง 15, หน้า 66.

⁴¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

“มาตรา 48 คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา”

ข. หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าองค์กรใดมีสถานะเป็น
คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

หากกฎหมายซึ่งจัดตั้งองค์กรนั้นระบุไว้โดยตรงว่า
องค์กรดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ก็คงจะไม่เกิดปัญหาในการแบ่งแยกความ
แตกต่างระหว่างคณะกรรมการนั้น ๆ กับคณะกรรมการในทางปกครองอื่น จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่า
กฎหมายมักไม่ได้ระบุสถานะขององค์กร อีกทั้งองค์กรต่าง ๆ ก็มักจะมีรูปแบบหรือลักษณะ
ภายนอกที่คล้ายคลึงกัน ดังนั้น ในการพิจารณาสถานะขององค์กร จึงต้องอาศัยหลักเกณฑ์
ดังต่อไปนี้

(1) หลักเกณฑ์ด้านองค์กรและวิธีพิจารณา

1) เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายและมีความ
เป็นอิสระ

ในประเทศฝรั่งเศส กองเซย์ เดตาร์ท (Conseil
d'Etat) ได้เคยวินิจฉัยว่า องค์กรใดจะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือศาลปกครองพิเศษ
ได้นั้น องค์กรดังกล่าวจะต้องจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญ
ของประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดตั้งศาลขึ้นมาใหม่และมีวิธีพิจารณาคดี
จะต้องทำเป็นรัฐบัญญัติเสมอ⁴² และเนื่องจากคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศสมี
สถานะเป็นศาลปกครองพิเศษประเภทหนึ่ง ดังนั้น การจะจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้น
จึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 34 ของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ จะต้องจัดตั้งขึ้นโดย
กฎหมายของรัฐสภาเท่านั้น⁴³

ตัวอย่างของคดีที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์ในข้อนี้
ก็ดังเช่นกรณีของสหพันธ์การกีฬา⁴⁴ ที่กองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) ได้วินิจฉัยว่าสหพันธ์การ
กีฬาไม่ใช่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากไม่ได้เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย การ
ที่สหพันธ์การกีฬาพิจารณาดำเนินการลงโทษเกี่ยวกับการที่มีผู้ปฏิบัติขัดต่อมรรยาทวิชาชีพนั้น
จึงไม่ถือว่าเป็นการวินิจฉัยข้อพิพาท

⁴² Calette MEME, "Juridictions administratives spécialisées," Répertoire de contentieux administratif. หน้า 2.

⁴³ G. Malevill, "Juridictions relevant du Conseil d'Etat," Juris-classeur administratif fasc.602, para.164 (1989).

⁴⁴ C.E.sect 19 dec. 1980, Hecheter, Rec. 488

นอกจากนี้ แม้ว่าในประเทศฝรั่งเศส คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะถือว่าเป็นองค์กรตุลาการในฝ่ายปกครองประเภทหนึ่งก็ตาม แต่ในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ จะต้องประกอบไปด้วย บุคคลที่มีความเป็นอิสระ (independence) ซึ่งความเป็นอิสระนั้นในความเป็นจริงอาจมีสภาพ ไม่ชัดเจนดังเช่นองค์กรศาลในคดีแพ่ง แต่ก็อาจพิจารณาได้จากการที่องค์กรดังกล่าวไม่อยู่ใน บังคับบัญชาของสายงาน การคัดเลือกหรือการแต่งตั้งเข้ามา หรือการไม่ต้องถูกโยกย้าย⁴⁵

หลักเกณฑ์ในด้านความเป็นอิสระของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ กองเซย์ เดตาร์ (Conseil d'Etat) ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Billard⁴⁶ ว่าคณะกรรมการการจัตุรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมนั้น มิได้มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัย ข้อพิพาท เนื่องจากฝ่ายปกครองยังอาจอุทธรณ์โต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการดังกล่าวต่อ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรซึ่งเป็นฝ่ายบริหารได้อีก

และในคดีที่เกี่ยวข้องกับคณะกรรมการระดับสูงของ การไฟฟ้าและก๊าซ นาย Chardeau ตุลาการผู้แถลงคดี (commissaire de gouvernement) ได้ เสนอความเห็นเห็นว่า คณะกรรมการระดับสูงของการไฟฟ้าและก๊าซไม่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัย ข้อพิพาท เนื่องจากประธานคณะกรรมการดังกล่าวอาจส่งเรื่องที่พิจารณาไปให้รัฐมนตรีวินิจฉัยได้ ซึ่งขัดแย้งกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการที่จะต้องวินิจฉัยข้อพิพาทเอง⁴⁷ โดยมีความ เป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัย

สำหรับในประเทศอังกฤษนั้น เห็นว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) เป็นคณะกรรมการที่มีลักษณะเฉพาะ มิใช่ คณะกรรมการทั่ว ๆ ไปในงานด้านการปกครองหรืองานนโยบาย ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัย ข้อพิพาทจึงต้องจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติเท่านั้น โดยถือว่าเป็นองค์กรที่มีอำนาจตามกฎหมาย ที่จะวินิจฉัยข้อพิพาทตามที่รัฐสภากำหนดให้⁴⁸ และมีความเป็นอิสระจากการบังคับบัญชาของ ฝ่ายบริหาร โดยผู้นั่งพิจารณาใน Tribunals ส่วนใหญ่จะไม่ใช่ข้าราชการประจำ แต่จะเป็น

⁴⁵ Henry Solus et Roger Perrot, Droit judiciaire privé Tome 1, p.431.

⁴⁶ C.E. 27 janv. 1950, Sieu Billard, S. 1950-III-41

⁴⁷ Michel Degoffe, La Juridiction administrative specialisee. (Paris : Bibliotheque de droit public, 1996), p.151 อ้างถึงใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ, รายงานการวิจัยเรื่อง คดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท. เสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง เมื่อวันที่ 9 มีนาคม 2545, หน้า 40 (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

⁴⁸ H.W.R. Wade, Administrative Law. 6th ed. (Oxford : Clarendon Press, 1988), p.899.

คนสามัญชน (layman) ในท้องถิ่นผสมผสานกันกับผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในข้อพิพาทที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัย⁴⁹ จากหลักการที่ว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องไม่เป็นข้าราชการประจำนี้เองทำให้ Tribunals ต่าง ๆ ในประเทศอังกฤษสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเป็นอิสระจากหน่วยงานราชการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องในคดี และทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) มีลักษณะเป็นศาลของประชาชน (People's Court) มากกว่าการเป็นคณะกรรมการของข้าราชการประจำ (Bureaucratic Board)⁵⁰

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา ฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ (คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) จะเป็นบุคคลากรพิเศษที่มีอิสระไม่อยู่ในบังคับบัญชาขององค์กรที่ตนอยู่ประจำ อีกทั้งในการแต่งตั้งและโยกย้ายต้องได้รับความเห็นชอบจากองค์กรกลางที่ควบคุมเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย และการโยกย้ายจะกระทำได้เฉพาะในเหตุแห่งความประพฤติที่ไม่เหมาะสมเท่านั้น⁵¹ ทั้งนี้ ก็เพื่อป้องกันการแทรกแซงการทำงานของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจากฝ่ายบริหาร

กล่าวโดยสรุปก็คือ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาถึงความ เป็นอิสระของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทอาจพิจารณาได้จาก⁵²

1. มีกลไกในการแต่งตั้งโดยปราศจากอำนาจบังคับบัญชา
2. มีระยะเวลาในการดำรงตำแหน่งที่แน่นอน และ ไม่อาจถูกถอดถอนได้ในเวลาปกติ ทั้งนี้ก็เพื่อให้คณะกรรมการดังกล่าวมีดุลพินิจอิสระจากผู้มี

⁴⁹ คมสัน โพธิ์คง, "อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ในการพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการชี้ขาดข้อพิพาท," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), หน้า 170.

⁵⁰ H.W.R. Wade, *Administrative Law*. (Oxford : Clarendon Press, 1974), p.746 อ้างถึงในธีระเดช ยุวชิต, "การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติในประเทศอังกฤษ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), หน้า 56.

⁵¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, "นิติกรรมทางตุลาการและการควบคุมนิติกรรมในฝ่ายปกครอง," *วารสารนิติศาสตร์* 21, หน้า 596.

⁵² สรุปความจาก ธิดา จรรยาพิภย์สกุล, "องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย", หน้า 143-144.

อำนาจแต่งตั้งที่อาจจะถอดถอนบุคคลซึ่งตนแต่งตั้งให้เข้ามาทำหน้าที่ชี้ขาดได้⁵³ ดังนั้น การจะถอดถอนต้องมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

3. มีอิสระในการทำคำวินิจฉัยโดยไม่ถูกควบคุม
ตรวจสอบจากฝ่ายบริหาร

2) มีองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคล

ในประเทศฝรั่งเศส กองเซย์ เดตาด์ (Conseil d'Etat) ได้วินิจฉัยวางหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้เอาไว้ว่า อธิการบดีที่ใช้อำนาจลงโทษทางวินัยชั่วคราวจนกว่าจะมีการตั้งกรรมการสภามหาวิทยาลัยนั้น อธิการบดีมีได้มีฐานะเป็นศาลหรือกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากการพิจารณาวินิจฉัยดังกล่าวไม่ได้กระทำลงโดยคณะบุคคล⁵⁴

ส่วนประเทศอังกฤษ โดยส่วนใหญ่แล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) จะมีองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคล อาทิ Transport Tribunal, Civil Aviation Authority, National Health service Committees, Betting Levy Appeal Tribunal และ Interception of Communications Tribunal เป็นต้น ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททั้งหมดที่ได้กล่าวมานั้นเป็นคณะกรรมการประเภทที่องค์คณะในการพิจารณาวินิจฉัยต้องประกอบไปด้วยกรรมการทุกคน ซึ่งได้มีการกำหนดจำนวนกรรมการไว้เป็นจำนวนที่แน่นอน (A fixed number of members)⁵⁵ หรือคณะกรรมการประเภทที่มีองค์ประกอบเป็นแบบบัญชีรายชื่อ (Panel) คือ เมื่อมีการเสนอข้อพิพาทต่อองค์การดังกล่าว ประธานขององค์การนั้นหรือรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ แล้วแต่กรณี จะแต่งตั้งบุคคลที่มีชื่ออยู่ในบัญชีรายชื่อประเภทต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดประกอบกันขึ้นเป็นองค์คณะ⁵⁶ เช่น คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์การจ้างงาน (Employment Appeal Tribunal), Medical Appeal Tribunal, Immigration Appeal Tribunal และ General Commissioner of Income Tax เป็นต้น ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเหล่านี้ก็แล้วแต่ประกอบไปด้วยกลุ่มบุคคลทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม ในประเทศอังกฤษจะมีบางกรณีที่กรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนายเดี่ยวเป็นองค์คณะ เช่น การ

⁵³ ความเห็นคณะกรรมการร่างกฎหมาย กรณีปัญหาการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิของคณะกรรมการจังหวัดกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาดขึ้นใหม่แทนกรรมการเดิมซึ่งยังไม่ครบวาระ, วารสารกฎหมายปกครอง 8 (2532) : 104-106.

⁵⁴ C.E. sect.20 nov. 1970, Bouex et UNEF, Rec.690.

⁵⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ, รายงานการวิจัย เรื่อง คดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท, หน้า 93.

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน.

พิจารณาของคณะผู้ตรวจการพิเศษทางด้านภาษีเงินได้ (Special Commissioners of Income Tax) ซึ่งประธานของคณะผู้ตรวจการนี้มีอำนาจที่จะมอบหมายให้กรรมการท่านหนึ่งท่านใดเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทที่เสนอมานี้ ทั้งนี้ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดโดยกฎหมาย ดังนั้น จะเห็นได้ว่าโดยหลักแล้ว คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษจะประกอบไปด้วยองค์คณะที่เป็นกลุ่มบุคคลดังที่ได้กล่าวมา

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็เช่นเดียวกัน โครงสร้างของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะมีรูปแบบเป็นคณะกรรมการที่เป็นกลุ่มบุคคล ประกอบไปด้วยสมาชิก (องค์คณะ) ประมาณ 5-11 คน เช่น New York State Public Service Commission⁵⁷ เป็นต้น

3) มีอำนาจวินิจฉัยข้อพิพาท

ลักษณะสำคัญ อีกประการหนึ่งของ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือที่เรียกกันว่า “องค์กรตุลาการในฝ่ายปกครอง” นั้น ก็คือ การที่องค์กรดังกล่าวมีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาท กล่าวคือ ต้องมีการกระทำที่เป็นการวินิจฉัยและกำหนดข้อยุติในปัญหาที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย และโดยที่ในประเทศฝรั่งเศสนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษประเภทหนึ่งที่ใช้อำนาจในทางตุลาการ จึงมีลักษณะสำคัญที่แตกต่างไปจากองค์กรทางปกครองที่ใช้อำนาจบริหาร นั่นคือ คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยข้อพิพาทให้เป็นไปตามกฎหมาย มิใช่การสั่งการในทางปกครองโดยทั่วไป โดยการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นจะต้องประกอบไปด้วยกระบวนการในการพิจารณาดังนี้คือ⁵⁸

- รับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลเหตุให้เกิดข้อพิพาท ซึ่งการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงตามที่คู่กรณีกล่าวอ้างในคำให้การเกิดขึ้นจริงหรือไม่นั้น ย่อมเป็นไปตามพยานหลักฐานที่คู่กรณีนำมาสืบสนับสนุนข้ออ้างของตนหรือหักล้างข้ออ้างของฝ่ายตรงข้าม

- การตีความหรือการหยั่งทราบความหมายของ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่ข้อพิพาท

⁵⁷ ซีระเดช ยูวชิต, “การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติในประเทศอังกฤษ,” หน้า 120.

⁵⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง (Fundamental Principles of Administrative Law,” ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร, 2539), หน้า 213-214.

- การนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงของข้อพิพาทที่รับฟังเป็นยุติแล้ว และ
- การออกคำสั่งตามกฎหมายว่าคู่กรณีแต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร

เกี่ยวกับอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทนี้ กองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d' Etat) ได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Ville de Toulouse ว่า⁵⁹ คณะกรรมการที่ปรึกษาการลงโทษทางวินัยประจำจังหวัด (Conseils de discipline départementaux) ที่มีอำนาจเพียงให้คำปรึกษาแก่นายกเทศมนตรีในเรื่องการลงโทษทางวินัย แต่ไม่มีอำนาจทำคำวินิจฉัยด้วยตนเอง แม้ว่าคณะกรรมการดังกล่าวจะประกอบด้วยผู้พิพากษาเป็นประธาน และเมื่อเสนอความเห็นไปยังนายกเทศมนตรี นายกเทศมนตรีไม่อาจจะลงโทษเกินไปกว่าความเห็นที่คณะกรรมการเสนอก็ตาม คณะกรรมการที่ปรึกษาการลงโทษทางวินัยประจำจังหวัดหาได้มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่อย่างใด เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่ในลักษณะที่เป็นการให้คำปรึกษาเท่านั้น และในคดี Nal กองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d' Etat) ได้วินิจฉัยว่า⁶⁰ คณะกรรมการประเมินค่าทดแทนแก่จำศาล เนื่องจากการเสียชีวิตในการเสนอชื่อผู้ดำรงตำแหน่งต่อจากตน ไม่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากคณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจเพียงเสนอแนะ แต่ไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาท

ในทางตรงกันข้าม กองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d' Etat) วินิจฉัยว่าคณะกรรมการคุณสมบัติแห่งชาติ (Commission nationale de qualification) ที่มีอำนาจวินิจฉัยได้แย่งคำสั่งปฏิเสธการให้ตำแหน่งแพทย์ผู้เชี่ยวชาญนั้น มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากในการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีได้ ซึ่งเจ้าหน้าที่ในทางปกครองไม่มีอำนาจดังกล่าว⁶¹

ในประเทศอังกฤษ อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทก็เป็นลักษณะสำคัญประการหนึ่งของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) เช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส โดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunals) มีทั้งอำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง และข้อพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกันเอง โดยศาสตราจารย์ De Smith แห่งมหาวิทยาลัยเคมบริดจ์ ได้จำแนกประเภทของคณะกรรมการโดยพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการเป็นหลัก ซึ่งแบ่งออกเป็น

⁵⁹ C.E. 20 oct. 1965, Ville de Toulouse, Rec.533

⁶⁰ C.E. 13 fevr. 1980, Nal, Rec.82

⁶¹ C.E. 25 juillet 1952, Gingold, D. 1953, p.188 et 327

3 ประเภทใหญ่ ๆ คือ คณะกรรมการที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการจัดเก็บรายได้
 เข้ารัฐและสิทธิในทรัพย์สิน คณะกรรมการที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการสวัสดิการ
 สังคม และคณะกรรมการที่มีอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับการให้อำนาจออกใบอนุญาต⁶²
 จะเห็นได้ว่าอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น เป็นหลักเกณฑ์สำคัญประการหนึ่งในการแบ่งแยก
 ความแตกต่างระหว่างคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทและคณะกรรมการอื่น ๆ อีกทั้งเป็น
 หลักเกณฑ์ในการแบ่งประเภทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทด้วยกันเองอีกด้วย

4) มีวิธีพิจารณาคดี (ข้อพิพาท) สำหรับวินิจฉัย
 ชี้ขาดสิทธิหน้าที่หรือมีวิธีพิจารณาคดีคล้ายกับศาล

หลักเกณฑ์สำคัญประการสุดท้ายที่จะใช้ในการ
 พิจารณาว่าองค์กรหนึ่งองค์กรใดมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือไม่ ก็คือ วิธี
 พิจารณาข้อพิพาทขององค์กรนั้น ๆ ซึ่งไม่ว่าจะเป็นแนวคิดของประเทศฝรั่งเศส ประเทศอังกฤษ
 หรือประเทศสหรัฐอเมริกา ต่างก็ได้วางหลักเกณฑ์เอาไว้ในทำนองเดียวกันว่าคณะกรรมการ
 วินิจฉัยข้อพิพาทจะต้องเป็นองค์กรที่มีกระบวนการวิธีพิจารณาที่คล้ายคลึงกับศาล⁶³ ทั้งนี้ ก็เพื่อ
 เป็นหลักประกันสิทธิของคู่กรณีทั้งสองฝ่ายในการที่จะได้รับการพิจารณาโดยกระบวนการที่บริสุทธิ์
 ยุติธรรม อันเป็นลักษณะสำคัญขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการ เช่น⁶⁴ กระบวนการให้อำนาจ
 วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทขององค์กรนั้นจะต้องเป็นกระบวนการที่เปิดเผย กล่าวคือ เปิดโอกาสให้
 สาธารณชนเข้าฟังการพิจารณาคดีได้ การพิจารณาคดีโดยลับเป็นเพียงข้อยกเว้นซึ่งจะกระทำได้
 ก็แต่เฉพาะกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเท่านั้น และต้องเป็นกระบวนการที่เปิดโอกาสให้
 คู่ความทั้งสองฝ่ายได้ปกป้องสิทธิประโยชน์อันชอบธรรมของตน โดยมีสิทธิที่จะนำพยานมา
 สนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน และหักล้างข้อเถียงของคู่ความฝ่ายตรงข้ามได้อย่างเต็มที่ (audi
 alteram partem) นอกจากนี้องค์กรดังกล่าวจะต้องให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยของตน (Duty to

⁶² De Smith and Brazier, *Constitutional and Administrative Law*. 8th ed. (Middlesex : Penguin, 1998), pp.581-584

⁶³ วิชัย วิวิตเสวี, "โครงสร้างและการกระทำในทางปกครองตามแนวความคิดของระบบแองโกล
 อเมริกัน" ตุลาคม 4, หน้า 58, บรรณานุกรม, *ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองในประเทศอังกฤษ*, หน้า 55
 และ สมศักดิ์ อินทรพันธุ์, "วิธีพิจารณาคดีของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารรัฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 63-64.

⁶⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, "หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง (Fundamental Principles of
 Administrative Law)," ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง, หน้า 214-215.

give reasons) เสมอ ซึ่งการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัยนั้น ก็คือ การแสดงข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เป็นมูลเหตุจูงใจของการมีคำวินิจฉัยเช่นนั้นนั่นเอง

ในประเทศฝรั่งเศส กองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) ได้วินิจฉัยไว้ในคดี D' Aillieres ว่า คณะลูกขุนเกียรติยศ (Jury d'honneur) มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากได้มีการทำคำวินิจฉัยในรูปแบบคำพิพากษาของศาล ประกอบไปด้วยส่วนที่เป็นการอ้างกฎหมายและเอกสารที่เกี่ยวข้อง และส่วนที่เป็นข้อพิจารณาตลอดจนส่วนที่เป็นคำวินิจฉัย⁶⁵

วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในแต่ละประเทศ แม้จะมีหลักเกณฑ์ที่คล้ายคลึงกัน แต่ก็จะมีรายละเอียดของกระบวนการพิจารณาและหลักเกณฑ์บางอย่างที่แตกต่างกันไปตามความเหมาะสมของสภาพแห่งคดีของแต่ละประเทศ ซึ่งจะได้กล่าวโดยละเอียดต่อไปในบทที่ 3

(2) หลักเกณฑ์ด้านอำนาจหน้าที่

เนื่องจากการใช้หลักเกณฑ์ด้านองค์กรและวิธีพิจารณาตามข้อ (1) เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าองค์กรใดมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในประเทศฝรั่งเศสนั้น ยังมีข้อโต้แย้งจากนักนิติศาสตร์บางกลุ่มว่าหลักเกณฑ์ดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะใช้ในการพิจารณาได้อย่างแท้จริง นักนิติศาสตร์ฝ่ายวิชาการกลุ่มนี้ประกอบด้วย *ไอริยู (Hauriou)* และ *เฮโบร (Hebroud)* ซึ่งเห็นว่าลักษณะขององค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการหรือที่ประเทศฝรั่งเศสเรียกว่า "นิติกรรมทางตุลาการ" นั้น หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณามีได้อยู่ที่รูปแบบหรือลักษณะภายนอกของนิติกรรมขององค์กรดังกล่าว หากแต่อยู่ที่เนื้อหาสาระของนิติกรรม นั่นคือ ต้องพิจารณาว่าองค์กรดังกล่าวมีนิติกรรมอันมีจุดมุ่งหมายที่จะชี้ขาด "ข้อโต้แย้ง (contestation)" โดยอาศัยกฎหมายเป็นหลักหรือไม่⁶⁶

สำหรับแนวคำวินิจฉัยของกองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) ก็มีการเปลี่ยนแปลงไปในแต่ละสมัยตามแนวความเห็นของนักนิติศาสตร์ฝ่ายวิชาการในยุคนั้น ซึ่งเดิมกองเซย์ เดตาร์ท (Conseil d'Etat) ได้ใช้หลักเกณฑ์ในด้านองค์กรและวิธีพิจารณาเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยถึงสถานะของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท แต่ในบางคดีก็ใช้หลักเกณฑ์ในด้านอำนาจหน้าที่หรือเนื้อหาสาระของนิติกรรมเป็นข้อพิจารณา โดยดูว่าองค์กร

⁶⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ, รายงานการวิจัยเรื่อง คดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท, หน้า 53.

⁶⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์, "เอกสารประกอบการพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับคณะกรรมการตามมาตรา 7(2) (ค) แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522," *วารสารกฎหมายปกครอง* 7, หน้า 663-664.

ดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายที่จะวินิจฉัยข้อโต้แย้งหรือไม่ และองค์กรนั้นมีอำนาจเด็ดขาดที่จะวินิจฉัยชี้ขาดข้อโต้แย้งได้เองหรือไม่ ดังเช่นในคดี Union commerciale de Bordeaux Bassens ค.ศ. 1951 กองเซย์ เดตาร์ (Conseil d'Etat) วินิจฉัยว่าคณะกรรมการพิจารณาข้อพิพาทเกี่ยวกับอุบัติเหตุอันเกิดจากการทำงานแห่งชาติ (la commission nationale des accidents du travail) เป็นองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อโต้แย้ง⁶⁷ (คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) โดยพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าว

ในระยะเวลาต่อมา นับตั้งแต่คดี de Bayo ค.ศ. 1953 เป็นต้นมา กองเซย์ เดตาร์ (Conseil d'Etat) ก็เริ่มให้ความสำคัญกับหลักเกณฑ์ด้านอำนาจหน้าที่หรือเนื้อหาของระบอบนิติกรรมขององค์กรเป็นหลัก โดยในคดี de Bayo ที่ประชุมใหญ่ของกองเซย์ เดตาร์ (Conseil d'Etat) ได้วินิจฉัยว่า มติหรือคำวินิจฉัยของสภาสัตวแพทย์ (l'Ordre des vétérinaires) เกี่ยวกับการรับหรือไม่รับขึ้นทะเบียนนั้น ไม่ว่าจะองค์กรดังกล่าวจะมีรูปแบบวิธีพิจารณา อย่างไรก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ เนื้อหาสาระของเรื่องแล้ว มติหรือคำวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวไม่มีลักษณะของคำวินิจฉัยชี้ขาดข้อโต้แย้งหรือข้อพิพาทแต่อย่างใด ดังนั้น การที่สภาสัตวแพทย์มีมติรับหรือไม่รับขึ้นทะเบียนดังกล่าวจึงมิได้ทำให้สภาสัตวแพทย์มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าในปัจจุบันกองเซย์ เดตาร์ (Conseil d'Etat) จะใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาในด้านอำนาจหน้าที่เป็นเกณฑ์ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันก็ยังมีอ้างอิงถึงหลักเกณฑ์ในเรื่ององค์กรและวิธีพิจารณาด้วย เช่น ในคดี Sieur Simonet⁶⁸ ที่ตุลาการผู้แถลงคดีให้ความเห็นในคดีนี้ว่า คณะกรรมการตรวจสอบอำนาจของสมาชิกของสภาเศรษฐกิจในสมัยสาธารณรัฐที่สี่ (Commission de vérification des pouvoirs des membres du Conseil économique de la IV^e République) ไม่มีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากไม่ต้องให้เหตุผลในการวินิจฉัยซึ่งขัดกับหลักเกณฑ์ในด้านวิธีพิจารณา เป็นต้น

ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ก็เช่นเดียวกัน การจะแบ่งแยกความแตกต่างของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกับคณะกรรมการอื่น ไม่อาจจะพิจารณาได้จากหลักเกณฑ์ในแง่ขององค์กรและวิธีพิจารณาแต่เพียงอย่างเดียว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา บางครั้งองค์กรฝ่ายปกครองจะมีลักษณะของการใช้อำนาจทั้งในด้านนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการในองค์กรเดียวกัน ดังนั้น หลักเกณฑ์ในด้านของอำนาจ

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 666.

⁶⁸ C.E. sect. 17 mai 1957, Sieur Simonet, Rec.314

หน้าที่จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการที่จะบ่งชี้ว่าเมื่อใดองค์กรในฝ่ายปกครองนั้น จะมีสถานะเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท กล่าวโดยสรุปก็คือ การวินิจฉัยข้อพิพาทอาจจะไม่ใช่หน้าที่เพียงประการเดียวของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท เนื่องจากคณะกรรมการหนึ่งคณะกรรมการใดอาจมีหน้าที่อยู่หลายประการ ดังนั้น คณะกรรมการดังกล่าวจะมีสถานะเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท” เฉพาะเมื่อคณะกรรมการได้ปฏิบัติหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวกับการวินิจฉัยข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายเท่านั้น

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า การจะพิจารณาว่าองค์กรใดมีฐานะที่จะถือว่าเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททั้งในประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศสนั้น นอกจะพิจารณาอำนาจหน้าที่หรือเนื้อหาสาระของการกระทำที่เป็นการวินิจฉัยและกำหนดข้อยุติในปัญหาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายแล้ว ยังจะต้องพิจารณาในด้านองค์กรและวิธีพิจารณาในการดำเนินงานประกอบกันด้วย

2.2.1.2.4 เหตุผลและความจำเป็นของการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท⁶⁹

ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) หรือกลุ่มประเทศภาคพื้นยุโรปที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) แม้จะมีองค์กรศาลที่ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองที่แตกต่างกัน แต่กลุ่มประเทศทั้งสองต่างก็มีแนวความคิดที่จะให้มีการจัดองค์กรในรูปของคณะกรรมการที่มีความรู้ความชำนาญทำนองเดียวกับเป็นศาลปกครองเฉพาะกิจหรือที่ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เรียกว่าเป็น “คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท”

ความเป็นมาของการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศอังกฤษเริ่มขึ้นเมื่อตอนต้นศตวรรษที่ 20 ประเทศอังกฤษได้ก้าวเข้าสู่การเป็น “รัฐสวัสดิการ” (The Welfare State) ที่มีแนวความคิดว่ารัฐสวัสดิการมีหน้าที่ดูแลพลเมืองในทุก ๆ เรื่องตั้งแต่เกิดจนกระทั่งตาย โดยรัฐสภาในขณะนั้นได้ตรากฎหมายเพื่อให้อำนาจแก่รัฐบาลในการเข้าแทรกแซงในด้านเศรษฐกิจและสังคมมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

⁶⁹ สรุปความจาก สมภพ โหตระกิตย์, “ศาลคดีปกครอง,” ในรวมบทความเกี่ยวกับศาลปกครอง, หน้า 13-15 (อัคราเนนา), ธีระเดช ยุวชิต, “การควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลเฉพาะกิจตามพระราชบัญญัติในประเทศไทย,” หน้า 18-21, สมศักดิ์ อินทรพันธุ์, “วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย,” หน้า 18-20 และ ธิดา จรรยาพิภย์สกุล, “องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย,” หน้า 7-9.

สามารถดำเนินงานให้บรรลุจุดมุ่งหมายของรัฐสวัสดิการนั่นเอง⁷⁰ และเมื่อกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเข้าแทรกแซงวิถีชีวิตของเอกชนมากขึ้น ก็ย่อมทำให้เกิดข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมากขึ้นด้วย ประเทศอังกฤษในขณะนั้นจึงได้เริ่มมีแนวความคิดว่า ศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาททุกประเภทในขณะนั้น อาจจะเป็นองค์กรที่ไม่เหมาะสมกับการวินิจฉัยข้อพิพาทใหม่ ๆ อันเนื่องมาจากแนวคิดเรื่องรัฐสวัสดิการที่เกิดขึ้นอย่างมากมาย ไม่ว่าจะเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการเรียกร้องเงินประกันการว่างงาน การเรียกร้องเงินสงเคราะห์แก่ครอบครัวที่ยากไร้ การเรียกร้องเงินทดแทนเมื่อได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตเนื่องจากการทำงานอุตสาหกรรม และข้อพิพาทอื่น ๆ อีกมากมายซึ่งมีลักษณะยุ่งยากซับซ้อนซึ่งต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น จึงมีแนวคิดที่จะจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทขึ้น ด้วยเหตุผลที่ว่า

1. เพื่อให้เป็นองค์กรพิเศษที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองหรือข้อขัดแย้งในสิทธิประโยชน์ระหว่างเอกชนกับเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเนื่องมาจากกิจกรรมของฝ่ายปกครอง เนื่องจากข้อพิพาทที่เกิดขึ้นมีลักษณะพิเศษและยุ่งยากต้องอาศัยผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ในขณะที่ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายเอกชนมากกว่ากฎหมายปกครอง

2. ศาลยุติธรรมของอังกฤษมักจะยึดถือหลักคำพิพากษาในคดีก่อน ๆ เป็นบรรทัดฐานในลักษณะที่เคร่งครัด จึงไม่เหมาะสมกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากแนวความคิดเรื่องรัฐสวัสดิการ เพราะเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่อาจจะมีการเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอตามสภาวะสังคม ในการพิจารณาบางครั้งอาจจะต้องคำนึงถึงแนวนโยบายของฝ่ายบริหารร่วมด้วย ดังนั้น การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทโดยใช้ระบบคณะกรรมการฯ จะมีความเหมาะสมมากกว่าศาลยุติธรรม เนื่องจากมีลักษณะที่ยืดหยุ่น (flexibility) มากกว่า

3. เพื่อให้การพิจารณาดำเนินไปด้วยความรวดเร็ว ไม่ต้องมีวิธีพิจารณาที่ยุ่งยากและสลับซับซ้อนเหมือนอย่างวิธีพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมที่มีแบบพิธีมากเกินไป และมีความล่าช้า ดังนั้น การพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทโดยองค์กรพิเศษที่ตั้งขึ้นนี้ จะทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วและประหยัดได้มากกว่า

ประเทศอังกฤษได้นำแนวความคิดดังกล่าวมาจัดตั้งองค์กรคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Tribunal) ขึ้นมากมายทั้งในระดับประเทศและในระดับท้องถิ่นกว่า 2,000 องค์กร และในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้ยอมรับในเหตุผลและความจำเป็นของแนว

⁷⁰ อิศระ นิติทัศน์ประภาศ, กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ. (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2521), หน้า 10-11.

ความคิดนี้ จึงทำให้มีการจัดตั้งองค์กรในฝ่ายปกครองในรูปของคณะกรรมการขึ้นเพื่อทำหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ โดยใช้ชื่อว่า administrative agency หรือ แม้แต่ในประเทศฝรั่งเศสซึ่งมีศาลปกครองทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองอยู่แล้ว ก็ยังมีการจัดตั้งองค์กรคณะกรรมการขึ้นเพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทเรียกว่า คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (Commission juridictionnelle) โดยมีสถานะเป็นศาลปกครองพิเศษ (Specialised Administrative Jurisdictions) ซึ่งจะได้ทำการศึกษาถึงรายละเอียดของความ เป็นมาและการจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในแต่ละประเทศในบทต่อไป

2.2.2 อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการ

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในเบื้องต้นว่า อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท แท้จริงแล้วก็คือลักษณะหนึ่งของการใช้อำนาจในทางตุลาการนั่นเอง กล่าวคือ เป็นการใช้อำนาจที่เทียบเคียงได้กับอำนาจพิจารณาพิพากษาอรรถคดีของศาล⁷¹ โดยเป็นการวินิจฉัยตัดสินประเด็นปัญหาที่เป็นข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีตามกระบวนการที่ได้วางเอาไว้ในระบบกฎหมายของแต่ละประเทศที่อาจจะมีความแตกต่างกันบ้างในรายละเอียด ซึ่งลักษณะทั่วไปของการใช้อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทก็จะเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลเหตุแห่งข้อพิพาท และนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงที่รับฟังเป็นที่ยุติแล้ว และออกคำสั่งตามกฎหมาย (วินิจฉัย) ว่าคู่กรณีแต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร โดยที่คำสั่งของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือการวินิจฉัยชี้ขาดนั้น ต้องเป็นที่ "ยุติ" (res judicata) เกิดผลใช้บังคับทันทีและผูกพันคู่กรณีทั้งสองฝ่าย⁷²

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากอำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตุลาการ (acte juridictionnel) ซึ่งโดยหลักการจะพิจารณาในทางเพิ่มภาระไม่ได้ และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็ไม่อาจจะทบทวนในแง่ของ "ความเหมาะสม" ได้ เว้นแต่เป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจอันเป็นการตรวจสอบความเหมาะสมในเชิงปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น⁷³

⁷¹ วิชัย วิวิตเสวี, "วิธีพิจารณาทางปกครอง," ในคู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร, 2539), หน้า 344.

⁷² S.A. de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*. 4th ed. (Evans : 1980), pp.81-89.

⁷³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, "กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (Administrative Justice Process)," *วารสารกฎหมายปกครอง* 15, หน้า 30-38.

2.3 การวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการโดยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่า พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นกฎหมายที่มีที่มาจากแนวคิดในเรื่องการปฏิรูประบบราชการให้มีความโปร่งใส มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน ชัดเจน ตรวจสอบได้ มีระบบป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในการดำเนินงานของรัฐ โดยให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการตรวจสอบดังกล่าว กฎหมายฉบับนี้จึงได้ตราขึ้นเพื่อรองรับสิทธิของประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการหรือที่เราเรียกว่า “สิทธิได้รู้” (right to know) ซึ่งเป็นแกนสำคัญของสังคมประชาธิปไตย

และเพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย จึงได้มีการจัดตั้งองค์กรที่เรียกว่า “คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร” ขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในการพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ตามกฎหมายข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยมีองค์ประกอบ สถานะและอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

2.3.1 องค์ประกอบของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

ตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้กำหนดแต่เพียงหลักการว่าให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่าง ๆ ตามความเหมาะสม ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งตามข้อเสนอของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ โดยให้แต่งตั้งตามสาขาความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของข้อมูลข่าวสารของราชการ⁷⁴ นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารคณะหนึ่ง ๆ ประกอบไปด้วยบุคคลตามความจำเป็น แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามคนโดยมีข้าราชการที่คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการแต่งตั้งปฏิบัติหน้าที่เป็นเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ⁷⁵

ปัจจุบันได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารสาขาต่าง ๆ ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ 11 กรกฎาคม 2544 จำนวน 5 สาขา ดังนี้

(1) คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านต่างประเทศ และความมั่นคงของประเทศ มีกรรมการจำนวน 5 คน โดยมีศาสตราจารย์วิเชียร วัฒนคุณ เป็นประธาน

⁷⁴ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 35

⁷⁵ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง

(2) คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านเศรษฐกิจและการคลังของประเทศ มีกรรมการจำนวน 7 คน โดยมีศาสตราจารย์โกวิทช์ ไปษยานนท์ เป็นประธาน

(3) คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านสังคม การบริหารราชการแผ่นดิน และการบังคับใช้กฎหมาย มีกรรมการจำนวน 21 คน โดยมีศาสตราจารย์วิเชียร วัฒนคุณ เป็นประธาน

(4) คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านการแพทย์และสาธารณสุข มีกรรมการจำนวน 5 คน โดยมีศาสตราจารย์จรัส สุวรรณเวลา เป็นประธาน

(5) คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี อุตสาหกรรมและการเกษตร มีกรรมการจำนวน 6 คน โดยมีศาสตราจารย์ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล เป็นประธาน

2.3.2 สถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นคณะกรรมการที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มีอำนาจหน้าที่พิจารณา วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีอื่นเกี่ยวเนื่องกับการใช้สิทธิของประชาชนตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายนี้ (ดังจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป)

แม้ว่าพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 จะมีได้มีการระบุสถานะทางกฎหมายของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารไว้โดยตรงก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ด้านองค์กรและวิธีพิจารณาตามที่ได้ทำการศึกษาวิจัยมาแล้วในหัวข้อ 2.2.1.2.3 ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทคือองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายและมีความเป็นอิสระ มีองค์ประกอบในลักษณะที่เป็นกลุ่มบุคคล มีอำนาจวินิจฉัยข้อพิพาท และมีวิธีพิจารณาคดี (ข้อพิพาท) สำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่หรือมีวิธีพิจารณาคดีคล้ายกับศาล รวมทั้งเมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์ด้านอำนาจหน้าที่ ตลอดจนพิจารณาจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ได้นิยามความหมายของ "คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท" ว่าหมายถึงคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับการ

วินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย⁷⁶ แล้ว จะเห็นได้ว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีลักษณะเป็น "คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท" เนื่องจาก⁷⁷

- คณะกรรมการนี้ได้จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย⁷⁸
- มีการจัดองค์กรเป็นองค์คณะคล้ายศาล โดยองค์คณะต้องไม่น้อยกว่าสามคน⁷⁹ การจัดองค์กรตามความเชี่ยวชาญ ตามสาขาความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของข้อมูลข่าวสารของราชการ เช่น ความมั่นคงของประเทศ เศรษฐกิจและการคลังของประเทศ หรือการบังคับใช้กฎหมาย⁸⁰

- กรรมการมีความเป็นกลาง และไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่จะวินิจฉัย โดยจะเข้าร่วมพิจารณาในกรณีที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานของตนไม่ได้⁸¹

- คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องสิทธิหน้าที่ของบุคคลในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารของราชการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 35

- คณะกรรมการมีวิธีพิจารณาที่กำหนดโดยระเบียบของคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ⁸² และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมีผลเป็นที่สุด⁸³

เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีสถานะเป็น "คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท" แล้ว กฎหมายก็ให้นำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บางมาตรามาใช้⁸⁴ เช่น

- ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง จึงจะเป็นองค์ประชุม⁸⁵

⁷⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 นิยามศัพท์

⁷⁷ ฤทัย หงส์สิริ, "ความเกี่ยวพันระหว่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ข้อมูลข่าวสารของราชการและคณะกรรมการกฤษฎีกา", เอกสารประกอบการสัมมนาในวาระครบรอบ 1 ปี การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เมื่อ 14 ธันวาคม 2541, หน้า 17-18. (อัดสำเนา)

⁷⁸ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 35 วรรคหนึ่ง

⁷⁹ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 36 วรรคหนึ่ง

⁸⁰ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 35 วรรคสอง

⁸¹ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 36 วรรคสอง

⁸² พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 38

⁸³ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 37 วรรคสอง

⁸⁴ ฤทัย หงส์สิริ และมานิตย์ จุมปา. คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2542), หน้า 134.

⁸⁵ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 79

- กรรมการต้องลงลายมือชื่อของกรรมการในคำวินิจฉัยนั้น และกรรมการมีสิทธิทำความเห็นแย้ง⁸⁶

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณามาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ได้ให้คำนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า “(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่รวมถึงการออกกฎ” หากพิจารณาคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามคำนิยามดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นได้ว่า คำวินิจฉัยดังกล่าวมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นคำวินิจฉัยที่ออกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์อันมีลักษณะเฉพาะราย ซึ่งมีผลผูกพันในทางกฎหมายต่อบุคคล ในกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ได้มีคำวินิจฉัยให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานราชการแก่บุคคลที่ร้องขอ กรณีนี้ย่อมก่อให้เกิดสิทธิแก่บุคคลนั้น ในการขอตรวจดูข้อมูลข่าวสารของราชการดังกล่าว

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

อย่างไรก็ตาม ยังมีนักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่า หากตีความว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งและโดยทั่วไปต้องใช้หลักเกณฑ์ในเรื่องคำสั่งทางปกครองบังคับนั้น อาจทำให้ไม่อาจปรับใช้กฎหมายได้สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือขัดแย้งกับลักษณะและสภาพของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ด้วยเหตุผลหลายประการคือ⁸⁷

⁸⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 84

⁸⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ. รายงานการวิจัยเรื่อง คดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท. หน้า 316-318.

1. หลักเกณฑ์ของคำสั่งทางปกครองไม่อาจใช้บังคับแก่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้ทุกเรื่อง เนื่องจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น โดยสภาพมีลักษณะที่แตกต่างจากคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากไม่ใช่การวินิจฉัยสั่งการหรือสั่งอนุมัติเรื่องทั่วไป แต่มีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย และมีหลักเกณฑ์เฉพาะที่ต่างจากหลักเกณฑ์ในเรื่องของคำสั่งทางปกครองอยู่หลายประการ เช่น การวินิจฉัยข้อพิพาทโดยคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องวินิจฉัยปัญหาคล้ายศาล กล่าวคือ ต้องวินิจฉัยในประเด็นต่าง ๆ ที่คู่กรณียกขึ้นอ้าง เว้นแต่ประเด็นที่ไม่เกี่ยวข้องกับคดีหรือมีเหตุที่ไม่ต้องวินิจฉัยประเด็นดังกล่าว และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทต้องไม่วินิจฉัยเกินคำขอ อีกทั้งการทบทวนตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นโดยปกติก็อยู่ในระดับที่ต่ำกว่าคำสั่งทางปกครองทั่วไป โดยทบทวนเฉพาะปัญหาข้อกฎหมาย เนื่องจากเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย ในขณะที่การพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้น ผู้บังคับบัญชาอาจพิจารณาทบทวนได้ทั้งปัญหาข้อกฎหมายและข้อเท็จจริง ทั้งที่เป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระ หรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้ เนื่องจากเป็นเรื่องของการใช้อำนาจบริหารจัดการภายในกรอบของกฎหมาย ไม่ใช่วินิจฉัยชี้ขาดตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท

2. ถ้อยคำในบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้สะท้อนเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการแสดงให้เห็นว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง โดยจะเห็นได้จากการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่แม้ข้อความในตอนต้นของมาตรานี้จะกล่าวถึงบรรดาคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงผลของกฎหมายมาตรานี้แล้ว จะเห็นได้ว่าการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่ทำโดยคณะกรรมการทางปกครองมีความแตกต่างไปจากการอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จึงไม่อาจใช้ระบบอุทธรณ์เดียวกันได้

3. แนวคิดในเรื่องของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นำมาจากหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศฝรั่งเศส ซึ่งได้แยกความแตกต่างระหว่างคำสั่งทางปกครองและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตลอดจนผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน การตีความและการปรับใช้กฎหมายจึงควรต้องตีความโดยอาศัยหลักกฎหมายของประเทศดังกล่าวซึ่งเป็นที่มาของหลักกฎหมายไทยในเรื่องนี้

นอกจากนั้น นักวิชาการฝ่ายนี้ยังมีความเห็นว่า หากตีความให้นำหลักเกณฑ์ของคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับแก่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทในทุกเรื่อง (นอกจากที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ) ย่อมทำให้การจัดตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด เนื่องจากการตีความดังกล่าวจะทำให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นไม่แตกต่างจากคณะกรรมการทางปกครองอื่น และด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวมาทั้งหมด นักวิชาการฝ่ายนี้จึงเห็นว่าควรต้องตีความว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (ซึ่งรวมถึงคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร) นั้น ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง แต่อาจนำเอาหลักเกณฑ์บางประการในเรื่องของคำสั่งทางปกครองมาปรับใช้โดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดกับลักษณะและสภาพของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเท่านั้น

2.3.3 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีอำนาจหน้าที่สำคัญในการวินิจฉัยข้อพิพาทอันเกี่ยวเนื่องกับการใช้สิทธิของประชาชนตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 อยู่ 3 ประการด้วยกัน⁸⁸ คือ

1. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยอุทธรณ์ในกรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 และมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการฯ
2. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยอุทธรณ์กรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการฯ
3. อำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยอุทธรณ์กรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งไม่แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการฯ

⁸⁸ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 35 วรรคหนึ่ง

โดยในการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการฯ มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการกำหนด⁸⁹ ซึ่งได้มีการประกาศใช้ระเบียบคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ วิธีพิจารณา และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2542 ลงวันที่ 20 กันยายน พ.ศ. 2542 โดยในระเบียบฯ นี้มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดวิธีพิจารณาข้อพิพาทของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร อาทิ การพิจารณาและรับฟังพยานหลักฐาน การให้สิทธิในการโต้แย้งคัดค้านแก่คู่กรณี การวินิจฉัยชี้ขาด ตลอดจนการทำคำวินิจฉัย เป็นต้น ซึ่งกระบวนการในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามระเบียบดังกล่าวนี้จะได้กล่าวถึงรายละเอียดต่อไปในบทที่ 4 ในเบื้องต้นนี้จึงเป็นการทำความเข้าใจเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในภาพรวมก่อน

2.3.4 การอุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการ

2.3.4.1 เหตุแห่งการยื่นอุทธรณ์

ก่อนที่เราจะกล่าวถึงเหตุแห่งการยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการนั้น เห็นว่ามีความจำเป็นที่เราจะต้องทำความเข้าใจในเบื้องต้นเสียก่อนว่าการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการนั้นมีวิธีการอย่างไร

เนื่องจากข้อมูลข่าวสารของราชการแต่ละประเภทมีลักษณะ สภาพ และความสำคัญแตกต่างกันออกไป พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงได้กำหนดวิธีที่หน่วยงานของรัฐต้องเปิดเผยและเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารของราชการไว้ 3 วิธี เพื่อให้สอดคล้องกับลักษณะของข้อมูลข่าวสาร คือ

(1) การเปิดเผยโดยนำลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา⁹⁰

กรณีนี้เป็นข้อมูลข่าวสารประเภทที่รัฐเห็นว่าประชาชนควรต้องรู้เป็นอย่างยิ่ง กฎหมายจึงกำหนดให้ต้องลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา อาทิ ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับโครงสร้างและการจัดองค์กรในการดำเนินงาน อำนาจหน้าที่ที่สำคัญ และวิธีการ

⁸⁹ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

“มาตรา 38 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแต่ละสาขา วิธีพิจารณาและวินิจฉัย และองค์คณะในการพิจารณาและวินิจฉัยให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

⁹⁰ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 7

ดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐ สถานที่ติดต่อเพื่อขอรับข้อมูลข่าวสารหรือคำแนะนำในการติดต่อกับหน่วยงานของรัฐ ตลอดจนกฎ มติคณะรัฐมนตรี ข้อบังคับ คำสั่ง หนังสือเวียน ระเบียบแบบแผน นโยบาย หรือการตีความ ทั้งนี้ เฉพาะที่จัดให้มีขึ้นโดยมีสภาพอย่างกฎ เพื่อให้มีผลเป็นการทั่วไปต่อเอกชนที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น

(2) การเปิดเผยโดยจัดให้มีสถานที่ไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจดูได้⁹¹

ข้อมูลข่าวสารของราชการบางประเภทมีความสำคัญรองลงมา จากข้อมูลข่าวสารตาม (1) แต่ก็จัดว่าเป็นข้อมูลข่าวสารที่ต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนรับรู้ได้ กฎหมายจึงกำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องจัดไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจดูได้ อาทิ ผลการพิจารณา หรือคำวินิจฉัยที่มีผลโดยตรงต่อเอกชน รวมทั้งความเห็นแย้งและคำสั่งที่เกี่ยวข้องในการพิจารณา วินิจฉัยดังกล่าว แผนงาน โครงการ และงบประมาณรายจ่ายประจำปีของปีที่กำลังดำเนินการ ตลอดจนสัญญาสัมปทาน สัญญาที่มีลักษณะเป็นการผูกขาดตัดตอนหรือสัญญาร่วมทุนกับเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะ เป็นต้น

(3) การเปิดเผยโดยจัดทำให้เป็นการเฉพาะราย⁹²

นอกจากข้อมูลข่าวสารตาม (1) และ (2) แล้ว ข้อมูลข่าวสารของราชการประเภทอื่น หากไม่ต้องห้ามเปิดเผยตามกฎหมายแล้ว ประชาชนย่อมมีสิทธิขอข้อมูลข่าวสารนั้นได้ เพื่อให้เกิดความโปร่งใสในการทำงานของหน่วยงานของรัฐ บุคคลหรือประชาชนทั่วไป ไม่ว่าจะมีส่วนได้เสียหรือประโยชน์เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารนั้นหรือไม่ก็ตาม ย่อมมีสิทธิที่จะร้องขอได้ตามกฎหมาย

และการร้องขอข้อมูลข่าวสารประเภทที่ (3) นี้เอง ในบางกรณี อาจทำให้เกิด “ข้อพิพาท” ขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐและบุคคลผู้ใช้สิทธิร้องขอข้อมูลข่าวสารดังกล่าว เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งปฏิเสธมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามที่มีการร้องขอ โดยเห็นว่าเป็นข้อมูลข่าวสารของราชการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสถาบันพระมหากษัตริย์ ซึ่งต้องห้ามมิให้เปิดเผยตามมาตรา 14 หรืออาจเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร โดยเห็นว่าเป็นกรณีตามมาตรา 15 อาทิ การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ หรือการเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด เป็นต้น

⁹¹ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 9

⁹² พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 11

นอกจากนี้ อาจมีกรณีตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540⁹³ อีกกรณีหนึ่งที่เป็นมูลเหตุให้เกิด “ข้อพิพาท” ระหว่างหน่วยงานของรัฐและบุคคลผู้ใช้สิทธิ กล่าวคือ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของบุคคลผู้ที่อาจจะได้รับผลกระทบถึงประโยชน์ได้เสียจากการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการ ข้อมูลหนึ่งข้อมูลใดนั่นเอง

ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ประสงค์จะให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 จึงได้กำหนดให้มีการทบทวนคำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐอีกชั้นหนึ่ง โดยให้อุทธรณ์ต่อ “คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร” โดยมีเหตุแห่งการยื่นอุทธรณ์สรุปได้ดังนี้คือ

1. กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารใดตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15
2. กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17
3. กรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่มีคำขอตามมาตรา 25

2.3.4.2 ผู้มีสิทธิยื่นอุทธรณ์

และโดยที่มาตรา 18 และมาตรา 25 วรรคสาม, วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติว่า

⁹³ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

“มาตรา 17 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเห็นว่า การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของผู้ใด ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแจ้งให้ผู้นั้นเสนอคำคัดค้านภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องให้เวลาอันสมควรที่ผู้นั้นอาจเสนอคำคัดค้านได้ ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง

ผู้ที่ได้รับแจ้งตามวรรคหนึ่ง หรือผู้ที่ทราบว่าการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการใดอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของตน มีสิทธิคัดค้านการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นได้โดยทำเป็นหนังสือถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้รับผิดชอบ

ในกรณีที่มีการคัดค้าน เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบต้องพิจารณาคำคัดค้านและแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้คัดค้านทราบโดยไม่ชักช้า ในกรณีที่มีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้าน เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นมิได้จนกว่าจะล่วงพ้นกำหนดเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา 18 หรือจนกว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีคำวินิจฉัยให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นได้ แล้วแต่กรณี”

“มาตรา 18 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารใดตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 หรือมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านของผู้มีประโยชน์ได้เสียตามมาตรา 17 ผู้นั้นอาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น โดยยื่นคำอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ”

“มาตรา 25 ฯลฯ ฯลฯ”

ถ้าบุคคลใดเห็นว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนส่วนใดไม่ถูกต้องตามที่เป็นอย่างจริง ให้มีสิทธิยื่นคำขอเป็นหนังสือให้หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนนั้นได้ ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะต้องพิจารณาคำขอดังกล่าว และแจ้งให้บุคคลนั้นทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่มีคำขอ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสาร โดยยื่นคำขออุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ และไม่ว่ากรณีใด ๆ ให้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐหมายเหตุคำขอของตนแนบไว้กับข้อมูลข่าวสารส่วนที่เกี่ยวข้องได้

ฯลฯ ฯลฯ”

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้ว่าผู้ที่มีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้ คือ

(1) บุคคลหรือประชาชนทั่วไปผู้ที่ได้ใช้สิทธิตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ในการขอข้อมูลข่าวสารอื่นใดของราชการ (นอกเหนือไปจากข้อมูลข่าวสารที่ต้องลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษาตามมาตรา 7 และข้อมูลข่าวสารที่ต้องจัดไว้ให้ประชาชนเข้าตรวจดูตามมาตรา 9) และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีคำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อที่ผ่านมา บุคคลที่ได้รับการปฏิเสธจากเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นเองก็เป็นผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายใน 15 วัน นับตั้งแต่วันที่บุคคลผู้นั้นได้รับแจ้งคำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยในการยื่นอุทธรณ์จะต้องยื่นต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ

(2) บุคคลผู้ใช้สิทธิคัดค้านการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการตามมาตรา 17 เนื่องจากการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการดังกล่าวอาจกระทบถึงประโยชน์ได้เสียของตน และเจ้าหน้าที่ของรัฐได้พิจารณาและมีคำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านดังกล่าว บุคคลผู้นั้นคำคัดค้านนั้นจึงเป็นผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับฟังคำคัดค้านต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามหลักเกณฑ์และวิธีการเช่นเดียวกันกับข้อ (1)

(3) บุคคลผู้ยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนให้ถูกต้องตามที่เป็นจริง ตามมาตรา 25 และหน่วยงานของรัฐไม่ได้ดำเนินการตามที่มีคำขอดังกล่าว

2.3.5 ผลของคำวินิจฉัย

2.3.5.1 ผลของการเป็นที่สุดของคำวินิจฉัย

เมื่อได้มีการยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 2.3.4 คณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการก็จะพิจารณาลงคำอุทธรณ์ดังกล่าวให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแต่ละสาขา จากนั้นคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจะดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับคำอุทธรณ์ และในกรณีที่มีเหตุจำเป็นก็สามารถขยายเวลาวินิจฉัยอุทธรณ์ออกไปได้อีก รวมระยะเวลาทั้งหมดเข้าด้วยกันแล้วต้องไม่เกินหกสิบวัน และต้องแสดงเหตุผลของการขยายระยะเวลาดังกล่าวไว้ด้วย⁹⁴ โดยมาตรา 37 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้กำหนดให้คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเป็นที่สุด ซึ่งมีความหมายว่าเป็นที่สุดในทางบริหารเท่านั้น กล่าวคือ เมื่อมีกรณีที่กฎหมายกำหนดให้คำสั่งหรือคำวินิจฉัยใดของฝ่ายปกครอง “เป็นที่สุด” แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ผ่านมานั้นได้ตีความคำว่า “เป็นที่สุด” ให้หมายความว่าเป็นที่สุดในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครอง ซึ่งมีผลเพียงจะอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาระดับเหนือขึ้นไปอีกไม่ได้เท่านั้น การเป็นที่สุดดังกล่าวมิได้หมายความว่าให้นำมาฟ้องต่อศาลไม่ได้ นั่นคือ ศาลย่อมมีอำนาจทบทวนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยดังกล่าวได้ หากว่าคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย⁹⁵

⁹⁴ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ มาตรา 37 วรรคสาม ประกอบมาตรา 13 วรรคสอง

⁹⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 646-647/2510 (ประชุมใหญ่) ... “กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้อุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารและกฎหมายบัญญัติให้คำวินิจฉัยเป็นที่สุดนั้น หมายความว่าคำวินิจฉัยนั้นจะเป็นที่สุดก็ต่อเมื่อเป็นคำวินิจฉัยที่ถูกต้องตามกฎหมายที่ให้อำนาจมีคำสั่งและมีคำวินิจฉัยเช่นนั้น มิได้หมายความว่าแม้คำสั่งคำวินิจฉัยนั้นจะไม่ถูกต้องตามกฎหมายก็จะถึงที่สุดนำมาฟ้องร้องต่อศาลไม่ได้ไปด้วย ศาลย่อมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้ว่า คำสั่งคำวินิจฉัยนั้นถูกต้องชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทั้งนี้ ศาลย่อมไม่ริื้อฟื้นข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่รับฟังหรือวินิจฉัยมา โดยถือว่าการใช้ดุลพินิจก็เป็นปัญหาข้อเท็จจริง การรับฟังข้อเท็จจริงหรือใช้ดุลพินิจไปในทางใด จะถือว่าเป็นการมิชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ เว้นแต่การฟังข้อเท็จจริงหรือการใช้ดุลพินิจนั้นไม่มีพยานหลักฐานหรือเหตุผลสนับสนุนเพียงพอหรือมิได้เป็นไปโดยสุจริตอันถือได้ว่าการวินิจฉัยเช่นนั้นไม่เป็นการชอบด้วยกฎหมาย...”

กล่าวโดยสรุปก็คือ เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้มีคำวินิจฉัยอันเป็นที่สุดตามมาตรา 37 วรรคสอง แล้ว หากบุคคลซึ่งได้รับผลกระทบจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเห็นว่าคำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย บุคคลนั้นชอบที่จะโต้แย้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารไปยังองค์กรศาลได้ ทั้งนี้เพื่อให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางและมีอำนาจหน้าที่โดยตรงตามรัฐธรรมนูญในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีได้เข้ามาตรวจสอบทบทวนคำวินิจฉัยให้ถูกต้องนั่นเอง โดยบุคคลดังกล่าวนั้นอาจโต้แย้งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ทั้งความไม่ชอบในทางรูปแบบและในทางเนื้อหาได้

2.3.5.2 ผลของการเป็นคำสั่งทางปกครอง

ดังที่ได้ศึกษาวิจัยในข้างต้นแล้วว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารมีสถานะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และผลของการเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ทำให้คำวินิจฉัยดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้หลักที่ว่า “การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย” ดังกล่าวมาแล้ว ด้วยเหตุนี้ จึงก่อให้เกิดผลต่อองค์กรผู้ออกคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะจะมีสาเหตุมาจากความไม่ชอบด้วยกฎหมายในทางรูปแบบหรือในทางเนื้อหา องค์กรผู้ออกคำสั่งทางปกครองซึ่งในที่นี้ก็คือคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ย่อมมีอำนาจที่จะแก้ไขคำสั่งทางปกครองให้ชอบด้วยกฎหมายได้เสมอ แม้แต่ในกรณีที่มีได้มีการร้องขอจากบุคคลที่เกี่ยวข้องก็ตาม หากองค์กรที่ออกคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 50 มาตรา 51 และมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

นอกจากนี้ผลของการมีสถานะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็คือ การที่องค์กรผู้ออกคำสั่งทางปกครองสามารถที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ แม้ว่าจะเป็นการที่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่หากมีผลบังคับที่ไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

แต่อย่างไรก็ตาม โดยเหตุที่มาตรา 37 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติให้ “คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการ

เปิดเผยข้อมูลข่าวสารให้เป็นที่สุด...” และโดยเหตุที่คณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจในทางตุลาการในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท ที่โดยหลักแล้วการชี้ขาดนั้นต้องมีผลเด็ดขาดตามลักษณะของอำนาจตุลาการ (res judicata) จะยกขึ้นวินิจฉัยใหม่อีกไม่ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายเฉพาะยกเว้นให้ทำการพิจารณาใหม่ได้เท่านั้น⁹⁶ ผู้เขียนจึงเห็นว่ากรณีนี้จะแตกต่างไปจากคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ในทางปกครองทั่ว ๆ ไปที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งใหม่ได้เองหากเห็นว่ามีเหตุอันควรที่จะต้องเปลี่ยนแปลง จึงเป็นที่น่าสังเกตว่า หลักเกณฑ์ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้น อาจมีความไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้กับการทบทวนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร แม้ว่าคำวินิจฉัยดังกล่าวจะมีสถานะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ประเภทหนึ่งก็ตาม ซึ่งจะได้ศึกษารายละเอียดเกี่ยวกับเรื่องนี้ในบทต่อ ๆ ไป

⁹⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 299.