

บทที่ 4

หลักเกณฑ์และปัญหาเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในประเทศไทย

ในการศึกษาวิเคราะห์ถึงการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้ เนื่องจากบทบัญญัติเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นเรื่องใหม่ที่ไม่เคยมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะในระบบกฎหมายปกครองมาก่อน กระทั่งปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับใช้มาเป็นระยะเวลาพอสมควรแล้วแต่หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองยังคงไม่มีความชัดเจนในเรื่องของการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่เหมือนอย่างประเทศเยอรมัน ประกอบกับประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครองและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเองก็ยังไม่มีความเข้าใจในสิทธิหน้าที่และวิธีพิจารณาในกระบวนการชั้นขอให้พิจารณาใหม่จึงทำให้ไม่ค่อยมีตัวอย่างของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว

อนึ่ง ในการศึกษาบทนี้ ผู้เขียนจะได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 โดยจะเน้นศึกษาการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ การพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ ตลอดจนอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในชั้นขอให้พิจารณาใหม่ ต่อจากนั้นจะได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์การขอให้พิจารณาใหม่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอื่น ๆ และปัญหาเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ต่อไป

4.1 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ.2539 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 14 พฤษภาคม พ.ศ.2540 พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกระบวนการปฏิบัติราชการและการใช้อำนาจของ

องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและมีฐานะเป็นกฎหมายที่ยอมรับสิทธิหน้าที่ของประชาชนในฐานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายในกระบวนการวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองมิใช่เป็นเพียงผู้อยู่ภายใต้การปกครองที่ไร้สิทธิอีกต่อไป

แนวความคิดริเริ่มในการจัดทำกฎหมายฉบับดังกล่าวเกิดขึ้นโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เสนอให้สำนักนายกรัฐมนตรีจัดตั้งคณะกรรมการร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 194/2534 ลงวันที่ 7 พฤษภาคม พ.ศ. 2534 ในการร่างกฎหมายดังกล่าว คณะกรรมการร่างได้อาศัยรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง ค.ศ.1976 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันเป็นต้นแบบในการร่าง

สืบเนื่องจากหลักการพื้นฐานทางกฎหมายที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีความผูกพันที่จะต้องดำเนินกิจการทางปกครองให้ชอบด้วยกฎหมาย กอปรกับหลักการพื้นฐานที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการเรียกร้องให้มีการทบทวนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสม หรือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีความผิดพลาดในกระบวนการพิจารณา ดังนั้นพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จึงได้รับรองหลักการดังกล่าวด้วยการให้สิทธิแก่คู่กรณีในการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองไว้อย่างชัดเจน โดยคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองอาจใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองได้สองกรณี คือ การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (หมวด 2 ส่วนที่ 5 มาตรา 44 ถึง มาตรา 48) และโดยการขอให้พิจารณาใหม่ (หมวด 2 ส่วนที่ 7 มาตรา 54) ดังที่ได้กล่าวไปแล้ว โดยสังเขปในบทที่ 2 ว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร และในบทนี้จะได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการดำเนินการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่และวิเคราะห์ลงไปถึงปัญหาของกระบวนการพิจารณาดังกล่าว อันเป็นจุดมุ่งหมายของวิทยานิพนธ์นี้ ดังนี้

การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รับการบัญญัติไว้ภายใต้ ส่วนที่ 7 มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังนี้

“มาตรา 54 เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(2) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(3) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(4) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (1) (2) หรือ (3) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อ คู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุอันนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้ยื่นคำขอ
การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้ยื่นคำขอ รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้"

หากเปรียบเทียบบทบัญญัติเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กับการขอให้พิจารณาใหม่ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง ค.ศ.1976 จะพบว่า บทบัญญัติ มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากบทบัญญัติ มาตรา 51 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของประเทศเยอรมัน แต่มีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันอยู่บางประการซึ่งผู้เขียนจะได้นำการศึกษาเปรียบเทียบต่อไป

4.1.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปในการยื่นคำร้อง

การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มีหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยทั่วไปเช่นเดียวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในประเทศเยอรมัน กล่าวคือ มีการแบ่งขั้นตอนการดำเนินกระบวนการออกเป็นหลายขั้นตอน เริ่มตั้งแต่หลักเกณฑ์ในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ การพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ และอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ ในหัวข้อนี้จะได้กล่าวถึงกระบวนการพิจารณาในขั้นตอนแรก คือ การพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่อันเป็นเงื่อนไขที่สำคัญในการพิจารณาว่าคำขอให้พิจารณาใหม่ที่คู่กรณีได้ยื่นคำขอเข้ามานั้นมีหลักเกณฑ์ครบตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ดังนี้

4.1.1.1 ลักษณะของคำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีสามารถยื่นคำร้องขอให้พิจารณาใหม่ได้

บทบัญญัติ มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้สิทธิของคู่กรณีที่จะยื่นคำร้องขอให้พิจารณาใหม่ โดยหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขประการแรกที่ต้องนำมาพิจารณา คือ ลักษณะของคำสั่งทางปกครองที่จะขอให้

พิจารณาใหม่ ซึ่งกฎหมายใช้ข้อความว่า “เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ได้” หมายความว่า คู่กรณีในคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิตามกฎหมายที่จะยื่นคำร้องขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่ได้ หากคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ปัญหาจึงมีว่า คำว่า “คำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5” นั้น จะมีความหมายครอบคลุมเพียงใด

เมื่อพิจารณาจากกระบวนการเยียวยาภายในฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 แล้วพบว่า กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 คือ ระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในองค์กรฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 44 ซึ่งผู้อุทธรณ์จะต้องยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งภายใน 15 วัน นับแต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้แจ้งคำสั่งให้ทราบ เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ณ จุดนี้จึงอาจกล่าวได้ว่า ถ้อยคำที่ว่า “คำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5” ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่ผู้รับคำสั่งได้ใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งภายในฝ่ายปกครองและฝ่ายปกครองได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว กรณีหนึ่งกับ คำสั่งทางปกครองที่ผู้รับคำสั่งไม่ได้ใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งภายในฝ่ายปกครองจนล่วงเลยระยะเวลาดังกล่าวแล้วอีกกรณีหนึ่ง นอกจากนี้ หากตีความถ้อยคำดังกล่าวอย่างเคร่งครัดตามลายลักษณ์อักษรแล้ว อาจหมายความรวมถึง กรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ดำเนินการฟ้องร้องคดีขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งทางปกครองและคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลด้วย ซึ่งกรณีนี้ก็ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 เช่นเดียวกัน การที่ถ้อยคำในกฎหมายอาจตีความหมายได้หลายนัยเช่นนี้ อาจส่งผลกระทบต่อการศึกษาคำร้องขอให้พิจารณาใหม่ว่า เมื่อคำสั่งทางปกครองพ้นกำหนดอุทธรณ์โต้แย้งในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว คู่กรณีอาจยื่นคำร้องขอให้พิจารณาใหม่ได้เสมอ แม้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะยังอยู่ในกระบวนการโต้แย้งในชั้นศาลก็ตาม หากเป็นเช่นที่กล่าวมา ผู้เขียนเห็นว่ากรณีอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติและอาจกระทบต่อวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่ได้

อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาประการหนึ่งเกี่ยวกับการตีความถ้อยคำในมาตรา 54 ที่ว่า “เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ได้” เนื่องจากมีนักวิชาการหลายท่านได้ให้ความเห็นที่แตกต่างกันในการตีความถ้อยคำดังกล่าว ดังนี้

ความเห็นที่หนึ่ง เห็นว่า การตีความคำว่า “คำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5” นั้น ควรจะตีความไปในทางที่ว่า คำสั่งทางปกครองนั้นพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไปถึงเมื่อใดก็ได้ เพื่อจะได้สอดคล้องกับอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53 โดยอาจจะพ้นขั้นตอนการเสนอเรื่องต่อศาลปกครองก็ได้ ดังนั้นตราบไต่ที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองยังคงมีอำนาจเพิกถอน หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองได้แล้ว ก็น่าที่จะร้องขอให้พิจารณาใหม่ได้ น่าจะหมายความรวมถึง คำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์แล้ว และคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจอุทธรณ์ได้ เช่น กรณีคำสั่งของรัฐมนตรี เป็นต้น¹

ความเห็นที่สอง เห็นว่า คำว่า "คำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตาม ส่วนที่ 5" นั้น มีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า "คำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้" ตามที่ปรากฏใน มาตรา 51 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของประเทศเยอรมัน กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้นั้น จะต้องจำกัดเฉพาะคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพัน หรือเป็นที่สุดไม่สามารถโต้แย้งในขั้นตอนใดได้อีก หากคำสั่งดังกล่าวยังคงอยู่ในกระบวนการโต้แย้ง ไม่ว่าในขั้นตอนใด เช่น ในขั้นตอนการพิจารณาอุทธรณ์ชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือในระยะเวลา การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง หรือแม้แต่จะได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วและคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาก็ตาม คู่กรณีก็ควรที่จะไปต่อสู้ในกระบวนการพิจารณานั้นก่อนจะมาใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่ ซ้ำซ้อนกันไม่ได้ เพราะถ้าหากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองแล้วมีความเห็นเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมก็ย่อมมีผลกระทบต่อข้อเท็จจริงในคดีของศาลปกครอง²

การที่นักวิชาการมีความเห็นแตกต่างกันเช่นนี้ อาจวิเคราะห์ได้ว่าเป็นผลมาจาก การพิจารณาโครงสร้างของระบบวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองที่แตกต่างกันระหว่างระบบ กฎหมายปกครองฝรั่งเศสกับกฎหมายปกครองเยอรมัน (ดังที่ได้ศึกษามาแล้วในบทที่ 3) ปัญหาจึงมีว่า ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 ควรจะดำเนินกระบวนการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ใดจึงจะมีความเหมาะสม และ เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายมากกว่ากัน กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีที่ถ้อยคำใน กฎหมายมีความไม่ชัดเจนหรือมีความหมายหลายทางเช่นนี้ การที่จะหยั่งทราบว่าถ้อยคำของ

¹ สรุปความจาก ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 324-325. ฤทัย หงส์สิริ, "การทบทวนคำสั่งทางปกครอง," ใน รวมความทางวิชาการกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, หน้า 128.

² สรุปความจาก กมลชัย รัตนสกาววงศ์, รายงานการประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ครั้งที่ 1/2545 วันที่ 30 มกราคม 2545 ณ ห้องประชุมพระยามานวราชเสวี สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (เอกสารไม่ ตีพิมพ์เผยแพร่). วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, "ผลบังคับผูกพันของคำสั่งทางปกครอง," ใน อาจารย์บุชา รวมบทความทาง วิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ ๗๒ ปี ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมานูรณ์, หน้า 185.

บทบัญญัติของกฎหมายมีความหมายอย่างไรนั้น ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ในการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายซึ่งมีทฤษฎีในการค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายอยู่ 2 ทฤษฎี คือ ทฤษฎีอำเภोजิต (Subjective Theory) ซึ่งถือว่าจะค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายจากเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายนั่นเอง กับทฤษฎีอำเภอการณ์ (Objective Theory) ซึ่งเห็นว่าไม่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายในทางประวัติศาสตร์ แต่ต้องค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายนั่นเอง กล่าวคือ เป็นการค้นคว้าว่าบทกฎหมายนั้นมีความมุ่งหมายอย่างไร เป็นการตีความหมายโดยคำนึงถึงคุณค่าแห่งคำพิพากษา³ และด้วยเหตุที่บทบัญญัติเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นกฎหมายใหม่ประกอบกับยังไม่ปรากฏแนวคำวินิจฉัยที่ชัดเจน ดังนั้นในการตีความเพื่อค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวจึงควรนำทฤษฎีอำเภोजิตมาใช้ คือการค้นหาจากเจตนาของผู้ร่างกฎหมาย

จากการศึกษาพบว่าในการพิจารณายกร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 นั้นผู้ร่างกฎหมายได้อาศัยรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของประเทศเยอรมันมาเป็นต้นแบบและรวมถึงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ด้วย ดังนั้นจึงสมควรที่จะกำหนดแนวทางการดำเนินกระบวนการพิจารณาเช่นเดียวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในประเทศเยอรมันที่กำหนดว่าคำสั่งทางปกครองที่จะขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น จะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้ การนำเอาหลักกฎหมายปกครองของประเทศฝรั่งเศสที่มีระบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่แตกต่างกันมาบังคับใช้อาจจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติและอาจส่งผลกระทบต่อวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ได้ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงในหัวข้อ 4.3

4.1.1.2 ผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่จะต้องมิได้มีส่วนผิดที่ไม่ได้อ้างเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ในการพิจารณาครั้งที่แล้ว

หลักเกณฑ์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องนำมาพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ประการต่อมา คือ เหตุที่คู่กรณีผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ใช้เป็นข้ออ้างในคำขอนั้น จะต้องเป็นเรื่องหรือเป็นเหตุที่คู่กรณีผู้ยื่นคำขอไม่สามารถทราบถึงข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะขอให้พิจารณาใหม่มาก่อนในการพิจารณาครั้งที่แล้วโดยไม่ใช้ความผิดของตน ตาม มาตรา 54 วรรคสอง

คำว่า "การพิจารณาครั้งที่แล้ว" หมายความว่า กระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองที่นำไปสู่การทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกนั่นเอง ซึ่งมีข้อสังเกตว่าในการดำเนินกระบวนการ

³ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, หน้า106-111.

พิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกนั้น คู่กรณีมีหน้าที่ต้องให้ความร่วมมือกับฝ่ายปกครอง ในการให้ข้อเท็จจริงและแจ้งพยานหลักฐานเท่าที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามมาตรา 29 (ดังที่ได้ศึกษามาแล้วในหัวข้อ 2.1.3) ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าหากในขั้นตอนของการพิจารณาเพื่อทำ คำสั่งทางปกครองนั้น คู่กรณีได้ทราบว่า มีพยานหลักฐานอยู่ชิ้นหนึ่งอันจะเป็นประโยชน์แก่ตน แต่มิได้ แจ้งให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทราบหรือมิได้นำเข้ามาแสดงต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการพิจารณา เพื่อออกคำสั่งทางปกครองด้วยเหตุผลใดก็ตาม และต่อมาเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทาง ปกครองอย่างใดอย่างหนึ่งไป คู่กรณีก็จะนำคำสั่งดังกล่าวมายื่นขอให้พิจารณาใหม่โดยนำ พยานหลักฐานชิ้นนั้นมาเป็นเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่อีกไม่ได้เพราะถือว่าคู่กรณีมีส่วนผิดที่มีได้ นำพยานหลักฐานดังกล่าวมาแสดงในกระบวนการพิจารณาครั้งที่แล้ว และหากคู่กรณียื่นคำขอให้ พิจารณาใหม่เข้ามา องค์การเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็จะต้องปฏิเสธไม่รับคำขอ เป็นต้น

การพิจารณาว่าคู่กรณีมีส่วนผิดที่ไม่ได้อ้างเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ใน การพิจารณาครั้งที่แล้วหรือไม่นั้น หมายความว่ารวมถึง การกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของ คู่กรณีในคำสั่งทางปกครองด้วย ทั้งนี้เพราะหากปล่อยให้คู่กรณีใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่ได้ในกรณี ดังกล่าวก็จะกลายเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตซึ่งไม่ควรที่จะเป็นเช่นนั้น

อย่างไรก็ตาม ข้อห้ามมิให้คู่กรณีใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่กรณีเช่นนี้ กฎหมายจำกัดเฉพาะกรณีที่ผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่อ้างเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ตาม มาตรา 54 (1) (2) (3) เท่านั้น แต่ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่อ้างเหตุแห่งการขอให้พิจารณา ใหม่ว่ากรณีมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ใช้เป็นฐานในการออกคำสั่งทาง ปกครองได้เปลี่ยนแปลงไป ตามมาตรา 54 (4) มิได้อยู่ในบังคับของข้อห้ามดังกล่าวแต่อย่างใด เนื่องจากเป็นที่เห็นได้ว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงไปในภายหลังจากการมีคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อยู่ใน ข้อห้ามของบทบัญญัติดังกล่าว

4.1.1.3 กำหนดระยะเวลาในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่นั้น ผู้ยื่นคำขอจะต้องกระทำภายใน 90 วันนับ แต่ตนได้รู้ถึงเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ (ตามมาตรา 54 วรรคท้าย) ทั้งนี้เพราะการขอให้พิจารณา ใหม่เป็นกระบวนการพิจารณาที่มีผลกระทบต่อหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ หากจะมีการขอให้เปิด กระบวนการพิจารณาใหม่ก็จะต้องใช้สิทธิภายในเวลาอันควร หากปล่อยให้เนิ่นนานไปจะทำให้ความไม่

แน่นอนในคำสั่งทางปกครองมีอยู่ต่อเนื่องไปยาวนาน⁴ ระยะเวลาในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความคล้ายกับการขอให้พิจารณาใหม่ตามกฎหมายเยอรมันที่กำหนดให้คู่กรณีต้องยื่นคำขอภายใน 3 เดือนนับแต่รู้ถึงเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ (หัวข้อ 3.2.2.3) ดังนั้น หากคู่กรณีรู้เหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่แล้วแต่ไม่ใช้สิทธิของตนจนพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว คำสั่งทางปกครองนั้นก็จะเป็นคำสั่งที่มีผลบังคับผูกพันผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยเด็ดขาดไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไป

4.1.2 เหตุในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่

การพิจารณาถึงเหตุที่คู่กรณียกเป็นข้ออ้างในคำขอให้พิจารณาใหม่เป็นการดำเนินการกระบวนพิจารณาในขั้นตอนที่สองภายหลังจากที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้พิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ว่ามีหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดครบทั้งสามประการหรือไม่ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีหลักเกณฑ์ไม่ครบ คำขอให้พิจารณาใหม่ก็ตกไป แต่หากพิจารณาแล้วพบว่าคำขอให้พิจารณาใหม่มีหลักเกณฑ์ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการกระบวนพิจารณาต่อไป กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาว่าคำขอให้พิจารณาใหม่มีเหตุที่จะพิจารณาใหม่อยู่จริงตามข้ออ้างในคำขอหรือไม่ ดังนี้

4.1.2.1 กรณีที่พบว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ตามมาตรา 54 (1)

พยานหลักฐานใหม่ หมายถึง ข้อเท็จจริง หรือพยานหลักฐานต่างๆ อาทิ เอกสาร ข้อมูลต่างๆ พยานบุคคล หรือพยานเอกสารซึ่งสามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งได้ พยานหลักฐานใหม่นี้จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือมีอยู่แล้วในเวลาที่เจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก แต่คู่กรณีไม่รู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานชิ้นนั้นทำให้พยานหลักฐานดังกล่าวมิได้เข้ามาในกระบวนพิจารณาครั้งที่แล้วโดยไม่ใช่ความผิดของตน ดังนี้พยานหลักฐานใหม่จึงมิได้หมายความถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นใหม่ภายหลังจากที่ได้มีการออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก ทั้งนี้เพราะหากเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นใหม่ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก

⁴ Harmut Maurer, *Droit administratif allemande*, p 314-315. อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 328.

แล้ว คู่กรณีอาจขอให้พิจารณาใหม่โดยอ้างเหตุตามมาตรา 54 (4) ได้และไม่อยู่ในบังคับของ บทบัญญัติในวรรคสองของมาตราดังกล่าว⁵

มีข้อพิจารณาประการหนึ่งเกี่ยวกับความรู้หรือไม่รู้ถึงความมีอยู่ของ พยานหลักฐานที่กฎหมายกำหนดเป็นข้อจำกัดสิทธิของคู่กรณีในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ เนื่องจากในระบบกฎหมายปกครองเยอรมันการพิจารณาว่าคู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ นั้น ไม่ได้พิจารณาหรือให้ความสำคัญว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองจะรู้หรือไม่รู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐาน แต่จะพิจารณาว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองสามารถนำพยานหลักฐานดังกล่าวมาแสดงในการพิจารณา ครั้งแรกได้หรือไม่เท่านั้น หากสามารถนำมาแสดงได้แต่กลับไม่นำมาแสดงต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ ถือว่าเป็นคำขอที่ไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ (หัวข้อ 3.2.3.2.1) ในทางกลับกันหากผู้รับคำสั่งทางปกครอง รู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานดังกล่าวแต่ไม่สามารถนำมาแสดงได้ในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อน กรณีอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ เป็นต้น สำหรับการขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มีข้อจำกัดที่ค่อนข้างแคบกว่า คือ คู่กรณีจะต้องไม่ทราบถึงการมีอยู่ ของพยานหลักฐานขึ้นนั้นในการพิจารณาครั้งก่อนและการไม่รู้นั้นจะต้องมิได้เกิดจากความผิดของตน ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ.2539 จะให้ความสำคัญ กับการรู้หรือไม่รู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานมากกว่า จึงมีข้อพิจารณาต่อไปได้ว่าการที่กฎหมาย บัญญัติไว้ในลักษณะที่จำกัดเช่นนั้นจะเป็นการยุติธรรมแก่คู่กรณีที่สุจริตหรือไม่

ระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสไม่มีข้อความคิดว่าด้วยการให้สิทธิแก่คู่กรณี ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและไม่มีหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขที่กำหนดว่ากรณี ใดบ้างที่คู่กรณีจะขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจทบทวนคำสั่งทางปกครอง จึงไม่มีประเด็นที่ จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบ

นอกจากนี้ การกล่าวอ้างว่ามีพยานหลักฐานใหม่เพื่อขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ ฝ่ายปกครองเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่นั้น ผู้ยื่นคำขอจะต้องแสดงให้เห็นด้วยว่าเหตุใดตนจึงไม่ได้นำ พยานหลักฐานขึ้นนั้นเข้ามาพิสูจน์ในการพิจารณาครั้งแรกและพยานหลักฐานใหม่นั้นมีความสำคัญ ถึงขนาดที่อาจมีผลต่อการเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครอง⁶ หรือทำให้ข้อเท็จจริงที่

⁵ สรุปความจาก ฤทัย หงส์สิริ, "การทบทวนคำสั่งทางปกครอง," ใน รวมความทางวิชาการกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, หน้า 129. ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 328.

⁶ ฤทัย หงส์สิริ, "การทบทวนคำสั่งทางปกครอง," ใน รวมความทางวิชาการกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, หน้า 129.

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้เป็นฐานในการออกคำสั่งทางปกครองครั้งแรกนั้นเปลี่ยนแปลงไปอย่างไร แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายมิได้กำหนดชัดเจนลงไปว่าจะต้องเป็นการเปลี่ยนแปลงไปในทางที่อาจนำมาซึ่งการสั่งการที่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณีมากกว่าคำสั่งเดิม

4.1.2.2 กรณีที่คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง หรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ตามมาตรา 54 (2)

เหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ตามมาตรา 54 (2) นี้มีความแตกต่างกับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ในระบบกฎหมายปกครองเยอรมันและไม่ปรากฏว่ามีความคล้ายคลึงกับเหตุหนึ่งเหตุใดในมาตรา 51 แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง และจากการศึกษาในขั้นตอนของการพิจารณายกร่างกฎหมายฉบับนี้ก็ไม่ปรากฏว่าเหตุใดผู้ร่างกฎหมายจึงนำหลักการนี้มาบัญญัติไว้เป็นเหตุหนึ่งที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้

อย่างไรก็ตาม เหตุที่คู่กรณีใช้เป็นข้ออ้างเพื่อขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 (2) นี้อาจแยกได้เป็น 2 กรณี คือ คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองกรณีหนึ่งกับ คู่กรณีที่แท้จริงได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง อีกกรณีหนึ่ง โดยคู่กรณีอาจจะอ้างเพียงเหตุใดเหตุหนึ่งก็ได้

อนึ่ง คำว่า “ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง” นั้นหมายถึง กระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกเช่นเดียวกับคำว่า “การพิจารณาค้างที่แล้ว” ในหัวข้อ 4.1.1.2 นั้นเอง

4.1.2.3 กรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองไม่มีอำนาจในการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 54 (3)

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 54 (3) ได้บัญญัติเหตุที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทำคำสั่งไม่มีอำนาจทำคำสั่งในเรื่องนั้น การที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองนั้นอาจมาจากหลายสาเหตุ เช่น คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจในทางเนื้อหา, เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจในทางพื้นที่และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจเนื่องจากเวลาซึ่งได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 2.1.2 โดยสาเหตุของการไม่มีอำนาจทำคำสั่งทาง

ปกครองในแต่ละกรณีจะมีระดับความร้ายแรงที่แตกต่างกันแต่โดยทั่วไปแล้วจะถือว่าคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ กล่าวคือ ไม่มีผลใดๆ ทางกฎหมาย ส่วนในระบบกฎหมายปกครองไทยคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจเป็นคำสั่งทางปกครองที่ขัดต่อ มาตรา 12 มีผลทางกฎหมายเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มิได้บัญญัติเหตุแห่งความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองเอาไว้เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายประสงค์ที่จะปล่อยให้เป็นเรื่องที่ฝ่ายวิชาการและศาลพัฒนาหลักเกณฑ์ดังกล่าวขึ้นมาทั้งนี้เพราะเหตุแห่งความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองในหลายประเทศยังไม่ตรงกัน⁷ แต่กรณีมิได้หมายความว่าระบบกฎหมายปกครองไทยไม่รับรู้ถึงหลักการดังกล่าว ดังนี้จึงมีข้อพิจารณาว่าการกล่าวอ้างถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่มีอำนาจนั้นจะต้องตกอยู่ภายใต้กำหนดระยะเวลาการใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่หรือไม่

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายปกครองเยอรมันเกี่ยวกับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่แล้วพบว่า ระบบกฎหมายปกครองเยอรมันมิได้กำหนดให้กรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองเป็นเหตุหนึ่งที่คุณกรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ไว้แต่อย่างใด สาเหตุที่ระบบกฎหมายปกครองเยอรมันมิได้บัญญัติกรณีดังกล่าวไว้ใน มาตรา 51 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง น่าจะเป็นเพราะระบบกฎหมายปกครองเยอรมันได้บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะไม่มีผลใดๆในทางกฎหมาย (มาตรา 43 (3)) และบัญญัติเหตุแห่งความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองไว้ด้วยว่ามีกรณีใดบ้าง (มาตรา 44) เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองที่มีความผิดพลาดอย่างร้ายแรง กรณีที่คำสั่งทางปกครองได้กระทำโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจ เป็นต้น ดังนั้นเมื่อคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งในเรื่องนั้นเป็นคำสั่งที่เป็นโมฆะ ซึ่งคุณกรณีอาจยกขึ้นกล่าวอ้างได้โดยไม่ต้องถูกจำกัดอยู่ภายใต้กำหนดระยะเวลา 3 เดือนนับแต่รู้ถึงเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ จึงไม่ได้บัญญัติกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจทำคำสั่งไว้เป็นเหตุหนึ่งในบทบัญญัติเรื่องการขอให้พิจารณาใหม่

ระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส สภาแห่งรัฐได้วางหลักเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ (inexistant) ว่าไม่มีผลทางกฎหมายมาแต่เริ่มแรกและผู้ใดก็สามารถยกขึ้นกล่าวอ้างได้ ไม่ว่าจะโดยเอกชน ฝ่ายปกครองหรือองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง โดยไม่ต้องนำมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง เป็นแต่ฟ้องแสดงความไม่มีอยู่ของคำสั่งดังกล่าวเท่านั้น และยกขึ้นเมื่อใด

⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์,กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง,หน้า 282.

ก็ได้โดยไม่มีอายุความเพราะเป็นสิ่งที่ไม่มีอยู่ตามความเป็นจริง⁸ สำหรับคำสั่งทางปกครองที่ทำโดยเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งนั้น เป็นเหตุหนึ่งมีคู่กรณีอาจจะขอให้ศาลปกครองเพิกถอนได้ การกระทำโดยไม่มีอำนาจ (l' incompetence) เป็นความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองที่เกิดขึ้นเนื่องมาจากบุคคลผู้มีหน้าที่ในการทำคำสั่งนั้นไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะทำโดยคำสั่งทางปกครองนั้นอาจเกิดขึ้นได้แต่โดยอาศัยอำนาจของบุคคลอื่น⁹

4.1.2.4 กรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงไปของข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอันเป็นฐานแห่งการออกคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 54 (4)

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 54 (4) ได้บัญญัติให้คู่กรณีขอให้พิจารณาใหม่ได้ ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณี อาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. กรณีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป หมายความว่า ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เป็นอยู่ในขณะที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองอันเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนำมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตัดสินใจทำคำสั่งทางปกครองนั้นเปลี่ยนแปลงไปในภายหลัง หรือมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์เกิดขึ้นใหม่ในภายหลังและการเปลี่ยนแปลงไปนั้นเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

ข. กรณีข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป หมายความว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ใช้เป็นฐานแห่งอำนาจในการทำคำสั่งทางปกครองนั้นได้ถูกยกเลิกหรือมีการเปลี่ยนแปลงไปในภายหลังจากที่ได้มีการทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก

เมื่อพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ในกรณีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปในระบบกฎหมายปกครองไทยเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายปกครองเยอรมันแล้วพบว่าไม่แตกต่างกันในสาระสำคัญ ทั้งนี้เนื่องจากหลักการพื้นฐานทางกฎหมายที่ว่า การกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายประกอบกับหลักในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่จะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง ดังนั้น เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงไปของ

⁸ René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 1, (4 edition, 1988), p 632-633.อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์คานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 281-282.

⁹ นันทวัฒน์ บรมานันท์, *หลักการพื้นฐานกฎหมายปกครองฝรั่งเศส* (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547), หน้า 164.

ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอันส่งผลให้คำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้สั่งไปโดยชอบด้วยกฎหมายในครั้งแรกนั้นกลับกลายเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสมในภายหลัง จึงจำเป็นต้องเปิดโอกาสให้มีการทบทวนคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่ง เพียงแต่ระบบกฎหมายปกครองเยอรมัน ในทางวิชาการถือว่าการขอให้พิจารณาใหม่ในกรณีที่ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปนี้ใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาวะและภะนั้นจะต้องดำรงอยู่เป็นระยะเวลาที่ยาวนาน ในขณะที่ระบบกฎหมายปกครองไทยกำหนดแต่เพียงว่าการเปลี่ยนแปลงไปของข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นจะต้องเป็นการเปลี่ยนแปลงไปในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณีซึ่งอาจตีความได้ว่า ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกให้แก่คู่กรณีไปนั้นเป็นคำสั่งในทางที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง (ไม่ใช่คำสั่งที่สร้างภาวะ) เช่น ฝ่ายปกครองมีคำสั่งให้เงินค่าเวนคืนที่ดินให้แก่ นาย ก เป็นจำนวน 150,000 บาท แต่ต่อมาปรากฏว่ามีการประกาศใช้กฎหมายฉบับใหม่ที่กำหนดราคาเวนคืนที่ดินสูงขึ้น หรือมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปซึ่งทำให้นาย ก อาจได้รับเงินค่าเวนคืนมากกว่าเดิม กรณีเช่นนี้ นาย ก ก็น่าจะขอให้พิจารณาใหม่ได้โดยถือว่าเป็นกรณีที่ขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่เพื่อทำคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ผู้ขอยิ่งกว่าเดิม

ในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส ไม่มีข้อความคิดว่าด้วยการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงไม่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบ อนึ่ง มีนักวิชาการบางท่านให้ความเห็นว่า เหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีนี้คล้ายกับหลักการในประเทศฝรั่งเศสที่ให้ผู้กรณีร้องขอให้เปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอน "กฎ" หรือนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปได้ เมื่อข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ (C.E. 10 janv. 1930, DESPUJOL, Rec.30)¹⁰

อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาว่า การเปลี่ยนแปลงไปของข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายดังกล่าวนี้ เป็นเหตุอย่างหนึ่งที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้อยู่แล้ว ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 53 วรรคสอง (3) (4) แต่ในการใช้อำนาจดังกล่าวเพื่อเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องแบ่งแยกกระบวนการพิจารณาในแต่ละขั้นตอนให้ถูกต้องด้วยว่าเป็นการใช้อำนาจพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยอาศัยกระบวนการพิจารณาใด กล่าวคือ หากเป็นกรณีที่คู่กรณีใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่โดยอ้างเหตุว่ากรณีมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด คือ ต้องพิจารณาคำขอเสียก่อนว่ามีเงื่อนไข

¹⁰ ฤทัย หงส์ศิริ, "การทบทวนคำสั่งทางปกครอง," ใน รวมความทางวิชาการกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, หน้า 129-130.

ครบตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ เช่น ถ้าปรากฏว่าคำสั่งทางปกครองที่ขอให้พิจารณาใหม่นั้นยังไม่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ห้า (ยังสามารถโต้แย้งได้) เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้พิจารณาคำขอจะต้องปฏิเสธไม่รับพิจารณาใหม่ให้ แม้ตนจะเห็นว่ามิใช่ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปจริงและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ ตามมาตรา 53 วรรคสอง (3)(4) ก็ตาม (หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิเคราะห์แล้วเห็นว่าควรแก้ไขหรือยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมที่ตนได้ออกไปก็ย่อมทำได้ และถือว่าเป็นการใช้อำนาจดุลพินิจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะเริ่มการเอง ซึ่งไม่ใช่การเริ่มต้นจากกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่)

4.1.3 อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการพิจารณาทำคำสั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่

ในการศึกษาถึงอำนาจในการทำคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาใหม่เป็นการศึกษาถึงหลักเกณฑ์การใช้อำนาจทำคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาใหม่ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งอันกระทบต่อผู้รับคำสั่ง อย่างไรก็ตาม ในการใช้อำนาจออกคำสั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่นั้น ระบบกฎหมายได้กำหนดแนวทางการออกคำสั่งในแต่ละขั้นตอนไว้ ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

4.1.3.1 เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่

ในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ ได้แก่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก และมีอำนาจพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองในกรณีที่เกิดกระบวนการพิจารณาใหม่อีกด้วย

มีข้อพิจารณาประการหนึ่งเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งกับผู้บังคับบัญชาในระดับสูง ยกตัวอย่างเช่น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่งแก่นาย ก ต่อมานาย ก ไม่พอใจจึงอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง เมื่อเจ้าหน้าที่พิจารณาอุทธรณ์แล้วแต่ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์จึงส่งรายงานความเห็นไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 45 วรรคสอง โดยผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์อาจจะมีคำสั่งยืนตามคำสั่งแรก หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ตามคำอุทธรณ์ หากข้อเท็จจริงปรากฏว่านาย ก มิได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองจนพ้นระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ต่อมานาย ก เห็นว่ามีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปจึงยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ กรณีจึงมีปัญหาวว่า นาย ก จะต้องยื่นคำขอต่อใคร และ

ใครจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ กรณีดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่เป็นกระบวนการพิจารณาครั้งที่สอง โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเริ่มกระบวนการพิจารณาใหม่ โดยรับฟังข้อเท็จจริงใหม่ทั้งหมดตั้งแต่ขั้นตอนแรกเพื่อตัดสินใจว่าจะสั่งการใหม่ในทางที่เป็นคุณตามที่คู่กรณีมีคำขอเข้ามาได้หรือไม่ ในระบบกฎหมายปกครองเยอรมันเรียกว่า "การตัดสินใจใหม่ในทางเนื้อหา" ดังนั้น เมื่อกระบวนการพิจารณาใหม่ต้องย้อนกลับไปสู่กระบวนการพิจารณาในขั้นตอนแรก เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคือเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองที่เป็นคำสั่งแรกนั่นเอง คู่กรณีจึงต้องยื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งมิใช่ผู้บังคับบัญชาในระดับสูงซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

4.1.3.2 อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการทำคำสั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่

ในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกคำสั่งในขั้นตอนต่างๆซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ขั้นตอน ได้แก่ ขั้นตอนการพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่และขั้นตอนการพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ดังนี้

ก. การพิจารณาคำขอ เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ได้รับคำขอให้พิจารณาใหม่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาคำขอนั้นว่าเข้าเงื่อนไขที่จะรับไว้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า ถ้ามีผู้เสนอขอให้พิจารณาใหม่มา เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องพิจารณาคำขอนั้น¹¹ ซึ่งได้แก่ คำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องพันกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ห้า ผู้ยื่นคำขอจะต้องมิได้มีส่วนผิดที่ไม่ได้อ้างเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ในกระบวนการพิจารณาครั้งที่แล้ว และคำขอนั้นได้ยื่นเข้ามาภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าคำขอให้พิจารณาใหม่มีเงื่อนไขครบดังที่กล่าวมาทั้ง 3 ประการเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีความผูกพันที่จะต้องมีคำสั่งรับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณา แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าคำขอให้พิจารณาใหม่มีเงื่อนไขไม่ครบแม้แต่ข้อหนึ่งข้อใด โดยหลักแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องมีคำสั่งปฏิเสธหรือสั่งไม่รับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณา และในกรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีดุลพินิจที่จะรับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณาได้เลย แต่จากการศึกษาแนวทางปฏิบัติของฝ่ายปกครองไทยแล้วพบว่ามิได้เป็นเช่นนั้น ดังจะเห็นได้จากการที่คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่ ในกรณีที่คู่กรณีได้นำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองและคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล หากคู่กรณีนำคำสั่งทางปกครองนั้นมาขอให้พิจารณาใหม่ในชั้น

¹¹Hartmut Maurer, *Droit administratif allemande*, p. 319. อ้างหนึ่งใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 327.

เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอีกก็ไม่เป็นการตัดอำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่หรือ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด¹²

ข. การพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ การใช้อำนาจในชั้นตอนนี้เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่แล้วเห็นว่าคำขอดังกล่าวมีเงื่อนไขครบตามที่กฎหมายกำหนดและมีคำสั่งรับคำขอไว้พิจารณา ซึ่งในชั้นนี้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาเหตุที่คู่กรณีใช้เป็นข้ออ้างในคำขอนั้นว่ามีอยู่จริงหรือไม่ อย่างไร ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุที่จะพิจารณาใหม่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องมีคำสั่งยกคำขอด้วยเหตุว่าเหตุที่ขอให้พิจารณาใหม่นั้นรับฟังไม่ได้ หรือไม่มีเหตุที่จะพิจารณาใหม่ แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าเหตุที่จะพิจารณาใหม่กรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทรงอำนาจมีหน้าที่ที่จะต้องเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ให้และวินิจฉัยว่าจะยกเลิกเพิกถอนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองหรือไม่อย่างไร¹³ ซึ่งหลักเกณฑ์ในการยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น นักวิชาการส่วนใหญ่มีความเห็นว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องกลับไปใช้หลักเกณฑ์การยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ภายใต้ส่วนที่ 6 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53¹⁴ และกรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์การใช้อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการทำคำสั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ ตามข้อ ก. และ ข. แล้ว อาจกล่าวได้ว่า ในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งอาจแยกได้ ดังนี้

1) คำสั่งปฏิเสธไม่รับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณาเพราะคำขอให้พิจารณาใหม่ไม่ครบเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด

2) คำสั่งรับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณา

2.1) กรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุที่จะพิจารณาใหม่หรือเหตุตามคำขอให้พิจารณาใหม่ไม่มีอยู่จริง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องมีคำสั่งยกคำขอ

¹²บันทึกเรื่องเสรีจที่ 249/2545 เรื่องกรมบัญชีกลางหรือว่าคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ จะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่, ที่ประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)

¹³วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานในกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 174.

¹⁴ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 327.

2.2) กรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่ามีความเหตุที่จะพิจารณาใหม่ได้ เจ้าหน้าที่ต้องมีความคำสั่งอนุญาตให้เปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ และพิจารณาต่อไปว่าจะยกเลิกเพิกถอนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองให้ตามคำขอหรือไม่ ดังนี้

2.2.1) ยืนยันคำสั่งทางปกครองเดิม

2.2.2) มีคำสั่งที่เป็นคุณแก่ผู้ขอให้พิจารณาใหม่ เช่น ยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิม หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองเดิม

เมื่อเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายปกครองเยอรมันแล้วพบว่า อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการทำคำสั่งในขั้นตอนการพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่และขั้นตอนการพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่นั้น โดยหลักการแล้วไม่แตกต่างกัน ทั้งนี้เนื่องจากการขอให้พิจารณาใหม่เป็นเรื่องที่ระบบกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะเรียกร้องต่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองให้พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่ง ภายหลังจากที่คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สามารถโต้แย้งได้อีกต่อไป ตามข้อเรียกร้องของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองและหลักความยุติธรรม ดังนั้นเมื่อคู่กรณีได้ใช้สิทธิของตนยื่นคำขอเข้ามาและปรากฏว่าคำขอนั้นมีเงื่อนไขครบตามที่กฎหมายกำหนด องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงมีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องรับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณา กรณีเช่นนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีดุลพินิจ ประเด็นที่แตกต่างกันคงจะเป็นในเรื่องของการใช้บังคับกฎหมายดังกล่าวของไทยที่อาจจะไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่

ส่วนระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสนั้น แม้จะมีข้อความคิดว่าด้วยการขอให้พิจารณาใหม่แตกต่างกับประเทศเยอรมัน ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ว่าระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสมองว่า คู่กรณีในคำสั่งทางปกครองอาจร้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองในขณะที่คำสั่งนั้นยังอยู่ในอายุความฟ้องคดีต่อศาล หรือในระหว่างการพิจารณาของศาลหรือภายหลังจากพ้นระยะเวลา 2 เดือนนับแต่วันแจ้งคำสั่งซึ่งถือว่าการร้องขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจของตนเพื่อที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่งอันเป็นการใช้อำนาจดุลพินิจซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องรับพิจารณาให้เสมอไป ส่วนคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดสิทธินั้นจะมีข้อจำกัดว่าภายหลังจากศาลปกครองมีคำพิพากษาแล้ว หรือพ้นระยะเวลา 2 เดือนนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่ง เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งนั้นอีก คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นที่สุด

4.1.3.3 ลักษณะหรือผลทางกฎหมายของคำสั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่

คำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ได้สั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ เช่น คำสั่งยกคำขอให้พิจารณาใหม่ คำสั่งรับคำขอให้พิจารณาใหม่ คำสั่งไม่อนุญาตให้เปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ (ดังที่ได้กล่าวในหัวข้อ 4.1.3.2) เป็นต้น มีปัญหาว่าคำสั่งต่างๆ เหล่านี้จะถือเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ ดังนั้นจะเห็นได้ว่า คำสั่งใดๆ ที่เจ้าหน้าที่ในชั้นกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่เป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา 54 และมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เช่น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่แต่เห็นว่ากรณีไม่มีเหตุที่จะเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองเดิม เช่นนี้ถือว่าเป็นการยืนยันสิทธิของคู่กรณี que ให้พิจารณาใหม่ จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งอาจมีการอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้ สำหรับคำสั่งไม่อนุญาตให้เปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ คู่กรณีผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่สามารถอุทธรณ์โต้แย้งภายในฝ่ายปกครองและฟ้องคดีต่อศาลในลำดับต่อไปได้ ประเด็นแห่งคดีโดยตรงมิใช่เรื่องของการพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองที่เป็นคำสั่งแรกนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่แต่เป็นการพิจารณาว่าคำสั่งไม่อนุญาตให้พิจารณาใหม่นั้นเจ้าหน้าที่ได้ใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ในระบบกฎหมายปกครองเยอรมันก็มีความเห็นเช่นเดียวกันโดยถือว่าคำสั่งในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ หรือที่เรียกว่า คำสั่งครั้งที่สอง (Zweitbescheid) เป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 35 ประโยคที่ 1 ของรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง ค.ศ. 1976

ในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส กรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจ ทบทวนคำสั่งทางปกครองและมีคำสั่งยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมและออกคำสั่งใหม่ไม่ว่าจะเป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่งหรือไม่ก็ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกัน

4.1.3.4 กฎหมายที่นำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่

ในกรณีที่คู่กรณีในคำสั่งทางปกครองยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ที่มีเงื่อนไข ถูกต้องครบถ้วนตามที่ปรากฏในมาตรา 54 และองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ มีปัญหาที่ต้องพิจารณาว่าในกระบวนการพิจารณาใหม่นี้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะอาศัยกฎหมายใดมาพิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากอาจเป็นไปได้ว่าในขณะที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่อยู่ นั้นมีการประกาศใช้กฎหมายฉบับใหม่ เป็นต้น กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะใช้กฎหมายฉบับใดมาพิจารณาว่า คำสั่งทางปกครองที่ขอให้พิจารณาใหม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และจะเพิกถอนคำสั่งเดิมหรือไม่ นั้น จะต้องพิจารณาโดยแยกจากเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ดังนี้

- กรณีที่คำขอให้พิจารณาใหม่อ้างเหตุว่ามีพยานหลักฐานใหม่ (ตามมาตรา 54 (1)) หรือเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งในเรื่องนั้น (ตามมาตรา 54 (3)) กฎหมายที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องนำมาใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณา คือ กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ ณ เวลาที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก โดยพิจารณาว่าเมื่อพิจารณาโดยใช้กฎหมายที่บังคับใช้ในขณะที่ทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก ประกอบกับพิจารณาจากพยานหลักฐานใหม่แล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะยังมีคำสั่งเช่นเดิมหรือไม่ หรือจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิม

- กรณีที่คำขอให้พิจารณาใหม่อ้างเหตุว่ามีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่เป็นฐานในการออกคำสั่งทางปกครองเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายที่จะนำมาใช้ คือ กฎหมายที่ใช้ภายหลังจากที่ได้มีการออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาว่า ข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปนั้นจะเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแก้ไขหรือยกเลิกคำสั่งทางปกครองเดิมหรือไม่อย่างไร หรือยังคงยืนยันคำสั่งเดิม เป็นต้น

4.1.3.5 ขอบเขตการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการวินิจฉัยสั่งการใหม่ในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่

ในเรื่องขอบเขตของการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในขั้นตอนการวินิจฉัยสั่งการใหม่นั้น มาตรา 54 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มิได้กล่าวไว้อย่างชัดเจนว่าในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ เจ้าหน้าที่จะมีอำนาจในการทำคำสั่งได้เพียงใด เช่น หากในการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการพิจารณาใหม่นั้น เจ้าหน้าที่พิจารณาแล้ว เห็นว่าคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกที่เจ้าหน้าที่ได้ออกไปนั้นไม่เหมาะสม แต่สมควรที่จะมีคำสั่งที่ทางที่

เป็นภาระแก่ผู้รับคำสั่งมากกว่าคำสั่งเดิม ดังนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำหรือไม่ กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้รับคำสั่งยิ่งกว่าคำสั่งเดิมได้หรือไม่

กรณีดังกล่าวนักวิชาการให้ความเห็นว่า ในกระบวนการพิจารณาใหม่หาก เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่ง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องกลับไปอาศัยฐานอำนาจและ หลักเกณฑ์ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ตามส่วนที่ 6 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53¹⁵ และกรณี ดังกล่าวเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และจากการศึกษาก็ไม่พบแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจน เกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาใหม่ ผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวอาจก่อให้เกิด ปัญหาในทางปฏิบัติได้

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับประเทศเยอรมันซึ่งเป็นต้นแบบของกฎหมายว่า ด้วยวิธีพิจารณาทางปกครอง พบว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจตรวจสอบหรือทบทวนคำสั่งทาง ปกครองได้เฉพาะในขอบเขตที่ผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้ยื่นเข้ามาเท่านั้นตามหลักการมีอำนาจ เห็นวัตถุแห่งคดี (Dispositionsmaxime) และในการพิจารณาทำคำสั่งใหม่นั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองใหม่อันมีผลเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ยื่นคำขอให้หนักขึ้นอีก (reformatio in peius)

สำหรับในประเทศฝรั่งเศส มีหลักการที่คล้ายกันโดยศาลปกครองสูงสุดได้ วินิจฉัยว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดสิทธิไม่ได้ แม้ว่าจะเป็น คำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม เว้นแต่คู่กรณีผู้รับคำสั่งจะมีคำขอให้เพิกถอน และฝ่ายปกครองจะ เพิกถอนคำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิได้ในลักษณะที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ขอเท่านั้น¹⁶ จะเพิกถอนคำสั่งโดยให้มี ผลย้อนหลังเป็นภาระแก่ผู้ขอยิ่งกว่าเดิมไม่ได้

4.2 เปรียบเทียบการขอให้พิจารณาใหม่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอื่น

ในการศึกษาเปรียบเทียบการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับการขอให้ พิจารณาใหม่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอื่น ผู้เขียนมุ่งที่จะศึกษาถึงแนวคิดและหลักเกณฑ์ทั่วไป เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความ ได้แก่ การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณา ใหม่ การขอให้พิจารณาใหม่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และการขอให้พิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งจะเป็นการศึกษาในภาพรวม

¹⁵ สรุปลงความจาก ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 327.

¹⁶ C.E. 3 nov. 1922, Dame Cachet.

เท่านั้น มิได้ศึกษาลงไปในรายละเอียด ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการนำมาศึกษาวิเคราะห์ถึงแนวความคิด ร่วมกันหรือความแตกต่างกันของการขอให้พิจารณาใหม่ในแต่ละระบบ

4.2.1 การขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณา ใหม่ พ.ศ. 2526

4.2.1.1 แนวความคิดในการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่

กระบวนการพิสูจน์ความผิดของบุคคลในคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรม ทางอาญานั้น แม้จะมีระบบการกลั่นกรองพยานหลักฐานหลายขั้นตอน ประกอบกับการมีระบบ ตรวจสอบโดยศาลยุติธรรมถึง 3 ชั้นด้วยกัน แต่ก็ยังคงเป็นที่ยอมรับกันว่าอาจมีความผิดพลาด หรือ ความบกพร่องเกิดขึ้นได้เสมอ ไม่ว่าจะเป็นความผิดพลาดในการรวบรวมพยานหลักฐาน การพิสูจน์ หลักฐาน หรือการรับฟังพยานหลักฐานเท็จมาลงโทษจำเลย ความผิดพลาดต่างๆเหล่านี้ย่อมส่งผล กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของจำเลยผู้บริสุทธิ์ที่จะต้องยอมรับการลงโทษทัณฑ์ที่ศาลกำหนดโดยไม่มีทาง หลีกเลี่ยงได้ ด้วยเหตุดังกล่าวจึงมีแนวความคิดในการกำหนดมาตรการที่จะแก้ไขความผิดพลาด เหล่านั้น เช่น การอภัยโทษ การนิรโทษกรรมและการล้างมลทิน แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการเหล่านั้นไม่ อาจแก้ไขผลของคำพิพากษาที่เกิดขึ้นแก่จำเลยผู้บริสุทธิ์ได้อย่างสมบูรณ์ ดังนั้นประเทศต่างๆจึงได้มีการ กำหนดมาตรการโดยยอมให้มีการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นมาพิจารณาใหม่ ให้เป็นมาตรการแก้ไขผล ของคำพิพากษาที่ให้ลงโทษจำเลย¹⁷

การรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่ เป็นวิธีการแก้ไขผลของคำพิพากษาในคดีซึ่งถึง ที่สุดแล้ว จึงเป็นการกระทบกระเทือนต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ คดีความต่างๆ มีข้อยุติ โดยคู่ความที่เกี่ยวข้องในคดีจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อยุตินั้น ดังนั้นจึงทำ ให้มีแนวความคิดว่า การที่จะกำหนดให้มีการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่จะต้องมีการกำหนด หลักเกณฑ์เงื่อนไขและวิธีการค่อนข้างจะจำกัด¹⁸ เพื่อไม่ให้เกิดการรื้อฟื้นคดีอาญาได้โดยง่ายอันจะ กระทบต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา ดังนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าการศึกษาถึงแนวคิดในการ รื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่นี้ จำเป็นที่จะต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำ พิพากษาและการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่ ทั้งนี้ เพื่อทำความเข้าใจว่าหลักการดังกล่าวมี

¹⁷ สันตต์ สุจริต, "การรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่," หน้า 59.

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 60.

วัตถุประสงค์ที่ขัดแย้งกันอย่างไรและจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อที่จะประสานประโยชน์ของหลักการเหล่านั้น เป็นต้น

1. หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา

หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา (Res Judicata pro veritate accipitur) เป็นหลักที่ตั้งอยู่บนแนวความคิดที่ต้องการให้คดีซึ่งได้มีการฟ้องร้องและพิจารณาพิพากษาแล้ว ควรจะมีที่สิ้นสุดหรือมีข้อยุติ และไม่สมควรหยิบยกสิ่งที่ระงับหรือยุติไปแล้วขึ้นมาฟ้องร้องหรือพิจารณากันใหม่ ด้วยวัตถุประสงค์ของหลักการดังกล่าวส่งผลให้มีหลักการย่อยอีกสองประการ คือ หลักกฎหมายปิดปากและหลักการฟ้องซ้ำ

1.1 หลักกฎหมายปิดปากโดยคำพิพากษา (Estoppel by record) หรือ (Estoppel by judgment) มีหลักว่า เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว คู่ความในคดีนั้นจะถูกปิดปากจากการที่จะรื้อฟื้นคดีนั้นขึ้นมาฟ้องร้องกันใหม่ รวมทั้งไม่สามารถที่จะหยิบยกหรือกล่าวอ้างข้อความใดๆ ซึ่งศาลได้พิจารณาตัดสินไปแล้ว แนวความคิดดังกล่าวอยู่บนรากฐานหรือเหตุผลที่สำคัญ 2 ประการ คือ เหตุผลที่ว่าในการฟ้องร้องคดีนั้นควรที่จะมีที่สิ้นสุดหรือมีที่ยุติ ประการหนึ่ง และบุคคลหนึ่งไม่ควรที่จะต้องได้รับการเสี่ยงภัยทั้งในทางแพ่งและทางอาญาถึงสองครั้งจากการกระทำครั้งเดียว¹⁹ อีกประการหนึ่ง

1.2 หลักการฟ้องซ้ำ (Res judicata) เป็นหลักที่เกิดขึ้นโดยคำพิพากษาของศาลซึ่งหมายถึงสิ่งที่ศาลวินิจฉัยตัดสินแล้วหรือสิ่งที่ยุติตามคำพิพากษาแล้ว หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าเป็นหลักแห่งคำพิพากษาถึงที่สุด (Final judgment) ซึ่งกระทำโดยศาลที่มีอำนาจ คำพิพากษาดังกล่าวย่อมเป็นที่ยุติ อำนาจฟ้องและข้อเท็จจริงที่วินิจฉัยแล้วซึ่งคู่ความและผู้มีส่วนได้เสียจะนำมาฟ้องใหม่ไม่ได้ แม้ในศาลอื่นที่มีเขตอำนาจร่วมกันก็ตาม²⁰ เมื่อศาลมีคำพิพากษาในคดีใดแล้ว คำพิพากษาจะต้องมีความแน่นอน ข้อโต้แย้งระหว่างคู่ความนั้นเมื่อได้รับการตัดสินอย่างไรแล้วก็ควรที่จะยุติเพียงเท่านั้น มิฉะนั้นแล้วคดีก็จะไม่มีวันจบ การดำเนินคดีที่ไม่มีวันจบมีแต่จะนำไปสู่ความยุ่งยากซับซ้อนไม่มีระเบียบ หลักการฟ้องซ้ำจึงตั้งอยู่บนรากฐานที่ว่าผลประโยชน์ของคู่ความจะต้องถูกจำกัดโดยการดำเนินคดีอย่างยุติธรรมเพียงครั้งเดียวต่อหนึ่งคดี

¹⁹ พงษ์อาจ ตริกิจวัฒน์กุล, "กฎหมายปิดปาก," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525), หน้า 210-211.

²⁰ American Jurisprudence, 2d ed. Vol.46, "Judgment", (New York: The Lawyers Co-Operative Publishing Co. Rochester, 1969, p. 558-566. อ้างถึงใน สันต สจฺริต, "การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่," หน้า 62.

เมื่อพิจารณาหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาแล้ว อาจกล่าวได้ว่า วัตถุประสงค์หรือข้อเรียกร้องของหลักการดังกล่าว คือ ไม่ต้องการให้คดีที่ได้มีการดำเนินกระบวนการจนกระทั่งศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว หรือยุติแล้วนั้นมีการรื้อฟื้นคดีขึ้นมาพิจารณาใหม่อีก เหตุผลที่สำคัญก็เพื่อที่จะรักษาไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์ของคำพิพากษาและความสงบเรียบร้อยของสังคม ตลอดจนเพื่อรักษาประโยชน์ของคุณค่าไม่ให้เกิดต้องได้รับการพิจารณาคดีหลายครั้งในการกระทำ ความผิดครั้งเดียว

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกรขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว พบว่า หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษาซึ่งเป็นข้อเรียกร้องมิให้มีการรื้อฟื้นคดีที่ยุติแล้วมาพิจารณาใหม่ มีวัตถุประสงค์คล้ายกับหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะหรือหลักความแน่นอนของกฎหมายในระบบกฎหมายปกครองที่ไม่ต้องการให้มีการทบทวนคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันหรือไม่อาจโต้แย้งได้ อันมีลักษณะคล้ายกับคำพิพากษาของศาลที่ถึงที่สุด ทั้งนี้เพื่อให้คำสั่งทางปกครองมีความชัดเจนและคาดหมายได้มิใช่มีผลกลับไปกลับมาและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินกิจการของฝ่ายปกครอง

2. หลักการและเหตุผลของการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่

ถึงแม้ว่าหลักความมั่นคงในระบบกฎหมายจะกำหนดว่าภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว คำพิพากษานั้นไม่ควรที่จะถูกรื้อฟื้นขึ้นมาพิจารณาใหม่ แต่กรณีดังกล่าวเป็นที่เห็นได้ว่าเป็นการฝ่าฝืนต่อความยุติธรรมที่จะยึดมั่นต่อหลักการดังกล่าวหากข้อเท็จจริงปรากฏว่าในการพิจารณาคดีนั้น ศาลรับฟังพยานหลักฐานหรือข้อเท็จจริงที่ผิดพลาด หรือมีการกล่าวอ้างพยานหลักฐานอันเป็นเท็จทำให้ศาลมีคำพิพากษาไปตามข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานนั้น การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ จึงเกิดขึ้นจากข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมที่ต้องการให้มีการแก้ไขความผิดพลาดต่างๆที่เกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาจนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาอันก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของประชาชน อนึ่ง แม้ว่าพิจารณาในด้านของความสงบเรียบร้อยของสังคม ข้อสันนิษฐานถึงความบริสุทธิ์และความแท้จริงของคดีที่ถึงที่สุดจะมีความสำคัญมากก็ตาม แต่กรณีก็มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ระบบกฎหมายจะต้องจัดให้มีกระบวนการแก้ไขเยียวยาความผิดพลาดในข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมและผลที่เลวร้ายตามมาแก่ผู้ที่ต้องเสียหายจากกรนั้น นอกจากนี้ ความผิดพลาดดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อ

ต่อความเชื่อถือและความศรัทธาของประชาชนต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ด้วยเหตุนี้ จึงต้องยอมให้มีการรื้อฟื้นคดีเพื่อแก้ไขผลของคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้วได้²¹

ในส่วนของข้อเรียกร้องให้มีการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มีที่มาจากหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองและหลักความยุติธรรมที่เปิดโอกาสให้คู่กรณีในคำสั่งทางปกครองใช้สิทธิของตนเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันหรือไม่อาจโต้แย้งได้เช่นเดียวกับการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่นั้นจึงกล่าวได้ว่า การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่และการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยหลักแล้วมีวัตถุประสงค์และแนวคิดพื้นฐานร่วมกัน คือ การรื้อฟื้นหรือพิจารณาใหม่เป็นการรื้อฟื้นสิ่งที่เป็นยุติแล้ว หรือเป็นที่สุดไม่สามารถโต้แย้งได้อีกต่อไปให้สามารถนำกลับมาพิจารณาใหม่อีกครั้งหนึ่ง อันถือว่าเป็นข้อยกเว้นของเรื่องสภาพเด็ดขาดทางกฎหมายในทางรูปแบบประการหนึ่ง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะลบล้างคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ถึงที่สุดที่ผิดพลาดอันเป็นผลมาจากความบกพร่องของพยานหลักฐานหรือความผิดพลาดในทางข้อเท็จจริง ทั้งนี้ เพื่อสร้าง ความยุติธรรมให้แก่ประชาชนผู้ต้องเสียหายจากคำพิพากษาหรือคำสั่งทางปกครอง และเพื่อสร้างความเชื่อถือศรัทธาของประชาชนต่อระบบกฎหมาย

4.2.1.2 หลักเกณฑ์การขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ.2526

การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ กระทำได้เฉพาะในทางที่เป็นคุณแก่จำเลยเท่านั้น และภายใต้หลักเกณฑ์ดังนี้

4.2.1.2.1 เงื่อนไขที่จะมีการร้องขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่

1. จะต้องมีความผิดที่ศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้บุคคลใดต้องรับโทษทางอาญาเสียก่อน²² คำว่าคดีเดิม หมายถึงคดีอาญาเท่านั้น โดยจะเป็นคดีอาญาที่พิพากษาโดยศาลตามกฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลยุติธรรม หรือตามกฎหมายว่าด้วยธรรมนูญศาลทหารก็ได้ ที่สำคัญคดีเดิมนั้นต้องถึงที่สุดไปแล้วและเป็นคดีที่พิพากษาลงโทษอาญาอย่างใดอย่างหนึ่งแก่จำเลยด้วย ดังนั้นถ้าคดีเดิมนั้นยังไม่ถึงที่สุด หรือถึงที่สุดแล้วแต่มิได้ลงโทษผู้ใด เนื่องจากกรณีมีเหตุ

²¹ สรุปความจาก สันหัต สัจจิต, "การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่," หน้า 66-68.

²² พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ.2526 มาตรา 5

ยกเว้นโทษ หรือมีการรอกการลงโทษจำคุกโดยมิได้กำหนดโทษปรับด้วย เช่นนี้ก็จะมาขอให้รื้อฟื้นคดีนั้นใหม่ไม่ได้²³

เมื่อพิจารณาเงื่อนไขประการแรกของการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ที่กำหนดว่า “คำพิพากษาคดีเดิมต้องถึงที่สุด” เงื่อนไขดังกล่าวเป็นการย้ำให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของระบบกฎหมายที่ยอมให้มีการรื้อฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่ว่าเป็นการนำสิ่งที่ยุติแล้วมาพิจารณาใหม่นั้นเอง ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกรขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าโดยหลักการแล้วไม่มีความแตกต่างกันแต่ประการใดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่เปิดช่องให้มีการเรียกร้องต่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองให้มีการทบทวนคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันหรือไม่อาจโต้แย้งได้

2. คำร้องขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่จะต้องยื่นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด²⁴ พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่กำหนดอายุความในคดีรื้อฟื้นไว้ว่าให้ยื่นคำร้องขอรื้อฟื้นคดีอาญาได้ภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่ปรากฏข้อเท็จจริงอันเป็นเหตุที่จะขอรื้อฟื้นคดีได้ หรือภายในสิบปี นับแต่วันที่คำพิพากษาในคดีเดิมถึงที่สุด อย่างไรก็ตามอายุความในคดีรื้อฟื้นนี้มีลักษณะพิเศษอยู่ตรงที่มีข้อยกเว้นไว้ว่า “แต่เมื่อมีพฤติการณ์พิเศษ ศาลจะรับคำร้องที่ยื่นเมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวข้างต้นไว้พิจารณาก็ได้”

นอกจากนี้ ในการยื่นคำร้องขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่นั้น กฎหมายยังกำหนดว่าคำร้องเกี่ยวกับผู้ต้องโทษอาญาคนหนึ่งในคดีหนึ่งให้ยื่นได้เพียงครั้งเดียวเท่านั้น²⁵ ทั้งนี้ เนื่องกฎหมายไม่ต้องการให้มีการยื่นคำขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่โดยไม่รู้จักจบสิ้น ซึ่งจะมีผลกระทบต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษามากยิ่งขึ้น ในขณะที่การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัติว่าคู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้กี่ครั้ง ทำให้มีข้อพิจารณาว่า การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำได้กี่ครั้ง กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจยื่นคำขอใหม่ได้เสมอถ้ามีเหตุที่จะขอให้พิจารณาใหม่ปรากฏขึ้นอีก ทั้งนี้ เนื่องจาก เมื่อพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ตามมาตรา 54 จะเห็นว่าเหตุที่จะขอให้พิจารณาใหม่ในแต่ละกรณีนั้นอาจเกิดขึ้นไม่พร้อมกัน ยกตัวอย่างเช่น คู่กรณียื่นคำขอให้พิจารณาใหม่

²³ จรัญ ภักดีธนากุล, “การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่,” *ตุลพาท* 2 (มีนาคม – เมษายน 2526) : 45-56.

²⁴ พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ.2526 มาตรา 20

²⁵ พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ.2526 มาตรา 18

ครั้งแรกโดยอ้างเหตุว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ แต่เมื่อเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขอแล้วเห็นว่าไม่มีพยานหลักฐานใหม่ตามที่กล่าวอ้างหรือมีพยานหลักฐานใหม่จริงแต่เห็นว่าไม่มีเหตุเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองเดิม ยกคำขอ เป็นต้น ดังนี้ ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏในภายหลังว่ามีการตรากฎหมายขึ้นใหม่ซึ่งถือว่ามีเปลี่ยนแปลงไปของข้อกฎหมายอันเจ้าหน้าที่ได้ใช้เป็นฐานในการทำคำสั่งทางปกครอง กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่าแม้ผู้กรณีจะเคยยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่มาครั้งหนึ่งแล้ว ก็ย่อมขอให้พิจารณาใหม่เป็นครั้งที่สองได้หากมีเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ปรากฏขึ้นภายหลัง

4.2.1.2.2 เหตุที่จะขอให้หรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่

เหตุที่จะขอให้หรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่มี 3 ประการ คือ

(1) พยานบุคคลซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิพากษาคดีอันถึงที่สุดนั้น ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดภายหลังแสดงว่าคำเบิกความของพยานนั้นเป็นเท็จหรือไม่ถูกต้องตรงกับความจริง

(2) พยานหลักฐานอื่นนอกจากพยานบุคคลตาม (1) ซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิจารณาพิพากษาคดีอันถึงที่สุดนั้น ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในภายหลัง แสดงว่าเป็นพยานหลักฐานปลอมหรือเป็นเท็จ หรือไม่ถูกต้องตรงกับความจริง หรือ

(3) มีพยานหลักฐานใหม่อันขัดแย้งและสำคัญแก่คดีซึ่งถ้าได้นำมาสืบในคดีอันถึงที่สุดนั้น จะแสดงว่าบุคคลผู้ต้องรับโทษทางอาญาโดยคำพิพากษาถึงที่สุดนั้นไม่ได้กระทำความผิด²⁶

สำหรับเหตุที่จะขอให้หรือฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ในข้อ 1 และข้อ 2 นั้นจะต้องมีคำพิพากษาถึงที่สุดในภายหลังแสดงว่าคำเบิกความของพยานบุคคลหรือพยานหลักฐานอื่นซึ่งศาลได้อาศัยเป็นหลักในการพิพากษาคดีอันถึงที่สุดนั้น เป็นเท็จหรือเป็นพยานหลักฐานปลอมหรือไม่ถูกต้องตรงกับความจริงมารองรับเสียก่อนถึงจะขอให้หรือฟื้นคดีโดยอาศัยเหตุดังกล่าวได้จึงเป็นเงื่อนไขที่จำกัดและรัดกุม เพื่อมิให้มีการขอให้หรือฟื้นคดีได้โดยง่าย ส่วนเหตุตามข้อ 3 นั้นไม่จำเป็นต้องมีคำพิพากษาคดีใหม่มารองรับเสียก่อนเหมือนกับกรณีตามข้อ 1 หรือข้อ 2 แต่การกล่าวอ้างว่ามีพยานหลักฐานใหม่นี้จะต้องสำคัญถึงขนาดว่าถ้าได้นำมาสืบในคดีเดิมแล้วจะแสดงได้

²⁶ พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ.2526 มาตรา 5

ว่าจำเลยในคดีเดิมไม่ได้กระทำความผิด จึงจะเข้าเงื่อนไขที่จะขอให้ออ้อพ้นได้ ดังนั้น ถ้าพยานหลักฐานใหม่เพียงแต่แสดงถึงเหตุยกเว้นโทษหรือเหตุผลโทษเท่านั้นก็จะมาขออ้อพ้นคดีใหม่ไม่ได้²⁷

4.2.2 การขอให้พิจารณาใหม่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ลักษณะของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความแพ่งตั้งอยู่บนความสัมพันธ์ทางแพ่งของเอกชน โดยถือว่าเอกชนมีฐานะเท่าเทียมกันและกระบวนการพิจารณาทางแพ่งเป็นเครื่องมือหรือวิธีการเยียวยาแก้ไขความเสียหาย หรือความขัดแย้งที่เกิดขึ้นจากการที่เอกชนมีความสัมพันธ์ทางแพ่ง กระบวนการพิจารณาคดีแพ่งประกอบด้วย 3 ขั้นตอนใหญ่ คือ การเริ่มต้นคดี ซึ่งการริเริ่มอยู่ที่คู่ความนำคดีมาฟ้องต่อศาล ขั้นตอนต่อมาคือการพิจารณารวบรวมข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ขั้นตอนนี้เป็นขั้นตอนการโต้เถียงกันของคู่ความซึ่งการโต้เถียงดังกล่าวอยู่ภายใต้หลักโต้แย้งหรือคัดค้านต่อผู้คดี²⁸ ที่คู่ความต้องมีโอกาสที่จะชี้แจงอย่างเต็มที่และโดยอิสระ อันเป็นการรับรองเรื่องสิทธิในการต่อสู้คดี นอกจากนี้ยังเป็นวิธีการที่จะช่วยให้สามารถค้นหาความเป็นจริงตามกระบวนการยุติธรรมซึ่งในกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งนั้นไม่จำเป็นต้องถือเอาความสัจจริงเป็นใหญ่²⁹ หรืออาจไม่ใช่ความเป็นจริงที่แท้จริงก็ได้ แต่ก็ยังเป็นกระบวนการที่จะนำไปสู่คำพิพากษาของศาลที่ดีที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ในขั้นตอนสุดท้าย แต่อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลขั้นต้นอาจเป็นเพียงขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการพิจารณา เนื่องจากคู่ความอาจใช้สิทธิโต้แย้งคัดค้านคำพิพากษาของศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาที่แตกต่างออกไปซึ่งได้แก่การอุทธรณ์ฎีกา การขอให้พิจารณาคดีใหม่ เป็นต้น

จากการศึกษา พบว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่มีข้อความคิดว่าด้วยการขอให้พิจารณาใหม่ในลักษณะที่เป็นมาตรการแก้ไขผลของคำพิพากษาอันถึงที่สุดที่มีข้อผิดพลาด อันเกิดจากการรับฟังข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานเท็จด้วยกระบวนการอ้อพ้นคดีที่ถึงที่สุดแล้วขึ้นมาพิจารณาใหม่ ดังนั้น ในคดีแพ่งตามระบบวิธีพิจารณาความของไทย เมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว คำพิพากษานั้นย่อมมีผลผูกพันคู่ความในคดีอย่างเด็ดขาด แม้ว่าในขั้นตอนการรับฟังพยานหลักฐานนั้นศาลอาจจะรับฟังข้อเท็จจริงที่ไม่ถูกต้องตรงตามความจริงก็ตาม ทั้งนี้เนื่องจากในคดีแพ่งนั้นถือว่าเป็นหน้าที่ของคู่ความที่จะต้องรักษาผลประโยชน์ของตน โดยศาลจะทำหน้าที่เป็นเพียง

²⁷ จริฎ ภัคดีธนากุล, "การอ้อพ้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่," หน้า 46-47.

²⁸ วรณชัย บุญบำรุง, "หลักทั่วไปของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งของประเทศฝรั่งเศส," วารสารนิติศาสตร์ 1 (มีนาคม 2543): 78-112.

²⁹ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, หน้า 219.

กรรมการตัดสินเท่านั้น ระบบกฎหมายจึงไม่ยอมให้คู่ความใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อให้ศาลรื้อฟื้นคดีแพ่งขึ้นพิจารณาใหม่อีกครั้งหนึ่ง

บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น เป็นกรณีที่ระบบกฎหมายให้สิทธิแก่คู่ความฝ่ายที่แพ้คดีในศาลชั้นต้น เนื่องจากตนมิได้เข้ามาต่อสู้ในกระบวนการพิจารณาตามที่ศาลกำหนด อาทิเช่น ไม่ยื่นคำให้การแก้คดี หรือไม่มาศาลในวันนัดสืบพยานนัดแรก เป็นต้น เพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลไต่สวนถึงเหตุที่ตนมิได้เข้ามาในการพิจารณาของศาล และหากศาลเห็นว่ากรณีที่คู่ความฝ่ายที่แพ้คดีไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาของศาลนั้น มิได้เป็นไปโดยจงใจหรือมีเหตุอันสมควรประการอื่น ศาลก็อาจอนุญาตให้พิจารณาคดีใหม่ได้ อนึ่ง การขอให้พิจารณาใหม่อาจกระทำได้ทั้งในระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น และภายหลังจากที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาให้คู่ความฝ่ายที่ขาดนัดแพ้คดี ซึ่งมีใช่เป็นการขอให้พิจารณาใหม่ภายหลังจากที่คำพิพากษานั้นถึงที่สุด หรือเป็นยุติแล้วดังเช่นการขอให้รื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ หลักการดังกล่าวปรากฏอยู่ภายใต้บทบัญญัติ ภาค 2 วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น ลักษณะ 2 วิธีพิจารณาวิสามัญในศาลชั้นต้น หมวด 2 การพิจารณาโดยขาดนัด มาตรา 197 ถึงมาตรา 207 จะเห็นได้ว่าการขอให้พิจารณาใหม่ ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณาโดยขาดนัดมีขึ้นเพื่อแก้ไขกระบวนการพิจารณาของศาลที่มุ่งดำเนินคดีโดยรวบรัด (อันเป็นมาตรการหนึ่งเพื่อขจัดอุปสรรคต่างๆที่เกิดขึ้นจากการที่คู่ความไม่กระตือรือร้นในการดำเนินกระบวนการพิจารณาซึ่งถือว่าเป็นการประวิงคดีอย่างหนึ่ง) ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้ และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกรขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่แล้ว อาจกล่าวได้ว่า แนวความคิดของการขอให้พิจารณาใหม่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้นแตกต่างกันโดยสิ้นเชิงกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่าไม่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบอีกต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.2.3 การขอให้พิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

4.2.3.1 แนวความคิดในการขอให้พิจารณาใหม่

กระบวนการพิจารณาคดีปกครองโดยเนื้อหาแล้วเป็นเรื่องเกี่ยวกับการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งศาลปกครองมีบทบาทมากในเรื่องการค้นหาคำพิพากษาที่แท้จริงเช่นเดียวกับศาลในคดีอาญา ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองมีลักษณะเป็นแบบไต่สวน โดยที่ศาลจะทำหน้าที่ตรวจสอบความผิดพลาดหรือข้อบกพร่องของฝ่ายปกครองมากกว่าที่จะเป็นกรรมการชี้ขาดข้อพิพาทของคู่กรณี แม้ว่าคำพิพากษาของศาลโดยหลักต้องชอบด้วยกฎหมายเสมอ แต่ก็เป็นที่ยอมรับกันว่าอาจมีข้อผิดพลาดเกิดขึ้นได้ทั้งนั้น ด้วยเหตุนี้จึงมีแนวความคิดว่าจำเป็นต้องมีกลไกควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของคำพิพากษาศาลปกครองเช่นเดียวกับที่ศาลปกครองเองควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง³⁰ ดังนั้นจึงมีวิธีพิจารณาคดีปกครองที่ให้โอกาสคู่ความในคดีใช้สิทธิเรียกร้องขอให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำพิพากษาศาลปกครองหลายกรณี ได้แก่ การอุทธรณ์ การฎีกาและการขอให้พิจารณาใหม่

การขอให้พิจารณาใหม่ในศาลปกครอง เป็นวิธีการหนึ่งที่น่ามาใช้เพื่อแก้ไขผลของคำพิพากษาศาลปกครองที่ถึงที่สุดซึ่งโดยหลักแล้วคู่ความไม่มีสิทธิที่จะโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้อีก แต่เนื่องจากคำพิพากษาดังกล่าวมีข้อผิดพลาดในกระบวนการพิจารณาบางประการ หรือมีเหตุสมควรที่ทำให้คำพิพากษาศาลปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายในภายหลังทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องยอมให้มีการเรียกร้องขอให้ศาลปกครองนำคดีที่ถึงที่สุดแล้วนั้นนำกลับมาพิจารณาใหม่อีกครั้งหนึ่ง โดยให้ศาลที่พิพากษาคดีนั้นเองเป็นผู้พิจารณาคดีใหม่และมีคำพิพากษาที่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางตุลาการและตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมที่ต้องการให้มีการแก้ไขความผิดพลาดต่างๆที่เกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาของศาลและมีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของประชาชนซึ่งเป็นคู่ความในคดี หรืออาจต้องถูกระทบสิทธิจากคำพิพากษาศาลปกครอง

เมื่อพิจารณาข้อเรียกร้องของการขอให้พิจารณาใหม่ในศาลปกครองเปรียบเทียบกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว พบว่าหลักการทั้งสองมีแนวคิดและวัตถุประสงค์คล้ายกัน คือ เป็นการให้สิทธิแก่คู่กรณีหรือคู่ความในคดีที่อาจได้รับความ

³⁰ สรุปความจาก บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, "วิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส," วารสารกฎหมายปกครอง 3, หน้า 738.

เสียหายจากคำสั่งหรือคำพิพากษาที่เป็นที่สุดและมีข้อผิดพลาดหรือมีข้อบกพร่องบางประการ ในการที่จะเรียกร้องขอต่อองค์กรที่ทำคำสั่งหรือคำพิพากษาเพื่อให้พิจารณาเรื่องดังกล่าวนั้นใหม่อีกครั้งหนึ่ง

4.2.3.2 หลักเกณฑ์การขอให้พิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่นั้นได้บัญญัติอยู่ภายใต้ หมวด 4 วิธีพิจารณาคดีปกครอง ส่วนที่ 3 คำพิพากษาหรือคำสั่งคดีปกครอง มาตรา 75 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

4.2.3.2.1 เงื่อนไขของการยื่นคำร้องขอให้พิจารณาใหม่

1. คำพิพากษาของศาลปกครองในคดีเดิมนั้นจะต้องเป็นคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คำว่าคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีเสร็จเด็ดขาด แยกพิจารณาออกเป็นสองกรณี คือ³¹

ก. คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลชั้นต้น หมายความว่าถึง คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลชั้นต้นซึ่งถึงที่สุดแล้วเนื่องจากคู่กรณีมิได้ใช้สิทธิโต้แย้งคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลปกครองชั้นต้นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

ข. คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลปกครองสูงสุด หมายความว่าถึง คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีของศาลปกครองสูงสุดซึ่งถือเป็นศาลปกครองชั้นสูงสุดที่คู่กรณีไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้

เมื่อพิจารณาความหมายตาม ข้อ ก. และ ข. แล้วอาจกล่าวได้ว่าเงื่อนไขประการแรกที่คู่ความในคดีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้ คือ คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นต้องเป็นที่สุดนั่นเอง และจะต้องเป็นคำพิพากษาที่ศาลปกครองได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีด้วย ดังที่ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่าการที่จะมีคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาคดีพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีใหม่ได้นั้น จะต้องเป็นกรณีที่ศาลปกครองได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดีโดยมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดแล้วเท่านั้น กรณีที่ศาลปกครองมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออก

³¹ สรุปความจาก อําพน เจริญชินทร์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2545), หน้า 519-520.

จากสารบบความนั้น ศาลยังมีได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี จึงไม่ใช่คำสั่งชี้ขาดคดีเสร็จเด็ดขาด ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจมีคำขอให้ศาลพิจารณาคดีพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีใหม่ได้³²

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับเงื่อนไขในการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองประกอบกับเงื่อนไขของการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่แล้วพบว่า ไม่มีความแตกต่างกันในสาระสำคัญแต่ประการใด เนื่องจากไม่ว่าจะเป็นการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือการขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองต่างก็มีวัตถุประสงค์หรือแนวคิดพื้นฐานเป็นอย่างเดียวกัน คือ ต้องการให้กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่เป็นกระบวนการแก้ไขเยียวยาคำพิพากษาหรือคำสั่งทางปกครองที่ไม่สามารถโต้แย้งได้และเป็นคำสั่งหรือคำพิพากษาที่มีความผิดพลาดในกระบวนการพิจารณา โดยให้สิทธิแก่คู่กรณีที่จะยื่นคำขอต่อองค์กรที่ทำคำสั่งนั่นเอง ทั้งนี้เพื่อก่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ผู้ที่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งคำสั่งหรือคำพิพากษานั้น และเพื่อความเชื่อถือศรัทธาตลอดจนความมั่นคงในระบบกฎหมายต่อไป

2. คำร้องขอให้ศาลปกครองพิจารณาคดีพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองใหม่จะต้องยื่นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด³³ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ได้กำหนดระยะเวลาให้ผู้ยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่จะต้องยื่นคำขอภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ผู้ยื่นคำขอหรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ทั้งนี้จะต้องไม่เกินห้าปีนับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

3. ผู้ยื่นคำขอให้ศาลปกครองพิจารณาคดีพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองใหม่จะต้องไม่ทราบถึงเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ในการพิจารณาคดีครั้งที่แล้วมาก่อน โดยไม่ใช่ความผิดของตน³⁴

4.2.3.2.2 เหตุในการยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองใหม่

เหตุที่จะขอให้พิจารณาคดีใหม่มี 4 ประการ คือ

(1) ศาลปกครองฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดหรือมีพยานหลักฐานใหม่

อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

³² คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 328/2545.

³³ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 75 วรรคสาม.

³⁴ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 75 วรรคสอง.

(2) คู่กรณีที่แท้จริงหรือบุคคลภายนอกนั้นมิได้เข้ามาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหรือได้เข้ามาแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

(3) มีข้อบกพร่องสำคัญในกระบวนการพิจารณาพิพากษาที่ทำให้ผลของคดีไม่มีความยุติธรรม

(4) คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นได้ทำขึ้นโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น

4.3 ปัญหาเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับแนวความคิดในการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ดังที่ได้กล่าวไปบ้างแล้วในบทนำเกี่ยวกับประเด็นปัญหากรณีที่คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ) ได้ตอบข้อหารือของกรมบัญชีกลางเกี่ยวกับคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่خذใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ว่าในกรณีที่ผู้รับคำสั่ง (นายโสภณ จันทรกำเนิด) ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วและได้นำคำสั่งนั้นมาขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่อีกนั้นไม่เป็นการตัดอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะพิจารณาแต่อย่างใด เพราะกฎหมายมิได้ระบุในลักษณะที่เป็นการตัดอำนาจในการเยียวยาแก้ไขและการขอให้พิจารณาใหม่หรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งคำตอบข้อหารือดังกล่าวทำให้มีคำถามตามมาว่า กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เป็น "สิทธิ" ของคู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือเป็น "อำนาจ" ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง และในขณะที่คำสั่งทางปกครองยังอยู่ในกระบวนการโต้แย้งไม่ว่าในขั้นตอนใด เช่น ในระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่จะมีขึ้นได้หรือไม่ โดยในบทที่ 3 ที่ผ่านมาเราได้ทำการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และประเทศฝรั่งเศสไปแล้วว่าได้มีแนวความคิดและวางหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวเอาไว้อย่างไร แต่ก่อนที่เราจะศึกษาวิเคราะห์ในกรณีของการตอบข้อหารือของคณะกรรมการกฤษฎีกา

ดังกล่าว ผู้เขียนขอยกบันทึกความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองขึ้นมาศึกษาถึงแนวความคิดในการขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ เนื่องจากเป็นองค์กรผู้เชี่ยวชาญและมีเรื่องหรือที่สามารถจะนำมาเป็นกรณีศึกษาเกี่ยวกับแนวความคิดในการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้อย่างชัดเจน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าหากได้นำมาศึกษาวิเคราะห์แล้วจะทำให้ทราบว่าในประเทศไทยมีแนวคิดในเรื่องดังกล่าวอย่างไร และเพื่อป้องกันปัญหาและข้อข้องใจที่อาจจะเกิดจากความเห็นทางวิชาการที่แตกต่างกันในประเด็นเกี่ยวกับการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่

กรณีศึกษา เรื่อง แนวทางปฏิบัติกรณีผู้ถูกเวนคืนยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530³⁵

ข้อเท็จจริง

1. กรุงเทพมหานครได้เวนคืนที่ดินโฉนดเลขที่ 34124 เลขที่ดิน 3353 และโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างเลขที่ 3627/29 แขวงบางโคล่ เขตบางคอแหลม กรุงเทพมหานคร ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินบริเวณที่ที่จะเวนคืนในท้องที่แขวงยานนาวา แขวงทุ่งวัดดอน และแขวงบางโคล่ เขตยานนาวา กรุงเทพมหานคร พ.ศ.2531 โดยที่ดินและโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวมีนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดค่าทดแทนที่ดินให้ตารางวาละ 8,000 บาท ถูกเวนคืน 18 ตารางวา เป็นเงิน 144,000 บาท และกำหนดค่าทดแทนโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างเป็นเงิน 325,209 บาท นางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ได้รับหนังสือแจ้งให้ไปปรับเงินค่าทดแทนเมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน 2534 และได้มารับเงินค่าทดแทนเมื่อวันที่ 29 เมษายน 2535 อย่างไรก็ตาม นางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ไม่พอใจราคาค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนด จึงยื่นหนังสืออุทธรณ์ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน 2534 ขอค่าทดแทนเพิ่มเติมต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2534

2. ในระหว่างรอผลการพิจารณาอุทธรณ์ นางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ได้มารับเงินค่าทดแทนงวดแรก 75 เปอร์เซ็นต์ ตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดเมื่อวันที่ 29 เมษายน 2535 สำหรับเงินค่าทดแทนส่วนที่เหลืออีก 25 เปอร์เซ็นต์จะได้รับเมื่อมีการรังวัดที่ดินแล้วต่อมา เมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2535 นางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ยืนยันคำร้องว่า ผลจากการรังวัด

³⁵ เรื่องเสรีที่ 645/2543 เรื่อง แนวทางปฏิบัติกรณีผู้ถูกเวนคืนยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530, ที่ประชุมคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ปรากฏว่าเนื้อที่ดินถูกเวนคืนเพิ่มขึ้นจากที่ประมาณไว้อีก 6 ตารางวา ส่งผลให้ต้องรื้อถอนอาคารเพิ่มขึ้น

3. ต่อมาในวันที่ 23 ธันวาคม 2536 คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นวินิจฉัยคำร้องฉบับลงวันที่ 28 สิงหาคม 2535 ว่า แม้ว่าเนื้อที่ดินที่ถูกเวนคืนจะเพิ่มขึ้น แต่แนวเขตเวนคืนยังคงอยู่ที่เดิมไม่ได้ล่วงล้ำเข้าไปในตัวอาคาร อันเป็นเหตุให้ต้องรื้อถอนอาคารเพิ่มขึ้นไปด้วย จึงมีมติให้ค่าทดแทนการรื้อถอนอาคารและสิ่งปลูกสร้างเท่าเดิมตามที่ได้เคยพิจารณาไปแล้ว

4. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนพิจารณาอุทธรณ์เมื่อวันที่ 17 มีนาคม 2536 และมีมติให้เพิ่มค่าทดแทนที่ดินเป็นเงิน 144,000 บาท ส่วนโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างมีมติไม่เพิ่มค่าทดแทน พร้อมกับเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เมื่อวันที่ 6 มิถุนายน 2537 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งโดยเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ นางอินทรา ปริญญาชัยพันธ์ ได้ทราบผลการวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว และได้มารับเงินค่าทดแทนส่วนที่เพิ่มตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ เมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2537

5. ต่อมา นางอินทรา ปริญญาชัยพันธ์ ได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์ฉบับลงวันที่ 1 พฤศจิกายน 2537 โดยอุทธรณ์คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่มีคำสั่งตามความเห็นของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นที่มีความเห็นว่า แม้เนื้อที่ที่ถูกเวนคืนจะเพิ่มขึ้น แต่แนวเขตเวนคืนยังคงอยู่เช่นเดิมและขอให้พิจารณาใหม่อีกครั้งทั้งค่าที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง

6. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนได้ประชุมเมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2541 พิจารณาอุทธรณ์ฉบับดังกล่าวและมีมติว่าคำอุทธรณ์ของนางอินทรา ปริญญาชัยพันธ์ เป็นอุทธรณ์ซ้ำ และได้เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเมื่อวันที่ 8 ธันวาคม 2541

7. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงมีหนังสือหารือแนวทางปฏิบัติไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังนี้

7.1 ในกรณีที่หน่วยงานเจ้าของเรื่องตรวจพบว่าเป็นการอุทธรณ์ซ้ำ หน่วยงานเจ้าของเรื่องจะต้องแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบโดยตรง หรือจะต้องเสนอให้รัฐมนตรีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์อีกครั้งหนึ่งเพราะโดยทั่วไปการอุทธรณ์น่าจะมีเพียงครั้งเดียว ยกเว้นจะมีกรณีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายผิดพลาดคลาดเคลื่อน จึงจะนำเสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาทบทวนอีกครั้งหนึ่ง

7.2 อุทธรณ์ซ้ำถือว่าเป็นคำร้องตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 หรือไม่ ทั้งนี้ เนื่องจากการอุทธรณ์ตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืน

อสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนอยู่แล้ว หากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาล ดังนั้น อุทธรณ์ข้าจึงไม่น่าจะถือว่าเป็นคำร้องตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ทั้งนี้ เนื่องจากมีวิธีการและขั้นตอนตามกฎหมายดังกล่าวอยู่แล้ว

ต่อมาเมื่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้ว ได้มีความเห็นในเรื่องดังกล่าวโดยสังเขป ดังนี้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาประเด็นข้อหารือดังกล่าว โดยฟังคำชี้แจงของผู้แทนกระทรวงมหาดไทย(สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทย)และผู้แทนกรุงเทพมหานครแล้วมีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า การพิจารณาว่าอุทธรณ์ตามกฎหมายใดจะเป็นอุทธรณ์ข้าหรือไม่นั้นย่อมต้องให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายนั้นเป็นผู้วินิจฉัย กรณีตามที่หารือมา เป็นการอุทธรณ์ตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 ซึ่งได้บัญญัติให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา 6 หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ดังนั้น ในกรณีนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาจึงเป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยว่าเป็นอุทธรณ์ข้าหรือไม่

ประเด็นที่สอง เห็นว่า การพิจารณาหนังสือของผู้อุทธรณ์ต้องพิจารณาจากเนื้อหาสาระของหนังสือนั้นว่ามีกรณีต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วยหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะแม้ว่ามาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 จะบัญญัติให้คู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่ยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา 25 มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกัน มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่คู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนที่จะยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้เมื่อมีกรณีต่างๆตามที่กำหนดไว้ ดังนั้น เมื่อคู่กรณีหรือผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนได้ยื่นอุทธรณ์ฉบับที่สอง เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาว่าอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 หรือไม่

จากความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตามที่ได้ยกมาข้างต้นทำให้เข้าใจได้ว่า คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็น "สิทธิ" ของคู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะยื่นคำขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

ทบทวนคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งหมายความว่า เมื่อคู่กรณีได้ใช้สิทธิเพื่อขอให้พิจารณาใหม่แล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็มีหน้าที่ต้องพิจารณาตามคำขอนั้นว่ากรณีเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ หากคำขอนั้นมีหลักเกณฑ์ครบ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็มีความผูกพันที่จะต้องเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ให้ แต่ในทางกลับกันหากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าคำขอให้พิจารณาใหม่มีหลักเกณฑ์ไม่ครบ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ต้องยกคำขอ อันเป็นการดำเนินการกระบวนการพิจารณาตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด การขอให้พิจารณาใหม่จึงไม่ใช่เป็นเรื่องของ "อำนาจ" ขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองได้เอง เพราะหากตีความเช่นนั้นก็จะทำให้การขอให้พิจารณาใหม่มีความไม่แน่นอนว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะรับคำขอให้พิจารณาใหม่ไว้พิจารณาหรือไม่และจะพิจารณาให้เมื่อใด ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อความเชื่อถือศรัทธาในระบบกฎหมายได้

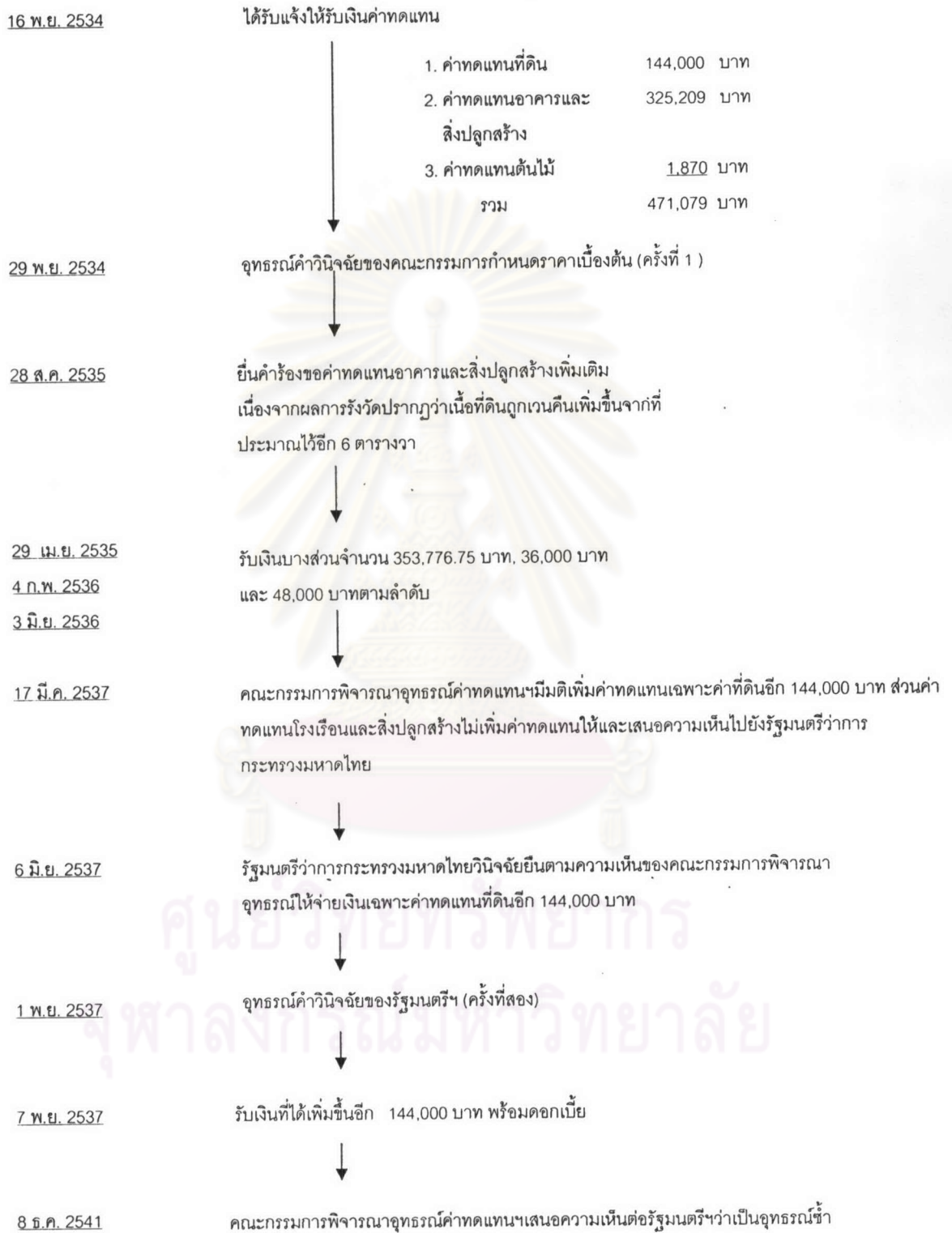
นอกจากนี้ ในประเด็นที่กระทรวงมหาดไทยหรือเกี่ยวกับอุทธรณ์ของนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ฉบับลงวันที่ 1 พฤศจิกายน 2537 ว่าเป็นอุทธรณ์ซ้ำหรือไม่ เนื่องจากหน่วยงานดังกล่าวเห็นว่าการอุทธรณ์ซ้ำไม่น่าจะมีได้โดยพิจารณาจากมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 ที่ได้บัญญัติว่าหากผู้มีสิทธิได้รับเงินทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ ดังนั้นเมื่อนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ไม่พอใจผลคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีก็ควรที่จะไปฟ้องต่อศาลจะมายื่นหนังสือเพื่อขอให้รัฐมนตรีทบทวนคำสั่งดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งไม่ได้ แสดงให้เห็นว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเองก็ยังไม่มีความเข้าใจในเรื่องของการขอให้พิจารณาใหม่ว่าเป็นการขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่งซึ่งเป็นคนละกรณีกับการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการอุทธรณ์ จึงทำให้หน่วยงานดังกล่าวพิจารณาอุทธรณ์ของนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ว่าเป็นอุทธรณ์ซ้ำ

อย่างไรก็ตาม ปัญหานี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ตอบข้อหารือว่า กรณีอุทธรณ์ของนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ฉบับลงวันที่ 1 พฤศจิกายน 2537 ต้องพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ด้วยว่าอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์เรื่องการขอให้พิจารณาใหม่หรือไม่ แสดงว่าคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่าอุทธรณ์ดังกล่าวอาจเป็นการขอให้พิจารณาใหม่ได้ แต่ทั้งนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ได้วินิจฉัยไปเสียที่เดียวว่ากรณีดังกล่าวเมื่อพิจารณาตามหลักเกณฑ์เรื่องการขอให้พิจารณาใหม่แล้ว คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่

จากข้อเท็จจริงตามบันทึกข้อหารือฉบับดังกล่าวข้างต้น นางอินทรีฯ ได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์ ฉบับลงวันที่ 1 พฤศจิกายน 2537 โดยอุทธรณ์ขอให้ทบวงการค้าวินิจัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยที่มีคำสั่งตามความเห็นของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นที่มีมติไม่เพิ่มค่าทดแทนกรณีรื้อถอนโรงเรียนและสิ่งปลูกสร้างโดยนางอินทรีฯ ปริญญาชัยพันธ์ ได้รับทราบผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ เมื่อวันที่ 6 มิถุนายน 2537 ซึ่งตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530 มาตรา 26 กำหนดว่าในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจคำวินิจัยของรัฐมนตรีให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจัยของรัฐมนตรีหรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว ดังนี้ เมื่อนางอินทรีฯ ปริญญาชัยพันธ์ ได้รับทราบผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ในวันที่ 6 มิถุนายน 2537 อายุความในการฟ้องคดีจึงเริ่มนับจากวันดังกล่าวซึ่งจะครบกำหนดหนึ่งปีในวันที่ 6 มิถุนายน 2538 แต่ปรากฏว่านางอินทรีฯ ปริญญาชัยพันธ์ ได้ยื่นอุทธรณ์เพื่อขอให้ทบวงการค้าวินิจัยของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นอีกครั้งหนึ่งในวันที่ 1 พฤศจิกายน 2537 ซึ่งยังอยู่ในระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาล ณ.จุดนี้เองที่เป็นปัญหาที่เราจะต้องทำการศึกษาวิเคราะห์ต่อไปว่า ในระหว่างที่คำสั่งทางปกครองยังสามารถโต้แย้งได้ หรืออยู่ในระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาล คู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครองจะนำคำสั่งทางปกครองนั้นมาขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ทบทวนโดยการขอให้พิจารณาใหม่ได้อีกหรือไม่ ประเด็นปัญหานี้ต่อมาได้มีข้อหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งผู้เขียนได้กล่าวไปบ้างแล้วในบทนำเกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้นจากการตอบข้อหารือของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนว่าจะอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

แผนภูมิแสดงการกระทำของนางอินทิรา ปริญญาชัยพันธ์ ในการเวนคืน



ศึกษาวิเคราะห์ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ) เรื่อง กรมบัญชีกลางหรือว่า คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ จะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่³⁶

จากที่ได้ทำการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศแล้วจากหัวข้อที่ผ่านมา ในลำดับต่อไปจะได้นำแนวคิดและหลักเกณฑ์ต่างๆที่ได้จากการศึกษาวิจัยดังกล่าวมาใช้ในการพิจารณาเพื่อวิเคราะห์ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในกรณีปัญหาการขอให้พิจารณาใหม่ตามที่ได้กล่าวไว้ในตอนต้น ดังนี้

ข้อหาหรือเรื่องนี้สรุปความได้ว่า จังหวัดพิษณุโลกแจ้งผลการพิจารณาความรับผิดทางละเมิดมายังกรมบัญชีกลาง กรณีกระดาดายเอกสารและกระดาดายโรเนียวที่เก็บรักษาไว้ในอาคารเช่าของสำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกสูญหายไป จำนวน 2,288 ริม ค่าเสียหายคิดเป็นเงิน 188,756 บาท กระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นว่า นายโสภณ จันทรกำเนต หัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไปสำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกซึ่งมีหน้าที่ควบคุมการดำเนินงานธุรการและงานสารบรรณทั่วไป การบริหารบุคคล งบประมาณและพัสดุภัณฑ์ ไม่วางระบบและควบคุมให้มีการจัดซื้อกระดาดายให้เหมาะสม ทำให้มีการจัดซื้อกระดาดายเป็นจำนวนมากจนไม่มีสถานที่จัดเก็บจึงต้องไปเช่าอาคารเก็บพัสดุที่ศูนย์การค้าพิษณุโลกบาร์ซ่า ทำให้การควบคุมดูแลพัสดุเป็นไปโดยไม่รัดกุมและไม่ทั่วถึง ประกอบกับมิได้ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของผู้ใต้บังคับบัญชา ปล่อยปละละเลยให้มีการมอบกุญแจให้กับลูกจ้างประจำ ตำแหน่งนักการภารโรงซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในงานพัสดุใช้ช่องทางดังกล่าวในการลักทรัพย์ของทางราชการ พฤติการณ์จึงถือได้ว่าหัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไปกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เห็นควรให้รับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้แก่ทางราชการร้อยละ 20 ของมูลค่าความเสียหายเป็นเงิน 37,751.20 บาท สำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกจึงมีคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย

ต่อมา นายโสภณ จันทรกำเนต หัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไปผู้ต้องรับผิดชอบได้ขอให้กรมบัญชีกลางทบทวนการวินิจฉัยดังกล่าวโดยชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานเพิ่มเติมว่า กรณีไม่วางระบบและควบคุมการจัดซื้อให้เหมาะสม ทำให้มีการจัดซื้อกระดาดายเป็นจำนวนมากจนไม่มีสถานที่จัดเก็บและต้องไปเช่าอาคารเก็บพัสดุนั้น สำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกมิได้เป็นผู้จัดซื้อกระดาดาย แต่สำนักงานสรรพากรภาค 7 เป็นผู้จัดซื้อและส่งให้บริษัทผู้ขายส่งให้สำนักงานสรรพากร

³⁶ เรื่องเสรีจที 289/2545 เรื่องกรมบัญชีกลางหรือว่า คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ จะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่

จังหวัดพิษณุโลกโดยตรงเพื่อความสะดวกในการลดขั้นตอนการตรวจนับของเจ้าหน้าที่ นอกจากนี้ การเข้าอาคารเก็บพัสดุได้ดำเนินการก่อนตนได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งหัวหน้าฝ่ายบริหารงานทั่วไป

กรมบัญชีกลางจึงมีหนังสือ ลงวันที่ 9 มกราคม 2545 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ในประเด็นดังต่อไปนี้

1. เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาสำนวนการสอบสวนและแจ้งความเห็นเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดไปยังหน่วยงานของรัฐตามข้อ 18 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ความเห็นดังกล่าวถือเป็นที่สุดหรือไม่ และกระทรวงการคลังมีอำนาจนำเรื่องที่ผ่านมาพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาความรับผิดทางแพ่งกลับมาพิจารณาทบทวนความเห็นใหม่ได้หรือไม่อย่างไร โดยอาศัยหลักกฎหมายใด

2. ผู้ต้องรับผิดมีสิทธิในการโต้แย้งความเห็นของกระทรวงการคลัง โดยการอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย หรือขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 44 และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 หรือไม่ และกรณีจะแตกต่างกันหรือไม่หากผู้นั้นได้ยื่นฟ้องศาลปกครองด้วย

3. กระทรวงการคลังและคณะกรรมการพิจารณาความรับผิดทางแพ่งมีสิทธิตามกฎหมายที่จะพิจารณาเรื่องดังกล่าว โดยนำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ในส่วนที่เกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่มาใช้โดยอนุโลมได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงเพิ่มเติมจากผู้แทนกรมบัญชีกลางแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงประเด็นเดียว คือ คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เคยวินิจฉัยว่า คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมายอันก่อให้เกิดผลกระทบกับสิทธิหน้าที่ของบุคคลซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง (บันทึก เรื่อง แนวทางปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539) ดังนั้น การอุทธรณ์หรือการขอให้พิจารณาใหม่จึงต้องอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

อย่างไรก็ตาม มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติข้อยกเว้นในเรื่องนี้ไว้ 2 ประการ คือ

- 1) ในกรณีที่มีกฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองอย่างใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ก็ให้เป็นไปตามนั้น
- 2) ถ้ามีกฎหมายใดกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้ว ก็ให้เป็นไปตามกฎหมายดังกล่าว

ในเรื่องนี้ได้มีการกำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้วตามข้อ 17 และข้อ 18 ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ที่ให้มีการส่งสำนวนให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบและให้มีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังหรือตามที่เห็นว่าถูกต้อง แล้วแต่กรณี ดังนั้น จึงไม่อาจนำเรื่องการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาใช้บังคับได้

สำหรับการขอให้พิจารณาใหม่นั้น เป็นวิธีการที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กำหนดไว้เพื่อเป็นอีกช่องทางหนึ่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถเพิกถอนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองได้ หากเกิดกรณีที่เข้าเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ นอกเหนือไปจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองด้วยตนเองตามที่บัญญัติไว้ในส่วนที่ 6 (มาตรา 49 ถึงมาตรา 53) ดังนั้น แม้ผู้รับคำสั่งไม่สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งให้ขจัดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนได้ แต่ก็อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้หากเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏในข้อหาหรือการที่ผู้รับคำสั่งกล่าวอ้างว่ามีได้เป็นผู้สั่งซื้อกระดาษและในขณะเข้าอาคารตนยังมิได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนั้น หากเป็นความจริงเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งก็สามารถใช้วิธีการของ "การขอให้พิจารณาใหม่" ตามมาตรา 54 (4) เพื่อเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งนั้นได้

สำหรับปัญหาที่ว่า หากผู้รับคำสั่งได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองแล้วเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจพิจารณาใหม่ได้หรือไม่นั้น เห็นว่า คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองบังคับต่อเอกชน ดังนั้นจึงต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นหน้าที่ของผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาที่จะต้องดำเนินการให้คำสั่งดังกล่าวมีความชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยหากปรากฏว่าคำสั่งนั้นมีข้อบกพร่องประการใด ผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาอาจเยียวยา แก้ไขเพิ่มเติม หรือเพิกถอนคำสั่งนั้นได้ นอกจากนี้ หากพิจารณาเงื่อนไขของการใช้อำนาจเยียวยาแก้ไขและพิจารณาใหม่รวมถึงการเพิกถอนคำสั่งเองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้วจะเห็นได้ว่า กฎหมายดังกล่าวมิได้ระบุไว้แต่อย่างใดว่า หากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว จะ

เป็นการตัดอำนาจในการเยียวยาแก้ไขและการขอให้พิจารณาใหม่ หรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น จึงเห็นว่า แม้จะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองก็ไม่เป็นการตัดอำนาจดังกล่าวของเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด

จากความคิดเห็นที่ได้ยกมาข้างต้นนั้น เป็นกรณีที่คณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งเป็นหน่วยงานให้คำปรึกษาทางกฎหมายแก่หน่วยงานราชการ ได้มีความเห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่ เป็นกระบวนการหนึ่งที่อยู่ภายใต้อำนาจการทบทวนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ และการขอให้พิจารณาใหม่ย่อมทำได้แม้จะปรากฏว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองจะได้นำคดีไปฟ้องต่อศาลปกครองแล้วก็ตาม โดยอ้างเหตุผลแต่เพียงว่า กฎหมายมิได้ระบุไว้แต่อย่างใดว่าหากมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วจะเป็นการตัดอำนาจในการเยียวยาแก้ไขและขอให้พิจารณาใหม่นั้น ผู้เขียนเห็นว่ายังไม่ถูกต้องด้วยเหตุผลสามประการ คือ

1. พิจารณาจากตัวผู้ร้องขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่

เมื่อพิจารณาว่าการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็น "สิทธิ" ของคู่กรณีที่จะเสนอเรื่องให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่งตามที่ได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ในหัวข้อที่ผ่านมาแล้วนั้น คำว่า "สิทธิ" คือ อำนาจหรือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ กล่าวคือ กฎหมายต้องวางองค์ประกอบแห่งการเกิดของสิทธิไว้ซึ่งถ้าข้อเท็จจริงเข้าองค์ประกอบดังกล่าว สิทธิก็ย่อมจะเกิดขึ้น³⁷ ดังเช่นที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้รับรองสิทธิของคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองที่จะขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองใหม่อีกครั้งหนึ่ง และเมื่อข้อเท็จจริงตามคำขออันถือว่าเป็นองค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์ครบตามที่กฎหมายกำหนด เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็มีความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ให้

หากจะพิจารณาว่าแม้จะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ยังคงมีอำนาจในการเยียวยาแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ซึ่งรวมถึงการขอให้พิจารณาใหม่ด้วยตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้เหตุผลไว้นั้น ย่อมแสดงให้เห็นว่า คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นในทำนองว่าการขอให้พิจารณาใหม่เป็นกระบวนการพิจารณาที่อยู่ภายใต้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองได้เองหากพบว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือมีข้อบกพร่องหรือไม่เหมาะสม ซึ่งการตีความในลักษณะเช่นนี้อาจวิเคราะห์ได้ว่า

³⁷ หยุต แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, หน้า 247.

การตีความโดยอาศัยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการทบทวนคำสั่งในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสซึ่งมีหลักว่า ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองได้เสมอหากพบเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมาย เว้นแต่กรณีที่เป็นคำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิซึ่งฝ่ายปกครองมีอำนาจทบทวนได้ภายในอายุความฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น ทั้งนี้ตามหลักความมั่นคงแห่งสิทธิกรณีตามข้อหาหรือ คำสั่งที่ให้ นายโสภณฯ ขดใช้ค่าทดแทนนั้น ไม่ใช่คำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจทบทวนคำสั่งได้อีก ซึ่งการตีความดังกล่าวโดยหลักแล้วอาจจะถูกต้องหากพิจารณาจากอำนาจในการทบทวนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่แต่เพียงอย่างเดียว แต่คำตอบอาจจะไม่ตรงกับคำถามตามข้อหาหรือที่ถามว่า คู่กรณีมีสิทธิที่จะยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ การที่คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่า "หากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ไม่เป็นการตัดอำนาจในการเยียวยาแก้ไขและการขอให้พิจารณาใหม่" นั้น ผู้เขียนเห็นว่าเป็นการให้เหตุผลที่อาจจะสวนทางกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ต้องการให้สิทธิแก่คู่กรณีในการเสนอเรื่องให้องค์เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่อีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากคำสั่งทางปกครองนั้นมีความบกพร่องในกระบวนการพิจารณาหรือในข้อเท็จจริงบางประการ หรือมีเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายปรากฏขึ้นภายหลังจากที่คู่กรณีไม่สามารถใช้สิทธิเยียวยาทางอื่นได้อีกตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมและหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งกรณีนี้ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าเป็นประเด็นปัญหาที่ควรจะต้องมีการหาแนวทางเพื่อป้องกันหรือแก้ไขปัญหาที่ถูกต้องและเหมาะสมต่อไป

2. พิจารณาจากแนวคิดและวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายที่เปิดช่องให้มีการเรียกร้องขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่

ในการตอบข้อหาหรือดังกล่าว คณะกรรมการกฤษฎีกาก็มิได้ให้เหตุผลในประเด็นที่ว่าเหตุใดคู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครองจึงสามารถใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อองค์กรฝ่ายปกครองและศาลปกครองในขณะเดียวกันหรือพร้อมๆกันได้ และเมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติใดให้สิทธิแก่คู่กรณีที่จะเสนอเรื่องให้องค์กรทั้งสองพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองเรื่องเดียวกันในเวลาเดียวกัน หากจะวิเคราะห์ว่าแท้จริงแล้วการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง จะสามารถกระทำได้ในขณะที่คำสั่งทางปกครองนั้นยังสามารถโต้แย้งในชั้นตอนอื่นๆได้หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาโดยเปรียบเทียบกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในประเทศเยอรมัน และการขอให้พิจารณาใหม่ในกฎหมายวิธีพิจารณาคriminalความอื่นซึ่งมีหลักเกณฑ์ในเรื่องเดียวกันนี้ว่ามีแนวความคิดในเรื่องดังกล่าวอย่างไร

โดยในประเทศเยอรมัน รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง ค.ศ. 1976 มาตรา 51 ได้บัญญัติเงื่อนไขของการขอให้พิจารณาใหม่ไว้ว่า คำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีจะร้องขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่นั้นจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้ (unanfechtbarer Verwaltungsakt หรือ unchallengeable) ซึ่งถ้อยคำดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่ามี ความหมายชัดเจนอยู่ในตัวแล้วว่า คำสั่งทางปกครองที่จะขอให้พิจารณาใหม่ได้นั้นจะต้องเป็นคำสั่ง ทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยไม่สามารถโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้อีก ไม่ว่า ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและในชั้นศาล หรือกล่าวอีกอย่างหนึ่งได้ว่า การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำต่อเมื่อคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นที่สุด (Bestandskraft)* ดังนี้ หาก คำสั่งทางปกครองใดที่คู่กรณียังสามารถใช้สิทธิโต้แย้งในชั้นตอนอื่นได้ไม่ว่าจะเป็นในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่าย ปกครองหรือในชั้นศาล คู่กรณีก็จะนำคำสั่งนั้นมาขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่ ไม่ได้

ส่วนในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอื่นที่มีลักษณะเกี่ยวกับการขอให้ พิจารณาใหม่เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้แก่ พระราชบัญญัติรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. 2526 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็มีแนวความคิดในทำนองเดียวกัน คือ การขอให้รื้อฟื้นหรือ พิจารณาพิพากษาคดีปกครองใหม่เป็นการนำเรื่องที่เป็นยุติหรือถึงที่สุดแล้วนำกลับมาพิจารณาใหม่ อีกครั้งหนึ่ง โดยบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในตัวกฎหมายว่าคดีที่จะขอให้รื้อฟื้นหรือพิจารณาพิพากษา ใหม่ได้นั้นจะต้องถึงที่สุดหรือศาลได้มีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าโดยหลักทั่วไป ของระบบวิธีพิจารณาแล้วการขอให้พิจารณาใหม่จะกระทำต่อเมื่อเรื่องเดิมนั้นเป็นที่สุดแล้วเท่านั้น

ในการพิจารณาด้านกระบวนการพิจารณานั้น คำว่า "เป็นที่สุด" ของคำสั่งทาง ปกครองพัฒนาความคิดมาจากความมีผลบังคับ "ถึงที่สุด" ของคำพิพากษาของศาลที่เรียกว่า Rechtskraft แต่เหตุที่ใช้ถ้อยคำทางกฎหมายที่แตกต่างกันนี้เพราะมีเนื้อหาของเรื่องที่แตกต่างกันใน สาระสำคัญ ในกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาลต่างๆ ได้แยกความมีผลบังคับถึงที่สุดของคำ พิจารณาของศาลออกเป็นกรณีถึงที่สุดในรูปแบบ (formelle Rechtskraft) หมายถึง คำพิพากษาของ ศาลไม่อาจอุทธรณ์หรือฎีกาคัดค้านได้อีกต่อไปตามขั้นตอนหรือระยะเวลาที่กำหนดไว้ และกรณีถึง

* คำว่า "เป็นที่สุด" ที่ปรากฏอยู่ในคำสอนและคำพิพากษาของศาลปกครองจนเป็นที่ยอมรับว่ามีความหมาย เฉพาะในกฎหมายปกครองเยอรมัน แม้รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองจะไม่ได้นิยามหรืออธิบาย ความหมายของศัพท์คำนี้ไว้ แต่ศัพท์คำว่า ความมีผลบังคับเป็นที่สุดของคำสั่งทางปกครองก็ปรากฏอยู่ในชื่อของ หมวดที่ 2 มาตรา 43 ถึงมาตรา 52.

ที่สุดในเนื้อหา (materielle Rechtskraft) หมายถึง คำพิพากษาของศาลนั้นมีผลของคำวินิจฉัยผูกพันคู่ความ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งจะเป็นแบบอย่างหรือแนวบรรทัดฐานในการพิพากษาคดีครั้งต่อไป³⁸

ความแตกต่างระหว่างคำสั่งทางปกครองและคำพิพากษาของศาลอยู่ตรงที่ภาระหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและศาลนั้นต่างกัน กล่าวคือ ศาลเป็นองค์กรที่เป็นกลางมีหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทของคู่ความ แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีส่วนร่วมเป็นผู้ร่วมในวิธีพิจารณาชั้นเจ้าหน้าที่ไม่มากนักน้อย เป็นทั้งผู้วินิจฉัยและคู่ความในขณะเดียวกันจึงมีสถานะที่แตกต่างกันที่สำคัญ คือ คำสั่งทางปกครองอาจมีการพัฒนาในอนาคตได้โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องปรับข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในอนาคตด้วย จึงมีหลักประกันคุ้มครองความชอบด้วยกฎหมายที่ต่างกััน

สภาพบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดอาจแยกพิจารณาได้เป็นสองกรณีทำนองเดียวกับความมีผลบังคับถึงที่สุดของคำพิพากษาของศาล ดังนี้³⁹

(1) สภาพบังคับเป็นที่สุดในรูปแบบ (formelle Bestandskraft) หมายความว่า การไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งคัดค้านต่อไปได้อีกแล้ว (Unanfechtbarkeit) กล่าวคือ การที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งคัดค้านต่อไปตามขั้นตอนปกติ คือ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง มีลักษณะเช่นเดียวกับคดีถึงที่สุดในรูปแบบของการพิจารณาคดีของศาล สภาพบังคับเป็นที่สุดในรูปแบบเกิดขึ้นเมื่อระยะเวลาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรืออายุความฟ้องร้องล่วงพ้นไปโดยมิได้มีการใช้สิทธิดังกล่าว หรือมีการสละสิทธิอุทธรณ์

(2) สภาพบังคับเป็นที่สุดในเนื้อหา (materielle Bestandskraft) คำวินิจฉัยในคำสั่งทางปกครองเมื่อเป็นที่สุดในรูปแบบแล้วประเด็นต่างๆ ในเนื้อหาก็คือเป็นอันยุติมีผลผูกพันผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องและจำกัดการลบล้างคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย

จากเหตุผลที่กล่าวมาทั้งหมดจึงอาจสรุปได้ว่า การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำได้อีกต่อเมื่อคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งที่ไม่อาจโต้แย้งได้หรือเป็น

³⁸ สรุปความจาก กมลชัย รัตนสกาววงศ์, "ความชอบด้วยกฎหมาย ความมิชอบด้วยกฎหมาย และผลบังคับทางกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายเยอรมัน," ใน รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล, (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2540) ,หน้า 49-103.

³⁹ สรุปความจาก Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, München 1980 p.195-196 อ้างถึงใน กมลชัย รัตนสกาววงศ์, "ความชอบด้วยกฎหมาย ความมิชอบด้วยกฎหมาย และผลบังคับทางกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายเยอรมัน," ใน รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล, หน้า 82-83.

ที่สุดในรูปแบบ คือ คู่กรณีไม่อาจที่จะอุทธรณ์โต้แย้งคัดค้านคำสั่งทางปกครองต่อไปได้อีก ไม่ว่าจะเป็นการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือการฟ้องคดีต่อศาล หากคำสั่งดังกล่าวคู่กรณียังสามารถโต้แย้งได้ ก็จะต้องใช้สิทธิโต้แย้งในขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้จนครบเสียก่อน ดังนั้น กระบวนพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่จึงไม่สามารถที่จะดำเนินกระบวนพิจารณาควบคู่ไปกับกระบวนพิจารณาขั้นตอนอื่นได้

การที่คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นเช่นนี้อาจวิเคราะห์ได้ว่าเกิดจากความไม่ชัดเจนของถ้อยคำในกฎหมายที่ว่า “เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ได้” เนื่องจากถ้อยคำดังกล่าวหากตีความตามลายลักษณ์อักษรอย่างเคร่งครัดแล้วย่อมทำให้เข้าใจได้ว่า คำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์โต้แย้งในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว คู่กรณีย่อมขอให้พิจารณาใหม่ได้เสมอและองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็มีหน้าที่ที่จะต้องเปิดกระบวนพิจารณาใหม่ให้แก่คู่กรณีที่ยื่นคำร้อง ทั้งที่คำสั่งทางปกครองนั้นยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลหรือในระหว่างอายุความฟ้องคดีต่อศาล เป็นต้น การที่ถ้อยคำในกฎหมายไม่ชัดเจนหรืออาจตีความได้หลายนัยเช่นนี้ จำต้องอาศัยหลักการตีความตามเจตนารมณ์ของกฎหมายซึ่งจะสามารถค้นพบเจตนารมณ์ของกฎหมายได้จากเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายนั่นเอง เช่น พิจารณาจากต้นร่างกฎหมายนั้น ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 4.1.1.1

เมื่อย้อนกลับมาพิจารณาแนวคิดและวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ก็จะเห็นได้ว่าการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นเรื่องที่ระบบกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการเรียกร้องให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันผู้รับคำสั่งหรือไม่อาจโต้แย้งได้อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นกระบวนพิจารณาคนละขั้นตอนกับการขอให้้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการอุทธรณ์ เช่นเดียวกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในประเทศเยอรมัน ดังนั้น ก็น่าที่จะมีแนวคิดและหลักเกณฑ์ในการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ทำนองเดียวกัน กรณีเช่นนี้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ควรที่จะนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวของประเทศเยอรมันซึ่งเป็นต้นแบบในการยกร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาปรับใช้แทนที่จะนำหลักเกณฑ์ในการใช้อำนาจทบทวนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมาเป็นหลักในการพิจารณาเนื่องจากเป็นการพิจารณาคนละด้านกับการขอให้พิจารณาใหม่ ซึ่งขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายและอาจก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้

การที่คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นในทำนองว่ากระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่สามารถดำเนินควบคู่ไปกับการพิจารณาของศาลปกครองนั้น หากกรณีเป็นเช่นนั้นจริง ผู้เขียนเห็นว่าอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ถ้าผลการพิจารณาของศาลปกครองและฝ่ายปกครองมีความแตกต่างกันหรือขัดแย้งกัน ดังจะเห็นได้จากความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสรีที่ 360/2544 เรื่อง หารือแนวทางการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าน่าจะนำมาเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นถึงปัญหากรณีที่ผลการพิจารณาของฝ่ายปกครองขัดแย้งกับคำพิพากษาของศาลอันเนื่องมาจากกระบวนการพิจารณาที่ซ้อนทับกัน ดังนี้⁴⁰

ข้อเท็จจริง กรุงเทพมหานครได้เวนคืนที่ดิน ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดิน ในบริเวณที่จะเวนคืนในท้องที่แขวงบวรนิเวศ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2535 เพื่อประโยชน์ ในการจัดทำสวนสาธารณะและอนุรักษ์โบราณสถานของชาติ ที่ดินดังกล่าวมีเจ้าของกรรมสิทธิ์รวม คือ นางบุหงา แสงอุทัย, พล.ต.ต. ไสวรินทร์ เลขะวณิช, พันตรีหญิงสินเสริม เลขะวณิช, พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์, นางยาใจ รุทธะกาญจน์, นางเพลินพิศ นานา และนายเพ็ชต์ เลขะวณิช

กรุงเทพมหานครโดยคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นได้กำหนดราคาค่า ทดแทนที่ดินแปลงดังกล่าวในราคาค่าทดแทนตารางวาละ 150,000 บาท รวมเป็นเงิน รวมเป็นเงิน 87,000,000 บาท พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ เจ้าของกรรมสิทธิ์รวมที่ดินแปลงดังกล่าวได้ ยื่นอุทธรณ์ขอค่าทดแทนเพิ่มต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยแยกยื่นเฉพาะส่วนของตน และได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลเรียกค่าทดแทนเพิ่มโดยแยกฟ้องเฉพาะส่วนของตนอีกเช่นกัน ต่อมา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เพิ่มค่าทดแทนที่ดินจากเดิมที่คณะกรรมการ กำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดให้ตารางวาละ 150,000 บาท เป็นตารางวาละ 200,000 บาท กล่าวคือ ให้เพิ่มค่าทดแทนอีกตารางวาละ 50,000 บาท รวมเป็นเงิน 29,000,000 บาท ส่วนคดีที่ฟ้องศาลเรียก ค่าทดแทนเพิ่มเฉพาะรายพลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ ศาลฎีกาพิพากษาว่า "การกำหนดค่า ทดแทนที่ดินที่จะต้องเวนคืนตารางวาละ 150,000 บาท ย่อมเหมาะสมเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนและ สังคมแล้ว จึงไม่มีเหตุอันสมควรที่จะกำหนดเงินค่าทดแทนเพิ่มให้แก่โจทก์พิพากษายกฟ้องโจทก์" เจ้าของกรรมสิทธิ์รวมรายพลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ ได้มาติดต่อขอรับเงินค่าทดแทนที่ดิน ในส่วนที่เพิ่มขึ้นตามคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

⁴⁰ เรื่องเสรีที่ 360/2544 เรื่อง หารือแนวทางการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว กรณีจึงมีปัญหาว่า กรุงเทพมหานครไม่สามารถจ่ายเงินค่าทดแทนตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แก่พลโทชาติเฉลิม เลขะวณิชธรรมวิทักษ์ได้ เนื่องจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีกับคำพิพากษาของศาลฎีกาแตกต่างกัน กรุงเทพมหานครจึงขอหารือในประเด็นดังกล่าวมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) พิจารณาแล้วมีความเห็นออกเป็นสองฝ่าย ซึ่งผู้เขียนขออธิบายโดยสรุป ดังนี้

ความเห็นฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นกำหนดและได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2530 แต่รัฐมนตรีมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลาหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนจึงได้ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าวตามมาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว⁴¹ การฟ้องคดีต่อศาลไม่ตัดอำนาจรัฐมนตรีที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไป รัฐมนตรียังคงมีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ได้อยู่ เมื่อศาลมีคำพิพากษาเป็นเช่นใดย่อมมีผลผูกพันคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาลตามนัยมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ความผูกพันตามคำพิพากษาของศาล มิได้หมายความว่าโจทก์จะต้องดำเนินการบังคับเอากับจำเลยตามคำพิพากษาของศาลเสมอไป โจทก์ก็มีสิทธิเลือกที่จะดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือไม่ก็ได้ขึ้นอยู่กับความพอใจของโจทก์

ความเห็นฝ่ายที่สอง เห็นว่า การฟ้องคดีต่อศาลเป็นเหตุให้รัฐมนตรีไม่มีอำนาจที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ต่อไป การไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาและมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลถือว่าเป็นการปฏิเสธที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์โดยปริยาย และเมื่อศาลพิพากษาเป็นเช่นใดย่อมมีผลผูกพันคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาลตามนัยมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ต่อมา เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) แล้วเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญและผลของการวินิจฉัยอาจกระทบกระเทือนต่อวิถีทางปฏิบัติอันอาจจะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะ

⁴¹ พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ.2530

"มาตรา 26 ในกรณีที่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีตามมาตรา 25 หรือในกรณีที่รัฐมนตรีมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 25 วรรคสอง ให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่รับแจ้งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีหรือนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว แล้วแต่กรณี"

หรือระบบบริหารราชการเป็นส่วนรวม จึงอาศัยอำนาจตามข้อ 14 ของระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าด้วยการประชุมของกรรมการร่างกฎหมาย พ.ศ.2522 จัดให้มีการประชุมใหญ่คณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่) ได้พิจารณาข้อหารื้อดังกล่าวแล้วเห็นว่าการที่เจ้าของที่ดินนำคดีไปฟ้องศาลก็เป็นสิทธิตามกฎหมายที่สามารถกระทำได้เพื่อมิให้คดีขาดอายุความ แต่การฟ้องคดีต่อศาลนั้นก็ไม่ใช่เป็นการตัดอำนาจรัฐมนตรีที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์เพื่อมีคำสั่งให้หน่วยงานปฏิบัติต่อไปได้ ถ้าเห็นว่าคำสั่งเดิมไม่ถูกต้องย่อมสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชนได้เสมอ และในกรณีเช่นนี้หากศาลมีคำพิพากษาเป็นเช่นใด ผลของคำพิพากษาย่อมจะผูกพันคู่ความตามนัยมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ความผูกพันตามคำพิพากษาของศาลมิได้หมายความว่าโจทก์จะต้องดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลเพียงอย่างเดียว โจทก์มีสิทธิที่จะดำเนินการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลหรือไม่ก็ได้ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีที่ให้เพิ่มเงินค่าทดแทนที่ดินที่เวนคืนแก่เจ้าของที่ดินทุกรายเป็นตารางวาละ 200,000 บาท ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งกำหนดค่าทดแทนของคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้น และเป็นคำสั่งทางปกครองอันมีผลบังคับซึ่งเจ้าหน้าที่ชอบที่จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว กรุงเทพมหานครจึงสามารถที่จะถือปฏิบัติตามคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีซึ่งสั่งการโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายได้และไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อคำพิพากษาศาลฎีกาแต่อย่างใด

เมื่อมาถึงจุดนี้อาจจะทำให้เกิดข้อสงสัยว่าเหตุใดผู้เขียนจึงนำข้อหารื้อดังกล่าวมาเป็นกรณีตัวอย่างของปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นจากความขัดแย้งกันของคำพิพากษาศาลฎีกาและคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครอง ทั้งๆที่โดยเนื้อหาแล้วไม่ใช่ประเด็นเกี่ยวกับการขอให้พิจารณาใหม่โดยตรง แต่ผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวสามารถนำมาพิจารณาเทียบเคียงกับกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ได้ โดยปรับข้อเท็จจริงจากกรณีที่รัฐมนตรีมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ในภายหลังเป็นการใช้อำนาจทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่และรัฐมนตรีทำการพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองในขณะที่ศาลปกครองกำลังพิจารณาคดีในเรื่องเดียวกัน หากต่อมาศาลปกครองเห็นว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีคำพิพากษาให้เพิกถอน แต่ในส่วนของพิจารณาของรัฐมนตรีกลับเห็นว่าคำสั่งนั้นชอบด้วยกฎหมายและยืนยันคำสั่งทางปกครองเดิม เป็นต้น ซึ่งประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าเป็นปัญหาที่ควรจะต้องได้รับการพิจารณาแก้ไขต่อไป แม้ว่าคณะกรรมการกฤษฎีกาจะสามารถตอบข้อหารื้อเพื่อแก้ไขปัญหาในกรณีตามตัวอย่างที่ยกมาได้ก็ตาม แต่หากกรณีมีปัญหาเกิดขึ้นอีกก็จะทำให้การบริหารราชการต้องหยุดชะงักเพื่อรอคำวินิจฉัยที่จะกำหนดแนวทาง

ปฏิบัติที่แน่นอน และอาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือสร้างภาระให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมากกว่าเดิมซึ่งหากปล่อยทิ้งไว้ก็อาจจะทำให้กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายที่ต้องการให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่เป็นคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองให้สามารถโต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดหรือมีผลบังคับผูกพันซึ่งโดยหลักแล้วคู่กรณีไม่มีสิทธิที่จะโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้อีกไม่ว่าในกระบวนการพิจารณาใด

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าโดยหลักแล้วการขอให้พิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จะเป็นรูปแบบหนึ่งในการทบทวนคำสั่งทางปกครองภายในองค์การฝ่ายปกครอง (ดังที่ได้ศึกษามาแล้วในบทที่ 2 หัวข้อ 2.2) แต่เราจะต้องไม่ลืมไปว่าอำนาจขององค์การเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการทบทวนคำสั่งทางปกครองในแต่ละรูปแบบนั้นเกิดจากการริเริ่มกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างกัน กล่าวคือ การทบทวนคำสั่งทางปกครองในกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น อำนาจของฝ่ายปกครองที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองจะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อคู่กรณียื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

ส่วนการทบทวนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ขึ้นอยู่กับกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ซึ่งประกอบด้วย การทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการริเริ่มของเจ้าหน้าที่ และการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ ทั้งสองกรณีดังกล่าวแม้ว่าจะเป็นการทบทวนคำสั่งทางปกครองที่อยู่นอกเหนือกระบวนการอุทธรณ์เช่นเดียวกันก็ตามแต่ต่างก็มีขอบเขตในการทบทวนคำสั่งทางปกครองที่แตกต่างกัน กล่าวคือ การทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการริเริ่มของเจ้าหน้าที่สามารถกระทำได้นับตั้งแต่เจ้าหน้าที่ได้แจ้งคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้รับคำสั่งทราบเป็นต้นไป การทบทวนคำสั่งทางปกครองกรณีนี้เป็นอำนาจดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะเริ่มการพิจารณาทบทวนคำสั่งได้เองโดยไม่จำเป็นต้องให้บุคคลใดมาร้องขอ แต่การทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ อำนาจในการทบทวนคำสั่งทางปกครองจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อคู่กรณีมีคำขอให้พิจารณาใหม่เข้ามาและมีหลักเกณฑ์ครบตามที่กฎหมายกำหนดกระบวนการพิจารณาใหม่จึงจะเกิดขึ้น แต่ถ้าคำขอนั้นไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะพิจารณาใหม่ได้ เจ้าหน้าที่ก็ไม่มีอำนาจที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยอาศัยกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ได้ (แต่หากเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อบกพร่องหรือไม่เหมาะสมและเห็นสมควรแก้ไขหรือเพิกถอนในภายหลังก็สามารถทำได้ โดยอาศัยอำนาจดุลพินิจในการทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการริเริ่มของเจ้าหน้าที่เอง) จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้แบ่งแยกหลักเกณฑ์ในการทบทวนคำสั่งทางปกครองในแต่ละขั้นตอนไว้อย่างชัดเจนแล้ว หน่วยงานทางปกครองก็ต้องบังคับ

การให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดหากจะบังคับใช้กฎหมายโดยพิจารณาจากอำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองซึ่งเป็นองค์กรผู้มีอำนาจแต่เพียงอย่างเดียวโดยไม่พิจารณาถึงที่มาของอำนาจแล้วก็จะทำให้ระบบกฎหมายไร้เสถียรภาพได้

อนึ่ง มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรีซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจอุทธรณ์ได้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา 44⁴² เนื่องจากมีนักวิชาการบางท่านเห็นว่า ถ้อยคำในมาตรา 54 ที่ว่า "คำสั่งทางปกครองที่พันกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5" นั้นน่าจะหมายความรวมถึงคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจอุทธรณ์ได้ เช่น คำสั่งของรัฐมนตรี เป็นต้น⁴³ กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรีซึ่งถือว่าเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด โดยสภาพย่อมไม่อาจอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้อีกต่อไป การที่กฎหมายกำหนดว่าคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรีเป็นที่สุดท้าย มีความหมายว่าเป็นที่สุดของฝ่ายบริหารเท่านั้น โดยหลักแล้วคำสั่งดังกล่าวยังไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันผู้รับคำสั่งโดยเด็ดขาด เนื่องจากคู่กรณีที่ยังไม่พอใจคำสั่งของรัฐมนตรีก็ยังสามารถนำคำสั่งนั้นไปดำเนินการฟ้องในชั้นศาลได้อีก โดยไม่จำต้องอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวเสียก่อนเหมือนกับคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ทั่วไป ด้วยเหตุนี้ หากคำสั่งทางปกครองใดที่ออกโดยรัฐมนตรีและยังอยู่ในระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลแล้วย่อมไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่ไม่สามารถโต้แย้งได้หรือเป็นที่สุดท้าย คู่กรณีจึงไม่อาจใช้สิทธิขอให้ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่าคำสั่งของรัฐมนตรีซึ่งไม่สามารถอุทธรณ์ได้นั้น คู่กรณีจะใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่ ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2439 ได้ก็ต่อเมื่อคำสั่งดังกล่าวพันกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลแล้วเท่านั้น หากคำสั่งทางปกครองใดที่ออกโดยรัฐมนตรีซึ่งยังอยู่ในระยะเวลาฟ้องคดีต่อศาล คู่กรณีก็ควรที่จะดำเนินการต่อสู้ในชั้นตอนนั้นให้ครบเสียก่อน มิฉะนั้นอาจจะเกิดปัญหากรณีที่ว่าวินิจฉัยของรัฐมนตรีขัดกับคำพิพากษาของศาล ดังที่ได้ยกตัวอย่างมาแล้วข้างต้น

⁴² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

"มาตรา 44 ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดที่ไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ

ฯลฯ"

⁴³ ฤทัย หงส์ศิริ, "การทบทวนคำสั่งทางปกครอง," ใน *รวมความทางวิชาการกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539*, หน้า 128.

มีข้อพิจารณาประการหนึ่งเกี่ยวกับการทบทวนคำสั่ง หรือคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการในฝ่ายปกครองว่าในกรณีที่คณะกรรมการในฝ่ายปกครองมีคำสั่ง หรือคำวินิจฉัยแล้ว คู่กรณีจะขอให้คณะกรรมการดังกล่าวทบทวนคำสั่ง หรือคำวินิจฉัยโดยการขอให้พิจารณาใหม่ได้ หรือไม่ ทั้งนี้ เนื่องจากศาลฎีกาเคยมีคำพิพากษาว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผย ข้อมูลข่าวสารเป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งตามมาตรา 49 บัญญัติว่า "เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอน คำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 51 มาตรา 52 และมาตรา 53..." การที่คณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารพิจารณาทบทวนคำสั่งวินิจฉัยเดิมและมีคำวินิจฉัยใหม่จึงเป็นการ กระทำภายในกรอบของกฎหมาย⁴⁴ ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีนี้ คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูล ข่าวสารมิได้หยิบยกเรื่องขึ้นมาทบทวนเอง แต่เกิดจากการร้องขอของคู่กรณีเพื่อให้คณะกรรมการ ทบทวนคำสั่งที่ได้เคยปฏิเสธคำขอของตนมาแล้ว จึงมีปัญหาคู่กรณีมีสิทธิที่จะขอให้คณะกรรมการ วินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารพิจารณาใหม่ได้หรือไม่

กรณีดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาว่าคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ในฝ่ายปกครองเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งการทบทวนคำสั่งตลอดจนการเพิกถอนคำสั่งนั้นต้องอยู่ ภายใต้อำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 หรือไม่นั้น ต้องแบ่งประเภทของคณะกรรมการในฝ่ายปกครองก่อนว่าเป็นคณะกรรมการทั่วไปในทางปกครอง หรือคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ทั้งนี้ เพราะมีข้อแตกต่างกันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ และฐานะหรือ ผลบังคับของคำสั่ง ตลอดจนสิทธิของคู่กรณีหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของ คณะกรรมการต่างๆ เนื่องจากมีกระบวนการโต้แย้งคัดค้านที่แตกต่างกัน กล่าวคือ คณะกรรมการ ในทางปกครองทั่วไปจะมีงานในหน้าที่ตามหลักการบริหารงานทั่วไป เช่น คณะกรรมการด้านนโยบาย ซึ่งได้แก่ คณะกรรมการที่อยู่ในระบบสูงที่สุดขององค์กร มีอำนาจหน้าที่วางนโยบายหลักให้แก่องค์กร นั้นๆ ไปปฏิบัติตามแนวนโยบายดังกล่าว เช่น คณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ คณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติ และคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ เป็นต้น และยังมี คณะกรรมการที่มีลักษณะงานเป็นการให้คำปรึกษา ข้อเสนอแนะ หรือความเห็นใดๆ ต่อผู้มีอำนาจ ตัดสินใจในองค์กร ซึ่งเรียกกรรมการประเภทนี้ว่า "คณะกรรมการที่ปรึกษา" นอกจากนี้ ยังมี "คณะกรรมการบริหาร" ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่มีอำนาจตัดสินใจในการดำเนินการต่างๆ ในองค์กร โดยตรงเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งองค์กรนั้นๆ กฎหมายมักกำหนดให้

⁴⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 4126/2543

คณะกรรมการบริหารเหล่านี้ใช้อำนาจหน้าที่ในฐานะฝ่ายปกครองโดยตรงและเป็นอิสระในทางบริหาร ซึ่งโดยมากจะพบในกลุ่มของคณะกรรมการควบคุมวิชาชีพสาขาต่างๆ เป็นต้น⁴⁵ ซึ่งคำสั่งของคณะกรรมการต่างๆ เหล่านี้มีฐานะเป็นคำสั่งทางปกครอง และอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ในการทบทวนคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 และคู่กรณีย่อมมีสิทธิที่จะขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 ได้หากมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนด

ส่วนคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท ตามมาตรา 5 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 หมายถึง คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีการจัดองค์กรและวิธีพิจารณาสำหรับวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทนั้นจะมีลักษณะโครงสร้าง องค์ประกอบและวิธีดำเนินการที่แตกต่างไปจากคณะกรรมการในทางปกครองทั่วไป โดยมีลักษณะการใช้อำนาจตุลาการ (act juridictionnel) ซึ่งโดยหลักการจะพิจารณาในทางเพิ่มภาระไม่ได้ และคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็ไม่อาจทบทวนในแง่ของ "ความเหมาะสม" ได้ เว้นแต่เป็นการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ อันเป็นการตรวจสอบความเหมาะสมในเชิงปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น⁴⁶ ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้มีแนวความคิดเกี่ยวกับฐานะของคำวินิจฉัยทางปกครองของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทว่าไม่อาจปรับใช้กับหลักเกณฑ์ในเรื่องการอุทธรณ์และการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ ประกอบกับแนวคิดเรื่องของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทที่บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 นำมาจากหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษและฝรั่งเศส ซึ่งแยกความแตกต่างระหว่างคำสั่งทางปกครองและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทตลอดจนผลของคำวินิจฉัยดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน ทำให้นักวิชาการฝ่ายหนึ่งมีความเห็นว่าการตีความและการปรับใช้กฎหมายจึงควรต้องตีความโดยอาศัยหลักกฎหมายของประเทศดังกล่าวซึ่งเป็นที่มาของหลักกฎหมายในเรื่องนี้⁴⁷ ซึ่งมีหลักว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทเป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการ คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทก็เหมือนกับคำพิพากษาของศาล คือ เมื่อได้มีคำวินิจฉัยแล้วก็มีอำนาจบังคับตามสิ่งที่ได้ตัดสินแล้วหรือที่เรียกว่า "อำนาจของ

⁴⁵ ธิดา จรรยาพิทยสกุล "องค์ประกอบและคุณสมบัติของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารรัฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 44-46.

⁴⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, "กระบวนการยุติธรรมทางปกครอง (Administrative justice Process)," วารสารกฎหมายปกครอง 15, หน้า 30-33.

⁴⁷ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และคณะ, รายงานการวิจัยเรื่องคดีปกครองที่เกี่ยวกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท, เสนอต่อสำนักงานศาลปกครอง เมื่อวันที่ 9 มีนาคม 2545, หน้า 316-318. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

สิ่งที่ได้ชี้ขาดแล้ว (autorité de la chose jugée)” โดยคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท จะมีผลเป็นที่สุดซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทจะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยใหม่ไม่ได้ กรณีจึงแตกต่างไปจากคำสั่งทางปกครองซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงใหม่ได้เอง หากมีเหตุสมควร อย่างไรก็ตาม หากคู่กรณีไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท และต้องการให้มีการเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยก็ต้องใช้วิธีการอุทธรณ์ฎีกาต่อไป หรือขอให้พิจารณาใหม่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ แต่หากนอกเหนือจากกรณีดังกล่าวนี้แล้ว เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทได้มีคำวินิจฉัยแล้ว ผลของคำวินิจฉัยไม่เพียงแต่ผูกพันคู่กรณีเท่านั้น หากแต่มีผลผูกมัดองค์กรวินิจฉัยในอันที่จะเปลี่ยนใจแก้ไขคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยเป็นประการอื่นอีกไม่ได้เช่นเดียวกัน⁴⁸

ในประเทศฝรั่งเศส การขอให้พิจารณาใหม่เป็นกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างไปจากการอุทธรณ์หรือการขอให้สภาแห่งรัฐตรวจสอบคำวินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมาย เนื่องจากการขอให้องค์กรที่มีคำวินิจฉัยนั้นเองเป็นผู้พิจารณาข้อพิพาทใหม่อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งจะมีทั้งที่ขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทหรือแม้แต่ในชั้นขอสภาแห่งรัฐในประเทศฝรั่งเศสซึ่งจะมีหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้เช่นเดียวกัน⁴⁹ เช่น การขอให้พิจารณาใหม่ในกรณีที่คู่ความขาดนัด การขอให้พิจารณาใหม่โดยบุคคลภายนอก (ผู้ที่ไม่ได้รับการเรียกเข้ามาในการพิจารณาแต่ได้รับผลกระทบจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท) และการขอให้พิจารณาใหม่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ เป็นต้น

เมื่อย้อนกลับมาสู่ประเด็นปัญหาตามที่ได้กล่าวไว้ในตอนต้นว่าคู่กรณีจะขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาททบทวนคำวินิจฉัยโดยการขอให้พิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้หรือไม่ จากที่ได้ศึกษามาในตอนต้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทนั้นมีรูปแบบการจัดโครงสร้างองค์กรที่แตกต่างไปจากคณะกรรมการทางปกครองทั่วไป และเป็นการใช้อำนาจในทางตุลาการ ผลทางกฎหมายของคำวินิจฉัยจึงแตกต่างจากคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยคณะกรรมการในฝ่ายปกครองทั่วไป ประกอบกับเหตุผลในด้านที่มาของกฎหมาย ตลอดจนวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ต้องการให้มีการอุทธรณ์ได้แย่งต่างกัน ดังนั้นคู่กรณีจะขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทพิจารณาใหม่ได้ จะต้องมียุทธศาสตร์

⁴⁸ สรุปความจาก กาญจนา โนนทวงศ์ “ปัญหาวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 145-147.

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 148-151.

บัญญัติไว้โดยเฉพาะ กรณีจึงไม่อาจที่จะนำหลักเกณฑ์ในเรื่องของการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ยังไม่มีกฎหมายวิธีพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ ดังเช่นที่เป็นปัญหาในกรณีของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารทบทวนคำวินิจฉัยของตนที่เคยปฏิเสธคำขอของคู่กรณีมาครั้งหนึ่งแล้วขึ้นมาพิจารณาใหม่ โดยให้เหตุผลว่า เนื่องจากในขณะนั้นยังไม่มีระเบียบวิธีพิจารณา คู่กรณีจึงมีสิทธิที่จะขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารทบทวน และมีคำวินิจฉัยใหม่ได้⁵⁰ ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวทำให้มีข้อถกเถียงในทางวิชาการว่าคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารจะมีอำนาจเช่นนั้นหรือไม่ ผู้เขียนมีความเห็นในเบื้องต้นว่า แม้จะไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะให้คู่กรณีมีสิทธิขอให้พิจารณาใหม่ได้ก็ตามหากกรณีเป็นที่เห็นได้ว่าคำวินิจฉัยนั้นมีความผิดพลาดในการรับฟังข้อเท็จจริงบางประการซึ่งอาจทำให้คำวินิจฉัยแรกนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากคำวินิจฉัยนั้นถึงที่สุดโดยคู่กรณีไม่สามารถโต้แย้งในชั้นตอนอื่นได้ คู่กรณีก็อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ โดยอาศัยเทียบเคียงกับหลักเกณฑ์ในเรื่องการขอให้พิจารณาใหม่ในศาลปกครอง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 75 (กรณีดังกล่าวอาจเป็นประเด็นที่สามารถทำการศึกษาต่อไปได้ว่ามีหลักทั่วไปในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความไต่สวนที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้) อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่าข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังที่ได้กล่าวมาในตอนต้นนั้น มิใช่กรณีที่มีการรับฟังข้อเท็จจริงผิดพลาดที่จะถือเป็นเหตุให้คู่กรณีขอให้พิจารณาใหม่ได้ แต่กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องของการปรับบทกฎหมายผิดซึ่งไม่ใช่เหตุที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่

3. พิจารณาจากเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่

ตามคำร้องของนายโสภณ จันทร์กำเนิด หัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไปซึ่งเป็นผู้ต้องรับผิดชอบตามคำสั่งเรียกให้ชุดใช้ค่าเสียหายของสำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกที่ขอแสดงพยานหลักฐานเพิ่มว่ากรณีไม่วางระบบและควบคุมการจัดซื้อให้เหมาะสม ทำให้มีการจัดซื้อกระดาษเป็นจำนวนมากจนไม่มีสถานที่จัดเก็บและต้องไปเช่าอาคารเก็บพัสดุนั้น ทางสำนักงานสรรพากรมิได้เป็นผู้จัดซื้อกระดาษแต่สำนักงานสรรพากร ภาค 7 เป็นผู้จัดซื้อและสั่งให้บริษัทผู้ขายส่งให้สำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกเพื่อความสะดวกในการลดขั้นตอนการตรวจนับของเจ้าหน้าที่ ประกอบกับการเช่าอาคารเก็บพัสดุก็ได้มีการดำเนินการมาก่อนที่นายโสภณ จันทร์กำเนิด จะได้รับการแต่งตั้งให้

⁵⁰ คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารด้านสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ที่ สค 1/2541

ดำรงตำแหน่งหัวหน้างานฝ่ายบริหารทั่วไป ข้อกล่าวอ้างดังกล่าวนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นกรณีข้อเท็จจริงได้เปลี่ยนแปลงไปซึ่งถือเป็นเหตุที่จะพิจารณาใหม่ได้ตาม มาตรา 54 (4) เพื่อเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งได้ กรณีจึงมีปัญหาว່งข้อเท็จจริงตามที่นายโสภณ จันทร กำนัด กล่าวมานั้นเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้พิจารณาออกคำสั่งทางปกครองอันจะถือว่าเป็นกรณีข้อเท็จจริงได้เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี ตามความเห็นที่คณะกรรมการกฤษฎีกาตอบข้อหารือหรือไม่ อย่างไร

ในการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาดังกล่าว ก่อนอื่นต้องขอย้อนไปกล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ตามมาตรา 54 (1) กรณีมีพยานหลักฐานใหม่ กับ (4) กรณีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ทั้งสองกรณีมีความแตกต่างกันและหากไม่พิจารณาให้ดีแล้วอาจจะทำให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองวินิจฉัยเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ผิดพลาดและอาจจะส่งผลกระทบต่อการใช้อำนาจยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

กรณีมีพยานหลักฐานใหม่ คำว่า "พยานหลักฐานใหม่" หมายถึง พยานหลักฐานต่างๆ ซึ่งสามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงใดข้อเท็จจริงหนึ่งได้ โดยพยานหลักฐานใหม่นี้ไม่ได้หมายความถึงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นใหม่ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองแล้ว แต่หมายถึงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือมีอยู่แล้วในเวลาทีเจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก แต่คู่กรณีไม่รู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานชิ้นนั้น ทำให้พยานหลักฐานดังกล่าวมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งที่แล้วโดยมิใช่ความผิดของตน

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงตามที่คู่กรณียกเป็นข้อกล่าวอ้างชิ้นมานั้นเป็นพยานหลักฐานใหม่หรือไม่จะต้องพิจารณาว่าข้อเท็จจริงนั้นได้เกิดขึ้นหรือมีอยู่แล้วในเวลาทีเจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกหรือไม่ หากเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือมีอยู่แล้วในเวลาทีเจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกและคู่กรณีรู้ถึงการมีอยู่ของพยานหลักฐานชิ้นนั้น แต่มิได้นำพยานหลักฐานดังกล่าวมาแสดงต่อเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาครั้งที่แล้ว แต่กลับขอนำพยานหลักฐานชิ้นนั้นมาแสดงเพื่อขอให้พิจารณาใหม่เช่นนี้ย่อมไม่ถือว่าเป็นพยานหลักฐานใหม่อันเป็นเหตุที่จะพิจารณาใหม่ได้

ส่วนเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่ได้ใช้เป็นฐานในการทำคำสั่งทางปกครองได้เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ตามมาตรา 54 (4) นั้น คำว่า "ข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป" หมายถึง ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เป็นอยู่ในขณะที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองอันเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนำมาเป็น

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาตัดสินใจทำคำสั่งทางปกครองนั้นเปลี่ยนแปลงไปในภายหลัง หรือมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์เกิดขึ้นใหม่ในภายหลังและการเปลี่ยนแปลงไปนั้นเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

เมื่อเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ทั้งสองกรณีแล้ว ทำให้ทราบว่าข้อแตกต่างของเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีมีพยานหลักฐานใหม่กับกรณีที่ข้อเท็จจริงได้เปลี่ยนแปลงไปนั้นอยู่ตรงที่ การพิจารณาว่าข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่คู่กรณียกขึ้นอ้างเพื่อขอให้พิจารณาใหม่นั้นเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นหรือมีอยู่แล้วในเวลาที่เจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกหรือไม่ กล่าวคือ ถ้าเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้วในขณะที่เจ้าหน้าที่ได้ทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกแต่คู่กรณีไม่ทราบหรือไม่ได้นำเข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งที่แล้วโดยไม่ใช่ความผิดของตน เช่นนี้ย่อมถือเป็นพยานหลักฐานใหม่ แต่ถ้าเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ได้ทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรก ก็ถือได้ว่าเป็นกรณีที่ข้อเท็จจริงได้เปลี่ยนแปลงไปอันเป็นเหตุที่จะขอให้พิจารณาใหม่ได้

ดังนั้น เมื่อพิจารณาตามข้อกล่าวอ้างในคำร้องของนายโสภณ จันทรกำเนต ที่ขอแสดงพยานหลักฐานเพิ่มเติม 2 ประเด็นที่ว่าสำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกมิได้เป็นผู้จัดซื้อกระดาษแต่สำนักงานสรรพากร ภาค 7 เป็นผู้จัดซื้อ และการดำเนินการเช่าอาคารเก็บพัสดุนั้นได้มีการดำเนินการมาก่อนที่ นายโสภณ จันทรกำเนต จะได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งหัวหน้างานบริหารทั่วไป หากข้อเท็จจริงเป็นดังเช่นที่ นายโสภณ จันทรกำเนต กล่าวอ้างมากรณีย่อมถือว่าข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่สำนักงานสรรพากร ภาค 7 เป็นผู้จัดซื้อกระดาษ และการดำเนินการเช่าอาคารเก็บพัสดุนั้นเป็นข้อเท็จจริงที่ได้เกิดขึ้นแล้วในเวลาที่สำนักงานสรรพากรจังหวัดพิษณุโลกได้มีคำสั่งเรียกให้ นายโสภณ จันทรกำเนต ชดใช้ค่าเสียหาย ไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่เพิ่งจะเกิดขึ้นภายหลังจากที่สำนักงานสรรพากรได้มีคำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย อันจะถือได้ว่าเป็นกรณีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปซึ่งจะขอให้พิจารณาใหม่ได้ตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นไว้ การที่คณะกรรมการกฤษฎีกาปรับข้อเท็จจริงให้เข้ากับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 (4) เช่นนี้ ดูจะเป็นการพิจารณาโดยใช้หลักเกณฑ์ที่ค่อนข้างจะแตกต่างไปจากหลักเกณฑ์การพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ซึ่งประเด็นดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าเป็นปัญหาที่ควรจะได้รับ การแก้ไขหรือหาแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนต่อไป

การพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ว่าเป็นกรณีใดกรณีหนึ่งตามมาตรา 54 (1) ถึง (4) นั้นมีความสำคัญต่อกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่เป็นอย่างมาก เนื่องจากจะมีความสัมพันธ์กับหลักเกณฑ์การยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่ง

อนุญาตให้เปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ เจ้าหน้าที่จะต้องวินิจฉัยว่าจะยกเลิกเพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งทางปกครองให้แก่คู่กรณีตามคำขอหรือไม่ อย่างไร โดยในการพิจารณายกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นนักวิชาการต่างมีความเห็นเป็นอย่างเดียวกันว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องกลับไปใช้หลักเกณฑ์การยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ภายใต้ส่วนที่ 6 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53 ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวได้แบ่งหลักเกณฑ์และขอบเขตการยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองออกเป็น 2 กรณี กล่าวคือ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 50 ถึงมาตรา 52) และการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 53)

การขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถกระทำได้ไม่ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะเป็นคำสั่งที่ชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ยอมแล้วแต่ว่าคู่กรณีจะยกเหตุใดมาเป็นข้อกล่าวอ้างเพื่อขอให้พิจารณาใหม่ เช่น คู่กรณีที่แท้จริงไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง หรือกรณีเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น หากข้อเท็จจริงฟังได้ตามข้อกล่าวอ้างกรณียอมถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวก็ต้องดำเนินการภายใต้บทบัญญัติมาตรา 50 ถึงมาตรา 52 ส่วนการขอให้พิจารณาใหม่เนื่องจากกรณีมีการเปลี่ยนแปลงไปของข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่ได้ใช้เป็นฐานในการทำคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกนั้น ถือว่าคำสั่งแรกที่เจ้าหน้าที่ได้พิจารณาส่งไปนั้นเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายเพียงแต่มีเหตุการณ์บางอย่างได้เปลี่ยนแปลงไปภายหลังทำให้คำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสม ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะยกเลิกคำสั่งดังกล่าวเสียก็ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ในการยกเลิกคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 53 เป็นต้น

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การกำหนดแนวทางในการพิจารณาเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ที่ชัดเจนนอกจากจะทำให้คู่กรณีสามารถรู้ถึงสิทธิหน้าที่ของตนในกระบวนการพิจารณาใหม่แล้ว ยังจะทำให้ฝ่ายปกครองสามารถปฏิบัติหน้าที่และใช้อำนาจของตนในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ได้อย่างถูกต้องและส่งผลให้กระบวนการพิจารณาใหม่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

4.3.2 ปัญหาความไม่ครอบคลุมของเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่

จากการศึกษาวิจัยที่ผ่านมาทำให้เราพอที่จะทราบถึงแนวคิดในการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ว่าหลักการสำคัญที่ทำให้ระบบกฎหมายให้สิทธิแก่คู่กรณีเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันแล้วอีกครั้งหนึ่งก็คือหลักความยุติธรรมและหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองที่เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองแก้ไขหรือลบล้างผลของคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือมีความผิดพลาดในกระบวนการพิจารณาครั้งแรก หรือมีเหตุที่ทำให้คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายในภายหลัง

ด้วยเหตุที่กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่มีผลต่อการดำรงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากกระบวนการพิจารณาใหม่อาจนำไปสู่การลบล้างคำสั่งทางปกครองในภายหลังและอาจส่งผลกระทบต่อหลักความมั่นคงแน่นอนทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะไม่มากนักน้อย จึงทำให้ต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการขอให้พิจารณาใหม่เอาไว้อย่างค่อนข้างรัดกุม ทั้งนี้ก็เพื่อที่จะมิให้มีการใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่กันได้ง่ายๆ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงเหตุที่คู่กรณีจะนำมาเป็นข้ออ้างเพื่อขอให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เปรียบเทียบกับการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในต่างประเทศแล้วทำให้ทราบว่าเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ยังคงมีความไม่ครอบคลุมในบางประเด็นซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีในการใช้สิทธิเรียกร้องขอให้พิจารณาใหม่ ที่จะต้องตกอยู่ภายใต้คำสั่งทางปกครองที่เป็นภาระหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เหมาะสมต่อไปเนื่องจากไม่อาจใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่ได้เพราะกรณีไม่มีเหตุตามที่กฎหมายกำหนด และเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่บางกรณีกลับมีความไม่ชัดเจนและไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่ ทำให้อาจมีปัญหาในการตีความกฎหมายและแนวทางการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ซึ่งอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้ ดังนี้

4.3.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีคู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา 54 (2)

เป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปว่า ในการพิจารณายกร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ผู้ร่างกฎหมายได้นำรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง

ค.ศ.1976 ของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันมาเป็นต้นแบบ ดังนั้นจึงเป็นธรรมดาที่บทบัญญัติ มาตรา 54 เรื่องการขอให้พิจารณาใหม่จะได้รับอิทธิพลมาจากมาตรา 51 รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธี พิพิจารณาเรื่องทางปกครอง ค.ศ.1976 แต่จากที่ได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การขอให้ พิพิจารณาใหม่ทั้งสองกรณีแล้วพบว่า เหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่มีความแตกต่างกันบางกรณี ดังเช่นประเด็นที่ผู้เขียนนำมาศึกษาในหัวข้อนี้ คือ เหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ตาม พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 54 (2) ทั้งนี้เนื่องจากเหตุแห่งการ ขอให้พิจารณากรณีดังกล่าวนี้ไม่ได้รับการบัญญัติไว้ในมาตรา 51 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณา เรื่องทางปกครอง ค.ศ.1976 และจากการศึกษาก็ไม่พบถึงสาเหตุของการนำเหตุดังกล่าวมาบัญญัติไว้ จึงทำให้ไม่อาจที่จะหยั่งทราบเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายได้ ประกอบกับ นับตั้งแต่พระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มีผลใช้บังคับเป็นต้นมาไม่ปรากฏว่ามีการขอให้พิจารณา ใหม่โดยอาศัยเหตุดังกล่าวแต่อย่างใด ศาลปกครองและหน่วยงานทางปกครองเองก็ยังไม่มีการ กำหนดแนวทางในการพิจารณาของเจ้าหน้าที่อย่างชัดเจนว่ากรณีใดบ้างที่จะถือว่าเป็นกรณีที่คู่กรณี ที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อน แล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ทำให้มี ปัญหาว่าการนำกรณีหลักการดังกล่าวมาบัญญัติให้เป็นเหตุหนึ่งที่คู่กรณีสามารถขอให้พิจารณาใหม่ ได้นั้นจะมีผลหรือก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติอย่างไร และจะมีความเหมาะสมตรงตามวัตถุประสงค์ ของการขอให้พิจารณาใหม่หรือไม่

ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาตรา 54 (2) อาจแยกพิจารณาถึงเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีที่คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้า มาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองกรณีหนึ่ง กับกรณีที่คู่กรณีที่แท้จริงได้เข้ามาในกระบวนการ พิพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทาง ปกครอง อีกกรณีหนึ่ง

ก. กรณีที่คู่กรณีที่แท้จริงไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้ นิยามความหมายของ "คำสั่งทางปกครอง" และ "คู่กรณี" ไว้ดังนี้

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้ง หรือมี ผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่ง

การ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

จะเห็นได้ว่า การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายทำคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งออกไปสู่ภายนอกหรือที่เรียกว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย กล่าวคือ เป็นการกระทำที่มุ่งประสงค์ให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในสภาพการณ์ทางกฎหมายโดยการกำหนดสิทธิหน้าที่ หรือโดยการให้สิทธิ เช่น ใบอนุญาตต่างๆ หรือการระงับสิทธิ เช่น การเพิกถอนใบอนุญาตหรือการสั่งให้รื้อถอนอาคาร เป็นต้น

เมื่อพิจารณาคำนิยามของคำว่า “คู่กรณี” แล้ว ทำให้ทราบว่า การเข้ามาเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นอาจกระทำได้หลายวิธี ไม่ว่าจะโดยการเป็นผู้เริ่มให้เกิดการพิจารณาทางปกครองขึ้น เช่น การยื่นคำขอ หรือการเข้ามาในภายหลังจากที่การพิจารณาทางปกครองเริ่มไปแล้ว เช่น การคัดค้าน หรืออาจจะเข้ามาภายหลังจากที่การพิจารณาทางปกครองจบไปแล้ว เช่น การอุทธรณ์โต้แย้ง เป็นต้น โดยหลักแล้ว บุคคลทุกคนที่สิทธิของตนถูกกระทบกระเทือนหรืออาจถูกกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อาจเข้ามาเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล⁵¹ การพิจารณาทางปกครองเรื่องหนึ่งอาจมีคู่กรณีเข้ามาในกระบวนการพิจารณาหลายฝ่ายก็ได้ ยกตัวอย่างเช่น นาย ก. ต้องการประกอบกิจการโรงงานอุตสาหกรรม นาย ก. ต้องยื่นคำขออนุญาตตั้งโรงงานอุตสาหกรรมต่อกระทรวงอุตสาหกรรม⁵² นาย ก. จึงเป็นคู่กรณีคนหนึ่ง นาย ข. เป็นผู้ที่มีย่านพักอาศัยอยู่ใกล้กับที่ดินที่นาย ก. ยื่นคำขออนุญาต

⁵¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

“มาตรา 21 บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล อาจเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองได้ตามขอบเขตที่สิทธิของตนถูกกระทบกระเทือนหรืออาจถูกกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้”

⁵² พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ.2535

“มาตรา 12 ๑๓๑

๑๓๑

ห้ามมิให้ผู้ใดตั้งโรงงานก่อนได้รับอนุญาต

การยื่นคำขอรับใบอนุญาตและขั้นตอนการพิจารณาและระยะเวลาในการพิจารณาออก

ใบอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

๑๓๑

๑๓๑

ตั้งโรงงาน เมื่อทราบข่าวการจะตั้งโรงงานของนาย ก. ก็เห็นว่าความเป็นอยู่อย่างสงบของตนอาจถูกกระทบกระเทือนจากเสียงดังของโรงงานนั้น นาย ข. จึงยื่นคำคัดค้านต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุญาตตั้งโรงงานได้ นาย ข. จึงเป็นคู่กรณีอีกคนหนึ่ง หรือนาย ค. ซึ่งมีบ้านอยู่อาศัยติดกับโรงงานเช่นกันแต่ไม่ได้ทราบข่าวการจะตั้งโรงงานมาก่อน แต่ในระหว่างพิจารณาเจ้าหน้าที่เห็นว่าควรให้ตั้งโรงงานอาจจะมีผลกระทบต่อ นาย ค. จึงแจ้งให้นาย ค. ทราบ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 30 วรรคหนึ่งและเชิญให้มาแสดงความคิดเห็นว่าคัดค้านหรือไม่อย่างไร นาย ค. จึงเข้ามาเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองอีกคนหนึ่ง เป็นต้น ดังนั้น ทุกคนที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเรื่องที่พิจารณาย่อมเป็นคู่กรณีได้ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะยื่นเข้ามาเองหรือเจ้าหน้าที่เรียกเข้ามาและไม่ว่าสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนมากน้อยเพียงใด บุคคลซึ่งถือว่าเป็นคู่กรณีดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นผู้ยื่นคำขอ ผู้คัดค้านคำขอ หรือผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งได้ตามมาตรา 44 แต่กรณีดังกล่าวไม่รวมถึงบุคคลที่สามหรือบุคคลภายนอกที่อาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองตามความเป็นจริงแต่ไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง⁵³ ทั้งนี้เพราะบุคคลดังกล่าวไม่มีโอกาสได้ทราบผลการพิจารณาอย่างเป็นทางการมาก่อนและมีได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองด้วย ดังนั้นจึงทำให้มีข้อพิจารณาว่า คำว่า "คู่กรณีที่แท้จริงไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง" ตามมาตรา 54 (2) จะมีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า "คู่กรณี" ตามมาตรา 5 หรือไม่ และจะหมายความรวมถึงบุคคลภายนอกที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองตามความเป็นจริงซึ่งมีความหมายกว้างกว่าคำว่า "คู่กรณี" ตามมาตรา 5 หรือไม่

กรณีตามตัวอย่างข้างต้น หากปรากฏว่านาย ค. ซึ่งเป็นผู้ที่อาจถูกกระทบสิทธิจากการประกอบกิจการโรงงานมิได้เข้ามาให้ข้อเท็จจริงแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือคัดค้านในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่ง ดังนี้ ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งอนุญาตให้นาย ก. ประกอบกิจการโรงงานได้ หากนาย ค. เห็นว่าคำสั่งอนุญาตนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายก็สามารถอุทธรณ์คำสั่งที่อนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานได้ อย่างไรก็ตาม ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่านาย ค. มิได้ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวจนล่วงพ้นระยะเวลาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไปแล้ว มีปัญหาว่า นาย ค. จะขอให้พิจารณาใหม่โดยอ้างว่าตนซึ่งเป็นคู่กรณีที่แท้จริงไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้หรือไม่ กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่า หากพิจารณาความหมายของคำว่า "คู่กรณี" ตามที่ได้นิยามไว้ในมาตรา 5 ประกอบกับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ ตามมาตรา 54 (2) แล้ว ทำให้อาจตีความได้ว่า นาย ค.

⁵³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 390.

เป็นคู่กรณีคนหนึ่งในคำสั่งทางปกครอง เมื่อไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งที่แล้วโดยไม่ใช้ความผิดของตน ก็ย่อมมีสิทธิที่จะขอให้พิจารณาใหม่ได้

หากจะตีความให้หมายความรวมถึง บุคคลภายนอกที่ไม่ได้เข้ามาในการพิจารณาทางปกครองแต่เป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง เช่น ตามตัวอย่างข้างต้น ถ้าปรากฏว่า นาย ก. เป็นประชาชนซึ่งปลูกบ้านในบริเวณโรงงานของนาย ก. แต่เจ้าหน้าที่ไม่ได้แจ้งให้นาย ก. ทราบถึงการขออนุญาตตั้งโรงงาน และนาย ก. ก็ได้ใช้สิทธิคัดค้าน แต่ภายหลังจากที่นาย ก. ได้สร้างโรงงานแล้ว ปรากฏว่ามีการปล่อยน้ำเสียจากโรงงานทำให้มีกลิ่นเหม็นรบกวนประชาชนที่อาศัยอยู่ในบริเวณนั้น ซึ่งรวมถึงนาย ก. ด้วย ดังนั้นนาย ก. จึงเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองแต่เป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งอนุญาตตั้งโรงงาน ดังนั้นนาย ก. ก็อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ จากตัวอย่างที่กล่าวมาทั้งสองกรณีทำให้มีข้อพิจารณาตามมาว่า การที่บุคคลซึ่งไม่ได้เป็นผู้ที่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งทางปกครองมิได้มีผลบังคับแก่ผู้นั้นโดยตรง มีสิทธิขอให้พิจารณาใหม่ได้นั้นจะมีความเหมาะสมและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องขอให้พิจารณาใหม่หรือไม่ เพียงใด

วัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่ คือ การอำนวยความสะดวกแก่บุคคลซึ่งเป็นผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ต้องตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นคำสั่งที่มีความผิดพลาดในข้อเท็จจริงและเป็นภาระแก่ผู้รับคำสั่งโดยไม่อาจโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้ จากการศึกษาพบว่าบุคคลที่กฎหมายมุ่งจะให้ความคุ้มครองโดยการให้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่นั้น คือ บุคคลผู้ซึ่งคำสั่งทางปกครองนั้นมีผลบังคับผูกพันกับเขาโดยตรงเท่านั้น การที่จะตีความกฎหมายให้มีความหมายในทำนองว่ารวมถึงบุคคลที่อาจถูกกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองด้วยนั้น นอกจากจะเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่แล้วยังเป็นการทำลายกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองด้วย เนื่องจากบุคคลดังกล่าวอาจใช้ช่องว่างของกฎหมายด้วยการไม่ใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองในกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ และปล่อยให้คำสั่งนั้นมีผลไประยะหนึ่ง จึงมาใช้สิทธิขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาใหม่ เป็นต้น การที่บุคคลดังกล่าวไม่อาจใช้สิทธิขอให้พิจารณาใหม่ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้นั้น ไม่ถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิในการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด เนื่องจากบุคคลภายนอกที่อาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองนั้นสามารถนำคดีไปฟ้องยังศาลปกครองได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 ประเด็นดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าเป็นปัญหาที่ควรจะได้รับการแก้ไขให้มีความเหมาะสมต่อไป

ข. กรณีที่คู่กรณีที่แท้จริงได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

ปัญหาความไม่ชัดเจนของเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีนี้ น่าจะเกิดจาก ถ้อยคำในกฎหมายที่ว่า “ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง” เนื่องจากเป็นถ้อยคำทางกฎหมายที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง (indefinite legal concept; unbestimmter Rechtsbegriff)⁵⁴ ซึ่งโดยหลักแล้วถือว่าเป็นดุลพินิจของฝ่ายปกครองในการตีความปรับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นให้เข้ากับข้อกฎหมาย การที่คู่กรณียื่นคำขอให้พิจารณาใหม่โดยอ้างว่าตนถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจจะพิจารณาว่าในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นฝ่ายปกครองได้ให้โอกาสคู่กรณีอย่างเต็มที่แล้ว จึงไม่มีเหตุที่จะพิจารณาใหม่ ดังนี้ การปล่อยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจโดยไม่มีกำหนดแนวทางการวินิจฉัยที่แน่นอนอาจจะทำให้กระทบต่อสิทธิของประชาชนที่กฎหมายมุ่งประสงค์ที่จะรับรองสิทธิต่างๆในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้

คู่กรณีอาจเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้หลายวิธี เช่น การแต่งตั้งทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณา การขอตรวจดูเอกสาร การให้ข้อเท็จจริงหรือแสดงพยานหลักฐาน การขอทราบเหตุผลในคำสั่ง และการโต้แย้งคัดค้าน เป็นต้น การที่กฎหมายให้คู่กรณีมีสิทธิเข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้นั้นเป็นการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาตามหลักการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยเปิดเผย คำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนต่อหลักการดังกล่าวถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีความผิดพลาดในขั้นตอนและหลักวิธีพิจารณาแต่ไม่ถึงกับทำให้คำสั่งทางปกครองไม่สมบูรณ์ เนื่องจากเจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขเยียวยาให้สมบูรณ์ได้ แต่จะต้องกระทำภายในระยะเวลาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง⁵⁵ จะเห็นได้ว่าระบบ

⁵⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 57.

⁵⁵ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539
“มาตรา 41 คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

(1) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้นอกจากจะมีผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

(2) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

กฎหมายปกครองไทยให้ความสำคัญกับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณาน้อยกว่าคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสารบัญญัติ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายวิธีพิจารณา บางครั้งอาจจะมีเนื้อหาที่ชอบด้วยกฎหมายสารบัญญัติทุกประการก็ได้ เช่น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งไม่อนุญาตให้นาย ก. ประกอบกิจการสถานบริการเนื่องจากเห็นว่าเป็นกิจการที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย โดยไม่มีการรับฟัง นาย ก. ก่อนออกคำสั่ง คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณา เรื่องการรับฟังผู้ถูกกระทบสิทธิ เมื่อนาย ก. ได้ยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ข้อผิดพลาดดังกล่าวถือว่าเป็นการเยียวยาแล้ว ส่วนคำวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นหากเจ้าหน้าที่ฟังข้อเท็จจริงว่าการไม่อนุญาตให้ประกอบกิจการนั้น เจ้าหน้าที่ออกโดยไม่มีเหตุผลอื่นที่ฟังว่าผิดกฎหมาย คำร้องอุทธรณ์ของนาย ก. ก็จะต้องถูกปฏิเสธจากเจ้าหน้าที่ที่วินิจฉัยอุทธรณ์ เป็นต้น

การที่ผู้ร่างกฎหมายนำหลักเกณฑ์ในเรื่องคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายวิธีพิจารณากรณีที่คู่กรณีถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองมาเป็นเหตุที่คู่กรณีสามารถขอให้พิจารณาใหม่ได้นั้น อาจวิเคราะห์ได้ว่า ผู้ร่างกฎหมายให้ความสำคัญกับหลักความยุติธรรมในระบบวิธีพิจารณา คือ หลักการรับฟังผู้ที่เกี่ยวข้อง (ดังที่ได้ศึกษามาแล้วในบทที่สอง) ซึ่งมีหลักว่า กระบวนการพิจารณาที่ยุติธรรมย่อมเกิดจากการที่เจ้าหน้าที่รับฟังข้อเท็จจริงที่ต้องครบถ้วน คำสั่งทางปกครองใดที่เจ้าหน้าที่ได้รับฟังข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วน หรือไม่ถูกต้อง หรือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่ยอมรับฟังความเห็นหรือข้อคัดค้านจากคู่กรณีแล้ว อาจถือได้ว่าเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ไม่เป็นธรรม ดังนั้นจึงควรเปิดโอกาสให้บุคคลดังกล่าวขอให้พิจารณาใหม่ได้ และหากเจ้าหน้าที่ได้พิจารณาใหม่โดยให้โอกาสแก่คู่กรณีอย่างเต็มที่แล้วผลของคำวินิจฉัยอาจเปลี่ยนแปลงไปได้ ซึ่งกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า ในการพิจารณาว่ากรณีใดจะถือว่า “คู่กรณีถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรม” นั้นจะต้องจำกัดเฉพาะวิธีพิจารณาที่เป็นสาระสำคัญในการพิจารณาทางปกครอง กล่าวคือ วิธี

(3) การรับฟังคู่กรณีที่จำเป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์ในภายหลัง

(4) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อนถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

๗๗

๗๗

กรณีตาม (2) (3) และ (4) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมรภรณำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น”

พิจารณานั้นมีส่วนกระทบต่อความถูกต้อง หรือความชอบด้วยกฎหมายในทางสารบัญญัติหรือไม่ ถ้าหากว่าได้มีการปฏิบัติให้ถูกต้องตามแบบ หรือวิธีพิจารณาแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็คงจะต้องวินิจฉัยสั่งการเช่นเดิม โดยไม่มีทางที่จะวินิจฉัยสั่งการเป็นอย่างอื่นได้แล้ว กรณีก็ไม่อาจถือว่าเป็นกรณี que quod non ที่คู่กรณีถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมและไม่อาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ ทั้งนี้เนื่องจากกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่ย่อมส่งผลกระทบต่อหลักความมั่นคงแน่นอนของกฎหมาย การเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ที่มีผลของคำสั่งที่เหมือนเดิมนั้นย่อมไม่มีคุณค่าหรือประโยชน์ที่จะเพิกถอนกระบวนการพิจารณานั้น

4.3.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ตามมาตรา 54 (3)

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วจากการศึกษาวิจัยที่ผ่านมาว่า ในระบบกฎหมายปกครองไทยไม่มีการบัญญัติกรณีของคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะเอาไว้ ทำให้คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจทำคำสั่งในเรื่องนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนได้ อย่างไรก็ตามการที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัติเรื่องความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองไว้ก็มิได้หมายความว่าระบบกฎหมายปกครองไทยจะไม่รับรู้ถึงหลักการในเรื่องความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครอง หากแต่เป็นที่เข้าใจกันว่าคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างรุนแรงและความไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นเห็นได้ชัดเจนย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่มีผลใดๆในทางกฎหมาย กล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะ⁵⁶

ก่อนที่จะเราจะทำการศึกษาวเคราะห์ในประเด็นปัญหาความไม่ครอบคลุมของเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่กรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าควรจะต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการในเรื่องความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองในเบื้องต้นเสียก่อน กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองจะเป็นโมฆะก็ต่อเมื่อมีข้อผิดพลาดอย่างร้ายแรงและเป็นที่ทราบกันอย่างชัดเจน ความผิดพลาดอย่างร้ายแรงนี้อาจเป็นความผิดพลาดทางกฎหมายวิธีสบัญญัติก็ได้ แต่จะต้องเป็นความผิดพลาดที่เห็นได้อย่างชัดเจน แม้แต่วิญญาณชนที่ไม่ได้มีการศึกษาทางนิติศาสตร์พิจารณาแล้วก็สามารถตอบได้ว่าคำสั่งทางปกครอง

⁵⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 148.

นั้นมีความผิดพลาดอย่างชัดแจ้ง⁵⁷ เหตุผลทางทฤษฎีที่บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่มีข้อผิดพลาดอย่างร้ายแรงและชัดแจ้งให้เป็นโมฆะนั้น มาจากผลของหลักความมั่นคงแห่งสิทธิหรือความมั่นคงแห่งนิติฐานะที่ว่า คำสั่งทางปกครองเป็นการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แม้จะมีข้อผิดพลาด ผู้รับคำสั่งย่อมมีอายุรู้ถึงความผิดพลาดนั้นได้จึงต้องถือว่าคำสั่งทางปกครองนั้นมีผลบังคับเสมอ ผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ไม่เห็นด้วยก็มีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้านคำสั่งได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในความมั่นคงแห่งสิทธิหรือนิติฐานะ ดังนั้น หากความผิดพลาดของคำสั่งทางปกครองมีความร้ายแรงและชัดถึงขนาดที่วิญญูชนทั่วไปสามารถวินิจฉัยได้เอง ประกอบกับหลักความยุติธรรมโดยเนื้อหาแล้ว⁵⁸ ก็ไม่จำเป็นต้องยอมรับสภาพบังคับของคำสั่งดังกล่าว ด้วยเหตุนี้จึงเกิดหลักโมฆะกรรมของคำสั่งทางปกครองขึ้น คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้นไม่ก่อให้เกิดผลใดๆ ในกฎหมาย ผู้ใดจึงยกเอาความเป็นโมฆะขึ้นอ้างเมื่อใดก็ได้ ไม่ว่าจะโดยฝ่ายปกครองหรือเอกชนที่เกี่ยวข้องหรือองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง และไม่ว่าในขั้นตอนของเจ้าหน้าที่ในชั้นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือในชั้นการพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองโดยไม่มีอายุความ⁵⁹

คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้น หลายประเทศประเทศยังมีความเห็นไม่ตรงกัน ในที่นี้ ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงเฉพาะคำสั่งทางปกครองที่ทำโดยเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจ อันเป็นประเด็นหลักของการศึกษาในหัวข้อนี้ อนึ่ง ในเรื่องเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองนั้นมีหลายสาเหตุ เช่น เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจในทางเนื้อหา, เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจในทางพื้นที่ และเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจเนื่องจากเวลา เป็นต้น

ในประเทศเยอรมัน มาตรา 44 วรรคหนึ่งได้บัญญัติหลักเกณฑ์ทั่วไปว่า คำสั่งทางปกครองเป็นโมฆะเมื่อมีข้อผิดพลาดอย่างร้ายแรงและเห็นได้อย่างชัดแจ้ง เช่น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองนอกพื้นที่เขตอำนาจของตน⁶⁰ และในมาตรา 44 วรรคสองได้บัญญัติ

⁵⁷ สรุปความจาก H. Meyer und H. Borgs-Maciejewski, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Frankfurt a.M. 1982, S.329-330. อ้างถึงใน กมลชัย รัตนสกาววงศ์, "ความชอบด้วยกฎหมาย ความมิชอบด้วยกฎหมาย และผลบังคับทางกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายเยอรมัน." ใน รวบรวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล, หน้า 60.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน.

⁵⁹ Allan R. Brewer-Carias, *Les principes de la procédure administrative non contentieuse* (1992) p.88 อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 283.

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 280.

ถึงเหตุแห่งโมฆะว่า คำสั่งทางปกครองที่ออกให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองนอกพื้นที่ที่อยู่ในอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองและเป็นกิจการเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ เป็นโมฆะ

ในประเทศฝรั่งเศส มีความคิดในทำนองเดียวกัน คือ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีความผิดพลาดร้ายแรงไม่มีผลทางกฎหมาย เป็นโมฆะ เช่น คำสั่งทางปกครองที่ทำโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจในทางเนื้อหาหรือขอบเขต สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยไว้ในคดี Rosan Girard ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดได้ใช้อำนาจของตนออกประกาศว่าการเลือกตั้งสภาเทศบาลเป็นโมฆะ ทั้งๆที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจของศาล ศาลปกครองจึงพิพากษาแสดงว่าประกาศดังกล่าวไม่ชอบและไม่มีผลทางกฎหมาย (C.E. 31 mai 1957)⁶¹ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจเพราะพื้นที่ เช่น การใช้อำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดหนึ่งล้ำเข้าไปในพื้นที่รับผิดชอบของผู้ว่าราชการจังหวัดอีกจังหวัดหนึ่ง (C.E. 3 กุมภาพันธ์ 1926, คดี Société d' exploitation forestière de Paimpont)⁶²

นอกจากนี้ ในประเทศสเปน และเวเนซุเอลา ต่างก็กำหนดว่าคำสั่งทางปกครองที่สร้างขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นซึ่งเห็นได้อย่างชัดเจน เป็นโมฆะ⁶³

สำหรับประเทศไทย แม้จะไม่มีการบัญญัติถึงคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะเอาไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 แต่จากการศึกษาพบว่า ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวว่า คำสั่งทางปกครองที่ทำลงโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจ ไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 2000/2494 เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่มีอำนาจโดยผลการตนเองที่จะสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองเคหะคนใดหรือเคหะหรืออาคาร นอกจากจะร้องขอต่อศาลตามความในพระราชบัญญัติสาธารณสุข พ.ศ.2484 มาตรา 29 ฉะนั้น ถ้าเจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้ผู้ครอบครองเคหะหรือเคหะนั้นโดยผลการตนเอง คำสั่งนั้นก็คำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม

คำพิพากษาฎีกาที่ 315/2495 พนักงานเจ้าหน้าที่ที่คณะกรรมการป้องกันการค้ากำไรเกินควรซึ่งแต่งตั้งขึ้นตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันการการค้ากำไรเกินควรนั้น มี

⁶¹ ฤทัย หงส์ศิริ, คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง, หน้า 326.

⁶² โภคิน พลกุล, "การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง," หน้า 107.

⁶³ สรุปความจาก ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 282.

อำนาจเพียงเพื่อปฏิบัติการอันอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการแทนคณะกรรมการเท่านั้น ห้ามมีอำนาจ กำหนดราคาสูงสุดของการขายส่งหรือขายปลีกสิ่งของที่ห้ามมิให้ค้ากำไรเกินควรไม่ เพราะอำนาจเช่น ว่านี้กฎหมายให้อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการที่จะ "สั่งการ" ได้ตามที่เห็นสมควร ตามความใน มาตรา 8 (1)

คำพิพากษาฎีกาที่ 2623/2531 พระราชบัญญัติควบคุมการเช่านา พ.ศ. 2517 มิได้ให้อำนาจคณะกรรมการควบคุมการเช่านาดำบลที่จะยับยั้งผู้ให้เช่านาไม่ให้ขายที่นาที่ให้เช่า ได้ แม้คณะกรรมการดังกล่าวจะมีมติยับยั้งไม่ให้ผู้ให้เช่านาขายที่ดิน ผู้ให้เช่าไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมด อาจกล่าวได้ว่า คำสั่งทางปกครองที่กระทำโดย เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจซึ่งสามารถเห็นได้โดยชัดแจ้งนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีความผิดพลาดอย่าง รุนแรงซึ่งโดยทั่วไปแล้วถือว่าเป็นโมฆะ ไม่มีผลทางกฎหมายและผู้ใดก็สามารถยกขึ้นกล่าวอ้างได้โดย ไม่มีอายุความ

เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่ที่ต้องการให้มีการนำ คำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันหรือถึงที่สุดไม่อาจโต้แย้งได้มาพิจารณาทบทวนใหม่อีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากคำสั่งทางปกครองนั้นมีความผิดพลาด หรือบกพร่องในกระบวนการพิจารณาบางประการ ซึ่งการ ใช้สิทธิเพื่อขอให้ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่นั้น คู่กรณีจะต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กฎหมาย กำหนด ตามหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ ในขณะที่ หลักการในเรื่องความเป็นโมฆะของคำสั่งทาง ปกครองนั้น ไม่มีระยะเวลาในการกล่าวอ้างถึงความเสียหายของคำสั่งที่เป็นโมฆะ ดังนี้ การนำกรณี เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจทำคำสั่งในเรื่องนั้นมาเป็นเหตุที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่จึงสวนทางกับ หลักการและวัตถุประสงค์ของการขอให้พิจารณาใหม่ ประเด็นดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าเป็นปัญหาที่ควร จะได้รับการแก้ไขให้มีความชัดเจนต่อไป

4.3.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ดังที่ได้ทำการศึกษามาแล้วในบทที่ 3 ถึงประเด็นปัญหาทางวิชาการเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงไปของคำพิพากษาขององค์กรตุลาการนั้นว่าจะถือเป็นกรณีที่ข้อกฎหมาย เปลี่ยนแปลงไปหรือไม่ กรณีดังกล่าวในประเทศเยอรมันเป็นที่ยุติแล้วว่ากรณีดังกล่าวไม่ถือว่าการ เปลี่ยนแปลงไปของข้อกฎหมาย อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาอีกประการหนึ่ง คือ คำวินิจฉัยของศาล รัฐธรรมนูญจะถือว่าเป็นเหตุที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่

กรณีดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า โดยหลักคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญไม่ถือว่าเป็นข้อกฎหมาย เพราะคำวินิจฉัยของศาลก็ยังคงเป็นคำวินิจฉัยของผู้พิพากษา⁶⁴ แต่สำหรับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ประกาศความเสียเปล่าของกฎหมาย หรือกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีดังกล่าวย่อมมีผลทำให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นไม่มีผลบังคับ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีผลผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กร ดังนั้น คำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทำขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญก็ย่อมมีผลเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในภายหลัง จึงน่าจะถือเป็นเหตุที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ได้

นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับกรณีที่ศาลปกครองมีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนกฎเพราะเหตุไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่อาศัยอำนาจจากกฎดังกล่าวย่อมเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในภายหลัง การปล่อยให้ประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นภาระแก่ผู้รับคำสั่งต่อไปย่อมก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมแก่ประชาชน ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่ากรณีดังกล่าว น่าจะก่อให้เกิดสิทธิแก่ประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะยื่นคำร้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาใหม่ได้เช่นเดียวกัน

ในประเทศฝรั่งเศส รัฐธรรมนูญกลางวันที่ 28 พฤศจิกายน ค.ศ. 1983 ได้บัญญัติว่า ในกรณีที่มีคำพิพากษาเด็ดขาดให้เพิกถอนคำสั่งเฉพาะรายที่ไม่ก่อให้เกิดสิทธิคำสั่งหนึ่ง เพราะเหตุที่คำสั่งนั้นออกโดยอาศัยกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คู่กรณีผู้รับคำสั่งมีสิทธิที่จะร้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพิกถอนคำสั่งเฉพาะรายที่ออกโดยอาศัยกฎดังกล่าวได้ โดยไม่มีกำหนดระยะเวลา และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องพิจารณาเพิกถอนให้⁶⁵ จะเห็นได้ว่ากฎหมายดังกล่าวบัญญัติขึ้นมาเพื่อรองรับหลักการอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนผู้ที่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดและเป็นคำสั่งที่เป็นภาระแก่ผู้รับคำสั่ง โดยการให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะเสนอเรื่องให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทบทวนคำสั่งทางปกครองใหม่

อนึ่ง ในประเทศเยอรมัน การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายใดขัดกับรัฐธรรมนูญในระดับโมฆะนั้น กฎหมายฉบับนั้นย่อมเสียเปล่ามาตั้งเริ่มต้น ไม่มีผลใดๆทางกฎหมาย การกระทำใดๆที่เป็นผลมาจากกฎหมายอันขัดรัฐธรรมนูญดังกล่าว เช่น คำพิพากษาในคดีอาญา ซึ่ง

⁶⁴บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพ : วิทยุชน, 2544) หน้า 299.

⁶⁵ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, รายงานการวิจัย เรื่อง หลักกฎหมายปกครองฝรั่งเศส, หน้า 104.

กฎหมายที่เป็นพื้นฐานในการวินิจฉัยคดีดังกล่าว ต่อมาได้ถูกวินิจฉัยว่ากฎหมายนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญ ในกรณีนี้มีผลให้มีการพิจารณาคดีใหม่ได้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ส่วนคดีอื่นๆ นอกเหนือจากคดีอาญานั้นให้มีผลเป็นที่สุด⁶⁶ ดังที่ได้ศึกษามาแล้วว่าการขอให้พิจารณาใหม่ในชั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีหลักการและแนวคิดที่คล้ายกับการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ ดังนั้น การที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ากฎหมายฉบับใดขัดต่อรัฐธรรมนูญ ระบบกฎหมายควรที่จะเปิดโอกาส ให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ขัดรัฐธรรมนูญเรียกร้องขอให้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณาเรื่องใหม่อีกครั้งหนึ่ง ตามข้อเรียกร้องของหลักความยุติธรรมตาม เนื้อหา ซึ่งในเยอรมันนักกฎหมายต่างมีความเห็นว่าการนี้ดังกล่าวน่าที่จะปรับเข้ากับหลักเกณฑ์การ ขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 51 (1) กรณีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปได้ ดังนั้นผู้เขียน เห็นว่าการนี้ดังกล่าวเป็นประเด็นที่ควรจะได้รับพิจารณาให้เป็นเหตุที่คู่กรณีจะขอให้พิจารณาใหม่ ได้โดยการอนุโลม หรือปรับเข้ากับเหตุแห่งการขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 (4) กรณีข้อกฎหมาย เปลี่ยนแปลงไปในภายหลัง ทั้งนี้โดยอาศัยการตีความกฎหมายของศาลปกครองต่อไป

4.3.3 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการทำคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการ พิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วจากการศึกษาในหัวข้อ 4.1.3.5 ว่าการทำคำสั่งหรือคำวินิจฉัยใน กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่นั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีขอบเขตอำนาจในการทำคำสั่ง เพียงใด กล่าวคือ การทบทวนคำสั่งทางปกครองภายใต้กระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่นั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งใหม่ในลักษณะที่เป็นผลร้ายหรือเป็นภาระแก่ผู้ขอมากกว่าเดิมได้ หรือไม่ เนื่องจาก มาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มิได้ บัญญัติถึงขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาใหม่เอาไว้อย่างชัดเจน ซึ่ง ผู้เขียนเห็นว่าอาจจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติได้และอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีผู้ยื่นคำ ขอให้พิจารณาใหม่ที่มีความประสงค์ให้เจ้าหน้าที่ลบล้างคำสั่งที่เป็นภาระนั้นเสีย

ในการศึกษาวิเคราะห์ประเด็นปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องทำการศึกษาโดย เปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้ พิจารณาใหม่ในประเทศเยอรมัน ซึ่งในเรื่องนี้ระบบกฎหมายเยอรมันมองว่า กระบวนการพิจารณาชั้น ขอให้พิจารณาใหม่อยู่ภายใต้หลักการมีอำนาจเหนือวัตถุแห่งคดี (Dispositionsmaxime) กล่าวคือ ใน

⁶⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับศาลรัฐธรรมนูญ, หน้า 280.

การเสนอเรื่องให้เจ้าหน้าที่พิจารณาใหม่นั้น ถ้าคู่กรณียื่นคำขอเข้ามาในประเด็นใด เจ้าหน้าที่ก็จะพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองคำสั่งแรกได้เพียงเท่าที่คู่กรณียื่นคำขอเข้ามาเท่านั้น และในการทำคำสั่งทางปกครองใหม่นี้ เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองใหม่ที่จะมีผลเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ยื่นคำร้องให้หนักขึ้นได้ (reformation in peius)

ในประเทศฝรั่งเศส ได้มีการกำหนดแนวทางการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ในการทบทวนคำสั่งทางปกครองในลักษณะที่คล้ายกันกับประเทศเยอรมัน โดย Conseil d'Etat ได้วางหลักว่า คำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้รับคำสั่ง แม้จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็จะเพิกถอนคำสั่งนั้นไม่ได้ ถ้าคู่กรณีผู้รับคำสั่งไม่ได้มีคำขอให้เพิกถอนคำสั่งนั้น และฝ่ายปกครองจะเพิกถอนคำสั่งที่ก่อให้เกิดสิทธิได้ในลักษณะที่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณีเท่านั้น

นอกจากนี้ ในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความมีหลักการที่สำคัญในการดำเนินการกระบวนการพิจารณา คือ "หลักความประสงค์ของคู่ความ" (The dispositive system)⁶⁷ ตามหลักนี้ขอบเขตของคดีและวิธีการสืบพยานเป็นไปตามความประสงค์ของคู่ความ คู่ความจะเป็นผู้ตัดสินใจเลือกว่าควรจะนำคดีมาสู่ศาลหรือไม่ และเป็นผู้กำหนดทิศทางหรือความเป็นไปของกระบวนการพิจารณา และเลือกที่จะดำเนินการกระบวนการต่อไปจนศาลมีคำพิพากษาหรือถอนคดีออกไป จากหลักการดังกล่าว ส่งผลตามสองกรณี คือ ประการแรก ศาลจะต้องตัดสินตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ การที่ศาลตัดสินไม่ครบข้อหา หรือประเด็นแห่งคดีแล้วจึงเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ประการที่สอง ศาลจะต้องตัดสินเฉพาะข้อหาหรือประเด็นในคดีเท่านั้น หากศาลตัดสินเกินไปกว่าข้อหาที่ปรากฏในคดีแล้วก็ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของคู่ความ

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีรากฐานแนวความคิดมาจากกฎหมายวิธีพิจารณาความของศาล โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และเป็น การประกันประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานทางปกครองและเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยการขอให้พิจารณาใหม่ก็เป็นอีกช่องทางหนึ่งที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองเรียกร้องขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบล้างผลของคำสั่งทางปกครองที่เป็นภาระแก่ตน ซึ่งโดยหลักแล้วกระบวนการพิจารณาชั้นขอให้พิจารณาใหม่เริ่มต้นจากคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ยื่นคำร้องขอต่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ที่ไม่สามารถที่จะเริ่มกระบวนการ

⁶⁷ วรรณชัย บุญบำรุง, "หลักทั่วไปของการดำเนินการพิจารณาคดีแพ่งของฝรั่งเศส," วารสารนิติศาสตร์ 1, หน้า 78-112.

พิจารณาใหม่ได้ด้วยตนเอง และการขอให้พิจารณาใหม่ก็เพื่อที่จะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพิจารณา ทบทวนคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ได้ออกไปแล้วนั้นอีกครั้งหนึ่งว่าเจ้าหน้าที่จะสามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือลบล้างคำสั่งทางปกครองเดิมและมีคำสั่งทางปกครองใหม่ในทางที่เป็นคุณแก่ผู้ขอได้ หรือไม่ การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งในกระบวนการพิจารณาใหม่ในทางที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ขอ ยิ่งกว่าคำสั่งเดิมนั้นย่อมไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณี นอกจากนี้ การขอให้พิจารณาใหม่เป็นกระบวนการพิจารณาที่ แยกต่างหากจากกระบวนการพิจารณาชั้นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจทำคำสั่งใหม่ ในทางที่เป็นภาระแก่ผู้อุทธรณ์ยิ่งกว่าคำสั่งเดิมได้ ดังนี้ ด้วยเหตุผลที่กล่าวมา ผู้เขียนจึงเห็นว่า การใช้ อำนาจทำคำสั่งขององค์การเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกระบวนการพิจารณาใหม่ ตามพระราชบัญญัติวิธี ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จะต้องอยู่ภายใต้หลักการมีอำนาจเหนือวัตถุแห่งคดี อันเป็น หลักการทั่วไปในระบบวิธีพิจารณาที่มุ่งหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนในกระบวนการพิจารณาให้ ได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรม



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย