

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ศาลปกครองเป็นองค์กรทางตุลาการเช่นเดียวกับศาลยุติธรรม แต่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองอันเป็นกระบวนการยุติธรรมอีกประเภทหนึ่งในระบบศาลคู่ (Duality of Jurisdiction) ตามแบบของศาลในประเทศกลุ่ม Civil Law ทั่วไป¹

สำหรับประเทศไทยนั้นมีความคิดและความพยายามที่จะจัดตั้งศาลปกครองมาเป็นเวลาช้านาน แต่เนื่องจากความไม่เข้าใจอย่างถ่องแท้ถึงหลักการแบ่งแยกอำนาจ ตลอดจนแนวความคิดทางกฎหมายและการตีความกฎหมายที่แตกต่างกันไปของนักกฎหมายไทย ประกอบกับในช่วงระยะเวลาดังกล่าว หลักสูตรการเรียนการสอนในมหาวิทยาลัยไม่เห็นความสำคัญเท่าที่ควร ในวิชากฎหมายมหาชนและกฎหมายปกครอง จึงมีการเรียนการสอนในวิชาดังกล่าวน้อยมาก กล่าวคือ มีเรียนการสอนในมหาวิทยาลัยที่มุ่งเน้นศึกษาวิชากฎหมายเอกชนมากกว่า ทำให้ประเทศไทยขาดนักกฎหมายที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในสาขากฎหมายมหาชนและกฎหมายปกครอง ด้วยเหตุดังกล่าว ในการเสนอร่างกฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองในแต่ละครั้ง จะมีปัญหาโต้แย้งกันในเรื่องรูปแบบของศาลปกครองที่เหมาะสมกับประเทศไทยว่าควรมีลักษณะอย่างไร ซึ่งเป็นอุปสรรคสำคัญอย่างมากที่ทำให้การดำเนินการจัดตั้งศาลปกครองในประเทศไทยเป็นไปอย่างล่าช้า จนกระทั่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 276 – 280 ได้กำหนดให้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม เพื่อให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองซึ่งเป็นคดีพิพาทระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน โดยได้กำหนดให้จัดตั้งศาลปกครองให้แล้วเสร็จ

¹ อัคราพร จุฬารัตน, “ สาระจากประธานศาลปกครองสูงสุด, ” วารสารวิชาการศาลปกครอง, ปีที่ 1 เล่มที่ 1, (มกราคม-เมษายน 2544) : 1.

ภายใน 2 ปี นับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ ศาลปกครองจึงได้จัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีปกครองอย่างเป็นทางการเป็นครั้งแรกในประเทศไทย เมื่อวันที่ 9 มีนาคม 2544 ตามความใน พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ซึ่งกำหนดให้มีการจัดตั้งศาลปกครองในระบบคู่ โดยมีเหตุผลสำคัญเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ที่จะทำหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลปกครอง ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากเหตุผลที่ว่าในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองโดยศาลยุติธรรมมีข้อบกพร่องในตัวผู้พิพากษาศาลยุติธรรมที่ถูกมองว่าได้รับการศึกษาอบรมให้มีความรู้ความชำนาญในกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาเป็นหลัก แต่ยังขาดความรู้ความเข้าใจในกฎหมายมหาชนซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับโดยตรงกับความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน อีกทั้งยังขาดประสบการณ์เกี่ยวกับการบริหารรัฐกิจในระดับที่ควรจะเป็น ซึ่งการขาดความรู้ความเข้าใจในข้อความคิดและหลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนย่อมส่งผลให้ในการใช้และตีความพระราชบัญญัติต่าง ๆ จะคำนึงถึงแต่ “ ความจำเป็น ” ของฝ่ายปกครองจนสิทธิเสรีภาพและประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ หรือคำนึงถึงแต่สิทธิเสรีภาพและประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนจนเป็นอุปสรรคต่อการจัดทำบริการสาธารณะ²

นอกจากนี้เนื่องจากคดีปกครองเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐซึ่งคู่ความอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกันโดยหน่วยงานของรัฐอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน ระบบวิธีพิจารณาคดีในศาลปกครองจึงต้องมีความแตกต่างจากระบบวิธีพิจารณาคดีในศาลยุติธรรม เพราะคดีปกครองส่วนใหญ่เป็นคดีที่เอกชนผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายเป็นโจทก์ฟ้องหน่วยงานของรัฐเป็นจำเลย ซึ่งในกรณีเช่นนี้ หากนำหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ว่า “ ผู้ใดกล่าวอ้างผู้หนึ่งนำสืบ ” มาใช้ในการพิจารณาคดีปกครอง ย่อมเป็นการยากที่เอกชนจะหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ ยืนยัน ข้อกล่าวอ้างและข้อต่อสู้ของตนได้ เนื่องจากพยานเอกสารและหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในคดีอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐแทบทั้งสิ้น

ด้วยเหตุดังกล่าวศาลปกครองของประเทศไทย จึงนำ “ วิธีพิจารณาระบบไต่สวน ” มาใช้ในการพิจารณาคดี เนื่องจากเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่เหมาะสมกับสภาพคดีปกครอง โดยมีหลักการสำคัญ คือ การกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการพิจารณาคดี และมีอำนาจ

² สรุปความจากรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “ ความหมายและความสำคัญของศาลปกครอง ,” วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 14 ตอน 1,(เมษายน 2538,) : 11-13.

ในการควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณา ตั้งแต่ในการตรวจรับคำฟ้อง การแสวงหาข้อเท็จจริง และการรับฟังพยานหลักฐานจากคู่ความและบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องภายใต้หลักการฟังความ ทั้งสองฝ่ายประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีได้เอง นอกจากนี้ ประเทศไทยยังนำรูปแบบ วิธีพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครองประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่ถือได้ว่าเป็นต้นแบบของ ระบบศาลคู่ ซึ่งมีระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองที่มุ่งตรวจสอบ และถ่วงดุลอำนาจซึ่งกันและกันระหว่าง ตุลาการในองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี กับตุลาการผู้แถลงคดี หรือ Commissaire du gouvernement ซึ่งเป็นตุลาการนอกองค์คณะผู้มีบทบาทสำคัญอย่างมากในคดี โดยเป็นผู้ทำหน้าที่ ตรวจสอบข้อเท็จจริงที่ได้รับทราบข้ออ้างข้อเถียงของคู่ความทั้งสองฝ่ายและข้อเท็จจริงในคดีจาก บันทึกรูปสำนวนของตุลาการเจ้าของสำนวน แล้วเสนอความเห็นของตนอย่างอิสระต่อองค์คณะ พิจารณาพิพากษาว่า หากตนทำหน้าที่เป็นองค์คณะจะวินิจฉัยชี้ขาดคดีนั้นอย่างไร พร้อมทั้งอ้าง เหตุผลและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องสนับสนุนความเห็นของตนด้วย ซึ่งการกำหนดให้มีการเสนอ ความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีก็เพื่อถ่วงดุลการใช้อำนาจดุลพินิจขององค์คณะพิจารณาพิพากษา เพราะในการวินิจฉัยชี้ขาดในแต่ละคดีองค์คณะพิจารณาพิพากษาอาจมีความเห็นขัดหรือแย้งกับ ความเห็นของตุลาการผู้แถลงคดีได้ ด้วยเหตุนี้ในการทำวินิจฉัยชี้ขาดคดี องค์คณะจึงต้องมีความ ละเอียดรอบคอบมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะในการให้เหตุผลประกอบคำวินิจฉัย ต้องเป็นเหตุผลที่หนักแน่น น่าเชื่อถือและสามารถหักล้างเหตุผลของตุลาการผู้แถลงคดีได้ด้วย เพราะระบบถ่วงดุลอำนาจโดย ตุลาการผู้แถลงคดีเป็นมาตรการหนึ่งที่เป็นการควบคุมตรวจสอบว่าคำวินิจฉัยขององค์คณะมีเหตุผล เพียงพอหรือไม่ และป้องกันไม่ให้มีการสรุปสำนวนโดยบิดเบือนหรือปกปิดข้อเท็จจริง และการวินิจฉัย ชี้ขาดคดีโดยให้เหตุผลเพียงด้านเดียว นอกจากนี้ ระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของสาธารณรัฐ ฝรั่งเศสยังมีระบบตรวจสอบการทำหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี โดยการกำหนดให้ตุลาการ ผู้แถลงคดีอ่านความเห็นของตนต่อคู่ความและสาธารณชนในห้องพิจารณา และนำความเห็นและ เหตุผลของตุลาการผู้แถลงคดีพิมพ์เผยแพร่พร้อมคำพิพากษาขององค์คณะควบคู่กันอีกด้วย³

³ สรุปความจาก บันทึกของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา , “แนวทางในการพัฒนาคณะกรรมการ กฤษฎีกาและการพัฒนาระบบกระบวนการยุติธรรมทางปกครองของไทย,” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม3 ตอน 3 (ธันวาคม 2527) : 607.

จึงอาจกล่าวได้ว่าการที่ศาลปกครองของไทยนำระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของ สาธารณรัฐฝรั่งเศสมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้มีการถ่วงดุลในการพิจารณาคดีออกเป็น 3 ฝ่าย คือ ระหว่าง ตุลาการเจ้าของสำนวน ตุลาการผู้แถลงคดี และองค์คณะพิจารณาพิพากษานั้น⁴ โดย “ ตุลาการผู้แถลงคดี ” ถือเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเนื่องจากเป็นผู้ทำหน้าที่ถ่วงดุลการวินิจฉัยชี้ขาดคดีขององค์คณะพิจารณาพิพากษา โดยการเสนอคำแถลงการณ์ของตนอันประกอบไปด้วยเหตุผลและการอ้างอิงหลักกฎหมายที่มีเหตุมีผลน่าเชื่อถือ ด้วยเหตุนี้ผู้ทำหน้าที่ตุลาการผู้แถลงคดี จึงต้องเป็นผู้มีความรู้ความสามารถและเชี่ยวชาญในกฎหมายมหาชน โดยเฉพาะสามารถนำนิติปรัชญาและนิติวิธีในทางกฎหมายมหาชนและกฎหมายปกครองมาใช้ในการพิจารณาคดีได้เป็นอย่างดี อีกทั้งต้องคำนึงถึงการถ่วงดุลระหว่างการคุ้มครองประโยชน์ของเอกชนกับประโยชน์สาธารณะรวมถึงผลกระทบต่อระบบบริหารงานของรัฐ ทั้งนี้เพื่อวางบรรทัดที่ถูกต้องในการปฏิบัติราชการ เพื่อให้เกิดระบบบริหารราชการที่ดี และเป็นการพัฒนาหลักกฎหมายมหาชนของประเทศไทยด้วย

แต่เนื่องจากแนวความคิดที่กำหนดให้มีตุลาการผู้แถลงคดีในวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทย และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น เป็นระบบวิธีพิจารณาความที่ถือเป็นเรื่องใหม่และประชาชนโดยทั่วไปยังขาดความรู้ความเข้าใจในระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองอยู่มาก ประกอบกับยังมีปัญหาในเรื่องแนวความคิดทางกฎหมาย ตลอดจนความรู้ความสามารถของบุคคลที่จะเข้ามาทำหน้าที่เป็นตุลาการผู้แถลงคดีว่าควรมีคุณสมบัติอย่างไรจึงจะมีความเหมาะสมและสามารถปฏิบัติหน้าที่ให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองที่ต้องการให้มีการถ่วงดุลอำนาจซึ่งกัน และกัน รวมถึงความมีอิสระของตุลาการผู้แถลงคดีในการจัดทำคำแถลงการณ์เสนอความคิดเห็นต่อองค์คณะพิจารณาพิพากษาคดี

⁴ โภคิน พลกุล, “สาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง,” วารสารวิชาการศาลปกครอง, ปีที่ 1 เล่มที่ 1, (มกราคม-เมษายน 2544) : 135.

จากปัญหาบางประการที่กล่าวมาข้างต้นนั้น จึงควรทำการศึกษาความเป็นมา แนวความคิด และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ว่าระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองซึ่งกำหนดให้มีตุลาการผู้แถลงคดี จะสามารถถ่วงดุลอำนาจองค์คณะพิจารณาพิพากษาได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ และมีข้อบกพร่องหรืออุปสรรคใดบ้างในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งหากได้ทำการศึกษาาระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของต่างประเทศนำมาเปรียบเทียบ ก็จะเป็นแนวทางในการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สามารถนำมาปรับใช้ได้ อย่างเหมาะสมเข้ากับรูปแบบของประเทศไทย อันจะทำให้การทำหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี เป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น สามารถวางแนวหลักกฎหมายปกครองจากคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดีเพื่อเป็นบรรทัดฐานในการตัดสินคดี ดังเช่นในศาลปกครองสูงสุดหรือสภาแห่งรัฐของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงความเป็นมา ตลอดจนแนวความคิด และอำนาจหน้าที่ รวมทั้งความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และระเบียบที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว
2. เพื่อศึกษาถึงระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองของไทยว่าสามารถอำนวยความยุติธรรมให้แก่คู่ความได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่เพียงไร
3. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองในต่างประเทศ โดยนำมาเป็นแนวทางในการพัฒนาและปรับปรุงแก้ไข ตลอดจนกำหนด คุณสมบัติ และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทยให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

1.3 สมมติฐานการวิจัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 กำหนดให้นำระบบวิธีพิจารณาแบบไต่สวน และถ่วงดุลจากต่างประเทศมาปรับใช้ในการพิจารณาคดีปกครอง โดยมี “ ตุลาการผู้แถลงคดี ” ทำหน้าที่เสนอความเห็นและข้อกฎหมายอันเป็นเหตุผลสำคัญที่นำไปสู่การตัดสินคดีได้โดยอิสระต่อองค์คณะซึ่งเป็นการถ่วงดุลอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีขององค์คณะในกรณีที่มีความเห็นแตกต่างกัน องค์คณะต้องสามารถแสดงเหตุผลประกอบคำพิพากษาของตนที่ดีกว่าเหตุผลของตุลาการผู้แถลงคดีได้ ด้วยเหตุดังกล่าวจึงสมควรศึกษาความเป็นมา แนวความคิด และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีว่าสามารถถ่วงดุลอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดขององค์คณะได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงใด มีปัญหาและอุปสรรคในการพิจารณาคดีอย่างไรบ้าง โดยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบจากแนวความคิด หลักกฎหมายและอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีในต่างประเทศ เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์ กำหนดบทบาทและอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีที่เหมาะสมยิ่งขึ้นต่อไป

1.4 วิธีดำเนินการวิจัย

เป็นการศึกษาโดยวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมจากเอกสารอันประกอบด้วยบทบัญญัติกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนพิจารณาดีปกครอง และบทบาทอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี ได้แก่ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2542 กฎกระทรวง ประกาศ คำสั่ง และระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาคดีปกครอง การแต่งตั้งตุลาการผู้แถลงคดีในศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุด คำพิพากษาของศาลปกครอง คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี และบทความทางกฎหมาย วิทยานิพนธ์ ตลอดจนงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการสัมภาษณ์ตุลาการศาลปกครอง เพื่อรวบรวมรายละเอียดต่าง ๆ ประกอบกันให้ทราบถึงปัญหาเพื่อนำมาวิเคราะห์หาคำตอบ

1.5 ขอบเขตของการวิจัย

1. ศึกษาหลักกฎหมาย แนวความคิด หลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยองค์การตุลาการ
2. ศึกษาเนื้อหาและสาระสำคัญของความเป็นมา และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เฉพาะในส่วน การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครอง และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง
3. ศึกษาเปรียบเทียบแนวความคิด และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดีในประเทศที่ใช้ระบบศาลคู่ ได้แก่ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อทำให้เกิดความชัดเจน และเข้าใจถึงระบบวิธีพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งแตกต่างจากระบบวิธีพิจารณาความแพ่งในศาลยุติธรรม
2. ทำให้ทราบว่าการทำหน้าที่ถ่วงดุลอำนาจของคณะ โดยตุลาการผู้แถลงคดีตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใดและมีข้อบกพร่องที่ต้องปรับเปลี่ยนอย่างไรบ้าง
3. ทำให้ทราบถึงความเป็นมา และแนวความคิด ของระบบวิธีพิจารณาคดีปกครองซึ่งกำหนดให้มีตุลาการผู้แถลงคดี และอำนาจหน้าที่ของตุลาการผู้แถลงคดี ตลอดจนคุณสมบัติของตุลาการผู้แถลงคดีที่เหมาะสม เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อให้การอำนวยความสะดวกยุติธรรมเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง