

การจัดการความรู้

เรื่อง

การพิจารณาทางปกครอง หรือการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง

“หลักความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง”

.....

ในการทำคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด (มีวิธีพิจารณาตามที่กฎหมายกำหนด) คำสั่งทางปกครองบางกรณีจะมีขั้นตอนสั้น เพราะต้องการความฉับไว แต่คำสั่งทางปกครองบางกรณีจะมีขั้นตอนในรายละเอียดมากโดยขึ้นอยู่กับความสลับซับซ้อนของสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยวิธีพิจารณาที่กำหนดขึ้นเป็นไปเพื่อรักษาสิทธิของเอกชนให้ได้รับการพิจารณาโดยถี่ถ้วนและรักษาประสิทธิภาพของการปฏิบัติราชการควบคู่กันไปด้วย คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำหรือออกโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น (competance) หากผู้ไม่มีอำนาจหน้าที่กระทำก็จะเกิดความไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.๒๕๓๙) ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่หมายถึง ผู้มีหน้าที่ (authority) เช่น ข้าราชการ คณะกรรมการต่างๆ หรือหน่วยงานของรัฐก็ได้ โดยทั่วไปเจ้าหน้าที่จะเป็นองค์กรทางปกครอง แต่ในบางกรณีที่รัฐมอบอำนาจให้เอกชนเป็นผู้มีอำนาจกระทำการแทนรัฐ ในกรณีนั้น เอกชนก็จะเป็น “เจ้าหน้าที่” ในกรณีนั้น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ดังกล่าวจะต้องมีความเป็นกลาง (impartiality) ต่อทุกฝ่าย เพื่อเป็นหลักในการประกันความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณา โดยความไม่เป็นกลางแบ่งเป็น ๒ กรณี คือ

๑ ความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายนอก กรณีตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.๒๕๓๙ ประกอบด้วย

(๑) เจ้าหน้าที่เป็นคู่กรณีเอง คือเป็นฝ่ายตรงข้ามกัน ซึ่งถือเป็นการร้ายแรงที่สุด เช่น การยื่นตั้งโรงงานในขณะที่ตนเองเป็นผู้มีอำนาจอนุญาตให้ตั้งโรงงาน

(๒) เจ้าหน้าที่เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี เพราะการร่วมเป็นครอบครัวเดียวกันหรือจะร่วมเป็นครอบครัวเดียวกัน อาจทำให้เกิดความลำเอียงได้ง่าย

(๓) เจ้าหน้าที่เป็นญาติของคู่กรณี ความเป็นญาติกันก็มักจะทำให้เกิดความลำเอียง โดยให้จำกัดแค่ขอบเขตของ “ญาติสนิท” แต่เพื่อความชัดเจนกฎหมายจึงได้บัญญัติเป็นประเภทไว้ ดังนี้

ก. บุพการี คือผู้สืบสายโลหิตสายตรงขึ้นไปไม่ว่าจะกี่ชั้น นับตั้งแต่พ่อแม่ ปู่ย่า ตายาย ทวด ซึ่งการนับตามหลักบุพการีนี้ไม่คำนึงถึงการสมรสว่าจะชอบหรือไม่

ข. ผู้สืบสันดาน คือผู้สืบสายโลหิตสายตรงลงมาไม่ว่าจะกี่ชั้น นับแต่ลูกหลาน เหลน ลื้อ ซึ่งการนับตามหลักผู้สืบสันดานจะนับทั้งหมดไม่ว่าจะกำเนิดโดยการสมรสที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ค.ญาติพี่น้อง นับได้ภายในสามชั้น พี่น้อง คือ ผู้เกิดในครอบครัวจากพ่อแม่เดียวกัน ไม่ว่าจะพ่อแม่จะสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ง.ลูกพี่ลูกน้องนับได้ภายในสามชั้น คือ ลูกของผู้เป็นพี่หรือเป็นน้องของพ่อหรือแม่ ได้แก่ ลูกของ ลุง ป้า น้า อา ซึ่งนับตามข้อเท็จจริง

จ.ญาติเกี่ยวพันกันทางแต่งงาน นับได้ภายในสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้พิทักษ์ หรือผู้แทน หรือตัวแทนของคู่กรณี ทั้งนี้ เพราะเคยทำงานรักษาผลประโยชน์ให้กันมาก่อน ซึ่งย่อมมีความใกล้ชิดและอาจลำเอียง

(๕) เป็นเจ้าหน้าที่ ลูกหนี้ หรือนายจ้างของคู่กรณี เพราะมีประโยชน์ที่จะเรียกร้องหรือจะต้องให้แก่กันอยู่ ซึ่งอาจทำให้เกิดความสัมพันธ์ทางใจ อาจไม่ประสงค์จะกระทำการใดเพื่อให้อีกฝ่ายชุนเคื่อง หรือเพื่อให้ตนได้รับประโยชน์จากมูลหนี้ หรือเพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งพอใจเพื่อที่ตนจะได้รับการผ่อนปรนการชำระหนี้

(๖) กรณีอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ขั้นตอนปฏิบัติเมื่อมีกรณีความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายนอก (มาตรา ๑๔)

(ก) กรณีเจ้าหน้าที่เป็นบุคคลธรรมดา ไม่ว่าจะโดยฐานะของตนเอง หรือในฐานะที่ตนเองเป็นผู้กระทำการแทนองค์การทางปกครองก็ตาม ทันทันทีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นตระหนักเองว่าตนมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวหรือมีผู้คัดค้านว่าตนเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามเช่นนั้น เจ้าหน้าที่ผู้นั้นต้องหยุดการพิจารณาในทันที และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวมีคำสั่งว่ากรณีดังกล่าวเป็นจริงหรือไม่ และสมควรดำเนินการอย่างไร ทั้งนี้ ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวให้รวมถึงผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี ผู้ใดไม่พอใจผลการพิจารณาคำคัดค้านของผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปมีสิทธิที่จะอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ ได้อีกชั้นหนึ่ง ส่วนกรณีที่ไม่อาจอุทธรณ์ได้ก็ต้องโต้แย้งต่อองค์การวินิจัยคดีปกครอง (ศาลปกครอง)

(ข) กรณีเจ้าหน้าที่เป็นคณะกรรมการ ในกรณีที่กรรมการคนใดตระหนักว่าตนมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือมีผู้กล่าวหาตนเช่นนั้น กรรมการท่านนั้นควรแจ้งเรื่องให้ประธานกรรมการทราบ โดยประธานกรรมการจะต้องเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาคำคัดค้านนั้น ในการประชุมนี้กรรมการผู้ถูกคัดค้านจะอยู่ร่วมพิจารณาไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับตนโดยแท้ แต่อาจอยู่ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือตอบข้อซักถามได้ หลังจากนั้นต้องออกจากห้องประชุมไป (มาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง วิ.ปกครอง) ในการพิจารณาออกเสียงกรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม และให้ถือว่าคณะกรรมการดังกล่าวประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้านเพื่อจะได้ไม่มีปัญหาเรื่ององค์ประชุม แต่ในกรณีที่ผู้ถูกคัดค้านหลายคนโดยเหตุแยกจากกัน ก็ให้ออกจากห้องประชุมเฉพาะในขณะพิจารณาเกี่ยวกับประเด็นของตนเท่านั้น

(ค) หลายคนโดยมูลกรณีเดียวกันสมควรต้องพิจารณารวมกัน โดยผู้ถูกคัดค้านร่วมกันดังกล่าวทุกคนต้องออกจากห้องประชุม เพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสีย อันอาจทำให้ผลการพิจารณาไม่เป็นกลาง การลงมติให้ทำการกลับ แต่ให้ใช้มติไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน มติของคณะกรรมการดังกล่าวให้เป็นที่สุด เพราะไม่มีขั้นตอนตามสายการบังคับบัญชาที่จะพิจารณาเป็นอย่างอื่น ผู้ใดไม่พอใจมติดังกล่าวก็อาจยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งนั้น

๒ ความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายใน (มาตรา ๑๖)

โดยสภาพคือความไม่เป็นกลางตามความเป็นจริงนั่นเอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เช่น เคยโกรธแค้นอาฆาตกันมาก่อน หรือเป็นผู้มีทัศนคติที่เป็นปฏิปักษ์อย่างแข็งกร้าวกับเรื่องที่จะต้องพิจารณา หรือการมีผลประโยชน์ขัดกัน เป็นต้น

ขั้นตอนการปฏิบัติเมื่อมีกรณีความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายใน จะเป็นการดำเนินการเกี่ยวกับ “ความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายนอก” คือต้องแจ้งผู้บังคับบัญชาหรือประธานกรรมการแล้วแต่กรณี

ผลการฝ่าฝืนหลักเรื่องความเป็นกลาง

ในกรณีที่การพิจารณาจัดทำคำสั่งทางปกครองยังไม่เสร็จสิ้น ผลความเป็นกลาง (ถ้าจะมีอยู่จริง) จึงยังไม่มีผลกระทบต่อผู้ใด และถ้าได้มีการเปลี่ยนแปลงเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาออกไปแล้ว และเจ้าหน้าที่คนใหม่หรือที่เหลืออยู่ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความเป็นกลางแล้ว ก็สามารถดำเนินการเพื่อให้มีคำสั่งทางปกครองต่อไปได้โดยไม่ต้องเริ่มกระบวนการพิจารณาใหม่ แต่ถ้าในกรณีที่ความไม่เป็นกลางรุนแรงเจ้าหน้าที่ที่เข้ามาใหม่จะดำเนินการกระบวนการพิจารณาบางส่วนใหม่ก็ได้

อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหลักความเป็นกลางโดยไม่มีการเปลี่ยนตัวเจ้าหน้าที่ และการพิจารณาได้ดำเนินการไปจนจบ และมีคำสั่งทางปกครองขึ้นแล้ว ผลการฝ่าฝืนหลักความเป็นกลางสามารถแยกได้เป็น ๒ กรณี คือ

(๑) กรณีความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายนอก (มาตรา ๑๓ วิ.ปกครอง) ต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น

(๒) กรณีความไม่เป็นกลางโดยสภาพภายใน ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริง หากมีความไม่เป็นกลางจริง และความไม่เป็นกลางนั้นมีผลโดยตรงให้เกิดคำสั่งทางปกครองในลักษณะที่เป็นการกล่าวหาหรือทางลบ คู่กรณีก็สามารถขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นได้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้น

ข้อยกเว้นบทบังคับเรื่องหลักความไม่เป็นกลาง (มาตรา ๑๘ วิ.ปกครอง)

มี ๒ กรณีคือ

(๑) ในกรณีเร่งด่วน จะผิดผ่อนไปไม่ได้ จำเป็นที่จะต้องมีคำสั่งทางปกครองเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ของเอกชน ซึ่งหากปล่อยล่าช้าจะเกิดความเสียหายที่ไม่มีทางแก้ไขได้

(๒) ไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทน

.....