การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครอง : ศึกษาเปรียบเทียบ หลักการ ผู้มีอำนาจพิจารณาและระยะเวลาการอุทธรณ์ระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

Appeal of Administrative Orders within the Administration: a Comparative Study of Principles, Authorities, and Appeal Periods between Thai Laws and Foreign Laws

ปัณณวิชญ์ จำเริญเลิศ[1]
Pannavit Chumroenlert[2]
กิตติศักดิ์ หนูชัยแก้ว[3]
Kittisak Noochaikaew[4]

วันที่รับบทความ: 14 พฤศจิกายน 2567
วันที่แก้ไขบทความ: 26 พฤศจิกายน 2567
วันที่ตอบรับ: 2 พฤศจิกายน 2567
วันที่เผยแพร่: 27 ธันวาคม 2567

[1]ปัณณวิชญ์ จำเริญเลิศ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ 110/1-4 ถ. ประชาชื่น แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร 10210, E-mail : allosaurus789@gmail.com

[2]Pannavit Chumroenlert Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University 110/1-4 Prachachuen Road, Laksi District, Bangkok 10210, Thailand,E-mail : allosaurus789@gmail.com

[3]อาจารย์ ดร.กิตติศักดิ์ หนูชัยแก้ว คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ 110/1-4 ถ. ประชาชื่น แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร 10210 E-mail : Kittisak.noo@dpu.ac.th

[4]Dr.Kittisak Noochaikaew, Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University 110/1-4 Prachachuen Road, Laksi District, Bangkok 10210, Thailand, E-mail : Kittisak.noo@dpu.ac.th

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาเปรียบเทียบแนวคิด วิธีการ และผลทางกฎหมายของการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยเพื่อเสนอแนะรูปแบบการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองที่เหมาะสมกับประเทศไทย

ผลการศึกษาพบว่า ประเด็นแรก ปัญหาเกี่ยวกับการใช้ระบบอุทธรณ์แบบบังคับตามกฎหมายของประเทศไทยซึ่งการอุทธรณ์เป็นขั้นตอนที่จำเป็นต้องกระทำเพื่อให้คู่กรณีมีสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของการคุ้มครองเยียวยาผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาไม่ว่าด้วยเหตุผลใด ประเด็นที่สอง ปัญหาความเป็นกลางของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองซึ่งกฎหมายไทยกำหนดให้หมายถึงผู้ที่ออกคำสั่งนั้นเองและการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายไทยไม่ได้กำหนดให้เป็นไปโดยอัตโนมัติเมื่อมีการอุทธรณ์เกิดขึ้น ซึ่งล้วนส่งผลกระทบต่อคู่กรณีที่ประสงค์จะอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น ประเด็นที่สาม ปัญหาระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่กฎหมายไทยกำหนดไว้เพียง 15 วันซึ่งอาจสั้นเกินกว่าที่คู่กรณีจะเตรียมตัวอุทธรณ์ได้ทัน

จากการศึกษาปัญหาข้างต้นทำให้ผู้เขียนได้พิจารณากฎหมายอันเกี่ยวข้องกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่นและประเทศสเปน เพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบและปรับปรุงแก้ไขขั้นตอนที่ยังปัญหาของประเทศไทย โดยเสนอให้จะมีการเปลี่ยนระบบอุทธรณ์เป็นแบบเผื่อเลือก กำหนดให้เจ้าหน้าที่ระดับผู้บังคับบัญชาเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง กำหนดให้มีการทุเลาคำสั่งทางปกครองได้โดยเสนอพยานหลักฐานประกอบ และเพิ่มเติมระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เป็น 30 วัน

คำสำคัญ: คำสั่งทางปกครอง, การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง, กฎหมายปกครอง, เปรียบเทียบ, พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

Abstract

This abstract aims to study and compare the concepts, methods, and legal consequence of appeal of administrative order within the administrative department of Thailand in order to suggest a form of appeal of administrative order in the administrative department that is appropriate for Thailand laws.

The study found that The first issue: The problem about use of the mandatory appeal system in Thailand where an appeal is a required step in order for a party to have the right to file a lawsuit with the administrative court causing problems in the protection and compensation for those affected by administrative order that have not been appealed within the deadline for whatever reason. The second issue: The problem of the neutrality of the person having the authority to consider the appeal of administrative order, which Thai law defines as the person who issued the order, and the relief of enforcement of administrative order that Thai law does not automatically provide for when an appeal occurs, all of these have an impact on the parties who wish to appeal the administrative order. The third issue: The problem of the time limit for appealing administrative order which Thai law stipulates to be only 15 days, it may be too short for the parties to prepare for the appeal in time.

From the study of the above problem groups, the author has considered the laws related to appeal in the administration department of Germany, Franch, Italy, Japan, and Spain, in order to study and compare and improve the problematic procedures of Thailand. By proposing to change an appeal system to an alternative system, designate a commanding officer as the authority to consider an appeal of administrative order, provide for the relief of administrative order by presenting the evidence for consideration, and extend the period for appeal in the administrative department to 30 days.

Keywords: Administrative order, Appeal in the administration department, Administrative law, Compare, Administrative Procedure Act B.E. 2539 (1996)

1. บทนำ

1.1 ความเป็นมา และความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบัน รัฐใด ๆ ที่มีรูปแบบการปกครองในระบอบประชาธิปไตยล้วนแล้วแต่ต้องยึดมั่นตามหลักนิติรัฐ (Rechtsstaat) (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2555, น. 21)

หรือหลักการที่การใช้อำนาจรัฐหรือการกระทำทางการปกครองใดล้วนแล้วแต่ต้องเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ได้มีกฎหมายบัญญัติหรือรับรองการให้อำนาจเอาไว้ มิฉะนั้นการกระทำดังกล่าวอาจถูก

เพิกถอนหรือไม่มีผลในทางกฎหมายได้ ดังนั้นการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจ จึงไม่อาจกระทำได้ เพราะฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารที่จะต้องใช้อำนาจของตนเท่าที่ไม่ขัดต่อฝ่ายนิติบัญญัติอันเป็นตัวแทนผู้ได้รับเลือกให้ใช้อำนาจจากประชาชน อันเป็นไปตามหลักการของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

หนึ่งในกระบวนการใช้อำนาจทางปกครองที่สำคัญได้แก่ การออกคำสั่งทางปกครองตามที่มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีลักษณะเป็นการที่ฝ่ายปกครองหรือเอกชนผู้ที่มีอำนาจปกครองใช้อำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้ (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2554, น. 128)

จนส่งผลออกไปยังภายนอกฝ่ายปกครองและอาจเกิดการกระทบกระทั่งต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือผลประโยชน์ของเอกชนบางกลุ่มได้เช่นกัน เพื่อจำกัดอำนาจของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานที่มีอำนาจทางปกครองดังกล่าวไม่ให้สามารถใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจหรือผิดพลาดไปจากขอบเขตที่กฎหมายมอบอำนาจไว้ กฎหมายที่เกี่ยวเนื่องกับการปกครองจึงได้บัญญัติหลักที่เกี่ยวข้องกับการออกคำสั่งทางปกครองไว้โดยละเอียด ไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนหรือกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่ต้องทำตามขั้นตอนที่ถูกกำหนดขึ้น รวมไปถึงว่าการออกคำสั่งแต่ละครั้งจะต้องมีเหตุผลที่ชอบด้วยกฎหมาย(ตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง (Principle of Legality of Administrative Action) (สมยศ เชื้อไทย, 2557, น. 237)

ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายเฉพาะในแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับคำสั่งเช่นว่านั้น หรือกฎหมายที่เป็นหลักการทั่วไปอย่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เป็นต้น เพื่อมิให้ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจรัฐได้ตามอำเภอใจ

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติ การออกคำสั่งทางปกครองอาจเกิดปัญหาขึ้นได้ด้วยปัจจัยทั้งภายนอกและภายในต่าง ๆ เช่น ความบกพร่องของตัวเจ้าหน้าที่เองหรือความผิดพลาดทางการสื่อสารและส่งต่อข้อมูลซึ่งอาจทำให้คำสั่งทางปกครองที่เกิดขึ้นไม่ได้มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนด จึงต้องมีการกำหนดหลักการเพื่อตรวจสอบ ทบทวนและแก้ไขคำสั่งที่เกิดขึ้นเพื่อให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายต่อไป โดยทางแก้หนึ่งที่เห็นได้ชัดคือการนำคดีเข้าสู่ศาลปกครองหรือองค์กรตุลาการที่มีหน้าที่วินิจฉัยในข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากคำสั่งทางปกครองนั้น

อย่างไรก็ตาม การให้องค์กรตุลาการรับภาระวินิจฉัยข้อพิพาทอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองทั้งหมดโดยไม่มีการกลั่นกรองเสียก่อนอาจจะทำให้ศาลมีภาระล้นมือและไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ในส่วนอื่น ๆ ของตนได้ นอกจากนี้ การดำเนินกระบวนพิจารณาโดยศาลยังมีข้อจำกัดหลายประการ เช่น การต้องใช้ระยะเวลาในการรับคำฟ้อง พิจารณาพยานหลักฐานต่าง ๆ และตัดสินคดี ซึ่งอาจเป็นการล่าช้าและทำให้ทั้งหน่วยงานที่ออกคำสั่ง

และตัวผู้ได้รับผลร้ายจากคำสั่งต้องเกิดความเสียหายระหว่างรอผลวินิจฉัยดังกล่าว ประกอบกับการที่อำนาจในการตัดสินคดีของศาลยังถูกจำกัดอยู่เท่าที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ ทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้ทุกเรื่อง

เพื่อป้องกันและลดทอนปัญหาความยุ่งยากข้างต้น กฎหมายจึงได้กำหนดขั้นตอนเพื่อให้ฝ่ายปกครองสามารถทบทวนคำสั่งทางปกครองที่ได้มีการออกคำสั่งไปแล้ว อันเรียกว่า “การอุทธรณ์ในชั้นภายในฝ่ายปกครอง”ซึ่งเป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางปกครองในชั้นก่อนที่จะให้องค์กรตุลาการวินิจฉัย ซึ่งมีข้อดีหลายประการ ได้แก่ เป็นการดำเนินการระงับข้อพิพาทได้รวดเร็วกว่าการดำเนินการในชั้นศาล เพราะเป็นการให้ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจเองว่าจะแก้ไขเปลี่ยนคำสั่งของตนหรือไม่โดยไม่ต้องผ่านขั้นตอนหลายประการอย่างในกระบวนการขององค์กรตุลาการ โดยที่คู่กรณีไม่จำเป็นต้องเสียค่าใช้จ่ายและเวลาในการฟ้องและดำเนินคดีและยังเป็นการลดจำนวนข้อพิพาทที่จะต้องนำขึ้นสู่ศาลปกครองได้อีกด้วย เช่น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่สั่งการโดยผิดหลงในบางประการและดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องเมื่อทราบเหตุแห่งความผิดพลาดนั้น เป็นต้น (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2561, น. 167)

อีกทั้งการทบทวนคำสั่งโดยฝ่ายปกครองเองยังอาจเป็นการเยียวยาที่เหมาะสมและกว้างขวางกว่าที่ศาลปกครองจะให้ได้ เพราะฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจแก้ไขคำสั่งได้ทั้งในเรื่องความชอบด้วยกฎหมายและความเหมาะสมของคำสั่งนั้น ๆ เช่น การแก้ไขรายละเอียดบางประการของคำสั่งที่ศาลอาจไม่มีอำนาจหรือความเชี่ยวชาญในการตัดสินในแบบเดียวกับหน่วยงานที่มีหน้าที่วินิจฉัยเรื่องดังกล่าวโดยตรง เป็นต้น

ประเทศไทยได้นำหลักการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมาใช้ระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองโดยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 อันได้กำหนดว่า หากมีกฎหมายกำหนดวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายไว้โดยเฉพาะแล้วคู่กรณีต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน มิเช่นนั้นจะไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยอย่าง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พศ. 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แล้ว ยังอาจมีปัญหาที่ส่งผลต่อกระบวนการดำเนินคดีปกครองอยู่บางประการ ดังนั้น ผู้ศึกษาขอเสนอประเด็นการศึกษาออกเป็นสามประการดังต่อไปนี้

ประการแรก ปัญหาเรื่องระบบอุทธรณ์แบบบังคับตามที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 ได้กำหนดไว้ว่า การฟ้องคดีปกครองจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อได้มีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการแก้ไขที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะเสียก่อน เมื่อไม่พอใจในผลของการสั่งการนั้น หรือไม่มีการสั่งการภายในเวลาตามสมควร จึงจะทำให้เกิดสิทธิ์ในการฟ้องคดีดังกล่าวต่อศาลปกครอง และกฎหมายอย่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดหลักอันเป็นกฎหมายกลาง

สำหรับขั้นตอนในการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองไว้ให้ต้องมีการยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่าย ปกครองเสียก่อนนอกจากจะมีกฎหมายยกเว้นไว้เป็นการเฉพาะ

จากการพิจารณากฎหมายทั้งสองฉบับทำให้ทราบว่า ระบบกฎหมายปกครองของประเทศไทยมีลักษณะเป็นการอุทธรณ์แบบบังคับโดยหากไม่มีการยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดเสียก่อนแล้ว คู่กรณีก็จะไม่มีสิทธิ์นำคดีให้ศาลปกครองวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแต่ประการใด (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2561, น. 168)

ดังนั้น การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในบางเรื่องมีลักษณะเป็นเหมือนขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้เพื่อให้ต้องทำหากประสงค์ที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองในภายหลังโดยที่มิได้มีการแก้ปัญหาเพื่อลดคดีพิพาทที่จะต้องนำขึ้นสู่ศาลปกครองอย่างที่ควรจะเป็น และในบางกรณียังอาจเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งทางปกครองแต่ไม่สามารถอุทธรณ์ภายในกำหนดอีกด้วย ทำให้เกิดปัญหาว่าลักษณะการอุทธรณ์แบบบังคับในระบบกฎหมายไทยมีความเหมาะสมและเพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือไม่

ประการที่สอง ปัญหาผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์และการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครอง จากการพิจารณาพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 ทำให้เห็นว่าขั้นตอนและวิธีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบกฎหมายไทยที่ยังเป็นปัญหาที่อาจแบ่งได้เป็นสองประการดังต่อไปนี้

ก. ปัญหาผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นไปตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นเองที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง นอกเสียจากว่าจะมีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ข. ปัญหาว่าผลของการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองว่าเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือไม่โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 วรรคสามได้กำหนดไว้ไม่ได้มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยอัตโนมัติ เว้นแต่ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นหรือผู้มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือองค์กรที่มีหน้าที่วินิจฉัยคดีปกครอง จะเป็นผู้สั่งให้มีการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้นเสียตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63/2 ได้กำหนดไว้

จากการพิจารณาบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหลักการของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองทั้งสองประการทำให้เกิดประเด็นปัญหาว่าหลักการดังกล่าวมีความเหมาะสมหรือไม่และควรที่จะมีการปรับปรุงอย่างไรโดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของตัวเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ซึ่งกฎหมายกำหนดให้เป็นตัวเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั่นเองซึ่งอาจกระทบถึงความเป็นกลางในการตัดสินอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้ และการกำหนดให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองนอกจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะเห็นควรให้เป็นเช่นนั้นซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อการเยียวยาผลที่เกิดจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวโดยเฉพาะในกรณีที่คำสั่งทางปกครองก่อให้เกิดความเสียหายที่ยากแก่การกลับคืนสู่สภาพเดิม

ประการที่สาม ระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและผลที่มีต่อการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง กล่าวคือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พศ. 2539 มาตรา 44 แห่งประเทศไทยได้กำหนดระยะเวลาให้คู่กรณีของคำสั่งทางปกครองสามารถอุทธรณ์คำสั่งได้ภายในเวลา 15 วันนับแต่วันที่ทราบถึงเหตุแห่งการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าว จึงเป็นประเด็นปัญหาว่าระยะเวลาเพียง 15 วันในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในหน่วยงานตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พศ. 2539 มาตรา 44 นับว่าสั้นมากและอาจทำให้คู่กรณีเสียสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองได้ หากไม่สามารถยื่นอุทธรณ์ให้ทันเวลาดังกล่าว เพราะในระบบการอุทธรณ์แบบบังคับที่ประเทศไทยใช้นั้น หากมิได้มีการยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้โดยชอบด้วยกฎหมายเสียก่อน ผู้ที่ประสงค์จะนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองก็ไม่มีสิทธิ์ฟ้องคดีดังกล่าวแต่อย่างใด

บทความฉบับนี้มุ่งศึกษากระบวนการอุทธรณ์ในชั้นภายในฝ่ายปกครองที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองและการพิจารณาความเป็นไปได้ในการปรับปรุงแก้ไขขั้นตอนหรือกระบวนการอุทธรณ์ในชั้นภายในฝ่ายปกครองและการเพิ่มประสิทธิภาพในการคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองให้มากยิ่งขึ้น โดยการเปรียบเทียบหลักกฎหมายจากประเทศที่มีระบบกฎหมาย Civil Laws ทั้ง 5 ประเทศได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น ประเทศเยอรมนี ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลีและประเทศสเปน เพื่อหาหลักการที่เหมาะสมและสอดคล้องกับการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์

1.2.1 ศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครอง เกี่ยวกับหลักการผู้มีอำนาจพิจารณาและระยะเวลาการอุทธรณ์

1.2.2 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบเกี่ยวกับหลักการ ผู้มีอำนาจพิจารณาและระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองโดยเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อวิเคราะห์ปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยเกี่ยวกับหลักการ ผู้มีอำนาจพิจารณาและระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

1.2.4 เพื่อนำเสนอแนวทางในการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้องกับหลักการ ผู้มีอำนาจพิจารณาและระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่เหมาะสมกับประเทศไทยต่อไป

1.3 ขอบเขตการวิจัย

การศึกษานี้ มุ่งถึงแนวคิด ลักษณะของกฎหมายและหลักการเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครอง ทั้งในระบบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย โดยมุ่งพิจารณากฎหมายของ 5 ประเทศ ได้แก่ กฎหมายปกครองของประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมัน ประเทศญี่ปุ่น ประเทศอิตาลีและประเทศสเปน รวมทั้งหลักการในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง 2539 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ของประเทศไทย และความเหมือนหรือแตกต่างของกฎหมายจากทั้ง 5 ประเทศ และแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทย ว่าด้วยความเหมาะสมของรูปแบบการอุทธรณ์แบบบังคับ การกำหนดตัวเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครอง ผลของการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองว่าเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองหรือไม่และระยะเวลาในการอุทธรณ์คำสั่ง เป็นฐานในการศึกษาต่อไป

1.4 วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาเพื่อหาข้อมูลในบทความนี้ใช้วิธีการศึกษาข้อมูลจากงานวิจัยทางเอกสาร(Documentary Research) เป็นหลัก โดยศึกษาปัญหาเกี่ยวกับวิธีการและข้อกำหนดในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองและผลที่มีต่อการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยศึกษาและเปรียบเทียบจากเอกสารหลายประเภท ทั้งกฎหมายของไทยและต่างประเทศ และศึกษาจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง หนังสือ วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ และบทความกับวารสารต่าง ๆที่เกี่ยวข้อง

2. ผลการวิจัย

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองของฝ่ายปกครอง

เมื่อฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการใด ๆ ก็ตาม ฝ่ายปกครองจะต้องมีอำนาจและหน้าที่ตามที่กฎหมายปกครองได้กำหนดไว้ เพื่อให้สามารถบังคับให้เกิดการเปลี่ยนแปลงหรือผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของเอกชนหรือก่อให้เกิดความรับผิดขององค์กรทางปกครอง (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, 2540, น. 99) โดยหลักดังกล่าวถูกเรียกว่า การกระทำทางปกครอง (Administrative action) โดยการกระทำทางปกครองนี้หากเป็นการกระทำเพื่อเปลี่ยนแปลงสิทธิและหน้าที่ของเอกชน ในทางทฤษฎีอาจถูกเรียกว่า “นิติกรรมทางปกครอง”

ความหมายของนิติกรรมทางปกครองในแต่ละประเทศอาจมีความหมายที่แตกต่างกันออกไป โดยในประเทศฝรั่งเศส คำว่านิติกรรมทางปกครอง (Acte Administrativf) จะหมายถึงทั้งคำสั่งทางปกครองและกฎด้วย ในขณะที่แนวคิดของประเทศเยอรมันจะนำมาใช้กับคำสั่งทางปกครอง (Verwaltungsakt) เท่านั้น (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, 2540, น. 99-100)

สำหรับในประเทศไทยจะใช้คำว่า การกระทำทางปกครองที่ก่อให้เกิดผลตามกฎหมาย (นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2560 น. 443) ซึ่งอาจจำแนกได้เป็น 1. คำสั่งทางปกครอง 2. คำสั่งทางตุลาการ 3. กฎทางปกครอง 4. สัญญาทางปกครอง 5. การกระทำทางกายภาพ (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, 2540, น. 100)

ดังนั้น ความหมายของคำว่าการกระทำทางปกครอง จึงได้แก่ การใด ๆ ที่ผู้มีอำนาจและหน้าที่ในฝ่ายปกครองได้กระทำขึ้นเพื่อให้เกิดผลกระทบต่อเอกชนไม่ว่าในเรื่องของสิทธิและหน้าที่ โดยที่จะต้องมีกฎหมายรับรองผลแห่งการกระทำนั้น ๆ เอาไว้และไม่จำเป็นต้องขอความยินยอมต่อบุคคลดังกล่าวเพื่อให้การกระทำนั้นมีผลที่สามารถบังคับได้ต่อไป (พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, 2567, น. 121)

2.1.1. ความหมายของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองเป็นการกระทำทางปกครองที่สำคัญมากอย่างหนึ่ง มีเนื้อหาตรงกับคำที่ในทางกฎหมายฝรั่งเศสเรียกว่า นิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเฉพาะราย(Acte Administrative Individual) ซึ่งมีลักษณะเป็นการสั่งการฝ่ายเดียวในทางปกครองที่มุ่งจะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิหรือหน้าที่ หรือสถานภาพทางกฎหมายของผู้ที่ได้รับคำสั่งนั้น ๆ (ฤทัย หงส์สิริ, 2541, น. 107)

ในขณะที่ประเทศเยอรมันจะให้คำจำกัดความว่า “คำสั่งสำหรับการบังคับใช้ตามกฎหมาย (Vollstreckungstitel) (พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย, 2567, น. 128)

สำหรับในประเทศไทย มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้คำนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” เอาไว้ โดยอาจอธิบายความหมายได้ดังต่อไปนี้ (กมลชัย รัตนสกาววงศ์, 2554, น. 83-84)

1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงกฎ

2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง กล่าวคือ กฎกระทรวงฉบับที่ 12(พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2.2 วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง

โดยทั่วไปแล้ว การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมักถูกมองว่าเป็นขั้นตอนเพื่อให้ประชาชนที่รู้สึกว่าตนเองไม่ได้รับความเป็นธรรมจากคำสั่งทางปกครองเข้าดำเนินการเพื่อขอให้มีการแก้ไขผลของคำสั่งทางปกครอง หรือมิเช่นนั้นก็เพื่อให้เกิดสิทธินำคดีเข้าสู่องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองต่อไป อย่างไรก็ดี จากการศึกษาแนวคิดวิชาการของนักกฎหมายไทยและต่างประเทศทำให้เห็นว่าเหตุผลและความจำเป็นของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองอาจแบ่งได้เป็นสามประการดังต่อไปนี้

ส่งเสริมการควบคุมและตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง

คำสั่งทางปกครองมีลักษณะและขั้นตอนที่ซับซ้อนยุ่งยากในแต่ละเรื่อง ทั้งยังเกี่ยวพันกับข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายหลายประเภท อีกทั้งยังมีปริมาณมาก ในความเป็นจริงจึงอาจเกิดข้อผิดพลาดกับคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของ ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายและความเหมาะสม เช่นได้มีคำสั่งสั่งผิดตัวบุคคล สั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือสั่งโดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริงบางประการ เป็นต้น ดังนั้น การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองจึงเป็นการเปิดโอกาสเพื่อส่งเสริมให้ฝ่ายปกครองได้ควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจภายในของตน (autocontrôle de l'administration) พร้อมทั้งดำเนินการแก้ไขหากเห็นว่ามีข้อผิดพลาดประการใด ๆ เกิดขึ้น โดยการแก้ไขดังกล่าวอาจกระทำโดยตัวเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่นั้นก็ได้ (กมลชัย รัตนสกาวพงศ์, 2537, น. 317)

คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ประชาชนในแต่ละรัฐย่อมมีสิทธิ์และเสรีภาพตามที่ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายต่าง ๆ การที่เจ้าหน้าที่รัฐหรือฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งใด ๆ อันกระทบต่อสิทธิ์ดังกล่าวได้จึงต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ หากประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งดังกล่าวจึงสามารถขอให้ฝ่ายปกครองทบทวนดุลพินิจในการออกคำสั่งดังกล่าวเพื่อเป็นการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่ประชาชน (protection juridique des administrés) และแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นโดยที่ยังไม่ต้องไปขอให้ศาลดำเนินการแต่ประการใด อีกทั้งการขอให้ฝ่ายปกครองแก้ไขปัญหาให้ยังอาจให้ผลที่เป็นที่น่าพอใจกว่าการพิจารณาของศาลซึ่งต้องคำนึงถึงปัจจัยหลายอย่างประกอบกัน เช่นบทบัญญัติของกฎหมาย ความเสียหายตามความเป็นจริงหรือแนวคำพิพากษาในเรื่องดังกล่าว เป็นต้น ในขณะที่ฝ่ายปกครองอาจสามารถกำหนดการแก้ปัญหาและเยียวยาที่ตรงกับความประสงค์ของผู้ที่โต้แย้งคำสั่งดังกล่าวมากกว่าด้วย

แบ่งเบาภาระในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการแบ่งเบาภาระในการพิจารณาคดีของศาล (protection juridique des administrés) เพราะสามารถช่วยกลั่นกรองข้อพิพาทและลดปริมาณคดีพิพาทที่จะนำมาขึ้นสู่ศาลได้ เนื่องจากว่าหากฝ่ายปกครองได้มีดุลพินิจแก้ไขคำสั่งที่มีปัญหาจนทำให้ผู้อุทธรณ์เกิดความพอใจ

ก็จะทำให้ไม่มีความจำเป็นต้องนำข้อพิพาทดังกล่าวขึ้นสู่ศาลปกครองอีกต่อไป อีกทั้งหากยังคงต้องมีการนำคดีขึ้นสู่ศาล การพิจารณาปัญหาตามถ้อยคำอุทธรณ์และคำตอบรับของหน่วยงานยังช่วยให้ศาลสามารถเข้าใจในข้อเท็จจริงที่พิพาท ข้อกฎหมายและประเด็นโต้แย้งของทั้งสองฝ่าย ให้ศาลสามารถตัดสินคดีดังกล่าวได้สะดวกมากขึ้นอีกด้วย

จากการศึกษาวัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองทำให้เห็นว่าขั้นตอนดังกล่าวก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งสามฝ่ายได้แก่ คู่กรณีของคำสั่งทางปกครองที่ได้รับการเยียวยาโดยสะดวก องค์กรตุลาการที่ได้รับการแบ่งเบาภาระไม่ต้องตัดสินข้อพิพาทที่เกิดจากคำสั่งทางปกครองทั้งหมด และฝ่ายปกครองที่มีโอกาสและอำนาจในการใช้ดุลพินิจปรับปรุงในสิ่งที่เกี่ยวกับการให้บริการของตนได้ด้วยตนเอง การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองจึงมีฐานะเป็นมาตรการหนึ่งที่จำเป็นสำคัญเพื่อให้การดำเนินการของรัฐเป็นไปโดยสะดวก

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายไทย

เนื่องจากการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองขั้นตอนที่จำเป็นและสำคัญเพื่อเยียวยาและแก้ไขปัญหาอันเกี่ยวกับการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง การเสาะหาข้อบกพร่องหรือจุดที่สามารถปรับปรุงได้ในตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองอย่าง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงเป็นหนึ่งในวิธีการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง โดยปัญหาที่ผู้ศึกษาได้พบเจออาจแบ่งได้เป็น 3 ประการดังจะกล่าวถึงต่อไปนี้

2.3.1 ปัญหาการกำหนดระบบการอุทธรณ์แบบบังคับในระบบกฎหมายไทย

จากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองทำให้เห็นว่าระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองอาจแบ่งได้เป็นสองประเภท ประเภทแรกระบบอุทธรณ์แบบไม่บังคับหรืออาจเรียกว่าระบบเผื่อเลือก (Optional Administrative Appeals) ซึ่งมีลักษณะเป็นการที่กฎหมายได้กำหนดให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นเพียงทางเลือกในการเยียวยาแก้ไขปัญหาที่เกิดจากคำสั่งทางปกครองเอาไว้ ไม่ได้เป็นขั้นตอนที่บังคับให้คู่กรณีต้องกระทำเพื่อให้เกิดสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองแต่อย่างใด ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า คู่กรณีผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองในประเทศที่ใช้ระบบการอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกสามารถเลือกที่จะดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดหรือว่าจะนำข้อพิพาทดังกล่าวขึ้นฟ้องคดีต่อศาลเลยก็ได้ ไม่จำเป็นที่จะต้องดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเสียก่อน

ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองประเภทที่สองคือ การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองแบบบังคับ (Mandatory Administrative Appeals) ซึ่งมีลักษณะเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองเอาไว้ โดยคู่กรณีที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ให้เสียก่อน โดยมักจะมีกฎหมายกลาง

กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์เอาไว้ แต่จะไม่นำหลักเช่นว่านั้นมาใช้หากมีกฎหมายเฉพาะกำหนดวิธีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้แล้วซึ่งคู่กรณีก็ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนเหล่านั้นให้เรียบร้อยเสียก่อน มิเช่นนั้นก็ไม่ถือเป็นผู้ที่มีสิทธิหรือส่วนได้ส่วนเสียที่สามารถจะฟ้องคดีเช่นว่านั้นต่อศาลปกครองได้ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า ในระบบการอุทธรณ์แบบบังคับนั้น หากไม่ได้ทำการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้ก่อนแล้ว คู่กรณีก็ไม่มีสิทธิที่จะนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาลปกครองได้

เมื่อประเทศไทยได้ใช้ระบบการอุทธรณ์แบบบังคับจึงจำเป็นต้องรับทั้งข้อดีและข้อเสียของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองในระบบดังกล่าวไปด้วย โดยข้อดีของระบบดังกล่าวได้แก่ การกลั่นกรองข้อพิพาทที่จะสามารถนำมาฟ้องคดีด้วยข้อกำหนดที่ว่าคู่ความจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองให้เรียบร้อยก่อนเพื่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป เพราะข้อพิพาทที่จะสามารถนำขึ้นสู่ศาลปกครองได้จะต้องเป็นสิ่งที่หน่วยงานที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์วินิจฉัยมาก่อนแล้ว ซึ่งทำให้เห็นว่าข้อพิพาทน่าจะมีมูลพอให้ฟ้องคดีได้ และยังแสดงให้เห็นถึงความพยายามของผู้ที่จะมาฟ้องคดีซึ่งต้องยื่นทั้งอุทธรณ์ภายในต่อหน่วยงานและคำฟ้องต่อศาลอีกด้วย

ส่วนข้อเสียของจากระบบอุทธรณ์แบบบังคับพบว่า ปัญหาเรื่องการคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนในทางปฏิบัติซึ่งความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองได้เกิดขึ้นในความเป็นจริง แต่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนมิได้ดำเนินการอุทธรณ์จนสิ้นระยะเวลาที่จะอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองซึ่งส่งผลให้ผู้นั้นมิอาจนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองได้อีกต่อไปไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม ซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมในทางปฏิบัติ เนื่องจากเป็นการไม่สามารถเยียวยาผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนตามความเป็นจริงเพราะความบกพร่องในขั้นตอนซึ่งอาจเกิดจากความพลั้งเผลอโดยสุจริตของผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนก็ได้

จากการศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายของกลุ่มประเทศที่เลือกศึกษาทั้ง 5 แสดงให้เห็นว่าประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีความในศาลปกครอง ค.ศ. 1960 และกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีความปฏิบัติรัฐการปกครอง ค.ศ. 1976 ของประเทศเยอรมนีนั้นได้กำหนดให้ใช้การอุทธรณ์ระบบบังคับเช่นเดียวกับในประเทศไทย กล่าวคือคู่กรณีจะต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนหากประสงค์ที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองต่อไป (เกรียงไกร โพธิ์แก้ว, 2554, น. 140*)*

ส่วนการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศสเปนนั้นมีลักษณะเป็นระบบอุทธรณ์แบบบังคับเช่นเดียวกับในประเทศไทยและประเทศเยอรมนี อย่างไรก็ดีความแตกต่างที่สำคัญของระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศสเปนได้แก่ ลักษณะการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการอุทธรณ์ตามลำดับชั้น (recurso de alzada) กล่าวคือ ผู้อุทธรณ์จะต้องอุทธรณ์ให้ครบตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดในทุก ๆ ชั้นเพื่อให้เกิดทางเลือกว่าจะอุทธรณ์ซ้ำภายในฝ่ายปกครอง (recurso de reposicion) ซึ่งหมายความว่าคู่กรณีมีสิทธิเลือกที่จะดำเนินการอุทธรณ์ได้อีกครั้งหนึ่งเพื่อโต้แย้งคำวินิจฉัยในคราวแรกต่อหน่วยงานที่ออกคำสั่งดังกล่าว หรือจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองซึ่งเป็นศาลชำนัญพิเศษทันทีเลยก็ได้เช่นกัน ทั้งนี้การเลือกอุทธรณ์ซ้ำมิได้

เป็นการตัดสิทธิมิให้ผู้อุทธรณ์นำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองแต่อย่างใด เพียงแต่ต้องรอให้มีคำวินิจฉัยของอุทธรณ์ที่ซ้ำเสร็จสิ้นออกมาเสียก่อน หากไม่พอใจกับคำสั่งนั้นค่อยนำคดีขึ้นสู่ศาลต่อไป (โรม ทีปะปาล, 2560, น. 50)

สำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้การอุทธรณ์ในรูปแบบเผื่อเลือกนั้น รัฐบัญญัติแห่งประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นระบบเผื่อเลือกซึ่งผู้ที่ได้รับความเสียหายมีทั้งสิทธิและทางเลือกที่จะฟ้องคดีต่อศาลได้ทันทีหรือว่าจะดำเนินการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนการนำคดีขึ้นสู่ศาลก็ได้และยังสามารถเลือกที่จะอุทธรณ์และฟ้องคดีไปพร้อมกันก็ได้ โดยไม่ได้มีลักษณะเป็นหน้าที่ซึ่งกฎหมายจะสามารถบังคับให้คู่กรณีต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด (เตือนใจ เบ้าสอน, 2562, น. 52)

ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศอิตาลีนั้นมีลักษณะเป็นการการอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกซึ่งคู่กรณีสามารถเลือกที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ทันทีหรือว่าจะอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนก็ได้ ดังที่รัฐกฤษฎีกาว่าด้วยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ค.ศ. 1971 มาตรา 1 วรรคหนึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปในการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเอาไว้ว่า เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับคำสั่งแล้ว หากไม่พอใจในคำสั่งดังกล่าวก็ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งนั้นต่อหน่วยงานทางปกครองได้ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น คู่กรณีในการที่จะเลือกวิธีการเยียวยาแก้ไขปัญหาโดยอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองทันทีก็ได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ที่ได้รับคำสั่งไม่สามารถเลือกที่จะใช้ทางแก้ปัญหาทั้งสองอย่างพร้อมกันได้ และหากได้ดำเนินการทั้งสองวิธีไปพร้อมกัน ให้ถือว่าผู้นั้นได้เลือกวิธีการแก้ปัญหาโดยการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งเป็นทางเลือกที่สามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้ดีกว่า (กาญจนา ปัญญานนท์, 2561, น. 421)

ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศญี่ปุ่นนั้นมีลักษณะเป็นการอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีปกครอง ค.ศ. 1962 มาตรา8(1) ได้ระบุว่าการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองต่อศาลนั้นมีลักษณะเป็นกระบวนการทางเลือกมิใช่ระบบบังคับให้ต้องกระทำเสียก่อน กล่าวคือ โจทก์หรือผู้ฟ้องคดีสามารถเลือกได้ว่าจะดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อผู้ที่อำนาจวินิจฉัยคำสั่งนั้นก่อนหรือไม่หากไม่ประสงค์ที่จะทำเช่นนั้น ผู้มีสิทธิ์ก็สามารถนำคดีเข้าสู่ศาลที่มีอำนาจตัดสินคดีได้เลย ไม่ใช่ว่าต้องมี การอุทธรณ์ก่อนเพื่อให้เกิดสิทธิในการนำคดีเข้าสู่ศาลปกครองอย่างในประเทศไทย (สุธินัน อินอำไพ, 2565, น. 2)

จากการศึกษาหลักกฎหมายของประเทศไทยและกลุ่มประเทศทั้ง 5 ทำให้เห็นว่าการปรับปรุงหลักกฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยให้ดียิ่งขึ้นสามารถทำได้โดยการพิจารณาขั้นตอนและวิธีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของกลุ่มประเทศดังกล่าวเพื่อหาหลักการที่สามารถนำมาใช้กับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยได้ต่อไป ดังที่จะเสนอต่อไปนี้

ประการแรก การเปลี่ยนไปใช้ระบบการอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกแทนที่จะเป็นระบบบังคับอย่างในปัจจุบัน โดยพิจารณาจากแนวคิดของประเทศที่ใช้ระบบอุทธรณ์เผื่อเลือกอย่างประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลี และประเทศญี่ปุ่น รวมไปถึงแนวคิดของนักวิชาการชาวเยอรมันเกี่ยวกับการให้รัฐมีอำนาจออกกฎหมายเพื่อยกเว้นหรือจำกัดการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเอาไว้ โดยอาจแบ่งเบาภาระของศาลปกครอง ที่จะต้องรับ

พิจารณาคดีจำนวนมากขึ้นได้โดยการบัญญัติกฎหมายเฉพาะไว้สำหรับกรณีที่จะต้องมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเอาไว้ตามอย่างระบบกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส หรือกำหนดให้คู่กรณีต้องเลือกระหว่างการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองกับการฟ้องคดีต่อศาลอย่างในกรณีของประเทศอิตาลี เป็นต้น

ประการที่สอง การปรับปรุงระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองให้ดียิ่งขึ้นเพื่อสนับสนุนให้ประชาชนแก้ปัญหาด้วยการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองแทนโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแบ่งเบาภาระของศาล ไม่ว่าประเทศไทยจะเปลี่ยนไปใช้ระบบอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกหรือใช้ระบบบังคับตามเดิมก็ตาม ตัวอย่างของวิธีการเหล่านี้ได้แก่ ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามลำดับชั้นของประเทศสเปน ซึ่งกำหนดให้คู่ความสามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้หลายครั้งโดยไม่ตัดสิทธิที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองในภายหลังแต่อย่างใด

2.3.2 ปัญหาผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์และการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครอง

จากการพิจารณาพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 ทำให้เห็นว่าขั้นตอนและวิธีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบกฎหมายไทยประกอบไปด้วยขั้นตอนที่สำคัญต่าง ๆ ซึ่งเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับการอุทธรณ์ตามระบบกฎหมายของต่างประเทศแล้วจะพบปัญหาที่สังเกตได้ชัดสองประการ

ปัญหาประการแรกได้แก่ ปัญหาผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 แห่งประเทศไทยได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นเองที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง นอกจากในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในขณะที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีได้แก่เจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้ออกคำสั่งนั้นเอง หรือจะเป็นการเพิกถอนโดยผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ได้ตามที่หลักการเรื่องระบบสายบังคับบัญชาตามกฎหมายกำหนดไว้ (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, 2540, น. 368-369)

ในส่วนของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสนั้นอาจแบ่งได้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง(Recours gracieux) หรือโดยผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง (Recours hie’rarchique) อีกทีหนึ่ง (ฤทัย หงส์สิริ, 2541, น. 111)

เมื่อพิจารณาได้จากการศึกษาข้างต้นทำให้พบว่าโดยหลักแล้วประเทศไทย ประเทศเยอรมนีและประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเป็นผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์นั้นเอง ซึ่งอาจเป็นไปด้วยเหตุที่ว่า ด้วยเหตุที่ว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่ทราบข้อเท็จจริงและอยู่ในฐานะอันดีที่สุดที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองและเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งดังกล่าวได้ภายในขอบเขตอำนาจของตน

ในขณะที่ระบบกฎหมายของอีก 3 ประเทศได้แก่ ประเทศอิตาลี ประเทศสเปนและประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดหลักการที่แตกต่างเอาไว้ดังต่อไปนี้

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายของประเทศอิตาลี ได้แก่ หน่วยงานทางปกครองที่อยู่ในลำดับเหนือขึ้นไปจากหน่วยงานผู้ทำคำสั่งหนึ่งชั้น เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น (เตือนใจ เบ้าสอน, 2562, น. 71)

สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายของประเทศสเปนนั้น สามารถพบได้จากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองสเปน ค.ศ. 1992มาตรา114.1 ที่บัญญัติว่าคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของหน่วยงานทางปกครองที่ยังไม่สิ้นสุดกระบวนพิจารณาภายในฝ่ายปกครอง สามารถอุทธรณ์ตามลำดับชั้นต่อหน่วยงานทางปกครองที่อยู่ในลำดับสูงกว่าหน่วยงานที่ทำการออกคำสั่งทางปกครอง (โรม ทีปะปาล, 2560, น. 52-53)

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นตามที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีปกครอง ค.ศ. 1962 มาตรา 17 กำหนดไว้ได้แก่ บุคคลตามที่บัญชีรายชื่อผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้กำหนดเอาไว้เป็นการเฉพาะ (สุธินัน อินอำไพ, 2565, น. 3-4) โดยที่มิได้เจาะจงว่าผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์จะต้องเป็นบุคคลใด เพียงแต่ได้มีการกำหนดห้ามมิให้ผู้ที่มีส่วนได้ส่วนเสียหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำทางปกครองดังกล่าวมีอำนาจในการพิจารณาคดีปกครองนั้น

จากการศึกษาผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในระบบกฎหมายของทั้งไทยและต่างประเทศทำให้เห็นได้ว่า แม้จะกำหนดวิธีการเอาไว้แตกต่างกัน แต่ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศอิตาลี และประเทศสเปนต่างก็บัญญัติหลักการเกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีลำดับชั้นสูงกว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือแม้แต่การอุทธรณ์ต่อระดับผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่เช่นว่านั้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่าหลักกฎหมายประเทศทั้งสี่มีความเห็นไปในทางเดียวกันว่า การให้เจ้าหน้าที่ระดับสูงกว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นเป็นผู้พิจารณาการอุทธรณ์จะทำให้เกิดการคุ้มครองความเป็นกลางต่อผู้อุทธรณ์ได้มากกว่าตามหลักการเรื่องความไม่มีส่วนได้ส่วนเสีย และเมื่อนำมาเปรียบกับตัวผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของไทยที่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นเองเป็นผู้พิจารณาและออกคำสั่งเกี่ยวกับอุทธรณ์นั้นทำให้เห็นว่าระบบกฎหมายของประเทศไทยยังขาดหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองความเป็นกลางของผู้ที่มีอำนาจพิจารณาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ และสามารถที่จะปรับปรุงได้โดยการเปลี่ยนแปลงตัวบทกฎหมายให้ผู้อุทธรณ์สามารถดำเนินการต่อเจ้าหน้าที่ในระดับเหนือกว่าผู้ออกคำสั่งนั้นได้เลยอย่างในประเทศอิตาลีและประเทศสเปน หรือมิเช่นนั้นก็กำหนดทางเลือกในการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ระดับผู้บังคับบัญชาไว้อย่างในกรณีของประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี

ในส่วนของการทำบัญชีกำหนดตัวผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เอาไว้ตามอย่างประเทศญี่ปุ่นนั้น อาจไม่เหมาะสมกับประเทศไทยนักเพราะการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั้นมีมากมายหลายเรื่องในทางปฏิบัติ การกำหนดบัญชีรายชื่อผู้ที่ไม่มีส่วนได้ส่วนเสียในการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไว้เสียในทุกเรื่องและทุก

หน่วยงานจึงอาจก่อให้เกิดภาระยุ่งยากกว่าวิธีการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ระดับสูงกว่าอย่างในระบบของประเทศทั้งสี่ที่ได้กล่าวมาข้างต้น

ปัญหาประการที่สองได้แก่ ปัญหาการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครอง เพราะการที่กฎหมายกำหนดว่าการอุทธรณ์จะมีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองโดยอัตโนมัติหรือไม่นั้นย่อมส่งผลกระทบต่อต่อทั้งตัวผู้อุทธรณ์ บุคคลภายนอกที่อาจเกี่ยวข้องกับคำสั่งนั้นไม่ว่าในทางใดทางหนึ่ง และหน่วยงานรัฐที่ออกคำสั่งนั้นเอง โดยกลุ่มประเทศที่ได้เลือกศึกษามาได้แบ่งความเห็นเรื่องการทุเลาการอุทธรณ์ไว้เป็นสองกลุ่ม โดยประเภทแรกกำหนดให้เกิดขึ้นต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์เห็นสมควรหรือมีกฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นเช่นนั้น ได้แก่ กรณีของประเทศไทยซึ่งการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 วรรคสามได้กำหนดไว้ว่าไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยอัตโนมัติ เนื่องจากกฎหมายไทยยึดหลักการที่ให้คำสั่งทางปกครองมีผลตลอดเวลาเพื่อให้การปฏิบัติการทางปกครองสามารถเป็นไปอย่างเรียบร้อยและมั่นคง เว้นแต่ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นหรือผู้มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือองค์กรที่มีหน้าที่วินิจฉัยคดีปกครอง จะเป็นผู้สั่งให้มีการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้นเสียตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63/2 ได้กำหนดไว้

สำหรับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองเพราะหลักความมั่นคงแห่งกฎหมายของประชาชนต้องมีหลักประกันที่ชัดเจนเช่นเดียวกับในประเทศไทย (เกรียงไกร โพธิ์แก้ว, 2554, น. 150)

ผลของการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของประเทศอิตาลีนั้นสามารถพิจารณาได้จากมาตรา 3 แห่งรัฐกฤษฎีกาว่าด้วยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ค.ศ. 1971 ที่ได้กำหนดว่าการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของประเทศญี่ปุ่นเองก็มิได้มีผลเป็นการทุเลาการบังคับคดีเช่นเดียวกับในทุกประเทศที่ถูกกล่าวถึงก่อนหน้า ตามที่มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีปกครอง ค.ศ. 1962ได้กำหนดไว้ ซึ่งหลักดังกล่าวมีผลให้การกระทำทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครองนั้นยังคงดำเนินต่อไปแม้ว่าจะได้มีการพิจารณาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองอยู่ก็ตาม อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีปกครอง ค.ศ. 1962 ได้กำหนดหลักการยกเว้นให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งและผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์นั้นสามารถใช้ดุลพินิจทุเลาการบังคับไว้ก่อนได้หากเห็นว่ามีเหตุสมควร เช่น หากมีโอกาสที่จะเกิดผลร้ายอันยากแก่การเยียวยาได้หากปล่อยให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งต่อไป เป็นต้น (สุธินัน อินอำไพ, 2565, น. 3-4)

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของประเทศสเปนมิได้มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด ตามที่มาตรา 111.1 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองสเปน ค.ศ. 1992ได้กำหนดไว้ว่า การยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไม่ว่าประเภทใดก็ตาม หากไม่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ไม่ถือเป็นการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครอง (โรม ทีปะปาล, 2560, น. 59)

ในขณะที่อีกกลุ่มหนึ่งเห็นควรว่าควรจะมีการทุเลาโดยอัตโนมัติเมื่อมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง ได้แก่ระบบกฎหมายของประเทศเยอรมนี ซึ่งประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความในศาลปกครอง ค.ศ. 1960 มาตรา 80 ได้กำหนดให้การอุทธรณ์โต้แย้งนิติกรรมทางปกครองมีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองนั้นเพราะเหตุที่ว่าคำสั่งทางปกครองมีฐานะเป็นนิติกรรมทางปกครองประเภทหนึ่ง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมนีจึงมีผลเป็นการทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นถูกงดบังคับใช้เป็นการชั่วคราว ดังนั้น หากไม่ใช่เรื่องที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้น ทำให้ฝ่ายปกครองไม่อาจใช้มาตรการเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งได้ในระหว่างที่การอุทธรณ์ยังไม่เสร็จสิ้นลง (ประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความในศาลปกครอง ค.ศ. 1960 มาตรา 80)

จากการศึกษาผลแห่งการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของทั้งประเทศไทยและต่างประเทศทำให้เห็นว่า เหตุที่ ประเทศไทย ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่นและประเทศสเปน มีกฎหมายที่กำหนดไปในทางเดียวกันให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมิได้ส่งผลเป็นการทุเลาผลแห่งคำสั่งทางปกครองนั้นแต่ประการใดนอกเสียจากว่าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะเห็นสมควรให้มีการทุเลาคำสั่งนั้นไว้ก่อน หรือเช่นนั้นก็ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้การอุทธรณ์มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้นคงเป็นไปเพื่อคุ้มครองความถาวรและใช้บังคับได้ของคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการใช้อำนาจของรัฐซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะซึ่งย่อมมีผลประชาชนในสังคมโดยรวม เพราะหากเพียงแต่คู่กรณีอุทธรณ์ก็สามารถทำให้การดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองต้องหยุดชะงักหรือสิ้นผลไป เช่นนี้การดำเนินการต่าง ๆ ของรัฐก็อาจที่จะต้องล่าช้าหรือขาดความแน่นอนเพราะสิ่งที่ได้มีการออกคำสั่งไปแล้วจะต้องถูกระงับหรือแม้แต่แก้ไขให้คืนสู่สภาพเดิมเสียก่อนทั้งที่ยังไม่แน่ว่าผู้อุทธรณ์จะมีสิทธิ์ได้รับการเยียวยาแก้ไขดังกล่าวหรือไม่

ในขณะที่หลักกฎหมายของประเทศกลุ่มที่สองอย่างประเทศเยอรมนีที่กำหนดให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองโดยพลันนั้นอาจมีที่มาจากแนวคิดเรื่องการให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งทางปกครองมากกว่าความมีผลแน่นอนของคำสั่งทางปกครองและประโยชน์ที่จะเกิดต่อสังคมโดยรวม

ทั้งนี้ หลักดังกล่าวอาจไม่เหมาะสมกับการนำมาปรับใช้กับสภาพสังคมไทยในความเห็นของผู้เขียนเพราะจะทำให้เกิดปัญหาในเรื่องการดำเนินงานของหน่วยงานผู้มีอำนาจทางปกครองซึ่งอาจต้องหยุดชะงักลงเมื่อมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นโดยไม่สนว่าจะมีความเสียหายมากน้อยเพียงใดจากการสะดุดหยุดอยู่ของคำสั่งทางปกครองเช่นว่านั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการปรับปรุงตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวกับการทุเลาคำสั่งทางปกครองอาจทำได้โดยการเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องว่าการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองย่อมไม่มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้นนอกเสียจากว่าผู้อุทธรณ์จะพิสูจน์ได้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อตนอย่างร้ายแรงถึงขนาด โดยนำมาชั่งน้ำหนักกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวถูกทุเลาลงเพื่อดูว่าควรจะให้มีการทุเลาคำสั่งทางปกครองหรือไม่ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยในเรื่อง

ดังกล่าวจะต้องระบุเหตุผลแห่งการตัดสินตามการชั่งน้ำหนักดังกล่าวให้ผู้อุทธรณ์ทราบด้วย เพื่อนำมาประกอบการโต้แย้งในชั้นต่อไป

2.3.3 ปัญหาระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและผลที่มีต่อการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง

จากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองทำให้พบว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นกรอบให้คู่กรณีสามารถอุทธรณ์ได้เป็นสิ่งที่ส่งผลต่อการได้รับการเยียวยาผลแห่งคำสั่งทางปกครองอย่างมาก โดยเฉพาะในกรณีของประเทศที่ใช้ระบบกา รอุทธรณ์แบบบังคับ เพราะหากคู่กรณีมิได้ดำเนินการอุทธรณ์ภายในช่วงเวลาที่ถูกกำหนดไว้เช่นว่านั้นแล้วก็ย่อมที่จะเสียสิทธิในการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไปโดยพลัน และระยะเวลาการอุทธรณ์ก็ยังคงมีความสำคัญในประเทศที่ใช้ระบบการอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกเช่นกันเพราะยังคงส่งผลถึงความสามารถในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเช่นว่านั้น

การศึกษาระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 มาตรา 44 กำหนดไว้ทำให้ผู้เขียนพบว่าในกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ได้ออกโดยคำสั่งของรัฐมนตรีและมิได้มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ คู่กรณีจะต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายใน 15 วันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองเช่นว่านั้น สำหรับเหตุผลที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เพียง 15 วันนั้นอาจมีที่มาจากการที่ผู้ร่างกฎหมายประสงค์ที่จะให้ขั้นตอนการดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์ในเรื่องเหล่านั้นเป็นไปได้อย่างรวดเร็ว เพราะหน่วยงานรัฐย่อมมีหน้าที่ในเรื่องต่าง ๆ อันเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะเป็นจำนวนมาก

การกำหนดให้คู่กรณีสามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้เมื่อเวลาผ่านไปเนิ่นนานหลังจากที่ได้มีการออกคำสั่งไปแล้วจึงอาจทำให้หน่วยงานและตัวเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องต้องกลับมาวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาและข้อผิดพลาดในอดีตแทนที่จะมุ่งปฏิบัติหน้าที่ในปัจจุบันต่อไป กฎหมายจึงต้องบัญญัติระยะเวลาอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองให้ชัดเจนในแทบจะทุกกรณี นอกจากนี้การกำหนดให้ระยะเวลาการอุทธรณ์เป็นไปอย่างรวดเร็วยังทำให้เกิดผลดีในแง่ที่ว่า คู่ความที่ประสงค์จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองย่อมสามารถดำเนินการอุทธรณ์ภายในให้เสร็จสิ้นได้อย่างรวดเร็วมากขึ้น เพื่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองต่อไป

ข้อมูลข้างต้นทำให้ผู้เขียนมีความเห็นว่าหน้าที่ของผู้ที่ได้รับคำสั่งทางปกครองอันได้แก่การยื่นอุทธรณ์ซึ่งต้องประกอบไปด้วยข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาประกอบการโต้แย้งนั้นภายในกำหนดเวลาเพียง 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นอาจจะเป็นภาระที่หนักหนาหรือยากเกินไปที่จะทำได้อย่างถูกต้องครบถ้วนในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สำหรับกรณีที่ผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองเป็นบุคคลธรรมดาที่ไม่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับกฎหมาย อันทำให้การหาข้อมูลต่าง ๆ มาประกอบการคัดค้านของ

ตน หรือแม้แต่การดำเนินการอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาไม่สามารถเกิดขึ้นได้หรือถึงจะทำได้ทันก็อาจยังขาดข้อมูลหรือรายละเอียดบางประการ อันย่อมส่งผลถึงการพิจารณาอุทธรณ์และนำคดีขึ้นสู่ศาลต่อไปในอนาคตได้

โดยตัวอย่างของปัญหาในเรื่องระยะเวลา 15 วันดังกล่าวอาจพบได้จากคำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2564 ซึ่งศาลรัฐธรรมจะมีความเห็นว่ากำหนดระยะเวลา 15 วันนับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539นั้นเป็นระยะเวลาที่สั้นเกินไปและสมควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขให้ยาวนานยิ่งขึ้น (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 21/2564)

สำหรับระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบกฎหมายของประเทศเยอรมนีนั้นเป็นไปตามที่ประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีความในศาลปกครอง ค.ศ. 1960มาตรา 70 (1) กำหนดไว้โดยบุคคลผู้ถูกกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองต้องมีดำเนินการยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นหรือเจ้าหน้าที่อื่นผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์ดังกล่าวภายในกำหนดระยะเวลา 1 เดือนนับแต่วันที่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองให้แก่ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ได้รับทราบ (มานิตย์ วงศ์เสรี, 2558, น. 8-9)

ระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบกฎหมายของประเทศอิตาลีตามที่รัฐกฤษฎีกาว่าด้วยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ค.ศ. 1971 มาตรา 2 วรรค 1 กำหนดไว้แสดงเห็นว่าคู่กรณีจะต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อหน่วยงานในลำดับที่เหนือกว่าหน่วยงานที่เป็นผู้ออกคำสั่งที่ตนประสงค์จะอุทธรณ์นั้นภายใน 30 วันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าว (เตือนใจ เบ้าสอน, 2562, น. 73)

เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองสเปน ค.ศ. 1992 ได้บัญญัติไว้ให้ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายใน 1 เดือนนับแต่วันที่ตนได้รับคำสั่งทางปกครองนั้น (โรม ทีปะปาล, 2560, น. 53)

ในทางทฤษฎีแล้วประเทศฝรั่งเศสมิได้มีกฎหมายใด ๆ จำกัดระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ของผู้ที่ประสงค์จะอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเอาไว้ อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติ ผู้ที่ประสงค์จะเสนอคดีต่อศาลปกครองในระบบการอุทธรณ์แบบปกติ จะต้องเสนอคดีต่อศาลภายใน 2 เดือน นับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองหรือวันประกาศใช้กฎ เว้นแต่จะได้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเพื่อยืดอายุความออกไปเสียก่อน โดยให้เริ่มนับระยะเวลา2 เดือนใหม่นับแต่ได้มีคำสั่งทางปกครองใหม่ที่เกี่ยวกับการอุทธรณ์เช่นว่านั้นเกิดขึ้น (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, 2540, น. 370)

ดังนั้นผู้ที่ประสงค์จะยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบกฎหมายปกครองของประเทศฝรั่งเศสจึงต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่ตนอาจเสนอคดีขึ้นสู่ศาลปกครองได้ อันได้แก่ ภายใน 2 เดือนนับแต่วันที่ตนได้รับคำสั่งทางปกครองนั่นเอง

ในขณะที่ระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบกฎหมายของประเทศญี่ปุ่นนั้นเป็นไปตามที่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีปกครอง ค.ศ. 1962 มาตรา 18 ได้กำหนดไว้ว่า ผู้ที่ทราบถึงการ

กระทำหรือคำสั่งทางปกครองต้องดำเนินการอุทธรณ์ภายในระยะเวลา 3 เดือนนับแต่วันที่ทราบถึงเหตุแห่งการอุทธรณ์นั้น (สุธินัน อินอำไพ,2565, น. 2)

จากการศึกษาระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศทั้ง 5 ทำให้ผู้เขียนได้ข้อสรุปว่าประเทศที่กำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้ยาวนานที่สุดได้แก่ ประเทศญี่ปุ่นซึ่งได้กำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้ถึง 3 เดือน รองลงมาด้วยระยะเวลา 2 เดือนของประเทศฝรั่งเศส อย่างไรก็ตาม ระยะเวลาของการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองที่พบได้บ่อยที่สุดได้แก่ 30 วัน และ 1 เดือน ซึ่งถูกใช้ในประเทศที่มีรูปแบบการอุทธรณ์แบบระบบบังคับอย่างในประเทศเยอรมนีและประเทศสเปน รวมถึงประเทศที่ใช้ระบบอุทธรณ์เผื่อเลือกอย่างประเทศอิตาลี การศึกษาข้อมูลข้างต้นแสดงให้เห็นว่า ระยะเวลาประมาณ 1 เดือนอาจเป็นกำหนดเวลาที่เหมาะสมที่สุดสำหรับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เพราะเป็นระยะเวลาที่ยาวนานพอสำหรับจะให้คู่กรณีสามารถเตรียมการและหาพยานหลักฐานมาประกอบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้โดยที่ไม่ต้องเร่งรีบจนเกินไป แต่ไม่ได้เป็นระยะเวลาที่ยาวนานจนอาจทำให้เกิดปัญหาความไม่มีผลบังคับแน่นอนของคำสั่งทางปกครองหรือการก่อภาระให้ฝ่ายปกครองต้องกลับมาวินิจฉัยชี้ขาดเพื่อยกเลิกหรือแก้ไขผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้เกิดขึ้นเป็นเวลานานแล้วซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อบุคคลภายนอกซึ่งเชื่อถือในผลของคำสั่งนั้นโดยสุจริต

ดังนั้น การแก้ปัญหาเรื่องระยะเวลาในการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยที่กำหนดไว้เพียง 15 วันสามารถทำได้โดยการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อขยายเวลาการอุทธรณ์ภายในให้เป็น 30 วันหรือ 1 เดือนตามอย่างที่ปรากฏในประเทศเยอรมนี ประเทศสเปน และประเทศอิตาลีเพื่อให้ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีเวลาในการหาพยานหลักฐานและข้อมูลประกอบการอุทธรณ์ของตนได้มากขึ้นกว่าระยะเวลา 15 วันที่ได้กำหนดไว้ในตัวบทกฎหมายในปัจจุบัน

3. บทสรุป และข้อเสนอแนะ

3.1 บทสรุป

งานวิจัยเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครอง : ศึกษาเปรียบเทียบ หลักการ ผู้มีอำนาจพิจารณาและระยะเวลาการอุทธรณ์ระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ สามารถสรุปผลได้ดังต่อไปนี้

การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีฐานะเป็นการกระทำทางปกครองที่สำคัญมากประเภทหนึ่ง เพราะเป็นการเสนอทางแก้ไขปัญหาให้แก่คู่กรณีที่ได้รับผลร้ายจากคำสั่งทางปกครองนั้นโดยลดภาระหน้าที่ขององค์กรตุลาการและเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองสามารถทบทวนแก้ไขการกระทำทางปกครองของตนได้อีกด้วย

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยแล้วเห็นว่ายังมีปัญหาที่แบ่งได้เป็นสามประการดังต่อไปนี้

ประการแรก ปัญหาการกำหนดลักษณะการอุทธรณ์แบบบังคับในระบบกฎหมายไทย กล่าวคือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 3 ได้กำหนดหลักอันเป็นกฎหมายกลางสำหรับขั้นตอนในการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งทางปกครองไว้ให้ต้องมีการยื่นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อนนอกจากจะมีกฎหมายยกเว้นไว้เป็นการเฉพาะ และเมื่อนำมาประกอบกับพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 ที่ได้กำหนดว่า การฟ้องคดีปกครองจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อได้มีการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการแก้ไขที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะเสียก่อน เมื่อไม่พอใจในผลของการสั่งการนั้นหรือไม่มีการสั่งการภายในเวลาตามสมควร จึงจะทำให้เกิดสิทธิ์ในการฟ้องคดีดังกล่าวต่อศาลปกครองซึ่งแสดงให้เห็นว่า ระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศไทยมีลักษณะเป็นการอุทธรณ์แบบบังคับซึ่งคู่กรณีจำเป็นต้องดำเนินการอุทธรณ์ตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดเอาไว้เสียก่อนเพื่อให้เกิดสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองต่อไป

อย่างไรก็ตาม ระบบการอุทธรณ์แบบบังคับยังมีปัญหาในบางประการ โดยที่เห็นได้ชัดได้แก่การตัดสิทธิของผู้ที่อาจเข้ามาอุทธรณ์ได้ เพราะหากผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งทางปกครองไม่ได้เข้ามาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด ไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็จะมีผลให้ผู้นั้นไม่มีสิทธิได้รับการเยียวยาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นในความเป็นจริงเลย

ปัญหาข้างต้นเกี่ยวกับความเหมาะสมของการใช้ระบบอุทธรณ์แบบบังคับทำให้เกิดคำถามว่าประเทศไทยควรจะใช้ระบบการอุทธรณ์ดังกล่าวต่อไปหรือไม่และหากมีการเปลี่ยนไปใช้ระบบอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกแทนแล้วจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งทางปกครองได้รับการเยียวยาแก้ไขอย่างทั่วถึงโดยไม่ทำให้ศาลปกครองต้องรับภาระหนักมากจนเกินไป ซึ่งคำตอบของปัญหาดังกล่าวอาจได้จากการนำข้อมูลที่ได้จากการศึกษาประเทศที่ใช้ระบบการอุทธรณ์ทั้งแบบบังคับและเผื่อเลือกทั้ง 5 ประเทศเพื่อนำมาปรับปรุงแก้ไขตัวบทกฎหมายเกี่ยวกับขั้นตอนการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองให้ดียิ่งขึ้นดังจะกล่าวถึงต่อไปนี้ ประเทศเยอรมนีและประเทศสเปนต่างก็ใช้ระบบการอุทธรณ์แบบบังคับซึ่งคู่กรณีจำเป็นต้องอุทธรณ์ก่อนเพื่อให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดีต่อไป ในขณะที่ประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลีและประเทศญี่ปุ่นใช้ระบบอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกซึ่งคู่ความสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ทันทีไม่ว่าจะมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนหรือไม่นอกเสียจากว่าจะมีกฎหมายเฉพาะกำหนดเอาไว้เป็นอย่างอื่น การเปลี่ยนกฎหมายไทยให้เป็นระบบอุทธรณ์แบบเผื่อเลือกจึงสามารถทำได้โดยการพิจารณากฎหมายของประเทศเหล่านี้

ประการที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์และการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครอง

โดยผู้ที่มีอำนาจทบทวนและแก้ไขคำสั่งทางปกครอง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นเองที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ภายใน

ฝ่ายปกครอง นอกเสียจากว่าจะมีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ทำให้เกิดปัญหาเรื่องความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นซึ่งเป็นเรื่องที่ควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขต่อไป ประกอบกับการศึกษาตัวผู้มีอำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและแก้ไขคำสั่งทางปกครองในกฎหมายของกลุ่มประเทศที่เลือกศึกษาทั้ง 5 ที่แสดงให้เห็นว่า ในขณะที่ประเทศเยอรมนีและประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้สามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งได้ แต่กฎหมายของทั้งสองประเทศก็ยังอนุญาตให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองตามระบบสายบังคับบัญชาได้ซึ่งแสดงถึงแนวทางในการคุ้มครองความเป็นกลางของตัวเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์แล้ว ในขณะที่ประเทศอิตาลีและประเทศสเปนก็ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนให้อุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ระดับผู้บังคับบัญชาด้วยเหตุผลเดียวกัน และแม้แต่ประเทศญี่ปุ่นที่ได้กำหนดบัญชีระบุตัวผู้มีสิทธิพิจารณาอุทธรณ์ไว้เป็นการเฉพาะก็ยังแสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญต่อความเป็นกลางของผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เช่นกัน ดังนั้นระบบกฎหมายไทยจึงควรที่จะมีการปรับปรุงเพื่อคุ้มครองความเป็นกลางของผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์โดยกำหนดตัวบุคคลอื่นนอกจากตัวเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นด้วย

สำหรับผลของการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองว่าเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือไม่นั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 วรรคสามของประเทศไทยที่ได้กำหนดไว้ว่าไม่เป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยอัตโนมัติ เว้นแต่ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นหรือผู้มีอำนาจวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือองค์กรที่มีหน้าที่วินิจฉัยคดีปกครอง จะเป็นผู้สั่งให้มีการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้นเสียตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63/2 ได้กำหนดไว้ อย่างไรก็ตาม ข้อกำหนดดังกล่าวอาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองบุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากคำสั่งทางปกครองอันก่อให้เกิดผลร้ายที่ยากต่อการเยียวยา ส่วนการศึกษากลุ่มประเทศทั้ง 5 จะทำให้เห็นว่าประเทศฝรั่งเศส ประเทศอิตาลี ประเทศญี่ปุ่นและประเทศสเปนต่างก็กำหนดให้การอุทธรณ์ไม่มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้น แต่กฎหมายของประเทศเยอรมนีก็ยังสามารถกำหนดให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองโดยตรงซึ่งอาจมีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากคำสั่งทางปกครองนั้น

ประการที่สาม ปัญหาระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและผลที่มีต่อการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง กล่าวคือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 มาตรา 44 กำหนดว่าในที่มิได้มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้น

ซึ่งเหตุผลที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เพียง 15 วันอาจเป็นเพราะว่าผู้ร่างกฎหมายประสงค์ที่จะให้ขั้นตอนการดำเนินการพิจารณาอุทธรณ์ในเรื่องเหล่านั้นเป็นไปได้อย่างรวดเร็วไม่ล่าช้า เพื่อประโยชน์ของทั้งคู่ความที่ประสงค์จะให้มีการเยียวยาแก้ไขปัญหาอย่างรวดเร็วและหน่วยงานทางปกครองที่ไม่ต้องรับภาระมากจนเกินไป

อย่างไรก็ตาม ระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองที่สั้นเกินไปก็อาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ เพราะหากคู่กรณีไม่ทราบถึงคำสั่งทางปกครองหรือทราบแต่ไม่สามารถหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงความเสียหายหรือความถูกต้องชอบธรรมของตนได้ภายในกำหนดเวลาดังกล่าวย่อมไม่ได้รับการเยียวยาผลร้ายแห่งคำสั่งนั้นเลย โดยเฉพาะเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของกลุ่มประเทศที่ศึกษาทั้ง 5 ประเทศซึ่งต่างก็ยาวนานกว่าระยะเวลา15วันที่กฎหมายไทยกำหนดไว้ทั้งสิ้น โดยประเทศเยอรมนี ประเทศอิตาลีและประเทศสเปนได้กำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองภายใน 30วันหรือ 1 เดือน นับแต่ที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว ในขณะที่ประเทศฝรั่งเศสและประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ไว้มากถึง 2 เดือนและ 3 เดือนตามลำดับ ทำให้เห็นได้ว่ากลุ่มประเทศทั้ง5 ต่างก็กำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ภายในไว้มากกว่าประเทศไทยหลายเท่า ซึ่งแสดงให้เห็นว่าระยะเวลา 15 วันที่กฎหมายไทยกำหนดไว้นั้นสั้นกว่าระยะเวลาที่ใช้กันในประเทศอื่น ๆ และอาจทำให้คู่ความเกิดปัญหาในการยื่นอุทธรณ์ให้ทันกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ดังที่ได้กล่าวไปก่อนหน้านี้

3.2 ข้อเสนอแนะ

ข้อเสนอแนะสำหรับปัญหาที่ได้ยกขึ้นมาสามารถแบ่งออกได้เป็นทั้งสามประการได้แก่

3.2.1 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาการกำหนดลักษณะการอุทธรณ์แบบบังคับในระบบกฎหมายไทย

เสนอให้แก้ไขพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 3 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 42 ไว้ว่า “...นอกจากในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนและวิธีการเอาไว้ คู่กรณีสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยไม่ต้องมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองเสียก่อน”

ประการที่สอง เสนอให้ปรับปรุงระบบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองให้ดียิ่งขึ้นเพื่อสนับสนุนให้ประชาชนแก้ปัญหาด้วยการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองแทน โดยแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 44 ว่า “...ให้คู่ความสามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้อีกครั้งหนึ่ง....โดยไม่ตัดสิทธิที่จะนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองในภายหลัง...”

3.2.2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์และการทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครอง

สามารถแบ่งออกได้เป็นสองประการดังต่อไปนี้

1) ความเหมาะสมของผู้ที่มีอำนาจทบทวนและแก้ไขคำสั่งทางปกครอง

เสนอแก้ไขตัวบทกฎหมายอย่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539มาตรา 44ว่า “...การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองให้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ในระดับเหนือกว่าผู้ออกคำสั่งนั้น...” อย่างในประเทศอิตาลีและประเทศสเปน หรือมิเช่นนั้นก็กำหนดว่า “ให้ผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือต่อเจ้าหน้าที่ระดับผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่เช่นว่านั้น...”ตามอย่างกรณีของประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนีก็ได้เช่นกัน

2) ผลของการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองว่าเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือไม่

เสนอให้มีการบัญญัติแก้ไขบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63/2 ว่า “...การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองย่อมไม่มีผลเป็นการทุเลาคำสั่งทางปกครองนั้นนอกเสียจากว่าผู้อุทธรณ์จะพิสูจน์ได้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อตนอย่างร้ายแรงถึงขนาด...” โดยนำมาชั่งน้ำหนักกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวถูกทุเลาลงเพื่อดูว่าควรจะให้มีการทุเลาคำสั่งทางปกครองหรือไม่ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยในเรื่องดังกล่าวจะต้องระบุเหตุผลแห่งการตัดสินตามการชั่งน้ำหนักดังกล่าวให้ผู้อุทธรณ์ทราบด้วย เพื่อนำมาประกอบการโต้แย้งในชั้นต่อไป

3.2.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและผลที่มีต่อการนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง

จากการศึกษาระยะเวลาการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองของประเทศทั้ง 5 ทำให้ได้ข้อสรุปว่าระยะเวลา 1 เดือนเป็นกำหนดเวลาที่เหมาะสมที่สุดสำหรับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง เพราะเป็นระยะเวลาที่ยาวนานพอสำหรับจะให้คู่กรณีสามารถเตรียมการและหาพยานหลักฐานมาประกอบการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองได้โดยที่ไม่ต้องเร่งรีบจนเกินไป แต่ไม่ได้เป็นระยะเวลาที่ยาวนานจนอาจทำให้เกิดปัญหาความไม่มีผลบังคับแน่นอนของคำสั่งทางปกครองหรือการก่อภาระให้ฝ่ายปกครองต้องกลับมาวินิจฉัยชี้ขาดเพื่อยกเลิกหรือแก้ไขผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้เกิดขึ้นเป็นเวลานานแล้วซึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อบุคคลภายนอกซึ่งเชื่อถือในผลของคำสั่งนั้นโดยสุจริต

ผู้เขียนเสนอให้มีการการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 มาตรา 44 ดังต่อไปนี้ “...ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง...ภายใน 1 เดือนนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว” เพื่อให้ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีเวลาในการหาพยานหลักฐานและข้อมูลประกอบการอุทธรณ์ของตนได้มากขึ้นกว่าระยะเวลา 15 วันตามเดิม

4. เอกสารอ้างอิง

กมลชัย รัตนสกาวพงศ์. (2537). *หลักกฎหมายปกครองเยอรมัน พื้นฐานความรู้ทั่วไป.* วิญญูชน.

กมลชัย รัตนสกาววงศ์. (2554). *กฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 8). วิญญูชน.

กาญจนา ปัญญานนท์. (2561). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามกฎหมายอิตาลี. *วารสารการเมืองการบริหารและกฎหมาย คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยบูรพา*. 10(3), 405-434.

เกรียงไกร โพธิ์แก้ว. (2554). *ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกับคำสั่งทั่วไปทางปกครอง (คำสั่งทางปกครองทั่วไป)* [วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิตสาขากฎหมายมหาชน]. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. (2540). *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 1). จิรรัชการพิมพ์.

เตือนใจ เบ้าสอน. (2562) *ปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของประธานรัฐสภา ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง* [วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต]. มหาวิทยาลัยศรีปทุม.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2560). *กฎหมายปกครอง (*พิมพ์ครั้งที่ 5). วิญญูชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2555). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 4). วิญญูชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2561). *หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). วิญญูชน.

พรสันต์ เลี้ยงบุญเลิศชัย. (2567). *หลักพื้นฐานทางกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). วิญญูชน.

โรม ทีปะปาล (2560). การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองของประเทศสเปน. *วารสารวิชาการศาลปกครอง*. 17(1), 50-62.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). *กฎหมายปกครองภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 1). นิติราษฎร์.

สมยศ เชื้อไทย. (2557). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่ 10). วิญญูชน.

สุธินัน อินอำไพ. (2565). *เปรียบเทียบปัญหาการอุทธรณ์ภายในของฝ่ายปกครองไทยและญี่ปุ่น* [การศึกษาอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนภูมิภาค)]. มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ฤทัย หงส์สิริ. (2541). *การทบทวนคำสั่งทางปกครอง. หนังสือรวมบทความวิชาการ กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539* (พิมพ์ครั้งที่ 1). วิญญูชน.