

ข้อคิดเห็นในการตั้งศาลปกครอง

ความเห็นของกระทรวงยุติธรรม

กับ

ความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

16 สิงหาคม 2527

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ..... 2 ฉบับ
(ของนายสุทัศน์ เงินหมื่นและคณะฉบับหนึ่ง กับของนายพินิจ จันทรสุรินทร์อีกฉบับหนึ่ง)
ที่เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร

เรียน ประธานคณะอนุกรรมการศึกษาพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครอง และ
วิธีพิจารณาคดีปกครอง (รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี นายมีชัย ฤชุพันธุ์)

สิ่งที่ส่งมาด้วย (1) หนังสือกระทรวงยุติธรรม ที่ ยธ 0404/14812 ลงวันที่ 16 กรกฎาคม 2527
พร้อมทั้งบันทึกความเห็นของผู้แทนกระทรวงยุติธรรมเกี่ยวกับแนวทางแก้
ปัญหาการจัดตั้งศาลปกครอง

(2) ความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติ
จัดตั้งศาลปกครอง 2 ฉบับ ที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอใน พ.ศ. 2526

ตามที่ “คณะอนุกรรมการศึกษาพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและวิธี
พิจารณาคดีปกครอง” ได้ประชุมและมีมติเมื่อวันที่ 30 พฤษภาคม 2527 ให้กระทรวงยุติธรรม
และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีการ่วมกันพิจารณาว่าสมควรมีการแก้ไขร่างพระราชบัญญัติ
จัดตั้งศาลปกครอง 2 ฉบับ ที่มีการเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรได้อย่างไรบ้าง เพื่อมิให้ศาลปกครอง
(ถ้าจะจัดตั้งขึ้น) ปฏิบัติงานไปในทางบั่นทอนประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การ
บริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควร แล้วรายงานผลการพิจารณาให้คณะอนุกรรมการฯ ดังกล่าวทราบ
ดังรายละเอียดแจ้งอยู่แล้ว นั้น

บัดนี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและผู้แทนกระทรวงยุติธรรมได้ร่วมกันพิจารณา
ปัญหานี้แล้ว เมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2527 ซึ่งมีความเห็นแตกต่างเป็น 2 ฝ่าย กล่าวคือ กระทรวง
ยุติธรรมเห็นว่า ร่างกฎหมายทั้ง 2 ฉบับของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ผ่านการกลั่นกรองมาแล้ว
เป็นอย่างดี และไม่น่าจะเกิดปัญหาในทางบั่นทอนประสิทธิภาพของการบริหารราชการแผ่นดินได้
แต่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่าโครงสร้างของ “ศาลปกครอง” ตามร่างกฎหมายดังกล่าว
เป็นการให้อำนาจแก่ผู้พิพากษามาซึ่งขาดในงานบริหาร โดยไม่มีระบบควบคุมการใช้อำนาจของ
ผู้พิพากษาเอง

กระทรวงยุติธรรมและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้จัดทำบันทึกความเห็น
โดยสรุปของแต่ละฝ่าย (สิ่งที่ส่งมาด้วย (1) และ (2)) เสนอ “คณะอนุกรรมการศึกษาพิจารณา
กฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง” เพื่อทราบ ตามที่แนบมา
พร้อมนี้

ขอแสดงความนับถือ

นายอมร จันทรมบูรณ์
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานเลขานุการกรม
โทร. 2220206- g

16 กรกฎาคม 2527

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.....

เรียน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

อ้างถึง หนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร 0501/1127

ลงวันที่ 3 กรกฎาคม 2527

สิ่งที่ส่งมาด้วย บันทึกความเห็นของนายอรรถนิติ ดิษฐอำนาจ ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม

ตามหนังสือที่อ้างถึงแจ้งว่า ตามที่คณะอนุกรรมการศึกษาพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองได้มอบหมายให้กระทรวงยุติธรรมและสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีการ่วมกันพิจารณาว่าสมควรมีการแก้ไขร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ 2 ฉบับ ซึ่งนายสุทัศน์ เงินหมื่น และนายพินิจ จันทรสุรินทร์ เป็นผู้เสนอ อย่างไรก็ตาม เพื่อให้ศาลปกครองปฏิบัติงานไปในทางบั้นทอนประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควร และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ขอให้กระทรวงยุติธรรมรีบส่งความเห็นมาให้ ความละเอียดแจ้งอยู่แล้ว นั้น

บัดนี้ นายอรรถนิติ ดิษฐอำนาจ ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ดำเนินการในเรื่องนี้แทนกระทรวงยุติธรรมได้จัดทำบันทึกความเห็นเกี่ยวกับประเด็นที่ได้รับมอบหมายมาจากคณะอนุกรรมการฯ เสร็จเรียบร้อยแล้ว

จึงขอส่งบันทึกความเห็นดังกล่าวมาเพื่อพิจารณาดำเนินการตามควรต่อไป

ขอแสดงความนับถือ

นายเชียร เจริญวัฒนา

รองปลัดกระทรวง รักษาราชการแทน

ปลัดกระทรวงยุติธรรม

สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ

กองวิชาการ

โทร. 2229879, 2224167

บันทึกความเห็น

ของ

นายอรรถนิติ ดิษฐอำนาจ ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม
เกี่ยวกับแนวทางแก้ปัญหาที่ศาลปกครอง (ถ้าจะจัดตั้งขึ้น) จะปฏิบัติงานไปในทางบั่นทอน
ประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควร

1. ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ที่ นายสุทัศน์ เงินหมื่น และคณะ กับนายพินิจ จันทรสุรินทร์ และคณะเป็นผู้เสนอ มีสาระสำคัญ ส่วนใหญ่คล้ายคลึงกับร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ที่ผ่านการตรวจแก้ไขจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเมื่อปี พ.ศ. 2525 และได้เคยเสนอ เป็นร่างของรัฐบาลในสมัยรัฐบาลชุดก่อน จึงน่าจะถือได้ว่าร่างกฎหมายดังกล่าวได้ผ่านการพิจารณา กลับกรองมาเป็นอย่างดีแล้ว ปัญหาในเรื่องที่ศาลปกครองจะปฏิบัติงานไปในทางบั่นทอนประสิทธิภาพ หรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควรจึงไม่น่าจะเกิดขึ้น

2. ตามร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ทั้งสองฉบับที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นผู้เสนอ ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองที่จะจัดตั้งขึ้นไว้อย่างเดียวกัน ซึ่งอำนาจ ของศาลปกครองที่กำหนดไว้ในข้อขอบเขตจำกัด กล่าวคือ ตามมาตรา 6 ของร่างกฎหมายทั้งสอง ฉบับนี้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง โดยเฉพาะ

(1) คดีที่ฟ้องว่ากฎหมายหรือคำสั่งเป็นกฎหมายหรือคำสั่งที่ได้ออกโดยปราศจากอำนาจหรือ เกินอำนาจที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ หรือไม่ถูกต้องตามแบบหรือขั้นตอนหรือวิธีการอื่นอันเป็น สาระสำคัญของกฎหมายที่กำหนดไว้ และ

(2) คดีที่กฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจศาลปกครอง

มีข้อพึงสังเกตว่าบรรดาคดีที่บทบัญญัติในร่างฯ มาตรา 6 (1) ระบุให้อยู่ในอำนาจศาล ปกครองนั้น เป็นคดีที่ศาลยุติธรรมสามารถพิจารณาพิพากษาได้อยู่แล้วในขณะนี้ ทั้งในรูปของ คดีแพ่งและคดีอาญา และไม่ปรากฏว่าได้ก่อให้เกิดปัญหาในลักษณะที่เป็นการบั่นทอนประสิทธิภาพ หรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควรแต่อย่างใด โดยเฉพาะ ตามร่างฯ มาตรา 6 (1) เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎหมายหรือคำสั่งโดยปราศจากอำนาจหรือ เกินอำนาจที่กฎหมายบัญญัติไว้ หรือไม่ถูกต้องตามแบบหรือขั้นตอนหรือวิธีการอื่นอันเป็นสาระ สำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงไม่มีเหตุผลอันสมควรอื่นใดที่จะปล่อยให้กฎหมายหรือคำสั่งนั้นคงมีผล

บังคับอยู่ต่อไป สำหรับร่างกฎหมายดังกล่าวในมาตรา 6 (2) ก็เป็นกรณีที่กฎหมายซึ่งออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาได้และมีเพียง 5 ฉบับ ซึ่งหากจะมีปัญหาใด ๆ เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของศาลปกครองก็ควรหาทางแก้ไขโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

สรุปแล้วอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองของศาลปกครองที่กำหนดไว้ในร่างกฎหมายทั้งสองฉบับนี้มีขอบเขตจำกัด ปัญหาที่เกรงว่าการปฏิบัติหน้าที่ของศาลปกครองจะก่อให้เกิดการบั่นทอนประสิทธิภาพหรือความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควรนั้น จึงน่าจะมียุอยู่ในวงจำกัด และหากจะมีก็ไม่มากนัก

3. ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ที่นายสุทัศน์ เงินหมื่น กับคณะเป็นผู้เสนอ กำหนดองค์ประกอบของผู้พิพากษาศาลปกครองให้ประกอบด้วยผู้พิพากษาศาลปกครองที่รับราชการประจำและผู้พิพากษาศาลปกครองผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนเท่ากัน ซึ่งล้วนแต่เป็นผู้ที่ดำรงตำแหน่งสูงและมีประสบการณ์ในการบริหารราชการแผ่นดินมามากแล้วทั้งสิ้น การพิจารณาพิพากษาคดีปกครองในทางบั่นทอนประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควร น่าจะมีโอกาสเกิดขึ้นได้น้อย

4. ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ทั้งสองฉบับได้กำหนดขั้นตอนให้ผู้ฟ้องต้องดำเนินการร้องทุกข์ต่อหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ออกกฎหรือคำสั่ง (ร่างฯ มาตรา 7) หรือให้ผู้ฟ้องต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ (ร่างฯ มาตรา 8) ก่อนที่จะฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ซึ่งนับว่าเป็นวิธีการสำคัญอย่างหนึ่งที่กำหนดขึ้นเพื่อให้ฝ่ายปกครองได้มีโอกาสพิจารณาหาทางแก้ไขข้อพิพาทรวมทั้งปัญหาต่าง ๆ โดยฝ่ายปกครองด้วยกันเองก่อนที่ผู้เสียหายจะมีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะช่วยขจัดปัญหาที่หัวนเกรงไปได้ชั้นหนึ่งแล้ว

5. อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่เกรงว่าศาลปกครองจะปฏิบัติงานไปในทางบั่นทอนประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควรก็อาจจะป้องกันได้โดยวิธีการดังต่อไปนี้

(1) ควรกำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์แทน ในกรณีที่ศาลปกครองเห็นว่าการพิพากษาหรือมีคำสั่งตามที่โจทก์ขอมาจะเป็นการบั่นทอนประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควร ซึ่งเป็นหลักการในทำนองเดียวกับที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 มาตรา 49 เปิดช่องให้ศาลแรงงานกำหนดจำนวนค่าเสียหายให้นายจ้างชดเชยให้แทนในกรณีที่นายจ้างเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรมต่อลูกจ้าง และศาลแรงงานเห็นว่าลูกจ้างกับนายจ้างไม่อาจทำงานร่วมกัน

ต่อไปได้

(2) ควรกำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจปฏิเสธไม่รับฟ้องคดีปกครองหรือจำหน่ายคดีปกครองจากสารบบความได้ หากศาลปกครองเห็นว่าการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองนั้นจะเป็นการขัดขวางหรือก่อให้เกิดอุปสรรคสำคัญในการบริหารราชการแผ่นดินโดยไม่สมควร ซึ่งเป็นหลักการที่บัญญัติไว้ในร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (มาตรา 13) ที่กระทรวงยุติธรรมได้เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเมื่อปี พ.ศ. 2523

(3) ตามร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ทั้งสองฉบับ ในมาตรา 5 กำหนดให้จัดตั้งศาลปกครองขึ้นในกรุงเทพมหานครภายในหนึ่งปีนับแต่วันใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ นั้นเป็นการผูกมัดฝ่ายบริหารที่จะต้องดำเนินการจัดตั้งศาลปกครองภายในกำหนด 1 ปี ซึ่งอาจเกิดปัญหาไม่อาจจัดตั้งได้ในกำหนด เพราะการจัดตั้งศาลขึ้นใหม่ต้องใช้เวลาเตรียมการและมีขั้นตอนการดำเนินงานมากมาย การกำหนดเวลาไว้แน่นอนไม่ยืดหยุ่นจึงน่าจะจะไม่เหมาะสม ดังนั้น จึงควรจะเป็นไปตามร่างเดิมที่รัฐบาลชุดที่แล้วเป็นผู้เสนอ ซึ่งมีได้บังคับไว้เป็นการตายตัวว่าให้ตั้งศาลปกครองภายในหนึ่งปี

ความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง 2 ฉบับที่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเสนอใน พ.ศ. 2526
(เสนอต่อ “คณะอนุกรรมการศึกษาพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครอง”)

ในเรื่องนี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอยืนยันความเห็นตามที่สำนักงานฯ ได้เคยทำบันทึกข้อสังเกตของเลขาราชการคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอต่อคณะรัฐมนตรี (จำนวน 71 หน้า) ไปแล้ว เมื่อเดือนมิถุนายน 2525 แต่อย่างไรก็ดีเพื่อให้แนวทางของสำนักงานฯ เป็นที่แจ้งชัดยิ่งขึ้น สำนักงานฯ จึงใคร่ขอกล่าวโดยสรุป¹ ต่อ “คณะอนุกรรมการศึกษาพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง” ดังต่อไปนี้

ในการที่จะพิจารณาว่า จะสมควรจัดตั้ง “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร”² (ซึ่งประเทศไทยเรียกว่า “ศาลปกครอง”) ขึ้น หรือไม่นั้น มีความจำเป็นจะต้องพิจารณาไปถึงหลักการจัดองค์กรของรัฐในเชิงวิเคราะห์อำนาจหน้าที่กับโครงสร้างขององค์กร (structural and functional analysis) ก่อน เพราะความมุ่งหมายในการจัดตั้ง “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร” ได้แก่การป้องกันการใช้อำนาจโดยไม่ชอบของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร แต่ในขณะเดียวกัน ปัญหาสำคัญที่สุดก็คือ จะป้องกัน “การใช้อำนาจโดยไม่ชอบ” ขององค์กรชี้ขาดทางบริหารนี้ได้อย่างไร

ฉะนั้น เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยไม่ชอบขององค์กรชี้ขาดทางบริหารรัฐจึงจำเป็นต้องจัดโครงสร้างขององค์กรในลักษณะที่เป็นการควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรไปด้วยในขณะเดียวกัน โดยในที่นี้ จะขอแยกพิจารณาเป็น 2 ประการใหญ่ ๆ คือ อำนาจหน้าที่ของ “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร (ศาลปกครอง)” ประการหนึ่งและการจัดโครงสร้างของ “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร” ซึ่งได้แก่คุณสมบัติของผู้พิพากษา (หรือกรรมการ) - วิธีพิจารณาคดีปกครอง - หน่วยงานบริหารเพื่อควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรฯ เอง อีกประการหนึ่ง ทั้งนี้ โดยจะเปรียบเทียบกับโครงสร้างการจัดองค์กรของคณะกรรมการกฤษฎีกา กับโครงสร้างฯ ของศาลปกครองตามร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ พ.ศ. 2 ฉบับดังกล่าวนั้น โดยสังเขป

¹ในการสรุปนี้ สำนักงานฯ จะกล่าวแต่เฉพาะหลักการใหญ่ โดยจะไม่กล่าวถึงรายละเอียดหรือข้อยกเว้นในหลักการแต่อย่างใด

²องค์กรชี้ขาดทางบริหาร เรียกชื่อว่า “สภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat)” หรือซึ่งประเทศไทยเรียกว่า “ศาลปกครอง”

(1) อำนาจหน้าที่ของ “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร”

“ศาลคืออะไร” ศาล คือองค์กรที่ “กฎหมายกำหนดให้มีอำนาจชี้ขาด” ดังนั้น ในต่างประเทศ จึงมีองค์กรที่เรียกชื่อว่าศาลอยู่มาก เช่น “ศาลสิทธิบัตร” มีอำนาจชี้ขาดในข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิบัตร หรือ “ศาลประกันสังคม” มีอำนาจในการชี้ขาดเงินทดแทนประกันสังคม ฯลฯ เป็นต้น การจัดโครงสร้างขององค์กรของศาล (คุณสมบัติของผู้พิพากษา-วิธีพิจารณา-หน่วยงานบริหาร) จะแตกต่างกันตามประเภทของคดีหรือข้อพิพาทศาลสิทธิบัตรก็จะมีวิศวกรหรือนักวิทยาศาสตร์เป็นผู้พิพากษา และศาลประกันสังคมก็จะมีนายแพทย์หรือนักสังคมวิทยาเป็นผู้พิพากษา

ปัญหาแรก ที่จะต้องพิจารณาในการจัดตั้งองค์กรชี้ขาดทางบริหาร (ศาลปกครอง) ก็คือ คดีปกครอง (การร้องเรียนทางบริหาร) นั้น เป็นคดีที่มีลักษณะเดียวกับคดีแพ่งและคดีอาญาหรือไม่ ทั้งนี้โดยคดีปกครองนั้นเป็นเรื่องของการชี้ขาดความถูกต้องของการดำเนินการต่าง ๆ ในการบริหารของรัฐ ส่วนคดีแพ่งจะเป็นเรื่องของการชี้ขาดหรือการตีความเจตนาของเอกชนในการผูกนิติสัมพันธ์ ตามที่ปรากฏในสัญญา ฯลฯ และสำหรับคดีอาญานั้นเป็นเรื่องของการชี้ขาดเพื่อลงโทษจำคุกบุคคล ฯลฯ

ตามความเป็นจริงนั้น การตัดสินใจในปัญหาการบริหารในระบบราชการนั้นมีความสลับซับซ้อนมากกว่าการชี้ขาดเจตนาของคู่กรณีในสัญญาระหว่างเอกชนในคดีแพ่งและซับซ้อนมากกว่าการชี้ขาดว่าจะลงโทษจำคุกบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ (แม้ว่าการชี้ขาดที่ผิดพลาดในคดีอาญานั้นอาจส่งผลกระทบต่อเกียรติยศของสาธารณชนอยู่ด้วยก็ตาม) ทั้งนี้ เพราะการบังคับบัญชาในระบบบริหารงานราชการ (ราชการและรัฐวิสาหกิจ) นั้น มีระบบความรับผิดชอบอันกว้างขวาง ครอบคลุมข้าราชการการเมืองและข้าราชการประจำประเภทต่าง ๆ (ยกเว้นข้าราชการตุลาการ ซึ่งร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองเหล่านี้ได้กำหนดให้ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา) นอกจากนั้นยังครอบคลุมงานบริการสาธารณะทุกประเภทและส่งผลกระทบต่อความรับผิดชอบทางบริหารในระดับสุดท้าย คือความรับผิดชอบของฝ่ายบริหาร (นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี) ที่มีต่อรัฐสภาอีกด้วย

การตรากฎหมายจัดตั้งองค์กรชี้ขาดทางบริหาร (ศาลปกครอง) ที่จะกำหนดให้ผู้ที่มิอำนาจทางบริหารไปอยู่ใต้อำนาจของ “องค์กรอิสระ” นั้น เป็นสิ่งที่ไม่อาจคาดคะเนได้ว่า การใช้อำนาจของ “องค์กรอิสระ” นั้นจะอยู่ในสภาพเช่นใด ความกว้างขวางของอำนาจขององค์กรอิสระ อาจพิจารณาโดยสรุป ๆ ได้จากหัวข้อใหญ่ 2 ประการ คือ เรื่องใดบ้างที่กฎหมายกำหนดให้ฟ้องร้องต่อศาลปกครองได้ ประการหนึ่ง และในการใช้อำนาจชี้ขาดคดีนั้น ศาลจะใช้ดุลพินิจชี้ขาดได้โดยมีขอบเขตเพียงใด อีกประการหนึ่ง

ในประการแรก เรื่องใดบ้างที่อยู่ภายใต้อำนาจของศาลปกครองในประเด็นนี้ ตามร่างกฎหมาย

ของกระทรวงยุติธรรมที่เคยเสนอใน พ.ศ. 2525 กิติ หรือตามร่างกฎหมายของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ทั้ง 2 ฉบับนี้กิติ ต่างก็กำหนดไว้ว่า “ศาลปกครอง” มีอำนาจพิจารณาคดีที่ฟ้องว่า กฎหรือคำสั่ง ที่ออกโดยปราศจากอำนาจหรือเกินอำนาจที่กฎหมายบัญญัติไว้³ ดังนั้น ผู้มีอำนาจในการสั่งการ ทางบริหารทุกตำแหน่งตั้งแต่คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี จนถึงเจ้าหน้าที่ในฝ่ายบริหาร ทั้งที่เป็นข้าราชการประจำและพนักงานรัฐวิสาหกิจ จึงอาจถูกฟ้องเป็นจำเลยต่อศาลปกครองได้ ทั้งสิ้น ถ้าเพียงมีการอ้างไว้ในคำฟ้องว่า คำสั่งของบุคคลนั้น สั่งโดยปราศจากอำนาจ⁴

ประการที่สอง เมื่อศาลปกครองได้รับฟ้องไว้แล้ว ศาลปกครองจะใช้ “บทกฎหมาย” ใดในการชี้ขาด ในประเด็นนี้ ร่างกฎหมายของกระทรวงยุติธรรมกิติและร่างกฎหมายสองฉบับ ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรกิติ⁵ ต่างก็กำหนดไว้ว่า “ในการวินิจฉัยคดี ถ้าไม่มีกฎหมายที่จะยก ขึ้นมาปรับคดีได้ ให้ศาลปกครองวินิจฉัยได้ตามหลักกฎหมายทั่วไป” ฉะนั้น จะเห็นได้ว่า ใน การใช้อำนาจชี้ขาดคดีที่เกี่ยวกับการบริหารนี้ นอกจากผู้พิพากษาศาลปกครองจะมีอำนาจใช้ดุลพินิจ ดีความกฎหมายต่าง ๆ ได้โดยอิสระแล้ว หากผู้พิพากษาศาลปกครอง “เห็น” ว่า กรณีใดไม่มี กฎหมายที่จะยกขึ้นมาปรับคดีได้ ผู้พิพากษาศาลปกครองก็สามารถยก “หลักเกณฑ์” ใด ๆ ก็ได้ ที่ผู้พิพากษาเห็นเองว่าเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” มาชี้ขาดและพิพากษายกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่ง ในทางบริหารได้เสมอ

ดังนั้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงเห็นว่า การจัดตั้งศาลปกครองตามร่างฯ ของ กระทรวงยุติธรรมกิติ หรือร่างฯ ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้ง 2 ฉบับกิติ จะทำให้ระบบ ความรับผิดชอบในสายงานบริหารเสียไป และองค์กรผู้มีความรับผิดชอบชั้นสุดท้ายที่แท้จริงในทาง บริหารกลับจะได้แก่ผู้พิพากษาคดีปกครองซึ่งอยู่ในฐานะเป็นอิสระและอยู่ใน “ฐานะ” ที่ไม่ต้อง รับผิดชอบต่อผลเสียที่เกิดขึ้นจากคำพิพากษาของตน⁶

³โปรดดูร่าง พ.ร.บ. ของกระทรวงยุติธรรม มาตรา 6 ร่าง พ.ร.บ. ของนายสุทัศน์ฯ มาตรา 6 และร่าง พ.ร.บ. ของนายพินิจฯ มาตรา 6

⁴ทั้งนี้ โดยจำต้องระลึกด้วยว่า “อำนาจในทางบริหาร” นั้น เป็นอำนาจจัดการและบริหารโดยทั่วไป และคงไม่มีบท กฎหมายใดบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในทุก ๆ เรื่อง

⁵ร่าง พ.ร.บ. ของกระทรวงยุติธรรม (มาตรา 49) ร่าง พ.ร.บ. ของนายสุทัศน์ฯ (มาตรา 59) และร่าง พ.ร.บ. ของนายพินิจฯ (มาตรา 46)

⁶“องค์กรชี้ขาดในทางบริหาร” ที่สามารถพัฒนาขึ้นได้ในประเทศที่มีความสำเร็จในระบบศาลปกครอง (Conseil D'Etat) นั้น จะต้องผ่านขั้นตอนของการรับเรื่องร้องทุกข์ (เพื่อรับทราบปัญหาของฝ่ายบริหารตามอำนาจหน้าที่ของกระทรวง ทบวงกรมต่าง ๆ) มาก่อน และมีการวินิจฉัยแก้ปัญหาโดยการจัดระบบขององค์กรของฝ่ายบริหารเองจนกระทั่งรวบรวมแนวทางจัด ให้มี “ระเบียบแบบแผนในทางบริหาร (ที่เหมาะสมในแต่ละเรื่อง)” ได้เป็นที่แน่นอนพอสมควร ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจะต้อง รับทราบและปฏิบัติตาม หลังจากนั้น “องค์กรชี้ขาดในทางบริหาร” (ที่มีความชำนาญในคดีปกครองแล้ว) จึงจะได้รับอำนาจ ให้ชี้ขาดคดีปกครองได้ และ “ระเบียบแบบแผนในทางบริหาร” ดังกล่าวก็จะกลายเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ได้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาไม่อาจคาดหมายได้ว่า ปัญหาและความยุ่งยากที่จะตามมาจะเป็นประการใด ถ้าหากศาลปกครองจะสั่งเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายบริหาร (ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งของเจ้าหน้าที่ระดับใด) โดยอาศัย “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่ยังไม่เคยมีการศึกษาหรือยอมรับกันมาก่อน⁷

(2) โครงสร้างขององค์กรชี้ขาดทางบริหาร

โดยที่ “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร” มีอำนาจมากดังกล่าวแล้ว การจัดองค์กร (organization) ขององค์กรชี้ขาดทางบริหารเพื่อให้มีการควบคุมการใช้อำนาจของ “ผู้พิพากษาศาลปกครอง” จึงมีความสำคัญอย่างมาก เพราะถ้าหากเจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารสามารถปิดเป็นการใช้อำนาจได้ ผู้พิพากษาศาลปกครองก็ย่อมสามารถปิดเป็นการใช้อำนาจของตนเองได้เช่นเดียวกัน

(2.1) การจัดองค์กรศาล ในระบบสากลนั้น จะมีมาตรการเพื่อควบคุมการใช้อำนาจของผู้พิพากษาในประการใหญ่ ๆ 3 ประการ คือ (ก) ระบบผู้พิพากษา (ข) ระบบวิธีพิจารณา และ (ค) ความเป็นอิสระในทางบริหารของหน่วยบริหารงานศาล

ในระบบผู้พิพากษาอันเป็นสากลนั้น การแต่งตั้งผู้พิพากษาจะเป็นระบบเปิด (open system) กล่าวคือ เป็นระบบที่เปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารซึ่งเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งสามารถทำการคัดเลือกแต่งตั้งผู้พิพากษาจากในบรรดาผู้มีประสบการณ์และมีความสำเร็จในการประกอบวิชาชีพกฎหมายได้ (โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการแต่งตั้งผู้พิพากษาระดับศาลสูง)⁸ เหตุผลของการที่ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกใช้ระบบเปิดในการแต่งตั้งผู้พิพากษา ก็เพื่อป้องกันมิให้ “แนวความคิด” ของบุคคลที่เป็นผู้พิพากษาอยู่ในวงจำกัด หรือเป็นการขจัดข้อสงสัยที่อาจเกิดขึ้นได้ว่าการใช้อำนาจของผู้พิพากษาจะกระทำไปในลักษณะของกลุ่มผลประโยชน์ (หมายเหตุ:- ระบบเปิดจะไม่กระทบไปถึง “ความเป็นอิสระ” ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา เพราะหลังจากที่ผู้พิพากษาได้รับแต่งตั้ง (โดยความเห็นชอบจากรัฐสภา) แล้ว ผู้พิพากษาก็จะได้รับหลักประกันตามบทกฎหมายในการไม่ถูกปลดออกจากตำแหน่ง ฯลฯ)

(2.2) การถ่วงดุลอำนาจชี้ขาดของผู้พิพากษาในกระบวนการวิธีพิจารณาเพื่อถ่วงดุลการใช้อำนาจของผู้พิพากษา กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความจะมีความสำคัญมาก โดยกฎหมายจะกำหนดให้มีระบบการจัด “แบ่ง” การใช้อำนาจในระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐประเภทต่าง ๆ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัด เช่น ในระบบวิธีพิจารณาความอาญาที่เป็นสากล กฎหมายจะกำหนดให้มีคณะลูกขุนเพื่อใช้อำนาจ

⁷ ปัญหาที่ศาลก้าวเข้ามาใช้อำนาจในทางบริหาร ได้เคยเกิดขึ้นอย่างรุนแรงมาแล้วในต่างประเทศ จนมีศัพท์ในทางวิชาการที่ใช้เรียกสภาพของการบริหารของประเทศที่ไม่ถูกต้องนี้ว่า “รัฐบาลโดยศาล (Government by Judiciary)”

⁸ ในหลายประเทศ ฝ่ายบริหารจะแต่งตั้งผู้พิพากษาด้วยความเห็นชอบจากรัฐสภา

ชี้ขาดข้อเท็จจริง และบัญญัติให้ผู้พิพากษาใช้อำนาจในการชี้ขาดข้อกฎหมาย โดยจะมีให้ผู้พิพากษา มีอำนาจชี้ขาดทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เป็นต้น

(2.3) การจัดองค์กรของหน่วยบริหาร (ซึ่งอาจเป็นสำนักงานหรือกระทรวงยุติธรรม แยกตามประเภทของศาล) หน่วยบริหารงานศาลที่จะมีประสิทธิภาพจะต้องเป็นหน่วยงานที่มีการจัดองค์กร (organization) ที่สามารถทำหน้าที่วิเคราะห์ผลกระทบของคำพิพากษาและสามารถติดตามผลงานของผู้พิพากษาของศาลได้ และสามารถรายงานผลให้แก่ฝ่ายบริหาร (ข้าราชการการเมือง) ทราบได้ว่าการทำงานของศาลและของผู้พิพากษาอยู่ในสภาพเช่นใด หน่วยบริหารงานศาลจะต้องไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้พิพากษาและต้องมีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในประเภทของคดีพอฟที่จะตรวจสอบผลงานของผู้พิพากษาได้

หลักเกณฑ์การถ่วงดุลการใช้อำนาจของผู้พิพากษาในระบบสากลทั้ง 3 ประการนี้ไม่ตรงกับโครงสร้างในร่างกฎหมายทั้ง 3 ฉบับ กล่าวคือ

(ก) ระบบผู้พิพากษาคดีปกครอง เป็นระบบปิด (closed system) กล่าวคือ ผู้พิพากษาคดีปกครองจะต้องแต่งตั้งจากข้าราชการตุลาการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการเท่านั้น⁹ และแม้ในร่างกฎหมายของนายสุทัศน์^๖ หรือของกระทรวงยุติธรรมจะเปิดโอกาสให้มีการแต่งตั้ง “ผู้พิพากษาศาลปกครองผู้ทรงคุณวุฒิ” ได้ แต่ก็เป็นแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบโดย “ก.ต.”¹⁰ จากบุคคลซึ่งเคยเป็นอธิบดีและผู้พิพากษาศาลฎีกา ฯลฯ ดังนั้น กลไกในร่างกฎหมายของนายสุทัศน์^๖ และของกระทรวงยุติธรรมก็คงไม่มีผลแตกต่างไปจากร่างของนายพินิจ^๖ มากนัก

(ข) ในร่างกฎหมายทั้ง 3 ฉบับ ไม่มีการถ่วงดุล “อำนาจชี้ขาด” ของผู้พิพากษาไว้ในกระบวนการพิจารณา ดังจะเห็นได้ว่า “พนักงานคดีปกครอง” ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ในระบบวิธีพิจารณาคดีปกครอง มีหน้าที่เพียงช่วยเหลือการดำเนินการพิจารณาคดีปกครอง¹¹ เท่านั้น ตรงกันข้ามร่างกฎหมายทั้ง 3 ฉบับต่างมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่ผู้พิพากษาคดีปกครองอย่างมากมาย เช่น มีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ ที่เห็นสมควรเพื่อบังคับการตามคำพิพากษาหรือก่อนมีคำพิพากษา¹²

⁹ร่างกฎหมายของนายพินิจ (มาตรา 13)

¹⁰ก.ต. หรือคณะกรรมการตุลาการของประเทศไทย ก็เป็นองค์กรที่ใช้ระบบปิด (closed system) เช่นเดียวกัน กล่าวคือ บุคคลที่ประกอบกันเข้าเป็น ก.ต. จะต้องเป็นหรือเคยเป็นข้าราชการตุลาการเท่านั้น ระบบ ก.ต. ของประเทศไทยเป็นระบบที่แตกต่างกับระบบสากล (พ.ร.บ. ระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ พ.ศ. 2521 มาตรา 34)

¹¹ร่าง พ.ร.บ. ของกระทรวงยุติธรรม (มาตรา 34) ร่าง พ.ร.บ. ของนายสุทัศน์^๖ (มาตรา 35) และร่าง พ.ร.บ. ของนายพินิจ (มาตรา 21)

¹²ร่าง พ.ร.บ.ของกระทรวงยุติธรรม (มาตรา 68) ร่าง พ.ร.บ. ของนายสุทัศน์^๖ (มาตรา 68) และร่าง พ.ร.บ. ของนายพินิจ (มาตรา 55)

(รวมทั้งอำนาจในการสั่งลงโทษทาง “อาญา” แก่จำเลยที่ขัดหมายหรือคำสั่งศาลด้วย)

(ค) หน่วยบริหารงานศาลปกครอง ร่างกฎหมายทั้ง 3 ฉบับได้กำหนดให้กระทรวงยุติธรรมทำหน้าที่นี้ ซึ่งการจัดองค์กรของกระทรวงยุติธรรมของไทย แตกต่างกับระบบสากล กล่าวคือ กฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการ ได้กำหนดไว้ว่าปลัดกระทรวงยุติธรรมจะต้องแต่งตั้งจากผู้ที่ได้เป็นข้าราชการตุลาการ (ผู้พิพากษา) เท่านั้น และนอกจากนั้น ในทางปฏิบัตินอกจากตำแหน่งปลัดกระทรวงยุติธรรมแล้ว ยังได้มีการโอนข้าราชการตุลาการจำนวนมากมาดำรงตำแหน่งในทางบริหารต่าง ๆ ของกระทรวงยุติธรรมเป็นการชั่วคราว (ซึ่งตำแหน่งในทางบริหารควรจะต้องเป็นตำแหน่งที่ต้องอยู่ภายใต้ระบบความรับผิดชอบ มิใช่เป็นตำแหน่งที่ต้องการความเป็นอิสระของตัวบุคคล)

กล่าวย่อ ก็คือ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า โครงสร้างของศาลปกครองตามร่างกฎหมายของกระทรวงยุติธรรมที่เคยเสนอต่อรัฐสภาและของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ทั้ง 2 ฉบับที่เสนอก่อนหน้านี้ มิได้อยู่ในลักษณะของโครงสร้างของ “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร” ตามแนวทางของประเทศภาคพื้นยุโรป (หรือแม้แต่ อยู่ในแนวทางของการจัดระบบศาลแบบสากล) ดังนั้น จึงอาจทำให้ระบบความรับผิดชอบในระบบบริหารต้องเสียไป และไม่อาจคาดหมายได้ว่าผู้พิพากษาคดีปกครองซึ่งเป็นระบบตุลาการในระบบปิด (closed system) จะใช้ “อำนาจชี้ขาด” ไปในทางใด

ปัญหาการเสื่อมโทรมในทางบริหารของประเทศไทยอันเนื่องมาจากการขาดระบบการควบคุม นั้น เป็นที่ยอมรับว่ามีอยู่อย่างแน่นอน แต่ปัญหาอยู่ที่ว่า โครงสร้างของศาลปกครองตามร่างพระราชบัญญัติฯ ของกระทรวงยุติธรรมก็ดี และร่างพระราชบัญญัติฯ ของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก็ดี เป็นวิธีแก้ปัญหาก็ถูกต้องหรือไม่

(3) สรุป

การศึกษาเรื่องอำนาจหน้าที่ของ “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร (ศาลปกครอง)” และการจัดโครงสร้างขององค์กรนี้ นั้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ศึกษาและวิเคราะห์ไว้เป็นเวลานานแล้ว และได้นำมาดัดแปลงเป็นโครงสร้างของ “คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์” ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา (พ.ศ. 2522) ทั้งนี้โดยคำนึงถึงความรับผิดชอบในทางบริหารและการถ่วงดุลการใช้อำนาจในระบอบประชาธิปไตย ดังต่อไปนี้

(ก) ใช้ระบบเปิด (open system) สำหรับการแต่งตั้งกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ (ผู้พิพากษาคดีปกครอง) กฎหมายฯ (พ.ศ. 2522) ได้กำหนดให้มีการคัดเลือกตัวบุคคลที่จะเป็นกรรมการ

วินิจฉัยร้องทุกข์จากบุคคลที่มีแนวความคิดทางบริหารจากด้านต่าง ๆ โดยบัญญัติให้ฝ่ายบริหาร (คณะรัฐมนตรี) เป็นผู้คัดเลือกตัวบุคคล และเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อขอความเห็นชอบ

(ข) ระบบวิธีพิจารณา ได้วางระบบการถ่วงดุลการใช้อำนาจชี้ขาดของผู้พิพากษาโดยกำหนดให้ “เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน” ทำงานและให้ความเห็นได้โดยอิสระ¹³ (ในลักษณะเป็นความเห็นของผู้พิพากษานายเดี่ยว) ซึ่งในการวางระบบดังกล่าวจะทำให้ “เหตุผล” ที่ปรากฏในความเห็นของ “เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน” เป็นเครื่องตรวจสอบและคานอำนาจกับคำวินิจฉัยชี้ขาดของกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ (ตามระบบวิธีพิจารณาคดีปกครอง)

(ค) หน่วยงานบริหาร (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา) ได้มีบทบัญญัติรับรองความเป็นอิสระในทางบริหารเพื่อประเมินการทำงานของกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ และประเมินผลกระทบ (ทางบริหาร) ของคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ และมีหน้าที่ทำรายงานเสนอต่อรัฐบาล ทั้งนี้ โดยหัวหน้าผู้รับผิดชอบของหน่วยงานบริหาร จะได้แก่เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเป็นบุคคลที่ฝ่ายบริหารพิจารณาคัดเลือกและได้รับความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาในการแต่งตั้ง

อันที่จริง หลักการจัดองค์กรทั้ง 3 ประการดังกล่าว ก็คือการจัดองค์กรของระบบศาลปกครองแบบมาตรฐานนั่นเอง

อาจมีผู้ตั้งปัญหาว่า เพราะเหตุใดกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา (พ.ศ. 2522) จึงไม่บัญญัติให้คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ มี “อำนาจชี้ขาด” คดีปกครองไปทีเดียว และเพราะเหตุใดจึงได้บัญญัติให้ “นายกรัฐมนตรี” ในฐานะหัวหน้ารัฐบาลจำต้องมาตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และทำการสั่งการอีกชั้นหนึ่ง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาใคร่ขอเรียนชี้แจงว่า เหตุที่สำนักงานฯ เห็นสมควรกำหนดอำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ไว้เพียงเท่านั้น ก็เนื่องจากเหตุผลสำคัญ 2 ประการ คือ

ประการแรก สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า การจัดตั้ง “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร (ศาลปกครอง)” และกำหนดให้องค์กรดังกล่าวมีอำนาจชี้ขาดเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายบริหาร (ซึ่งอาจเป็นคำสั่งของนายกรัฐมนตรีหรือมติคณะรัฐมนตรี) ก่อนที่ “หลักกฎหมายทั่วไป (สารบัญญัติ)”

¹³มาตรา 36 ของ พ.ร.บ. คณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522

จะเกิดขึ้นนั้นย่อมจะสร้างความปั่นป่วนขึ้นในระบบบริหารอย่างแน่นอน เพราะถ้ามีอำนาจชี้ขาดคดีอย่างศาลปกครอง เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ผู้พิพากษาคดีปกครองก็อาจเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายบริหารด้วยเหตุผลใด ๆ ที่ผู้พิพากษาอ้างว่าเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป” ได้ทั้งสิ้น ทั้ง ๆ ที่ฝ่ายบริหารผู้ออกคำสั่งเองยังไม่ทราบว่าตนจะต้องปฏิบัติตาม “หลักกฎหมายทั่วไป” อันใดและอย่างไร

ประการที่สอง “หลักกฎหมายทั่วไป” เป็นหลักการบริหาร ซึ่งมีความจำเป็นต้องทดสอบในทางปฏิบัติ ด้วยการวินิจฉัยและการสั่งการที่แท้จริงตามสภาพของการบริหารของประเทศไทยเอง “หลักกฎหมายทั่วไป” ไม่สามารถลอกเลียนจากตำราของต่างประเทศได้ในทันทีทันใด เพราะสภาพการบริหารของแต่ละประเทศแตกต่างกัน และแม้แต่ราชการบริหารของกระทรวง 13 กระทรวงกับ 1 ทบวง (โดยยังไม่นับรวมรัฐวิสาหกิจ) ของประเทศไทยก็ยังมีปัญหาทางบริหารที่แตกต่างกัน ดังนั้น การที่จะกำหนด “ระเบียบแบบแผน” หรือ “หลักกฎหมายทั่วไป” ที่เหมาะสมสำหรับการปฏิบัติราชการโดยทั่วไป (ทุกกระทรวง) หรือสร้างข้อยกเว้นจากหลักกฎหมายทั่วไปเพื่อให้เหมาะสมกับการบริหารของแต่ละกระทรวงทบวงกรม จึงจำเป็นต้องมีการทดสอบและรับทราบปัญหาทางบริหารจากระบบร้องทุกข์และจากการติดตามผลในการวินิจฉัยสั่งการในระบบร้องทุกข์เสียก่อน หลังจากนั้น จึงจะสามารถทราบได้ว่า “องค์กรชี้ขาดทางบริหาร” จะสมควรได้รับฐานะ “ความเป็นอิสระ” โดยมีอำนาจชี้ขาดเป็นของตนเองหรือไม่

ปัญหาสุดท้ายที่อาจมีผู้ถามขึ้นก็คือ ในเมื่อนายกรัฐมนตรี (ในฐานะหัวหน้าฝ่ายบริหาร) เป็นผู้ตรวจสอบคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์และมีอำนาจสั่งการขั้นสุดท้าย จะมีกลไกใดเป็นเครื่องควบคุมนายกรัฐมนตรีมิให้สั่งการในทางที่ไม่สมควร ในปัญหานี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาใคร่ขอเรียนว่า กฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา (พ.ศ. 2522) ได้กำหนดให้นายกรัฐมนตรีต้องให้ “เหตุผล” ในการสั่งการของนายกรัฐมนตรี และกำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (หน่วยบริหาร) มีหน้าที่เผยแพร่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ (พร้อมกับการสั่งการของนายกรัฐมนตรี)¹⁴ และหลังจากนั้นระบบควบคุมทางรัฐสภาที่จะเข้ามาทำหน้าที่ต่อไปตามวิถีทางการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

¹⁴มาตรา 49 และมาตรา 62 (8) และ (9) แห่งพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522

ขณะนี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ออก “วารสารกฎหมายปกครอง” เพื่อให้เป็นไปตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ และมีความมุ่งหมายที่จะเผยแพร่การวิจารณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ เพื่อยกระดับการศึกษากฎหมายปกครองในฐานะที่เป็นสาขากฎหมายเอกเทศ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาใคร่ขอเรียนเพิ่มเติมด้วยว่า ในระยะ 5 ปีเศษนับแต่กฎหมายปี พ.ศ. 2522 สำนักงานฯ ได้ทำการติดตาม “ผลงาน” ของนักกฎหมายที่ทำหน้าที่อยู่ในคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์อยู่ตลอดมา และได้ประเมินผลงานของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ในระยะต้นไว้แล้ว ในขั้นต่อไป สำนักงานฯ จะรวบรวมข้อมูลและผลของการวิเคราะห์ออกเผยแพร่ พร้อมทั้งผลวิจัยคำวินิจฉัยในทางสังคมวิทยา เช่น พฤติกรรมของนักกฎหมายและผลกระทบของคำวินิจฉัยบางเรื่องที่มีต่อระบบการบริหาร ทั้งนี้ เพื่อปรับระดับการทำงานของ “คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์” ต่อไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สิงหาคม 2527