

การรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลและในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครอง ในระบบกฎหมายเยอรมันเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายไทย

นฤมล ชณะรัตน์*

บทคัดย่อ

ในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทยต่างมีการรับรองและบังคับใช้หลักการรับฟังคู่กรณีโดยถือเป็นสิทธิของคู่กรณีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความที่มีความสำคัญมาก ปรากฏการปรับใช้ทั้งในชั้นการพิจารณาคดีของศาลและในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อให้เกิดการประกันสิทธิให้แก่คู่กรณีในกระบวนการวิธีพิจารณา ที่ทั้งศาลและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต่างมีหน้าที่ต้องเปิดโอกาสให้แก่คู่กรณีได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในขั้นตอนการพิจารณาต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ และร่วมแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ ในการพิจารณาคดีของศาล หลักการรับฟังคู่กรณีถือเป็นส่วนหนึ่งของการแสวงหาข้อเท็จจริงและการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน เพื่อนำไปสู่การจัดทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีที่ต้องคำนึงถึงข้ออ้างข้อเถียงของคู่กรณีอย่างรอบด้าน และเพื่อประโยชน์ในการสร้างความเป็นธรรมกับทุกฝ่าย ระดับการปรับใช้ในชั้นการพิจารณาของศาลจึงถึงขนาดเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาที่จะต้องนำมาปรับใช้อย่างเคร่งครัด ในขณะที่หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองปรากฏการปรับใช้ในขั้นตอนการเตรียมการและดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง แม้โดยหลักจะต้องรับฟังคู่กรณีก็ตาม แต่ก็ปรากฏข้อยกเว้นทั้งกรณีที่ไม่จำเป็นต้องรับฟังคู่กรณีหรือไม่ก็ได้ และกรณีที่ต้องห้ามรับฟังคู่กรณีโดยเด็ดขาด ระดับการปรับใช้ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงไม่เคร่งครัดเช่นในชั้นการพิจารณาคดีของศาล โดยการศึกษาครั้งนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้เห็นข้อความคิดพื้นฐานและภาพรวมของการรับฟังคู่กรณี เนื้อหาหรือขอบเขตของหลักการรับฟังคู่กรณี การแก้ไขเยียวยาเมื่อไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี ตลอดจนข้อสังเกตในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทย

คำสำคัญ : หลักการรับฟังคู่กรณี, สิทธิโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน, หลักการฟังความสองฝ่าย

* นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต (Doktorin der Rechte), เกียรตินิยมดี (Magna cum laude), Georg-August-Universität zu Göttingen สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี, พนักงานคดีปกครองชำนาญการ กลุ่มศึกษากฎหมายมหาชน 2 สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง



บทนำ

ในบรรดาสีทธิของคู่กรณีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ การรับฟังคู่กรณีหรือสิทธิของคู่กรณีที่ถูกรับฟัง (Right to be Heard) เป็นหนึ่งในบรรดาหลายสิทธิของคู่กรณีที่มีความสำคัญยิ่ง¹ เนื่องจากด้านหนึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเปิดโอกาสให้บุคคลได้เข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาในฐานะประธานแห่งสิทธิ (Subject of Law) มิใช่ผู้ถูกปฏิบัติต่อ (Object of Law) เพื่อป้องกันการกระทำที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ หรือประโยชน์อันชอบธรรมของตนอันอาจเกิดจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของศาลหรือของเจ้าหน้าที่ ในขณะที่อีกด้านหนึ่ง การรับฟังคู่กรณีก็มีผลโดยตรงต่อศาลหรือเจ้าหน้าที่ในอันที่จะทราบข้อเท็จจริงในเรื่องที่ตนประสงค์จะตัดสินหรือออกมาใช้บังคับได้อย่างถูกต้องและรอบด้านอีกด้วย ซึ่งการวินิจฉัยของศาลหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนี้ โดยหลักจึงตั้งอยู่บนฐานของข้อเท็จจริงที่คู่กรณีได้รับรู้ตลอดกระบวนการพิจารณาหาข้อเท็จจริงอื่นใดที่อยู่นอกสำนวนไม่ ทั้งนี้ ในระยะเริ่มต้นหลักการรับฟังคู่กรณีได้รับการยอมรับในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีในชั้นศาล ต่อมา ได้มีการรับเอาหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในการพิจารณาของฝ่ายปกครองด้วย²

ในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทยได้มีการรับรองและบังคับใช้หลักการรับฟังคู่กรณี ทั้งในชั้นการพิจารณาคดีของศาลและในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง โดยในระบบกฎหมายเยอรมัน การรับฟังคู่กรณีในชั้นการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล (Das Recht auf rechtliches Gehör) ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 103 วรรคหนึ่ง ของกฎหมายพื้นฐาน (รัฐธรรมนูญเยอรมัน) ที่บัญญัติว่า ต่อหน้าศาล เราทุกคนย่อมมีสิทธิตามกฎหมายที่จะถูกรับฟัง³ ส่วนการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ (Das Recht auf Anhörung) ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 28 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. 1976 ที่บัญญัติว่า ก่อนออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีในการแสดงความคิดเห็นต่อข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญในการวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่⁴ ในขณะที่ในระบบกฎหมายไทย หากกล่าวเฉพาะส่วนที่

¹ หลักการรับฟังคู่กรณีหรือสิทธิที่จะถูกรับฟังมีฐานที่มาจากหลักการฟังความสองฝ่าย (audi alteram partem) กล่าวคือ การจะตัดสินในสิ่งใด ต้องฟังข้อเท็จจริงในสิ่งนั้นให้ครบถ้วนสมบูรณ์เท่าที่เป็นไปได้ก่อน และจึงนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาใช้สำหรับการตัดสินนั้น ทั้งนี้ ในทางวิชาการมีการใช้ถ้อยคำที่แตกต่างกัน เช่น หลักการให้สิทธิโต้แย้ง หลักการแจ้งผลกระทบ สิทธิได้รับแจ้งผลกระทบ ฯลฯ ในที่นี้ถ้อยคำข้างต้นมีเนื้อหาของสิทธิที่ไม่แตกต่างกันกับการรับฟังคู่กรณีหรือสิทธิที่จะถูกรับฟังแต่อย่างใด

² Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 [Grundrechte vor Gericht], BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 1-5, Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 1-9, วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2562), หน้า 82-83, รังสิกร อุปพงศ์, “กระบวนการรวบรวมข้อมูลเพื่อประกอบการพิจารณาในการทำคำสั่งทางปกครอง”, และสุรพล นิติไกรพจน์, “ปัญหาว่าด้วยขอบเขตการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539”, รวมบทความทางวิชาการกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2541), หน้า 69-89 และหน้า 9-39.

³ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland : GG

(1) Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.

⁴ Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)

§ 28 Anhörung Beteiligter

(1) Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.



เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีของศาลปกครอง ได้บัญญัติรับรองหลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลไว้ในมาตรา 55 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาคดีต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็ว แต่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนตามควรแก่กรณี แต่การชี้แจงต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่เป็นกรณีที่ศาลอนุญาตให้ชี้แจงด้วยวาจาต่อหน้าศาล และผลสืบเนื่องจากการรับฟังคู่กรณีตามบทบัญญัติข้างต้นนี้ นำไปสู่การใช้ดุลพินิจของศาลในการรับฟังพยานหลักฐานในการพิจารณาพิพากษาคดีจึงต้องพิจารณาคำขอ 65 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ที่กำหนดว่า ศาลมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาตามกระบวนการพิจารณาโดยไม่จำกัดเฉพาะที่เสนอโดยคู่กรณี แต่พยานหลักฐานนั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่คู่กรณีมีส่วนได้เสีย มีโอกาสขอตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างประกอบด้วย สำหรับในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 30 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดูข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตน

จากบทบัญญัติกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น เห็นได้ว่า การรับฟังคู่กรณีเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองและต้องคำนึงถึงอยู่เสมอในกระบวนการพิจารณาทั้งหลาย โดยมีข้อพิจารณาที่มีรายละเอียดแตกต่างกันไป บทความนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้เห็นข้อความคิดและภาพรวมของการรับฟังคู่กรณี ทั้งในชั้นการพิจารณาของศาลและในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครอง พร้อมข้อสังเกตในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทย โดยมีลำดับในการศึกษา ดังนี้ ประเด็นที่หนึ่ง การรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาคดีของศาล ประเด็นที่สอง การรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครอง และประเด็นที่สาม บทสรุปในภาพรวม ดังรายละเอียดต่อไปนี้

1. การรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาล

ในขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล การรับฟังคู่กรณีในชั้นนี้ถือเป็นส่วนหนึ่งของการแสวงหาข้อเท็จจริงและการชี้แจงนำพยานหลักฐาน เพื่อนำไปสู่การจัดทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีที่คำนึงถึงข้ออ้างข้อเถียงของคู่กรณีอย่างรอบด้าน และสร้างความเป็นธรรมให้แก่แต่ละฝ่ายจากคำตัดสินของศาลได้ในที่สุด

1.1 หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาคดีของศาลในระบบกฎหมายเยอรมัน

ในระบบกฎหมายเยอรมัน หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาคดีของศาลมีฐานที่มาโดยตรงจากหลักนิติรัฐและหลักการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเยอรมัน และได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 103 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน ว่า “ต่อหน้าศาล เราทุกคนย่อมมีสิทธิตามกฎหมายที่จะถูกรับฟัง” การกำหนดหลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของศาลไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ ส่งผลในทางทฤษฎีที่สำคัญ กล่าวคือ เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์ในเชิงอรรถวิสัยแล้ว มีวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลแต่ละคนสามารถพัฒนาบุคลิกภาพหรือพัฒนาศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยการปกป้องสิทธิของตนในการพิจารณาคดีของศาลได้ ซึ่งความสามารถเช่นนี้เกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อคู่กรณีต้องมีโอกาสเข้าไปในกระบวนการพิจารณา และมีส่วนร่วมนำเสนอข้อมูลในส่วนของตน เพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดให้เกิดผลตรงตามความประสงค์ได้ ในขณะที่เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์ในเชิงอรรถวิสัยแล้ว มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาคดีของศาลอยู่ภายใต้ข้อมูลที่รอบด้าน มีความเป็นธรรมมากขึ้นด้วยการสร้างอาวุธให้แก่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาของศาลอย่างเท่าเทียมกัน (Prozessualen

Waffengleichheit)⁵ จึงกล่าวโดยสรุปในขั้นนี้ได้ว่า การรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาคดีของศาล ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา (Prozessgrundrecht)⁶ การนำหลักการรับฟังมาใช้ในชั้นการพิจารณาคดีของศาลจึงมีความเคร่งครัด เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีมีความเป็นธรรมมากที่สุดนั่นเอง

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาในแง่การยอมรับผลของคำพิพากษาของคู่กรณีแล้ว พบว่า หลักการรับฟังคู่กรณียังมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันผลของคำพิพากษาที่คู่กรณีไม่อาจคาดหมายได้ (Überraschungsentscheidung)⁷ ทั้งนี้ เนื่องจากคำพิพากษาเป็นผลมาจากข้อเท็จจริงที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายต่างรับรู้เข้าใจตรงกัน หรือมาจากพยานหลักฐานทั้งหลายที่คู่กรณีได้รับทราบมาตลอดกระบวนการพิจารณาของศาล ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการนำเสนอโดยคู่กรณีเองหรือการแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมโดยศาลก็ตาม อย่างน้อยที่สุดก่อนที่จะมีการจัดทำคำพิพากษาขึ้น จะต้องมีการเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้แสดงความเห็นหรือรับทราบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายทั้งหลายที่ใช้ในการพิจารณาก่อนเสมอ การที่ศาลได้อาศัยข้อเท็จจริงที่คู่กรณีไม่ได้รับรู้หรือไม่ได้รับทราบมาก่อน ย่อมนำมาสู่การจัดทำคำพิพากษาที่ขัดต่อหลักการรับฟังคู่กรณีนี้ได้อย่างไรก็ดี หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลนี้ ไม่ได้หมายความว่าศาลมีหน้าที่ต้องอธิบายหรือให้ข้อมูลทั้งหมดที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณา หากแต่จำกัดเฉพาะแต่เพียงข้อมูลที่ใช้สำหรับการตัดสินคดีเท่านั้น⁸ หรือหากเป็นกรณีที่มีการรับฟังข้อเท็จจริงผิดพลาด (unrichtige Tatsachenfeststellungen) ก็หาได้เป็นเรื่องที่ขัดต่อหลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลแต่อย่างใด⁹

1.1.1 ความหมายและขอบเขตของหลักการรับฟังคู่กรณี

หลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาคดีของศาลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 103 ของรัฐธรรมนูญเยอรมันนี้ มีเนื้อหาสาระประกอบไปด้วยสิทธิแยกย่อยสามประการ กล่าวคือ

ประการที่หนึ่ง สิทธิในการมีข้อมูลของคู่กรณี (Das Recht auf Information)

ศาลมีหน้าที่ต้องให้ข้อมูลทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่จำเป็นและใช้ในกระบวนการพิจารณา ซึ่งหน้าที่ของศาลดังกล่าวไม่ได้ขึ้นอยู่กับคำขอหรือประเภทของวิธีพิจารณาแต่อย่างใด และคู่กรณีสามารถแถลงด้วยวาจาเกี่ยวกับข้อเท็จจริงนั้นต่อศาลได้ นอกจากนี้ สิทธิในการมีข้อมูลของคู่กรณีจะเป็นจริงได้ก็ต่อเมื่อมีสิทธิในการเข้าตรวจดูข้อมูลที่อยู่ในสำนวนคดีของศาลด้วย (Akteneinsichtsrecht) เพื่อให้การมีข้อมูลของคู่กรณีเป็นไปอย่างครบถ้วนรอบด้าน และสามารถนำไปสู่การโต้แย้งแสดงความคิดเห็นหรือเป็นข้อต่อสู้บนฐานของข้อมูลเดียวกันได้ต่อไป¹⁰

⁵ BVerfG NJW 2018, 3631 (3632 Rn.15), Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 2.

⁶ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 [Grundrechte vor Gericht], BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 1.

⁷ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 6.

⁸ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 6.

⁹ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 5.

¹⁰ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 8-10.



ประการที่สอง สิทธิในการแสดงความคิดเห็น (Äußerungsrecht)

คู่กรณีในการพิจารณาคดีของศาลสามารถแสดงความคิดเห็นของตนต่อประเด็นพิพาทได้อย่างเต็มที่ เพื่อนำไปสู่การตัดสินใจที่เปลี่ยนแปลงสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่ตนได้ อย่างไรก็ตาม การรับฟังคู่กรณีอาจจะไม่นำมาบังคับใช้ก็ได้ หากเป็นการพิจารณาในชั้นการกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา เนื่องจากอาจขัดกับวัตถุประสงค์ของวิธีพิจารณาคดีกล่าวที่ต้องดำเนินการด้วยความรวดเร็วได้¹¹

ประการที่สาม สิทธิที่จะได้รับการคำนึงถึง (Berücksichtigungspflicht)

ศาลมีหน้าที่ต้องคำนึงถึงข้ออ้างข้อเถียงหรือข้อคิดเห็นของคู่กรณีทั้งหมด (Berücksichtigungspflicht) เพื่อนำไปสู่การตอบข้อโต้แย้งในชั้นการจัดทำคำพิพากษาต่อไปได้อย่างครบถ้วน อย่างไรก็ตาม ในการชั่งน้ำหนักและการจัดทำคำพิพากษาของศาล ไม่ได้หมายความว่าต้องเขียนทุกความเห็นของคู่กรณีลงในคำพิพากษา เฉพาะแต่เพียงข้ออ้างข้อเถียงในประเด็นแห่งคดีเท่านั้นที่จะปรากฏในคำพิพากษา¹²

หลักการรับฟังคู่กรณีตามที่กล่าวมาข้างต้นนี้ จะถูกนำไปใช้กับการพิจารณาคดีของทุกศาลและทุกประเภทคดี กล่าวคือ นำไปใช้ทั้งในศาลรัฐธรรมนูญ ศาลปกครอง ศาลยุติธรรม ฯลฯ ทั้งประเภทคดีรัฐธรรมนูญ คดีปกครอง และคดีอื่น ๆ โดยมีขอบเขตการคุ้มครองที่เชื่อมโยงกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษา (Tätigwerden eines Richters) ทั้งในกระบวนการพิจารณาคดี การรับฟังพยานหลักฐาน และการจัดทำคำพิพากษา โดยบุคคลที่จะเป็นผู้ทรงสิทธิในกรณีนี้ได้ คือ บุคคลทั้งหลายที่เข้ามาในกระบวนการพิจารณาของศาลในฐานะที่เป็นคู่กรณีโดยตรงหรือในฐานะที่มีลักษณะอย่างเดียวกันกับคู่กรณี เช่น ในฐานะผู้ร้องสอด เป็นต้น แต่จะไม่รวมถึงบุคคลที่เข้ามาในคดีในฐานะเป็นพยาน ผู้เชี่ยวชาญ หน่วยงาน ฯลฯ แต่อย่างใด¹³

1.1.2 การแก้ไขเยียวยากรณีที่ไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี

หากมีการกระทำที่ขัดต่อหลักการรับฟังในวิธีพิจารณาคดีปกครองขึ้น แต่เดิมนั้น คู่กรณีสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ (Verfassungsbeschwerde) ผ่านการยื่นคำร้องทุกข์ให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาพิพากษาได้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้¹⁴ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากมีคำร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญที่เกิดจากการไม่ได้รับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลขึ้นสู่การพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญเป็นจำนวนมาก และเพื่อบรรเทาภาระที่เกิดขึ้น จึงมีแนวคิดให้ศาลที่พิจารณาคดีนั้นสามารถควบคุมตรวจสอบข้อบกพร่องดังกล่าวเองได้ (Selbstkontrolle)¹⁵ โดยในปี ค.ศ. 2004 มีการกำหนดหลักเกณฑ์

¹¹ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 11-12.

¹² Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 13-14.

¹³ Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 4.

¹⁴ NJW 2019, 41 (42 Rn. 37), Radtke/Hagemeier, GG Art. 103 (Grundrechte vor Gericht), BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber 41. Edition Stand: 15.05.2019, Rn. 17 ff.

¹⁵ รายละเอียดเกี่ยวกับเหตุผลในการควบคุมตรวจสอบเหตุบกพร่องจากการไม่รับฟังคู่กรณีโดยศาลนั้นเอง โปรดดู Rudisile, VwGO § 152a [Anhörungsrüge], Schoch/Schneider/Bier, Verwaltungsgerichtsordnung Werkstand: 36. EL Februar 2019, Rn. 28 และ 41-46.

สำหรับกรณีที่ศาลไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังหรือมีข้อบกพร่องจากการรับฟังคู่กรณี (Anhörungsrüge) ตามมาตรา 152a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองขึ้น¹⁶ โดยมีสาระสำคัญ กล่าวคือ

ในกรณีที่คำพิพากษาของศาลมีข้อบกพร่องในกระบวนการพิจารณา คู่กรณีสามารถร้องต่อศาล หาก

1) เป็นกรณีที่ไม่มีการอุทธรณ์หรือเยียวยาโดยประการอื่นอีกแล้ว¹⁷

2) ศาลได้ดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยละเมิดต่อสิทธิของคู่กรณีที่ถูกรับฟัง และ

3) เป็นกรณีของคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ทำให้คดีเสร็จเด็ดขาด

คู่กรณีสามารถร้องต่อศาลภายในสองสัปดาห์นับแต่รู้ถึงเหตุละเมิดนั้น หรือภายในหนึ่งปีนับแต่มีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งได้¹⁸

ในการนี้ หากศาลพิจารณาและเห็นว่าคำร้องไม่มีมูลหรือไม่เป็นไปตามแบบหรือยื่นเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ศาลไม่อาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาได้ หรือหากเห็นว่าคำร้องนั้นไม่มีเหตุบกพร่องที่เกิดจากการไม่ได้รับฟังขึ้น ให้ศาลยกคำร้องนั้น ทั้งนี้ คำตัดสินยกคำร้องนี้ให้ทำเป็นคำสั่งและเป็นที่สุด ซึ่งคำสั่งดังกล่าวควรจะมีการให้เหตุผลอย่างสั้นไว้ด้วย¹⁹ อย่างไรก็ตาม หากคำพิพากษา

¹⁶ บทบัญญัติในลักษณะแบบนี้ปรากฏในกฎหมายวิธีพิจารณาความต่าง ๆ เช่น มาตรา 33 และมาตรา 356a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา (StPO) มาตรา 78a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลแรงงาน (ArbGG) มาตรา 178a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลสังคม (SGG) มาตรา 133a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยศาลการเงิน (FGO) และมาตรา 44 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยคดีเกี่ยวกับครอบครัวและคดีที่มีเขตอำนาจศาลโดยความสมัครใจ (FamFG) เป็นต้น

¹⁷ หากเป็นกรณีที่สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งที่มีข้อบกพร่องที่เกิดจากการไม่ได้รับฟังคู่กรณี หรือสามารถเยียวยาโดยประการอื่นได้ จะไม่สามารถนำมาตรา 152a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองมาใช้บังคับได้ รายละเอียดโปรดดู Rudisile, VwGO § 152a [Anhörungsrüge], Schoch/Schneider/Bier, Verwaltungsgerichtsordnung Werkstand: 36. EL Februar 2019, Rn. 14 ff.

¹⁸ Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)

§152a Anhörungsrüge

(1) Auf die Rüge eines durch eine gerichtliche Entscheidung beschwerten Beteiligten ist das Verfahren fortzuführen, wenn

1. ein Rechtsmittel oder ein anderer Rechtsbehelf gegen die Entscheidung nicht gegeben ist und

2. das Gericht den Anspruch dieses Beteiligten auf rechtliches Gehör in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat.

Gegen eine der Endentscheidung vorausgehende Entscheidung findet die Rüge nicht statt.

(2) Die Rüge ist innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnis von der Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erheben;

¹⁹ Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)

§152a Anhörungsrüge

(4) Ist die Rüge nicht statthaft oder nicht in der gesetzlichen Form oder Frist erhoben, so ist sie als unzulässig zu verwerfen. Ist die Rüge unbegründet, weist das Gericht sie zurück. Die Entscheidung ergeht durch unanfechtbaren Beschluss. Der Beschluss soll kurz begründet werden.



หรือคำสั่งนั้นมีเหตุบกพร่องที่เกิดจากการไม่ได้รับฟัง ศาลจะดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อไปตราบเท่าที่เหตุแห่งความบกพร่องนั้นยังสามารถดำเนินการต่อไปได้ หรือศาลมีอำนาจแก้ไขข้อบกพร่องนั้นได้ก่อนมีการนั่งพิจารณา หรือในกรณีที่ไม่มีกรณีนั่งพิจารณา แต่เป็นกรณีที่วิธีพิจารณาทำเป็นลายลักษณ์อักษร สามารถแก้ไขข้อบกพร่องนั้นได้ก่อนที่จะมีการเสนอวิธีพิจารณาที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรนั้นต่อศาล ซึ่งการพิจารณาของศาลในส่วนนี้ ให้นำมาตรา 343 ของกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม²⁰

ในชั้นนี้มีข้อสงสัยเกี่ยวกับ การแก้ไขเยียวยากรณีที่ไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟัง คู่กรณี จะมีลำดับในการดำเนินการ กล่าวคือ หากมีข้อบกพร่องที่เกิดจากการไม่ได้รับฟังคู่กรณี และสามารถอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งหรือสามารถเยียวยาโดยประการอื่นได้ คู่กรณีก็สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งหรือเยียวยาคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น อย่างไรก็ดี หากเป็นกรณีที่ไม่สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งหรือสามารถเยียวยาโดยประการอื่นได้อีกต่อไป ศาลนั้นเองสามารถยกคำพิพากษาหรือคำสั่งที่มีเหตุบกพร่องอันเกิดจากการไม่ได้รับฟังคู่กรณี และให้กลับไปดำเนินการให้สมบูรณ์ได้ตามมาตรา 152a แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง และลำดับสุดท้าย หากไม่มีหนทางเยียวยาในทางอื่นได้อีกแล้ว (Rechtswegerschöpfung) คู่กรณีสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดได้ อย่างไรก็ดี สิทธิตามมาตรา 152a แห่งรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง และสิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญ เป็นกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการควบคู่ไปด้วยกันได้แต่อย่างใด²¹

1.2 หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลในระบบกฎหมายไทย

ในระบบกฎหมายไทย หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาคดีของศาลไม่ได้มีฐานที่มาโดยตรงจากรัฐธรรมนูญ แต่เมื่อพิจารณาในกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองแล้ว พบว่า ได้มีการรับรองไว้ในมาตรา 55 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติว่า การพิจารณาคดีต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็ว แต่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนตามควรแก่กรณี แต่การชี้แจงต้องทำเป็นหนังสือ เว้นแต่เป็นกรณีที่ศาลอนุญาตให้ชี้แจงด้วยวาจาต่อหน้าศาล ประกอบกับข้อ 65 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ที่กำหนดว่า ศาลมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาตามกระบวนการพิจารณาโดยไม่จำกัดเฉพาะที่เสนอโดยคู่กรณี แต่พยานหลักฐานนั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่คู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียมีโอกาสขอตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้าง จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า นอกจากศาลจะต้องพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็วแล้ว ยังมีหน้าที่ต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีหรือคู่ความแต่ละฝ่ายได้ทราบข้ออ้างข้อเถียงและข้อเท็จจริงของอีกฝ่ายด้วย

²⁰ Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)

§152a Anhörungsrüge

(5) Ist die Rüge begründet, so hilft ihr das Gericht ab, indem es das Verfahren fortführt, soweit dies auf Grund der Rüge geboten ist. Das Verfahren wird in die Lage zurückversetzt, in der es sich vor dem Schluss der mündlichen Verhandlung befand. In schriftlichen Verfahren tritt an die Stelle des Schlusses der mündlichen Verhandlung der Zeitpunkt, bis zu dem Schriftsätze eingereicht werden können. Für den Ausspruch des Gerichts ist § 343 der Zivilprozessordnung entsprechend anzuwenden.

²¹ Rudisile, VwGO § 152a [Anhörungsrüge], Schoch/Schneider/Bier, Verwaltungsgerichtsordnung Werkstand: 36. EL Februar 2019, Rn. 35 ff.

รวมตลอดจนมีหน้าที่ในการนำเอาเฉพาะข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีหรือคู่ความมีโอกาสได้ทราบ และยืนยันหรือหักล้างแล้วเท่านั้น มาใช้รับฟังเพื่อนำไปสู่การจัดทำคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดต่อไป

1.2.1 เนื้อหาและขอบเขตของสิทธิที่จะถูกรับฟัง

หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลในระบบกฎหมายไทย เป็นการเปิดโอกาสให้คู่กรณีชี้แจงและแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนตามควรแก่กรณี ต่อคำถามที่ว่า ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งไม่ได้มาศาลหรือไม่ได้ทำคำคัดค้านคำให้การหรือคำแก้อุทธรณ์มา ศาลจะพิจารณาพิพากษาโดยรับฟังข้อเท็จจริงตามคำฟ้องหรือคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีแต่เพียงฝ่ายเดียว ได้หรือไม่

ต่อกรณีปัญหาดังกล่าว ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องมาจากการพิจารณาคดีปกครองที่แม้จะใช้ระบบไต่สวน แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า คู่กรณีไม่จำเป็นต้องแสดงพยานหลักฐานใดเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงตามที่ตนกล่าวอ้าง หรือสนับสนุนตามข้ออ้างข้อเถียงของตนแต่อย่างใดไม่ ตรงกันข้าม คู่กรณีฝ่ายที่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงใดเพื่อสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน มีหน้าที่ต้องเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น ในเบื้องต้นจนมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าข้อเท็จจริงนั้นมีมูล หลังจากนั้น ศาลจึงจะผลัดการพิจารณาพิพากษาให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้ เช่นนี้แล้ว ในกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ยื่นคำให้การหรือคำแก้อุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดียอมรับข้อเท็จจริงตามข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดี ซึ่งหมายถึงข้อเท็จจริงที่มีพยานหลักฐานสนับสนุนในเบื้องต้น จนมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าข้อเท็จจริงนั้นมีมูล หากใช้เพียงการกล่าวอ้างโดยปราศจากพยานหลักฐานแต่อย่างใดไม่ ในกรณีนี้มีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 239/2558 วางหลักในเรื่องข้างต้นไว้ กล่าวคือ

การที่ผู้ฟ้องคดีแถลงด้วยวาจาในชั้นการนั่งพิจารณาของศาลปกครองสูงสุดว่า ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้ทำคำแก้อุทธรณ์ จึงถือว่ายอมรับข้อเท็จจริงตามคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีนั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ถึงแม้ว่าคดีนี้ผู้ถูกฟ้องคดีจะไม่ได้ยื่นคำแก้อุทธรณ์และไม่ได้มาศาลในวันนั่งพิจารณาคดีของศาลปกครองสูงสุด แต่ศาลก็ไม่อาจพิจารณาพิพากษาคดีโดยรับฟังข้อเท็จจริงตามคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีแต่เพียงฝ่ายเดียวได้ เนื่องจากวิธีพิจารณาคดีปกครองเป็นวิธีพิจารณาโดยใช้ระบบไต่สวน และศาลมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาตามกระบวนการพิจารณาโดยไม่จำกัดเฉพาะที่เสนอโดยคู่กรณี เพียงแต่พยานหลักฐานดังกล่าวจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่คู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียได้มีโอกาสตรวจดูและแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างอีกทั้งในวันนั่งพิจารณาคดี คู่กรณีจะไม่มาศาลก็ได้ตามข้อ 5 ข้อ 65 และข้อ 83 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 นอกจากนี้ ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือระเบียบกำหนดให้ศาลปกครองดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยคู่กรณีขาดนัดได้ ข้ออ้างตามคำแถลงด้วยวาจาของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้²²

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาหลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของศาลแล้ว พบว่าการเปิดโอกาสให้คู่กรณีหรือคู่ความได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานเป็นไปอย่างรอบด้านและสมบูรณ์ขึ้น คู่กรณีจำเป็นต้องมีสิทธิขอตรวจดูพยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายได้ยื่นไว้ในสำนวนด้วย เว้นแต่เป็นกรณีที่กฎหมายคุ้มครองให้ไม่ต้องเปิดเผยหรือศาลเห็นว่าจำเป็นต้องไม่เปิดเผย เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินงานของรัฐ แต่กรณีที่เปิดเผยดังกล่าว ศาลจะนำมาใช้รับฟังในการพิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้ตามมาตรา 55 วรรคสอง

²² รายละเอียดคดีโปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 239/2558 นอกจากนี้ ยังมีคำพิพากษาที่น่าสนใจเพิ่มเติม คือ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 799/2558 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1373/2558

แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบกับศาลมีดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาตามกระบวนการพิจารณาโดยไม่จำกัดเฉพาะที่เสนอโดยคู่กรณีด้วย โดยมีข้อพิจารณาสำคัญที่ว่า พยานหลักฐานนั้นจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่คู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียมีโอกาสขอตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างแล้วด้วยตามข้อ 65 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า แม้ศาลปกครองจะมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานได้ตามที่เห็นสมควร แต่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างพยานหลักฐานทั้งที่อีกฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างและที่ศาลแสวงหา มาได้ด้วยเสมอ หากฝ่าฝืนจะเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงนอกสำนวน ขัดต่อหลักการเปิดโอกาสให้คู่กรณีต่อสู้กัน อย่างเท่าเทียมในศาล หรือมีลักษณะเป็นการยกข้อเท็จจริงขึ้นอ้างโดยพลการให้เป็นคุณหรือโทษต่อคู่กรณี โดยไม่มีผู้ใดมีโอกาสรู้ล่วงหน้า ซึ่งจะส่งผลให้เป็นการชนะหรือแพ้คดีโดยมิได้ใช้ข้อต่อสู้หรือข้ออ้างของตนเอง แต่อย่างใด

ในขั้นนี้มีข้อสังเกตว่า หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลในระบบกฎหมายไทยถูกนำมาใช้ในชั้นการพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในชั้นการแสวงหาข้อเท็จจริง ทั้งจากการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยคู่กรณีเองและการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาล และท้ายที่สุดจะนำไปสู่การรับฟังและตัดพยานหลักฐานของศาลที่จะนำมาใช้พิจารณาพิพากษาคดีได้ ทั้งนี้ บรรดาพยานหลักฐานที่คู่กรณีผู้มีส่วนได้เสียไม่ได้มีโอกาสตรวจดู ทราบ หรือแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้าง ศาลไม่อาจมีดุลพินิจนำพยานหลักฐานนั้นมารับฟังได้

1.2.2 การแก้ไขเยียวยากรณีที่ไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี

หากศาลไม่ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี ด้วยการไม่เปิดโอกาสให้ได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานประกอบคำชี้แจงของตนตามควรแก่กรณี ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจสั่งยกคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นได้ตามข้อ 112 วรรคหนึ่ง (2) แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 แล้วส่งสำนวนคดีคืนไปยังศาลปกครองชั้นต้น เพื่อให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ตามรูปคดีต่อไป²³ ทั้งนี้ มีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1445/2559 และที่ อ. 1789/2559 วางหลักในเรื่องดังกล่าวไว้ กล่าวคือ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบข้อ 65 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 จากบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว เห็นว่า ศาลปกครอง

²³ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ข้อ 112 อำนาจในการพิจารณาอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น โดยศาลปกครองสูงสุดให้รวมถึง

ฯลฯ

ฯลฯ

(2) เมื่อคดีปรากฏเหตุที่ไม่ได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือระเบียบในส่วนที่ว่าด้วยการแสวงหาข้อเท็จจริง หรือมีเหตุที่ศาลได้ปฏิเสธการไต่สวนพยานตามที่ผู้อุทธรณ์มีคำขอ และศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า มีเหตุอันสมควร ให้มีอำนาจสั่งยกคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นนั้น แล้วกำหนดให้ศาลปกครองชั้นต้นซึ่งประกอบด้วยตุลาการศาลปกครององค์คณะเดิมหรือตุลาการศาลปกครองอื่น หรือศาลปกครองชั้นต้นอื่นใดตามที่เห็นสมควร พิจารณาคดีนั้นใหม่ทั้งหมดหรือบางส่วน และพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่

ฯลฯ

ฯลฯ

มีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานอื่นได้ตามที่เห็นสมควร แต่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสได้ทราบและแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างพยานหลักฐานที่ศาลแสวงหาได้มานั้น หากเป็นกรณีที่ไม่เปิดเผยให้คู่กรณีได้ทราบหรือให้คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูพยานหลักฐานนั้น ศาลจะนำพยานหลักฐานนั้นมาใช้รับฟังในการพิจารณาพิพากษาคดีไม่ได้ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรก คู่กรณีทั้งสองฝ่ายไม่มาศาล แต่ผู้ฟ้องคดีได้มีคำสั่งเพื่อให้การพยานโจทก์ในคดีหมายเลขดำของศาลจังหวัดต่อศาลปกครองชั้นต้น ศาลปกครองชั้นต้นได้มีคำสั่งในวันเดียวกันให้รวมสำนวนต่อมา ได้มีการประสานงานกับสำนักงานอัยการจังหวัดเพื่อคัดสำเนาเอกสารและตุลาการเจ้าของสำนวน ได้มีคำสั่งอนุญาตรวมสำนวนไว้แล้ว ซึ่งปรากฏเอกสารหลักฐานที่ได้รับมานั้นว่าเป็นเอกสารคำให้การของพยานต่าง ๆ ในคดีหมายเลขดำของศาลจังหวัด ซึ่งศาลปกครองชั้นต้นได้นำข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานดังกล่าวมาวินิจฉัยในคดีนี้ โดยไม่ปรากฏว่าได้มีการส่งสำเนาพยานหลักฐานดังกล่าวไปให้คู่กรณีในคดีนี้ได้มีโอกาสทราบและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างพยานหลักฐานที่ศาลแสวงหามาได้ ทั้งไม่ปรากฏว่าเป็นกรณีที่มีกฎหมายคุ้มครองให้ไม่ต้องเปิดเผย หรือศาลเห็นว่ามีความจำเป็นต้องไม่เปิดเผยเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินงานของรัฐแต่อย่างใด กรณีจึงเป็นการที่ศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 55 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ประกอบข้อ 65 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ในส่วนของการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการแสวงหาข้อเท็จจริง และเป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นปรากฏเหตุที่มีได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือระเบียบดังกล่าวในส่วนที่ว่าด้วยการแสวงหาข้อเท็จจริง จึงมีเหตุสมควรที่ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจสั่งยกคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นตามข้อ 112 วรรคหนึ่ง (2) แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 แล้วส่งสำนวนคดีคืนไปยังศาลปกครองชั้นต้นเพื่อให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ตามรูปคดีต่อไป²⁴

ในคดีที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องหน่วยงานทางปกครองเป็นผู้ถูกฟ้องคดีเพียงรายเดียว แต่ต่อมาศาลมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาในคดีในฐานะเป็นผู้ถูกฟ้องคดีด้วย ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีรายใหม่ที่เข้ามามีสิทธิทำคำให้การเพื่อเปิดโอกาสได้ปฏิเสธหรือยอมรับข้อหาที่ปรากฏอยู่ในคำฟ้อง คำขอท้ายฟ้อง และเหตุแห่งการฟ้องคดี ตลอดจนพยานหลักฐานต่าง ๆ ในการต่อสู้คดีได้ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การที่ศาลปกครองชั้นต้นให้ถือว่าคำคู่ความของผู้ถูกฟ้องคดีรายแรกเป็นคำคู่ความของผู้ถูกฟ้องคดีรายใหม่ และได้มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีรายใหม่ทำคำให้การ ชี้แจงข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และพยานหลักฐาน จึงเป็นการไม่เปิดโอกาสให้คู่กรณีต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ในชั้นการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาล กรณีจึงถือได้ว่าศาลปกครองชั้นต้นมิได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการแสวงหาข้อเท็จจริง จึงมีเหตุสมควรที่ศาลปกครองสูงสุดจะมีคำพิพากษายกคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น แล้วให้ศาลปกครองชั้นต้นดำเนินกระบวนการพิจารณาในส่วนของผู้ถูกฟ้องคดีรายใหม่ให้ถูกต้องหรือมีคำสั่งใหม่ตามรูปคดีตามข้อ 112 วรรคหนึ่ง (2) แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543²⁵

²⁴ รายละเอียดคดีโปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1445/2559 นอกจากนี้ ยังมีคำพิพากษาที่น่าสนใจเพิ่มเติม คือ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 351/2556 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 554/2558

²⁵ รายละเอียดคดีโปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 1789/2559



1.3 ข้อเสนอแนะบางประการต่อหลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาล

1.3.1 หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลของทั้งระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทย ต่างเป็นสิทธิของคู่กรณีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความที่มีความสำคัญยิ่งและต่างก็ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมาย โดยหลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของศาลในระบบกฎหมายเยอรมันได้รับการรับรองและคุ้มครองในกฎหมายระดับรัฐธรรมนูญ ในขณะที่ในระบบกฎหมายไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครองได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ อย่างไรก็ตามในฐานที่หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลซึ่งมีเนื้อหาและเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายวิธีพิจารณาความ กรณีอาจถือได้ว่าหลักการรับฟังคู่กรณีนี้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการพิจารณาคดีได้

1.3.2 ระดับของการนำหลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของศาลมาใช้จะเป็นไปอย่างเคร่งครัด เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีมีความเป็นธรรมมากที่สุด กล่าวคือ คู่กรณีต้องมีโอกาสเข้าไปในกระบวนการพิจารณาและมีส่วนร่วมนำเสนอข้อมูลในส่วนของตน เพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งขาดให้เกิดผลตรงตามความประสงค์ได้ ในขณะเดียวกัน การพิจารณาคดีของศาลต้องอยู่ภายใต้ข้อมูลที่รอบด้านและเป็นข้อมูลที่คู่กรณีมีโอกาสดูตรวจดู ทราบ และแสดงพยานหลักฐานเพื่อยืนยันหรือหักล้างแล้วด้วยเช่นนี้แล้ว การวินิจฉัยคดีของศาลโดยอาศัยข้อมูลที่คู่กรณีไม่ทราบล่วงหน้าหรือไม่มีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน ถือเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงนอกสำนวนและนำไปสู่การขัดต่อหลักการเปิดโอกาสให้คู่กรณีต่อสู้กันอย่างเท่าเทียมในศาลได้

1.3.3 กรณีที่ไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณีทั้งในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทย ต่างกำหนดวิธีการแก้ไขเยียวยาเอาไว้ กล่าวคือ ในระบบกฎหมายเยอรมัน หากมีข้อบกพร่องที่เกิดจากการไม่ได้รับฟังคู่กรณี และยังเป็นกรณีที่สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งหรือสามารถเยียวยาโดยประการอื่นได้ คู่กรณีก็ใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งหรือเยียวยาคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น แต่หากเป็นกรณีที่ไม่สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งหรือเยียวยาโดยประการอื่นได้อีกต่อไป โดยคำร้องของคู่กรณี ศาลนั้นเองสามารถยกคำพิพากษาหรือคำสั่งที่มีเหตุบกพร่องอันเกิดจากการไม่ได้รับฟังคู่กรณีและดำเนินการให้สมบูรณ์ได้ ท้ายที่สุด หากไม่มีหนทางเยียวยาในทางอื่นได้อีกแล้ว คู่กรณีสามารถใช้สิทธิร้องทุกข์ตามรัฐธรรมนูญตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดได้ ในขณะที่ในระบบกฎหมายไทย หากศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจสั่งยกคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นได้ตามข้อ 112 วรรคหนึ่ง (2) แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 แล้วส่งสำนวนคดีคืนไปยังศาลปกครองชั้นต้นเพื่อให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ตามรูปคดีได้ต่อไป

2. หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครอง

ในขั้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง การรับฟังคู่กรณีในชั้นนี้จะปรากฏในขั้นตอนก่อนการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ เพื่อให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวผ่านการคำนึงถึงข้ออ้างข้อเถียงของคู่กรณีอย่างรอบด้านและสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้มากที่สุด

2.1 หลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน

ในระบบกฎหมายเยอรมัน หลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีฐานที่มาจากหลักการสำคัญในรัฐธรรมนูญเยอรมัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ตามหลักการประกันศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และตามหลักนิติรัฐ กล่าวอย่างรวบรัด คือ หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามมาตรา 1 วรรคหนึ่ง

ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน ที่บัญญัติว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่อาจล่วงละเมิดได้ อำนาจอธิปไตยทั้งหลายย่อมมีหน้าที่ให้ความเคารพและคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์²⁶ และหลักการของหลักนิติรัฐที่สะท้อนผ่านมาตราต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญเยอรมัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา 20 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญเยอรมัน ที่บัญญัติว่า ฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ในการตรากฎหมายให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการมีหน้าที่ต้องผูกพันตามกฎหมายและสิทธิ²⁷ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาหลักการประกันศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เห็นได้ว่า หลักนี้เรียกร้องมิให้รัฐหรือฝ่ายปกครองปฏิบัติต่อบุคคลหรือคู่กรณีเป็นเพียงวัตถุแห่งสิทธิ (Rechtsobjekt) หากแต่ต้องปฏิบัติต่อบุคคลหรือคู่กรณีในฐานะประธานแห่งสิทธิ (Rechtssubjekt) ในขั้นตอนการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานด้วย ซึ่งส่งผลต่อการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามมา กล่าวคือ ก่อนการตัดสินใจใช้อำนาจเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีต้องมีโอกาสเสนอมุมมองของตนในส่วนที่เกี่ยวข้องและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน เพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำตัดสินให้เกิดผลตรงตามความประสงค์ของตนได้ ในขณะเดียวกัน ก็มีผลต่อภาระหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ต้องปฏิบัติตามข้อเรียกร้องที่กฎหมายให้อำนาจและต้องปฏิบัติภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ในที่นี้ คือ ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน อันเป็นส่วนหนึ่งของหลักนิติรัฐที่ต้องให้อำนาจผู้รับคำสั่งทางปกครองในการปกป้องสิทธิหรือเสรีภาพของตนเอง²⁸

อย่างไรก็ดี หลักการรับฟังคู่กรณีข้างต้นนี้ไม่ได้มีฐานที่มาจากข้อเรียกร้องทางรัฐธรรมนูญดังกล่าวโดยตรง หากแต่เกิดจากการนำข้อความคิดที่อยู่ในรัฐธรรมนูญมาปรับใช้ในวิธีพิจารณาของฝ่ายปกครอง ซึ่งในเวลาต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้พัฒนาหลักการรับฟังคู่กรณีผ่านการจัดทำคำพิพากษา ทำให้ข้อความคิดและเนื้อหาของสิทธิที่จะถูกรับฟังมีความชัดเจนขึ้นและเป็นไปตามแนวทางตามแบบรัฐธรรมนูญสมัยใหม่มากขึ้น กล่าวคือ แต่เดิมนั้นการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจสั่งการของเจ้าหน้าที่ลงมาสู่ประชาชนโดยตรง เปลี่ยนมาเป็นให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในฐานะเป็นพันธมิตรของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการดำเนินกระบวนการพิจารณาได้ และในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนี้ หากจัดให้มีการรับฟังคู่กรณีให้ครอบคลุมขึ้น จะมีส่วนช่วยให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นไปด้วยความโปร่งใส และช่วยให้เกิดการยอมรับหรือสร้างความเข้าใจให้แก่คู่กรณีได้มากขึ้นอีกด้วย รวมถึงตลอดจนยังมีส่วนช่วยให้ประชาชนมีอิสระในการพัฒนาบุคลิกภาพของตน และยังส่งผลไปสู่ประโยชน์เฉพาะร่วมกันของคนในสังคมตามมาได้ จึงเห็นได้ว่า การจะบรรลุวัตถุประสงค์ที่กล่าวมาข้างต้นนี้ จำเป็นต้องให้ประชาชนที่เข้ามาเป็นคู่กรณีมีโอกาสดูแลแสดงความคิดเห็นต่อข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญในการวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ และได้แสดงพยานหลักฐานของตนด้วยการตีความหลักการรับฟังคู่กรณี

²⁶ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)

Art 1

(1) Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt

²⁷ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)

Art 20

(3) Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an Gesetz und Recht gebunden.

²⁸ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 2.



ดังกล่าวให้มีขอบเขตในการบังคับใช้เท่าที่เป็นไปได้ แต่หากเป็นกรณีที่จะไม่รับฟังก็ถือว่าเป็นข้อยกเว้นเฉพาะที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น²⁹

เมื่อพิจารณาหลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนี้ให้สุดสาย ยังพบอีกด้วยว่า ข้อ 41 วรรคหนึ่งและวรรคสอง ของกฎบัตรว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของสหภาพยุโรป ได้บัญญัติว่า บุคคลแต่ละคนมีสิทธิที่จะมีโอกาสได้รับการพิจารณาอย่างเป็นกลาง ยุติธรรม และภายในเวลาที่เหมาะสมจากหน่วยงานในระดับสหภาพยุโรป หน่วยงานอื่นหรือหน่วยอื่นในระดับสหภาพยุโรป สิทธิข้างต้นนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่ง รวมถึงสิทธิของบุคคลที่จะถูกรับฟังก่อนที่จะมีการกำหนดมาตรการใด ๆ ที่จะมีผลกระทบอันไม่พึงประสงค์ต่อบุคคลนั้น³⁰ กรณีจึงเห็นได้ว่าหากหน่วยงานทั้งหลายในระดับสหภาพยุโรปกำหนดมาตรการใด ๆ ที่มีผลกระทบอันไม่พึงประสงค์ต่อบุคคล หน่วยงานนั้นจะต้องนำหลักการรับฟังมาใช้บังคับกับวิธีพิจารณาในชั้นดังกล่าวด้วย

2.1.1 เนื้อหาและขอบเขตของหลักการรับฟังคู่กรณี

เนื้อหาและขอบเขตของการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 28 แห่งรัฐธรรมนูญวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. 1976 ที่บัญญัติว่า ก่อนออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีในการแสดงความคิดเห็นต่อข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญในการวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ จากบทบัญญัติดังกล่าวมีหลักเกณฑ์สำคัญที่ต้องพิจารณา ดังนี้

1) ผู้ทรงสิทธิที่จะถูกรับฟัง

ผู้ทรงสิทธิที่จะถูกรับฟังต้องเป็นคู่กรณีเท่านั้น โดยมาตรา 13 วรรคหนึ่งแห่งรัฐธรรมนูญวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้กำหนดประเภทของคู่กรณีไว้ กล่าวคือ (1) ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ (2) ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง (3) ผู้ที่เข้าทำสัญญาทางปกครองหรือจะเข้าทำสัญญาทางปกครองกับหน่วยงาน และ (4) ผู้ซึ่งเข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองโดยหน่วยงานเห็นเองหรือโดยการยื่นคำขอของบุคคลที่สิทธิของผู้นั้นถูกระทบจากวิธีพิจารณาดังกล่าว³¹ ดังนี้แล้ว บุคคลอื่นนอกจากที่กำหนดไว้ในมาตรา 13 แห่งรัฐธรรมนูญข้างต้นไม่อาจเป็นผู้ทรงสิทธิ

²⁹ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 3-9.

³⁰ Charta der Grundrechte der Europäischen Union

(1) Jede Person hat ein Recht darauf, dass ihre Angelegenheiten von den Organen, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unparteiisch, gerecht und innerhalb einer angemessenen Frist behandelt werden

(2) Dieses Recht umfasst insbesondere

a) das Recht jeder Person, gehört zu werden, bevor ihr gegenüber eine für sie nachteilige individuelle Maßnahme getroffen wird,

³¹ Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)

§ 13 Beteiligte

(1) Beteiligte sind

1. Antragsteller und Antragsgegner,

2. diejenigen, an die die Behörde den Verwaltungsakt richten will oder gerichtet hat, (มีต่อหน้าถัดไป)

ที่จะถูกรับฟังในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้³² นอกจากนี้ ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองทุกประเภทที่จะอยู่ภายใต้หลักการรับฟังคู่กรณี แต่จะจำกัดเฉพาะแต่เพียงกรณีของคำสั่งทางปกครองที่ได้ลดทอนสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จากสิทธิเสรีภาพที่ผู้นั้นมีอยู่แล้วให้เสื่อมถอยหรือลดน้อยไปกว่าเดิม หลักการรับฟังคู่กรณีจึงไม่นำมาใช้กับคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์คู่กรณีแต่อย่างใด³³

2) สิทธิของคู่กรณีที่จะถูกรับฟัง

เมื่อพิจารณาในเชิงเนื้อหาของหลักการรับฟังคู่กรณีแล้ว พบว่า นอกจากหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการให้คู่กรณีได้แสดงความคิดเห็นของตนที่มีต่อข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญในการวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่แล้ว ยังรวมไปถึงหน้าที่ในการแจ้งข้อเท็จจริงให้คู่กรณีทราบล่วงหน้า (Pflicht zur vorherigen Unterrichtung) เพื่อให้คู่กรณีได้มีเวลาเตรียมตัวในการใช้สิทธิโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานต่อไปได้³⁴ และจากข้อเท็จจริงที่คู่กรณีได้รับทราบดังกล่าว คู่กรณียังสามารถแสดงข้อคิดเห็นเท่าที่เป็นไปได้ (Stellungsnahmemöglichkeit) เพื่อชักจูงหรือโน้มน้าวให้เจ้าหน้าที่ตัดสินใจไปในแนวทางหรือตามความประสงค์ของตน³⁵ ซึ่งการรับฟังคู่กรณีข้างต้นนี้จะเป็นไปได้อย่างรอบด้านก็ต่อเมื่อคู่กรณีมีสิทธิในการเข้าตรวจดูบรรดาเอกสารหลักฐานสำคัญทั้งหลาย (Akteneinsichtsrecht) ที่จำเป็นต้องรู้เพื่อป้องกันสิทธิของตนหรือเพื่อใช้สำหรับชี้แจงแสดงพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณานั้น³⁶

(ต่อจากเชิงอรรถที่ 31)

3. diejenigen, mit denen die Behörde einen öffentlich-rechtlichen Vertrag schließen will oder geschlossen hat,

4. diejenigen, die nach Absatz 2 von der Behörde zu dem Verfahren hinzugezogen worden sind.

(2) Die Behörde kann von Amts wegen oder auf Antrag diejenigen, deren rechtliche Interessen durch den Ausgang des Verfahrens berührt werden können, als Beteiligte hinzuziehen. Hat der Ausgang des Verfahrens rechtsgestaltende Wirkung für einen Dritten, so ist dieser auf Antrag als Beteiligter zu dem Verfahren hinzuzuziehen; soweit er der Behörde bekannt ist, hat diese ihn von der Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen.

³² Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 33.

³³ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 34.

³⁴ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 35.

³⁵ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 37.

³⁶ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 36 ทั้งนี้ สิทธิในการเข้าตรวจดูข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนี้เป็นไปตามมาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งจำกัดเฉพาะแต่เพียงคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาของฝ่ายปกครองเท่านั้น อันเป็นลักษณะที่แตกต่างไปจากสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยการให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่กำหนดให้บุคคลทั่วไปมีสิทธิเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานได้ตามมาตรา 1 วรรคหนึ่ง ประโยคที่หนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญว่าด้วยการให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร BT-Drs. 15/4493 S. 7; Schmitz/Jastrow, NVwZ 2005, S. 984, (987); Kugelmann, (มีต่อหน้าถัดไป)



นอกจากนี้ ยังมีข้อพิจารณาสำคัญของหลักการรับฟังที่ฟังต้องคำนึงถึง กล่าวคือ การเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องนำเอาความคิดเห็นของคู่กรณีไปประกอบการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองผ่านการให้เหตุผลประกอบการออกคำสั่งทางปกครองด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เป็นข้อพิจารณาหรือข้อสนับสนุนในการออกคำสั่งทางปกครอง³⁷ จึงเห็นได้ว่า การปฏิบัติตามหลักการรับฟังนี้ไม่ได้จำกัดแต่เพียงการจัดให้คู่กรณีได้มีโอกาสแสดงความคิดเห็นเท่านั้น หากแต่ต้องมีการนำข้อคิดเห็นของคู่กรณีไปประกอบการพิจารณาเพื่อใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วย จึงจะถือว่าครบถ้วนสมบูรณ์³⁸

3) ข้อยกเว้นการไม่รับฟังคู่กรณี

จากบทบัญญัติในมาตรา 28 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้นจะเห็นได้ว่า โดยหลักแล้วก่อนออกคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีในการแสดงความคิดเห็นต่อข้อเท็จจริงที่มีผลอย่างสำคัญในการวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ แต่หากเป็นกรณีที่กำหนดไว้ในวรรคสอง ข้อ (1)-(5) เมื่อสภาพการณ์แห่งกรณีเฉพาะนั้นไม่ได้เรียกร้องหรือมีความจำเป็นที่จะต้องให้มีการรับฟังคู่กรณี เจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจไม่ต้องรับฟังคู่กรณีได้ อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่กำหนดไว้ในวรรคสาม เจ้าหน้าที่ต้องห้ามมิให้มีการรับฟังคู่กรณีนั้นอย่างเด็ดขาด³⁹ โดยมีรายละเอียดของมาตรา 28 วรรคสองและวรรคสาม ดังนี้

การรับฟังคู่กรณีเช่นว่านี้อาจไม่ดำเนินการก็ได้ หากสภาพการณ์แห่งกรณีเฉพาะนั้นไม่ได้เรียกร้องหรือมีความจำเป็นที่จะต้องให้มีการรับฟังคู่กรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อ

(1) ต้องออกคำสั่งโดยทันที เนื่องจากหากล่าช้าไปจะมีอันตรายเกิดขึ้น หรือปรากฏความจำเป็นที่ต้องคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

(2) หากการรับฟังคู่กรณีจะมีผลต่อการปฏิบัติให้เป็นไปตามระยะเวลาตามที่กำหนดไว้สำหรับการออกคำสั่งนั้น

(3) กรณีที่เป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีได้ให้ไว้ในคำขอหรือคำชี้แจงและเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์กับคู่กรณี

(ต่อจากเชิงอรรถที่ 36)

NJW 2005, S. 2609, (3610); Schoch, DÖV 2006, S. 1, (7); Reinhart, DÖV, 2007, S. 18 (19); Schoch, IFG Kommentar, § 1, Rn. 58.; Kanarat Narumol, Informationsfreiheit im parlamentarischen Bereich: Eine Untersuchung zu Anwendungsbereich und Reichweite des allgemeinen Informationsanspruchs nach dem IFG, Nomos: 2018 S. 71 ff.

³⁷ โปรดดู หลักเกณฑ์การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 39 แห่งรัฐบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

³⁸ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 38.

³⁹ Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 1.

(4) กรณีที่หน่วยงานออกคำสั่งทั่วไปทางปกครอง (Allgemeinverfügung)⁴⁰ หรือคำสั่งอื่นใดที่มีลักษณะให้เกิดผลต่อคนจำนวนมากหรือคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเครื่องอัตโนมัติ

(5) กรณีที่เป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

หน่วยงานจะรับฟังคู่กรณีไม่ได้ หากปรากฏว่าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ⁴¹

2.1.2 การแก้ไขเยียวยากรณีที่ไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณี

การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองโดยฝ่าฝืนหลักการรับฟังคู่กรณี ไม่ได้ทำให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยทันที แต่จะส่งผลให้เป็นเพียงคำสั่งทางปกครองที่บกพร่องในแง่กระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง (Verfahrensfehler) เท่านั้น ซึ่งในกรณีที่ มีข้อบกพร่องดังกล่าว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการรับฟังคู่กรณีในภายหลังได้ ทั้งนี้ ภายในช่วงเวลา อย่างเร็วที่สุดที่สามารถแก้ไขได้ จะนับจากวันที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้รู้ว่ามีข้อบกพร่องนั้นเกิดขึ้น และช่วงเวลา อย่างช้าที่สุด จะนับจนถึงขั้นตอนสุดท้ายของศาลที่มีอำนาจพิจารณาข้อเท็จจริง (letzte Tatsacheninstanz) ในชั้นการพิจารณาของศาลปกครอง ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา 45 วรรคหนึ่ง ข้อหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง และศาลจะเป็นผู้มีดุลพินิจในการพิจารณาว่าสมควรที่จะให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เยียวยาความบกพร่องดังกล่าวได้หรือไม่⁴² สำหรับกรณีที่คำสั่งทางปกครองออกโดยฝ่าฝืนหลักการรับฟัง

⁴⁰ คำว่า “Allgemeinverfügung” นี้ นักวิชาการไทยได้แปลโดยใช้คำว่า “คำสั่งทั่วไปทางปกครอง หรือคำสั่งทางปกครองทั่วไป” กล่าวคือ “คำสั่งทั่วไปทางปกครอง” ตัวอย่างโปรดดู วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครอง ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ : นิติราษฎร์, 2554), หน้า 144-147. และปรากฏการใช้ถ้อยคำนี้ในคำพิพากษาของ ศาลปกครองด้วย ตัวอย่างโปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 968/2558 หรือใช้คำว่า “คำสั่งทางปกครองทั่วไป” ตัวอย่างโปรดดู เพ็ญศรี วงศ์เสรี, “คำสั่งทางปกครองทั่วไปในระบบกฎหมายเยอรมัน”, วารสารวิชาการศาลปกครอง, ปีที่ 5 ฉบับที่ 1 (มกราคม-เมษายน) 2548, หน้า 27-62, และปรากฏการใช้ถ้อยคำนี้ในคำพิพากษาของศาลปกครองด้วย ตัวอย่างโปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 729/2561 ทั้งนี้ แม้การแปลโดยใช้ถ้อยคำต่างกัน หากแต่นำไปใช้ ในความหมายที่เหมือนกัน คือ ใช้สำหรับกฎหมายที่มีลักษณะเป็นรูปธรรมแต่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป

⁴¹ Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)

§ 28 Anhörung Beteiligter

(2) Von der Anhörung kann abgesehen werden, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist, insbesondere wenn

1. eine sofortige Entscheidung wegen Gefahr im Verzug oder im öffentlichen Interesse notwendig erscheint;

2. durch die Anhörung die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgeblichen Frist in Frage gestellt würde;

3. von den tatsächlichen Angaben eines Beteiligten, die dieser in einem Antrag oder einer Erklärung gemacht hat, nicht zu seinen Ungunsten abgewichen werden soll;

4. die Behörde eine Allgemeinverfügung oder gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl oder Verwaltungsakte mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlassen will;

5. Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden sollen.

(3) Eine Anhörung unterbleibt, wenn ihr ein zwingendes öffentliches Interesse entgegensteht

⁴² Kallerhoff/Mayen, VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter, Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9 Aufl. 2018, Rn. 67 ff.



คู่กรณีและไม่ได้มีการแก้ไขเยียวยาข้อบกพร่องหรือเกินกำหนดระยะเวลาที่จะสามารถแก้ไขเยียวยาได้ ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนต่อหลักการนี้ได้ก็ต่อเมื่อการรับฟังดังกล่าวมีผลต่อการตัดสินใจในการออกคำสั่งทางปกครอง ในทางกลับกัน หากมีการฝ่าฝืนหลักการรับฟัง แต่เป็นการฝ่าฝืนที่ไม่มีผลต่อการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง การฝ่าฝืนนี้ก็ไม่เป็นเหตุที่ทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามมาตรา 46 แห่งรัฐธรรมนูญเดียวกัน⁴³

2.2 หลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครองในระบบกฎหมายไทย

ในระบบกฎหมายไทย หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่จะเป็นการรับฟังคู่กรณีซึ่งได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองที่เกิดขึ้นในชั้นการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง การรับฟังคู่กรณีซึ่งได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองนี้ถือเป็นหนึ่งในเงื่อนไขเกี่ยวกับขั้นตอนของการออกคำสั่งทางปกครอง⁴⁴ และโดยผลบังคับของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ทำให้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายฉบับใด ๆ เพื่อออกคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายฉบับนั้นต้องรับฟังคู่กรณี⁴⁵ ทั้งนี้ การรับฟังคู่กรณีมีวัตถุประสงค์สำคัญ กล่าวคือ ด้านหนึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งมีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องที่จะออกมาใช้บังคับกับบุคคลอย่างถูกต้องรอบด้าน ในขณะที่อีกด้านหนึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีโอกาสปกป้องสิทธิของตนเองและร่วมชี้แจงแสดงพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง วัตถุประสงค์ทั้งสองด้านส่งผลให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ในขณะเดียวกัน ก็กระทำการโดยกระทบต่อผู้รับคำสั่งจนเกินสมควรแก่เหตุ⁴⁶

⁴³ Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)

§ 46 Folgen von Verfahrens- und Formfehlern

Die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 44 nichtig ist, kann nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat.

⁴⁴ ในการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองจะมีเงื่อนไขต่าง ๆ ที่เจ้าหน้าที่ต้องเคารพและปฏิบัติตาม หรือที่เรียกว่า “เงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง” ซึ่งประกอบไปด้วย เงื่อนไขเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองประเภทหนึ่ง และเงื่อนไขเกี่ยวกับขอบอำนาจออกคำสั่งทางปกครองอีกประเภทหนึ่ง หากกล่าวเฉพาะเงื่อนไขเกี่ยวกับกระบวนการออกคำสั่งทางปกครอง ประกอบไปด้วยเงื่อนไขสำคัญอีก 3 ประการ คือ เงื่อนไขเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง เงื่อนไขเกี่ยวกับขั้นตอนของการออกคำสั่งทางปกครอง และเงื่อนไขเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง โดยขั้นตอนการรับฟังคู่กรณีซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองนี้ เป็นหนึ่งในเงื่อนไขเกี่ยวกับขั้นตอนของการออกคำสั่งทางปกครอง สำหรับรายละเอียดเกี่ยวกับเงื่อนไขแห่งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนี้ โปรดดู วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2562), หน้า 61-113.

⁴⁵ หลักการรับฟังคู่กรณีซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครอง ถือเป็นหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

⁴⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2562), หน้า 82.

2.2.1 เนื้อหาและขอบเขตของหลักการรับฟังคู่กรณี

มาตรา 30 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนจากบทบัญญัติดังกล่าวมีหลักเกณฑ์สำคัญที่ต้องพิจารณา ดังนี้

1) ผู้ทรงสิทธิที่จะถูกรับฟัง

ผู้ทรงสิทธิที่จะถูกรับฟังต้องเป็นคู่กรณีเท่านั้น โดยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัตินิยาม “คู่กรณี” ไว้ว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

จากบทบัญญัติดังกล่าว สามารถแบ่งลักษณะของคู่กรณีออกเป็น 4 ประเภท กล่าวคือ ประเภทที่หนึ่ง ผู้ยื่นคำขอ หมายถึง ผู้ที่ยื่นคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่อาจริเริ่มใช้อำนาจได้เอง สำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ริเริ่มใช้อำนาจได้เอง หากมีการยื่นคำขอ ผู้ยื่นคำขอนั้นถือเป็นเพียงผู้แจ้งเหตุให้ออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ประเภทที่สอง ผู้คัดค้านคำขอ หมายถึง ผู้คัดค้านคำขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ออกคำสั่งทางปกครอง และเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่แจ้งให้แก่ผู้มีส่วนได้เสียทราบเพื่อใช้สิทธิคัดค้านคำขอได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดแต่มีการคัดค้านคำขอมาในทางข้อเท็จจริงเกิดขึ้น บุคคลดังกล่าวหาใช่ผู้คัดค้านคำขอตามความหมายนี้ แต่อาจหมายถึงผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครองได้ ประเภทที่สาม ผู้ซึ่งอยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง หมายถึง บุคคลที่ถูกกำหนดไว้เป็นประเภทและคำสั่งทางปกครองนั้นจะทำให้ผู้นั้นตกอยู่ในบังคับหรืออาจอยู่ในบังคับ ประเภทที่สี่ ผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีประเภทนี้เป็นลักษณะของคู่กรณีที่ไม่ได้เข้ามาโดยอัตโนมัติเช่นประเภทอื่น ๆ แต่จะเป็นคู่กรณีได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ได้เรียกให้เข้ามาโดยคำริของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือโดยผู้นั้นร้องขอ อันเป็นลักษณะเดียวกันกับเรื่องร้องสอดในชั้นการพิจารณาคดีของศาล⁴⁷

นอกจากนี้ การที่เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ก็ต่อเมื่อเป็นการเตรียมการหรือการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี แสดงให้เห็นว่า ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองทุกประเภทที่คู่กรณีจะมีสิทธิที่จะถูกรับฟังได้ กรณีต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณีเท่านั้น ที่จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ ทั้งนี้ คำขอเพื่อให้เกิดอำนาจของเจ้าหน้าที่มีหลายกรณี หากเป็นการขอให้ทำบริการสาธารณะจะไม่ใชกรณีที่ต้องปฏิบัติตามสิทธิที่จะถูกรับฟังแต่อย่างใด แต่หากเป็นการขอให้ออกคำสั่งทางปกครองและเป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ไม่อาจริเริ่มใช้อำนาจได้เอง

⁴⁷ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิทยุชน, 2562), หน้า 83-85.



จึงต้องปฏิบัติตามสิทธิที่จะถูกรับฟังตามมาตรา 30 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁴⁸

2) สิทธิของคู่กรณีที่จะถูกรับฟัง

สิทธิของคู่กรณีที่จะถูกรับฟัง ประกอบไปด้วยสิทธิแยกย่อยอีก 4 ประการ กล่าวคือ ประการที่หนึ่ง สิทธิที่จะได้รับแจ้งข้อเท็จจริงซึ่งเจ้าหน้าที่ใช้เป็นเหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครอง ประการที่สอง สิทธิที่จะได้รับโอกาสโต้แย้งข้อเท็จจริงที่ได้รับแจ้งและแสดงพยานหลักฐานสนับสนุนข้อโต้แย้งของตน โดยสิทธิข้างต้นนี้จะเกิดขึ้นไม่ได้หากคู่กรณีไม่มีเวลาเตรียมตัวอย่างเพียงพอ ซึ่งจะเป็นระยะเวลาเท่าใดนั้นขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี และเจ้าหน้าที่ต้องคำนึงถึงข้อโต้แย้งหรือคำชี้แจงของคู่กรณี และต้องนำข้อโต้แย้งหรือคำชี้แจงของคู่กรณีไปใช้ในการพิจารณาของตนด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ คำสั่งทางปกครองที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีต้องวางอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงที่คู่กรณีได้มีโอกาสดำเนินการโต้แย้งหรือชี้แจงแสดงพยานหลักฐานเท่านั้น ประการที่สาม สิทธิตรวจดูเอกสาร การที่คู่กรณีจะได้แจ้งเรื่องใดได้นั้น ต้องได้รับทราบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่จะออกคำสั่งมาใช้บังคับเสียก่อน จึงจะสามารถโต้แย้งได้ถูกต้องครบถ้วน และประการที่สี่ สิทธิที่จะแต่งตั้งทนายความหรือที่ปรึกษาเพื่อช่วยเหลือคู่กรณีในการโต้แย้งข้อเท็จจริงที่ได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่ หรือในกรณีที่คู่กรณีจำเป็นต้องปรากฏตัวต่อเจ้าหน้าที่ ก็ยังมีสิทธิที่จะนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้⁴⁹

3) ข้อยกเว้นการไม่รับฟังคู่กรณี

ด้วยเหตุที่หลักการรับฟังคู่กรณีมีฐานที่มาจากหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความทั่วไป การนำหลักนี้มาใช้บังคับสำหรับการออกคำสั่งทางปกครองในทุกเรื่อง อาจทำให้การดำเนินการของฝ่ายปกครองเป็นไปด้วยความล่าช้า หรือไม่สามารถตอบสนองต่อความต้องการของส่วนรวมได้ทันเวลา ดังนั้นแล้ว การนำหลักการรับฟังมาใช้ในฐานะเป็นขั้นตอนหนึ่งของการออกคำสั่งทางปกครอง จึงมีขอบเขตในการบังคับใช้ กล่าวคือ หากเจ้าหน้าที่เห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น อาจไม่รับฟังคู่กรณีก็ได้ ในกรณีดังต่อไปนี้ (1) เมื่อมีความจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ (2) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎหมายกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป (3) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การ หรือคำแถลง (4) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ (5) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง และ (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ตามมาตรา 30 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ทั้งนี้ กฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540)

⁴⁸ รายละเอียดข้อโต้แย้งและบทวิเคราะห์คดี โปรตุเกส บุญอนันต์ วรรณพานิชย์, เอกสารประกอบการบรรยายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับกลาง รุ่นที่ 21, สำนักงานศาลปกครอง, หน้า 207-222, ณัฐพร อรุณทอง, “ข้อพิจารณาเกี่ยวกับลักษณะของคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณีตามมาตรา 30 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539”, รายงานการศึกษาส่วนบุคคล, หลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับสูง รุ่นที่ 12 ประจำปี 2560, สำนักงานศาลปกครอง, หน้า 27-40, วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2562), หน้า 87-90.

⁴⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2562), หน้า 90-92.

ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ต้องรับฟังคู่กรณีตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 (1) การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสั่งพักงาน หรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อน หรือการให้พ้นจากตำแหน่ง⁵⁰ (2) การแจ้งผลการสอบหรือการวัดผลความรู้ หรือความสามารถของบุคคล (3) การไม่ออกหนังสือเดินทางสำหรับการเดินทางไปต่างประเทศ (4) การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว (5) การไม่ออกใบอนุญาตหรือการไม่ต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว (6) การสั่งให้เนรเทศ นอกจากนี้ ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ถ้าการให้โอกาสเช่นว่านี้จะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา 30 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

2.2.2 การแก้ไขเยียวยาหากไม่ได้ปฏิบัติตามสิทธิที่จะถูกรับฟัง

หากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจไม่ได้ปฏิบัติตามสิทธิที่จะถูกรับฟัง ด้วยการไม่ได้ให้โอกาสคู่กรณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เรื่องการรับฟังนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์⁵¹ ทั้งนี้ วิธีการที่เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขให้มีการรับฟังที่สมบูรณ์ได้ในภายหลัง สามารถดำเนินการได้ดังนี้ 1) กรณีมีกฎหมายเฉพาะกำหนดการอุทธรณ์ไว้ สามารถแก้ไขก่อนวันสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะนั้น 2) กรณีไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนด ต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ ต้องกระทำก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจวินิจฉัยความถูกต้อง

⁵⁰ มีข้อถกเถียงในทางวิชาการกันว่า “การให้พ้นจากตำแหน่ง” ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ไม่จำเป็นต้องรับฟังคู่กรณีนั้น มีขอบเขตในการบังคับใช้อย่างไร จะจำกัดเฉพาะการพ้นจากตำแหน่งหนึ่งเพื่อไปดำรงตำแหน่งอื่นเท่านั้น หรือหมายความรวมถึงการพ้นจากตำแหน่งที่ทำให้สถานภาพของเจ้าหน้าที่สิ้นสุดลงด้วย ต่อปัญหาดังกล่าว คำว่า “การให้พ้นจากตำแหน่ง” หมายความว่าแต่เพียงการให้พ้นจากตำแหน่งหนึ่งเพื่อไปดำรงตำแหน่งอื่นเท่านั้น ไม่อาจหมายถึงการสั่งให้พ้นจากตำแหน่งที่ทำให้สถานภาพของการเป็นเจ้าหน้าที่สิ้นสุดลงได้แต่อย่างใด การตีความเช่นนี้จะสอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการประกาศใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540)ฯ ข้างต้นที่มุ่งหมายจะนำมาใช้กับคำสั่งทางปกครองที่โดยสภาพไม่สามารถแจ้งหรือไม่สมควรแจ้งให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงหรือให้คู่กรณีโต้แย้งก่อนการทำคำสั่งทางปกครองเท่านั้น รายละเอียดของการให้เหตุผลในเรื่องนี้ โปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 44/2549

⁵¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 41 คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

๑ล๑

๑ล๑

(3) การรับฟังคู่กรณีที่จำเป็นต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้สมบูรณ์

ในภายหลัง

๑ล๑

๑ล๑



ของคำสั่งทางปกครองนั้น ในที่นี้ คือ ก่อนการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครองนั่นเอง ทั้งนี้ ตามมาตรา 41 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁵²

ในขั้นนี้มีข้อสังเกตว่า 1) การรับฟังคู่กรณีที่จะสามารถดำเนินการให้สมบูรณ์ได้ในภายหลัง ต้องเป็นกรณีที่มีการรับฟังมาแล้ว แต่ได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่ ไม่ได้มีการรับฟังมาตั้งแต่ต้น เจ้าหน้าที่จะมาดำเนินการเยียวยาคำสั่งทางปกครองนั้นให้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ เนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา 41 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่เปิดช่องให้ดำเนินการได้⁵³

2) การแก้ไขข้อบกพร่องของเจ้าหน้าที่ในขั้นตอนการพิจารณาทางปกครอง หากไม่ได้ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่อาจแก้ไขได้อีก และจะเป็นเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองอันเนื่องมาจากกระทำโดยไม่ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการนั้นตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

3) หากไม่ได้มีการรับฟังคู่กรณี จะถือเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนที่ศาลจะมีอำนาจในการยกขึ้นมาวินิจฉัยเองแล้วมีคำพิพากษาหรือคำสั่งได้หรือไม่ ทั้งนี้ ตามข้อ 92 แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ต่อปัญหาข้างต้น มีการถกเถียงในทางวิชาการใน 3 แนวทางด้วยกัน กล่าวคือ แนวทางที่หนึ่ง เห็นว่า ไม่ถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบในทุกรณี⁵⁴ แนวทางที่สอง ถือว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบในทุกรณี⁵⁵ และแนวทางที่สาม จะถือว่าการไม่ได้รับฟังคู่กรณีจะเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนได้หรือไม่นั้น ควรแยกพิจารณาว่าเป็นกรณีที่ ไม่ได้รับฟังในเรื่องใด หากเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษบุคคลโดยตรง เช่น คำสั่งลงโทษวินัยข้าราชการ เป็นต้น ในการพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดี แม้ไม่ได้ว่ากล่าวกันมาตั้งแต่แรกศาลจะยกขึ้นวินิจฉัยแล้วมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งไปก็ได้ แต่หากเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งไม่ได้มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษบุคคลโดยตรง แต่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการลงโทษบุคคลด้วย เช่น การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการ

⁵² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 41 วรรคสาม

วรรคสาม

กรณีตาม (2) (3) และ (4) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ 5 ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

⁵³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, บันทึกคำบรรยายวิชากฎหมายปกครอง เรื่อง ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2562), หน้า 105.

⁵⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 240/2559, คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 432/2558 และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 428/2556 วินิจฉัยในแนวทางเดียวกัน

⁵⁵ เทิดพงศ์ คงจันทร์, “หลักการให้โอกาสคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนออกคำสั่งทางปกครอง : วิเคราะห์แนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด”, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 102-103.

เป็นต้น เช่นนี้ หากไม่ได้ว่ากล่าวกันมาตั้งแต่แรก ศาลก็ไม่สามารถยกขึ้นวินิจฉัยแล้วมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งต่อไปได้⁵⁶

2.3 ข้อเสนอบางประการต่อหลักการรับฟังในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครอง

2.3.1 หลักการรับฟังคู่กรณีในชั้นการพิจารณาของฝ่ายปกครองของทั้งระบบกฎหมายเยอรมันและกฎหมายไทย ต่างเป็นสิทธิของคู่กรณีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองในกฎหมายระดับรัฐบัญญัติซึ่งโดยหลักแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน โดยมีข้อยกเว้นที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจไม่ต้องรับฟังคู่กรณีก็ได้ ตามกรณีที่กฎหมายกำหนด และหากการรับฟังนั้นจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ จะต้องห้ามรับฟังคู่กรณีนั้นโดยเด็ดขาด

2.3.2 ผู้ทรงสิทธิที่จะถูกรับฟังทั้งในระบบกฎหมายเยอรมันและกฎหมายไทยต่างจำกัดไว้สำหรับคู่กรณีตามนิยามที่กฎหมายกำหนด บุคคลอื่นนอกจากนี้ไม่อาจเป็นคู่กรณีที่มีสิทธิที่จะถูกรับฟังได้ โดยในระบบกฎหมายเยอรมันและกฎหมายไทยได้กำหนดประเภทของคู่กรณีในส่วนที่เหมือนกัน กล่าวคือ (1) ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ (2) ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และ (3) ผู้ซึ่งเข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองโดยหน่วยงานเห็นเองหรือโดยการยื่นคำขอของบุคคลที่สิทธิของผู้นั้นถูกระทบจากวิธีพิจารณาดังกล่าว สำหรับคู่กรณีประเภทที่เป็นผู้เข้าทำสัญญาทางปกครองหรือจะเข้าทำสัญญาทางปกครองกับหน่วยงานตามที่กำหนดไว้ใน (3) ของมาตรา 13 แห่งรัฐบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ไม่ปรากฏว่าเป็นคู่กรณีตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อย่างไรก็ตาม ลักษณะของคู่กรณีประเภทนี้โดยสภาพจะไม่มีสิทธิที่จะถูกรับฟังอยู่แล้ว เนื่องจากเป็นเรื่องของการทำสัญญาทางปกครอง หากเรื่องการออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องให้โอกาสแต่อย่างใด และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติทั้งหลายในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้ว ไม่มีส่วนใดที่กล่าวถึงเรื่องสัญญาทางปกครองไว้ จึงไม่ปรากฏประเภทของคู่กรณีที่เป็นผู้เข้าทำสัญญาทางปกครองหรือจะเข้าทำสัญญาทางปกครองนี้ในพระราชบัญญัติข้างต้น

2.3.3 ประเภทของคำสั่งทางปกครองที่อยู่ภายใต้หลักการรับฟังคู่กรณีของทั้งในระบบกฎหมายเยอรมันและกฎหมายไทย จะจำกัดเฉพาะแต่เพียงกรณีของคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบสิทธิในที่นี้ คือ การลดทอนสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จากสิทธิเสรีภาพที่ผู้นั้นมีอยู่แล้วให้เสื่อมถอยหรือลดน้อยไปกว่าเดิม กรณีจึงไม่นำมาใช้กับคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์คู่กรณีแต่อย่างใด

2.3.4 ข้อยกเว้นการไม่รับฟังคู่กรณีในระบบกฎหมายเยอรมันกำหนดถ้อยคำในส่วนต้นของการใช้อำนาจไว้ กล่าวคือ “การรับฟังคู่กรณีเช่นนี้อาจไม่ดำเนินการก็ได้ หากสถานการณ์แห่งกรณีเฉพาะนั้นไม่ได้เรียกร้องหรือมีความจำเป็นที่จะต้องให้มีการรับฟังคู่กรณี” ในขณะที่ถ้อยคำในระบบกฎหมายไทยกำหนดไว้แต่เพียงว่า “ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควร

⁵⁶ ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้ความเห็นในแนวทางนี้ไว้ โปรดดูรายละเอียดในรายงานสัมมนาประมวลความรู้ที่ได้รับจากการฝึกอบรมและฝึกปฏิบัติเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลปกครอง วิธีพิจารณาคดีปกครอง และการจัดทำสำนวนคดี รุ่นที่ 21, หัวข้อ “กฎและคำสั่งทางปกครอง ณ โรงแรมอเวีย เทวมนตร์ตรา รีสอร์ท แอนด์ สปา อำเภอมืองกาญจนบุรี จังหวัดกาญจนบุรี สรุปการเรียนรู้หลักสูตรพนักงานคดีปกครองระดับกลาง”, สำนักงานศาลปกครอง, 2562, หน้า 82-85.



ปฏิบัติเป็นอย่างอื่น” การกำหนดเนื้อหาไว้แตกต่างกันนี้อาจส่งผลกระทบต่อการศึกษาเรื่องข้อยกเว้นที่แตกต่างกันตามมาได้ กล่าวคือ ในกฎหมายเยอรมัน หากไม่ปรากฏว่ามีสภาพการณ์แห่งกรณีเฉพาะที่เรียกร้องหรือมีความจำเป็นที่จะต้องรับฟังคู่กรณี เจ้าหน้าที่อาจไม่มีดุลพินิจที่จะรับฟัง แม้ว่าเป็นกรณีตามที่กำหนดไว้ในข้อ (1)-(5) ก็ตาม ในขณะที่ตามระบบกฎหมายไทยเจ้าหน้าที่เห็นสมควรจะรับฟังหรือไม่รับฟังก็ได้ หากเป็นกรณีที่กำหนดไว้ในข้อ (1)-(6) เท่านั้น

นอกจากนี้ ในการกำหนดข้อยกเว้นการไม่รับฟังคู่กรณีของทั้งในระบบกฎหมายเยอรมันและกฎหมายไทย สามารถแยกพิจารณาได้ กล่าวคือ ประการที่หนึ่ง ในส่วนที่กำหนดไว้เหมือนกัน คือ 1) เมื่อมีความจำเป็นเร่งด่วนหากปล่อยให้นิ่งช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ 2) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎหมายกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป 3) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง และกรณีข้อยกเว้นห้ามรับฟังโดยเด็ดขาด หากปรากฏว่าการรับฟังจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ ประการที่สอง ในส่วนที่กำหนดไว้ในลักษณะเดียวกัน คือ เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีได้ให้ไว้ในคำขอหรือคำชี้แจง โดยในกฎหมายเยอรมันได้กำหนดชี้ชัดลงไปอีกว่า ต้องเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์กับคู่กรณีประกอบด้วย ในขณะที่กฎหมายไทยไม่ได้มีเนื้อหาในส่วนนี้แต่อย่างใด ประการที่สาม ในส่วนที่กำหนดไว้แตกต่างกัน คือ กรณีที่หน่วยงานออกคำสั่งทางปกครองทั่วไปหรือคำสั่งอื่นใดที่มีลักษณะให้เกิดผลต่อคนจำนวนมากหรือคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเครื่องจักรอัตโนมัติ อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในกฎหมายเยอรมัน และกรณีเมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ และกรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540)ฯ อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในกฎหมายไทย ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า แม้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทยจะมีต้นแบบมาจากรัฐธรรมนูญวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของเยอรมันก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาในเนื้อหาแล้ว มีทั้งส่วนที่เหมือนและแตกต่างกัน และหากกล่าวเฉพาะในส่วนที่ต่างกันนี้ จะเป็นกรณีที่ไมอาจมีตัวอย่างแนวทางการปรับใช้ในเชิงกฎหมายเปรียบเทียบได้

2.3.5 ในกรณีมีข้อบกพร่องเกี่ยวกับการไม่ได้ปฏิบัติตามหลักการรับฟังคู่กรณีขึ้นทั้งในระบบกฎหมายเยอรมันและกฎหมายไทยต่างกำหนดวิธีการเยียวยาข้อบกพร่องดังกล่าวไว้ แต่มีความแตกต่างกันในช่วงเวลาที่สามารถดำเนินการแก้ไขได้ กล่าวคือ ในกฎหมายเยอรมัน เจ้าหน้าที่สามารถแก้ไขข้อบกพร่องของตนได้จนถึงขั้นตอนสุดท้ายของศาลที่มีอำนาจพิจารณาข้อเท็จจริง ในขณะที่กฎหมายไทยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวในชั้นของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเท่านั้น กล่าวคือ กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดการอุทธรณ์ไว้ สามารถแก้ไขก่อนการสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะนั้น หรือกรณีที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนด ต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และในกรณีที่ไม่มี การอุทธรณ์จะต้องดำเนินการแก้ไขให้มีการรับฟังก่อนการนำคดีไปฟ้องต่อศาล จะเห็นได้ว่าช่วงระยะเวลาในกฎหมายไทยจะสั้นกว่าในกฎหมายเยอรมันมาก ระยะเวลาที่ต่างกันนี้มีผลอย่างสำคัญต่อโอกาสของเจ้าหน้าที่ในการแก้ไขข้อบกพร่องของตน และสะท้อนความเคร่งครัดในการบังคับใช้หลักการรับฟังคู่กรณีของแต่ละระบบกฎหมายได้



บทสรุป

ในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทยต่างมีการรับรองและบังคับใช้หลักการรับฟังคู่กรณี ทั้งในชั้นการพิจารณาคดีของศาลและในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง อันเป็นการประกันสิทธิในวิธีพิจารณาที่ทั้งศาลและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต่างมีหน้าที่ต้องเปิดโอกาสให้แก่คู่กรณีได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ ทั้งนี้เมื่อพิจารณาภาพรวมของหลักการรับฟังคู่กรณีแล้ว พบว่า ในชั้นการพิจารณาของศาลจะมีระดับของการนำหลักการรับฟังมาใช้อย่างเคร่งครัดมากกว่าในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง กล่าวคือในการพิจารณาคดีของศาล หลักการรับฟังคู่กรณีถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการพิจารณา ในขณะที่หลักการรับฟังในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แม้โดยหลักจะต้องรับฟังคู่กรณีก็ตาม แต่ก็ปรากฏข้อยกเว้นทั้งกรณีที่จะไม่รับฟังก็ได้และกรณีที่ห้ามรับฟังโดยเด็ดขาด เหตุที่มีระดับการนำหลักการรับฟังมาใช้แตกต่างกันนี้ เนื่องมาจากเป้าหมายของวิธีพิจารณาที่มีความแตกต่างกัน ด้านหนึ่งเพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีของศาลมีความเป็นธรรมมากที่สุด ในขณะที่อีกด้านหนึ่งเพื่อให้การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดำเนินการต่อไปได้ กรณีจึงต้องมีการชั่งน้ำหนักว่าจะรับฟังหรือไม่ตามมานั่นเอง