บทคัดย่อ

คณะรัฐมนตรีเป็นองค์กรสูงสุดในการใช้อำนาจบริหารที่การกระทำมีผลกระทบต่อประชาชนทั่วไปและเฉพาะรายอย่างมาก การใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีในการบริหารประเทศมีการใช้อำนาจในทางนโยบายที่เป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างคณะรัฐมนตรีกับรัฐสภาและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ซึ่งเรียกกันว่า การกระทำของรัฐบาล (acte de gouvernment) โดยถือกันว่าการกระทำของรัฐบาลนี้จะไม่ถูกควบคุมหรือตรวจสอบจากองค์กรของศาล นอกจากการกระทำของรัฐบาลแล้วคณะรัฐมนตรียังมีการกระทำที่เรียกว่าการกระทำทางปกครอง (acte administratif) ซึ่งเป็นการใช้อำนาจทางปกครองอยู่ด้วย

การพิจารณาว่าการกระทำลักษณะใดเป็นการกระทำของรัฐบาล และการกระทำใดเป็นการกระทำทางปกครอง มีทฤษฎีที่ใช้ในเรื่องนี้อยู่ด้วยกัน 3 ทฤษฎี ทฤษฎีแรกพิจารณาว่าคณะรัฐมนตรีกระทำการในทางการเมืองหรือเรื่องที่เป็นงานประจำ หากกระทำในเรื่องที่มีลักษณะเป็นเรื่องในทางการเมืองก็ถือว่าเป็นการกระทำของรัฐบาล แต่เมื่อใดที่กระทำในเรื่องที่เป็นงานประจำก็ถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง สำหรับทฤษฎีที่สองพิจารณาว่าการกระทำนั้นคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจดุลพินิจ (discretional power) หรือใช้อำนาจผูกพัน (bound power) ในการดำเนินการ หากกระทำโดยใช้อำนาจดุลพินิจก็ถือว่าเป็นการกระทำของรัฐบาล แต่หากกระทำโดยใช้อำนาจผูกพันก็เป็นการกระทำทางปกครอง สำหรับทฤษฎีที่สามพิจารณาจากแหล่งที่มาของอำนาจในการกระทำถ้าเป็นการกระทำที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญก็ถือว่าเป็นการกระทำของรัฐบาล แต่ถ้าเป็นการกระทำที่ใช้อำนาจตามกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติก็ถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง ซึ่งทฤษฎีที่สามเป็นทฤษฎีที่มีความเหมาะสมในการใช้แยกการกระทำทั้งสอง

ประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่ยึดถือหลักนิติรัฐ (legal state) จะมีหลักในการควบคุมการกระทำทางปกครองที่ถือว่าการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายและสามารถตรวจสอบได้ตลอดเวลา โดยมีหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่คอยตรวจสอบและควบคุมการกระทำทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยองค์กรหรือหน่วยงานใดซึ่งรวมถึงการกระทำทางปกครองของคณะรัฐมนตรีด้วย

แต่โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีความมุ่งหมายที่จะเป็นหลักประกันและมาตรฐานในการออกคำสั่งทางปกครองของหน่วยงานของรัฐ และมาตรา 4 (1) ของพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติมิให้ใช้บังคับพระราชบัญญัติ

ฉบับนี้กับคณะรัฐมนตรีจึงอาจทำให้เกิดความสับสนว่าการยกเว้นมิให้ใช้บังคับกับคณะรัฐมนตรีเป็นการยกเว้นทั้งองค์กรหรือเป็นการยกเว้นการไม่ใช้บังคับการกระทำของคณะรัฐมนตรีที่ไม่ใช่การกระทำทางปกครองเท่านั้น

แต่ในทางปฏิบัติการกระทำทางปกครองของคณะรัฐมนตรีโดยเฉพาะในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครอง ก็ได้มีการใช้หลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในการดำเนินการรวมอยู่ด้วย แต่เนื่องจากกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองของคณะรัฐมนตรีซึ่งโดยปกติเริ่มจากการดำเนินการของหน่วยงานเจ้าของเรื่องในการแสวงหาข้อมูลและการให้ความเห็นจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง บางครั้งผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการรัฐมนตรี (Cabinet Committee) หรือคณะกรรมการกลั่นกรองเรื่องเสนอคณะรัฐมนตรี แล้วจึงเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อตัดสินใจ คณะรัฐมนตรีจึงเป็นองค์กรสุดท้ายในการตัดสินใจ การดำเนินการตามหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองบางเรื่องจึงต้องไปดำเนินการที่หน่วยงานเจ้าของเรื่องหรือองค์กรที่เกี่ยวข้อง

จากบทบัญญัติของมาตรา 4 (1) ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และกระบวนการออกคำสั่งทางปกครองของคณะรัฐมนตรีจึงทำให้เกิดปัญหาในการใช้สิทธิตามหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกับปัญหาในทางโครงสร้างของกฎหมายไทยที่บัญญัติให้คณะรัฐมนตรียังคงใช้อำนาจทางปกครองซึ่งเป็นอำนาจในทางบริหารของฝ่ายปฏิบัติไม่ใช่อำนาจในการกำหนดนโยบายโดยแท้ หรือไม่ใช่เรื่องที่เป็นการกระทำของรัฐบาล ดังนั้นเพื่อให้ปัญหาดังกล่าวได้รับการแก้ไขหรือผ่อนคลาย จึงสมควรแก้ไขมาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้คณะรัฐมนตรีไม่อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติดังกล่าวเฉพาะการกระทำของรัฐบาลเท่านั้น นอกจากนี้ ถ้าการกระทำของคณะรัฐมนตรีเป็นเรื่องการออกคำสั่งทางปกครองก็จะต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่อย่างไรก็ตามในแง่ของระบบกฎหมายการออกคำสั่งทางปกครองโดยทั่วไปไม่จำเป็นที่ให้คณะรัฐมนตรีเป็นผู้ออกควรแก้ไขกฎหมายให้อำนาจคณะรัฐมนตรีที่ใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองไปเป็นอำนาจของบุคคลอื่น เช่น นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีหรือหัวหน้าส่วนราชการ โดยอาจให้มีองค์กรที่ผู้มีความรู้ทางวิชาการและมีความเป็นกลางพิจารณาและมีความเห็นก่อนเสนอสั่งการก็ได้