

# การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง\*

## Mediation Before Filing a Lawsuit with the Administrative Court

กานติมา ศรีโวหะ  
*Kantima Sriwoha*

นักศึกษานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

9/9 หมู่ที่ 9 ตำบลบางพูด อำเภอปากเกร็ด นนทบุรี 11120

The Degree of Master of Laws

School of Law in Public Law Sukhothai Thammathirat Open University

9/9 Village No. 9 Bang Phut Sub-district, Pak Kret District, Nonthaburi 11120

Corresponding author E-mail: kantima.law@gmail.com

(Received: November 20, 2023; Revised: January 11, 2024; Accepted: February 22, 2024)

---

### บทคัดย่อ

การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง (2) ศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส และเครือรัฐออสเตรเลีย (3) ศึกษาปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมในการนำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีมาใช้ในศาลปกครองของประเทศไทย (4) เสนอแนะมาตรการทางกฎหมายในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ผลการศึกษาพบว่า ตามแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง ได้ให้ความ

---

\* บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของสารนิพนธ์ เรื่อง “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง” หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช โดยมีผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สิริกานต์ อยู่เรือง อาจารย์ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช เป็นอาจารย์ที่ปรึกษา

สำคัญกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทซึ่งเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือก โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และหลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองจึงต้องพิจารณาถึงข้อจำกัดอำนาจของฝ่ายปกครอง และพิจารณาถึงผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย โดยกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส และเครือรัฐออสเตรเลีย มีบทบัญญัติที่ชัดเจนในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีปกครองต่อศาล ซึ่งกฎหมายไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง แต่บทบัญญัติที่มีอยู่ไม่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ สำหรับกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดให้สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ โดยคู่กรณีเป็นผู้ริเริ่มให้มีการไกล่เกลี่ยและเป็นผู้เลือกผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเอง หรือจะร้องขอต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีให้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ส่วนกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลียกำหนดให้คู่กรณีร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งส่งการพิจารณาคดีไปยังผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย ซึ่งเป็นการดำเนินการไกล่เกลี่ยก่อนฟ้องคดีปกครอง จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ให้นำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในคดีปกครองก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

**คำสำคัญ :** การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี, ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท, คดีปกครอง

## Abstract

This article study is to 1) examine the concepts and stories concerning dispute mediation and dispute mediation of an administrative case, 2) examine laws concerning dispute mediation of an administrative case in accordance with the Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure, B.E. 2542, and dispute mediation prior to prosecution in connection with Thai laws and International laws including the laws of the French Republic and the Commonwealth of Australia 3) study the issues relating to the appropriateness of the application of dispute mediation prior to filing a case to the Administrative Court of Thailand, and 4) propose legal measures regarding the prescription of principles and approaches of dispute mediation prior to filing a case with the Administrative Court.

In accordance with the findings, it was discovered that 1) The concepts and theories concerning dispute mediation of an administrative case pay attention to dispute mediation, which is regarded as alternative dispute resolution. Considering dispute mediation with respect to an administrative case, it is necessary to consider the legality of an administrative act and the protection of public interest, all of which are the administrative law foundation. Dispute mediation of an administrative case shall be considered in terms of authority limitations of the Administration, along with the effects on public interests., 2) International laws include the laws of the French Republic and the Commonwealth of Australia, consisting of apparent provisions with reference to dispute mediation prior to filing a case with the Administrative Court., 3) The Thai laws contain provisions concerning administrative case dispute mediation. Regardless, the existing provisions cannot be mediated prior to filing a case with the Administrative Court. 4) The laws of the French Republic prescribe that disputes can be mediated prior to filing a case with the Administrative Court. That is, the litigants shall initiate mediation and choose the mediator themselves or request the Chief of the Administrative Court of First Instance who has jurisdiction to appoint a mediator for the dispute. The laws of the Commonwealth of Australia, meanwhile, prescribe that the litigants shall request the court for an order, delivering the trial to a mediator in an effort to resolve the dispute via mediation. Such a force is regarded as dispute mediation prior to filing an administrative case. Above all, and 5) The additional amendment with respect to the Act on Establishment of Administrative Courts and Administrative Court Procedure, B.E. 2542, shall be conducted in order to allow for the application of dispute mediation for an administrative case prior to filing a case with the Administrative Court.

**Keywords :** Dispute Mediation Prior to Filing a Case, Dispute Mediator, Administrative Case

## 1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในปัจจุบันศาลปกครองของประเทศไทยได้มีการนำวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในคดีปกครอง ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 เป็นต้นไป โดยได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 66/4 ของพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดให้คู่กรณีสามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้นับแต่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งหมายความว่า ศาลปกครองมีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้เฉพาะคดีปกครองที่ได้มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วเท่านั้น จากสภาพปัญหาของประเทศไทยที่ได้กำหนดให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองได้เฉพาะกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแล้วเท่านั้น จึงได้มีการศึกษาเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครองในประเด็นปัญหา ดังต่อไปนี้

### 1) ปัญหาการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องมาใช้ในคดีปกครอง

เนื่องจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองเป็นเรื่องที่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายเมื่อปี พ.ศ. 2562 ในระยะแรกศาลปกครองจึงยังไม่ได้กำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ ซึ่งหากมีการศึกษาเพื่อนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องมาใช้ในคดีปกครอง จะเป็นการเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ตกลงเจรจาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกันก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลและทำให้คดีปกครองที่จะขึ้นสู่ศาลลดน้อยลง

### 2) ปัญหาประเภทของคดีปกครองที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

ปัจจุบันคดีปกครองที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลปกครองได้มี 4 ประเภท ได้แก่ 1) คดีพิพาทเกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร 2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ 3) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และ 4) คดีพิพาทอื่นตามที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 มาตรา 66/2 จึงเห็นได้ว่าคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎคำสั่งหรือการกระทำอื่นใด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นคดีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเป็นจำนวนมาก แต่ไม่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองได้ เนื่องจากเห็นว่าเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย<sup>1</sup> หากจะกำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงต้องพิจารณาดังกล่าว

### 3) ปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 66/4 วรรคสาม กำหนดให้ผู้มีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในปัจจุบัน คือ ตุลาการศาลปกครอง ซึ่งหากมีการกำหนดให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยกำหนดคุณสมบัติของผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้สามารถเป็นบุคคลอื่นซึ่งมีประสบการณ์และความรู้ในด้านการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครอง จะสามารถแบ่งเบาภาระหน้าที่ของตุลาการศาลปกครองในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้

### 4) ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

เนื่องจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีเป็นการดำเนินการก่อนมีการฟ้องคดีต่อศาล กระบวนการดำเนินการจึงอาจมีความแตกต่างจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหลังจากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายให้สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนยื่นฟ้องคดีปกครองต่อศาลปกครองได้ จะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีให้เหมาะสมกับคดีปกครองของประเทศไทยต่อไป

## 2. วัตถุประสงค์

2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีตามกฎหมายต่างประเทศ

---

<sup>1</sup> นายฉัตรชัย นิตถักดิ์, การไกล่เกลี่ยคดีปกครอง, โครงการเสริมสร้างความรู้ ทักษะ และความชำนาญงาน ของพนักงานคดีปกครองและบุคลากรของสำนักงานศาลปกครองเพชรบุรี กิจกรรมเสวนาแลกเปลี่ยนเรียนรู้ระหว่างตุลาการกับพนักงานคดีปกครอง และบุคลากรที่เกี่ยวข้อง, 17 ธันวาคม 2563, หน้า 7. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

2.3 เพื่อศึกษาปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมในการนำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีมาใช้ในศาลปกครองของประเทศไทย

2.4 เพื่อเสนอแนะมาตรการทางกฎหมายในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

### 3. ขอบเขตการวิจัย

งานวิจัยฉบับนี้ ศึกษาเกี่ยวกับแนวคิดที่เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศสและเครือรัฐออสเตรเลีย

### 4. วิธีการวิจัย

งานวิจัยฉบับนี้ เป็นการศึกษาวิจัยทางนิติศาสตร์ (Legal Research) โดยการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ด้วยวิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยค้นคว้าจากบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน และเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หนังสือ บทความ วารสาร จุลสาร งานวิจัย วิทยานิพนธ์ กฎหมายต่างประเทศ ผลงานทางวิชาการที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ และเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในรูปสิ่งพิมพ์และสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ รวมทั้งข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ตที่เกี่ยวกับเรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดี

### 5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

5.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง

5.2 ทำให้ทราบถึงกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีตามกฎหมายต่างประเทศ

5.3 ทำให้ทราบถึงปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมในการนำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีมาใช้ในศาลปกครองของประเทศไทย

5.4 ทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะและมาตรการทางกฎหมายในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

## 6. แนวคิดเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง

### 6.1 แนวคิดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางเลือก

การระงับข้อพิพาททางเลือกหรือกระบวนการยุติธรรมทางเลือก (Alternative Dispute Resolution: ADR) ได้มีการนำมาใช้ในการระงับข้อพิพาทที่นอกเหนือไปจากการพิจารณาคดีของศาล โดยการระงับข้อพิพาททางเลือกเป็นการแสวงหาวิธีการแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นร่วมกันของคู่กรณีหรือค้นหาทางออกที่ดีที่สุดในการยุติข้อพิพาทที่เกิดขึ้น ซึ่งวิธีการในการระงับข้อพิพาททางเลือกเป็นการเปิดโอกาสให้คู่กรณีที่สมัครใจใช้วิธีการระงับข้อพิพาท ได้ตกลงพูดคุยและร่วมกันหาทางออกเพื่อยุติข้อพิพาท โดยลักษณะข้อพิพาทที่ต่างกันก็ย่อมเหมาะสมกับวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกที่แตกต่างกันออกไป โดยการระงับข้อพิพาททางเลือกมีรูปแบบที่สำคัญ 4 รูปแบบ ดังนี้<sup>2</sup>

#### 6.1.1 การเจรจาต่อรอง (Negotiation)

โดยปกติแล้วการเจรจาต่อรองจะถูกนำมาใช้เป็นรูปแบบแรกก่อนที่จะนำวิธีการระงับข้อพิพาทรูปแบบอื่นมาใช้ ซึ่งการเจรจาต่อรองเป็นการระงับข้อพิพาทที่ให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายได้มีโอกาสเจรจาทกลงกันระงับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นด้วยตนเองโดยไม่มีบุคคลที่สามเป็นคนกลางเข้ามาช่วยในการเจรจาแต่อย่างใด

#### 6.1.2 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (Mediation)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นวิธีระงับข้อพิพาทที่มีคนกลางหรือบุคคลที่สามซึ่งเรียกว่า “ผู้ไกล่เกลี่ย” เป็นบุคคลที่คู่กรณีเชื่อถือและไว้วางใจให้เข้ามาเป็นผู้ช่วยเหลือในการหาทางออกให้กับข้อพิพาทที่เกิดขึ้น โดยที่บทบาทของผู้ไกล่เกลี่ยจะมีมากกว่าผู้อำนวยการความสะดวกในการเจรจากล่าวคือ นอกจากผู้ไกล่เกลี่ยจะทำหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกในกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว ยังสามารถแสดงความคิดเห็นหรือใช้เทคนิคต่าง ๆ เพื่อให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายบรรลุข้อตกลงในการยุติข้อพิพาทร่วมกันได้ โดยที่ผู้ไกล่เกลี่ยจะไม่ชี้ขาดข้อพิพาท

#### 6.1.3 การประนีประนอม (Conciliation)

การประนีประนอมเป็นวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกที่มีลักษณะใกล้เคียงกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท แต่มีข้อแตกต่างตรงที่คนกลางหรือบุคคลที่สาม ซึ่งเรียกว่า “ผู้ประนีประนอม” จะมีบทบาทมากกว่าผู้ไกล่เกลี่ย โดยผู้ประนีประนอมต้องเป็นผู้ที่มีความรู้เกี่ยวกับประเด็นที่พิพาท สามารถให้

---

<sup>2</sup> อมรรรัตน์ อำนวยเสนา. ความเหมาะสมของการนำวิธีการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาททางปกครองในศาลปกครอง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, 2562 ; หน้า 48-49.

ข้อชี้แนะหรือเสนอแนะทางออกให้กับคู่กรณีทั้งสองฝ่าย เพื่อให้สามารถตกลงกันได้ง่ายขึ้น ผู้ประนีประนอมจึงมีบทบาทต่อการประนีประนอมข้อพิพาทเป็นอย่างมาก

#### 6.1.4 อนุญาโตตุลาการ

อนุญาโตตุลาการเป็นการระงับข้อพิพาทซึ่งมีบุคคลภายนอกคนหนึ่งหรือหลายคนที่คุณ์กรณีเลือกและแต่งตั้งให้ทำหน้าที่ระงับข้อพิพาท ซึ่งเรียกว่า “อนุญาโตตุลาการ” โดยคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการมีผลผูกพันเป็นยุติให้คุณ์กรณีต้องปฏิบัติตามทันที หากคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ คู่กรณีฝ่ายที่ประสงค์ให้ปฏิบัติตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการต้องยื่นคำร้องขอให้ศาลบังคับปฏิบัติตามคำชี้ขาดต่อไป ดังนั้น คำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการจึงทำให้การระงับข้อพิพาทรูปแบบนี้ต้องมีฝ่ายแพ้และฝ่ายชนะ

### 6.2 รูปแบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถเกิดขึ้นได้ทั้งก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาลหรือหลังจากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถแบ่งออกเป็น 2 รูปแบบหลัก ๆ ได้แก่ การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาล ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

#### 6.2.1 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายในศาล (Mediation of Disputes in Court)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายในศาลเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล โดยมีผู้ไกล่เกลี่ยเป็นบุคคลภายนอกที่สมัครเป็นผู้ไกล่เกลี่ยในศาลนั้น ๆ หรืออาจให้ผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ศาลซึ่งได้รับการฝึกอบรมด้านการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยเองก็ได้ ในกรณีที่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททำโดยผู้พิพากษา ผู้พิพากษาท่านนั้นจะไม่อาจร่วมเป็นองค์คณะตัดสินคดีนั้นได้อีก โดยผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในกรณีที่คู่กรณีสามารถตกลงกันได้ คู่กรณีมักจะทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน และศาลจะมีคำพิพากษาตามยอม แต่ในกรณีที่ตกลงกันได้เพียงบางส่วน คดีก็จะกลับเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีโดยศาล และศาลก็จะสืบพยานหลักฐานและมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเฉพาะในประเด็นที่ตกลงกันไม่ได้<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> นาดาชา วคินดิลก ผลฤกษ์. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองโดยศาลปกครอง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี สาขากฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557 ; หน้า 14-15.

## 6.2.2 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายนอกศาล (Out of Court Mediation)

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทภายนอกศาล เป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนมีการฟ้องคดีต่อศาล หรือหากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้วคู่กรณีก็ยังดำเนินการให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกันเองภายนอกศาลโดยที่ศาลมิได้เป็นผู้ดำเนินการให้ จึงไม่มีความเกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งคู่กรณีที่พิพาทจะตกลงให้บุคคลที่สามเข้ามาเป็นคนกลางช่วยเหลือในการระงับข้อพิพาท อาจดำเนินการเจรจาตกลงกันเองหรือมอบข้อพิพาทให้หน่วยงานที่มีหน้าที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ก็ได้ ในกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลประสบความสำเร็จ โดยทั่วไปคู่กรณีจะทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ซึ่งเป็นการระงับข้อพิพาทที่มีอยู่เดิมและผูกพันตามข้อตกลงที่เกิดขึ้นใหม่ หากเป็นการไกล่เกลี่ยก่อนมีการฟ้องคดีต่อศาล ถ้าคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความก็สามารถนำสัญญาดังกล่าวมาฟ้องร้องต่อศาลได้ แต่หากเป็นกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว หากคู่กรณีดำเนินการให้มีการไกล่เกลี่ยกันเองภายนอกศาล ก็สามารถนำสัญญาประนีประนอมยอมความมาให้ศาลพิพากษาตามยอมหรืออาจถอนฟ้องก็ได้ ในกรณีที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกศาลไม่ประสบความสำเร็จ คู่กรณีอาจต้องระงับข้อพิพาทโดยวิธีการอื่น เช่น การอนุญาโตตุลาการ หรือการดำเนินคดีในศาล<sup>4</sup>

## 6.3 ความหมายของคดีปกครอง

คดีปกครอง หมายความว่า คดีที่จะต้องฟ้องและดำเนินคดีในศาลปกครอง ซึ่งได้แก่ บรรดาข้อพิพาททั้งหลายระหว่างหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายหนึ่งกับเอกชนหรือหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอีกฝ่ายหนึ่ง โดยพิพาทกันในเรื่องเกี่ยวกับ กฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใดอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย การละเลยต่อหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า เกินสมควร การกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย กฎ คำสั่งทางปกครองหรือคำสั่งอื่น และสัญญาทางปกครอง<sup>5</sup>

## 6.4 หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง

คดีปกครองเป็นคดีพิพาทที่มีคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นฝ่ายปกครอง การที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดี

<sup>4</sup> รัตน์ลักษณ์ นาถนิตธาตา. การไกล่เกลี่ยคดีปกครองโดยศาลปกครอง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551 ; หน้า 12.

<sup>5</sup> อำนวย เจริญชีวินทร์, คำอธิบายการฟ้องและการดำเนินคดีในศาลปกครอง ภาค 1 เขตอำนาจศาล, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2566), หน้า 3.

ปกครองจึงไม่ได้กระทำในฐานะของตนเอง ฝ่ายปกครองจึงต้องดำเนินการใกล้เคียงข้อพิพาทโดยคำนึงถึงหลักการทางกฎหมายปกครองที่สำคัญ ได้แก่ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และหลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

#### 6.4.1 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

การกระทำทางปกครอง หมายถึง ผลิตผลของการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐของฝ่ายปกครอง แบ่งได้เป็น 4 ประเภท ได้แก่ คำสั่งทางปกครอง กฎ คำสั่งอื่นและแนวนโยบายในการใช้ดุลพินิจ และการกระทำอื่น<sup>6</sup> โดยหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองหมายความว่า ฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ที่มีผลเป็นการจำกัดหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ และจะต้องกระทำการดังกล่าวภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ กฎหมายจึงเป็นทั้งแหล่งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจกระทำการต่าง ๆ ของฝ่ายปกครอง<sup>7</sup> ดังนั้น การที่ฝ่ายปกครองจะสามารถดำเนินการใกล้เคียงข้อพิพาทได้ ต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองและข้อตกลงในการใกล้เคียงต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำได้

#### 6.4.2 หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

ในทางกฎหมายมหาชน รัฐเป็นผู้มีหน้าที่ดูแลรักษาประโยชน์ส่วนรวมของคนจำนวนมาก ในกรณีที่ประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชนไม่สอดคล้องกับประโยชน์ส่วนรวมของคนหมู่มากในสังคมหรือประโยชน์สาธารณะ จะต้องให้ประโยชน์สาธารณะมาก่อนหรืออยู่เหนือประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชน ซึ่งถ้าปัจเจกชนไม่สมัครใจหรือไม่ยินยอมที่จะสละประโยชน์ส่วนตัวเพื่อประโยชน์สาธารณะ ก็จะต้องให้รัฐโดยองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะ แทนในนามของคนหมู่มากในสังคม โดยให้องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้อำนาจหน้าที่บังคับปัจเจกชนเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ ประโยชน์สาธารณะหรือความต้องการของคนหมู่มากในสังคมจึงเป็นหัวใจของการดำเนินการของรัฐและเป็นวัตถุประสงค์ของการดำเนินการทุกอย่างขององค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เมื่อมีหลักว่าองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะผู้แทนของรัฐต้องทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะเท่านั้น ซึ่งต่างจากปัจเจกชนที่ทำการเพื่อประโยชน์ส่วนตัว ผลทางกฎหมายมหาชนที่ตามมาก็คือ รัฐ องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องมีฐานะเหนือกว่าเอกชน กิจกรรมของรัฐซึ่งดำเนินไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้นแยกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ การใช้อำนาจ

<sup>6</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานบางประการของกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2562), หน้า 24.

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

ควบคุมโดยการออกกฎเกณฑ์หรือคำสั่งให้คนในสังคมปฏิบัติตามเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง และการให้บริการตอบสนองความต้องการด้านต่าง ๆ ของคนในสังคม<sup>8</sup> หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะย่อมเป็นหลักการสำคัญในการใช้กฎหมายและการตีความกฎหมาย และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง ฝ่ายปกครองต้องคำนึงถึงหลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย

## 7. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในกฎหมายต่างประเทศ

### 7.1 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

สาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law System) มีระบบศาลเป็นระบบศาลคู่ คือ มีระบบศาลยุติธรรม (Les juridictions Judiciaires) ที่พิจารณาพิพากษาคดีแพ่งและคดีอาญาทั่วไป โดยมีศาลฎีกา (Court de Cassation) เป็นศาลสูงสุด และมีระบบศาลปกครอง (Les Juridictions Administratives) ที่พิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีปกครอง โดยมีสภาแห่งรัฐเป็นศาลสูงสุด (Conseil d'Etat)<sup>9</sup> ในศาลปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ระบบศาลปกครองปกติ แบ่งออกเป็น 3 ชั้นศาล ได้แก่ ศาลปกครองชั้นต้น (Tribunal Administratif) ศาลปกครองอุทธรณ์ (Cour Administrative d'Appel) และศาลปกครองสูงสุดหรือสภาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) และมีระบบศาลปกครองพิเศษ<sup>10</sup> ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีรายละเอียด ดังนี้

#### 7.1.1 รูปแบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศส สามารถจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองแบบสมัครใจ และกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองแบบบังคับ ซึ่งสามารถสรุปได้ ดังนี้<sup>11</sup>

<sup>8</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี, (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2538), หน้า 298-301. อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 30 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2564), หน้า 65-66.

<sup>9</sup> วรินทร์ ชยวัชโณ. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีสิ่งแวดล้อมในศาลปกครอง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2555 ; หน้า 104.

<sup>10</sup> ทศนีย์ ไชยแสน. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีศึกษากรณีคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม. สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2564 ; หน้า 131-132.

<sup>11</sup> วิศรุต คิตดี, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแบบบังคับก่อนการฟ้องคดีปกครองในประเทศฝรั่งเศส, หน้า 2. (เอกสารไม่ได้พิมพ์เผยแพร่)

### 7.1.1.1 กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองแบบสมัครใจ

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแบบสมัครใจในสาธารณรัฐฝรั่งเศส เป็นกระบวนการระงับข้อพิพาททางเลือกที่เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกันด้วยความสมัครใจของคู่กรณี โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีริเริ่มโดยคู่กรณีเป็นผู้เลือกผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเอง และกำหนดกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้เอง หรือคู่กรณีจะร้องขอต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีให้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจากบุคคลภายนอกศาล หรืออาจมีการมอบอำนาจให้ตุลาการศาลปกครองคนใดดำเนินการไกล่เกลี่ยก็ได้ ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L. 213-5<sup>12</sup>

### 7.1.1.2 กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองแบบบังคับ

รัฐกฤษฎีกาฉบับที่ 2018-101 ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2018 ว่าด้วยการนำร่องให้มีการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองแบบบังคับมาทดลองใช้สำหรับคดีบางประเภท<sup>13</sup> ได้กำหนดให้นำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแบบบังคับก่อนการฟ้องคดีมาใช้กับคดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลภาครัฐ และคดีปกครองเกี่ยวกับสวัสดิการสังคม โดยได้กำหนดขั้นตอนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแบบบังคับก่อนการฟ้องคดีถือเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดี หากไม่ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี ศาลไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ โดยหากมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในระยะเวลาการฟ้องคดีแต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะมาฟ้องคดีต่อศาล ศาลปกครองต้องมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา และส่งข้อพิพาทไปให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแบบบังคับต่อไป<sup>14</sup>

### 7.1.2 ประเภทคดีปกครองที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส กำหนดให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถนำมาใช้กับข้อพิพาททั้งหมดหรือบางส่วนของคดีก็ได้ ตามรัฐกฤษฎีกา ที่ 2017-566 ลงวันที่ 18 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองที่อยู่ในอำนาจของตุลาการศาล

<sup>12</sup> L. 213-5 du Code de justice administrative

<sup>13</sup> Décret n° 2018-654 du 25 juillet 2018 modifiant le décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux

<sup>14</sup> อภิญา แก้วกำเนิด, ประเทศฝรั่งเศสประกาศใช้กฎหมายนำร่องให้มีการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองแบบบังคับมาทดลองใช้สำหรับคดีบางประเภท, หน้า 10. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

ปกครอง มาตรา R. 213-1<sup>15</sup> เว้นแต่เป็นการดำเนินการที่อยู่นอกเหนือสิทธิหรือความสามารถของคู่กรณี ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L. 213-3<sup>16</sup> และศาลปกครองสูงสุดแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้เสนอรายงานปี ค.ศ. 1993 เรื่อง “การระงับข้อพิพาททางเลือก : การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท การประนีประนอมยอมความ อนุญาโตตุลาการในคดีปกครอง” ว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกจากจะนำมาใช้กับคดีฟ้องเรียกค่าเสียหายแล้ว การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทยังอาจนำมาใช้กับคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะกรณีที่กฎหมายได้ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองที่เลือกออกคำสั่งทางปกครองได้หลายอย่าง ซึ่งแต่ละอย่างก็ล้วนชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน กรณีเช่นนี้สามารถนำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ได้โดยการให้ฝ่ายปกครองพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้เกิดประโยชน์กับทุกฝ่ายมากที่สุดโดยไม่ขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง<sup>17</sup>

### 7.1.3 คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ผู้ไกล่เกลี่ย คือ บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งให้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทำหน้าที่ในการชี้แนะเกี่ยวกับประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นระหว่างคู่กรณี เพื่อให้คู่กรณีสามารถหาทางออกร่วมกันได้ โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศสอาจเป็นบุคคลธรรมดาเพียงคนเดียวหรือหลายคนหรือเป็นนิติบุคคลก็ได้ ซึ่งกฎบัตรว่าด้วยจริยธรรมของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในข้อพิพาททางปกครอง (Charte éthique des médiateurs dans les litiges administratifs) ได้กำหนดหลักการสำคัญเพื่อรับประกันคุณภาพของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและกระบวนการในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้เป็นไปอย่างโปร่งใส ยุติธรรม และเป็นไปตามมาตรฐาน โดยได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ ดังนี้<sup>18</sup>

- 1) มีประสบการณ์ทางด้านวิชาชีพอย่างน้อย 5 ปี ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาท
- 2) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีคุณสมบัติทางเทคนิคในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยได้รับการฝึกอบรมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือมีประสบการณ์ที่สำคัญในสาขาที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และคุณภาพของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องได้รับการประเมินจากศาล

<sup>15</sup> Décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif, R. 213-1

<sup>16</sup> L. 213-3 du Code de justice administrative

<sup>17</sup> ดุษฎี อาลีแอ. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการไกล่เกลี่ยในกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของศาลปกครอง. สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2560 ; หน้า 34-35.

<sup>18</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดี, หน้า 31. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

3) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องได้รับการฝึกอบรมเพื่อพัฒนาความรู้ทั้งทางทฤษฎีและภาคปฏิบัติ ที่ทันสมัยและสมบูรณ์ที่สุด

สำหรับผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีทั้งกรณีที่คู่กรณีแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเอง และกรณีที่คู่กรณีขอให้ศาลเป็นผู้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้<sup>19</sup>

### 7.1.3.1 กรณีที่คู่กรณีแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเอง

ในกรณีที่มีข้อพิพาททางปกครองเกิดขึ้น แต่คู่กรณีจะยังไม่ได้นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง คู่กรณีทั้งสองฝ่ายอาจเจรจากันนอกศาลเพื่อให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยคู่กรณีทั้งสองฝ่ายตกลงกันแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเอง ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคหนึ่ง<sup>20</sup> โดยผู้ไกล่เกลี่ยอาจเป็นบุคคลธรรมดาเพียงคนเดียวหรือหลายคนหรือเป็นนิติบุคคลก็ได้ ในกรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นนิติบุคคล ผู้แทนของนิติบุคคลดังกล่าวมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลธรรมดาคนเดียวหรือหลายคนเพื่อเป็นผู้ทำการแทนนิติบุคคลในการเป็นผู้ไกล่เกลี่ยได้ ตามรัฐกฤษฎีกา 2017-566 วันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีปกครองและอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครอง มาตรา R. 213-2<sup>21</sup> และในกรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นบุคคลธรรมดา ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นจะต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสมกับลักษณะของข้อพิพาทนั้น โดยพิจารณาจากกิจการงานในอดีตหรือปัจจุบันของบุคคลผู้นั้น เช่น เคยผ่านการฝึกอบรมหรือมีประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามรัฐกฤษฎีกา 2017-566 วันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีปกครองและอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครอง มาตรา R. 213-3<sup>22</sup>

### 7.1.3.2 กรณีที่คู่กรณีขอให้ศาลเป็นผู้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย

ในกรณีที่คู่กรณีริเริ่มให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท คู่กรณีทั้งสองฝ่ายอาจร้องขอต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจ เพื่อจัดให้มีการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และขอให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยอธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรือ

<sup>19</sup> วิสสุตา คชกฤษ. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ศึกษากรณีบุคคลภายนอกที่ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2563 ; หน้า 43.

<sup>20</sup> L. 213-5 du Code de justice administrative

<sup>21</sup> Décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif, R. 213-2

<sup>22</sup> Décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif, R. 213-3

อธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์อาจมอบอำนาจให้ตุลาการคนใดคนหนึ่งศาลเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคสอง และวรรคสาม หรือศาลอาจตั้งผู้ไกล่เกลี่ยจากบุคคลภายนอก โดยอธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจหรือตุลาการที่ได้รับมอบหมายแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยจากบุคคลภายนอกศาล ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคสี่ โดยกรณีและผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นบุคคลธรรมดา ผู้ไกล่เกลี่ย ข้อพิพาทนั้นจะต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสมกับลักษณะของข้อพิพาทนั้น โดยพิจารณาจากกิจการงานในอดีตหรือปัจจุบันของบุคคลผู้นั้น ตามรัฐกฤษฎีกา 2017-566 วันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีปกครองและอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครอง มาตรา R. 213-3 และต้องเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ได้จดทะเบียนกับชมรมผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งโดยปกติศาลปกครองชั้นต้นทุกแห่งจะจัดให้มีบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยประจำศาลและอธิบดีศาลปกครองแต่ละแห่งจะเป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย<sup>23</sup> ทั้งนี้ เมื่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจ หรือตุลาการที่ได้รับมอบหมายเกี่ยวกับการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยได้ดำเนินการจัดให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และได้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเป็นประการใดแล้ว คำสั่งดังกล่าวย่อมเป็นที่สุด ไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้ ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคห้า<sup>24</sup>

#### 7.1.4 หลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L. 213-1 ถึงมาตรา L. 213-10 ซึ่งหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสสามารถสรุปได้ ดังนี้

##### 7.1.4.1 การเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดี ต้องเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ริเริ่มโดยคู่กรณี ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทรูปแบบนี้เกิดขึ้นนอกขั้นตอนการพิจารณาคดี โดยคู่กรณี

<sup>23</sup> กรรณิกา สุทธิประสิทธิ์ และคณะ, สรุปผลการสัมมนาหัวข้อ “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลปกครองฝรั่งเศส” โครงการพัฒนาความรู้ตุลาการศาลปกครอง เรื่อง การนำวิธีระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR) มาใช้กับคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในศาลปกครอง, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท พี เพรส จำกัด, 2554), หน้า 67. อ้างถึงใน อุกฤษฏ์ ตันตรีบุรณ. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีสัญญาทางปกครองโดยศาลปกครอง. การศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2558 ; หน้า 50.

<sup>24</sup> L. 213-5 du Code de justice administrative

ทั้งสองฝ่ายตกลงกันแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเอง หรือคู่ความทั้งสองฝ่ายอาจร้องขอต่ออธิบดีศาลปกครอง ชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจ เพื่อจัดให้มีการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และขอให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ก็ได้ ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L. 213-5<sup>25</sup>

#### 7.1.4.2 กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสขึ้นอยู่กับคู่กรณีว่าได้ตกลงร่วมกันถึงกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เช่น ขั้นตอนในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ระยะเวลาในการดำเนินการ ประเด็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือคู่กรณีขอให้ศาลปกครองเป็นผู้ดำเนินการ กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททั้งหมด<sup>26</sup> ซึ่งโดยปกติผู้ไกล่เกลี่ยจะดำเนินการให้คู่กรณีทั้งฝ่ายปกครองและเอกชนได้เข้ามาพูดคุยเจรจากัน โดยผู้ไกล่เกลี่ยอาจมีจำนวนมากกว่าหนึ่งคนก็ได้ และการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทควรใช้ระยะเวลาในการดำเนินการไม่เกิน 4 เดือน ซึ่งการดำเนินการไกล่เกลี่ยนั้นผู้ไกล่เกลี่ยอาจแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญเพื่อช่วยเหลือในการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน ทั้งนี้ ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญอาจถูกโต้แย้ง และคัดค้านได้ นอกจากนี้ผู้ไกล่เกลี่ยอาจเชิญบุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาทให้เข้ามาร่วมในกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้เช่นกัน<sup>27</sup>

#### 7.1.4.3 ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถสรุปได้ 2 กรณี ดังนี้<sup>28</sup>

1) กรณีการไกล่เกลี่ยสำเร็จ โดยได้มีข้อตกลงในการระงับข้อพิพาทร่วมกันแล้ว และได้รายงานข้อตกลงในการระงับข้อพิพาทของคู่กรณีจากกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อศาล ศาลจะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายหรือปัญหาความสงบเรียบร้อยของข้อตกลงดังกล่าวก่อน หาก

<sup>25</sup> L. 213-5 du Code de justice administrative

<sup>26</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดี, หน้า 27.

<sup>27</sup> กรรณิกา สุทธิประสิทธิ์ และคณะ, สรุปผลการสัมมนาหัวข้อ “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลปกครองฝรั่งเศส” โครงการพัฒนาความรู้ตุลาการศาลปกครอง เรื่อง การนำวิธีระงับข้อพิพาททางเลือก (ADR) มาใช้กับคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในศาลปกครอง, หน้า 67.

<sup>28</sup> ชุตินา ภูบุญเต็ม, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลปกครองศึกษากรณีการชดใช้คำสลับโทษทดแทนเกี่ยวกับความรับผิดชอบละเมิดแก่หน่วยงานทางปกครอง. สารนิพนธ์ปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2562 ; หน้า 40. อ้างถึงใน วิสสุตา คชกฤษ, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ศึกษากรณีบุคคลภายนอกที่ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง, หน้า 58.

ไม่พบข้อบกพร่องศาลจะรับรองและกำหนดให้ข้อตกลงดังกล่าวมีผลบังคับได้ แต่หากข้อตกลงมีความบกพร่องศาลจะไม่รับรองข้อตกลงดังกล่าว ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-4<sup>29</sup>

2) กรณีการไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จ กล่าวคือ ไม่อาจตกลงกันได้หรือมีเหตุประการอื่น ผู้ไกล่เกลี่ยจะจัดทำบันทึกการไกล่เกลี่ยโดยไม่ระบุข้อเสนอหรือข้อเรียกร้องของแต่ละฝ่ายไว้ และผู้ไกล่เกลี่ยจะดำเนินการส่งสำเนาทันทีดังกล่าวให้คู่กรณีทุกฝ่าย และส่งบันทึกการไกล่เกลี่ยพร้อมเอกสารต่าง ๆ ของคู่กรณี และความเห็นของผู้เชี่ยวชาญไปยังอธิบดีศาลหรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย<sup>30</sup> ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทร้องขอให้ยุติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือศาลเห็นเองว่าการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่อาจดำเนินการไปได้ด้วยดีและอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่คดี ศาลจะสั่งให้ยุติการไกล่เกลี่ยนั้น ตามรัฐกฤษฎีกาที่ 2017-566 ลงวันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2017 มาตรา R. 213-9<sup>31</sup> ซึ่งในกรณีที่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีไม่สำเร็จ คู่กรณียังสามารถนำคดีไปฟ้องต่อศาลได้

#### 7.1.4.4 ระยะเวลาในการฟ้องคดีกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กรณีที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายตกลงที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีโดยศาล ระยะเวลาในการฟ้องคดีย่อมสะดุดหยุดอยู่นับแต่วันที่คู่กรณีได้ตกลงกันที่จะใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือในกรณีที่ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือให้นับแต่วันที่มีการประชุมครั้งแรกเพื่อดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยระยะเวลาในการฟ้องคดีจะเริ่มนับต่อตั้งแต่วันที่คู่กรณีฝ่ายใดหรือคู่กรณีทั้งสองฝ่ายหรือผู้ไกล่เกลี่ยได้ประกาศสิ้นสุดการไกล่เกลี่ย ซึ่งระยะเวลาที่จะเริ่มต้นนับต่ออีกครั้งหนึ่งนั้นต้องมีระยะเวลาไม่น้อยกว่า 6 เดือน ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-6<sup>32</sup> โดยบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถนำคดีพิพาทที่ไม่สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีได้สำเร็จไปฟ้องต่อศาลปกครองได้โดยคดีพิพาทดังกล่าวจะยังไม่พ้นระยะเวลาการฟ้องคดี

<sup>29</sup> L. 213-4 du Code de justice administrative

<sup>30</sup> ธรรมนูญ กฎ ฎิติ กค. การไกล่เกลี่ยคดีปกครองทางสิ่งแวดล้อม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559 ; หน้า 83.

<sup>31</sup> Décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administratif, R. 213-9

<sup>32</sup> L. 213-6 du Code de justice administrative

## 7.2 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองในเครือรัฐออสเตรเลีย

เครือรัฐออสเตรเลียเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law Jurisdiction) มีระบบศาลเดี่ยวโดยศาลยุติธรรมทั้งในระดับสหพันธรัฐและระดับมลรัฐเป็นศาลเดี่ยวที่มีอำนาจวินิจฉัยคดีทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นคดีพิพาททางแพ่งหรือคดีพิพาททางปกครอง ซึ่งเครือรัฐออสเตรเลียมีระบอบการปกครองประชาธิปไตยแบบสหพันธรัฐ (Federal Government) แบ่งการปกครองออกเป็น 3 ระดับ ได้แก่ การปกครองระดับสหพันธรัฐหรือระดับชาติ การปกครองระดับมลรัฐ และการปกครองระดับท้องถิ่น ซึ่งเครือรัฐออสเตรเลียมีการจัดตั้งศาลทั้งในระดับสหพันธรัฐและระดับมลรัฐ โดยมีศาลสูงแห่งออสเตรเลียเป็นศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไปในการพิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นที่สูงสุดในทุกประเภทคดี<sup>33</sup>

### 7.2.1 รูปแบบของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีปกครองในเครือรัฐออสเตรเลีย

การระงับข้อพิพาทของเครือรัฐออสเตรเลียนอกจากการตัดสินข้อพิพาทโดยศาลแล้วเครือรัฐออสเตรเลียได้นำการระงับข้อพิพาททางเลือกมาใช้ในการระงับข้อพิพาท โดยพระราชบัญญัติการระงับข้อพิพาททางแพ่ง ค.ศ. 2011<sup>34</sup> ซึ่งเป็นกฎหมายในระดับสหพันธรัฐของเครือรัฐออสเตรเลีย มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้คู่กรณี รวมถึงหน่วยงานของรัฐในเครือรัฐออสเตรเลีย จะต้องดำเนินการตาม “ขั้นตอนแท้จริง (Genuine Steps)” เพื่อแก้ไขหรือระงับข้อพิพาทใด ๆ ก่อนมีการเริ่มดำเนินคดีทางศาลต่อศาลสหพันธรัฐ กล่าวคือ กรณีที่คู่กรณีต้องการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาลสหพันธรัฐ คู่กรณีจะต้องดำเนินการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการอื่นมาแล้ว รวมถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หากไม่สามารถระงับข้อพิพาทได้จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลสหพันธรัฐ แสดงให้เห็นว่าคู่กรณีจะต้องดำเนินการระงับข้อพิพาททางเลือกก่อนที่จะฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกที่ได้รับความนิยมเป็นอย่างมาก โดยนิยมนำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้กับข้อพิพาททางแพ่ง และปัจจุบันได้มีการนำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในข้อพิพาททางปกครองด้วย<sup>35</sup> สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดี เป็นกรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ริเริ่มโดยคู่กรณี ซึ่งระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 (Federal Court Rule 2011) ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการ

<sup>33</sup> สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “รวมบทความทางวิชาการ เล่ม 4 กฎหมายปกครองต่างประเทศ” [ออนไลน์] แหล่งที่มา : <https://dl.parliament.go.th/handle/20.500.13072/301255>. [1 มิถุนายน 2566]

<sup>34</sup> Civil Dispute Resolution Act 2011 (Cth)

<sup>35</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดี, หน้า 67-68.

ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ในหมวด 28 การระงับข้อพิพาททางเลือก โดยคู่กรณีจะต้องพิจารณาเลือกใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก รวมถึงการไกล่เกลี่ยโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้ในการระงับข้อพิพาท ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.01<sup>36</sup> โดยคู่กรณีอาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งส่งการพิจารณาคดีทั้งหมดหรือบางส่วนไปยังผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งผู้ไกล่เกลี่ยที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องรายงานต่อศาลเกี่ยวกับการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้น ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.02<sup>37</sup> ดังนั้น การดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองของเครือรัฐออสเตรเลียจึงสามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีได้ โดยเป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ริเริ่มโดยคู่กรณี ซึ่งคู่กรณีได้ร้องขอต่อศาลเพื่อส่งข้อพิพาทให้ผู้ไกล่เกลี่ยดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย

### 7.2.2 ประเภทคดีปกครองที่สามารถไกล่เกลี่ยได้ในเครือรัฐออสเตรเลีย

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในเครือรัฐออสเตรเลีย คดีที่อยู่ในอำนาจของศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลียทุกประเภทคดีรวมทั้งคดีปกครอง สามารถเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ไม่ว่ามีความสลับซับซ้อนหรือมีคู่กรณีหลายคนหรือไม่ก็ตาม โดยคดีที่จะเหมาะสมต่อการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ได้แก่ กรณีที่คู่กรณีมีความประสงค์ที่จะเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท กรณีมีแนวโน้มว่าคำพิพากษาของศาลไม่อาจทำให้ข้อพิพาทระงับลงได้ กรณีเป็นความประสงค์ของคู่กรณีในการหาวิธีการเพื่อรักษาสัมพันธภาพระหว่างกันไว้ กรณีมีปัจจัยเกี่ยวกับเรื่องที่มีค่าใช้จ่าย กรณีผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมีแนวโน้มที่เหมาะสมกับความต้องการและผลประโยชน์ของคู่กรณีมากกว่าคำพิพากษาของศาล<sup>38</sup>

### 7.2.3 คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในเครือรัฐออสเตรเลีย

การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองในเครือรัฐออสเตรเลียต้องมีคนกลางที่ทำหน้าที่ช่วยเหลือให้การไกล่เกลี่ยสำเร็จได้ตามความประสงค์ของคู่กรณี โดยศาลจะมีคำสั่งให้นำการพิจารณาคดีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งหากคำสั่งดังกล่าวไม่ได้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ บุคคลที่ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในศาลสหพันธรัฐของเครือรัฐออสเตรเลีย ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011

<sup>36</sup> Rule 28.01 of Federal Court Rule 2011

<sup>37</sup> Rule 28.02 of Federal Court Rule 2011

<sup>38</sup> สุขฉวี รัตประจิด, “การไกล่เกลี่ยและน้อมข้อพิพาทในคดีปกครอง: ประสบการณ์ของศาลและองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศออสเตรเลีย”, วารสารวิชาการศาลปกครอง, 19, 3 (2562), หน้า 96.

ข้อที่ 28.21<sup>39</sup> ได้แก่ 1) นายทะเบียนศาลสหพันธรัฐ ซึ่งนายทะเบียนศาลสหพันธรัฐเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารจัดการงานธุรการของศาล และยังมีอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลสหพันธรัฐอีกด้วย หรือ 2) บุคคลภายนอกที่นายทะเบียนศาลสหพันธรัฐเป็นผู้เลือก ซึ่งในเครือรัฐออสเตรเลียได้มีการกำหนดมาตรฐานผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยมีการขึ้นทะเบียนรับรองผู้ไกล่เกลี่ยตามมาตรฐานผู้ไกล่เกลี่ยแห่งเครือรัฐออสเตรเลีย (Australian National Mediator Standards) ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรฐานกลางสำหรับการรับรองผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อพัฒนาคุณภาพของการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พร้อมทั้งเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่คู่กรณีว่าผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้รับการฝึกอบรม ผ่านการประเมิน และมีความรู้ความสามารถเหมาะสมสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้ประชาชนมีความเชื่อถือและไว้วางใจที่จะระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท<sup>40</sup>

#### 7.2.4 หลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในเครือรัฐออสเตรเลีย

หลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีปกครองในเครือรัฐออสเตรเลีย กำหนดให้คู่กรณีจะต้องพิจารณาเลือกใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก รวมถึงการไกล่เกลี่ยโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้ในการระงับข้อพิพาท ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.01<sup>41</sup> ซึ่งคู่กรณีอาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งส่งการพิจารณาคดีทั้งหมดหรือบางส่วนไปยังผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยกรณีที่ไม่ได้มีการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย ให้นายทะเบียนศาลสหพันธรัฐเป็นผู้ไกล่เกลี่ย หรือนายทะเบียนศาลสหพันธรัฐจะแต่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นผู้ไกล่เกลี่ยก็ได้ และจะต้องแจ้งคู่กรณีทั้ง 2 ฝ่ายทราบถึงชื่อที่อยู่ของผู้ไกล่เกลี่ย วัน เวลา และสถานที่ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท รวมทั้งเอกสารอื่น ๆ ที่คู่กรณีต้องนำส่งผู้ไกล่เกลี่ย ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.21<sup>42</sup> เมื่อได้มีการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว และคู่กรณีสามารถตกลงกันได้ คู่กรณีจะต้องเสนอข้อตกลงนั้นไปยังศาล เพื่อขอความยินยอมจากศาล ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.25<sup>43</sup> โดยกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในเครือรัฐออสเตรเลียที่สำคัญ ดังนี้

<sup>39</sup> Rule 28.21 of Federal Court Rule 2011

<sup>40</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดี, หน้า 70.

<sup>41</sup> Rule 28.01 of Federal Court Rule 2011

<sup>42</sup> Rule 28.21 of Federal Court Rule 2011

<sup>43</sup> Rule 28.25 of Federal Court Rule 2011

### 7.2.4.1 การเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กรณีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีในศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย คู่กรณีอาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งส่งการพิจารณาคดีไปยังผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.02<sup>44</sup>

### 7.2.4.2 กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ศาลอาจมีคำสั่งเกี่ยวกับระยะเวลาที่ต้องเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยและระยะเวลาสิ้นสุดการดำเนินการไกล่เกลี่ย การดำเนินการไกล่เกลี่ยในศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลียจึงอยู่ภายใต้คำสั่งของศาลตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.03<sup>45</sup>

### 7.2.4.3 ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

สำหรับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีในเครือรัฐออสเตรเลีย ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถสรุปได้ 2 กรณี ดังนี้

1) กรณีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสำเร็จ โดยคู่กรณีสามารถตกลงกันได้ จะมีการจัดทำบันทึกข้อตกลงและลงนามโดยคู่กรณีทุกฝ่าย ซึ่งข้อตกลงที่ได้จากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถมีผลบังคับได้โดยไม่ต้องได้รับความเห็นชอบจากศาล โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะแจ้งแก่ตุลาการว่าได้มีการระงับข้อพิพาททั้งหมดแล้ว แต่ผู้ไกล่เกลี่ยไม่จำเป็นต้องรายงานถึงรายละเอียดของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือข้อสัญญาใด ๆ ระหว่างคู่กรณี และคู่กรณีจะแจ้งต่อศาลว่าไม่ประสงค์จะดำเนินคดีต่อไป<sup>46</sup> สำหรับข้อตกลงที่ได้จากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครอง หากต่อมาพบว่าเป็นข้อตกลงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุต่าง ๆ เช่น ความไม่สมบูรณ์ของข้อตกลง ข้อตกลงจากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่มีความแน่นอน การเข้าทำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้วยความไม่สุจริต ข้อตกลงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นไม่อาจใช้บังคับได้<sup>47</sup>

2) กรณีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สำเร็จ กล่าวคือ มีประเด็นข้อพิพาทที่ยังไม่อาจตกลงกันได้ จะต้องส่งสำนวนคดีไปยังตุลาการและดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีในศาลต่อไป<sup>48</sup> หรือ

<sup>44</sup> Rule 28.02 of Federal Court Rule 2011

<sup>45</sup> Rule 28.03 of Federal Court Rule 2011

<sup>46</sup> สุขฉวี รัตประจิต, การไกล่เกลี่ยและน้อมข้อพิพาทในคดีปกครอง: ประสบการณ์ของศาลและองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศออสเตรเลีย, หน้า 110.

<sup>47</sup> เทียนเงิน อุตระชัย, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนการฟ้องคดี: กรณีศึกษาประเทศออสเตรเลีย, หน้า 18 (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

<sup>48</sup> สุขฉวี รัตประจิต, การไกล่เกลี่ยและน้อมข้อพิพาทในคดีปกครอง: ประสบการณ์ของศาลและองค์กรวินิจฉัยข้อพิพาทของประเทศออสเตรเลีย, หน้า 110.

กรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยเห็นควรระงับหรือยุติการไกล่เกลี่ย โดยเห็นว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นไม่เหมาะสมหรือไม่มีประสิทธิผลอีกต่อไป เช่น คู่กรณีที่เข้าร่วมในการไกล่เกลี่ยไม่สามารถเข้าร่วมการไกล่เกลี่ย หรือไม่เต็มใจที่จะเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือคู่กรณีใช้ประโยชน์จากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในทางที่ไม่เหมาะสม หรือคู่กรณีไม่ได้เข้าร่วมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้วยความสุจริต หรือการดำเนินการไกล่เกลี่ยต่อไปอาจทำให้คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งตกอยู่ในภาวะเสี่ยงภัย<sup>49</sup> โดยผู้ไกล่เกลี่ยต้องส่งยุติการไกล่เกลี่ยและรายงานผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อศาล ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.24<sup>50</sup> กรณีดังกล่าวข้างต้นถือว่ากระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้สิ้นสุดลง ซึ่งคู่กรณีสามารถนำคดีไปฟ้องต่อศาลตามกระบวนการปกติได้ต่อไป

#### 7.2.4.4 ระยะเวลาในการฟ้องคดีกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การระงับข้อพิพาททางเลือกโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีในศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ได้กำหนดให้คู่กรณีและศาลจะต้องพิจารณาเลือกใช้การระงับข้อพิพาททางเลือกด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้ในการระงับข้อพิพาท<sup>51</sup> โดยศาลอาจมีคำสั่งเกี่ยวกับระยะเวลาที่ต้องเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยและระยะเวลาสิ้นสุดการดำเนินการไกล่เกลี่ย<sup>52</sup> การดำเนินการไกล่เกลี่ยในศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลียจึงอยู่ภายใต้คำสั่งของศาล<sup>53</sup> ซึ่งในเรื่องของระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลียกรณีมีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีไม่ได้มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจน

## 8. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในประเทศไทย

ศาลปกครองได้มีการจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เพื่อให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มีข้อพิพาททางกฎหมายปกครองระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง ในข้อพิพาททางปกครองที่อยู่ในอำนาจศาลปกครอง ซึ่งในปัจจุบันมีคดีปกครองที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลปกครองเป็นจำนวนมาก ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีเป็นไปโดยล่าช้า ศาลปกครองจึงได้นำวิธีการระงับข้อพิพาททางเลือกโดยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทมาใช้ในคดีปกครอง โดยมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง

<sup>49</sup> สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง, การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดี, หน้า 75.

<sup>50</sup> Rule 28.24 of Federal Court Rule 2011

<sup>51</sup> Rule 28.01 of Federal Court Rule 2011

<sup>52</sup> Rule 28.03 of Federal Court Rule 2011

<sup>53</sup> Rule 28.22 of Federal Court Rule 2011

และวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม พ.ศ. 2562 เป็นต้นไป โดยได้กำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 66/4 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้คู่กรณีสามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้นับแต่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองก่อนฟ้องคดีจึงไม่สามารถกระทำได้ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน มีรายละเอียดสรุปได้ ดังนี้

## 8.1 ประเภทคดีปกครองที่สามารถไกล่เกลี่ยได้

### 8.1.1 ลักษณะของคดีปกครอง

การจะพิจารณาว่าคดีใดเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งจะเห็นได้ว่าคดีที่จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 2 ประการ ได้แก่ ลักษณะของคู่กรณี และลักษณะของข้อพิพาท ซึ่งแต่ละหลักเกณฑ์มีข้อพิจารณา ดังนี้<sup>54</sup>

(1) **ลักษณะของคู่กรณี** โดยคดีปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะต้องเป็นคดีพิพาทระหว่างคู่กรณีที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ และคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเป็นเอกชน หรือคดีที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(2) **ลักษณะของข้อพิพาท** ซึ่งคดีปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองจะต้องเป็นข้อพิพาทตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) - (6) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎคำสั่งหรือการกระทำอื่นใด เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ตาม

<sup>54</sup> สุริยา ปานแป้น และอนุวัฒน์ บุญนันท์, *คู่มือสอบกฎหมายปกครอง*, พิมพ์ครั้งที่ 11, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2561), หน้า 240.

มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) คดีที่มีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลต้องกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (5) และคดีพิพาทเกี่ยวกับเรื่องที่มีกฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (6)

### 8.1.2 คดีปกครองที่สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในปัจจุบันไม่สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ทุกคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองได้ในคดี 4 ประเภท ได้แก่ (1) คดีพิพาทเกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ (3) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และ (4) คดีพิพาทอื่นตามที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด<sup>55</sup>

### 8.1.3. คุณสมบัติของผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง

ในกรณีที่องค์คณะพิจารณาพิพากษาเห็นสมควรให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ประธานศาลปกครองสูงสุดในกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด หรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นในกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นจะแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองซึ่งไม่มีหน้าที่รับผิดชอบคดีในสำนวนคดีนั้นปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้รับผิดชอบราชการศาลอาจแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคนหนึ่งหรือหลายคนให้ปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ได้<sup>56</sup> ซึ่งในการ

<sup>55</sup> มาตรา 66/2 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

<sup>56</sup> ข้อ 18 ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง พ.ศ. 2562

แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องคำนึงถึงความรู้ ความเชี่ยวชาญ และความเหมาะสมของตุลาการศาลปกครองผู้นั้นด้วย<sup>57</sup> ดังนั้น ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองจึงมีเฉพาะตุลาการศาลปกครองเท่านั้น

#### 8.1.4 หลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาลปกครอง กรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้ศาลปกครองชั้นต้นมีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ส่วนกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดซึ่งฟ้องเป็นครั้งแรกต่อศาลปกครองสูงสุด ให้ศาลปกครองสูงสุดมีอำนาจดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นต่อศาลปกครองสูงสุด ศาลปกครองสูงสุดจึงไม่มีอำนาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดังกล่าว โดยหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองในศาลปกครอง สามารถสรุปได้ดังนี้

##### 8.1.4.1 การเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

1) การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ริเริ่มโดยคู่กรณี ในกรณีที่คู่กรณีประสงค์จะให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท คู่กรณีทั้งสองฝ่ายสามารถร่วมกันยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจยื่นคำขอแล้วคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งตกลงให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ถ้าองค์คณะที่พิจารณาพิพากษาเห็นสมควรให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และประธานศาลปกครองสูงสุดเห็นชอบในกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด หรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นเห็นชอบในกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้ศาลดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีนั้นได้ โดยการยื่นคำขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถกระทำได้นับแต่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองจนถึงวันสิ้นสุดการแสวงหาข้อเท็จจริง<sup>58</sup>

2) การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ริเริ่มโดยศาล ในกรณีที่องค์คณะพิจารณาพิพากษาเห็นสมควรให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยคู่กรณีได้ให้ความยินยอมที่จะไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว หากประธานศาลปกครองสูงสุดเห็นชอบในกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด หรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นเห็นชอบในกรณีคดีที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น ให้ศาลดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทระหว่างคู่กรณีนั้นได้<sup>59</sup>

<sup>57</sup> มาตรา 66/4 วรรคสาม พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

<sup>58</sup> มาตรา 66/4 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

<sup>59</sup> มาตรา 66/4 วรรคสอง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

### 8.1.4.2 กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

เมื่อประธานศาลปกครองสูงสุดหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นเห็นชอบให้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และได้มีการแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองซึ่งไม่มีหน้าที่รับผิดชอบคดีในสำนวนคดีนั้นปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว ตุลาการศาลปกครองผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะกำหนดแนวทาง ขั้นตอน และระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้วเสร็จไปโดยเร็ว และไม่ทำให้การพิจารณาพิพากษาคดีล่าช้าออกไปโดยไม่สมควร<sup>60</sup> ซึ่งระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องไม่เกิน 90 วันนับแต่วันนัดไกล่เกลี่ยข้อพิพาทครั้งแรก และในกรณีมีเหตุจำเป็น ผู้รับผิดชอบราชการศาลอาจให้ขยายระยะเวลาดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทออกไปได้ตามที่เห็นสมควร<sup>61</sup>

### 8.1.4.3 ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

1) กรณีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสำเร็จและทำให้ประเด็นแห่งคดีเสร็จไปทั้งหมด คู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะร่วมกันทำบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความ เป็นหนังสือและลงลายมือชื่อต่อหน้าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะรายงานผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อองค์คณะเพื่อพิจารณาต่อไป หากองค์คณะเห็นว่าบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความของคู่กรณีไม่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือมีคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งฉ้อฉล หรือผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย อันเกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน องค์คณะจะมีคำพิพากษาไปตามที่คู่กรณีได้ตกลงกัน<sup>62</sup> แต่หากการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททำให้คดีเสร็จสิ้นไปบางส่วนศาลจะจดยางานแสดงข้อความแห่งข้อตกลงในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ และศาลจะพิจารณาประเด็นข้อพิพาทที่ตกลงกันไม่ได้ต่อไป แล้วจึงนำมารวมพิพากษากับข้อพิพาทที่ตกลงกันได้ไปในคราวเดียวกัน<sup>63</sup>

2) กรณีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สำเร็จ กล่าวคือ ได้มีการถอนคำฟ้องโดยศาลได้อนุญาต หรือศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีนั้นจากสารบบความโดยเหตุอื่น หรือคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่ประสงค์ให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อไป หรือองค์คณะพิจารณาพิพากษามีคำสั่งให้การไกล่เกลี่ย

<sup>60</sup> มาตรา 66/5 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

<sup>61</sup> ข้อ 24 ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง พ.ศ. 2562

<sup>62</sup> ข้อ 31 และข้อ 32 ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครอง พ.ศ. 2562

<sup>63</sup> มาตรา 66/11 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ข้อพิพาทนั้นสิ้นสุดลง เมื่อตุลาการศาลปกครองผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเห็นว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อไปนั้นไม่เป็นประโยชน์แก่คดี ไม่อาจสำเร็จได้ เป็นการประวิงคดี เป็นการฝ่าฝืน หรือเป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ถือว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่เป็นผลสำเร็จ ทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองสิ้นสุดลง<sup>64</sup> จึงต้องพิจารณาพิพากษาคดีตามกระบวนการของศาลต่อไป

## 9. สรุปผลการวิจัย

จากที่ได้ศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองทำให้ทราบว่า การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นการระงับข้อพิพาททางเลือกที่คู่กรณีตกลงร่วมกันที่จะระงับข้อพิพาท โดยมีผู้ไกล่เกลี่ยซึ่งเป็นคนกลางคอยช่วยเหลือให้คำแนะนำในการระงับข้อพิพาทโดยที่ไม่ตัดสินชี้ขาดคดี เพื่อให้คู่กรณีสามารถหาทางออกร่วมกันได้ ซึ่งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสามารถเกิดขึ้นได้ทั้งก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาลหรือหลังจากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว และการระงับข้อพิพาทในคดีปกครองสามารถกระทำได้โดยการพิจารณาพิพากษาของศาล และการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองนั้น ฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง และหลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะประกอบการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทด้วย ผู้ศึกษาได้วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการนำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีมาใช้ในศาลปกครองของประเทศไทย โดยได้ศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศส และเครือรัฐออสเตรเลีย ในประเด็นปัญหาทั้ง 4 ประการ ดังนี้

### 1) ปัญหาการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องมาใช้ในคดีปกครอง

สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการนำวิธีการไกล่เกลี่ยมาใช้ในการระงับข้อพิพาททางปกครอง โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนที่จะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เป็นการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ริเริ่มโดยคู่กรณี โดยคู่กรณีจะเป็นผู้เลือกผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเองและกำหนดกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้เอง หรือคู่กรณีจะร้องขอต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีให้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจากบุคคลภายนอกศาล หรืออาจมีการมอบอำนาจให้ตุลาการศาลปกครองคนใดดำเนินการไกล่เกลี่ยก็ได้ ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L. 213-5 ส่วนเครือรัฐออสเตรเลียซึ่งใช้ระบบศาลเดียวได้นำพระราชบัญญัติการระงับข้อพิพาททางแพ่ง ค.ศ. 2011 มาใช้กับข้อพิพาททางปกครองด้วย โดยในกรณีที่

<sup>64</sup> มาตรา 66/9 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

คู่กรณีต้องการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาลสหพันธรัฐ คู่กรณีต้องแสดงให้เห็นว่าได้มีความพยายามอย่างแท้จริงที่จะดำเนินการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการต่าง ๆ แล้ว ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล ประกอบกับระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนำข้อพิพาทเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ในหมวด 28 การระงับข้อพิพาททางเลือก โดยคู่กรณีจะต้องพิจารณาเลือกใช้การระงับข้อพิพาททางเลือก รวมถึงการไกล่เกลี่ยโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้ในการระงับข้อพิพาท ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.01 และคู่กรณีอาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งส่งการพิจารณาคดีไปยังผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อดำเนินการระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ย ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.02 เมื่อพิจารณาแนวคิดเกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง ซึ่งสามารถระงับข้อพิพาทโดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลได้ โดยในสาธารณรัฐฝรั่งเศสและเครือรัฐออสเตรเลียก็ได้กำหนดให้สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีได้ ซึ่งในประเทศไทยยังมิได้มีการกำหนดให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนฟ้องคดีได้ เนื่องจากหลักเกณฑ์เรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองเมื่อปี พ.ศ. 2562 ในระยะแรกจึงยังไม่มีกำหนดเรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีไว้ ดังนั้น หากมีการกำหนดให้สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองของประเทศไทยได้ จะเป็นการเพิ่มโอกาสให้ข้อพิพาททางปกครองระงับไปได้โดยไม่ต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาล ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายของคู่กรณี และผลของการระงับข้อพิพาทอาจเป็นที่พอใจของคู่กรณีมากกว่า อีกทั้งยังสามารถลดคดีปกครองที่จะขึ้นสู่ศาลปกครองได้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าสามารถนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องมาใช้ในคดีปกครองของประเทศไทยได้

## 2) ปัญหาประเภทของคดีปกครองที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

สาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดให้สามารถนำการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองมาใช้กับข้อพิพาททั้งหมดหรือบางส่วนของคดีก็ได้ ตามรัฐกฤษฎีกาที่ 2017-566 ลงวันที่ 18 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองที่อยู่ในอำนาจของตุลาการศาลปกครอง มาตรา R. 213-1 เว้นแต่เป็นการดำเนินการที่อยู่นอกเหนือสิทธิหรือความสามารถของคู่กรณี ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L. 213-3 ประกอบกับศาลปกครองสูงสุดแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้เสนอรายงานปี ค.ศ. 1993 ว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนอกจากจะนำมาใช้กับคดีฟ้องเรียกค่าเสียหายแล้ว การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทยังอาจนำมาใช้กับคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะกรณีที่กฎหมายได้ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองที่เลือก

ออกคำสั่งทางปกครองได้หลายอย่าง ซึ่งแต่ละอย่างก็ล้วนชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน กรณีเช่นนี้สามารถนำการไต่สวนข้อพิพาทมาใช้ได้โดยการให้ฝ่ายปกครองพิจารณาแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งให้เกิดประโยชน์กับทุกฝ่ายมากที่สุดโดยไม่ขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ส่วนเครื่องรัฐออสเตรเลียนคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลียทุกประเภทคดีรวมทั้งคดีปกครอง สามารถเข้าสู่กระบวนการไต่สวนข้อพิพาทได้ ตามพระราชบัญญัติศาลสหพันธรัฐแห่งเครื่องรัฐออสเตรเลียน ค.ศ. 1976 มาตรา 53A เนื่องจากในเครื่องรัฐออสเตรเลียนได้กำหนดให้คู่กรณีที่ต้องการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาลสหพันธรัฐ ต้องแสดงให้เห็นว่าได้มีความพยายามอย่างแท้จริงที่จะดำเนินการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการต่าง ๆ แล้วก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลสำหรับประเทศไทยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดคดีปกครองที่สามารถดำเนินการไต่สวนได้ 4 ประเภท ได้แก่ คดีพิพาทเกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (4) และคดีพิพาทอื่นตามที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จึงเห็นได้ว่าคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ไม่สามารถดำเนินการไต่สวนข้อพิพาททางปกครองได้ จากการศึกษาพบว่าก่อนที่จะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการไต่สวนข้อพิพาทในศาลปกครอง ได้มีการใช้วิธีการระงับข้อพิพาทในระหว่างไต่สวน ซึ่งแสดงให้เห็นว่าคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) สามารถดำเนินการไต่สวนข้อพิพาทได้ โดยตัวอย่างคดีปกครองที่ได้มีการระงับข้อพิพาทในระหว่างไต่สวน และทำให้ข้อพิพาทระงับไปได้ เช่น คดีคำสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงแบบอาคารในสถานีบริการน้ำมัน<sup>65</sup> โดยคดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างสถานีบริการน้ำมันเชื้อเพลิงพร้อมอาคารบริการภายในเขตสถานีบริการน้ำมันเชื้อเพลิงและยื่นแบบแปลนการก่อสร้างอาคารบริการจำนวน 7 หลัง ภายในสถานีบริการน้ำมันเชื้อเพลิงต่อ

<sup>65</sup> คำสั่งศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 1047/2558 คดีหมายเลขแดงที่ 206/2551

ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 แจ้งว่าอาคารที่ยื่นแจ้งขออนุญาตไว้ นั้นเป็นการใช้ประโยชน์ที่ดินขัดต่อกฎหมาย และให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขให้แล้วเสร็จภายใน 30 วัน ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวแล้ว แต่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อให้เพิกถอนคำสั่งที่ให้แก้ไขแบบแปลนการก่อสร้างอาคารและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว หลังจากศาลรับคำฟ้องไว้พิจารณาและอยู่ในขั้นตอนการพิจารณาคำขอให้ศาลกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา องค์กรคณะได้ทำการประนอมข้อพิพาทในระหว่างไต่สวน โดยปรากฏข้อเท็จจริงว่า กรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่สามารถเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ หากผู้ฟ้องคดีเปลี่ยนแปลงการใช้ประเภทอาคาร โดยนำไปใช้งานประเภทอื่นที่ไม่เกี่ยวกับการพาณิชย์ เพื่อให้มีพื้นที่ของอาคารประกอบภายในสถานบริการน้ำมันรวมไม่เกิน 300 ตารางเมตร ตามกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2549 ที่กำหนดให้อยู่ในข่ายที่จะอนุญาตให้ประกอบกิจการได้ ต่อมาผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือชี้แจงต่อศาลว่า ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นแบบแปลนแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เห็นชอบอนุมัติให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคาร 1 ชั้น 3 หลัง เพื่อใช้เป็นอาคารบริการ (พาณิชย์และเก็บอุปกรณ์) และอาคาร 2 ชั้น 1 หลัง เพื่อใช้เป็นสำนักงานและอาคารพักผ่อน และได้ออกใบรับรองการก่อสร้างอาคารตัดแปลงอาคาร หรือเคลื่อนย้ายอาคาร ให้แก่ผู้ฟ้องคดีแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงมีความประสงค์จะขออนุญาตฟ้องคดีนี้ ซึ่งศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าการถอนคำฟ้องดังกล่าวมิได้เกิดจากการสมยอมกันโดยไม่เหมาะสม จึงมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีถอนคำฟ้อง และจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ จากตัวอย่างดังกล่าวเห็นได้ว่า เมื่อได้มีการไต่สวนทำให้ทราบว่าผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารบริการเสร็จสิ้นแล้วจำนวน 4 หลัง เมื่อคู่กรณีได้ร่วมกันพิจารณาหาทางออกของปัญหา โดยผู้ฟ้องคดียินยอมที่จะเปลี่ยนแปลงการใช้ประเภทอาคารบางส่วนซึ่งแตกต่างไปจากแบบแปลนเดิม เพื่อไม่ให้กระทบต่อการประกอบกิจการพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดี ข้อพิพาทดังกล่าวจึงระงับลงได้<sup>66</sup> เมื่อพิจารณาถึงการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองก่อนการฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศสซึ่งไม่มีข้อห้ามไม่ให้ไกล่เกลี่ยคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเครื่องรัฐออสเตรเลียกำหนดให้สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ทุกประเภทคดี ประกอบกับศาลปกครองได้เคยมีการประนอมข้อพิพาทในระหว่างไต่สวนในคดีตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) จึงเห็นว่าคดีพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ก็เป็นคดีที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้ ดังนั้น ในการกำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงควรกำหนดให้สามารถไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) ด้วย

<sup>66</sup> สำนักวิจัยและวิชาการสำนักงานศาลปกครอง, พัฒนาการของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในคดีปกครองของศาลปกครองไทยระหว่างปี พ.ศ. 2543 ถึง พ.ศ. 2558, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์บริษัทประชาชนจำกัด, 2558), หน้า 139-142.

### 3) ปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองก่อนการฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศส เป็นกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทริเริ่มโดยคู่กรณี โดยคู่กรณีทั้งสองฝ่ายตกลงกันแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเอง ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคหนึ่ง โดยผู้ไกล่เกลี่ยอาจเป็นบุคคลธรรมดาเพียงคนเดียวหรือหลายคนหรือเป็นนิติบุคคลก็ได้ ในกรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยเป็นนิติบุคคล ผู้แทนของนิติบุคคลดังกล่าวมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลธรรมดาคนเดียวหรือหลายคนเพื่อเป็นผู้ทำการแทนนิติบุคคลในการเป็นผู้ไกล่เกลี่ยได้ ตามรัฐกฤษฎีกา 2017-566 ลงวันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีปกครองและอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครอง มาตรา R. 213-2 และในกรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นบุคคลธรรมดา ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นจะต้องมีคุณสมบัติที่เหมาะสมกับลักษณะของข้อพิพาทนั้น ทั้งนี้ โดยพิจารณาจากกิจการงานในอดีตหรือปัจจุบันของบุคคลผู้นั้น เช่น เคยผ่านการฝึกอบรมหรือมีประสบการณ์ในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามรัฐกฤษฎีกา 2017-566 วันที่ 28 เมษายน ค.ศ. 2017 เกี่ยวกับการไกล่เกลี่ยคดีปกครองและอำนาจหน้าที่ของตุลาการศาลปกครอง มาตรา R. 213-3 ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจึงต้องเป็นคนกลางที่ได้รับการยอมรับจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย โดยกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททำโดยคนกลางนั้น คู่กรณีจะต้องคัดเลือกผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่ได้จดทะเบียนกับชมรมผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือคู่กรณีทั้งสองฝ่ายอาจร้องขอต่ออธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยอธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์อาจมอบอำนาจให้ตุลาการคนใดคนหนึ่งศาลเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคสอง และวรรคสาม หรือศาลอาจแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยจากบุคคลภายนอก โดยอธิบดีศาลปกครองชั้นต้นหรืออธิบดีศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจหรือตุลาการที่ได้รับมอบหมายแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยจากบุคคลภายนอกศาล ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง มาตรา L.213-5 วรรคสี่ ส่วนเครือรัฐออสเตรเลียหากศาลมีคำสั่งให้นำการพิจารณาคดีเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยไม่ได้แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไว้ ผู้ทำหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท คือ นายทะเบียนศาลสหพันธรัฐหรือบุคคลภายนอกที่นายทะเบียนศาลสหพันธรัฐเป็นผู้เลือกให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ตามระเบียบศาลสหพันธรัฐแห่งออสเตรเลีย ค.ศ. 2011 ข้อที่ 28.21 โดยเครือรัฐออสเตรเลียมีการขึ้นทะเบียนรับรองผู้ไกล่เกลี่ยตามมาตรฐานผู้ไกล่เกลี่ยแห่งเครือรัฐออสเตรเลีย ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรฐานกลางสำหรับการรับรองผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อพัฒนาคุณภาพของการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และสร้าง

ความมั่นใจให้แก่คู่กรณีว่าผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทได้รับการฝึกอบรม ผ่านการประเมิน และมีความรู้ความสามารถเหมาะสมสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้ประชาชนมีความเชื่อถือและไว้วางใจที่จะระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สำหรับประเทศไทยจะแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองซึ่งไม่มีหน้าที่รับผิดชอบคดีในสำนวนคดีนั้นปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้รับผิดชอบราชการศาลอาจแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคนหนึ่งหรือหลายคนให้ปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันเป็นผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก็ได้ ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองของประเทศไทยจึงมีเฉพาะตุลาการศาลปกครองเท่านั้น เมื่อพิจารณาผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศสและเครือรัฐออสเตรเลีย เห็นได้ว่าการกำหนดให้มีการขึ้นทะเบียนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งจะเป็นการกำหนดมาตรฐานของผู้ไกล่เกลี่ยว่าต้องมีคุณสมบัติ ความรู้ และประสบการณ์ที่เหมาะสมที่จะสามารถช่วยเหลือคู่กรณีในการหาแนวทางในการระงับข้อพิพาทให้เป็นที่พอใจคู่กรณีทุกฝ่ายได้ จึงควรกำหนดให้มีการขึ้นทะเบียนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครอง เพื่อเปิดโอกาสให้บุคคลที่มีความรู้ และประสบการณ์ เป็นผู้ช่วยเหลือในการระงับข้อพิพาททางปกครอง ซึ่งเป็นข้อพิพาทที่มีลักษณะพิเศษเนื่องจากคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำให้คู่กรณีอยู่ในสถานะที่ไม่เท่าเทียมกัน การได้รับฟังความต้องการอย่างแท้จริงของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการระงับข้อพิพาทที่ให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดีได้มากกว่า โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางปกครองผู้เกี่ยวข้องจะต้องคำนึงถึงหลักความชอบด้วยกฎหมายและหลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย

#### 4) ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

##### 4.1) การเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีเป็นกระบวนการที่ยังไม่ได้มีการฟ้องคดีต่อศาล การเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองจึงสามารถริเริ่มได้โดยคู่กรณีเท่านั้น โดยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีในสาธารณรัฐฝรั่งเศสคู่กรณีทั้งสองฝ่ายอาจตกลงกันแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเอง หรือคู่ความทั้งสองฝ่ายอาจร้องขอต่อศาลเพื่อจัดให้มีการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และขอให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ ซึ่งเป็นแนวทางในการเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เหมาะสมกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองของประเทศไทย ดังนั้น การเริ่มดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงควรกำหนดให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทริเริ่มได้โดยคู่กรณีตกลงแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย หรือคู่กรณีขอให้ศาลปกครองจัดให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้ตามที่ศาลเห็นสมควรโดยได้รับความยินยอมของคู่กรณี

#### 4.2) กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองของไทยในปัจจุบัน เป็นหลักการที่ดีและเหมาะสมในการนำมาปรับใช้กับกรณีที่จะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงควรกำหนดกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองโดยปรับเปลี่ยนกระบวนการบางประการให้เหมาะสมกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้อง ได้แก่ 1) เมื่อได้มีการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้ว ให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทกำหนดแนวทาง ขั้นตอน และระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท เพื่อให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้วเสร็จไปโดยเร็ว 2) ระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต้องไม่เกิน 90 วัน นับแต่วันนัดไกล่เกลี่ยข้อพิพาทครั้งแรก 3) ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะต้องวางตนเป็นกลางและปราศจากอคติในการปฏิบัติหน้าที่ และ 4) ผู้ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต้องรักษาความลับที่ได้จากกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

#### 4.3) ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2562 ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่องการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครองของไทยในปัจจุบัน เป็นหลักการที่ดีและเหมาะสมในการนำมาปรับใช้กับกรณีที่จะต้องดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงควรกำหนดกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองโดยปรับเปลี่ยนกระบวนการบางประการให้เหมาะสมกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้อง ดังนี้

(1) กรณีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสำเร็จ ให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทร่วมกันทำบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อต่อหน้าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะรายงานผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาว่าบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความของคู่กรณีไม่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือมีคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งฉ้อฉล หรือผลการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยให้ศาลรับรองบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความดังกล่าวว่ามีผลบังคับได้ตั้งแต่วันในสาธารณรัฐฝรั่งเศส

(2) กรณีไกล่เกลี่ยข้อพิพาทไม่สำเร็จ กล่าวคือ คู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่ประสงค์ให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อไป หรือศาลมีคำสั่งให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นสิ้นสุดลง เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยเห็นว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อไปนั้นไม่เป็นประโยชน์แก่คดี ไม่อาจสำเร็จได้ เป็นการประวิงคดี เป็นการฝ่าฝืน หรือเป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ทำให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองสิ้นสุดลง ให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทรายงานต่อศาลเพื่อสั่งยุติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท และคู่กรณีมีสิทธินำข้อพิพาทที่ไม่สามารถตกลงกันได้ไปฟ้องต่อศาลปกครองตามกระบวนการปกติได้ต่อไป

#### 4.4) ระยะเวลาในการฟ้องคดีกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท

โดยที่ระยะเวลาในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กำหนดให้ยื่นฟ้องภายใน 90 วันนับแต่วันที่รัฐหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี เนื่องจากระยะเวลาฟ้องคดีต่อศาลปกครองมีเวลาไม่นานนัก จึงควรกำหนดให้กรณีที่คู่กรณีตกลงดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ให้ระยะเวลาในการฟ้องคดีสะดุดหยุดอยู่นับแต่วันที่คู่กรณีได้ตกลงกันที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองเหมือนในสาธารณรัฐฝรั่งเศส กล่าวคือ ระยะเวลาการฟ้องคดีจะหยุดนับชั่วคราวเมื่อคู่กรณีตกลงที่จะดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และจะเริ่มนับระยะเวลาการฟ้องคดีต่อไปเมื่อศาลปกครองสั่งให้ยุติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ซึ่งระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต้องไม่เกิน 90 วัน นับแต่วันนัดไกล่เกลี่ยข้อพิพาทครั้งแรก เพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสได้ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนที่จะนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองโดยไม่ต้องกังวลว่าคดีจะพ้นระยะเวลาฟ้องคดี แต่การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีนั้น จะต้องไม่เป็นการดำเนินการโดยมีเจตนาเพื่อประวิงคดีให้ล่าช้าออกไป

## 10. ข้อเสนอแนะ

เพื่อเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง ผู้ศึกษาจึงมีข้อเสนอแนะในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เกี่ยวกับการนำวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีมาใช้ในศาลปกครอง ดังนี้

### 1) ปัญหาการนำกระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องมาใช้ในคดีปกครอง

สมควรกำหนดให้สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ โดยเพิ่มหมวด 4 วิธีพิจารณาคดีปกครอง ส่วนที่ 2/2 การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี และเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 66/13 โดยบัญญัติว่า “บุคคลที่จะเป็นคู่กรณีอาจร่วมกันยื่นคำร้องก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นที่มีเขตอำนาจหากมีการฟ้องคดีเพื่อให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท หรือยื่นคำร้องขอให้ศาลสอบถามความสมัครใจของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในการเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี เมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งตกลงเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ให้คู่กรณีร่วมกันแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทหรือให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจากบัญชีผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง”

### 2) ปัญหาประเภทของคดีปกครองที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

สมควรกำหนดคดีปกครองที่สามารถดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 66/14 โดยบัญญัติว่า “คดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่อาจดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีได้ ได้แก่

(1) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎคำสั่งหรือการกระทำอื่นใด

(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(3) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(4) คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

(5) คดีพิพาทอื่นตามที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด”

### 3) ปัญหาเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

สมควรกำหนดผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 66/15 โดยบัญญัติว่า “ให้ศาลปกครองจัดให้มีทะเบียนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการพิจารณาผู้ขึ้นทะเบียนผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทคดีปกครอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด”

#### 4) ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

สมควรกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ดังต่อไปนี้

##### 4.1) กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี

เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 66/16 โดยบัญญัติว่า “ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเป็นผู้กำหนดแนวทาง ขั้นตอน และระยะเวลาการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี เพื่อให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทแล้วเสร็จไปโดยเร็ว โดยระยะเวลาการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดีต้องไม่เกิน 90 วัน นับแต่วันนัดไกล่เกลี่ยข้อพิพาทครั้งแรก”

##### 4.2) ผลของการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี

เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 66/17 โดยบัญญัติว่า “ถ้าคู่กรณีสามารถตกลงกันได้ ให้คู่กรณีร่วมกันทำบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อต่อหน้าผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทเสนอบันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความต่อศาล เพื่อให้ศาลรับรองให้บันทึกข้อตกลงหรือสัญญาประนีประนอมยอมความดังกล่าว มีผลบังคับได้ เว้นแต่ข้อตกลงดังกล่าวขัดต่อความชอบด้วยกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

ถ้าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่ประสงค์ให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อไป หรือศาลมีคำสั่งให้การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทนั้นสิ้นสุดลง เมื่อผู้ไกล่เกลี่ยเห็นว่าการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทต่อไปนั้นไม่เป็นประโยชน์แก่คดี ไม่อาจสำเร็จได้ เป็นการประวิงคดี เป็นการฝ่าฝืน หรือเป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท ให้ผู้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทรายงานต่อศาลเพื่อสั่งยุติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท”

##### 4.3) ระยะเวลาในการฟ้องคดีกรณีที่มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี

เพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 66/18 โดยบัญญัติว่า “ระยะเวลาในการฟ้องคดีย่อมสะดุดหยุดอยู่นับแต่วันที่คู่กรณีได้ตกลงกันที่จะใช้วิธีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทก่อนฟ้องคดี โดยระยะเวลาในการฟ้องคดีจะเริ่มนับต่อตั้งแต่วันที่ศาลสั่งให้ยุติการไกล่เกลี่ย”