หลักกฎหมายจาก

คำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ

เล่มที่ ๑

เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของกฎและคำสั่งทางปกครองเฉพาะราย

ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

ความรับผิดของฝ่ายปกครอง

สัญญาทางปกครอง

วิธีพิจารณาคดีปกครอง

คดีปกครองเกี่ยวกับท้องถิ่น การเลือกตั้ง การบริหารงานบุคคล การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ สิ่งแวดล้อม

สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ
สำนักงานศาลปกครอง

Konrad -Adenauer- Stiftung

จัดพิมพ์โดยการสนับสนุนของมูลนิธิคอนราด อาเดนาวร์

THAI NATIONAL ASSEMBLY LIBRARY
3961174696

KE
153
.A325K 3571

หลักกฎหมายจาก
คำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ
เล่มที่ ๑

: เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของกฎและ
คำสั่งทางปกครองเฉพาะราย

: ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

: ความรับผิดของฝ่ายปกครอง

: สัญญาทางปกครอง

: วิธีพิจารณาคดีปกครอง

: คดีปกครองเกี่ยวกับท้องถิ่น การเลือกตั้ง การบริหารงานบุคคล
การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ และสิ่งแวดล้อม

สถาบันพัฒนาการปกครอง
กลุ่มงานห้องสมุด
สำนักวิชาการ

โดย

สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ

สำนักงานศาลปกครอง

สถาบันพัฒนาการปกครอง
ห้องสมุดรัฐสภา

หลักกฎหมายจาก

คำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ

เล่มที่ ๑

โดย สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ
สำนักงานศาลปกครอง
สงวนลิขสิทธิ์
พิมพ์ครั้งที่ ๑ : มีนาคม ๒๕๕๑
จำนวน ๒,๐๐๐ เล่ม

จัดพิมพ์โดย:
สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ
สำนักงานศาลปกครอง
เลขที่ ๑๙๕ อาคารเอ็มไพร์ทาวเวอร์ ชั้น ๓๓
ถนนสาทรใต้ เขตสาทร กรุงเทพฯ ๑๐๑๒๐
โทร. ๐ ๒๖๗๐ ๑๒๐๐ - ๖๓
http://www.admincourt.go.th

คำนำ

ศาลปกครองเป็นสถาบันหลักของประเทศที่ใช้อำนาจตุลาการอำนวยความยุติธรรมทางปกครองแก่ประชาชน ในการพิพากษาคดีให้เป็นไปด้วยความยุติธรรมและเกิดดุลยภาพระหว่างการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะกับการรักษาสิทธิของปัจเจกชนนั้น ศาลปกครองจำเป็นต้องอาศัยองค์ความรู้ทางกฎหมายปกครองและกฎหมายว่าด้วยคดีปกครองเปรียบเทียบเป็นอย่างมาก เพื่อให้การวินิจฉัยคดีของศาลปกครองไทยมีความก้าวหน้าทันประเทศที่พัฒนาหลักกฎหมายเหล่านี้ไปก่อนแล้ว

ศาลปกครองจึงได้สนับสนุนและกระตุ้นให้ตุลาการและข้าราชการของศาลปกครองแปลและค้นคว้าหลักกฎหมายจากคำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ เพื่อเป็นแหล่งในการศึกษาแนวบรรทัดฐานการวินิจฉัยคดีปกครองของต่างประเทศ บัดนี้ ได้มีการศึกษาและแปลหลักกฎหมายปกครองจากคำพิพากษาต่างประเทศไว้มากพอควรแล้ว จึงสมควรจัดพิมพ์เป็นเล่มไว้เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ศาลและผู้สนใจในการศึกษาค้นคว้าแนวคำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติงานของศาล และการค้นคว้าในทางวิชาการต่อไป

ในการจัดทำหนังสือเล่มนี้ ผมขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ของศาลปกครอง คุณยงยุทธ อนุกูล คุณสุรีย์ เผ่าสุขถาวร ดร.บุบผา อัครพิมาน ดร.ปิยะศาสตร์ ไขวัพันธุ์ ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์ คุณศศิมา บุนนาค คุณนาดาชา วศินดิลก ดร.เจดน์ สถาวรศีลพร คุณชาญวิทย์ ชัยกันย์ คุณสุภาวดี ชัยโยธา คุณดาราพร นพเก้า คุณปิยาภรณ์ ชัยวัฒน์ คุณนวพรพล ไชยศิริ และคุณเอกสิทธิ์ วินิจกุล ที่ได้ใช้ความอุตสาหะในการศึกษาถึงตัวเอกสารของประเทศต่าง ๆ และขอบคุณ ดร.ประสาท พงษ์สุวรรณ์ ที่ได้ให้คำปรึกษาแก้ไขให้งานสมบูรณ์ยิ่งขึ้น และขอขอบคุณมูลนิธิคอนราด อาเดนาวร์ (Konrad Adenauer Stiftung) เป็นอย่างยิ่ง ที่มองเห็นความสำคัญและให้การสนับสนุนทุนในการจัดพิมพ์และเผยแพร่หนังสือเล่มนี้

(ศาสตราจารย์ ดร.อักขราทร จุฬารัตน)
ประธานศาลปกครองสูงสุด
๕ มีนาคม ๒๕๕๑

สารบัญ

หลักกฎหมายจากคำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ เล่มที่ ๑

หน้า

ภาค ๑

ภาคสารบัญญัติ

บทที่ ๑ เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของกฎและคำสั่งทางปกครองเฉพาะราย

(๑) การขอให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา ๑
(คำพิพากษาของที่ประชุมใหญ่สภาแห่งรัฐกรีซ ที่ ๒๓๐๔/๑๙๙๕
ลงวันที่ ๑๑ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๔)
โดย สุรีย์ เผ่าสุขถาวร

(๒) นิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลย (actes administratifs ; inexistence) ๘
(คดี Rosan Girard คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส (ประชุมใหญ่))
ลงวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๕๗)
โดย ยงยุทธ อนุกูล และดาราพร นพเก้า

(๓) การแก้ไขปรับปรุงกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับคุณสมบัติผู้สมัครสอบแข่งขัน
เข้ารับราชการภายหลังจากที่มีการเปิดรับสมัครไปแล้ว ๑๖
(คดี Mme Talazac คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส
ลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๕)
โดย เอกสิทธิ์ วินิจกุล

(๔) การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในการจำกัดสิทธิเสรีภาพ
ในการเดินทางของประชาชน ๑๙
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส (ที่ประชุมใหญ่) เลขที่ ๑๑๖๘
ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๒)
โดย ดร.บุบผา อัครพิมาน

(๕) การเพิกถอนรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยผ่านกระบวนการ
ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๒๓
(คดี Mme Devois คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส
ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๖)
โดย ปิยาภรณ์ ชัยวัฒน์

(๖) มลภาวะทางเสียง ๒๘
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๙๖
ระหว่าง La chambre syndicale du transport aérien กับ
Ministre de l'équipement du transport et du tourisme)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

หน้า

(๗) คำสั่งปิดสถานที่ที่ใช้ในเชิงพาณิชย์ ๒๙
(คำพิพากษาศาลปกครองแห่งประเทศตุรกี แผนกคดีปกครอง
องค์คณะที่ ๒ คดีเลขที่ ๓๘๗๙ ระหว่าง Société Krichen กับ
ประธาน Commune de Kasserine)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

(๘) เสรีภาพในทางเศรษฐกิจ ๓๑
(คำพิพากษาของที่ประชุมใหญ่สภาแห่งรัฐกรีซ ที่ ๑๘๒๐/๑๙๙๕
ลงวันที่ ๗ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๔)
โดย สุรีย์ เผ่าสุขถาวร

(๙) การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจัดทำบริการสาธารณะ ๓๕
(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดสวีเดน วันที่ ๑๔ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๐
(เลขคดี ๗๖๘๐-๑๙๙๗))
โดย นาดาชา วศินดิลก

(๑๐) ที่ดินกับพื้นที่ป่าไม้ ๓๘
(คำพิพากษาศาลปกครองแห่งออสเตรีย (Verwaltungsgerichtshof - VwGH)
ที่ ZI 90/10/0064)
โดย ศศิมา บุนนาค

(๑๑) การกักตัวผู้ป่วยทางจิต ๔๘
(คำพิพากษาศาลปกครองแห่งออสเตรีย (Verwaltungsgericht)
ที่ ZI 93/11/0035,0036)
โดย ศศิมา บุนนาค

(๑๒) การที่สภาแห่งรัฐมีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนการกระทำหรือคำสั่งทางปกครอง
มีผลให้ผู้เสียหายและผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกคนกลับคืนสู่สถานะเดิม ๕๖
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๖ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๒๕,
คดี Rodière, Rec. Lebon, p. 1065.)
โดย ดร.ปิยะศาสตร์ ไชวัพันธุ์

(๑๓) คำสั่งบรรจุข้าราชการเป็นคำสั่งที่สมบูรณ์ หากฝ่ายปกครองมิได้
เพิกถอนคำสั่งของตนภายในกำหนด ๔ เดือนนับแต่วันมีคำสั่ง ๕๘
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๖ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๑
คดี M. Ternon, No 197018.)
โดย ดร.ปิยะศาสตร์ ไชวัพันธุ์

(๑๔) การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ ๖๑
(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดสวีเดน วันที่ ๑๐ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐
เลขคดี ๗๘๑๘-๑๙๙๘)
โดย นาดาชา วศินดิลก

(๑๕) ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งปิดสถานประกอบการเพราะ
ปล่อยให้ลูกค้าดื่มจนมึนเมา ๖๖
(คำพิพากษาศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมืองลียง (Cour administrative
d'appel de Lyon) วันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๗ และคำแถลงการณ์ของ
ตุลาการผู้แถลงคดี (commissaire du gouvernement) Denis BESLE))
โดย ยงยุทธ อนุกูล และสุภาวดี ชัยโยธา

(๑๖) ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem)
ในเรื่องที่เกี่ยวกับ "ความมั่นคงของรัฐ" ๗๗
(คดี R v. Secretary of State for Home Affairs, ex p. Hosenball (1977))
โดย ศศิมา บุนนาค

(๑๗) ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem)
ในเรื่องที่เกี่ยวกับ "ข้อมูลที่เป็นความลับ" ๘๐
(คดี R. v. Gaming Board for Great Britain, exp.
Benaim and Khaida (1970))
โดย ศศิมา บุนนาค

(๑๘) ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem)
ในเรื่องที่เกี่ยวกับ "สถานการณ์ฉุกเฉิน" ๘๒
(คดี R .v. Secretary of State for Transport, exp.
Pegasus Holdings (London) Ltd. And Another (1988))
โดย ศศิมา บุนนาค

(๑๙) หลักความสมเหตุสมผล (Reasonableness) ๘๔
(คดี Associated Provincial Picture Houses Ltd. V.
Wednesbury Corporation (1948))
โดย ศศิมา บุนนาค

(๒๐) ความผิดพลาดในการตีความข้อกฎหมาย ๘๗
(Error of Law in Construing the Scope of a Discretion)
(คดี R. v. Vestry of St. Pancras (1890))
โดย ศศิมา บุนนาค

(๒๑) คำสั่งปรับทางปกครอง ๘๙
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๗ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๕
ระหว่าง SOCIETE RYANAIR กับ L'autorité de contrôle
des nuisances sonores aéroportuaires (ACNUSA))
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์
(๒๒) หน้าที่ในการให้เหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครอง ๙๑
(คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฟินแลนด์ ที่ ๑๙๘๙ A๙๘
วันที่ ๒๙ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๙)
โดย ยงยุทธ อนุกูล
(๒๓) หลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสีย ๙๓
(คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฟินแลนด์ ที่ ๑๙๘๙ A๘๖
วันที่ ๒๒ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๙)
โดย ยงยุทธ อนุกูล
(๒๔) วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง ๙๖
(คดี R v Immigration Appeal Tribunal,Ex Parte Alexander)
โดย นาตาชา วศินดิลก
(๒๕) หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem) ๑๐๑
(คดี Fisher v Keane (1878))
โดย นาตาชา วศินดิลก
(๒๖) หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem) ๑๐๕
(คดี Lawlor v Union of Post Office Workers (1965))
โดย นาตาชา วศินดิลก
(๒๗) หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem) ๑๑๐
(คดี Wood v Woad (1874))
โดย นาตาชา วศินดิลก

บทที่ ๒ ความรับผิดของฝ่ายปกครอง

(๑) ค่าเสียหายในงานโยธาสาธารณะ ๑๑๔
(คำพิพากษาศาลปกครองดูนีเซีย (ประชุมใหญ่) คดีเลขที่ ๑๒๙๒
ระหว่างกระทรวงที่อยู่อาศัย และนาย Abdelladif Ben Ali Etturki)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

หน้า

(๒) ความรับผิดของรัฐ ๑๑๕
(คำพิพากษาศาลปกครองตูนีเซีย (ประชุมใหญ่)
๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ ระหว่างผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข
และนาย Amor El HAFSI อุทธรณ์เลขที่ ๑๐๗๘)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

(๓) ความรับผิดอันเกิดจากการดำเนินบริการสาธารณะทางด้านสุขภาพ ๑๑๙
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐเบลเยี่ยม ที่ ๔๑.๓๙๖
ลงวันที่ ๑๖ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ (คำฟ้องที่ A.๔๖.๒๕๐/VI-๑๐.๕๖๙))
โดย สุรีย์ เผ่าสุขถาวร

(๔) ความรับผิดเนื่องจากความผิด ๑๒๕
(คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองนีซ (Nice)
ลงวันที่ ๖ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๗ ระหว่าง Société AXA FRANCE IARD
กับ Préfet des Alpes Maritimes)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

บทที่ ๓ สัญญาทางปกครอง

(๑) สัญญาทางแพ่ง/สัญญาทางปกครอง ๑๒๖
(คดี UGAP คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส
ลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๓)
โดย ยงยุทธ อนุกูล

(๒) องค์กรเอกชนได้รับมอบให้ดำเนินการบริการสาธารณะ ๑๒๙
(คดี Sociétés Sotrame et Metalform c/GIE SESAM-Vitale
คำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาลฝรั่งเศส
(Tribunal des conflits) ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๒)
โดย ยงยุทธ อนุกูล

(๓) สถานะของสัญญาระหว่างการไฟฟ้ากับเทศบาลในฐานะผู้ให้สัมปทาน
และผู้ใช้บริการ ๑๓๖
(คดี Commune de Douai คำพิพากษาของศาลฎีกาฝรั่งเศส
(Cour de Cassation) แผนกคดีแพ่ง ลงวันที่ ๖ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๔)
โดย ยงยุทธ อนุกูล

(๔) สัญญาค้ำประกันการกู้ยืม ๑๔๐
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๒
คดี Commune de Moisselles)
โดย ยงยุทธ อนุกูล

บทที่ ๔ คดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

(๑) อำนาจดุลพินิจ หลักความเสมอภาคกับการสอบคัดเลือกเข้ารับราชการ ๑๔๕
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๒,
คดี Abbé BOUTEYRE, Rec. 533, concl. Helbronner)
โดย ดร.เจดน์ สถาวรศีลพร และสุภาวดี ชัยโยธา

(๒) ฝ่ายปกครองไม่อาจบังคับให้ข้าราชการไม่ต้องทำงาน ๑๕๖
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๒
คดี M. Guisset)
โดย ยงยุทธ อนุกูล และดาราพร นพเก้า

(๓) การให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการ ต้องจัดให้เข้าสู่ตำแหน่งเดิม
โดยมิอาจเปลี่ยนแปลงตำแหน่งหรือสังกัดโดยไม่ได้รับความยินยอม
จากผู้เสียหาย ๑๖๖
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๔๙,
คดี Véron-Réville, Rec. Lebon, p. 246.)
โดย ดร.ปิยะศาสตร์ ไขว้พันธุ์

(๔) บุคคลที่สามไม่มีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย ๑๖๘
(คดี Bellanger คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖)
โดย ยงยุทธ อนุกูล และดาราพร นพเก้า

บทที่ ๕ คดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

(๑) คำพิพากษาคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ทางปกครอง
แห่งออสเตรเลีย (AAT) คดีช้างไทย ๑๘๐
(คดี The International Fund for Animal Welfare (Australia) Pty Ltd & Ors
and Minister for Environment and Heritage & Ors (2005); (2006))
โดย นาตาชา วศินดิลก

(๒) เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาตให้เพาะปลูกพืช
จากการดัดแต่งพันธุกรรม (OGM) ๑๘๕
(คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองด์-แฟร์รองด์ (Tribunal
administratif de Clermont-Ferrand) คดี Association comité de recherche
et d'information sur le genie génétique et autres ลงวันที่ ๔ พฤษภาคม
ค.ศ. ๒๐๐๖)
โดย ยงยุทธ อนุกูล และดาราพร นพเก้า

(๓) สิทธิของผู้ฟ้องคดีในคดีมลภาวะบริเวณทางรถไฟสายโอดาคิว เมืองโตเกียว ประเทศญี่ปุ่น ๒๐๘
(Residents near Odakyu railway tracks in Tokyo qualify as plaintiffs in a lawsuit)
โดย ชาญวิทย์ ชัยกันย์

(๔) หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในคดีสิ่งแวดล้อม ๒๑๑
(คำพิพากษาศาลแผนกควีนเบนส์ เรื่อง R v Thames Magistrates' Court,ex parte Polemis (1974))
โดย นาดาชา วศินดิลก

บทที่ ๖ คดีเกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

(๑) การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยบิดเบือนวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ๒๑๔
(Use of Power for an Improper Purpose)
(คดี Municipal Council of Sydney v. Campbell (1925))
โดย ศศิมา บุนนาค

บทที่ ๗ คดีเกี่ยวกับท้องถิ่น

(๑) วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง ๒๑๖
(คดี R v Electricity Commissioners, Ex Parte London Electricity Joint Committee Co. (1920))
โดย นาดาชา วศินดิลก

(๒) วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง ๒๒๑
(คดี R v Poplar Borough Council, Ex Parte London County Council (No1); Same v Same,Ex Parte Metropolitan Asylums Board (No1) (1922))
โดย นาดาชา วศินดิลก

บทที่ ๘ การรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง

(๑) การเลือกตั้ง ๒๒๕
(คดี R (on the application of de Beer and others) v Returning Officer for London Borough of Harrow (2002))
โดย นาดาชา วศินดิลก

ภาค ๒
ภาควิธีสบัญญัติ

บทที่ ๙ หลักเกณฑ์การฟ้องคดีปกครอง

(๑) สิทธิในการอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อสนับสนุนคำอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง ๒๒๙
(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดสวีเดน วันที่ ๑๗ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๓)
โดย นาตาชา วศินดิลก

(๒) การโต้แย้งเรื่องจริยธรรมทางปกครองและการฟ้องคดีโดยกลุ่มบุคคล ๒๓๒
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐโคลัมเบีย เลขที่ AP-16
ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๐ คดี Manuel Jesús Bravo กับพวก)
โดย ดร.ปิยะศาสตร์ ไขว้พันธุ์

(๓) หลักการใช้อำนาจดุลาการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎ ๒๔๒
(Chevron U.S.A.,INC. v. Natural Resources Defense Council)
โดย นวพรพล ไชยศิริ

(๔) ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง ๒๔๕
(คดี Casanova คำพิพากษาสภาแห่งรัฐของฝรั่งเศส
วันที่ ๒๙ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๐๑)
โดย ยงยุทธ อนุกูล

บทที่ ๑๐ การดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาคดี

(๑) บทสันนิษฐานความรับผิดกับภาระการพิสูจน์ ๒๕๐
(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดโปรตุเกส องค์คณะที่ ๑ คดีเลขที่ ๓๖๔๖๓)
โดย ยงยุทธ อนุกูล

(๒) การมีผลบังคับทันทีของมาตรการคุ้มครองชั่วคราว ๒๕๕
(คำสั่งสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๕ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๓ ระหว่าง
Association Convention vie et nature pour une écologie radicale
กับ Ministre de l' écologie et du développement durable)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

หน้า

บทที่ ๑๑ ผลของคำพิพากษา การอุทธรณ์ และการบังคับคดี

(๑) เอกสารและมาตรการภายในฝ่ายปกครองไม่ก่อให้เกิด
ความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี ๒๕๗
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๕๙,
คดี ministre des affaires économiques et financiers c. Thrivaudey,
Arrêts fondamentaux du droit administrative, p 335.)
โดย ดร.บุบผา อัครพิมาน

(๒) อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งอนุญาตขายเบียร์ ไวน์ และสุรา ๒๕๙
(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดแห่งประเทศสวีเดน
ลงวันที่ ๒๔ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๒)
โดย นาดาชา วศินดิลก

(๓) คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่ดำเนินการตามคำพิพากษา ๒๖๓
และไม่ชดใช้ค่าเสียหาย
(คดีเลขที่ ๑๗๖๗ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐอียิปต์
ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๒)
โดย สุรีย์ เผ่าสุขถาวร

(๔) ค่าเบี้ยปรับ ๒๖๗
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๐ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๗)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

(๕) ทรัพย์สินของฝ่ายปกครอง ๒๖๙
(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๙)
โดย ดร.สุคนธา ศรีภิรมย์

ภาค ๑

ภาคสารบัญญัติ

บทที่ ๑
เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายของกฎและคำสั่งทางปกครองเฉพาะราย

(๑)
การขอให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา
(คำพิพากษาของที่ประชุมใหญ่สภาแห่งรัฐกรีซ ที่ ๒๓๐๔/๑๙๙๕
ลงวันที่ ๑๑ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๔)*

บทย่อ

ผู้ฟ้องคดี ซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินบนเกาะ poivre ได้แย้งรัฐกฤษฎีกาที่กำหนดให้พื้นที่บนเกาะ poivre และบริเวณใกล้เคียงเป็นเขตอุทยานแห่งชาติ และไม่อนุญาตให้ผู้ใดอยู่อาศัยหรือดำเนินกิจกรรมใด ๆ ในบริเวณดังกล่าวเว้นแต่เข้าข้อยกเว้น

รัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเลขที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ ซึ่งการออกกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ เพื่อให้เป็นไปตามที่มาตรา ๒๔ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญกำหนดให้รัฐมีหน้าที่คุ้มครองธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

หลักเกณฑ์ที่ออกโดยรัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ไม่ใช่หลักเกณฑ์ที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้ต้องออกในรูปของกฎหมายตามรูปแบบเท่านั้น ดังนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงอาจมอบอำนาจนิติบัญญัติแบบธรรมดาตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา ๔๓ วรรค ๒ ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งการมอบอำนาจดังกล่าวจะชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ก็ต่อเมื่อการมอบอำนาจมีลักษณะพิเศษและกำหนดไว้อย่างชัดเจน และมีการกำหนดวัตถุประสงค์ของการมอบอำนาจ

ในการร่างรัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ ได้มีการศึกษาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม โดยได้ศึกษาองค์ประกอบทุกองค์ประกอบที่จำเป็นที่แสดงให้เห็นถึงความจำเป็นในการกำหนดให้พื้นที่ดังกล่าวเป็นอุทยานแห่งชาติและการออกมาตรการที่เหมาะสม เพื่อคุ้มครองธรรมชาติ

นั่งพิจารณาเมื่อวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๑๙๙๔ ณ ห้องนั่งพิจารณาเพื่อพิจารณาคำฟ้อง ลงวันที่ ๒๒ กรกฎาคม ๑๙๙๒

คำฟ้องนี้เข้าสู่การพิจารณาของที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองตามคำสั่งของประธานสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม ๑๙๙๒ เนื่องจากเป็นคดีมีความสำคัญตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔ วรรค ๒ (ก) ของรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยประธานาธิบดี เลขที่ ๑๘/๑๙๘๙

---

* แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวสุรีย์ เผ่าสุขถาวร นบ. (ธรรมศาสตร์), D.E.A. de droit public (Limoges), พนักงานคดีปกครอง ๘ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยประธานาธิบดีลงวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๑๙๙๒ ที่กำหนดให้พื้นดินและพื้นน้ำบริเวณ Sporade du Nord (ทะเล Egée) เป็นอุทยานทางทะเล

การพิจารณาคดีเริ่มต้นโดยดุลาการเจ้าของสำนวนอ่านบันทึกของดุลาการเจ้าของสำนวนและศาลได้รับฟังคำแถลงของผู้ฟ้องคดี ด้วยวาจาและรับฟังคำแถลงของทนายความ ซึ่งเป็นผู้แทนของรัฐ ซึ่งขอให้ศาลยกฟ้อง

เมื่อการนั่งพิจารณาเสร็จสิ้นลง ศาลได้ประชุมเพื่อลงมติ

ศาลได้ตรวจเอกสารและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีได้ชำระค่าธรรมเนียมศาลและค่ามัดจำในการยื่นฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า รัฐกฤษฎีกาประธานาธิบดีลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๑๙๙๒ ได้กำหนดให้พื้นดินและพื้นน้ำบริเวณ Sporades du Nord เป็นเขตที่ได้รับการคุ้มครอง และกำหนดเงื่อนไข ข้อจำกัด และข้อห้าม เพื่อคุ้มครองสภาพและสิ่งแวดล้อม โดยได้แบ่งพื้นที่ในเขตนี้ออกเป็นเขตย่อย ซึ่งเขต A ประกอบด้วยเกาะ poivre ซึ่งถือเป็นส่วนที่สำคัญและเป็นธรรมชาติที่สุด ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินที่ตั้งอยู่บนเกาะ poivre จึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีขอให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกาดังกล่าว

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า สมาคมเพื่อการศึกษาและคุ้มครองช้างน้ำในเขตเมดิเตอร์เรเนียน ได้ร้องสอดเข้ามาในคดี และศาลอนุญาตให้สมาคมดังกล่าวร้องสอดเข้ามาในคดีได้ เนื่องจากเป็นสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองช้างน้ำในเขตเมดิเตอร์เรเนียนในประเทศกรีซ และการศึกษาด้านวิทยาศาสตร์ นอกจากนี้รัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้มุ่งที่จะคุ้มครองระบบนิเวศวิทยาในเขต Sporade du Nord ซึ่งเป็นเขตที่มีช้างน้ำอาศัยอยู่มากที่สุด

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๒๔ ของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ว่าการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติเป็นหน้าที่ของรัฐ รัฐจึงต้องกำหนดมาตรการเฉพาะทั้งในเชิงป้องกันและแก้ไข เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และเพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ออกกฎหมาย เลขที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองธรรมชาติและภูมิทัศน์ เช่น ในมาตรา ๑๘ ของกฎหมายฉบับนี้บัญญัติว่า

[๑.] ธรรมชาติและภูมิทัศน์จะต้องได้รับการคุ้มครองรักษา เพื่อให้ทรัพยากรธรรมชาติคงอยู่ดลอดไป และเพื่อให้เกิดความสมดุลและการเปลี่ยนแปลงของระบบนิเวศวิทยา

[๒.] พื้นดินหรือพื้นน้ำส่วนที่ขยายออกไป สิ่งที่แยกหรือรวมอยู่ในธรรมชาติหรือภูมิทัศน์ อาจได้รับการคุ้มครองรักษาไว้เพื่อทรงไว้ซึ่งคุณค่าทางนิเวศวิทยา ชีววิทยา

[๓.] เขตพื้นที่หรือสิ่งที่กำหนดไว้ตาม [๒.] อาจถูกแบ่งออกเป็นเขตต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๙ เช่น เขตที่ถูกกำหนดให้เป็นเขตที่มีการคุ้มครองธรรมชาติอย่างเด็ดขาด หรือเป็นเพียงเขตที่ได้รับการคุ้มครองอย่างธรรมดา หรือเป็นเขตอุทยานแห่งชาติ

นอกจากนี้ มาตรา ๑๙ วรรค ๑ และวรรค ๒ ได้แบ่งเขตพื้นที่ออกเป็นเขตที่มีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมอย่างสมบูรณ์และเขตที่มีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทั่วไป รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์การดำเนินการต่าง ๆ ในเขตพื้นที่นั้น ๆ และมาตรา ๑๙ วรรค ๓ บัญญัติไว้ว่า "พื้นดินหรือพื้นน้ำที่ยังมีสภาพสมบูรณ์และยังไม่ถูกทำลายโดยมนุษย์มากนัก" และยังคงไว้ซึ่งสิ่งแวดล้อมและความงดงามตามธรรมชาติและความหลากหลายทางชีววิทยา นิเวศวิทยา พื้นที่บริเวณนั้นจะถูกกำหนดให้เป็นอุทยานแห่งชาติ เมื่ออุทยานแห่งชาติมีส่วนที่เป็นทะเลหรือส่วนที่เป็นป่า ก็จะถูกกำหนดให้เป็นอุทยานทางทะเลหรือป่าสงวนแห่งชาติ การกำหนดให้พื้นที่ใดเป็นอุทยานแห่งชาติมีจุดมุ่งหมายเพื่อรักษามรดกทางธรรมชาติและคงไว้ซึ่งความสมดุลทางนิเวศวิทยา และเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนริเริ่มในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติ และเพื่อให้วัตถุประสงค์ดังกล่าวบรรลุผล จึงต้องมีการออกมาตรการต่าง ๆ เพื่อให้เขตพื้นที่ต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ได้รับการคุ้มครองจากความเสื่อมที่เกิดโดยเหตุตามธรรมชาติและเหตุอันเกิดจากน้ำมือมนุษย์ การดำเนินการต่าง ๆ ในเขตอุทยานแห่งชาติต้องเป็นไปตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ นอกจากนี้ มาตรา ๒๑ วรรค ๑ และวรรค ๒ บัญญัติว่า

[๑.] การกำหนดให้เขตพื้นที่ใดหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของธรรมชาติหรือภูมิทัศน์ เข้าหลักเกณฑ์ใดหลักเกณฑ์หนึ่งตามมาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ และการกำหนดข้อจำกัดหรือการกำหนดให้เป็นเขตคุ้มครอง ให้ออกเป็นรัฐกฤษฎีกาประธานาธิบดีโดยการเสนอแนะของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานและเทคโนโลยีแล้วแต่กรณี ภายใต้ความเห็นชอบของสภาจังหวัดโดยใช้แผนการบริหารจัดการพื้นที่ในภาคหรือจังหวัด หรือแผนของระบบผังเมืองทั่วไปหรือผลการศึกษาสิ่งแวดล้อมกรณีพิเศษ การศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมกรณีพิเศษเป็นสิ่งที่ต้องดำเนินการในทุกกรณี ซึ่งรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องจะออกประกาศกำหนดวิธีการในการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมกรณีพิเศษ

[๒.] รัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ได้กำหนดเหตุจำเป็นทั่วไปที่จะขาดไม่ได้ ในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมรวมถึงการกำหนดอำนาจและกระบวนวิธีในการออกกฎเกณฑ์หรือแผนในการพัฒนาและการจัดการตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘ วรรค ๕ นอกจากนี้รัฐกฤษฎีกายังกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ รัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ออกโดยอาศัยบทบัญญัติตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นของกฎหมาย ฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า กฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ ไม่ได้เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดกรอบตามความในวรรค ๔ ของมาตรา ๔๓ ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น คำขอที่ขอให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกา เนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะไม่มีการกำหนดระยะเวลาการมอบอำนาจตามที่กำหนดไว้ในวรรค ๑ และวรรค ๒ ของมาตรา ๒๑ ของกฎหมาย ฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖

จึงรับฟังไม่ได้ และข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีที่ว่ากฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ ที่ให้อำนาจในการออกรัฐกฤษฎีกาขัดต่อมาตรา ๔๓ วรรค ๔ และมาตรา ๗๒ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากไม่ได้ผ่านการลงมติของรัฐสภาแต่ออกโดยสภาสมัยการประชุมฤดูร้อน จึงรับฟังไม่ได้ด้วยเหตุผลเดียวกัน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๗๒ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ว่ารัฐสภาอภิปรายและลงมติร่างกฎหมายและบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้เสรีภาพและการคุ้มครองเสรีภาพบทบัญญัติของมาตรา ๗๒ เป็นเรื่องของการออกกฎหมาย เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวจะกำหนดเงื่อนไขการใช้เสรีภาพ ตามที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้วว่าการออกกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ ก็เพื่อให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๔ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งว่าด้วยสิทธิทางสังคมและการใช้ประโยชน์ในสิ่งแวดล้อมของประเทศ ดังนั้น กฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ จึงไม่ได้ผ่านการลงมติของรัฐสภาแต่ลงมติโดยสภาสมัยการประชุมฤดูร้อน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า บทบัญญัติของมาตรา ๑๙ วรรค ๓ และมาตรา ๒๑ วรรค ๑ และวรรค ๒ ของกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะเรื่องที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๙ วรรค ๓ และมาตรา ๒๑ และวรรค ๑ เป็นเรื่องที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐสภาจึงไม่อาจมอบอำนาจในการออกกฎหมายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๓ วรรค ๕ ของรัฐธรรมนูญ ศาลเห็นว่าข้ออ้างดังกล่าวรับฟังไม่ได้ ถึงแม้ว่าเรื่องที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๙ วรรค ๓ และมาตรา ๒๑ วรรค ๑ ของกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ จะเป็นเรื่องที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ วรรค ๑ ก็ตาม บทบัญญัติของมาตรา๑๙ วรรค ๓ และมาตรา ๒๑ วรรค ๑ และวรรค ๒ ก็ไม่เป็นบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดกรอบตามนัยของมาตรา ๔๓ วรรค ๔ ของกฎหมายรัฐธรรมนูญ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า บทบัญญัติในมาตรา ๔๓ ของรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้ฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจให้แก่ประธานาธิบดีที่จะออกรัฐกฤษฎีกา ยกเว้นในบางเรื่องเท่านั้นที่ฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจมอบอำนาจได้ เมื่อพิจารณาถึงการกำหนดเงื่อนไขทั่วไป ข้อห้ามและข้อจำกัดเพื่อคุ้มครองธรรมชาติของพื้นที่ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑ วรรค ๑ ของกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ ซึ่งเป็นเรื่องที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายตามรูปแบบไม่ได้สงวนไว้ว่าเป็นเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะมอบหมายฝ่ายบริหารออกกฎเกณฑ์ไม่ได้ การมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกกฎเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑ วรรค ๒ จึงชอบแล้ว ดังนั้น ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีที่อ้างว่าการมอบอำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติให้แก่ฝ่ายบริหารในเรื่องที่ต้องออกในรูปของกฎหมายตามรูปแบบขัดต่อมาตรา ๒๖ วรรค ๑ และมาตรา ๔๓ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญ จึงรับฟังไม่ได้

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๒๖ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ว่า รัฐสภาและประธานาธิบดีเป็นผู้ใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ และมาตรา ๔๓ วรรค ๒ ของรัฐธรรมนูญบัญญัติให้อำนาจประธานาธิบดีในการออกรัฐกฤษฎีกาตามข้อเสนอแนะของรัฐมนตรี การมอบอำนาจทางนิติบัญญัติให้แก่ประธานาธิบดีถือเป็นกรณีพิเศษ และอยู่ภายใต้ข้อจำกัด การกำหนดวัตถุประสงค์และเนื้อหาของเรื่องที่มอบหมายต้องไม่เป็นการมอบอำนาจเป็นการทั่วไป เมื่อมีการกำหนดเนื้อหาของเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถมอบหมายให้ฝ่ายบริหารออกกฎได้ ก็จะไม่มีปัญหาว่าการมอบอำนาจดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ กรณีตามข้อพิพาทในคดีนี้ เมื่อพิจารณาถึงกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ ของกฎหมายเลขที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ และบทบัญญัติเกี่ยวกับการมอบอำนาจตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑ วรรค ๑ และวรรค ๒ เป็นบทบัญญัติพิเศษ ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๓ วรรค ๒ ของรัฐธรรมนูญ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าเรื่องใดบ้างที่ฝ่ายนิติบัญญัติอาจมอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารออกกฎได้ ดังนั้น ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีจึงฟังไม่ขึ้น อย่างไรก็ตาม สมาชิกสภาแห่งรัฐ (เสียงข้างน้อย) มีความเห็นว่า บทบัญญัติในมาตรา ๑๘ มาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๑ ของกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ เป็นบทบัญญัติที่เป็นนามธรรม การกำหนดบทบัญญัติทั่วไปและวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองก็ไม่ได้อ้างกฎเกณฑ์ทางนิติบัญญัติที่เป็นรูปธรรม การกำหนดถึงการคุ้มครองทรัพย์สิน มาตรการที่จะต้องใช้ในแต่ละกรณีที่ถูกกำหนดไว้รวม ๆ จึงเป็นการมอบอำนาจทางนิติบัญญัติที่มีลักษณะทั่วไปและไม่จำกัด ดังนั้น บทบัญญัติของมาตรา ๑๘ มาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๑ จึงไม่เป็นไปตามมาตรา ๔๓ วรรค ๒ และวรรค ๔ ของรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่สอดคล้องกับหลักรัฐธรรมนูญว่าด้วยการแบ่งแยกอำนาจ (อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจศาล) เพราะไม่เป็นตามหลักการพื้นฐานของการมอบอำนาจทางนิติบัญญัติ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า รัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ได้กำหนดให้ เกาะ Poivre อยู่ในเขต A ซึ่งถูกกำหนดให้เป็นเขตที่ต้องมีการคุ้มครองรักษาธรรมชาติอย่างเด็ดขาด และมาตรา ๓ ของรัฐกฤษฎีกา กำหนดไว้ว่าห้ามมิให้ผู้ใดพักอาศัยหรือดำเนินการใด ๆ ในบริเวณดังกล่าว ยกเว้น

(ก) การทำประมงตามชายหาด โดยใช้เครื่องมือตามที่กำหนด ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้สำหรับการดำเนินการและการจัดการของอุทยานดังกล่าว ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗ ของรัฐกฤษฎีกา

(ข) การดำเนินการเพื่อการศึกษาทางวิทยาศาสตร์

(ค) การเลี้ยงแพะและแกะจำนวนไม่เกิน ๓๐๐ ตัว ประมาณปีละ ๔ เดือน

บทนำของรัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ได้กล่าวอ้างถึงผลการศึกษาถึงผลกระทบสิ่งแวดล้อมกรณีพิเศษลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๑๙๙๐ ตามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของมาตรา ๒๑ วรรค ๑ ของกฎหมายเลขที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงบริหารจัดการพื้นที่และการโยธาสาธารณะ ทั้งนี้เป็นไปตามประกาศของรัฐมนตรี เลขที่ ๖๙/๓๖๙/๕๓๘๗/๒๔.๑๐.๑๙๙๐

ในกรณีของคดีพิพาทนี้ ผลการศึกษาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมกรณีพิเศษที่กำหนดไว้ในบทนำของรัฐกฤษฎีกาได้ระบุไว้ว่า พื้นที่ส่วนใหญ่ของเกาะ Poivre ปกคลุมไปด้วยป่าและประกอบไปด้วยไก่และปลาหลายชนิด และเป็นพื้นที่ที่มีช้างน้ำอยู่อาศัยและออกลูกจำนวนมาก ซึ่งเป็นสัตว์ที่สงวนรักษาไว้ ดามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญากรุง Berne ลงวันที่ ๑๙ กันยายน ๑๙๗๙ ว่าด้วยการรักษาไว้ซึ่งสัตว์ป่าและสิ่งแวดล้อมดามธรรมชาติของยุโรป ซึ่งกฎหมายเลขที่ ๑๓๓๕/๑๙๘๓ ได้ให้สัตยาบันและมีการกล่าวอ้างไว้ในบทนำของรัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ด้วย จากข้อเท็จจริงที่กล่าวมาข้างต้นแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่จะกำหนดให้เขตดังกล่าวเป็นอุทยานทางทะเลและการกำหนดมาตรการในการป้องกัน ดังนั้น ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีจึงฟังไม่ขึ้น อนึ่ง ผู้ฟ้องคดีไม่ได้โต้แย้งเรื่องความสมบูรณ์ของผลการศึกษาถึงผลกระทบของสิ่งแวดล้อม

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๒๐ ของกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ บัญญัติคุ้มครองและรักษาไว้ซึ่งพันธุ์พืชและดอกไม้ดามธรรมชาติ และบทบัญญัติในมาตรา ๒๐ วรรค ๒ บัญญัติว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงบริหารจัดการพื้นที่และการโยธาสาธารณะ และรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ต้องออกประกาศกำหนดรายชื่อของพืชพันธุ์ที่จะอนุรักษ์ไว้ และกำหนดข้อจำกัด ข้อห้าม เงื่อนไขและมาตรการในการคุ้มครองรักษาไว้ซึ่งพันธุ์พืชและดอกไม้ดามธรรมชาติ ภายในระยะเวลา ๒ เดือน นับแต่วันที่กฎหมายมีผลใช้บังคับ การกำหนดรายชื่อชนิดของพันธุ์พืชและดอกไม้ดามธรรมชาติหรือการกำหนดให้เขตดังกล่าวเป็นอุทยานทางทะเล รวมถึงการกำหนดเงื่อนไขและข้อจำกัดในการคุ้มครองเขตดังกล่าว ไม่ได้เป็นการกำหนดเงื่อนไขดามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑ วรรค ๑ และวรรค ๒ ของกฎหมายฉบับที่ ๑๖๕๐/๑๙๘๖ เงื่อนไขเดียวที่จะขาดไม่ได้ในการออกกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกา คือ การศึกษาผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมกรณีพิเศษ ข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีจึงรับฟังไม่ได้

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากการศึกษาผลกระทบสิ่งแวดล้อมได้ข้อสรุปว่าการกำหนดข้อจำกัดและข้อห้ามดามที่ได้กล่าวมาแล้วเป็นสิ่งจำเป็น เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมของเขตที่ถูกกำหนดให้เป็นเขตธรรมชาติที่สำคัญที่สุดของอุทยานทางทะเลและเพื่อดำเนินการให้เป็นไปดามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่อ้างว่ารัฐกฤษฎีกาที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ กำหนดกฎเกณฑ์เกินกว่าขอบเขตของการคุ้มครองที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ จึงรับฟังไม่ได้ อย่างไรก็ดาม สมาชิกสภาแห่งรัฐ (เสียงข้างน้อย) เห็นว่าการห้ามเข้าหรือการห้ามการพักอาศัยหรือดำเนินกิจกรรมใด ๆ ในเขตดังกล่าวไม่สอดคล้องกับ

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่คุ้มครองสิทธิของเจ้าของกรรมสิทธิ์ เพราะไม่มีการพิสูจน์ให้เห็นว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในรัฐกฤษฎีกาเป็นหลักเกณฑ์ที่เหมาะที่สุด และเป็นหลักเกณฑ์ที่ขาดไม่ได้ในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากข้อเท็จจริงที่ได้กล่าวมาข้างต้น เห็นควรให้ยกคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี รับคำฟ้องของผู้ร้องสอด

ให้ผู้ฟ้องคดีชำระค่าใช้จ่ายในการดำเนินการคดีของรัฐ ๑๔,๐๐๐ drachms. และค่าใช้จ่ายของผู้ร้องสอด ๑๙,๖๐๐ drachms.

การประชุมลงมติมีขึ้นเมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๑๙๙๕ และศาลได้อ่านคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ๑๙๙๕

---

(๒)

นิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลย

(actes administratifs ; inexistence)

(คดี Rosan Girard คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส (ประชุมใหญ่))

ลงวันที่ ๓๑ ค.ศ. พฤษภาคม ๑๙๕๗)[*,**]

เมื่อไม่มีการโต้แย้งการเลือกตั้งต่อศาลที่มีอำนาจ ประกาศผลการเลือกตั้งดังกล่าวย่อมมีผลสมบูรณ์ การที่ผู้ว่าราชการประกาศให้การเลือกตั้งเป็นโมฆะจึงเป็นประกาศที่มีความบกพร่องอย่างร้ายแรง เป็นโมฆะและไม่มีอยู่เลย

ข้อเท็จจริง

ในการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาลในเมือง Moule (มณฑล Guadeloupe) เมื่อวันที่ ๑๓ เมษายน ๑๙๕๓ ได้มีเหตุความวุ่นวายในระหว่างการลงคะแนนเสียงและระหว่างการนับคะแนน ในตอนเย็นของวันดังกล่าว ตำรวจได้ทำการยึดหีบบัตรเลือกตั้งในหน่วยเลือกตั้งแห่งหนึ่งจากหน่วยเลือกตั้งทั้งหมดสี่หน่วย และผู้ว่าราชการมณฑลมีคำสั่งให้นายแพทย์ Rosan Girard สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคคอมมิวนิสต์ และเป็นนายกเทศมนตรีที่กำลังจะหมดวาระการดำรงตำแหน่ง ซึ่งเป็นประธานสำนักงานเลือกตั้งกลางด้วย ให้ส่งรายงานผลการเลือกตั้งของหน่วยเลือกตั้งอีกสามหน่วยที่เหลือให้กับทำเนียบผู้ว่าราชการเพื่อให้สภาที่ปรึกษาจังหวัด (Conseil de préfecture) ซึ่งทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการเลือกตั้งนำคะแนนไปรวมกับคะแนนจากหีบบัตรของหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหน่วยที่ตำรวจยึดมา และประกาศผลการเลือกตั้งทั่วไป แต่นายแพทย์ Rosan Girard ปฏิเสธที่จะส่งผลการนับคะแนนของหน่วยเลือกตั้งที่เหลือทั้งสามหน่วยให้กับผู้ว่าราชการ และทำการประกาศผลการเลือกตั้งในเวลาเที่ยงคืน โดยให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งตามบัญชีรายชื่อของพรรคคอมมิวนิสต์เป็นผู้ชนะการเลือกตั้ง โดยยึดถือผลการนับคะแนนจากหน่วยเลือกตั้งทั้งสามหน่วยเลือกตั้งที่ตนเองถืออยู่

แทนที่ผู้ว่าราชการจะส่งผลการเลือกตั้งดังกล่าวไปยังสภาที่ปรึกษาจังหวัดตามกระบวนการตามปกติ กลับมีประกาศเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ให้การเลือกตั้งเป็นโมฆะ หลังจากนั้นได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการพิเศษขึ้นทำหน้าที่แทนสภาเทศบาลตามกฤษฎีกาลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๑๙๕๓ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติลงวันที่ ๕ เมษายน ๑๘๘๔

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๑

[**] เรียบเรียงจากหนังสือรวมคำพิพากษาที่สำคัญทางกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส (Les grands arrêts de la jurisprudence administrative) ของ M.Long, P.Weil, G.Braibant, P.Delvolvé และ B.Genevois, 13e édition, Dalloz, 2001, หน้า 534-540.

และมีการเลือกตั้งใหม่ในวันที่ ๕ กรกฎาคม ถัดมา ปรากฏว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งตามบัญชีรายชื่อที่ไม่ใช่พรรคคอมมิวนิสต์ได้รับเสียงข้างมาก นายแพทย์ Rosan Girard กับพวกจึงฟ้องโต้แย้งกฤษฎีกาข้างต้นและการเลือกตั้งดังกล่าว

คำพิพากษา

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติลงวันที่ ๕ เมษายน ๑๘๘๔ บัญญัติว่า "ในขณะที่ยังไม่อาจจัดตั้งสภาเทศบาลขึ้นทำหน้าที่ได้ ให้จัดตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่งขึ้นทำหน้าที่แทน" กฤษฎีกาที่ถูกโต้แย้งนี้ได้รับการตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าว

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าตามประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล จำนวน ๒๗ คน เมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๑๙๕๓ เวลา ๒๔ นาฬิกา ได้อ้างถึงรายงานการนับคะแนนเสียงซึ่งจัดทำโดยประธานและสมาชิกในหน่วยเลือกตั้งที่ ๑ ซึ่งทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลือกตั้งกลางในการเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาลเมือง Moule ในวันเดียวกัน แม้ว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยอ้างว่าไม่มีการประกาศผลการเลือกตั้งโดยเปิดเผย และรายงานผลการเลือกตั้งดังกล่าวเป็นเอกสารที่จัดทำขึ้นเอง แต่ไม่ปรากฏว่ามีพยานหลักฐานสนับสนุนข้ออ้างดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นประธานของสำนักงานเลือกตั้งกลางก็ได้ปฏิเสธข้อกล่าวหา ไม่ว่าข้อเท็จจริงในเรื่องเหตุการณ์ความวุ่นวายในการเลือกตั้ง การยึดหีบบัตรเลือกตั้งโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจในหน่วยเลือกตั้งที่สอง และส่งให้จังหวัดเพื่อให้สภาที่ปรึกษาจังหวัดในฐานะที่เป็นคณะกรรมการเลือกตั้งตามประกาศจังหวัดลงวันที่ ๒๖ เมษายน ๑๙๕๓ ทำการนับคะแนนเสียงและการนับคะแนนในหน่วยเลือกตั้งเพียงสามหน่วยที่เหลือจากทั้งหมดสี่หน่วยเลือกตั้ง เมื่อไม่มีการโต้แย้งต่อศาลที่มีอำนาจจะให้ถือว่าประกาศผลการเลือกตั้งดังกล่าวเป็นนิติกรรมที่ไม่มีอยู่เลยไม่ได้ การที่ผู้ว่าราชการแห่ง Guadeloupe ได้ออกประกาศที่ ๕๓-๖๑๘ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๑๙๕๓ ระบุว่าการเลือกตั้งเมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๑๙๕๓ ไม่ได้มีอยู่เลยนั้น จึงเป็นความบกพร่องอย่างร้ายแรง จึงต้องถือว่าเป็นโมฆะและไม่มีอยู่เลย (nul et non avenu) แม้ว่าจะไม่มีการโต้แย้งประกาศดังกล่าวต่อศาลชั้นต้นที่มีอำนาจเพื่อให้พิพากษาว่าประกาศดังกล่าวเป็นโมฆะก็ตาม แต่ก็ไม่อาจนำมากล่าวอ้างว่าประกาศผลการเลือกตั้งของสำนักงานเลือกตั้งกลางเป็นโมฆะ

ทั้งนี้ แม้ว่าสภาที่ปรึกษาจังหวัด (Conseil de préfecture) ซึ่งทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการเลือกตั้งได้มีประกาศเมื่อวันที่ ๒๙ เมษายน ๑๙๕๓ ว่า การประกาศผลการเลือกตั้งเป็นโมฆะก็ตาม จากข้อเท็จจริงที่กล่าวข้างต้นจึงต้องถือว่าได้มีการประกาศผลการเลือกตั้งเมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๑๙๕๓ โดยสำนักงานเลือกตั้งกลาง เมื่อประกาศดังกล่าวไม่ได้มีการถูกโต้แย้งต่อสภาที่ปรึกษาจังหวัด ประกาศผลการเลือกตั้งดังกล่าวจึงมีผลยุติ

เมื่อพิจารณาความในมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๑๘๘๔ แล้วเห็นว่า ไม่อาจใช้กับข้อเท็จจริงในกรณีนี้ได้ ข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดี (นายแพทย์ Rosan Girard) ที่โต้แย้งกฤษฎีกาเกี่ยวกับการตั้งคณะกรรมการพิเศษขึ้นทำหน้าที่ในเทศบาล Moule โดยอาศัยอำนาจตามมาตราดังกล่าวจึงฟังขึ้น การออกกฤษฎีกาดังกล่าวจึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้เพิกถอน

ข้อสังเกต

หลังจากสภาแห่งรัฐไม่รับคำฟ้องบางข้อหาไว้พิจารณาเนื่องจากเป็นการฟ้องคดีเมื่อพ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือเป็นการฟ้องต่อศาลที่ไม่มีอำนาจพิจารณาข้อหาดังกล่าวแล้ว สภาแห่งรัฐได้พิจารณาในเนื้อหาแห่งคดีต่อไป ซึ่งเป็นที่มาของคำพิพากษาโดยที่ประชุมใหญ่ของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๑๙๕๗ รวม ๒ คดี ด้วยกัน

สภาแห่งรัฐเห็นว่า ประการแรก ประกาศของผู้ว่าราชการที่ระบุว่าการเลือกตั้งเมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๑๙๕๓ ไม่มีอยู่นั้น ประกาศดังกล่าวต่างหากที่ไม่มีอยู่เลย แม้ว่าการโต้แย้งประกาศดังกล่าวต่อศาลที่มีอำนาจไม่ได้กระทำในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด แต่ก็ไม่อาจใช้เป็นฐานทางกฎหมายในการออกกฤษฎีกาจัดตั้งคณะกรรมการพิเศษได้ ประการที่สอง การประกาศผลการเลือกตั้งโดยสำนักงานเลือกตั้งกลางมีผลยุติเนื่องจากไม่มีการโต้แย้งประกาศดังกล่าว สภาแห่งรัฐจึงพิพากษาเพิกถอนกฤษฎีกาจัดตั้งคณะกรรมการพิเศษ (คดี Rosan Girard) และการเลือกตั้งเมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๑๙๕๓ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๑๙๕๗ คดี Lansier et Herem)

ภายหลังจากที่สภาแห่งรัฐมีคำพิพากษาดังกล่าวแล้ว แทนที่รัฐบาลจะปฏิบัติตามผลของคำพิพากษาโดยให้สภาเทศบาลที่ได้รับการเลือกตั้งเมื่อวันที่ ๒๖ เมษายน ๑๙๕๓ และถูกถอนออกจากอำนาจในเทศบาลเป็นเวลาสี่ปีมาแล้วเข้าทำหน้าที่ รัฐบาลกลับประกาศยุบสภาเทศบาลโดยกฤษฎีกาลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๑๙๕๗ และจัดตั้งคณะกรรมการพิเศษขึ้นใหม่ กฤษฎีกาดังกล่าวถูกเพิกถอนโดยสภาแห่งรัฐตามคำพิพากษาลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๑๙๕๙ โดยการฟ้องของนายแพทย์ Rosan Girard ในระหว่างนั้นได้มีการจัดการเลือกตั้งขึ้นใหม่ ปรากฏว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งในบัญชีของพรรคคอมมิวนิสต์ได้รับเลือกจำนวน ๒๐ คน จาก ๒๗ ที่นั่ง

ในแง่มุมทางกฎหมาย คดี Rosan Girard เป็นคดีที่สำคัญเนื่องจากมีการใช้ทฤษฎีความไม่มีอยู่ในกฎหมายปกครอง (Théorie de l'existence en droit administratif) โดยสภาแห่งรัฐได้พิพากษาว่าคำสั่งของผู้ว่าราชการลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๑๙๕๓ เป็นโมฆะและไม่มีอยู่ (nul et non avenu) ซึ่งหมายถึงสภาแห่งรัฐพิจารณาเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่มีอยู่เลย (inexistant)

ข้อความคิดว่าด้วยความไม่มีอยู่ทางกฎหมาย (La notion d'inexistence juridique) นี้ ได้รับการศึกษาและมีข้อถกเถียงกันมานานแล้ว แต่มีปรากฏในคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐน้อยมาก คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในกรณีนี้วางหลักแต่เพียงเรื่องเงื่อนไขของความไม่มีอยู่ (conditions) และผล (effets) เท่านั้น

ในเรื่องเงื่อนไขของความไม่มีอยู่ (Les conditions de l'inexistence) นั้น แยกได้เป็นเรื่องของความไม่มีอยู่ทางเนื้อหา (l'inexistence matérielle) และความไม่มีอยู่ทางกฎหมาย (l'inexistence juridique)

กรณีนิติกรรมทางปกครองที่ถือว่าไม่มีอยู่เลยทางเนื้อหานั้น เป็นกรณีที่ไม่เคยมีการทำนิติกรรมทางปกครองเลย เช่น กรณีที่ไม่มีการพบร่องรอยของการทำนิติกรรมในเอกสารของฝ่ายปกครอง (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๑๙๕๑ คดี Galy) การอ้างมติของสภาเทศบาลซึ่งอันที่จริงแล้วเป็นเพียงการรับญัตติของสมาชิกโดยสมาชิกสภาเทศบาลบางกลุ่มเท่านั้น (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๑๙๔๗ คดี Mégevand) การอ้างว่าเป็นมติของสภาเทศบาล แต่ในความเป็นจริงแล้วเป็นเพียงข้อเสนอของนายกเทศมนตรีและไม่เคยได้รับการลงมติในสภาเทศบาลเลย (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๑๙๘๖ คดี Commissaire de la République des Landes) กรณีดังกล่าวถือเป็นนิติกรรมทางปกครองที่เป็นโมฆะและไม่มีผลแต่อย่างใด (nul et de nul effet) การที่นายกเทศมนตรีดำเนินการเข้าครอบครองปราสาทและสวนในบริเวณปราสาท โดยที่ไม่มีมติของสภาเทศบาลอนุมัติให้นายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการดังกล่าว แม้ว่าได้มีการยกปัญหาความเป็นไปได้ในการจัดซื้อปราสาทและสวนขึ้นพิจารณาในการประชุมสภาเทศบาลก็ตาม การอ้างว่ามีมติสภาเทศบาลในเรื่องดังกล่าวจึงเป็นโมฆะและไม่มีผล และการโต้แย้งความไม่มีอยู่ของมติสภาเทศบาลดังกล่าวย่อมถูกยกขึ้นได้ตลอดเวลา (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๑๙๙๐ คดี Commune de Lavaur c. Lazar)

ส่วนเรื่องความไม่มีอยู่ทางกฎหมาย (L'existence juridique) เป็นเรื่องที่มองเห็นได้ยาก เนื่องจากได้มีการทำนิติกรรมทางปกครองนั้นแต่ตามกฎหมายถือว่าไม่เคยทำนิติกรรมนั้นเลย ซึ่งเมื่อพิจารณาตามรูปแบบแล้วนิติกรรมทางปกครองมีอยู่ นิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่ในกรณีนี้ต้องเป็นนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างร้ายแรงและเห็นได้ชัด แต่ตามแนวคำพิพากษาในขณะนี้ยังไม่อาจให้องค์ประกอบที่ชัดเจนที่สามารถใช้ได้กับทุกกรณี

ศาลสามารถยกปัญหาเรื่องความไม่มีอยู่ของนิติกรรมทางปกครองได้เอง ในบางกรณีสภาแห่งรัฐได้ปฏิเสธที่จะใช้ทฤษฎีนี้ในกรณีที่เป็นเรื่องของความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ไม่ร้ายแรงของนิติกรรมทางปกครองเท่านั้น

ตัวอย่างอีกกรณีหนึ่งที่สภาแห่งรัฐพิพากษาว่า "โมฆะและไม่มีอยู่ (nul et non avenu)" คือ มติของคณะกรรมการบริหารเทศบาล (conseil d'administration) ที่เกิดจากการประชุมของนายกเทศมนตรีและผู้ช่วย ซึ่งสภาแห่งรัฐพิจารณาเห็นว่าไม่มีบทกฎหมายใดที่ให้อำนาจแก่คณะกรรมการดังกล่าวที่จะร่วมกันมีมติในเรื่องใดแทนที่สภาเทศบาล (conseil municipal) หรือนายกเทศมนตรี ในเรื่องเกี่ยวกับการบริหารงานของเทศบาล องค์กรดังกล่าวจึงเป็น "องค์กรที่ไม่มีอยู่ตามกฎหมาย (un organisme dépourvu d'existence légale)" (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๑๙๘๓ คดี Saerens)

ในคำพิพากษาคดี Rosan Girard สภาแห่งรัฐได้ให้เหตุผลที่ชัดเจนและเป็นเหตุผลทางวิชาการ โดยวางหลักเรื่องความผิดพลาดอย่างร้ายแรงของการกระทำของฝ่ายปกครอง

สำหรับเรื่องผลของนิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่นี้ ผู้มีส่วนได้เสียสามารถโต้แย้งต่อศาลได้ และศาลทำการตรวจสอบนิติกรรมดังกล่าวเหมือนกับการตรวจสอบนิติกรรมทางปกครองทั่วไป มีข้อแตกต่างแต่เพียงว่าในกรณีนิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลยนี้ ศาลจะพิพากษาว่า "โมฆะและไม่มีอยู่ (nul et non avenu)" หรือ "โมฆะและไม่มีผล (nul et de nul effet)" แต่ในกรณีของนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นศาลจะพิพากษาเพิกถอน (annuler) นิติกรรมนั้น ซึ่งความแตกต่างในเรื่องนี้เป็นความแตกต่างในเรื่องรูปแบบเท่านั้น เพราะในกรณีที่ศาลสั่งเพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนมีผลย้อนหลัง และ "ถือเสมือนหนึ่งว่าไม่เคยมีนิติกรรมนั้นเลย (est réputée n'être jamais intervenue)"

สิ่งที่สำคัญประการหนึ่งก็คือ เนื่องมาจากเหตุผลของความร้ายแรงที่ทำให้นิติกรรมทางปกครองไม่มีอยู่ จึงเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย ศาลสามารถยกขึ้นพิจารณาได้เอง (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๕ พฤษภาคม ๑๙๗๑ คดี Préfet de Paris et ministre de l'intérieur)

นอกจากนี้ การฟ้องคดีเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลยนี้ สามารถฟ้องต่อศาลได้โดยไม่มีเงื่อนไขเรื่องระยะเวลา (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๑๙๘๑ คดี Maurice และคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๑๙๘๖ คดี Commissaire de la République des Landes) ในขณะที่การฟ้องคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองโดยทั่วไปนั้นต้องฟ้องในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๑๙๘๖ คดี Toribio et Bideau)

กรณีนิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลยนี้ไม่เป็นนิติกรรมทางปกครองที่ก่อสิทธิหรือมีผลเด็ดขาด ฝ่ายปกครองจึงสามารถยกเลิกนิติกรรมดังกล่าวได้เสมอ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๑๙๕๖ คดี de Fontbonne) ในขณะที่การยกเลิกนิติกรรมทางปกครองที่ก่อสิทธินั้น สามารถทำได้ภายใต้เงื่อนไขบางประการเท่านั้น (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน ๑๙๒๒ คดี Dame Cachet)

จากแนวคำพิพากษาดังกล่าว หากเปรียบเทียบกับศาลปกครองไทยแล้ว พบว่า ศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยถึงหลักนิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลยในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๗/๒๕๔๖ (ประชุมใหญ่) ซึ่งเป็นกรณีการออกคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรง จึงถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง โดยคดีนี้มีเหตุแห่งคดีสืบเนื่องมาจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดี (องค์การบริหารส่วนตำบลผาจุก) มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงเพื่อตรวจสอบกรณีการจัดจ้างก่อสร้างถนนทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีเสียประโยชน์ต้องจ่ายค่าจ้างสูงกว่าความเป็นจริงและเพื่อหาผู้รับผิดทางละเมิดในกรณีดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงตรวจสอบแล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งดำรงตำแหน่งหัวหน้าส่วนการคลังองค์การบริหารส่วนตำบลผาจุกในขณะนั้น และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องอีก ๓ คน ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความบกพร่องและประมาทเลินเล่อ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องร่วมกันรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จำนวน ๗๑,๓๕๘.๒๐ บาท ให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งก่อนที่จะมีคำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้ส่งสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ เนื่องจากเห็นว่าเป็นการประมาทเลินเล่อไม่ร้ายแรง

ศาลปกครองชั้นต้นเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกับเจ้าหน้าที่อีก ๓ คน ร่วมกันรับผิดชดใช้เงินจำนวน ๗๑,๓๕๘.๒๐ บาท โดยไม่ส่งสำนวนให้กระทรวงการคลังตรวจสอบตามประกาศของกระทรวงการคลัง ทั้งที่เรื่องนี้วงเงินความเสียหายเกินกว่า ๕๐,๐๐๐ บาท นั้น เป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามขั้นตอนและวิธีการอันเป็นสาระสำคัญของการออกคำสั่ง นอกจากนี้ การออกคำสั่งให้ชดใช้เงินในฐานะลูกหนี้ร่วมโดยไม่ได้ระบุว่าผู้ใดต้องรับผิดชดใช้เฉพาะส่วนของตนเท่าใด และไม่ได้พิจารณาว่าบุคคลทั้ง ๔ คนกระทำการด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ อย่างไร สาระสำคัญของคำสั่งดังกล่าวจึงขัดกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น เมื่อคำสั่งให้ชดใช้เงินดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองชั้นต้นจึงมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดมีความเห็นในทำนองเดียวกับศาลปกครองชั้นต้นว่า คำสั่งให้ชดใช้เงินดังกล่าวมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งการที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะออกคำสั่งให้ชดใช้เงินได้จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ คือ ต้องมีการกระทำละเมิดอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่และการกระทำละเมิดนั้นต้องเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติแล้วว่า ความเสียหายที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้รับมิได้เกิดจากการจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่มีอำนาจเรียกให้ผู้ฟ้องคดีรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ คำสั่งให้ชดใช้เงินดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจและขัดต่อพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ อย่างชัดแจ้ง

แต่ศาลปกครองสูงสุดมีเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยต่อมาว่า เมื่อการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีขัดต่อพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ถูกฟ้องคดีเป็นกรณีการกระทำละเมิดที่เกิดจากเหตุทั่วไปและมีจำนวนเงินเกิน ๕๐,๐๐๐ บาท ซึ่งต้องรายงานกระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบก่อน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้รายงานกระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบแต่อย่างใด แม้ต่อมาจะมีประกาศกระทรวงการคลังฉบับหลังแก้ไขจำนวนเงินค่าเสียหายที่กำหนดให้ต้องรายงานกระทรวงการคลังตรวจสอบจากจำนวน ๕๐,๐๐๐ บาท เป็น ๑๐๐,๐๐๐ บาท ก็ตาม ก็ไม่มีผลลบล้างการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ตามประกาศกระทรวงการคลังฉบับก่อนได้ การออกคำสั่งให้ชดใช้เงินดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่มีลักษณะผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรง ในทางกฎหมายถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้ แม้ไม่ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวก่อนร้องทุกข์ก็ตาม ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำพิพากษาแก้คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น เป็นไม่เพิกถอนคำสั่งให้ชดใช้เงินของผู้ถูกฟ้องคดี เพราะในทางกฎหมายถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง และให้ผู้ถูกฟ้องคดีระงับการกระทำเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้เงินแก่ผู้ถูกฟ้องคดี

จากคำวินิจฉัยที่ปรากฏข้างต้น จะเห็นได้ว่า คดีนี้แม้ศาลปกครองสูงสุดจะมีความเห็นสอดคล้องกันกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นว่า คำสั่งให้ชดใช้เงินดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและขัดต่อพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่ศาลมีเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยแตกต่างกัน โดยศาลปกครองชั้นต้นเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำสั่งดังกล่าวมีลักษณะผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรง เนื่องจากขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และไม่มีการรายงานกระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ ในทางกฎหมายจึงถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับคดี Rosan Girard แล้ว จะเห็นว่าศาลปกครองสูงสุดได้หยิบยกปัญหาเรื่องความไม่มีอยู่ของนิติกรรมทางปกครองมาใช้ในการวินิจฉัยคดี โดยวางหลักเรื่องความผิดพลาดอย่างร้ายแรงของการกระทำของฝ่ายปกครองไว้เช่นเดียวกับคดี Rosan Girard ซึ่งผลของคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรง ก็คือ โมฆะและไม่มีอยู่ ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีจะกระทำการใดเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้เงินอีกไม่ได้ แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงในชั้นแก้อุทธรณ์ว่า ภายหลังจากที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือเรียกให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้เงินคืน และมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดอีก แต่เมื่อการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีเป็นโมฆะและไม่มีอยู่แล้ว และศาลปกครองสูงสุดก็มีคำพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีระงับการกระทำเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีชดใช้เงินแก่ผู้ถูกฟ้องคดี จึงมีผลให้ผู้ถูกฟ้องคดีไม่อาจกระทำการใดเพื่อเรียกเงินคืนจากผู้ฟ้องคดีได้อีก และหากเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งเพิกถอน

คำสั่งดังกล่าวแล้ว ผลในเรื่องการเพิกถอนคงไม่แตกต่างกัน เนื่องจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจะมีผลย้อนหลัง และถือเสมือนว่าไม่เคยมีนิติกรรมนั้นเลยเช่นกัน

มีข้อพิจารณาต่อมาในส่วนของการดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนด ตามนัยมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ว่า เมื่อคำสั่งที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงินถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น หากผู้ซึ่งต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวเห็นว่าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบ ก็ต้องอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งก่อน และในคดีนี้เนื่องจากเป็นเรื่องที่โอนมาจากคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ก็จะต้องมีการอุทธรณ์คำสั่งก่อนร้องทุกข์ แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้เงินต่อผู้ถูกฟ้องคดีก่อนร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์แต่อย่างใด แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อคำสั่งให้ชดใช้เงินของผู้ถูกฟ้องคดีมีลักษณะผิดพลาดอย่างชัดแจ้งและร้ายแรงแล้ว จึงถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้ โดยไม่ต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งก่อนร้องทุกข์ แต่อย่างไรก็ตาม อาจเกิดปัญหาจากความเข้าใจผิดของคู่กรณีเกี่ยวกับการดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลได้ ศาลจึงวางหลักไว้ในคดีนี้ว่าเพื่อมิให้เกิดปัญหาในการนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง อันเนื่องมาจากความเข้าใจผิดของคู่กรณีเกี่ยวกับลักษณะทางกฎหมายของคำสั่งให้ชดใช้เงินของหน่วยงานของรัฐ เพราะเป็นปัญหาที่ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยว่าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่ถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกับคดีนี้ หรือไม่ คู่กรณีจึงชอบที่จะยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งก่อนตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือตามที่กฎหมายอื่นกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ

ยงยุทธ อนุกูล
ดาราพร นพเก้า
กลุ่มค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา
สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด

การแก้ไขปรับปรุงกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับคุณสมบัติผู้สมัครสอบแข่งขัน เข้ารับราชการภายหลังจากที่มีการเปิดรับสมัครไปแล้ว

(คดี Mme Talazac คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๕)[*,**]

การแก้ไขกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการสอบแข่งขันซึ่งเป็นนิติกรรมทางปกครองประเภทหนึ่งย่อมสามารถทำได้เสมอตราบเท่าที่การสอบแข่งขันยังมิได้เริ่มขึ้น แต่หากการสอบได้เริ่มไปแล้ว การแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ย่อมไม่สามารถทำได้ ทั้งนี้ มิใช่ด้วยเหตุที่ว่าต้องยึดถือหลัก "การไม่มีผลย้อนหลังของนิติกรรมทางปกครอง" แต่เพื่อมิให้การแก้ไขกฎเกณฑ์ดังกล่าว เป็นไปโดยเอื้อประโยชน์ให้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง

รัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ ๙๐-๗๒๒ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ ได้กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับคุณสมบัติในการสอบแข่งขันเข้ารับราชการในตำแหน่งวิศวกรประจำภูมิภาค ซึ่งตามมาตรา ๑ แห่งรัฐกฤษฎีกาดังกล่าวกำหนดบัญชีรายชื่อของประกาศนียบัตรที่สามารถนำมาสมัครสอบแข่งขันสำหรับบุคคลภายนอกในตำแหน่งวิศวกรในประเภทที่ ๑ (หัวหน้างาน) และในตำแหน่งวิศวกรที่ทำหน้าที่รองลงมา

ส่วนในมาตรา ๒ แห่งรัฐกฤษฎีกาเดียวกัน กำหนดให้มีคณะกรรมการชุดหนึ่งทำหน้าที่พิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครสอบแข่งขันที่ไม่ได้รับประกาศนียบัตรตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๑ แห่งรัฐกฤษฎีกาดังกล่าว แต่มีสิทธิสมัครสอบแข่งขันได้ เนื่องจากเป็นผู้สำเร็จการศึกษาระดับอุดมศึกษา ที่มีระยะเวลาการศึกษา ๕ ปีหรือเทียบเท่า โดยให้คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครสอบแข่งขันสำหรับตำแหน่งวิศวกรทั้งในระดับหัวหน้างานและในระดับรองลงมา

ต่อมา รัฐกฤษฎีกาฉบับนี้ถูกแก้ไขโดยรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ ๒๐๐๒-๕๘ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ โดยได้เปลี่ยนแปลงบัญชีรายชื่อของประกาศนียบัตรที่ระบุในมาตรา ๑ และกำหนดให้วุฒิการศึกษาของผู้สมัครที่คณะกรรมการฯ ตามมาตรา ๒ สามารถรับไว้พิจารณาได้ จะต้องเป็นวุฒิการศึกษาขั้นอุดมศึกษาที่มีระยะเวลาการศึกษา ๕ ปีหรือเทียบเท่า เฉพาะในสาขาวิชาที่เกี่ยวกับเทคนิคหรือวิทยาศาสตร์เท่านั้น และต่อมา ได้มีการออกรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ ๒๐๐๔-๔๑๔ ลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ กำหนดให้คณะกรรมการฯ มีอำนาจพิจารณาเฉพาะกรณีการสอบแข่งขันในระดับหัวหน้าวิศวกรเท่านั้น ส่วนการสอบแข่งขันในระดับวิศวกร

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๒

[**] แปลและเรียบเรียงโดยนายเอกสิทธิ์ วินิจกุล พนักงานคดีปกครอง ๔ ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง จากคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส CE 22 juin 2005, Mme Talazac, n° 272406 และคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Emmanuel GLASER ลงพิมพ์ใน AJDA, 3 octobre 2005, p. 1849.

ที่รองลงมาให้เป็นหน้าที่ของศูนย์ข้าราชการส่วนภูมิภาคแห่งชาติ (Centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT)) ทั้งนี้ ได้มีการนำรัฐกฤษฎีกาฉบับนี้ลงประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๐๐๔ โดยไม่ได้กำหนดบทเฉพาะกาลไว้

ข้อเท็จจริง

มีการเปิดรับสมัครบุคคลเพื่อสอบแข่งขันเข้ารับราชการในตำแหน่งวิศวกรประจำภูมิภาคในเดือนมีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ และมีการแต่งตั้งคณะกรรมการชุดหนึ่ง โดยอาศัยอำนาจตามรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ ๒๐๐๒-๕๘ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้สมัครสอบ และคณะกรรมการชุดดังกล่าวได้มีคำสั่งลงวันที่ ๑๖ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๔ ไม่รับใบสมัครเพื่อเข้าสอบแข่งขันในตำแหน่งดังกล่าวจำนวนสิบรายด้วยเหตุที่ขาดคุณสมบัติด้านวุฒิการศึกษา เพราะผู้สมัครทั้งสิบรายไม่ได้เป็นผู้สำเร็จการศึกษาขั้นอุดมศึกษา ที่มีระยะเวลาการศึกษา ๕ ปี ในด้านเทคนิคและวิทยาศาสตร์

ผู้สมัครทั้งสิบรายที่ถูกคณะกรรมการปฏิเสธไม่รับใบสมัครจึงมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลสั่งเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลปกครองกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาด้วย แต่ศาลปกครองมีคำสั่ง ลงวันที่ ๒๔ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๔ ยกคำขอวิธีการชั่วคราว เพราะไม่ปรากฏต่อศาลว่ามีข้อสงสัยอย่างหนักแน่นเพียงพอถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายในคำสั่งของคณะกรรมการฯ ดังกล่าว

อันที่จริงแล้ว ประเด็นในคดีนี้เกิดขึ้นเนื่องจาก ในระหว่างที่มีการเปิดรับสมัครสอบแข่งขันในตำแหน่งวิศวกรประจำภูมิภาค ได้มีรัฐกฤษฎีกาออกมาเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่คณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัคร โดยให้อำนาจในการพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครในตำแหน่งดังกล่าวเป็นหน้าที่ของศูนย์ข้าราชการส่วนภูมิภาคแห่งชาติ ดังนี้ จึงเกิดประเด็นว่าคณะกรรมการยังมีอำนาจในการพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัคร และสามารถออกคำสั่งปฏิเสธในกรณีเช่นนี้ได้หรือไม่

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุด ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งปฏิเสธใบสมัครสอบแข่งขันผู้ฟ้องคดีทั้งสิบรายนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการสอบแข่งขันในกรณีนี้ได้เริ่มกระบวนการตั้งแต่ในเดือนมีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ และได้มีการประกาศเปิดรับสมัครในรัฐกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๑๖ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๔ และปิดรับสมัครเมื่อวันที่ ๑๑ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๔ โดยเริ่มสอบในเดือนตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ ดังนั้น การออกรัฐกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ เพื่อแก้ไขอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการดังกล่าวจึงเกิดภายหลังการเปิดรับสมัครการสอบแข่งขันแล้ว แต่กระนั้นก็ตาม รัฐกฤษฎีกาดังกล่าวก็ยัง

ออกมาบังคับใช้ก่อนการปิดรับสมัครการสอบแข่งขัน อีกทั้ง รัฐกฤษฎีกาฉบับดังกล่าวไม่ได้กำหนดบทเฉพาะกาลไว้และเมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๔ เป็นวันที่คณะกรรมการมีคำสั่งไม่รับใบสมัครของผู้ฟ้องคดี

จากข้อเท็จจริงในคดีนี้ เห็นได้ว่ามีรัฐกฤษฎีกาที่เปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาคุณสมบัติก่อนที่จะครบกำหนดวันที่มีการปิดรับสมัคร อีกทั้งรัฐกฤษฎีกาฉบับดังกล่าวไม่ได้กำหนดบทเฉพาะกาลใด ๆ ไว้ ดังนั้น รัฐกฤษฎีกาฉบับนี้จึงมีผลใช้บังคับทันที เป็นผลให้คณะกรรมการฯ ไม่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครในตำแหน่งวิศวกรดังกล่าว

ดังนั้น คำสั่งปฏิเสธไม่รับใบสมัครของผู้สมัครทั้งสิบรายโดยคณะกรรมการฯ นั้นจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในการนี้ สภาแห่งรัฐจึงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งปฏิเสธของคณะกรรมการฯ ที่ไม่รับใบสมัครสอบแข่งขันไว้พิจารณา

ข้อสังเกต

โดยทั่วไปแล้วกฎย่อมมีผลบังคับนับแต่วันประกาศใช้ อย่างไรก็ดี วันที่มีผลใช้บังคับสามารถถูกกำหนดให้แตกต่างออกไปได้ แต่ในคดีนี้ไม่มีการกำหนดวันบังคับใช้กฎให้แตกต่างออกไปแต่อย่างใด จึงต้องเป็นไปตามหลักทั่วไป คือมีผลนับแต่วันที่ประกาศใช้ ดังนั้น กฎฉบับใหม่ที่ออกมาในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการฯ จึงมีผลใช้บังคับทันที เป็นผลให้คณะกรรมการฯ ไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาใบสมัครของผู้สมัครสอบแข่งขันเข้ารับราชการในตำแหน่งวิศวกรประจำภูมิภาค

นอกจากนั้น กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการสอบแข่งขันย่อมไม่สามารถถูกแก้ไขหรือถูกเปลี่ยนแปลงได้ หากการสอบแข่งขันได้เริ่มไปแล้ว ทั้งนี้ มิใช่ด้วยเหตุที่ต้องยึดถือหลัก "การไม่มีผลย้อนหลังของนิติกรรมทางปกครอง แต่เพื่อมิให้มีการแก้ไขกฎเกณฑ์เพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้ใดผู้หนึ่ง ซึ่งในเรื่องนี้สภาแห่งรัฐได้วางบรรทัดฐานไว้ว่าการเปลี่ยนแปลงแก้ไขในรายละเอียดเกี่ยวกับการสอบแข่งขันสามารถทำได้จนถึงวันที่กำหนดการปิดรับสมัครสอบแข่งขัน แต่อย่างไรก็ดี การเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขนั้นย่อมไม่สามารถทำได้ภายหลังที่มีการสอบแข่งขันไปแล้ว (CE, 22 juin 1962, Godon)

อย่างไรก็ตาม คดีนี้อาจมีความยุ่งยากมากขึ้นหากคณะกรรมการฯ ได้เริ่มตรวจสอบเอกสารของผู้สมัครไปแล้วก่อนกฎฉบับใหม่จะออกมาเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการฯ และมอบอำนาจหน้าที่นั้นให้องค์กรอื่นพิจารณาแทน ซึ่งหากข้อเท็จจริงเกิดขึ้นในลักษณะเช่นว่านี้ องค์กรใหม่ที่ได้รับมอบอำนาจหน้าที่มาตามกฎหมายย่อมต้องมีหน้าที่พิจารณาเอกสารของผู้สมัครทุกรายไม่ว่าเอกสารของผู้สมัครรายนั้นจะได้รับการตรวจสอบโดยคณะกรรมการฯ มาก่อนแล้วหรือไม่ ทั้งนี้ ก็เพื่อก่อให้เกิดความเท่าเทียมกันของผู้สมัครทุกราย

(๔)

การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการเดินทางของประชาชน

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส (ที่ประชุมใหญ่) เลขที่ ๑๑๖๘ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๒)[*,**]

หลักเกณฑ์กำหนดข้อยกเว้นไม่จำเป็นต้องพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะในระดับเดียวกับประโยชน์สาธารณะที่เป็นมูลเหตุในการออกมาตรการจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าว ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ดุลพินิจแก่ฝ่ายปกครองในการอนุญาตให้รถยนต์ส่วนบุคคลเข้าไปในเขตใจกลางกรุงโรมเป็นการเฉพาะรายตามความจำเป็นจึงชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งเฉพาะรายที่ฝ่ายปกครองอนุญาตให้บุคคลนำรถยนต์เข้ามาในเขตใจกลางเมืองตามความจำเป็นจึงชอบด้วยกฎหมาย

ข้อเท็จจริง

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเอกชนสามราย สมาคมผู้ใช้บริการสาธารณะ สมาคมอิตาเลี่ยนเพื่อการพิทักษ์สิทธิของผู้เดินถนน องค์กรพิทักษ์สิ่งแวดล้อม ได้ฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลปกครองสั่งเพิกถอนมติของสภาเทศบาล ข้อบังคับ และกฤษฎีกาของนายกเทศมนตรีเมืองโรมที่กำหนดข้อยกเว้นการห้ามรถยนต์ส่วนบุคคลเข้ามาในเขตใจกลางเมืองโรม และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขการอนุญาตให้บุคคลใช้รถยนต์ในเขตใจกลางเมือง โดยศาลปกครองชั้นต้น คือ ศาลปกครองภูมิภาคแห่ง Latium ได้พิพากษาให้เพิกถอนบางส่วนของมติของสภาเทศบาล ข้อบังคับ และกฤษฎีกาของนายกเทศมนตรีเมืองโรม และหลักเกณฑ์ที่กำหนดเงื่อนไขการอนุญาตให้บุคคลใช้รถยนต์ในเขตใจกลางเมือง โดยมีเหตุผลว่า การกำหนดกฎทั่วไปในการห้ามกระทำการซึ่งเป็นข้อจำกัดสิทธิเสรีภาพของพลเมืองนั้น ต้องเป็นไปเพื่อพิทักษ์สิทธิเสรีภาพในระดับเดียวกัน โดยในกรณีนี้ คือ การกำหนดข้อจำกัดเสรีภาพในการจราจรซึ่งเป็นเสรีภาพในการเดินทางของพลเมือง และเหตุแห่งการจำกัดเสรีภาพ คือ เพื่อพิทักษ์สิทธิเสรีภาพของประชาชนในการมีสิ่งแวดล้อมที่ดี ปราศจากมลพิษ และเพื่อสุขภาพของประชาชน ดังนั้น ข้อยกเว้นข้อห้ามดังกล่าวจะต้องเป็นไปเพื่อพิทักษ์สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานในระดับเดียวกัน และเมื่อหลักเกณฑ์ที่ฝ่ายปกครองออกมาเพื่อใช้เป็นข้อยกเว้นข้อห้ามนำรถยนต์เข้าไปในเขตเมืองนั้น มิได้มีขึ้นเพื่อพิทักษ์สิทธิ

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๓

[**] แปลและเรียบเรียงโดย บุบผา อัครพิมาน พนักงานคดีปกครอง ๗ว สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง จากหนังสือรวมคำพิพากษาสำคัญของสมาคมศาลปกครองสูงสุดระหว่างประเทศ ปี ค.ศ. ๑๙๙๔ หน้า ๒๕๒-๒๖๐

เสรีภาพในระดับเดียวกับข้อห้าม แต่เป็นการออกกฎเกณฑ์ขึ้นมาเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของเอกชนเท่านั้น จึงมีค่าต่ำกว่าสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน กฎและคำวินิจฉัยทางปกครองที่ออกมาโดยอาศัยอำนาจตามกฎดังกล่าวจึงขัดต่อหลักกฎหมายทั่วไปเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เทศบาลอุทธรณ์คำพิพากษาดังกล่าวต่อสภาแห่งรัฐ โดยอ้างเหตุผลในการอุทธรณ์ว่า มาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๓ แห่งรัฐบัญญัติ เลขที่ ๑๒๒ ค.ศ. ๑๙๘๙ ประกอบกับกฎจราจรทั่วไป กำหนดว่า ฝ่ายปกครองอาจอนุญาตให้บุคคลและรถยนต์ที่มีลักษณะที่กฎหมายกำหนด สามารถเข้าไปในเขตเมืองที่ถูกจำกัดเรื่องการใช้รถใช้ถนนได้ และหลักเกณฑ์ที่กำหนดข้อยกเว้นการนำรถยนต์เข้าไปในเขตใจกลางเมืองโดยให้ฝ่ายปกครองเป็นผู้มีอำนาจควบคุมตรวจสอบว่าในแต่ละกรณีมีความจำเป็นที่จะได้รับอนุญาตหรือไม่นั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว และยังอ้างว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิฟ้องคดี เพราะไม่อาจโต้แย้งกฎโดยมิได้โต้แย้งคำสั่งหรือกฎที่ออกมาเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎทั่วไปนั้นได้ และสมาคมไม่ใช่ผู้มีส่วนได้เสียที่จะมีสิทธิฟ้องคดี

คู่กรณีในอุทธรณ์ต่อสู้ว่า หลักเกณฑ์ที่กำหนดเงื่อนไขข้อยกเว้นการห้ามนำรถยนต์เข้าไปในเขตใจกลางเมืองจะต้องเคารพต่อสิทธิเสรีภาพที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ และการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นจะต้องทำไปเพื่อประโยชน์ในการพิทักษ์สิทธิเสรีภาพในระดับเดียวกันหรือระดับที่เหนือกว่าสิทธิเสรีภาพที่ถูกจำกัด คือ สิทธิเสรีภาพในการเดินทางในอาณาจักร จึงขอให้ยกอุทธรณ์ และโต้แย้งว่าผู้อุทธรณ์ไม่มีอำนาจอุทธรณ์ เพราะถือว่ากรณีดังกล่าว มติของสภาเทศบาลที่อนุมัติให้นายกเทศมนตรียื่นอุทธรณ์คำพิพากษานั้น ไม่ได้ผ่านคณะกรรมการตรวจสอบระดับท้องถิ่น จึงถือว่าไม่มีมติดังกล่าว และเทศบาลไม่ใช่ผู้มีส่วนได้เสียในการอุทธรณ์คำพิพากษาดังกล่าวเพราะหลักเกณฑ์ที่ศาลปกครองภูมิภาคได้เพิกถอนนั้นเป็นหลักเกณฑ์คนละฉบับกับหลักเกณฑ์ในบันทึกช่วยจำของเทศบาล และการยื่นอุทธรณ์เป็นการยื่นเกินกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์

คำวินิจฉัย

ประเด็นเงื่อนไขการฟ้องคดี : ข้อโต้แย้งว่าศาลรับคดีหรืออุทธรณ์ไว้พิจารณาได้หรือไม่

ประเด็น สมาคมเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการฟ้องคดีหรือไม่ สภาแห่งรัฐวินิจฉัยแต่เพียงว่า สมาคมผู้ใช้บริการสาธารณะและองค์กรพิทักษ์สิ่งแวดล้อมเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยชอบธรรมที่จะฟ้องคดีได้ ข้ออ้างของผู้โต้แย้งฟังไม่ขึ้น

ประเด็น ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องเพิกถอนกฎที่กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปโดยมิได้โต้แย้งคำสั่งหรือกฎที่ออกมาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้หรือไม่ สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่าผลกระทบที่ทำให้เกิดสิทธิฟ้องคดีเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยตรงจากหลักเกณฑ์การอนุญาตให้นำรถเข้ามาในเขตใจกลางเมือง ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้บังคับทั่วไปไม่อาจกำหนดตัวผู้อยู่ใต้บังคับไว้ล่วงหน้า ผู้ฟ้องคดีจึงมีส่วนได้เสียในการฟ้องคดี

ประเด็น เทศบาลมีอำนาจอุทธรณ์หรือไม่ สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่า สภาเทศบาลไม่มีหน้าที่ (ตามกฎหมาย) ที่จะต้องส่งมติอนุมัติให้นายกเทศมนตรีอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการระดับท้องถิ่น ข้ออ้างดังกล่าวจึงฟังไม่ขึ้น

ประเด็น เทศบาลเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นหรือไม่ เพราะหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ศาลปกครองเพิกถอนนั้นเป็นคนละฉบับกับบันทึกช่วยจำของเทศบาล สภาแห่งรัฐเห็นว่า โดยเนื้อหาของหลักเกณฑ์แล้วนิติกรรมทั้งสองฉบับไม่แตกต่างกันในสาระสำคัญ เนื่องจากเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการอนุญาตเหมือนกัน ดังนั้น เทศบาลจึงมีสิทธิอุทธรณ์ได้

ประเด็น เป็นการยื่นอุทธรณ์ในกำหนดระยะเวลาหรือไม่ สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า ได้มีการยื่นคำอุทธรณ์ต้นฉบับภายในกำหนดระยะเวลาแล้ว ส่วนเอกสารเพิ่มเติมอาจยื่นได้ในภายหลัง จึงเป็นการยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลา

ประเด็นเนื้อหาแห่งคดี

สภาแห่งรัฐ พิจารณาแล้วเห็นว่า กฎที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปและมีผลเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพบางประการของประชาชนนั้น การจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวจะต้องได้สัดส่วนกับประโยชน์สาธารณะอันเป็นวัตถุประสงค์ของกฎนั้น ทั้งนี้ การกำหนดข้อยกเว้นไม่ต้องจำกัดสิทธินั้นอาจมีได้ โดยข้อยกเว้นที่ชอบธรรมนั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นไปเพื่อพิทักษ์ประโยชน์สาธารณะในระดับเดียวกันกับประโยชน์สาธารณะที่ถูกจำกัด โดยในคดีนี้ ประโยชน์ที่ถูกจำกัด คือ สิทธิเสรีภาพในการเดินทางของพลเมือง กล่าวคือ ต้องนำประโยชน์ที่ได้จากการจำกัดการเดินทางในเขตใจกลางเมืองโรมซึ่งเป็นศูนย์กลางทางประวัติศาสตร์ มาชั่งน้ำหนักให้ได้สัดส่วนกับการพิทักษ์สิทธิของผู้อยู่อาศัยในเขตดังกล่าว ซึ่งเขามีสิทธิที่จะอยู่ในสภาพแวดล้อมที่สะอาดและมีคุณภาพชีวิตที่ดีพอสมควร ประโยชน์ด้านการผังเมือง ความปลอดภัยสาธารณะในท้องที่ นอกจากนี้ ปรากฏว่า โรมนอกจากจะเป็นเมืองหลวง โรมยังเป็นศูนย์กลางทางประวัติศาสตร์ ศูนย์ราชการ และเป็นที่ตั้งขององค์กรสำคัญของต่างประเทศ ซึ่งการจะต้องได้รับการพิทักษ์จากปัญหาสิ่งแวดล้อมหรือมลภาวะต่าง ๆ เป็นสิ่งสำคัญมาก แต่แท้ที่จริงแล้วมาตรการการห้ามนำรถยนต์ส่วนบุคคลเข้าไปในเขตใจกลางเมืองโรมอันเป็นศูนย์ประวัติศาสตร์นั้น มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อแก้ไขปัญหาความหนาแน่นของการจราจรและปัญหาที่จอดรถไม่เพียงพอมากกว่า จึงเห็นได้ว่าประโยชน์ที่ได้จากการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการเดินทางของพลเมืองนั้นต้องให้ได้สัดส่วนกัน แต่การยกเว้นข้อห้ามดังกล่าวอาจเป็นไปเพื่อประโยชน์ที่ไม่ใช่ระดับเดียวกันก็ได้ ดังนั้น การกำหนดข้อยกเว้นเพื่ออนุญาตให้บุคคลเฉพาะรายสามารถขับขี่รถในเขตเมืองโรมได้ โดยพิจารณาจากความจำเป็นของบุคคลที่ขออนุญาตเป็นราย ๆ ไป โดยเทศบาลเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงที่อ้างเป็นเหตุจำเป็นที่จะอนุญาตได้หรือไม่ จึงชอบด้วยกฎหมาย เพราะความจำเป็นนั้น อาจสืบเนื่องมาจากเหตุผลที่หลากหลายและไม่อาจกำหนดไว้เป็นการล่วงหน้าดายตัวได้

THAI NATIONAL ASSEMBLY LIBRARY
3961174696

สนง.ปิดห้องสมุดรัฐสภา

หมายเหตุ

สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดได้กลับคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น โดยกลับหลักที่ศาลปกครองชั้นต้นวางไว้ว่า ข้อยกเว้นของข้อห้ามต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์หรือสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีค่าระดับเดียวกับประโยชน์หรือสิทธิของข้อจำกัดสิทธิจะเป็นไปเพื่อประโยชน์ของเอกชนแต่ละรายซึ่งถือว่ามีค่าต่ำกว่าไม่ได้ ดังนั้น หลักเกณฑ์ข้อยกเว้นในการอนุญาตให้นำรถเข้าไปในเขตห้ามเข้าสำหรับเอกชนที่อ้างความจำเป็นเฉพาะรายจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่สภาแห่งรัฐเห็นว่า การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนต้องได้สัดส่วนกับประโยชน์ที่จะได้จากมาตรการจำกัดสิทธินั้น ซึ่งก็คือ ต้องเป็นประโยชน์สาธารณะในระดับเดียวกัน แต่การยกเว้นไม่ใช้มาตรการดังกล่าว ไม่จำเป็นต้องเพื่อเหตุที่เป็นประโยชน์สาธารณะในระดับเดียวกับประโยชน์สาธารณะที่เป็นเหตุแห่งการจำกัดสิทธิก็ได้ แม้จะเป็นเหตุจำเป็นของเอกชนก็ไม่ทำให้หลักเกณฑ์ข้อยกเว้นนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในกรณีหลังนั้นแท้ที่จริงมิใช่การชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์เอกชนกับประโยชน์สาธารณะ แต่สิ่งที่สภาแห่งรัฐนำมาชั่งน้ำหนักกันน่าจะเป็นประโยชน์จากการห้ามหรือจำกัดสิทธิกับประโยชน์ของข้อยกเว้น ซึ่งที่จริงแล้ว ข้อยกเว้นทำให้บุคคลกลับมามีเสรีภาพในการเดินทาง อันเป็นสิทธิดั้งเดิมนั่นเอง ไม่ใช่ประโยชน์จากความจำเป็นของเอกชน

การเพิกถอนรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยผ่านกระบวนการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(คดี Mme Devois คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๖)[*,**]

ข้อเท็จจริง

Mme Devois ผู้ฟ้องคดีได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งพนักงานอัยการ (Le procureur de la République)[๑] ประจำศาลจังหวัด Béthune โดยรัฐกฤษฎีกา (Décret)[๒] ลงวันที่ ๓ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๓ แต่ผู้ฟ้องคดีได้แจ้งปฏิเสธการดำรงตำแหน่งดังกล่าวตามหนังสือลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๓ และลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ ต่อมา Le sous-directeur de la magistrature[๓] ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ แจ้งเตือน (La mise en demeure) ให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ภายในวันที่ ๒๒ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๓ และแจ้งด้วยว่าหากไม่ปฏิบัติตามผู้ฟ้องคดีจะต้องถูกดำเนินการทางวินัยกรณีละทิ้งหน้าที่ (La procédure d'abondon de poste) หลังจากนั้น เมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ หัวหน้าพนักงานอัยการ (Le procureur général) ประจำศาลอุทธรณ์แห่งเมือง Douai ได้แจ้งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมถึงการละทิ้งหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี และได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (Le Conseil Supérieur de la

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๓

[**] แปลสรุปและเรียบเรียงจาก Conclusion de MATTIAS Guyomar commissaire du gouvernement, *Une mise en demeure avant radiation des cadres doit porter le nom de son auteur*, AJDA, n°7, février, 2007 โดยนางสาวปิยาภรณ์ ชัยวัฒน์ พนักงานคดีปกครอง ๔ ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

[๑] ในประเทศฝรั่งเศส พนักงานอัยการ แบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ พนักงานอัยการประจำศาลชั้นต้น (Le procureur de la République) และหัวหน้าพนักงานอัยการ (Le procureur général) ซึ่งจะประจำอยู่ที่ศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกา และศาลบัญชี ; ที่มา Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 2005, หน้า 713

[๒] Décret หมายถึง กฎหมายลำดับรองประเภทรัฐกฤษฎีกา ซึ่งในที่นี้มีความหมายเทียบเคียงได้กับพระราชบัญญัติของประเทศไทย รัฐกฤษฎีกาในคดีนี้เป็นรัฐกฤษฎีกาแต่งตั้งข้าราชการฝ่ายผู้พิพากษาและพนักงานอัยการ ประเภทที่ผ่านความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี (Le Conseil des ministres) และลงนามโดยประธานาธิบดี ซึ่งกรณีของประเทศไทยนั้นการแต่งตั้งข้าราชการประเภทดังกล่าวจะออกเป็นพระบรมราชโองการ

[๓] Le Sous-directeur de la magistrature หมายถึง ผู้อำนวยการแผนก Services Judiciaires สังกัดกระทรวงยุติธรรม

Magistrature (CSM))[๑] ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวได้มีความเห็นเมื่อวันที่ ๒๒ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ ว่าผู้ฟ้องคดีได้ละทิ้งหน้าที่จริงตามคำร้อง ต่อมาจึงมีรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ ๓ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๕ ให้ตัดชื่อของผู้ฟ้องคดีออกจากบัญชีรายชื่อพนักงานอัยการ[๒] ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า หนังสือแจ้งเตือน ลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ ปรากฏเพียงลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ออกหนังสือ แต่ไม่ปรากฏชื่อและสกุลของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวแต่อย่างใด กรณีจึงไม่เป็นไปตามมาตรา ๔ แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ ว่าด้วยสิทธิของพลเมืองเกี่ยวกับความสัมพันธ์กับฝ่ายปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องคดีต่อสภาแห่งรัฐ (ทำหน้าที่เป็นศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศส) ขอให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกาฉบับดังกล่าว และขอให้ศาลสั่งให้รัฐชำระเงินให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินจำนวน ๒,๕๐๐ ยูโร ตามมาตรา ๗๖๑-๑ แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางปกครอง

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า ตามมาตรา ๔ แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ ว่าด้วยสิทธิของพลเมืองเกี่ยวกับความสัมพันธ์กับฝ่ายปกครอง (Loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration) บัญญัติว่า "บุคคลใดก็ตามที่มีความสัมพันธ์กับหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา ๑[๓] บุคคลผู้นั้นย่อมมีสิทธิที่จะรู้ชื่อ สกุล ตำแหน่ง และที่ทำการของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนั้น แต่ในกรณีที่การเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชน อาจไม่ต้องเปิดเผยก็ได้

คำสั่งที่ออกโดยหน่วยงานทางปกครองใดก็ตาม จะต้องระบุชื่อ สกุล และลายมือชื่อของผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งโดยชัดแจ้ง"

เมื่อพิจารณาเอกสารหลักฐานต่าง ๆ แล้วเห็นว่า หนังสือแจ้งเตือนลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ ที่กำหนดให้ผู้ฟ้องคดีต้องมาปฏิบัติหน้าที่ภายในวันที่ ๒๒ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๓ นั้น มีผลผูกพันผู้ฟ้องคดี กล่าวคือ หากผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตามหนังสือแจ้งเตือนดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีต้องถูกดำเนินการทางวินัยในกรณีละทิ้งหน้าที่ และให้ถือว่าการละทิ้งหน้าที่ดังกล่าว

---

[๑] คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม (Le Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM)) ปรากฏอยู่ในหมวด ๘ - ศาลยุติธรรม มาตรา ๖๕ แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๕๘ มีหน้าที่ในการให้คำแนะนำเกี่ยวกับการแต่งตั้งและการดำเนินการทางวินัยผู้พิพากษาศาลยุติธรรม และพนักงานอัยการ

[๒] ในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีถูกตัดชื่อออกจากบัญชีรายชื่ออาจมีผลให้พ้นสภาพการเป็นพนักงานอัยการ

[๓] ตามมาตรา ๑ แห่งรัฐบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้ หน่วยงานทางปกครอง หมายถึง หน่วยงานของรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การมหาชนที่ใช้อำนาจทางปกครอง องค์กรที่เกี่ยวกับประกันสังคม หรือหน่วยงานอื่นที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครอง

เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขาดความสัมพันธ์กับฝ่ายปกครอง หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจึงมีอำนาจตัดชื่อของผู้ฟ้องคดีออกจากบัญชีรายชื่อ โดยไม่ต้องดำเนินการให้ครบขั้นตอนของกระบวนการทางวินัย

เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า หนังสือแจ้งเตือนดังกล่าว มีเพียงลายมือชื่อโดยมิได้ระบุชื่อ สกุล และตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ออกหนังสือไว้โดยชัดแจ้ง จึงทำให้การแจ้งเตือนดังกล่าวไม่สามารถชี้ชัดได้ว่าผู้ใดหรือผู้ดำรงตำแหน่งใดเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกหนังสือดังกล่าว กรณีจึงไม่เป็นไปตามมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ ดังนั้น หนังสือแจ้งเตือนก่อนที่จะตัดชื่อของผู้ฟ้องคดีออกจากบัญชีรายชื่อพนักงานอัยการจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีผลให้รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ ๓ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๕ ที่ให้ตัดชื่อของผู้ฟ้องคดีออกจากบัญชีรายชื่อพนักงานอัยการเป็นรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยกระบวนการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สภาแห่งรัฐจึงพิพากษาให้เพิกถอนรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ ๓ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๕ และสั่งให้รัฐชำระเงินให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงินจำนวน ๒,๕๐๐ ยูโร

สาระสำคัญในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี

คดีนี้เป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการในการตัดชื่อของบุคคลออกจากบัญชีรายชื่อ ซึ่งมาตรการดังกล่าวเป็นขั้นตอนหนึ่งที่ต้องดำเนินการก่อนที่จะมีคำสั่งให้ตัดชื่อของบุคคลนั้นออกจากบัญชีรายชื่อ โดยสภาแห่งรัฐได้มีคำวินิจฉัยเมื่อวันที่ ๑๕ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๕[*] กำหนดขั้นตอนในการที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินการตัดชื่อของบุคคลใดออกจากบัญชีรายชื่อในกรณีละทิ้งหน้าที่ ดังนี้

๑. เจ้าหน้าที่ต้องได้รับแจ้งในเบื้องต้นให้กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ภายในระยะเวลาที่เหมาะสมตามที่ฝ่ายปกครองกำหนด

๒. การแจ้งเตือนให้กลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ต้องทำเป็นหนังสือ และต้องแจ้งให้ทราบด้วยว่าหากไม่ปฏิบัติตามจะถูกดำเนินการตามกระบวนการเพื่อตัดชื่อของบุคคลนั้นออกจากบัญชีรายชื่อ โดยไม่จำต้องปฏิบัติตามขั้นตอนทางวินัย

กระบวนการดังกล่าวสามารถปรับใช้กับผู้พิพากษาและพนักงานอัยการได้ตามความเห็นของที่ประชุมใหญ่ของสภาแห่งรัฐ (L'avis d'Assemblée générale) เมื่อวันที่ ๙ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ ที่ว่า "ผู้พิพากษาและพนักงานอัยการ (Les magistrats) แม้จะไม่ได้เป็นข้าราชการ (Fonctionnaire) แต่ก็อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปที่ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย เว้นแต่ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดสถานะของผู้พิพากษาและพนักงานอัยการดังกล่าว ซึ่งกฎหมายเฉพาะนั้นจะต้องไม่ขัดแย้งกับหลักเกณฑ์ทั่วไปข้างต้น ดังนั้น ในกรณีของผู้ฟ้องคดีซึ่งมีสถานะเป็นพนักงานอัยการ หากปฏิเสธการกลับเข้าปฏิบัติหน้าที่ภายหลังจากที่ได้รับ

---

[*] CE, 15 juin 2005, *M.Yoyotte*

หนังสือแจ้งเตือนแล้ว ให้ถือเสมือนว่าผู้ฟ้องคดีลาออกจากราชการ และจะต้องถูกตัดชื่อออกจากบัญชีรายชื่อ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุสุดวิสัย"[๑]

ในคดีนี้ ตุลาการผู้แถลงคดีได้ตั้งประเด็นในการพิจารณาไว้สองประเด็น

ประเด็นแรก มาตรา ๔ แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ ว่าด้วยสิทธิของพลเมืองเกี่ยวกับความสัมพันธ์กับฝ่ายปกครอง สามารถใช้บังคับระหว่างหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐได้หรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์ให้ฝ่ายปกครองดำเนินการต่าง ๆ ด้วยความโปร่งใส และวางหลักเกี่ยวกับลักษณะความเป็นส่วนบุคคลในความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชน (Le principe de la personnalisation des relations entre les agents des autorités administratives et les citoyens) ซึ่งหลักดังกล่าวได้ปรับใช้ตามหนังสือเวียนของนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๐ มกราคม ค.ศ. ๑๙๘๕ แม้ว่ามีบางมาตราของรัฐบัญญัติฉบับดังกล่าว เช่น มาตรา ๑๘ และมาตรา ๑๙ ถึงมาตรา ๒๔ ยกเว้นมาตรา ๒๑ ได้บัญญัติโดยชัดแจ้งว่าไม่ใช้บังคับกับความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง แต่ในทางตรงกันข้าม มาตรา ๔ สามารถปรับใช้กับกรณีที่ฟ้องเป็นคดีนี้ได้

ประเด็นที่สอง ควรใช้วรรคใดของมาตรา ๔ ปรับกับกรณีหนังสือแจ้งเตือนก่อนที่จะตัดชื่อบุคคลใดออกจากบัญชีรายชื่อ กรณีละทิ้งหน้าที่

พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๔ วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติดังกล่าว ปรับใช้กับเรื่องของคำสั่งทางปกครอง เช่น คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ (CE, 22 avril 2002, Senina) เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ปรากฏลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งโดยชัดแจ้ง และกรณีที่สภาแห่งรัฐทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง กรณีมีความสงสัยอย่างร้ายแรงเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของใบอนุญาตก่อสร้างที่ไม่ปรากฏชื่อและสกุลของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง (CE, 29 juin 2005, M. Lusignet) ในคดีนี้ แม้ว่าหนังสือแจ้งเตือนจะไม่มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถฟ้องขอให้เพิกถอนได้[๒] แต่การโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายในคดีนี้เป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการในการตัดชื่อของบุคคลออกจากบัญชีรายชื่อ ซึ่งถือได้ว่าหนังสือแจ้งเตือนเป็นลักษณะของการตระเตรียมเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือเป็นขั้นตอนที่ต้องดำเนินการก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าหนังสือแจ้งเตือนไม่ถูกต้องตามรูปแบบอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติดังกล่าว การตัดชื่อของผู้ฟ้องคดีออกจากบัญชีรายชื่อจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

---

[๑] CE, 21 avril 2000, *Mme Aubanel*, req. n 190159

[๒] CE, 11 décembre 1998, *Casagranda* ; CE Sec, 27 mai 1977, *Edmond* ; CE, 21 juin 1995, *M. Richard*

การปรับใช้บทบัญญัติดังกล่าวกับกรณีที่ฟ้องเป็นคดีนี้ มีวัตถุประสงค์ให้ประชาชนมีสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร (Droit de connaître) ซึ่งในการติดต่อสื่อสารหรือการตอบโต้กันทางจดหมายนั้น การทราบชื่อของผู้ส่งสารและผู้รับสาร เป็นสิ่งที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง และหากเป็นกรณีที่มีการโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล การไม่ระบุชื่อ สกุล ตำแหน่ง และที่ทำการของหน่วยงานทางปกครองอาจส่งผลให้กระบวนการต่าง ๆ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

---

(๖)

มลภาวะทางเสียง

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๙๖ระหว่าง La chambre syndicale du transport aérien กับ Ministre de l'équipement du transport et du tourisme)*

สหภาพแรงงานผู้ขนส่งทางอากาศ (La chambre syndicale du transport aérien) ขอให้สภาแห่งรัฐเพิกถอนกฎ ลงวันที่ ๒ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๓ ของกระทรวงการขนส่งและการท่องเที่ยวที่ออกตามความในมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติ เลขที่ ๙๒-๑๔๔๔ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ เรื่องการกำหนดมาตรฐาน aéronef และการคำนวณภาษีสำหรับการก่อให้เกิดมลพิษทางเสียง และการกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของเสียงที่เกิดจากอากาศยาน

สภาแห่งรัฐได้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่า มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติ เลขที่ ๙๒-๑๔๔๔ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ กำหนดว่า

"...ตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๓ ให้มีการเก็บภาษีเกี่ยวกับมลพิษทางเสียงที่เกิดขึ้นจากสนามบิน เพื่อเป็นการช่วยเหลือผู้ที่เดือดร้อนจากมลพิษทางเสียงจากอากาศยาน โดยกรณีนี้คิดคำนวณจาก aéronef ในแต่ละแบบของ aéronef โดยการกำหนดมาตรฐานนี้ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการขนส่งและการท่องเที่ยวเป็นผู้กำหนด..." ดังนั้น กฎนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดมาตรฐานเสียงที่เกิดจากอากาศยานและการคิดคำนวณภาษีเพื่อช่วยเหลือด้านการเงินและป้องกันมลพิษทางเสียงจากอากาศยานที่เกิดกับประชาชนที่อาศัยอยู่บริเวณรอบ ๆ และสภาแห่งรัฐพิจาณาแล้วเห็นว่า กฎดังกล่าวเป็นกฎที่ได้ออกโดยชอบด้วยกฎหมายตามกระบวนการขั้นตอนที่ถูกต้อง จึงพิพากษายกคำร้องของผู้ฟ้องคดี

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ.,นม. (สาขากฎหมายมหาชน)จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง.

(๗)

คำสั่งปิดสถานที่ที่ใช้ในเชิงพาณิชย์

(คำพิพากษาศาลปกครองแห่งประเทศตุรกี แผนกคดีปกครอง องค์คณะที่ ๒ คดีเลขที่ ๓๘๗๙ ระหว่าง Société Krichen กับประธาน Commune de Kasserine) *

สรุปย่อคำพิพากษา

นายกเทศมนตรีเมือง Kasserine มีอำนาจปิดสถานที่สำหรับใช้ในเชิงพาณิชย์โดยใช้อำนาจตำรวจทางปกครอง ในขณะเดียวกันบริษัทผู้เสียหายก็สามารถฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ โดยอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขต เนื่องจากการสั่งปิดสถานที่ใดสถานที่หนึ่งนายกเทศมนตรีมีอำนาจเพียงชั่วคราวเท่านั้น และต้องเป็นกรณีที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณะ

คำวินิจฉัย

พิจารณาแล้วเห็นว่า คำฟ้องลงวันที่ ๑๘ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๓ เลขที่ ๓๘๗๙ ที่ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งปิดสถานที่สำหรับใช้ในเชิงพาณิชย์ของนายกเทศมนตรีเมือง Kasserine ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๒ เลขที่ ๒๓๔๔ ซึ่งสถานที่นี้ได้เปิดใช้มาเป็นเวลากว่า ๔๐ ปี

คดีนี้เป็นคดีที่ศาลปกครองมีเขตอำนาจและอยู่ในระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๑ แห่งประมวลกฎหมายศาลปกครองและพระราชบัญญัติเลขที่ ๗๒-๔๐ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๗๒ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ เลขที่ ๘๓-๖๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๘๓ ได้พิจารณากฎหมายดังต่อไปนี้

๑. พระราชบัญญัติเลขที่ ๗๓-๓๓ ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๗๕

๒. ประมวลกฎหมายแรงงาน

๓. พระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๗๔-๔ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๗๔

๔. เอกสารของคู่ความในวันนั่งพิจารณาเมื่อวันที่ ๑๔ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๙๕

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ.,นม. (สาขากฎหมายมหาชน)จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง.

ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่านายกเทศมนตรีเมือง Kasserine มีอำนาจดำรวจทางปกครอง (Police administrative) ในการปิดสถานที่ที่ใช้ในเชิงพาณิชย์เป็นการชั่วคราว แต่ไม่มีอำนาจที่จะปิดสถานที่ดังกล่าวเป็นการถาวร แม้จะอ้างเหตุผลว่าเพื่อให้การจราจรเคลื่อนตัวได้ดี นอกจากนี้ยังเป็นการขัดกับหลักว่าด้วยเสรีภาพในทางการค้าและการอุตสาหกรรม ดังนั้น จึงให้เพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีเมือง Kasserine ลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๒ ดังกล่าวเสีย

---

(๔)

เสรีภาพในทางเศรษฐกิจ

(คำพิพากษาของที่ประชุมใหญ่สภาแห่งรัฐกรีซ ที่ ๑๘๒๐/๑๙๙๕ ลงวันที่ ๗ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๔)*

บทย่อ

มาตรา ๕ วรรค ๔๑ และวรรค ๓ ของรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ อย่างไรก็ตาม การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพไม่ถือว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ ถ้าการจำกัดเสรีภาพดังกล่าว เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายหรือกฎ

แม้รัฐธรรมนูญจะยอมรับให้มีการจำกัดเสรีภาพในทางเศรษฐกิจได้ แต่การจำกัดเสรีภาพดังกล่าว ต้องไม่ใช่เป็นการห้ามการผลิตอย่างเด็ดขาด การห้ามผลิตผลิตภัณฑ์โดยมีเหตุผลเพียงว่าผลิตภัณฑ์ดังกล่าวมีคุณภาพต่ำกว่าผลิตภัณฑ์อื่น ๆ ที่คล้ายกันหรือเหมือนกันของประเทศกรีซ ที่ส่งออกไปยังต่างประเทศ เป็นเหตุผลที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

คำพิพากษา

นัดพิจารณาเมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๑๙๙๔ เพื่อพิจารณาคดีลงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๑๙๙๒

คำฟ้องคดีนี้เข้าสู่ที่ประชุมใหญ่ของสภาแห่งรัฐ ตามคำสั่งของประธานสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ มิถุนายน ๑๙๙๒ เนื่องจากเป็นคดีสำคัญตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔ วรรค ๒ ของรัฐกฤษฎีกาประธานาธิบดี เลขที่ ๑๘/๑๙๘๙

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งเลขที่ ๑๔๘๙/๑๙.๕./๑๙๙๒ ของผู้อำนวยการแผนกเกษตรกรรมของจังหวัด Phocide

การนั่งพิจารณาคดีเริ่มต้นด้วยการอ่านบันทึกสรุปสำนวนของตุลาการเจ้าของสำนวน

ศาลรับฟังคำแถลงด้วยวาจาของทนายความ ซึ่งเป็นผู้แทนของผู้ฟ้องคดีที่ฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งและขอให้ศาลรับคดีไว้พิจารณา และคำแถลงด้วยวาจาของผู้แทนของรัฐมนตรีที่ขอให้ศาลยกคำฟ้อง

ภายหลังการนั่งพิจารณาคดี ศาลนัดประชุมเพื่อลงมติ

---

* แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวสุรีย์ เผ่าสุขถาวร นบ. (ธรรมศาสตร์), D.E.A. de droit public (Limoges), พนักงานคดีปกครอง ๘ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ศาลได้ตรวจพิจารณาเอกสารและกฎหมายแล้ว

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีได้ชำระค่าธรรมเนียมและค่ามัดจำในการยื่นฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนดไว้เรียบร้อยแล้ว

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้อำนวยการศูนย์เกษตรกรรมของจังหวัด Phocide ที่ปฏิเสธไม่ตรวจสอบคุณภาพของผลิตภัณฑ์ผลมะกอกหมักดอง ซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์ส่งออกของผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างเหตุผลในการปฏิเสธไม่ตรวจสอบคุณภาพของผลิตภัณฑ์ของผู้ฟ้องคดี เนื่องจากมาตรา ๑๕ ของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ ห้ามดำเนินการผลิต การจำหน่ายและส่งออกผลมะกอกหมักดอง แต่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่ผู้ถูกฟ้องคดีกล่าวอ้างนั้น ขัดต่อเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ ตามที่มาตรา ๕ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ ดังนั้น บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่สมบูรณ์และไม่อาจใช้เป็นฐานในการออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๒ ของกฎหมายเลขที่ ๑๘๙๑/๑๙๓๙ ว่าด้วยการ "ห้ามการปรุงแต่งผลมะกอกที่ใช้สำหรับรับประทานด้วยการใช้สาร alcaline และส่งออกไปยังต่างประเทศ" บัญญัติไว้ว่า [๑.] นับแต่กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับ ห้าม (ก) ปรุงแต่งผลมะกอกที่ใช้สำหรับรับประทานด้วยสาร alcaline (ข) ส่งออกไปยังต่างประเทศ ซึ่งผลมะกอกในน้ำเกลือที่มีส่วนผสมของสาร alcaline [๒.] บทบัญญัติในข้อ ๑ ไม่นำมาใช้บังคับกับผลมะกอกดิบที่จำหน่ายตามสภาพธรรมชาติ และมาตรา ๑ วรรค ๒ ของกฎหมายเลขที่ ๑๘๙๑/๑๙๓๙ ถูกแทนที่ด้วยบทบัญญัติ ดังนี้ บทบัญญัติในวรรค ๑ ไม่นำใช้กับกรณีต่อไปนี้ (ก) ผลมะกอกดิบ และผลมะกอกที่เก็บเกี่ยวก่อนสุกเต็มที่ ซึ่งกลายเป็นสีดำ อันเนื่องจากการทำปฏิกิริยาในสาร alcaline และจำหน่ายในสภาพของผลมะกอกสีดำ และมาตรา ๒๗ ของกฎหมายเลขที่ ๑๙๒๑/๑๙๙๑ บัญญัติว่า มาตรา ๑ วรรค ๒ (ข) และบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการผลิตผลมะกอกที่กลายเป็นสีดำเนื่องจากการทำปฏิกิริยาในสาร alcaline ไม่มีผลใช้บังคับเป็นระยะเวลา ๓ ปี นับแต่กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับ นอกจากนี้ มาตรา ๑๕ ของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ บัญญัติไว้ว่า [๑.] นับแต่กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับห้ามผลิตหรือจำหน่ายหรือส่งออกไปยังต่างประเทศซึ่งผลมะกอกที่เป็นสีดำอันเนื่องจากการทำปฏิกิริยาในสาร alcaline และ [๒.] ยกเลิกมาตรา ๓๕ ของกฎหมายเลขที่ ๑๘๔๕/๑๙๘๙

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ภายหลังการพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ แล้วเห็นว่าบทบัญญัติตามมาตรา ๑๕ เป็นสิ่งที่จำเป็น เพราะผลมะกอกสีดำถูกกำหนดให้เป็นผลิตภัณฑ์ตามธรรมชาติ ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในกลุ่มผู้บริโภคในต่างประเทศ การผลิตและส่งออกไปยังต่างประเทศของผลมะกอกที่เป็นสีดำ อันเนื่องจากการทำปฏิกิริยาในสาร alcaline ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อผลิตภัณฑ์มะกอกสีดำตามธรรมชาติและอาจก่อให้เกิดผลเสียหายต่อผู้ผลิตผลิตภัณฑ์มะกอกในประเทศ นอกจากนี้ ในการพิจารณากฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ รัฐสภาก็ได้มีการอภิปรายถึงบทบัญญัติของกฎหมายเลขที่ ๑๘๙๑/๑๙๓๙ และเลขที่ ๑๙๙๒/๑๙๙๑ และได้ข้อสรุปว่าข้อห้ามตามมาตรา ๑๕ ของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒

ใช้บังคับในกรณีที่มีอันตรายต่อผลิตภัณฑ์มะกอกธรรมชาติที่มีชื่อเสียงของประเทศกรีซ โดยเฉพาะในต่างประเทศ อันเนื่องจากการเข้าใจผิดอันเกิดจากการผสมปนเปกันระหว่างผลิตภัณฑ์มะกอกตามธรรมชาติกับผลิตภัณฑ์มะกอกที่ทำปฏิกิริยาในสารเคมี หรือเกิดจากความเข้าใจผิดของผู้บริโภค

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า วรรค ๑ และวรรค ๓ ของมาตรา ๕ ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งรับรองเสรีภาพทางเศรษฐกิจและการเข้าร่วมของบุคคลในทางเศรษฐกิจ เปิดโอกาสให้ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองสามารถกำหนดข้อจำกัดในการใช้เสรีภาพในการประกอบอาชีพได้ ถ้าการจำกัดเสรีภาพดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น เมื่อคำนึงถึงความสำคัญของผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับผลมะกอกที่ใช้สำหรับรับประทาน ซึ่งเป็นสินค้าหลักของประเทศ การออกกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการผลิต การปรุงแต่ง การบรรจุและการจำหน่ายในตลาดทั้งในประเทศและต่างประเทศเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ ถ้าการออกหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผลิตภัณฑ์ เช่น กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมสินค้าเกษตรเพื่อการส่งออก หรือหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์มะกอกที่ใช้สำหรับรับประทาน การกำหนดยี่ห้อของผลิตภัณฑ์เกษตรที่จำหน่ายไปยังต่างประเทศ หรือการกำหนดมาตรการการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ อย่างไรก็ตาม การออกข้อจำกัดต่าง ๆ เพื่อจำกัดเสรีภาพในทางเศรษฐกิจจะต้องไม่ใช่เป็นการห้ามการผลิตหรือห้ามการส่งออก เมื่อการห้ามจำหน่ายสินค้ามีเหตุผลเพียงเหตุผลเดียวว่า สินค้าดังกล่าวมีคุณภาพต่ำกว่าสินค้ายี่ห้ออื่นที่จำหน่ายไปยังต่างประเทศ ซึ่งถือเป็นสินค้าคุณภาพดีและมีชื่อเสียงในต่างประเทศ และเป็นสินค้าเศรษฐกิจของประเทศ การอ้างแต่เพียงสินค้าของประเทศกรีซบางชนิดเป็นสินค้าที่มีชื่อเสียงในต่างประเทศเป็นเหตุผลที่ไม่ชอบ เพราะเป็นการห้ามจำหน่ายสินค้าที่มีคุณภาพต่ำกว่า รัฐธรรมนูญกำหนดรับรองเสรีภาพในการเข้าร่วมในการดำเนินการทางเศรษฐกิจภายใต้เงื่อนไขที่ว่าการใช้เสรีภาพดังกล่าวต้องไม่กระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น กระทบต่อรัฐธรรมนูญหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา ๕ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญ) การห้ามจำหน่ายสินค้าบางชนิดโดยไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ฝ่าฝืนต่อสิทธิปัจเจกบุคคลในการใช้เสรีภาพทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองในระบอบประชาธิปไตย ดังนั้น เมื่อมาตรา ๑๕ ของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ ที่ห้ามการดำเนินการผลิต จำหน่าย และส่งออกผลมะกอกที่เป็นสีดำ อันเนื่องจากการทำปฏิกิริยาในสาร alcaline มีเหตุผลเพียงเพื่อคุ้มครองผลิตภัณฑ์มะกอกตามธรรมชาติ ซึ่งมีสีดำที่เป็นสินค้าของประเทศกรีซที่มีชื่อเสียง และอันตรายจากความเข้าใจผิดอันเกิดจากการผสมกันระหว่างผลมะกอกตามธรรมชาติสีดำและผลมะกอกที่มีคุณภาพต่างกัน และความเข้าใจผิดของผู้บริโภค ไม่เป็นเหตุผลเพียงพอที่จะยกขึ้นอ้างตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ และขัดต่อเสรีภาพในทางเศรษฐกิจตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕ วรรค ๑ และวรรค ๓ ของรัฐธรรมนูญ เพราะปัญหาเรื่องการเข้าใจผิดในตัวสินค้าอาจแก้ไขได้โดยการกำหนดมาตรการที่เคร่งครัดตั้งแต่ขั้นตอนการผลิตถึงการจำหน่าย ดังนั้น การออกนิติกรรมโดยอ้างอิงมาตรา ๑๕ ของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ขัดรัฐธรรมนูญ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม สมาชิกสภาแห่งรัฐ (เสียงข้างน้อย) เห็นว่า การห้ามการผลิตและจำหน่ายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๕ ของกฎหมายเลขที่ ๒๐๔๐/๑๙๙๒ ไม่ขัดต่อมาตรา ๕ วรรค ๑ ของรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นผลจากกฎหมายเลขที่ ๑๘๙๑/๑๙๓๔ และกฎหมายเลขที่ ๑๙๒๑/๑๙๙๑ การกำหนดข้อห้ามดังกล่าวเพื่อคุ้มครองผลมะกอกสีดำตามธรรมชาติ ซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์สำคัญของประเทศ จึงเป็นข้อห้ามที่มีเหตุผล เพราะทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะและการคุ้มครองเศรษฐกิจของประเทศ

นอกจากนี้ สมาชิกสภาแห่งรัฐ (เสียงข้างน้อย) เห็นว่า มาตรา ๑๐๖ วรรค ๒ ของรัฐธรรมนูญ กำหนดข้อจำกัดในการริเริ่มใช้เสรีภาพทางเศรษฐกิจของปัจเจกบุคคล ฝ่ายนิติบัญญัติจึงสามารถห้ามการดำเนินการทางธุรกิจบางประเภทได้ กรณีตามข้อพิพาทในคดีนี้ กฎหมายเลขที่ ๑๘๙๑/๑๙๓๙ ห้ามการดำเนินการผลิตและส่งออกไปยังต่างประเทศ ซึ่งผลิตภัณฑ์มะกอกชนิดทานได้ ซึ่งหมักในสาร alcaline เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายต่อผลิตภัณฑ์มะกอกที่เป็นสีดำตามธรรมชาติ ซึ่งเป็นสินค้าส่งออกที่มีชื่อเสียง บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะการห้ามดังกล่าวมุ่งคุ้มครองผลิตภัณฑ์ที่เป็นสินค้าหลักของประเทศ และเป็นไปไม่ได้ที่ฝ่ายนิติบัญญัติของประเทศกรีซจะออกมาตรการในการจำหน่ายผลิตภัณฑ์มะกอก ภายหลังจากที่ส่งออกไปต่างประเทศแล้ว

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากข้อเท็จจริงที่ได้กล่าวมาข้างต้น เห็นควรรับคดีไว้พิจารณา

เพิกถอนคำสั่งเลขที่ ๑๔๘๙/๑๙.๕.๑๙๙๒ ของผู้อำนวยการศูนย์เกษตรกรรมของจังหวัด Phocide

คืนเงินค่ามัดจำที่ได้จ่ายไว้แล้ว

---

(๙)

การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจัดทำบริการสาธารณะ

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดสวีเดน วันที่ ๑๔ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๐ (เลขคดี ๗๖๘๐-๑๙๙๗))*

ย่อคำพิพากษา

พระราชบัญญัติประกันสังคมแห่งประเทศสวีเดนกำหนดให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของรัฐบาลท้องถิ่น (เทศบาล) ดังนั้น เทศบาลแต่ละแห่งจึงมีอำนาจกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมของศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กทุกแห่งที่อยู่ภายในเขตเทศบาลของตน ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า สภาเทศบาลแห่งหนึ่งอนุญาตให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กที่อยู่ภายในเขตเทศบาลของตนมีอิสระในการกำหนดค่าธรรมเนียมให้แตกต่างกันได้ โดยคำนึงถึงเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจเป็นสำคัญ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การอนุญาตให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กแต่ละแห่งกำหนดค่าธรรมเนียมให้แตกต่างกันอาศัยเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจนั้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุผลทางเศรษฐกิจไม่ใช่เหตุที่อาจนำมาอ้างเพื่อปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ (objectively justifiable grounds)

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งมีหน้าที่กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการให้บริการของศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กที่อยู่ภายในเขตการปกครองของตน อนุญาตให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กแต่ละแห่งกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมได้เอง เพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการด้านต้นทุนค่าใช้จ่ายอันเป็นเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจเพียงอย่างเดียว โดยไม่คำนึงถึงลักษณะการจัดทำบริการของศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กซึ่งต่างก็จัดทำบริการในลักษณะเดียวกันนั้น เป็นกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

---

* แปลและเรียบเรียงจาก Supreme Administrative Court Judgment of 14 June, 2000, file No 7680-1997 โดย นางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ., ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเพียงประเด็นเดียวว่า การอนุญาตให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กซึ่งให้บริการในลักษณะเดียวกันเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่แตกต่างกันได้นั้น เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ภายใต้บทบัญญัติหมวด ๒ เอ มาตรา ๑๐ แห่งกฎหมายว่าด้วยโรงเรียนและสถานศึกษา (Law on Schools) เทศบาลอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กได้ตามที่เห็นเป็นการเหมาะสม แต่ต้องไม่เกินกว่าต้นทุนที่เทศบาลใช้ในการดำเนินงานเพื่อจัดทำบริการดังกล่าว

เมื่อไม่มีกฎหมายใดกำหนดค่าธรรมเนียมในการจัดบริการด้านการดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กไว้โดยเฉพาะ จึงเห็นควรนำหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน (principle of equal treatment) มาใช้ นั่นคือ เทศบาลต้องปฏิบัติต่อประชาชนในเขตพื้นที่ของตนโดยเท่าเทียมกัน เว้นแต่มีเหตุอันชอบด้วยกฎหมายที่อาจนำมาอ้างเพื่อปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ดังที่กำหนดไว้ในหมวด ๒ มาตรา ๒ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงกล่าวได้ว่าเมื่อนำหลักการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันมาปรับใช้กับเรื่องค่าธรรมเนียมในการให้บริการแล้ว มีผลทำให้ในบริการประเภทเดียวกัน เทศบาลต้องกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการให้บริการที่เท่ากันด้วย อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่เทศบาลจัดทำบริการต่างประเภทกัน การคิดอัตราค่าธรรมเนียมก็ย่อมคิดให้แตกต่างได้ และไม่เป็นการขัดต่อหลักการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันแต่อย่างใด การคิดอัตราค่าธรรมเนียมให้แตกต่างกันได้นี้ยังรวมถึงกรณีที่เทศบาลจัดทำบริการประเภทเดียวกันในสถานที่ซึ่งตั้งอยู่ใกล้หรือไกลอาศัยระยะเวลาในการเดินทางไม่เท่ากันด้วย ซึ่งหากเปรียบเทียบกับกรณีการคิดอัตราค่าธรรมเนียมของศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กแล้วย่อมเปรียบได้กับการคิดอัตราค่าธรรมเนียมที่แตกต่างกันระหว่างศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กประเภทที่เปิดให้บริการแบบรายวัน กับประเภทเช้าไปเย็นกลับซึ่งสามารถกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมให้แตกต่างกันได้เพื่อให้สอดคล้องกับจำนวนชั่วโมงที่เปิดให้บริการ

เห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีอนุญาตให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กแต่ละแห่งกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมได้เอง โดยอาศัยเหตุผลที่ว่า ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กต่างเป็นหน่วยทางเศรษฐกิจที่มีการบริหารจัดการในเรื่องรายได้และต้นทุนในการดำเนินงานของตนแยกต่างหากจากกัน จึงสมควรพิจารณาเรียกเก็บค่าธรรมเนียมโดยคำนึงถึงต้นทุนในการดำเนินงาน ได้แก่ ค่าเช่าพื้นที่ จำนวนชั่วโมงในการเปิดให้บริการ และจำนวนผู้ขอรับบริการนั้น เป็นการพิจารณาโดยฝ่าฝืนหลักการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน เนื่องจากเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจที่กล่าวอ้างนั้นไม่ใช่เหตุที่อาจนำมาอ้างเพื่อปฏิบัติให้แตกต่างกันได้ ดังที่ปรากฏในหมวด ๒ มาตรา ๒ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การอนุญาตให้ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กซึ่งให้บริการในลักษณะเดียวกันเรียกเก็บค่าธรรมเนียมที่แตกต่างกันได้นั้น จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผลคำพิพากษา : พิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายชนะคดี

หมายเหตุ :

หลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน (principle of equal treatment) คือ การที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติต่อประชาชนทุกคนโดยเท่าเทียมกัน ความเท่าเทียมกันในคดีนี้คือ การคิดอัตราค่าธรรมเนียมในการจัดทำบริการสาธารณะประเภทเดียวกันเท่ากัน แต่หากเป็นการจัดทำบริการสาธารณะต่างประเภทกันก็อาจคิดค่าธรรมเนียมแตกต่างกันได้ อย่างไรก็ตาม หลักการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันมีข้อยกเว้นเพื่อปฏิบัติให้แตกต่างกัน (objectively justifiable grounds) ดังเช่นที่ปรากฏในหมวด ๒ มาตรา ๒ แห่งพระราชบัญญัติองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของสวีเดน ในคดีนี้ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กทุกแห่งจัดทำบริการในรูปแบบเดียวกันจึงต้องคิดค่าธรรมเนียมเท่ากันทุกแห่ง แต่เนื่องจากจำนวนชั่วโมงในการทำงานของศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กประเภทรายวัน ต่างกับศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็กประเภทเช้าไปเย็นกลับ จึงเป็นเหตุให้คิดอัตราค่าธรรมเนียมแตกต่างกันได้ ส่วนเหตุผลเกี่ยวกับต้นทุนในการจัดทำบริการของศูนย์รับดูแลและเลี้ยงเด็กเล็ก ซึ่งเป็นเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจนั้น ไม่อาจนำมาอ้างในการคิดอัตราค่าธรรมเนียมให้แตกต่างกันได้

จะเห็นได้ว่า คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดสวีเดนนำหลักการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันมาใช้ในกรณีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจัดทำบริการสาธารณะในอัตราเดียวกัน ซึ่งเป็นลักษณะการปรับหลักการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันมาใช้กับประชาชนโดยทั่วไป สำหรับประเทศไทย พบว่าศาลปกครองไทยได้มีการนำหลักในเรื่องการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกันมาใช้เช่นเดียวกัน โดยเรียกชื่อว่า หลักความเสมอภาค แต่คำพิพากษาส่วนใหญ่จะปรับหลักความเสมอภาคมาใช้เพื่อคุ้มครองบุคคลผู้มาขอความเป็นธรรมจากศาลเฉพาะราย เพื่อให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติต่อบุคคลดังกล่าวโดยเท่าเทียมกับบุคคลอื่นซึ่งมีคุณลักษณะเฉพาะเช่นเดียวกับผู้ร้องขอ ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาที่ ฟ.๑๔/ ๒๕๔๘ เรื่องเงินพิเศษวิชาชีพ คำพิพากษาที่ อ.๑๔๒/๒๕๔๗ เรื่องการสอบอัยการ คำพิพากษาที่ อ.๙/๒๕๔๖ เรื่องวิทยานิพนธ์ และคำพิพากษาที่ อ.๕๐/๒๕๔๖ เรื่องนักเรียนพลตำรวจ เป็นต้น ซึ่งศาลได้วางหลักความเสมอภาคไว้โดยมีสาระสำคัญว่า ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน และปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญแตกต่างกันออกไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน การปฏิบัติต่อบุคคลที่เหมือนกันในสาระสำคัญแตกต่างกันหรือการปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกันย่อมขัดต่อหลักความเสมอภาค

---

(๑๐)
ที่ดินกับพื้นที่ป่าไม้

(คำพิพากษาศาลปกครองแห่งออสเตรีย (Verwaltungsgerichtshof - VwGH) ที่ Zl 90/10/0064)*

ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและป่าไม้ (The Federal Minister of Agriculture and Forestry) ลงวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๙๐ ซึ่งออกคำสั่งว่า ที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีครอบครองเป็นพื้นที่ป่าไม้ ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นควรเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวของรัฐมนตรีฯ เนื่องจากเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย รัฐบาลแห่งสหพันธ์ (โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและป่าไม้) จะต้องดำเนินการชดเชยความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี

ข้อเท็จจริง:

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินพิพาทได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง เมื่อวันที่ ๑ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ ขอให้ศาลพิจารณาพิพากษาเพื่อยืนยันสิทธิ (declaratory decision) ของตนว่าที่ดินตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๒/๑ มิใช่พื้นที่ป่าไม้ภายใต้คำนิยามแห่งกฎหมายป่าไม้ (Forestry Act) โดยที่ดินผืนดังกล่าวมีเนื้อที่รวมประมาณ ๑.๖๖๐๖ เฮ็คเตอร์ (Hectare) ปรากฏตามรายงานของสำนักงานป่าไม้เขต (District Forest Authority หรือ Forest Station V) ลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ และแผนที่แสดงสัดส่วนของที่ดินพิพาทด้านตะวันตกและตะวันตกเฉียงเหนือ ซึ่งมีเนื้อที่ประมาณ ๐.๒๐ เฮ็คเตอร์

ในเบื้องต้นก่อนที่จะยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องต่อสำนักงานบริหารเขต (District Administrative Authority) เพื่อให้ประกาศว่า ที่ดินตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๒/๑ นั้น มิใช่พื้นที่ในเขตป่าไม้ตามมาตรา ๕ แห่งกฎหมายป่าไม้ ค.ศ. ๑๙๗๕ ที่ประกาศในรัฐกิจจานุเบกษาแห่งสหพันธ์ ฉบับที่ ๔๔๐ แต่สำนักงานบริหารเขตได้ยกคำร้องของผู้ฟ้องคดี โดยอ้างเหตุว่า ที่ดินดังกล่าวถือเป็นที่ดินในเขตป่าไม้ตามกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนทรัพย์สิน (Property Register Act) และโดยสภาพของที่ดินนั้นพบว่าเป็นพื้นที่ว่างเปล่าเพียงเล็กน้อย แต่พื้นที่ส่วนใหญ่จะถูกปกคลุมไปด้วยพืชพรรณตามธรรมชาติ รวมทั้งที่ปลูกขึ้นใหม่ (dump sprouts, natural seedlings and replanted growth) อยู่ทั่วพื้นที่ โดยภาพถ่ายทางอากาศในปี ค.ศ. ๑๙๗๔ ได้แสดงให้เห็นว่า บริเวณที่ดินผืนดังกล่าวเป็นพื้นที่ป่าไม้ นอกจากนี้ ตามข้อมูลของสำนักงานเทศมนตรี (local major's office) ยังระบุว่า พื้นที่ดังกล่าวเป็นป่าไม้ รวมทั้งได้รับ

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

การยืนยันจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ป่า (The competent forest guard) ว่าที่ดินบริเวณดังกล่าวเป็นพื้นที่ป่าไม้เช่นเดียวกัน

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ว่าการรัฐ Styria (Governor of Styria) โดยโต้แย้งว่า ผู้ฟ้องคดีได้ขายที่ดินจำนวน ๒.๘๑๘๗ เฮ็คเตอร์ ประกอบด้วยพื้นที่ที่เป็นทุ่งหญ้าและป่าไม้ให้แก่ นาง TC ไปเมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๗๔ ผู้ฟ้องคดีจึงมีที่ดินเหลืออยู่ประมาณ ๑,๐๑๓ ตารางเมตร และยังเหลือพื้นที่สำหรับทำเกษตรกรรมประมาณ ๑,๙๗๕ ตารางเมตร โดยมีการประเมินราคาที่ดินไป เมื่อวันที่ ๑ มกราคม ค.ศ. ๑๙๘๓ ต่อมา ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบข้อมูลตามที่ระบุไว้ในทะเบียนที่ดิน (Land Register) ในเดือนธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๖ ว่า "ได้มีการจดทะเบียนที่ดินดังกล่าวเป็นพื้นที่ป่าไม้แล้ว" ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่อาจยอมรับได้เนื่องจากต้องการใช้ประโยชน์จากที่ดินดังกล่าวของตนดังเดิม

ต่อมา ผู้ว่าการรัฐ Styria ได้พิจารณาและมีคำสั่งยกคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เมื่อวันที่ ๕ กันยายน ค.ศ. ๑๙๘๙ โดยให้เหตุผลว่า เจ้าหน้าที่ป่าไม้ (the forest authority) ได้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดินพิพาทเมื่อวันที่ ๒๖ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๘๙ โดยมีพยานบุคคลเข้าเบิกความในคดี ดังนี้

นายกเทศมนตรีให้การว่า ตามแผนผังการใช้ที่ดินของสำนักงานเทศมนตรีนั้น ปรากฏว่า ที่ดินพิพาทถือเป็นพื้นที่ป่าไม้ เช่นเดียวกับที่ปรากฏในแผนผังการใช้ที่ดิน (ฉบับแก้ไขปรับปรุง) ออก ณ วันที่ ๑๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ ซึ่งได้รับการตรวจสอบโดยสำนักงานป่าไม้เขต

K และ A ในการเบิกความในฐานะพยานบุคคล ให้การสอดคล้องกันว่า เมื่อประมาณ ๘ ถึง ๑๐ ปีก่อน ได้เคยเข้าไปตัดไม้ในที่ดินของผู้ฟ้องคดีบริเวณทิศตะวันออกของที่ดินพิพาท (ซึ่งปัจจุบันกลายเป็นบ่อตกปลา ๓ บ่อ) และในขณะนั้น ไม่พบว่ามีต้นไม้เจริญเติบโตถึงขนาดจะจัดเป็นป่าไม้ได้ โดยพื้นที่ดังกล่าวเป็นพื้นที่ชุ่มน้ำที่มีแต่หญ้าและดอกดาวเรือง (marigold) ขึ้น พวกตนไม่เคยทราบมาก่อนเลยว่า บริเวณดังกล่าวเคยเป็นป่าไม้มาก่อน

BC ให้การว่า ในปี ค.ศ. ๑๙๘๘ ได้มีการขุดบ่อน้ำ ๓ บ่อ ในบริเวณพื้นที่ดังกล่าว โดยไม่เคยมีการใช้ที่ดินสำหรับทำการเกษตรกรรมในบริเวณดังกล่าวมาก่อน อาจพบไม้ยืนต้นบางประเภทบ้างและในบริเวณทิศตะวันตกของที่ดินพิพาทมีบ่อน้ำพุ ซึ่งใช้ในระบบการประปาแจกจ่ายตามครัวเรือนต่าง ๆ

U เบิกความว่า เคยเข้าไปขุดคูระบายน้ำออกจากที่ดินดังกล่าวเมื่อประมาณ ๔ ปีก่อน และไม่เคยพบว่ามีต้นไม้ขึ้นอยู่ในบริเวณนั้นเลย

P เบิกความว่า เคยรับจ้างทำงานในฟาร์มของ X และเคยผ่านที่ดินพิพาทหลายครั้งในระหว่างปี ค.ศ. ๑๙๕๘ – ๑๙๗๑ และสังเกตเห็นว่า ที่ดินดังกล่าวไม่เคยใช้ในการเกษตรกรรมเลย พยานเคยเห็นพุ่มไม้เตี้ย ๆ ขึ้นอยู่ในบริเวณนั้นบ้าง

นายกเทศมนตรีเบิกความว่า พื้นที่ดังกล่าวไม่เคยใช้เพื่อการเกษตรกรรมเป็นระยะเวลานานกว่า ๒๐ ปีแล้ว และตนเองเข้าใจว่า พื้นที่ดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของป่าไม้

ผู้ฟ้องคดีให้การว่า ตนได้เข้าไปถางที่ดินบริเวณดังกล่าวในระหว่างปี ค.ศ. ๑๙๖๖ และปี ค.ศ.๑๙๗๔ อย่างไรก็ตาม ตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๗๔ ตนก็มิได้เข้าไปถางต้นไม้ในบริเวณนั้นอีก

Y ให้การว่า ตนทำงานในสถานีป่าไม้ที่ ๕ (Forest Station V) ตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๖๑ โดยในทะเบียนที่ดิน (land register) ได้ระบุว่า ที่ดินพิพาทดังกล่าวเป็นพื้นที่ป่าไม้ตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๕๓ (เทียบกับสภาพภูมิประเทศ) และในการสำรวจป่าไม้ในปี ค.ศ. ๑๙๕๕ พบว่า มีจำนวนพื้นที่ป่าไม้เพิ่มขึ้น ภาพถ่ายทางอากาศในปี ค.ศ. ๑๙๗๔ ปรากฏเป็นรูปทะเลสาบ (lough) ในทิศตะวันตกเฉียงใต้ของที่ดิน โดยจะพบพุ่มต้นหลิวอยู่ประปราย แต่ที่ดินในส่วนนี้มิใช่ที่ดินพิพาททั้งหมด แต่มีเนื้อที่เพียง ๑ ใน ๓ ของบริเวณรอบทะเลสาบเท่านั้นที่จะพบต้นไม้สูงหลายต้น และเมื่อมีการสำรวจในเดือนมีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ ยังไม่มีการขุดบ่อแต่อย่างใด พบเพียงต้นไม้อยู่บ้างประปราย

ผู้เชี่ยวชาญด้านป่าไม้ (The forestry expert) อธิบายว่า ลักษณะของที่ดินพิพาทแสดงให้เห็นว่า โดยสภาพที่ดินบริเวณดังกล่าวเป็นพื้นที่ปราศจากไม้ยืนต้นประกอบด้วยบ่อน้ำที่ขุดขึ้น ตามที่ปรากฏในบัญชีที่ดินของสำนักงานสำรวจที่ดิน (Surveying Office) ณ วันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๘๘ ซึ่งแสดงว่า พื้นที่จำนวน ๐.๒ เฮ็คเตอร์ รวมอยู่ในเขตพื้นที่ป่าไม้ การที่จะประกาศว่า พื้นที่ใดมิใช่พื้นที่ป่าไม้นั้นจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่ว่า มีการใช้พื้นที่ดังกล่าวเป็นระยะเวลา ๑๕ ปี เพื่อการอื่นใดนอกเหนือจากเพื่อการทำป่าไม้ รวมทั้งจะต้องพิจารณาถึงสภาพที่ตั้งของที่ดินที่อยู่ติดกับพื้นที่ป่าไม้ด้วย ดังนั้น จึงไม่อาจใช้การสุ่มเดา (random) โดยการหยิบยกเอาพื้นที่ในส่วนที่ปราศจากไม้ยืนต้น (unstocked parts) มาประกาศว่ามิได้เป็นพื้นที่ป่าไม้ (non – forest areas) การเกี่ยวหญ้าในบริเวณพื้นที่ดังกล่าว โดยเฉพาะในเขตพื้นที่ชุ่มน้ำเพียงบางครั้ง ไม่อาจถือว่าเป็นการแสวงหาประโยชน์จากที่ดิน

จากข้อเท็จจริงจากคำเบิกความของพยานบุคคลในคดี แสดงให้เห็นว่า ในช่วงระยะเวลา ๑๕ ปีที่ผ่านมา พื้นที่ส่วนใหญ่ของที่ดินพิพาทประกอบไปด้วยต้นไม้ บางส่วนเป็นพื้นที่โล่งเตียนที่สามารถพบเห็นได้โดยทั่วไปในเขตป่าไม้ ซึ่งอาจจะเป็นพื้นที่ลาดเต็มไปด้วยหิน ทุ่งหญ้าหรือทะเลสาบ การจะกำหนดว่า พื้นที่ใดมิใช่พื้นที่ป่าไม้ จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาข้อเท็จจริงที่ว่าพื้นที่ดังกล่าวถูกใช้เพื่อการอื่นนอกเหนือจากเพื่อการทำป่าไม้เป็นระยะเวลากว่า ๑๕ ปี แต่ยังต้องพิจารณาจากสภาพทางกายภาพของพื้นที่ที่เชื่อมต่อกับพื้นที่ป่าด้วย ดังนั้น จึงไม่อาจสุ่มหยิบยกเอาขึ้นมาอ้างว่าที่ดินดังกล่าวเป็นส่วนพื้นที่ของป่าที่ไม่มีต้นไม้ยืนต้นขึ้นแล้วจึงประกาศว่ามิใช่เป็นพื้นที่ป่าไม้

ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและป่าไม้ รัฐมนตรีฯ ยกคำอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๙๐ โดยให้เหตุผลว่า เจ้าหน้าที่จะต้องตรวจสอบว่าที่ดินพิพาทนั้นถือเป็นป่าไม้ภายใต้นิยามของกฎหมายป่าไม้ ณ เวลาที่มีการยื่นคำอุทธรณ์ (วันที่ ๑ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๘) หรือในระยะเวลาก่อนหน้านั้นหรือไม่ (โดยเริ่มนับตั้งแต่ ๑ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๗๓ เป็นต้นมา)

ตามรายงานการสอบสวนของผู้เชี่ยวชาญด้านป่าไม้ (The forestry expert) เมื่อวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๘๙ พบว่า บริเวณที่ดินพิพาทนั้นปกคลุมไปด้วยพรรณไม้ทั้งที่ขึ้นเองตามธรรมชาติและถูกปลูกขึ้นมา ซึ่งพิจารณาได้ว่าเป็นป่าไม้ภายใต้นิยามของกฎหมายป่าไม้ทั้งโดยสภาพและตามที่ปรากฏในทะเบียนที่ดิน รวมทั้งปรากฏตามภาพถ่ายทางอากาศในปี ค.ศ. ๑๙๗๔ ที่แสดงให้เห็นว่า พื้นที่บริเวณดังกล่าวเป็นป่าไม้โดยมีพื้นที่ที่เป็นพื้นที่โล่งเพียงบางส่วน

รายงานของผู้เชี่ยวชาญฯ เมื่อวันที่ ๒๖ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๘๙ ซึ่งเป็นการสอบสวนครั้งที่ ๒ มีการทำความเห็นว่า หากพื้นที่ดังกล่าวนั้นมิได้เป็นพื้นที่ป่าไม้ก็จำเป็นที่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบในเรื่องการใช้พื้นที่เป็นระยะเวลานานกว่า ๑๕ ปี เพื่อวัตถุประสงค์อื่นที่นอกเหนือจากการทำป่าไม้ และยังต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบในเรื่องเขตพื้นที่ที่เชื่อมต่อกับบริเวณเขตป่าไม้อีกด้วย

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและป่าไม้มีความเห็นว่า จำเป็นที่จะต้องกำหนดคุณสมบัติของพื้นที่ที่ถือว่าเป็นพื้นที่ป่าไม้เพื่อใช้ในการพิจารณา ไม่เพียงแต่พิจารณาเกี่ยวกับการใช้ที่ดินเพื่อการทำป่าไม้เป็นระยะเวลานานกว่า ๑๕ ปี แต่ยังต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบในเรื่องอาณาเขตของพื้นที่ที่เชื่อมต่อกับบริเวณเขตป่าไม้อีกด้วย อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากนิยามของคำว่า "ป่าไม้" ตามมาตรา ๑ วรรคเจ็ด แห่งกฎหมายป่าไม้ ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับพื้นที่โล่ง (Openings) และพื้นที่ว่างเปล่า (bare areas - ผืนป่าที่ไม่มีพืชพรรณขึ้นอยู่บริเวณนั้นเลย) ดังนั้น จึงไม่อาจหยิบยกพื้นที่เพียงบางส่วนของป่าที่ไม่มีต้นไม้ขึ้นโดยการสุ่ม แล้วนำมาประกาศว่าพื้นที่ในบริเวณนั้น ๆ มิใช่เป็นพื้นที่ป่าไม้

แม้ว่า คำให้การของโจทก์และพยานบุคคล U จะรับฟังได้ ในขณะที่ประเด็นเกี่ยวกับพื้นที่พิพาท (ซึ่งเต็มไปด้วยป่าไม้มาเป็นระยะเวลานานกว่า ๑๕ ปี) จะถูกปฏิเสธไม่อาจรับฟังแต่ก็ไม่สามารถจะเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยในชั้นอุทธรณ์ (second instance) ได้ เนื่องจากเห็นว่าจะพิจารณาเฉพาะแต่พื้นที่พิพาทนั้นโดยแยกออก (ต่างหาก) จากพื้นที่บริเวณข้างเคียงมิได้ความเห็นของผู้เชี่ยวชาญด้านป่าไม้ (ในการพิจารณาเบื้องต้น – at first instance) ในเรื่องดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าพื้นที่บริเวณที่อยู่ติดกันนั้นถือว่าเป็นพื้นที่ป่าไม้ภายใต้นิยามของกฎหมายป่าไม้

ส่วนประเด็นเกี่ยวกับที่ดินตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๓/๓ ซึ่งถูกระบุว่าเป็นทุ่งหญ้าตามที่ปรากฏอยู่ในแผนที่ที่แนบในคำอุทธรณ์นั้นถือว่า ไม่มีความเกี่ยวข้อง เนื่องจากเป็นพื้นที่ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๒

โดยคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวของรัฐมนตรีฯ นั้น ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองโดยอ้างว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายในสาระสำคัญ (unlawfulness as to its content) และขัดต่อหลักความยุติธรรมในกระบวนวิธีพิจารณาความ (Procedural rules)

ในประเด็นเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายในส่วนที่เป็นสาระสำคัญนั้น ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งว่า ที่ดินจำนวน ๐.๒ เฮ็คเตอร์ ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของที่ดินตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๒/๑ นั้น ไม่เคยมีลักษณะเป็นป่าไม้มาก่อนเลย

กรณีที่ดินพิพาทซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของทุ่งหญ้าตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๓/๓ นั้น ปรากฏตามแผนที่ ลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๔ ซึ่งแนบมาพร้อมคำฟ้อง (ปรากฏว่าสำเนาของแผนที่ดังกล่าวเหมือนกับสำเนาชุดที่แนบคำร้องอุทธรณ์ต่อผู้ถูกฟ้องคดี เพียงแต่วันที่ที่ออกเอกสารถูกตัดออกไป) ผู้ฟ้องคดีได้ขายที่ดินที่เป็นทุ่งหญ้านี้ให้แก่มิสซิสทีซีไปแล้วตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๗๔ โดยผู้ซื้อไม่ต้องการซื้อที่ดินชุ่มน้ำบริเวณชายป่า ซึ่งเป็นเหตุที่ต้องสำรวจพื้นที่ว่าพื้นที่ดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของพื้นที่ป่าไม้หรือไม่ เมื่อพิจารณาจากแผนที่ดังกล่าวจะเห็นได้ว่าเส้นแบ่งอาณาเขตถูกขีดฆ่าออกซึ่งตามคำนิยามของการรังวัดที่ดินนั้น หมายถึงไม่ได้ใช้เส้นแบ่งอาณาเขตดังกล่าวนั้นอีก พื้นที่นี้ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของทุ่งหญ้าตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๓ นั้น ถือเป็นส่วนหนึ่งของผืนป่าตามโฉนดเลขที่ ๑๖๘๒ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการรังวัดที่ดิน อย่างไรก็ตาม ประเด็นที่มีความเกี่ยวข้องได้แก่ สภาพหรือภูมิประเทศ (Configuration) ของพื้นที่ดังกล่าว การสำรวจพื้นที่ตามคำร้องขอของผู้ฟ้องคดีแสดงให้เห็นว่าไม่มีพันธุ์ไม้จำพวกไม้ยืนต้นขึ้นอยู่ในบริเวณดังกล่าว นอกจากนี้ ผู้ฟ้องคดีได้ชี้ให้เห็นว่า คำให้การของพยานบุคคล K A และ U มิได้ถูกนำมาพิจารณาเลย

นอกจากนี้ ผู้ฟ้องคดีตั้งข้อสังเกต ซึ่งมีลักษณะตรงกันข้ามกับความเห็นของผู้ถูกฟ้องคดีว่า ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับคดีนี้ มิใช่เรื่องเกี่ยวกับการเชื่อมต่อทางกายภาพระหว่างที่ดินกับผืนป่าไม้โดยตรง (direct physical connection with the adjoining forest) พื้นที่ที่มิใช่พื้นที่ป่าไม้ (non – forest) ก็สามารถตั้งอยู่ติดกับเขตพื้นที่ป่าได้ ซึ่งถือเป็นกรณีที่เกิดขึ้นในคดีนี้ สภาพแวดล้อมตามธรรมชาติบ่งชี้ให้เห็นว่า พื้นที่พิพาทมิใช่เป็นพื้นที่ป่าไม้และก็มีสภาพดังกล่าวมาเป็นระยะเวลาเกินกว่า ๑๕ ปีแล้ว

ผู้ฟ้องคดีกล่าวว่า ตนเองถูกละเมิดสิทธิในการโต้แย้งคัดค้าน (the right to be heard) ในฐานะผู้ถูกกระทบสิทธิตามมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (General Administrative Procedure) เนื่องจากไม่ได้รับการแจ้งผลการสอบสวนให้ทราบ จึงทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่มีโอกาสรับฟังและจดแจ้งผลการสอบสวน รวมทั้งไม่สามารถแสดงความคิดเห็นในเรื่องดังกล่าวได้ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ได้รับโอกาสในการโต้แย้งคัดค้านอย่างเพียงพอ นอกจากนี้ ผู้ฟ้องคดีก็มิได้รับแจ้งผลการสืบพยานในขั้นตอนการพิจารณาครั้งที่ ๒ ที่ดำเนินการเมื่อวันที่ ๒๖ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๘๙ จึงควรที่จะกำหนดระยะเวลาตามสมควรให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการโต้แย้งคัดค้านได้ โดยควรที่จะกำหนดระยะเวลานานพอเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีสามารถขอคำปรึกษาจากผู้เชี่ยวชาญได้ และสุดท้าย ผู้ฟ้องคดียังคงโต้แย้งผลการสอบสวนโดยผู้ฟ้องคดียืนกรานว่า ที่ดินพิพาทมิได้เป็นพื้นที่ป่าไม้ เนื่องจากผู้ฟ้องคดีลงทุนในที่ดินผืนดังกล่าวไว้เป็นจำนวนมาก

คำวินิจฉัย:

ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า คดีนี้มีหลักการตามกฎหมายป่าไม้ (แก้ไขเพิ่มเติม) ค.ศ. ๑๙๘๗ ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

มาตรา ๑ แห่งกฎหมายป่าไม้ บัญญัติว่า

"(๑) ป่าไม้ ตามนิยามของกฎหมายแห่งสหพันธ์ฉบับนี้ ได้แก่ พื้นที่ที่ปกคลุมไปด้วยพืชพรรณที่เป็นไม้ยืนต้นตามประเภทที่กำหนดไว้ในส่วนท้ายของกฎหมายนี้ โดยที่ต้นไม้เหล่านั้นปกคลุมพื้นที่จำนวนอย่างต่ำ ๑,๐๐๐ ตารางเมตร โดยมีความกว้างของพื้นที่ไม่ต่ำกว่า ๑๐ เมตร

(๒) ป่าไม้ ตามนิยามของ (๑) นั้นให้รวมถึง พื้นที่ที่ปกคลุมด้วยพรรณไม้ต่างๆ ซึ่งอาจถูกลดจำนวนหรือตัดออกเป็นการชั่วคราว อันเนื่องมาจากการใช้ประโยชน์ของพื้นที่หรือเหตุอื่น ๆ

(๓) การใช้ประโยชน์ของพื้นที่ป่าไม้ภายใต้นิยามตามวรรคหนึ่ง รวมถึง พื้นที่ที่เป็นพื้นที่โล่งปราศจากไม้ยืนต้น (unstocked land areas) อย่างถาวร โดยที่พื้นที่ดังกล่าวอาจตั้งอยู่ในเขตเชื่อมต่อหรืออยู่ติดกับป่าไม้โดยสภาพหรือในทางป่าไม้ และพื้นที่ดังกล่าวถูกใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดการทรัพยากรป่าไม้ (เช่น การตัดไม้ซุงหรือการทำทางเดินป่า)

(๔) ที่ดินที่มิใช่ป่าไม้ (non – forest area) ภายใต้นิยามตามวรรค ๑ นั้น ได้แก่ a) หากมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นในกฎหมายนี้ ได้แก่ ที่ดินซึ่งมิได้ใช้ในการทำป่าไม้ (Forestry) และมีการขยายตัวของต้นไม้ที่ยังไม่เจริญเติบโตเต็มที่ในปริมาณไม่ถึง ๓ ใน ๑๐ ส่วนของพื้นที่ b) พื้นที่ที่มีต้นไม้ขนาดเล็กซึ่งใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดนอกเหนือจากการทำป่าไม้ c) พื้นที่ซึ่งมิได้ใช้เพื่อการทำป่าไม้ เว้นแต่เป็นพื้นที่ที่ใช้ปลูกป่า (cultivated as coppice forest) หรือเป็นเขตป่าคุ้มครอง (ตามมาตรา ๒๓) หรือเป็นป่าปิด (closed forests – ตามมาตรา ๓๐) เป็นต้น

(๗) ป่าไม้ซึ่งมีการขยายตัวหรือความหนาแน่นของต้นไม้ไม่ถึง ๓ ใน ๑๐ ส่วน นั้นถือว่า เป็นพื้นที่โล่ง (opening) ส่วนผืนป่าซึ่งไม่มีพืชพรรณเจริญเติบโตในพื้นที่นั้นถือว่าเป็นพื้นที่ว่างเปล่า (bare area)

มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายป่าไม้ บัญญัติว่า "กรณีไม่มีการกำหนดว่าพื้นที่ดังกล่าวมิใช่พื้นที่ป่าไม้ และพื้นที่นั้น (ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน) ถือเป็นป่าไม้ตามเอกสารทะเบียนเขต (Boundary Register) หรือเอกสารภาษีที่ดิน (Real Property Tax Register) และไม่มีการออกใบอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในที่ดิน (clearing license) สำหรับพื้นที่ดังกล่าว ให้ถือว่าพื้นที่ดังกล่าวเป็นพื้นที่ป่าไม้ ภายใต้คำนิยามตามกฎหมายแห่งสหพันธ์นี้"

มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายป่าไม้ บัญญัติว่า "พื้นที่ซึ่งมิใช่พื้นที่ป่าไม้ให้ถือว่าเป็นป่าไม้ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายสหพันธ์ ในกรณีที่มีการปลูกป่าในพื้นที่ดังกล่าวเป็นระยะเวลานานกว่า ๑๐ ปี จนเป็นป่าสมบูรณ์ หรือกรณีที่มีการฟื้นฟูป่าไม้เองตามธรรมชาติ

จนมีความหนาแน่นของต้นไม้ (sheltering capacity) ในอัตราส่วน ๕ ต่อ ๑๐ ของพื้นที่ บทบัญญัติในหมวดที่ ๔ จะใช้บังคับเมื่อต้นไม้นั้นเจริญเติบโต"

มาตรา ๕ แห่งกฎหมายป่าไม้ มีหลักการที่เกี่ยวข้องได้แก่ "(๑) กรณีเป็นที่สงสัยว่า a) ที่ดินหรือพื้นที่ใดเป็นป่าหรือไม่ หรือ b) มีพันธุ์ไม้เฉพาะประเภทใดประเภทหนึ่งขึ้นในเขตที่ราบสูง (struggle zone) ของป่าไม้หรือพันธุ์ไม้เหล่านั้นใช้เป็นแนวบังลม (wind protection) ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ ให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นดังกล่าวหรือดำเนินการตามคำร้องขอของบุคคลที่มีอำนาจตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๙ วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม (๒) หากเจ้าหน้าที่เห็นว่า พื้นที่นั้นเป็นป่าไม้ภายใต้นิยามของกฎหมายแห่งสหพันธ์ฉบับนี้ ณ เวลาที่ได้มีการยื่นคำร้องหรือภายในระยะเวลาก่อนครบกำหนด ๑๕ ปี (within the preceding ๑๕ years) เจ้าหน้าที่ต้องออกคำสั่งว่าพื้นที่ดังกล่าวเป็นป่าไม้ตามนิยามของกฎหมายฉบับนี้ ในกรณีที่ผู้ร้องพิสูจน์ได้ว่า a) ไม่เข้าตามเงื่อนไขตามบทบัญญัติในประโยคแรก หรือ b) มีการออกใบอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในที่ดินแล้ว หรือ c) เจ้าหน้าที่เห็นว่าพื้นที่นั้นมิใช่พื้นที่ป่าไม้ภายใต้นิยามของกฎหมายฉบับนี้ (...)"

ในคดีนี้ ศาลปกครองเห็นว่า ลำดับแรกจะต้องพิจารณาประเด็นเกี่ยวกับความเห็นของผู้ถูกฟ้องคดีที่ว่า องค์ประกอบหลักที่ใช้ในการพิจารณาว่าพื้นที่ใดจะเป็นป่าไม้หรือไม่ ได้แก่ สภาพของพื้นที่ที่อยู่ติดกับป่าไม้ ซึ่งแนวความเห็นดังกล่าวนี้มีหลายแง่มุมที่จะต้องพิจารณา โดยในแง่มุมหนึ่งนั้น ก่อนอื่นจะต้องพิจารณาถึงการขยายขนาดของพื้นที่ดังกล่าว (the expanse of the area concerned)

ตามมาตรา ๑ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งกฎหมายป่าไม้ ศาลปกครองได้วางบรรทัดฐานว่า คุณสมบัติของ "ป่าไม้ (forest)" ตามความหมายที่กำหนดภายใต้นิยามตามมาตรา ๑ วรรคหนึ่งนั้นมีความสัมพันธ์กับคำว่า "พื้นที่ (land area)" ตามมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง ซึ่งอาจเป็นได้ทั้ง "ที่ดินผืนหนึ่ง" (a piece of land) หรือ "ส่วนหนึ่งส่วนใดของที่ดิน" (part of a piece of land) ก็ได้ นอกจากนี้ ในประเด็นเกี่ยวกับการปลูกป่าทดแทน (reforestation) ภายใต้มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายป่าไม้ (ซึ่งกล่าวถึงคำว่า "พื้นที่ (land areas)" ไว้อย่างชัดเจน) นั้น ถือว่าไม่มีความเกี่ยวข้องกันว่า ที่ดินพิพาทในคดีนี้จะถือเป็น "ที่ดินผืนใดผืนหนึ่ง (a certain piece of land)" หรือจะเป็นเพียงส่วนใดส่วนหนึ่งของที่ดิน หรือจะประกอบไปด้วยที่ดินหลายผืน (several pieces of land) ตามแต่กรณี เช่นเดียวกันนี้ กรณีเป็นการนำมาปรับใช้ในการประกาศว่าพื้นที่ใดเป็นป่าไม้ภายใต้มาตรา ๕ แห่งกฎหมายป่าไม้ ซึ่งบทบัญญัตินี้เป็นการกำหนดแนวความคิดในเรื่อง "พื้นที่ (land area)" ไว้เช่นกัน ดังนั้น ในการพิจารณาจะต้องมุ่งไปที่ประเด็นเกี่ยวกับพื้นที่ (land area) ซึ่งถือเป็นสาระสำคัญตามคำร้องของผู้ฟ้องคดีหรือเป็นมูลเหตุในการดำเนินการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ป่าไม้ อย่างไรก็ตาม แนวความคิดดังกล่าวก็มิใช่สิ่งบ่งชี้ที่ถือเป็นการยกเว้นหลักเกณฑ์ในเรื่อง "พื้นที่ที่อยู่ติดกัน" (adjoining area) และคุณสมบัติที่จะนำไปพิจารณาได้ นอกจากนี้ ก็มิได้เป็นสิ่งบ่งชี้ถึงผลว่าที่ดินพิพาทนั้นประกอบด้วยส่วนที่ถือว่าเป็นพื้นที่ป่าไม้และส่วนที่มิได้ถือว่าเป็นพื้นที่ป่าไม้

นอกจากนี้ ก็ไม่จำเป็นต้องนำเงื่อนไขเกี่ยวกับขนาดเล็กที่สุดของพื้นที่ (minimum size) หรือสัณฐานของพื้นที่ (a certain configuration) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายป่าไม้ (ที่กำหนดขนาดที่เล็กที่สุดของพื้นที่เท่ากับ ๑,๐๐๐ ตารางเมตร และมีความกว้าง ๑๐ เมตรโดยเฉลี่ย) มาพิจารณาเป็นอันดับแรกเช่นกัน เงื่อนไขเหล่านี้จะต้องขึ้นอยู่กับตำแหน่งที่ตั้งของพื้นที่ที่เกี่ยวข้อง โดยหากที่ดินตั้งอยู่ห่างหากจากเขตพื้นที่ป่าไม้ก็จะต้องพิจารณาเงื่อนไขเกี่ยวกับขนาดที่เล็กสุดและสัณฐานของที่ดินที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๑ วรรคหนึ่ง ซึ่งถือว่ามีความสำคัญในการประเมินว่าที่ดินดังกล่าวเป็นป่าไม้ตามคำนิยามที่กฎหมายกำหนดภายในระยะเวลา ๑๕ ปีก่อนยื่นคำร้องหรือไม่ รวมทั้งต้องพิจารณาว่า ป่าไม้ดังกล่าวเป็นผลจากการปลูกป่าหรือไม่ แต่หากเป็นกรณีการยืนยันสิทธิในพื้นที่ (land area) ซึ่งโดยสภาพแล้วพื้นที่ดังกล่าวนั้นตั้งอยู่เชื่อมต่อกับป่าไม้ (forest) ซึ่งอยู่ติดกับที่ดินพิพาทแล้ว ประเด็นเกี่ยวกับขนาดที่เล็กที่สุดของที่ดินจึงไม่น่าจะต้องนำมาพิจารณา มิฉะนั้นแล้ว จะไม่สามารถทราบได้อย่างแน่ชัดเกี่ยวกับการปลูกป่าและการมีคุณลักษณะเป็นป่าไม้หรือไม่ ภายหลังจากการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในพื้นที่ที่มีขนาดต่ำกว่า ๑,๐๐๐ ตารางเมตร และล้อมรอบด้วยป่าไม้ ดังนั้น ในการพิจารณาวินิจฉัยของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ แห่งกฎหมายป่าไม้ในเรื่องขนาดและสัณฐานของพื้นที่ ประเด็นเกี่ยวกับความเชื่อมต่อทางกายภาพกับป่าไม้ จึงถือว่ามีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งศาลเห็นว่า ในประเด็นนี้ เจ้าหน้าที่ดำเนินการอย่างถูกต้องเหมาะสมดีแล้ว

ประการที่สอง ประเด็นที่ต้องพิจารณาได้แก่ เรื่องเขตที่เชื่อมต่อกับพื้นที่ป่าไม้ ซึ่งถือว่ามีความสำคัญในการใช้พิจารณาว่า พื้นที่ดังกล่าวเป็นป่าไม้หรือไม่

ในการที่จะพิจารณาว่า พื้นที่ดังกล่าวไม่ถือเป็นพื้นที่ป่าไม้นั้นจะต้องเริ่มต้นด้วยการพิจารณาเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา ๕ วรรคสอง (ประโยคที่สอง) แห่งกฎหมายป่าไม้โดยกฎหมายกำหนดว่า เงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามประโยคแรกมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีที่กำหนดว่าพื้นที่ดังกล่าวไม่ถือเป็นป่าไม้ (the non-existence of a forest) ในขณะที่มีการยื่นคำร้องหรือภายในระยะเวลาที่กำหนด (ภายในระยะเวลาก่อนครบกำหนด ๑๕ ปี) หรือภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตให้ทำประโยชน์ในที่ดิน (clearing license) หรือในกรณีที่กำหนดว่าที่ดินบริเวณดังกล่าวมิใช่ป่าไม้ นอกจากนี้ เงื่อนไขทั้งหมดที่กล่าวมาจะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ว่า พื้นที่บริเวณดังกล่าวต้องมิได้มีการปลูกป่าทดแทน (reforestation) ดังนั้น จึงต้องพิจารณาว่ามีการปลูกป่าทดแทนขณะที่มีการยื่นคำร้องหรือไม่ (ตามมาตรา ๔ วรรคหนึ่ง) หรือเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นป่าไม้ (ตามมาตรา ๑) หรือไม่ ในกรณีที่ไม่มีการปลูกป่าทดแทนเลยจนกระทั่งถึงระยะเวลาที่ยื่นคำร้อง แต่หากมีการทำประโยชน์ในพื้นที่ภายหลังจากระยะเวลา ๑๕ ปี แม้ว่ากระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ก็จะถือว่าได้ประโยชน์จากการสิ้นสุดของอายุความ (lapse of time)

ในการนี้จะสามารถจำแนกได้เป็น ๒ กรณี ได้แก่ กรณีที่ไม่สามารถกำหนดได้ว่าที่ดินพิพาทมิได้เป็นพื้นที่ป่าไม้มาตั้งแต่ต้นหรือมิได้เป็นพื้นที่ป่าไม้ในระหว่างที่มีการพิจารณา (during part of the period under review) ก็จะไม่เกิดประเด็นเกี่ยวกับเรื่องการปลูกป่าทดแทน

ในกรณีนี้ ประเด็นที่เกี่ยวข้องเพียงประเด็นเดียวก็คือ อาจเป็นไปได้ว่า ในระหว่างการพิจารณามีการกำหนดคุณสมบัติให้พื้นที่ดังกล่าวเป็นป่าไม้เพื่อที่จะป้องกันผลการพิจารณาในแง่ลบ ในกรณีนี้ การกำหนดให้พื้นที่ดังกล่าวเป็นป่าไม้นั้น ไม่อาจกระทำได้โดยไม่นำประเด็นเรื่องป่าไม้ที่อยู่ติดกันหรือล้อมรอบ (adjoining or surrounding forest) มาพิจารณาด้วย สำหรับในอีกกรณีหนึ่ง หากที่ดินหรือพื้นที่ดังกล่าวมิใช่พื้นที่ป่าไม้มาตั้งแต่ต้นหรือ ณ เวลาใดก็ตามในระหว่างการพิจารณา และหากการพิจารณาคุณสมบัติของการเป็นป่าไม้จะต้องขึ้นอยู่กับประเด็นเรื่องการปลูกป่าทดแทนแล้ว ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปลูกป่าทดแทนจะจำกัดอยู่เฉพาะที่ดินพิพาทตามคำนิยามที่กำหนดไว้ ซึ่งองค์ประกอบสำคัญ ได้แก่ องค์ประกอบเกี่ยวกับต้นไม้ที่ขึ้นปกคลุมพื้นที่ (growth covering this area) และความสามารถในการปกคลุมพื้นที่ (sheltering capacity)

ศาลเห็นว่า ความเห็นทางกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ในกรณีนี้ถือว่าไม่ถูกต้อง ซึ่งมีผลให้คำสั่งที่ออกโดยเจ้าหน้าที่นี้ไม่ชอบด้วยกฎหมายในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ (unlawful as to its content)

การที่เริ่มต้นในการพิจารณาด้วยความเห็นทางกฎหมายที่ไม่ถูกต้อง เช่น กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่าเจ้าหน้าที่ป่าไม้ได้ทำการประเมินว่า "พื้นที่ดังกล่าวมิได้มีป่าไม้ปกคลุมในช่วง ๑๕ ปีที่ผ่านมา" "ที่ดินผืนพิพาทมิได้อยู่แยกห่างจากพื้นที่ติดกัน" แล้วจึงใช้ตัวแปรในเรื่องความสามารถในการปกคลุมพื้นที่ (sheltering capacity) และจำนวนต้นไม้ (stocking rate) ในพื้นที่มาเป็นฐานในการตัดสิน โดยผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ระบุ (เหมือนเจ้าหน้าที่ในช่วงที่ ๑) ว่าได้เริ่มต้นการพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ว่าพื้นที่ดังกล่าวปกคลุมไปด้วยต้นไม้ (เว้นแต่เพียงบางส่วน) ซึ่งเป็นพันธุ์ไม้ที่ขึ้นเองตามธรรมชาติและเพาะปลูกขึ้น และไม่สามารถระบุได้ว่า พื้นที่ดังกล่าวเป็นป่าไม้โดยสภาพตามธรรมชาติและเป็นป่าไม้ตามที่ระบุไว้ในทะเบียนที่ดิน (Land Register) นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีก็มิได้ระบุว่า ยอมรับความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญที่ให้คำปรึกษาในกระบวนการสอบสวนในช่วงที่สอง ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างอิงถึงข้อมูลเหล่านี้ในคำสั่ง (หน้า ๔) โดยปราศจากถ้อยแถลงที่ถูกต้องในเรื่องนี้

โดยการพิจารณาวินิจฉัยที่บกพร่อง จึงมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งโดยบกพร่อง นอกจากนี้ ในแง่ของการปลูกป่าทดแทน องค์ประกอบที่เกี่ยวข้องจึงมิใช่เรื่องความสามารถในการปกคลุมพื้นที่ (sheltering capacity) ของพื้นที่ทั้งหมด แต่น่าจะเป็นความสามารถในการปกคลุมพื้นที่ (sheltering capacity) ของพื้นที่พิพาทเท่านั้น

ศาลเห็นว่า แนวคิดทางกฎหมายที่ไม่ถูกต้องทำให้ต้องสืบพยานบุคคลที่ไม่มีความจำเป็น และทำให้ต้องนำพยานหลักฐานเหล่านั้นมาพิจารณาร่วมพยานหลักฐานอื่นๆ ที่มีความสำคัญ (เช่น ภาพถ่ายทางอากาศในปี ค.ศ. ๑๙๗๔ แต่มิได้นำมาใช้ในการพิจารณา) ดังนั้น จึงถือว่า คำสั่งที่ออกโดยผู้ถูกฟ้องคดีนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดต่อหลักความยุติธรรมในกระบวนวิธีพิจารณาความ (procedural rules) (บกพร่องในเหตุผล – defective reasoning)

นอกจากนี้ ยังมีอีกหนึ่งประเด็นที่เกี่ยวข้องก็คือ พื้นที่พิพาทถือว่าเป็นสาระสำคัญของคำร้องขอหรือไม่

ในกรณีนี้ ปรากฏว่า คำฟ้องคดีในวันที่ ๑ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ (ซึ่งลงชื่อโดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เพียงผู้เดียว) มิได้รวมถึงแผนที่ (ซึ่งขัดแย้งกับข้อความในคำร้อง) มีใจความว่าพื้นที่ทั้งหมดมีเนื้อที่ประมาณ ๑.๖๖๐๖ เฮคเดอร์ โดยมิได้ระบุถึงพื้นที่จำนวน ๐.๒ เฮคเดอร์นั้นเลย แต่ในแผนที่บรรจุรวมไว้ในรายงานการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ป่าไม้เขตพื้นที่ ๕ (District Forest Authority's investigation report) ที่ลงวันที่ ๕ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ มีการระบุถึงพื้นที่บางส่วนทางทิศเหนือและตะวันออกเฉียงเหนือจำนวน ๐.๒๐ เฮคเดอร์ โดยแผนที่แสดงให้เห็นถึงพื้นที่ที่เป็นรูปสามเหลี่ยมสองรูปที่มิได้อยู่ติดกัน โดยใช้ดินสอแรเงาเอาไว้ ทางทิศได้แสดงตำแหน่งบ่อน้ำกำลังอยู่ระหว่างการขุดเจาะ ๓ บ่อ อีก ๒ ส่วน เชื่อมกันโดยใช้ดินสอเขียนเครื่องหมายลูกศรและทำเครื่องหมายระบุว่า "พื้นที่จำนวน ๒,๐๐๐ ตารางเมตร มิใช่พื้นที่ป่าไม้"

ในส่วนของขนาดและสัณฐานของพื้นที่ พื้นที่ทั้ง ๒ ส่วนนี้มิได้เชื่อมต่อกับพื้นที่ที่ทำเครื่องหมาย 'สีแดง' เอาไว้ในแผนที่ ลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๔ ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้แนบเรื่องดังกล่าวไปพร้อมกับอุทธรณ์ที่ยื่นต่อรัฐมนตรีฯ และคำฟ้องต่อศาลปกครอง พร้อมด้วยข้อสังเกตที่ว่า "พื้นที่ดังกล่าวแรเงาด้วยสีแดง"

ตามบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลปกครอง การฟ้องคดีจะต้องพิจารณาจากสาระสำคัญของคำฟ้อง วัตถุประสงค์ของคู่กรณี (the recognizable, or the desired objective of the parties) อย่างไรก็ดี การใช้หลักการนี้เพื่อแสดงเจตนาของคู่กรณีซึ่งตีความได้และข้อเท็จจริงที่ว่า เจตนาที่ชัดเจนของคู่กรณีดูได้จากคำฟ้อง หากเนื้อหาสาระของคำฟ้องคดีไม่ชัดเจนหรือไม่เพียงพอ เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติม ซึ่งในกรณีนี้อาจสันนิษฐานได้ว่ารายงานสอบสวนได้เขียนขึ้นร่วมกับผู้ฟ้องคดี ซึ่งไม่มีความชัดเจนตั้งแต่มีการยื่นอุทธรณ์คำสั่งในช่วงที่ ๒ ไม่ว่าผู้ฟ้องคดีจะปรับปรุงเปลี่ยนแปลงสาระสำคัญหรือไม่ แต่เจ้าหน้าที่ก็มิได้กล่าวถึงในประเด็นนี้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือว่า มิชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดต่อหลักความยุติธรรมในกระบวนวิธีพิจารณาความ (procedural rules)

จากข้อพิพาทดังกล่าว เจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในสาระสำคัญ ด้วยเหตุดังกล่าว จึงสมควรเพิกถอนคำสั่งของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง (๑) แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความในศาลปกครอง (Administrative Court Act)

---

(๑๑)
การกักตัวผู้ป่วยทางจิต

(คำพิพากษาศาลปกครองแห่งออสเตรีย (Verwaltungsgericht) ที่ ZI 93/11/0035,0036)*

ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองแห่งมลรัฐ Salzburg (Independent Administrative Tribunal of the Land of Salzburg) โดยแบ่งเป็น ๒ คำฟ้อง ดังนี้

คำฟ้องที่ ๙๓/๑๑/๐๐๓๕:

เมื่อวันที่ ๑๓ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องสำนักงานตำรวจแห่งมลรัฐ Salzburg (Salzburg Federal Police Directorate) ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองแห่งมลรัฐ Salzburg (Independent Administrative Tribunal of the Land of Salzburg) ตามมาตรา ๖๗ a วรรคหนึ่ง (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (General Administrative Procedure (AVG)) เนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ใช้มาตรการอันเป็นการใช้อำนาจบังคับส่งตัวผู้ฟ้องคดีเข้ารับการบำบัดในแผนกจิตเวชของโรงพยาบาลบำบัดโรคจิต ผู้ฟ้องคดีร้องขอให้คณะกรรมการฯ ออกคำสั่งว่า การจำกัดเสรีภาพในการเดินทาง (restriction of freedom of movement) โดยการส่งตัวและกักตัวผู้ฟ้องคดีไว้ที่โรงพยาบาล เมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ เวลา ๑๕.๓๐ นาฬิกา เป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ การรับตัวผู้ฟ้องคดีเข้ารักษาในโรงพยาบาล (ซึ่งต้องมีการเตรียมรายงานทางการแพทย์ตามมาตรา ๑๐ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตเพื่อการบำบัดรักษาในโรงพยาบาล (Act on the confinement of mentally disordered persons in hospitals)) ก็กระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการฯ พิจารณาแล้วยกคำฟ้องดังกล่าวโดยให้เหตุผลว่า ไม่อยู่ในขอบเขตอำนาจของตนที่จะรับคำฟ้องดังกล่าวไว้พิจารณาได้ แม้ว่ามาตรการในการรับตัวผู้ป่วยเพื่อเข้ารับการบำบัด รวมทั้งการกักตัวไว้นั้นจะถือเป็นการใช้อำนาจบังคับทางปกครอง แต่ก็ไม่ถือว่าอยู่ในขอบเขตอำนาจของคณะกรรมการฯ ที่จะพิจารณาได้ เช่นเดียวกับศาลรัฐธรรมนูญและศาลปกครอง ก็ไม่มีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัย เนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา ๑๓๑ a และมาตรา ๑๔๔ วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ ได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานหรือองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะในการพิจารณาวินิจฉัย ในกรณีดังกล่าวนี้กฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ได้กำหนดให้ใช้วิธีการทางศาล (judicial proceedings)

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ในการพิจารณาเรื่องความชอบด้วยกฎหมายในการกักตัวบุคคล (admissibility of confinement) โดยส่วนหนึ่งของวิธีการทางศาล ได้แก่ การให้เจ้าพนักงานทางการแพทย์ของสำนักงานตำรวจ (police medical officer) รับรองสภาพของผู้ป่วยก่อนเข้ารับการรักษา รวมทั้งรับรองว่าบุคคลนั้นจำเป็นต้องรับการบำบัดรักษา ซึ่งการตรวจวินิจฉัยที่กระทำโดยเจ้าพนักงานทางการแพทย์ของสำนักงานตำรวจ (police medical officer) นั้นถือว่ามีความเกี่ยวข้องกับประเด็นที่ศาลจะต้องวินิจฉัยในภายหลัง นอกจากนี้ คณะกรรมการฯ ยังเห็นว่า การฟ้องคดีต่อคณะกรรมการฯ เกี่ยวกับการบังคับกักตัวผู้ป่วยในโรงพยาบาลบำบัดโรคจิตนั้นจะกระทำได้เฉพาะในกรณีที่ศาลจะไม่พิจารณาในเรื่องการกักตัวนี้อีกในภายหลัง เพราะไม่เช่นนั้นแล้ว ศาลก็ควรจะเป็นผู้พิจารณาคำขอฯ ตามมาตรา ๓ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ (Confinement Act) เกี่ยวกับสภาพของบุคคลก่อนดำเนินการกักตัวบุคคลไว้เพื่อบำบัดรักษาอยู่ดี

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ศาลมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับการกักตัวบุคคลเพื่อรับการบำบัดในสถานพยาบาลดังกล่าว แต่ก่อนที่บุคคลจะถูกรับตัวเข้ารักษาในสถานพยาบาลนั้น ยังถือว่าไม่มีการกักตัวเกิดขึ้น กรณีนี้สามารถนำมาปรับใช้กับมาตรการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้ ข้อเท็จจริงที่ว่า หลักเกณฑ์ในการรับตัวบุคคล (เพื่อเข้ารับการรักษา) โดยตำรวจ (ตามมาตรา ๘ และมาตรา ๙ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ) เหมือนกับหลักเกณฑ์ในการกักตัวบุคคลในสถานพยาบาล (มาตรา ๑๐ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ) ซึ่งหมายความว่า คำวินิจฉัยของศาลเกี่ยวกับการกักตัวบุคคลนั้นมีความคล้ายกับคำวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของการรับตัวบุคคลเข้าบำบัดรักษา เนื่องจากในกรณีหลังนั้นจะอยู่ภายใต้เงื่อนไขเพิ่มเติม (additional requirements) บางประการ ดังนั้น ความชอบด้วยกฎหมายในการกักตัวบุคคลไว้ (admissibility of the confinement) ก็มิได้แสดงนัยว่าเหมือนกับความชอบด้วยกฎหมายของการรับตัวบุคคลเข้าบำบัดรักษาในสถานพยาบาล (admissibility of the admission) นอกจากนี้ ตามบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาล (ศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญ) ก็มักจะรับคำฟ้องในเรื่องเกี่ยวกับการบังคับรับตัวบุคคลเพื่อการบำบัดรักษาในโรงพยาบาลอยู่เสมอ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่เข้าใจว่าเหตุใดในกรณีนี้คณะกรรมการฯ จึงไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี

ตามมาตรา ๑๒๙ a วรรคหนึ่ง (๒) แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ คณะกรรมการฯ ต้องดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยคำฟ้องเกี่ยวกับการทำละเมิดสิทธิของบุคคลโดยการใช้อำนาจทางปกครองบังคับ ยกเว้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับการกำหนดโทษทางภาษีอากร ซึ่งบทบัญญัตินี้มีความสอดคล้องกับบทบัญญัติตามมาตรา ๖๗ a วรรคหนึ่ง (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (General Administrative Procedure (AVG)) โดยเมื่อกฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ทำให้ศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องนี้และมีผลทำให้คณะกรรมการฯ มีอำนาจในการพิจารณาคดีนี้ด้วย เนื่องจากคณะกรรมการฯ มีอำนาจในการพิจารณาคดีเหมือนกับศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญ

แต่ทั้งนี้ ตามบรรทัดฐานของคำพิพากษาศาลปกครองและศาลรัฐธรรมนูญเห็นพ้องต้องตรงกันว่า คำฟ้องเกี่ยวกับการบังคับรับตัวบุคคลเข้ารับการรักษาในสถานบำบัดผู้ป่วยทางจิตนั้นเป็นเรื่องที่ศาลรับไว้พิจารณาได้ แต่อย่างไรก็ดี ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยบุคคลไร้ความสามารถตามกฎหมาย (Code of Legal Incapacitation) การพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการกักตัวบุคคลไว้ในโรงพยาบาลบำบัดโรคจิตนั้นอยู่ในเขตอำนาจของศาล District Court ตามมาตรา ๒๒ แห่งกฎหมายฉบับดังกล่าว นอกจากศาล District Court จะต้องพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายในการกักตัวบุคคลแล้ว ศาลยังต้องพิจารณาสภาพของบุคคลก่อนที่จะถูกบังคับเพื่อรับตัวเข้ารักษาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ แห่งกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล (Hospital Act) (ซึ่งประกอบด้วยบทบัญญัติว่าด้วยบุคคลที่มีความผิดปกติเกี่ยวกับระบบประสาทและก่อให้เกิดอันตรายต่อตนเองหรือสังคม) ด้วยศาลไม่มีอำนาจในการพิจารณามาตรการที่ตำรวจใช้ก่อนการกักตัวในสถานพยาบาล และโดยหลักการพื้นฐานของกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ก็มิได้มีเหตุผลใดที่คณะกรรมการฯ จะต้องพิจารณาตรวจสอบมาตรการบังคับของตำรวจก่อนที่จะดำเนินการกักตัวบุคคลในสถานพยาบาล (ตามมาตรา ๘ และมาตรา ๙ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ในเรื่องการนำตัวบุคคลไปพบแพทย์หรือไปโรงพยาบาล) ในกรณีที่ไม่มีการบังคับกักตัวบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด หรือกรณีที่มีการรับตัวบุคคลเข้าบำบัดในสถาบันโดยไม่มีคำขอ (มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ) ประเด็นที่ศาลจะต้องพิจารณาภายใต้มาตรา ๑๘ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ได้แก่ การกักตัวในสถานพยาบาลนั้นได้กระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เนื่องจากอำนาจควบคุมตรวจสอบของศาลมิได้ครอบคลุมไปถึงมาตรการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้ก่อนการกักตัวบุคคลเกิดขึ้น แต่ในทางตรงกันข้าม ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า มาตรการที่ใช้นั้นจะอยู่ภายใต้เขตอำนาจของคณะกรรมการฯ (ปัจจุบัน กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงของสังคม (the Act on the Maintenance of Public Security) กำหนดให้มาตรการดังกล่าวอาจฟ้องคดีต่อคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง (independent administrative tribunals) ได้ (ตามมาตรา ๘๘ วรรคหนึ่ง ประกอบกับมาตรา ๔๖))

คำฟ้องที่ยื่นต่อคณะกรรมการฯ ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า ตนถูกกักตัวในสถานบำบัดผู้ป่วยทางจิต (Salzburg Regional Psychiatric Clinic) ตั้งแต่วันที่ ๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ จนกระทั่งได้รับการตรวจวินิจฉัยโดยผู้เชี่ยวชาญเมื่อวันที่ ๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ยังไม่มีการกักขังหน่วงเหนี่ยวเกิดขึ้นภายใต้นิยามของกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ดังนั้น ความรับผิดในการกักขังหน่วงเหนี่ยวผู้ฟ้องคดีในส่วนนี้จึงควรอยู่ในความรับผิดชอบของโรงพยาบาล ไม่ใช่ความรับผิดชอบของสำนักงานตำรวจ จากเหตุนี้จึงเป็นมูลเหตุของการนำคดีมาฟ้องต่อคณะกรรมการฯ ดังนั้น จึงทำให้เกิดประเด็นขึ้นมาว่า การบังคับกักตัวในสถานบำบัดผู้ป่วยทางจิตจะสามารถนำมาฟ้องเป็นคดีตามมาตรา ๖๗ a วรรคหนึ่ง (๒)

ตามประมวลกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (General Administrative Procedure (AVG)) ได้หรือไม่ เพียงใด

การฟ้องคดีอันมีมูลเหตุมาจากการใช้อำนาจบังคับตามกฎหมายถือเป็นมาตรการลำดับรอง (a subsidiary legal remedy) ตามบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลปกครอง หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการฟ้องคดีอันมีมูลเหตุมาจากการใช้อำนาจบังคับทางปกครองนั้น มีวัตถุประสงค์ในการอุดช่องว่างของระบบการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายและเพื่อรักษาสิทธิของบุคคลโดยวิธีการที่แตกต่างกันออกไป (ตามบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาล วันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๗ และคำสั่ง วันที่ ๑๖ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๒ ตามบทบัญญัติมาตรา ๖๗ a วรรคหนึ่ง (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (General Administrative Procedure (AVG)) ในส่วนของเงื่อนไขตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ นั้น ถือว่าเป็นผลมาจากสถานการณ์ที่กฎหมายกำหนดว่า คำฟ้องเกี่ยวกับการใช้อำนาจบังคับทางปกครองโดยสถานพยาบาล ตามมาตรา ๖๗ a วรรคหนึ่ง (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ซึ่งมิได้พิจารณาประเด็นว่ามาตรการที่ใช้เป็นการใช้อำนาจบังคับทางปกครองหรือไม่) นั้น คณะกรรมการฯ ไม่อาจรับคำฟ้องได้หากยังสามารถอุทธรณ์ต่อศาลได้

มาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ในกรณีที่บุคคลถูกกักตัวไว้โดยไม่มีคำขอ หัวหน้าแผนกจิตเวชและผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์อื่นๆ จะต้องทำการตรวจวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า และบุคคลจะถูกรับตัวไว้เพื่อการบำบัดรักษาเฉพาะในกรณีที่จำเป็นต้องกักตัวไว้ตามความเห็นในรายงานทางการแพทย์

มาตรา ๑๘ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ศาลมีอำนาจพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการกักตัวบุคคลเพื่อรับการบำบัดรักษาในโรงพยาบาล

มาตรา ๒ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ คำว่า "การกักตัว (Confinement)" นั้น หมายความรวมถึง การกักตัวบุคคลในแผนกห้ามเยี่ยม (the closed wards) ของโรงพยาบาลหรือแผนกจิตเวช รวมทั้งการจำกัดเสรีภาพของบุคคลในการเดินทางอื่นๆ

มาตรา ๓๓ วรรคสาม แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ การจำกัดเสรีภาพ รวมถึง การกักขังตัวบุคคลไว้ในห้องหรือภายในห้อง (to a room or within a room) ซึ่งหมายถึง การกักตัวภายใต้นิยามของกฎหมายนี้เกิดขึ้นทันทีที่บุคคลถูกนำตัวมายังสถานพยาบาลโดยจำกัดเสรีภาพในการเดินทางโดยบุคลากรของโรงพยาบาล และตั้งแต่ระยะเวลาดังกล่าวเป็นต้นมาจะถือว่าบุคคลได้ถูกรับตัวไว้ในสถานพยาบาลภายใต้ความหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ซึ่งถือว่าไม่ขัดแย้งกับบทบัญญัติในประโยคที่ ๒ ของมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง ที่กำหนดว่า การรับตัวไว้ในสถานพยาบาลต้องกระทำภายหลังจากการเตรียมรายงานทางการแพทย์จำนวน ๒ ฉบับ โดยรายงานดังกล่าวต้องเตรียมขึ้นโดยไม่ชักช้า การจำกัดเสรีภาพในการเดินทางและระยะเวลาที่เริ่มต้น "รับตัวบุคคล" นั้น จะเริ่มตั้งแต่การที่บุคคลถูกนำตัวมายังสถานบำบัด (หากทุกอย่าง

กระทำตามวิธีการตามกฎหมาย) ซึ่งหากเข้าใจในหลักการนี้ก็ถือได้ว่าบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ในการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่มีความผิดปกติทางจิตที่ถูกกักตัวไว้ในโรงพยาบาลแล้ว (มาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง) มิฉะนั้น โรงพยาบาลอาจใช้อำนาจประวิงเวลาในการรับตัวบุคคลที่เข้ารับการบำบัดรักษาออกไปเมื่อใดก็ได้ แม้ว่าบุคคลนั้นจะถูกกักตัวเอาไว้ในโรงพยาบาลแล้วก็ตาม โดยถือเป็นการประวิงเวลาเพื่อเริ่มต้นในการให้ความคุ้มครองทางกฎหมาย ซึ่งเกี่ยวเนื่องสัมพันธ์กับเรื่องการรับตัวและการกักตัวไว้เพื่อรักษา (เทียบกับมาตรา ๑๐ วรรคสาม และมาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ)

ดังนั้น ในกรณีนี้จึงหมายความว่า การกักตัวบุคคลภายใต้นิยามของกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ หมายความครอบคลุมไปถึงระยะเวลาตั้งแต่ที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าถูกกักตัว (ระยะเวลาระหว่างการนำตัวไปส่งที่สถานพยาบาล เมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ และการตรวจวินิจฉัยทางการแพทย์ ในวันที่ ๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑)

ภายใต้มาตรา ๑๘ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ความชอบด้วยกฎหมายในการกักตัวผู้ป่วยตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ จะต้องพิจารณาโดยศาลหลังจากพิจารณาทบทวนสภาพของการกักตัวแล้ว

มาตรา ๑๗ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ กำหนดว่า หากบุคคลถูกรับตัวเข้าบำบัดรักษาโดยไม่มีคำขอ หัวหน้าแผนกจิตเวชจะต้องแจ้งแก่ศาลโดยไม่ชักช้า

มาตรา ๑๔ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ กำหนดว่า เมื่อบุคคลถูกรับตัวเข้าบำบัดรักษาโดยไม่มีคำขอ ทนายความของผู้ป่วยถือเป็นผู้แทนตามกฎหมายของผู้ป่วยในการดำเนินการทางศาลภายใต้กฎหมายแห่งสหพันธ์เพื่อคุ้มครองสิทธิตามมาตรา ๓๓ ถึงมาตรา ๓๙ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ

มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ศาลต้องได้รับความชัดเจนเกี่ยวกับสภาพของผู้ป่วยภายในระยะเวลา ๔ วัน หลังจากได้รับแจ้งเกี่ยวกับการกักตัวผู้ป่วย

มาตรา ๓๐ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ศาลจะต้องพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของการกักตัวบุคคลภายหลังจากสิ้นสุดระยะเวลากักตัวที่กำหนด ศาลมีหน้าที่ในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๔ และมาตรา ๓๕ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ รวมทั้งการบำบัดรักษาทางการแพทย์

ผลของบทบัญญัติต่าง ๆ เหล่านี้ทำให้ศาลยุติธรรม (the ordinary courts) มีเขตอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยมาตรการบังคับ (coercive measures) ที่ใช้ในโรงพยาบาลและในแผนกจิตเวชที่กำหนดโดยกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ สมาชิกสภานิติบัญญัติได้ใช้ทางเลือกต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖ วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ว่าด้วยการให้การคุ้มครองเสรีภาพของบุคคล (Federal Constitutional Law on the Protection of Personal

Freedom) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการที่ใช้โดย "ศาลหรือองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดอื่น ๆ" เป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลผู้ถูกจับกุมหรือกักตัว ซึ่งด้วยเหตุนี้เองเมื่อพิจารณาตามมาตรา ๙๔ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ ศาลปกครองจึงไม่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของข้อกฎหมายที่เป็นประเด็นพิพาท

อำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรมในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายในการกักตัวบุคคลภายใต้กฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ นั้น ทำให้คณะกรรมการฯ ไม่มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องดังกล่าวได้ ดังนั้น การที่คณะกรรมการฯ ไม่รับพิจารณาเรื่องการกักตัวผู้ฟ้องคดีในสถานพยาบาลตั้งแต่เวลาที่ถูกนำตัวเข้ารับการรักษาเมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ จนกระทั่งได้รับการตรวจวินิจฉัยโดยผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์เมื่อวันที่ ๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ จึงถือว่าชอบด้วยกฎหมาย การปฏิเสธไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดี เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่คณะกรรมการฯ ไม่สามารถรับไว้พิจารณาได้จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว

คำสั่งที่เกี่ยวข้องกับมาตรการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้ (การบังคับนำตัวเข้ารับการรักษา) ก่อนการกักตัวในโรงพยาบาลนั้น ศาลปกครองเห็นควรเพิกถอนตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง (๑) แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความทางปกครอง (Administrative Court Act) เนื่องจากไม่ชอบด้วยกฎหมายในสาระสำคัญ ส่วนคำฟ้องอื่นศาลเห็นควรยกคำฟ้องตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความทางปกครอง (Administrative Court Act) เนื่องจากไม่มีมูลคดีเพียงพอ

คำฟ้องที่ ๙๓/๑๑/๐๐๓๖:

เมื่อวันที่ ๑๖ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๑ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องสำนักงานตำรวจแห่งมลรัฐ Salzburg ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองแห่งมลรัฐ Salzburg (Independent Administrative Tribunal of the Land of Salzburg) โดยอ้างว่า เมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ตนถูกกักตัวไว้ในห้องสังเกตอาการในแผนกจิตเวชของโรงพยาบาลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คณะกรรมการฯ ยกคำฟ้องดังกล่าวเนื่องจากไม่มีมูลคดีเพียงพอ (illfounded)

คณะกรรมการฯ อ้างว่า ผู้ฟ้องคดีถูกกักตัวในสถานพยาบาล (Salzburg Regional Psychiatric Clinic) ในฐานะ "ผู้ป่วย" ตามนิยามของกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ และต่อมาได้หนีกลับที่พักของตนในช่วงบ่ายของวันที่ ๓ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ โดยมิได้รับอนุญาตและโดยที่แพทย์และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องไม่ทราบ ดังนั้น หัวหน้าแผนกบริการทางการแพทย์ของโรงพยาบาลจึงขอให้เจ้าหน้าที่ตำรวจนำตัวผู้ฟ้องคดีกลับมายังโรงพยาบาล (ซึ่งการกักตัวผู้ฟ้องคดีในโรงพยาบาลนั้นได้ถูกพิพากษาให้ไม่อาจกระทำได้ (โดยศาล Salzburg Regional Court) ในเวลาต่อมา) คณะกรรมการฯ เห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดีออกจากโรงพยาบาลโดยไม่ได้รับอนุญาตนั้นทำให้การกักตัวสิ้นสุดลง ซึ่งถือว่าเป็นข้อเท็จจริง แต่มิใช่ในแง่ของกฎหมาย เนื่องจากกฎหมาย

ว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ ได้บัญญัติการสิ้นสุดลงของการกักตัวบุคคลไว้ ได้แก่ ในกรณีที่ศาลสั่งให้การกักตัวนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายและกรณีที่มีการยกเลิกการกักตัวโดยหัวหน้าแผนกจิตเวช ซึ่งในคดีนี้ไม่มีเหตุแห่งการสิ้นสุดลงของการกักขังทั้งสองประการดังกล่าว ดังนั้น จึงถือว่ายังคงมีการกักตัวบุคคลเกิดขึ้นอยู่ ซึ่งตามเจตนารมณ์ของมาตรา ๓๙ วรรคสอง แห่งกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล (Hospital Act) นั้น โรงพยาบาลมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดในสถานการณ์เช่นนั้น จึงถือว่า สำนักงานตำรวจมิได้กระทำการจำกัดเสรีภาพของผู้ฟ้องคดีเพียงแต่ปฏิบัติตามเงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในนิยามตามมาตรา ๒ วรรคหนึ่ง (๔) แห่งกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพของบุคคล (Personal Freedom Act) เท่านั้น

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การบังคับรับตัวเข้าบำบัดรักษาในโรงพยาบาล เมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติมาตรา ๘ และมาตรา ๙ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ และเป็นการกระทำโดยที่ไม่มีใบรับรองจากแพทย์ตามเงื่อนไขที่ต้องกระทำก่อนรับตัวบุคคลเข้ารักษาในโรงพยาบาลโดยเร่งด่วนตามมาตรา ๙ วรรคสอง เนื่องจากขาดองค์ประกอบในเรื่องอันตรายที่ใกล้จะถึง นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจก็ไม่มีอำนาจโดยตรงที่จะสามารถอ้างได้ตามมาตรา ๒ วรรคหนึ่ง (๔) แห่งกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพของบุคคล (Personal Freedom Act) ในการใช้มาตรการที่เป็นประเด็นพิพาท รวมทั้งไม่มีกฎหมายใด ๆ ให้อำนาจในการกระทำการเช่นนั้น จึงถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการฯ ให้การว่า การกักตัวผู้ฟ้องคดีไว้ในโรงพยาบาลในวันที่ ๓ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ นั้น มิได้ถูกศาลสั่งให้ระงับการกระทำหรือยกเลิกการกักตัวโดยหัวหน้าแผนกจิตเวช (มาตรา ๓๒ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ) นอกจากนี้ ก็มิได้มีการโต้แย้งว่า ในช่วงบ่ายของวันที่ ๓ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ นั้น หลังจากที่ผู้ฟ้องคดีออกจากโรงพยาบาล (โดยผู้ฟ้องคดีอ้างว่า ได้รับอนุญาตให้ออกจากโรงพยาบาลชั่วคราว) ผู้ฟ้องคดีมิได้กลับไปโรงพยาบาลอีก จึงเป็นเหตุให้หัวหน้าส่วนงานบริการทางการแพทย์ (the chief medical service) ร้องขอต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจอันถือเป็นมูลเหตุให้มีการบังคับรับตัวเข้ารักษาอีกครั้ง

ศาลเห็นว่า ประการแรก การกักตัวตามนิยามของกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ (ในคดีนี้ เป็นกรณีการกักตัวโดยไม่มีคำขอภายใต้นิยามตามมาตรา ๘) ถือเป็นข้อเท็จจริงอันได้แก่ การจำกัดเสรีภาพของบุคคลในการเดินทาง (ตามมาตรา ๒) ประการที่สอง เป็นสถานการณ์ที่บังคับโดยกฎหมายที่ให้กระทำเพื่อประโยชน์หรือความจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสี่ยงต่อชีวิตหรือสุขภาพของผู้ป่วยหรือบุคคลอื่น ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับความผิดปกติทางจิต จึงถือว่าเป็นหน้าที่ของโรงพยาบาล (ตามมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๓๒ แห่งกฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ)

ตามที่กฎหมายว่าด้วยการกักตัวผู้ป่วยทางจิตฯ กำหนดให้ การกักตัวจะสิ้นสุดลงเมื่อถูกยกเลิก (โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือ) หรือเมื่อศาลสั่งระงับ (มาตรา ๒๙ วรรคสาม) หรือกรณีไม่อาจใช้เงื่อนไขก่อนการกักตัวบังคับได้ (มาตรา ๓๒) ดังนั้น เมื่อบุคคลได้หลบหนีออกจากโรงพยาบาล การกักตัวจึงไม่ถือว่าสิ้นสุดลง โรงพยาบาลจึงต้องกระทำการเพื่อทำให้สถานการณ์อันไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเกิดจากการหลบหนีนั้นสิ้นสุดลงโดยเร็ว ดังนั้น การที่โรงพยาบาลจะนำตัวบุคคลซึ่งต้องถูกกักตัวจากแผนกอื่น ๆ ของโรงพยาบาลมากักตัวที่แผนกผู้ป่วยห้ามเยี่ยม (closed section) หรือนำตัวบุคคลซึ่งต้องถูกกักตัวจากภายนอกกลับเข้าโรงพยาบาลก็สามารถกระทำได้โดยไม่มีความแตกต่างกัน

ในด้านความรับผิดชอบของโรงพยาบาลในการป้องกันความเสี่ยงดังกล่าว โรงพยาบาลมีอำนาจตามที่กฎหมายกำหนด ได้แก่ การใช้มาตรการภายในของโรงพยาบาลเพื่อควบคุมตัวผู้ป่วยและการใช้มาตรการเพื่อการควบคุมตัวผู้ป่วยกลับเข้ารับการรักษาตัวที่โรงพยาบาลอีกครั้งในกรณีที่ผู้ป่วยหนีออกจากโรงพยาบาล โดยในกรณีที่ผู้ป่วยหนีออกจากโรงพยาบาลนั้นโรงพยาบาลมักจะขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานรักษาความมั่นคงของรัฐ (public security service) ซึ่งหน่วยงานทั้งสองก็มิได้คำนึงถึงความชอบด้วยกฎหมายในการขอความร่วมมือระหว่างกันดังกล่าว

เนื่องจากการนำตัวผู้ป่วยที่หลบหนีส่งโรงพยาบาลเป็นการขอความช่วยเหลือจากโรงพยาบาลเอง มาตรการที่ใช้ในการนำส่งตัวผู้ป่วยจึงถือเป็นความรับผิดชอบของโรงพยาบาล เช่นเดียวกับมาตรการอื่น ๆ ที่เป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลในการเดินทางที่โรงพยาบาลนำมาใช้ และรวมอยู่ในความหมายของคำว่า "กักตัว" ซึ่งถือว่ามาตรการดังกล่าวอยู่ภายใต้การควบคุมของศาล (judicial control) ดังนั้น คณะกรรมการฯ จึงไม่มีอำนาจในการวินิจฉัยความชอบด้วยกฎหมายของมาตรการที่โรงพยาบาลใช้และไม่มีสิทธิในการออกคำสั่งหรือคำวินิจฉัยในคำฟ้องนี้ แต่เมื่อคณะกรรมการฯ ได้ออกคำสั่งไปแล้วจึงถือว่าเป็นคำสั่งที่มิชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองเห็นควรเพิกถอนคำสั่งของคณะกรรมการฯ ดังกล่าว ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง (๑) แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความทางปกครอง (Administrative Court Act)

การที่สภาแห่งรัฐมีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนการกระทำหรือคำสั่งทางปกครอง มีผลให้ผู้เสียหายและผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกคนกลับคืนสู่สถานะเดิม

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๖ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๒๕, คดี Rodière, Rec. Lebon, p. 1065.)[*,**]

การเพิกถอนบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิได้รับพิจารณาเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง (un tableau d'avancement) ของหน่วยงาน เป็นผลให้ฝ่ายปกครองต้องคืนสถานภาพและสถานะทางกฎหมายที่มีอยู่แต่เดิมแก่ผู้เสียหาย เสมือนหนึ่งว่าไม่เคยมีการจัดทำบัญชีรายชื่อเช่นนั้นมาก่อนเลย

ข้อเท็จจริง

คดีมีข้อเท็จจริงว่า นาย Rodière ดำรงตำแหน่งเป็นหัวหน้าฝ่ายในลำดับชั้นที่ ๑ สังกัดกระทรวงกิจการท้องถิ่นที่เป็นอิสระ ได้โต้แย้งการจัดทำทะเบียนรายชื่อผู้มีสิทธิได้รับพิจารณาเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งประจำปี ค.ศ. ๑๙๒๑ และสภาแห่งรัฐได้พิจารณาคดีนั้นแล้วเห็นว่าเป็นการจัดทำบัญชีรายชื่อที่มิชอบ จึงมีคำวินิจฉัยลงวันที่ ๑๓ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๒๕ ให้เพิกถอนบัญชีดังกล่าว ผลจากคำวินิจฉัยครั้งนั้น ทำให้คำสั่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวเนื่องต้องมีอันสิ้นผลไปด้วย เช่นคำสั่งแต่งตั้งเพื่อนร่วมงาน คือ นาย Pic นาย Jocard เป็นหัวหน้าฝ่ายในลำดับชั้นที่ ๒ และนาย Pinal เป็นหัวหน้าฝ่ายในลำดับชั้นที่ ๓ รวมทั้งตัวของผู้ฟ้องคดีเองที่ได้รับแต่งตั้งเป็นหัวหน้าฝ่ายในลำดับชั้นที่ ๑ ส่วนสาเหตุที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งการจัดทำบัญชีดังกล่าวก็เป็นเพราะว่าการขึ้นบัญชีเพื่อนร่วมงานทั้งสามคนตามบัญชีดังกล่าว ไม่เป็นผลดีต่อผู้ฟ้องคดี เนื่องจากลำดับชั้นของเพื่อนร่วมงานทั้งสามคนรวมทั้งลำดับชั้นของผู้ฟ้องคดีเอง ล้วนแต่มีสิทธิได้รับพิจารณาคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้เป็นผู้อำนวยการได้ทั้งสิ้น โดยที่ผู้ฟ้องคดีไม่คาดคิดมาก่อนว่าการเพิกถอนบัญชีดังกล่าวจะกระทบมาถึงตำแหน่งของตนเองในปัจจุบันด้วย

หลังจากที่สภาแห่งรัฐวินิจฉัยให้เพิกถอนบัญชีรายชื่อ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกิจการท้องถิ่นที่เป็นอิสระได้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำบังคับของสภาแห่งรัฐ โดยให้คืนสถานภาพเดิมแก่ผู้ฟ้องคดี รวมทั้งผู้มีส่วนเกี่ยวข้องรายอื่น ๆ โดยให้ย้อนกลับไปเริ่มต้นใหม่เสมือนไม่เคยมีการจัดทำบัญชีดังกล่าวมาก่อนเลย ผู้ฟ้องคดีเห็นว่ารัฐมนตรีสั่งการไม่ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของคำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐ และเห็นว่าควรเพิกถอนเฉพาะการแต่งตั้งเพื่อนร่วมงานทั้งสาม และไม่ควรมีผลกระทบต่อตำแหน่งของผู้ฟ้องคดีที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๒

[**] แปลและเรียบเรียงโดย ดร. ปิยะศาสตร์ ไชวัพันธุ์ พนักงานคดีปกครอง ๗ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้โดยหลักการแล้ว การออกกฎหรือคำสั่งทางปกครองจะมีผลก็แต่ในอนาคตเท่านั้น แต่ในกรณีที่เป็นการปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐที่ให้มีผลเข้าไปจัดการเหตุการณ์หรือสถานะทางกฎหมายในอดีตย่อมเป็นข้อยกเว้นให้สามารถกระทำได้ การที่สภาแห่งรัฐมีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนการกระทำหรือคำสั่งทางปกครอง นำมาซึ่งผลที่ย้อนกลับไปในอดีต เนื่องจากผลของการเพิกถอนการกระทำหรือคำสั่งเหล่านั้น ต้องถือเสมือนว่าไม่เคยปรากฏการกระทำหรือคำสั่งเช่นนั้นอยู่เลย ในกรณีนี้สภาแห่งรัฐเห็นว่ารัฐมนตรีได้ดำเนินการถูกต้องตามคำบังคับของสภาแห่งรัฐในคดีเดิมครบถ้วนแล้วที่ให้ย้อนกลับไปพิจารณาจัดทำบัญชีรายชื่อกันใหม่ โดยให้ผู้เสียหายและผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกคนกลับคืนสู่สถานะเดิม เสมือนไม่เคยถูกเสนอชื่อเข้าสู่บัญชีรายชื่อดังกล่าวเลย สภาแห่งรัฐวินิจฉัยให้ยกคำฟ้องของนาย Rodière

ข้อสังเกต

ภายหลังจากที่มีคำวินิจฉัยนี้ สภาแห่งรัฐก็พิพากษาคดีตามแนวคำวินิจฉัยนี้ในอีกหลาย ๆ คดีต่อมา และยืนยันหลักการที่ว่าฝ่ายปกครองจำเป็นต้องดำเนินการบางประการที่มีผลย้อนกลับไปในอดีต อันเนื่องมาจากคำสั่งหรือการกระทำใด ๆ ของตนถูกเพิกถอนไปโดยคำพิพากษา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในคดีเกี่ยวกับงานบริหารบุคคลภาครัฐหรือคดีเกี่ยวกับวินัยข้าราชการ จะพบหลักการดังกล่าวได้อย่างชัดเจน คดีส่วนใหญ่เป็นเรื่องเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยให้ออกหรือปลดออก หรือเป็นคดีโต้แย้งการแต่งตั้งการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งที่มิชอบ ผลจากคดีประเภทนี้คือ ถ้าเป็นคำสั่งที่ทำให้ผู้เสียหายพ้นสภาพความเป็นข้าราชการไป เมื่อคำสั่งถูกเพิกถอน ก็ต้องบังคับให้ฝ่ายปกครองรับข้าราชการผู้นั้นกลับเข้ารับราชการตามเดิม หรือถ้าเป็นคดีโต้แย้งการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่ง ถ้าบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิได้รับการแต่งตั้งถูกเพิกถอนไป ก็ต้องกลับไปเริ่มกระบวนพิจารณาจัดทำบัญชีรายชื่อกันใหม่ โดยถือเสมือนว่าไม่เคยมีบัญชีรายชื่อเช่นนั้นมาก่อน หรือไม่เคยมีคำสั่งให้ออกจากราชการมาก่อนเลย

การทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิมเช่นนี้อาจไม่ค่อยมีปัญหามากนักถ้าเป็นการพิจารณาให้คืนสิทธิที่จะได้รับพิจารณาเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งตามอาวุโส (les avancements à l'ancienneté) เพราะมีหลักเกณฑ์กำหนดไว้ชัดในกฎหมายอยู่แล้ว แต่เรื่องอาจจะซับซ้อนมากขึ้นเมื่อเป็นการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งโดยการคัดเลือก (les avancements au choix) กรณีนี้มีแนวคำวินิจฉัยประกอบกับกฎกระทรวงฉบับลงวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๔๔ กำหนดให้หาค่ากลางเป็นฐานในการคำนวณคะแนนประเมิน โดยคิดเฉลี่ยจากบรรดาข้าราชการคนอื่น ๆ ที่อยู่ในฐานะหรือในลำดับชั้นเดียวกันกับผู้เสียหาย ส่วนในการเลื่อนขั้นเลื่อนตำแหน่งโดยการสอบคัดเลือก (les avancements sur concours) สภาแห่งรัฐยอมรับว่าไม่อาจให้คืนสถานภาพโดยวิธีแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในทันทีได้ แต่จะต้องจัดให้ผู้เสียหายได้เข้ารับการทดสอบใหม่เป็นการเฉพาะราย

คำสั่งบรรจุข้าราชการเป็นคำสั่งที่สมบูรณ์ หากฝ่ายปกครองมิได้เพิกถอนคำสั่งของตนภายในกำหนด ๔ เดือนนับแต่วันมีคำสั่ง

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๖ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๑, คดี M. Ternon, No 197018.)*,**

สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่าฝ่ายปกครองไม่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเฉพาะรายที่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิ (Droit acquis – ในคดีนี้คือคำสั่งบรรจุเป็นข้าราชการประจำ) หากพ้นกำหนด ๔ เดือนไปแล้วนับแต่วันที่มีคำสั่งบรรจุแต่งตั้ง แม้จะพบว่าเป็นคำสั่งที่ออกมาโดยมิชอบก็ตาม ผู้เสียหายที่มีสิทธิได้รับการบรรจุแต่งตั้ง หากถูกให้ออกจากราชการไป จักต้องได้รับกลับเข้าสู่ตำแหน่ง โดยที่ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลา ๓ เดือนตามที่ศาลกำหนด และให้จ่ายค่าปรับเป็นรายวันจนกว่าจะได้ดำเนินการเสร็จสิ้น ผู้เสียหายจะได้รับการบรรจุเป็นข้าราชการประจำและได้รับสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ โดยเทียบเคียงกับข้าราชการคนอื่น ๆ ที่ได้รับการบรรจุไปแล้วในลำดับชั้นเดียวกัน

ข้อเท็จจริง

คดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า สภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon มีคำสั่งลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๓ บรรจุข้าราชการที่ผูกพันด้วยสัญญาจ้างจำนวนหนึ่งซึ่งรวมทั้งนาย Ternon ให้เป็นข้าราชการประจำ อย่างไรก็ดี คำสั่งดังกล่าวมีข้อโต้แย้งเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย เป็นผลให้ศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Montpellier พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งนั้น ต่อมาประธานสภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon ได้ออกคำสั่งใหม่ให้บรรจุผู้เสียหายเข้ารับราชการอีกครั้ง ซึ่งในครั้งนี้ก็ถูกผู้ว่าการเขต Languedoc-Roussillon ร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งบรรจุแต่งตั้งผู้เสียหาย ศาลปกครองมีคำพิพากษาให้เพิกถอนอีกครั้งเช่นกัน อีกหนึ่งปีเศษต่อมาประธานสภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon ดำเนินการให้มีคำสั่งบรรจุผู้เสียหายเข้ารับราชการตามคำสั่งลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๗ โดยให้เป็นตำแหน่งลูกจ้างชั่วคราวที่ผูกพันด้วยสัญญาจ้างที่มีกำหนดเวลาการจ้างแน่นอน แต่ในเวลาต่อมาไม่นานก็มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ แจ้งคำสั่งปฏิเสธไม่บรรจุผู้เสียหายเข้าเป็นข้าราชการประจำ และในท้ายที่สุดก็ได้มีคำสั่งลงวันที่ ๗ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ให้ผู้เสียหายออกจากราชการเพราะเหตุกระทำผิดวินัย ผู้เสียหายฟ้องโต้แย้งคำสั่งของประธานสภาทั้ง ๓ ฉบับ อย่างไรก็ดี ศาลปกครอง

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๒

** แปลและเรียบเรียงโดย ดร. ปิยะศาสตร์ ไชวัพันธุ์ พนักงานคดีปกครอง ๗ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ชั้นอุทธรณ์แห่งเมือง Bordeaux ได้ยกคำร้องของผู้เสียหาย ผู้เสียหายจึงขอให้สภาแห่งรัฐพิจารณาเพิกถอนคำสั่งของประธานสภาทั้ง ๓ ฉบับดังกล่าว

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งประธานสภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๗ ให้บรรจุผู้เสียหายเป็นลูกจ้างชั่วคราวนั้น มิได้มีผลไปลบล้างคำสั่งเดิมลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๓ เมื่อครั้งที่ให้บรรจุลูกจ้างชั่วคราวที่ผูกพันด้วยสัญญาจ้างจำนวนหนึ่งซึ่งรวมทั้งนาย Ternon ให้เป็นข้าราชการประจำ จึงต้องถือว่าเป็นคำสั่งที่สมบูรณ์ไปแล้ว เนื่องจากฝ่ายปกครองมิได้มีการเพิกถอนคำสั่งของตนภายในกำหนด ๔ เดือน นับแต่วันมีคำสั่ง ดังนั้น คำสั่งลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๓ จึงมีผลให้ผู้เสียหายมีสถานภาพเป็นข้าราชการประจำและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เมื่อประธานสภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon มีคำสั่งลงวันที่ ๗ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ให้ผู้เสียหายออกจากราชการเพราะกระทำผิดวินัย ผู้เสียหายได้โต้แย้งคำสั่ง และสภาแห่งรัฐก็พิจารณาแล้ว เห็นว่าเป็นคำสั่งอันมิชอบเนื่องจากกระทำผิดขั้นตอนพิธีการเพราะไม่ได้ขอความเห็นชอบจากคณะกรรมการวินัยตามที่กฎหมายกำหนด จึงวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวด้วยแล้ว

สภาแห่งรัฐจึงวินิจฉัยกลับคำพิพากษาศาลปกครองชั้นอุทธรณ์แห่งเมือง Bordeaux ที่ไม่รับอุทธรณ์ของผู้เสียหาย และวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งประธานสภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๘ ที่ปฏิเสธไม่บรรจุผู้เสียหายเข้าเป็นข้าราชการประจำ และเพิกถอนคำสั่งลงวันที่ ๗ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ให้ผู้เสียหายออกจากราชการเพราะกระทำผิดวินัย นอกจากนี้ สภาท้องถิ่น Languedoc-Roussillon จะต้องจ่ายเงินทดแทนค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีและให้จ่ายเงินค่าปรับเป็นรายวันภายในระยะเวลา ๓ เดือน จนกว่าจะได้จัดให้ผู้ฟ้องคดีได้กลับเข้ารับราชการ และต้องให้คืนสภาพความเป็นข้าราชการแก่ผู้ฟ้องคดี ทั้งในสถานะทางกฎหมายและสถานภาพทางการอาชีพ โดยเทียบเคียงกับข้าราชการคนอื่น ๆ ในลำดับเดียวกันที่ได้รับการบรรจุเข้ารับราชการตามคำสั่งเดิมลงวันที่ ๓๐ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๓

ข้อสังเกต

คดี Ternon เป็นแนวคำพิพากษาที่ค่อนข้างใหม่ และเริ่มมีข้อจำกัดเคร่งครัดมากกว่าเดิม สภาแห่งรัฐจำกัดขอบเขตในการให้กลับเข้าสู่ตำแหน่งของข้าราชการ โดยที่ตำแหน่งนั้นจะต้องเป็นตำแหน่งเดิมในหน่วยงานเดิม (même grade du même corps) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่เป็นตำแหน่งของผู้พิพากษาที่ได้รับความคุ้มครองความเป็นอิสระ

ตามหลัก l'inamovibilité หรือตำแหน่งเฉพาะที่มีอยู่เพียงตำแหน่งเดียว (un emploi unique)[๔] นอกจากนี้ สภาแห่งรัฐยังวินิจฉัยไปถึงสถานภาพของผู้ที่มาดำรงตำแหน่งแทนผู้เสียหายอีกด้วยว่า ผู้ที่มาแทนย่อมมีสิทธิอย่างสมบูรณ์ตราบใดที่การดำรงตำแหน่งของเขาไม่ได้ถูกโต้แย้งเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย หากผู้มาแทนถูกเพิกถอนการแต่งตั้งไป เขาย่อมมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายได้ตามสิทธิที่พึงมี[๕]

ในปี ค.ศ. ๑๙๙๕ ได้มีรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๙๕ กำหนดให้สภาแห่งรัฐมีอำนาจออกคำบังคับแก่ฝ่ายปกครอง อันเป็นการเร่งรัดฝ่ายปกครองให้ปฏิบัติตามคำบังคับโดยไม่ชักช้า หากฝ่ายปกครองไม่เร่งดำเนินการ สภาแห่งรัฐมีอำนาจบังคับให้ฝ่ายปกครองจ่ายเงินค่าปรับเป็นรายวัน (une astreinte) จนกว่าจะได้ดำเนินการแล้วเสร็จ[๖]

---

[๔] *CE*, 1 décembre 1961, Bréart de Boisanger, p. 676.

[๕] *CE sect.*, 26 mai 1950, Dirat, p. 322.

[๖] *CE*, 29 décembre 1995, Kavradias, p. 477.

(๑๔)

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดสวีเดน วันที่ ๑๐ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ เลขคดี ๗๘๑๘-๑๙๙๘)*,**

ตามหลักความแน่นอนแห่งกฎหมาย หน่วยงานของรัฐไม่อาจเพิกถอนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยที่มีผลเป็นการคุ้มครองสิทธิทางสังคมของตนเองได้ เว้นแต่เพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยสาธารณะ หรือเนื่องจากผู้รับประโยชน์จากคำสั่งได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริง หรือแสดงข้อความไม่ถูกต้องครบถ้วนอันมีผลทำให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจมีคำสั่งที่ให้ประโยชน์แก่ตน

ข้อเท็จจริง

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เดิมผู้ถูกฟ้องคดีได้มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๒๐ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๖ อาศัยอำนาจตามมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม (Social Security Act) ให้ความช่วยเหลือผู้ฟ้องคดีในการทำความสะอาดห้องชุดซึ่งเป็นที่พักอาศัยของผู้ฟ้องคดีหนึ่งครั้งต่อสองสัปดาห์ ในการซื้อข้าวของเครื่องใช้หนึ่งครั้งต่อสัปดาห์ และในการซักรีดเสื้อผ้าหนึ่งครั้งต่อเดือน เพื่อคุณภาพชีวิตของผู้ฟ้องคดีที่ดียิ่งขึ้น ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๒ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๘ อาศัยอำนาจตามมาตรา ๖ เอฟ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม ผู้ถูกฟ้องคดีได้มีคำสั่งใหม่เปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิม ลดความถี่ในการทำความสะอาดห้องชุดของผู้ฟ้องคดีลงเหลือเพียงหนึ่งครั้งต่อสามสัปดาห์ ให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๙๘ เป็นต้นไป โดยให้เหตุผลประกอบคำสั่งว่า เพื่อประโยชน์ในการจัดทำแผนงบประมาณให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบัน จึงมีมติให้ตัดทอนงบประมาณรายจ่ายลงโดยกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องความถี่ในการทำความสะอาดที่พักอาศัยของผู้ที่ขอรับความช่วยเหลือใหม่เป็นหนึ่งครั้งต่อสามสัปดาห์ และให้ใช้บังคับกับทุกราย

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๑

** แปลและเรียบเรียงจาก Supreme Administrative Court Judgment of 10 April, 2000, file No 7818-1998 ลงพิมพ์ใน Selection of decisions of Supreme Administrative Jurisdictions 2003 , La Documentation française : 2004, pp. 386-389 โดย นางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ., ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

คำวินิจฉัย

คดีมีประเด็นหลักที่จะต้องวินิจฉัยเพียงประเด็นเดียวว่า ผู้ถูกฟ้องคดีมีสิทธิเปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมซึ่งไม่ได้กำหนดระยะเวลาการมีผลบังคับใช้ของคำสั่ง และไม่มีข้อความกำหนดเงื่อนไขให้เปลี่ยนแปลงหรือข้อสงวนสิทธิในการเพิกถอนคำสั่งไว้ โดยมีคำสั่งใหม่ในทางที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องได้รับความเสียหายได้หรือไม่

ก่อนที่จะวินิจฉัยประเด็นหลัก มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยเบื้องต้นดังต่อไปนี้

ประเด็นย่อยที่ ๑ ประเทศสวีเดนมีหลักกฎหมายใดให้อำนาจหน่วยงานของรัฐเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือคำวินิจฉัยเดิมอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหรือไม่

เห็นว่า ประเทศสวีเดนไม่มีหลักกฎหมายใดที่ให้อำนาจหน่วยงานของรัฐเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือคำวินิจฉัยเดิมอันเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลได้ เพราะความแน่นอนของคำสั่งทางปกครองมีความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อผู้รับคำสั่งเพื่อให้สามารถปฏิบัติตามคำสั่งได้อย่างถูกต้อง

ประเด็นย่อยที่ ๒ กฎหมายของประเทศสวีเดนมีข้อยกเว้นหลักเรื่องความแน่นอนแห่งคำสั่งทางปกครองหรือไม่

การเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศสวีเดนอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่คำสั่งเดิมเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือปรากฏความไม่เหมาะสมในการบังคับใช้คำสั่งเดิมอย่างชัดแจ้ง หรือต่อมามีข้อเท็จจริงใหม่หรือพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจมีความเห็นในการทำคำสั่งแตกต่างไปจากเดิมไม่ว่าบางส่วนหรือทั้งหมด

ส่วนในกรณีคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง การเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนจำต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในการคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองเป็นสำคัญ ดังนั้น การเปลี่ยนแปลงเพิกถอนคำสั่งที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งอาจทำได้ก็ต่อเมื่อ

๑) มีกฎหมายกำหนดให้เปลี่ยนแปลงได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนไว้ในคำสั่งนั้น

๒) ต้องการป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะจึงต้องเพิกถอนคำสั่งโดยทันที เช่น มีกรณีที่อาจเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพของประชาชน เป็นต้น และ

๓) ผู้รับคำสั่งแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงอันควรบอกให้แจ้งหรือแสดงข้อความไม่ถูกต้องครบถ้วนอันมีผลให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจมีคำสั่งที่ผิดพลาดและทำให้เกิดคำสั่งที่ให้ประโยชน์ต่อผู้รับคำสั่งนั้น

เห็นว่า จากข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่าคำสั่งทางปกครองของผู้ถูกฟ้องคดีมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะเข้าข้อยกเว้นให้มีการเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนได้แต่อย่างใด ยิ่งไปกว่านั้น มีความเห็นทางกฎหมายว่า แม้เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นประโยชน์แก่สังคมส่วนรวมก็ยังอาจถูกเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงได้ หากมีผลทำให้เกิดความเสียหายต่อเอกชน ซึ่งก็

สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาในหลายเรื่องเช่นกัน คำสั่งทางปกครองที่เป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมซึ่งอาจถูกเพิกถอนได้ในกรณีนี้ มักเป็นคำสั่งที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะอย่าง หรือเป็นคำสั่งที่กำหนดให้มีผลบังคับเพียงช่วงระยะเวลาหนึ่ง

ประเด็นย่อยที่ ๓ ความจำเป็นในการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองใหม่มีลักษณะเช่นไร

การที่ผู้มีอำนาจตัดสินใจจะพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองใหม่นั้น โดยปกติแล้วเป็นผลมาจากพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปยิ่งกว่าเพราะเหตุที่คำสั่งเดิมไม่ถูกต้องพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปอาจมีได้หลายกรณี ทั้งจากเหตุที่ผู้รับคำสั่งมีสุขภาพที่เปลี่ยนไป และจากการเปลี่ยนแปลงภายนอก เช่น การพัฒนาทางสังคม ซึ่งอาจทำให้รูปแบบการช่วยเหลือที่เคยเหมาะสมกับผู้ขอรับความช่วยเหลือในอดีตกลายเป็นล้าสมัยหรือไม่เป็นที่ต้องการอีกต่อไป ดังนั้น จึงยากที่จะระบุว่าการเปลี่ยนแปลงคำสั่งใหม่จะส่งผลเสียหายต่อผู้ได้รับประโยชน์หรือไม่ สำหรับคดีนี้ คำกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีที่ว่าสภาพเศรษฐกิจของเทศบาลที่เปลี่ยนแปลงไปในทางถดถอยทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีมีทรัพยากรลดลง จึงมีความสามารถในการให้ความช่วยเหลือผู้ชราภาพลดลงตามไปด้วยนั้น จะได้พิจารณารวมในประเด็นต่อไป

ประเด็นย่อยที่ ๔ คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยไม่ได้กำหนดเวลาสิ้นสุดของการบังคับตามคำสั่งและไม่มีข้อสงวนสิทธิให้เปลี่ยนแปลงไว้โดยชัดแจ้งนั้น ควรถือเป็นคำสั่งที่มีเงื่อนไขให้เปลี่ยนแปลงหรือพิจารณาใหม่ได้หรือไม่

เห็นว่า สิทธิในการได้รับความช่วยเหลือตามมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมและมาตราอื่นที่เกี่ยวข้อง เป็นการกำหนดให้ความช่วยเหลือผู้ต้องการได้รับความช่วยเหลือตลอดเวลาที่ต้องการความช่วยเหลืออยู่ และเมื่อคำสั่งนั้นมีลักษณะเป็นการให้ความช่วยเหลืออย่างต่อเนื่องโดยไม่มีข้อจำกัดทางด้านเวลาแล้ว การพิจารณาคำสั่งใหม่จะเกิดขึ้นได้ต้องเป็นกรณีที่มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปทำให้ผู้ขอรับความช่วยเหลือไม่มีความจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือเท่าที่เคยได้รับอีกต่อไป และไม่สามารถนำพฤติการณ์อื่นนอกเหนือจากที่ได้นำมาพิจารณาในคำสั่งเดิมมาใช้ในการทำคำสั่งใหม่ได้

จากข้อเท็จจริงในคดีนี้ คำสั่งใหม่ให้ลดความถี่ในการทำความสะอาดห้องชุดของผู้ฟ้องคดีลงนั้น เป็นการพิจารณาออกคำสั่งจากหลักเกณฑ์ใหม่ในเรื่องความถี่ในการทำความสะอาดที่พักอาศัยของผู้ที่ขอรับความช่วยเหลือ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณากำหนดหลักเกณฑ์ใหม่อาศัยเหตุผลทางด้านเศรษฐกิจของเทศบาลเพียงอย่างเดียว โดยไม่คำนึงถึงความต้องการรับความช่วยเหลือของผู้ขอรับความช่วยเหลือรวมทั้งผู้ฟ้องคดีด้วย ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้ การพิจารณาทำคำสั่งใหม่จึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

พิพากษาให้ผู้ฟ้องคดีเป็นฝ่ายชนะคดี

หมายเหตุ :

๑. การที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐในประเทศสวีเดนอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกันสังคม มีคำสั่งใหม่เปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ มีกำหนดเป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕ ด้วยเช่นกัน

๒. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในประเทศสวีเดนซึ่งปรากฏในคำพิพากษานี้ อาจเปรียบเทียบได้กับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองของไทย ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ปรากฏตามตารางเปรียบเทียบหลักในเรื่องคำสั่งทางปกครองของสวีเดนและของไทยในตอนท้าย

๓. การพิจารณาเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งโดยไม่ได้กำหนดเวลาสิ้นสุดของการบังคับตามคำสั่งและไม่มีข้อสงวนสิทธิให้เปลี่ยนแปลงไว้โดยชัดแจ้งนั้น ต้องพิจารณาประโยชน์ของผู้รับคำสั่งเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีคำสั่งที่ให้ประโยชน์ต่อผู้รับคำสั่งอย่างต่อเนื่อง ในคดีนี้ผู้รับคำสั่งยังมีความจำเป็นต้องได้รับประโยชน์ซึ่งก็คือความช่วยเหลือจากรัฐอยู่ ดังนั้น รัฐไม่อาจเปลี่ยนแปลงหรือเพิกถอนคำสั่งที่ให้ประโยชน์นั้นได้ และไม่อาจถือได้ว่าเป็นคำสั่งที่มีเงื่อนไขให้เปลี่ยนแปลงหรือพิจารณาใหม่ได้

ตารางเปรียบเทียบหลักในเรื่องคำสั่งทางปกครองของสวีเดนและของไทย

คำสั่งทางปกครองของสวีเดน	คำสั่งทางปกครองของไทย
๑. การให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครอง (เพื่อประโยชน์ในการจัดทำแผนงบประมาณให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจปัจจุบัน จึงมีมติให้ดัดทอนงบประมาณรายจ่ายลงโดยกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องความถี่ในการทำความสะอาดที่พักอาศัยของผู้ที่ขอรับความช่วยเหลือใหม่เป็นหนึ่งครั้งต่อสามสัปดาห์ และให้ใช้บังคับกับทุกราย)	๑. มาตรา ๓๗ กำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผล อย่างน้อยต้องประกอบด้วย ๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง และ ๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ
๒. หลักความแน่นอนแห่งกฎหมาย เมื่อนำมาปรับใช้กับคดีนี้ ทำให้หน่วยงานของรัฐไม่อาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของตนซึ่งทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลได้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นดังต่อไปนี้	๒. หลักความแน่นอนแห่งคำสั่งทางปกครอง ปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในส่วนที่ ๖ ว่าด้วยการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยกำหนดให้เพิกถอนเปลี่ยนแปลงได้เฉพาะกรณีที่กำหนดไว้ในกฎหมายเท่านั้น กล่าวคือ

คำสั่งทางปกครองของสวีเดน	คำสั่งทางปกครองของไทย
ก) กรณีคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย : ๑) ปรากฏความไม่เหมาะสมในการบังคับใช้คำสั่งเดิมอย่างชัดแจ้ง ๒) มีข้อเท็จจริงใหม่หรือพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจมีความเห็นแตกต่างไปจากเดิม ข) กรณีคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง : ต้องคำนึงถึง หลักความมั่นคงแห่งบุคคลต่อความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครอง (Security of individual) และเพิกถอนได้เฉพาะเมื่อ ๑) มีกฎหมายกำหนดให้เปลี่ยนแปลงได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนไว้ในคำสั่งนั้น ๒) ต้องการป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ ๓) ผู้รับคำสั่งแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงอันควรบอกให้แจ้ง หรือแสดงข้อความไม่ถูกต้องครบถ้วนอันมีผลให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจมีคำสั่งที่ผิดพลาด	ก) กรณีคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย : อาจถูกเพิกถอนบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ แต่หากเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในการคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน ซึ่งความเชื่อโดยสุจริตดังกล่าวอาจเทียบได้กับหลักความมั่นคงแห่งบุคคลต่อความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองของกฎหมายสวีเดนนั่นเอง ข) กรณีคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง โดยทั่วไปจะเพิกถอนไม่ได้ เว้นแต่ ๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง ๒) มีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติแต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด ๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้ว เจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ ๔) บทกฎหมายเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีบทกฎหมายเช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้ว เจ้าหน้าที่คงไม่ทำคำสั่งนั้น แต่การเพิกถอนให้ทำได้เท่าที่ผู้รับประโยชน์ยังไม่ได้ใช้ประโยชน์ หรือยังไม่ได้รับประโยชน์ดามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ ๕) อาจเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะหรือต่อประชาชนอันจำเป็นต้องป้องกันหรือขจัดเหตุดังกล่าว (มาตรา ๕๓)

ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งปิดสถานประกอบการเพราะปล่อยให้ลูกค้าดื่มจนมึนเมา

(คำพิพากษาศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมืองลียง (Cour administrative d'appel de Lyon) วันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๗ และคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี (commissaire du gouvernement) Denis BESLE))[*,**]

การที่สถานประกอบการปล่อยให้ลูกค้าดื่มเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในปริมาณมากจนมึนเมาไม่ได้สติ ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจสั่งปิดสถานประกอบการนั้นได้ด้วยเหตุผลเพื่อคุ้มครองสุขภาพและความปลอดภัยของสังคม แม้ว่าบุคคลที่มึนเมาดังกล่าวไม่ได้ก่อให้เกิดอุบัติเหตุหรือความเสียหายก็ตาม แต่ทั้งนี้ ต้องให้สิทธิได้แย้งชี้แจงแสดงเหตุผลก่อน

ข้อเท็จจริง

ในเวลากลางดึกของคืนระหว่างวันที่ ๕ และวันที่ ๖ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ รถยนต์คันหนึ่งซึ่งมีทหารสามนาย จากฐานทหารเมืองอานซี (Annecy) นั่งอยู่ได้ชนกับรถอีกคันหนึ่ง ทำให้มีคนตาย หลังเกิดเหตุทหารทั้งสามนายดังกล่าวได้หลบหนีไป แต่ต่อมาก็ถูกจับได้และได้ยอมรับสารภาพว่าเหตุดังกล่าวเกิดจากความมึนเมา โดยในเวลาก่อนเกิดเหตุเล็กน้อย ทหารทั้งสามนายได้ไปเที่ยวในดิสโกเทคเลอ คาสดิ้ง (Le Casting) ซึ่งดำเนินการโดยบริษัท Dinecitta ในเมือง Sévrier

หลังจากได้รับรายงานจากตำรวจ ผู้ว่าราชการจังหวัด Haute-Savoie ได้มีคำสั่งลงวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ ปิดดิสโกเทคดังกล่าวเป็นเวลาหนึ่งเดือน

บริษัท Dinecitta ได้ฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นเมืองเกรอนอบ (le tribunal administrative de Grenoble) เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว (recours pour excès de pouvoir)

ศาลปกครองชั้นต้นเมืองเกรอนอบพิพากษายกฟ้อง

บริษัท Dinecitta จึงอุทธรณ์ต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมืองลียง (Cour administrative d'appel de Lyon)

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๓

[**] แปลและเรียบเรียงจากคำพิพากษาศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมืองลียง (Cour administrative d'appel de Lyon) วันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๗ และคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี (commissaire du gouvernement) Denis BESLE ลงพิมพ์ในวารสารกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส ฉบับหนึ่งชื่อ L'Actualité Juridique Droit Administratif n°34/2007 วันที่ ๘ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๗ หน้า ๑๘๘๕-๑๘๘๖.

คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Denis BESLE

ในคดีนี้ ตุลาการผู้แถลงคดี (Commissaire du Gouvernement) Denis BESLE ได้แถลงความเห็นต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมืองลียงโดยกล่าวถึงข้อเท็จจริงข้างต้น และเสนอความเห็นดังนี้

การสั่งปิดสถานที่ให้บริการเครื่องดื่มนั้น เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัด (le préfet) โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา L.3332-15 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข (code de la santé publique) โดยมีกำหนดไม่เกินหกเดือน หากมีการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการประกอบการดังกล่าวหรือเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อย

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดมีคำสั่งปิดดิสโกเทคดังกล่าวโดยมีเหตุผลว่าสถานที่ดังกล่าวได้ให้บริการเครื่องดื่มแก่บุคคลซึ่งอยู่ในสภาพมึนเมาอย่างชัดแจ้ง ซึ่งต้องห้ามตามมาตรา R.6 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการประกอบการค้าเครื่องดื่ม (code des debits de boissons)

บริษัทผู้ฟ้องคดีได้ยกเหตุผลในประการแรกเกี่ยวกับองค์ประกอบภายนอกของความชอบด้วยกฎหมาย (légalité externe) ทำให้ตนได้รับความเสียหาย โดยอ้างว่าก่อนออกคำสั่งดังกล่าวผู้ว่าราชการจังหวัดไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบถึงรายงานของตำรวจเพื่อที่ให้ตนได้มีโอกาสที่จะชี้แจง

ในประเด็นนี้ ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า คำสั่งปิดสถานประกอบการค้าเครื่องดื่มเป็นมาตรการในการรักษาความสงบเรียบร้อย (mesure de police) ซึ่งต้องให้เหตุผลประกอบคำสั่ง ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๙ และต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีในการชี้แจงโต้แย้งก่อน (une procédure contradictoire) ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๔ ของพระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ ในเรื่องการให้โอกาสโต้แย้งหรือชี้แจงแถลงเหตุผลนั้น กฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องแจ้งให้ผู้มีส่วนได้เสียได้ทราบถึงมาตรการที่ฝ่ายปกครองจะใช้ และต้องแจ้งให้ทราบถึงเหตุผลหรือความเสียหายที่จะได้รับจากคำสั่งทางปกครองที่จะออกมา โดยหลักแล้วเป็นหน้าที่ของผู้มีส่วนได้เสียที่จะต้องร้องขอเพื่อทราบถึงเหตุผลดังกล่าว

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๙ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ แจ้งให้ผู้จัดการบริษัทผู้ฟ้องคดีทราบเพื่อให้ชี้แจงแสดงความเห็นเกี่ยวกับกรณีที่จะมีคำสั่งปิดสถานประกอบการดังกล่าวเป็นเวลาหนึ่งเดือน ตุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่า การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีมาโต้แย้งดังกล่าว เป็นการให้โอกาสที่เพียงพอที่จะให้ผู้ฟ้องคดีได้มีโอกาสโต้แย้งแล้ว

ทั้งนี้ ไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้ต้องส่งรายงานของตำรวจซึ่งใช้ในการฟ้องคดีให้กับคู่กรณี ส่วนหลักประกันอื่นในเรื่องการรับรองสิทธิที่จะโต้แย้งนี้เป็นผลมาจากการรับรองโดยบทบัญญัติของกฎหมายไม่ว่าเรื่องการโต้แย้งด้วยวาจา (le débat oral) (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๖๐ คดี Syndicat du personnel de l'Assemblée de l'Union française) หรือการขอให้เรียกพยาน (demande de citation de témoins) (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ค.ศ. ๑๙๔๗ คดี Bazy)

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดได้มีคำสั่งโดยทำผิดกระบวนการในเรื่องการเปิดโอกาสให้โต้แย้ง

ในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบภายในของความชอบด้วยกฎหมาย (légalité interne) นั้น บริษัทผู้ฟ้องคดีได้ยกเรื่องข้อเท็จจริงโดยอ้างว่าข้อเท็จจริงไม่ได้เป็นไปตามที่ผู้ว่าราชการจังหวัดได้ใช้เป็นฐานในการออกคำสั่ง

ในเรื่องนี้ ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า จริงอยู่ แม้ว่าการมึนเมาอย่างเห็นได้ชัด (l'ivresse manifeste) นั้น ไม่ได้มีความหมายอย่างเดียวกับกรณีการมีระดับแอลกอฮอล์สูงกว่าระดับที่กำหนดสำหรับการขับขี่ยานพาหนะ กรณีจึงอาจเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการจราจรได้ แม้ว่าจะไม่ได้มีอาการมึนเมาอย่างเห็นได้ชัดก็ตาม (ตามตัวอย่างในคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๗ คดี Ministre de l'Intérieur c/Grayssac กรณีผู้ขับขี่ยานพาหนะที่มีระดับแอลกอฮอล์สูงกว่าระดับที่กำหนดแต่ไม่มีลักษณะมึนเมาที่เห็นได้ชัด) แต่การฝ่าฝืนกฎหมายในคดีนี้ เป็นที่เห็นได้ชัดจากเอกสารหลักฐานในสำนวน

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าในคืนดังกล่าว ทหารทั้งสามนายได้ดื่มแอลกอฮอล์เป็นจำนวนมากโดยเริ่มจากการดื่มเบียร์สองหรือสามแก้ว หลังจากนั้นได้ไปดื่มในดิสโกเทคโดยเริ่มจากการดื่มวอดก้า (vodka) ที่เหลือจากในขวดที่ฝากไว้จากการเที่ยวครั้งก่อน เมื่อหมดแล้วก็สั่งขวดใหม่ ตามคำให้การของผู้ขับรถยนต์และผู้โดยสารที่นั่งด้านหน้ายอมรับว่าแต่ละคนได้ดื่มวอดก้าไปจำนวนเจ็ดแก้ว กรณีเป็นที่เข้าใจได้ว่าการขับรถภายหลังจากดื่มแอลกอฮอล์ในลักษณะดังกล่าวอาจทำให้เกิดอุบัติเหตุได้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าศาลอาจจะยังไม่ปักใจว่าบุคคลดังกล่าวอยู่ในสภาพมึนเมาอย่างเด่นชัดที่จะเป็นเงื่อนไขทำให้ผู้ให้บริการต้องไม่ให้บุคคลดังกล่าวดื่มต่อ กรณีก็ไม่น่าเป็นที่สงสัยเลยในกรณีของทหารคนที่สาม เพราะว่าทหารคนดังกล่าวได้ให้การว่าในตอนเย็นของวันดังกล่าวดนได้ดื่มปาสติส (pastis) (เครื่องดื่มชนิดหนึ่งที่มีแอลกอฮอล์) ในห้องพักในค่ายทหารจนหมดขวด (ประมาณ ๕-๖ แก้ว) ต่อมาในดิสโกเทค ตนได้ดื่มวิสกี้ ๕-๖ แก้ว ต่อด้วยวอดก้าประมาณสิบแก้ว โดยดื่มที่เคาน์เตอร์บาร์ทุกครั้ง จึงเป็นไปไม่ได้เลยที่ผู้ให้บริการจะไม่เห็นถึงสภาพความเมาของทหารคนนั้น ทหารคนดังกล่าวยังให้การอีกว่ารู้สึกมึนเมามากจนมีอาการใกล้โคม่า โดยได้เดินออกจากดิสโกเทคเพื่อสูดอากาศบริสุทธิ์ภายนอกและได้เข้าไปนอนหลับในรถและรู้สึกตัวตื่นขึ้นอีกทีในห้องนอนโดยไม่รู้ว่าเกิดอะไรขึ้นบ้างและดนกลับมาได้อย่างไร นอกจากนี้ยังจำเรื่องอุบัติเหตุไม่ได้ คำให้การของทหารผู้นี้ได้รับการยืนยันโดยทหารอีกสองนาย จากข้อเท็จจริงดังกล่าว แม้ว่าศาลอาจจะมีความไม่แน่ใจในสภาพมึนเมาของทหารสองนายแรก กรณีไม่เป็นที่สงสัยเลยสำหรับกรณีของทหารคนที่สาม ทั้งนี้ เป็นไปได้ยากที่จะไม่รู้ว่าการให้บุคคลดื่มแอลกอฮอล์ ๑๖ แก้ว ติดต่อกันจะทำให้บุคคลดังกล่าวมึนเมาอย่างเห็นได้ชัด

ผู้ฟ้องคดีได้ยกข้อต่อสู้อีกข้อหนึ่งซึ่งไม่ตรงกับกรณีโดยอ้างว่าตนได้จัดให้มีมาตรการในการป้องกันการขับรถในขณะมึนเมาโดยการห้ามผู้ที่ต้องขับรถดื่ม แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดได้ชี้ให้เห็นว่าที่ผ่านมามาตรการดังกล่าวไร้ประสิทธิภาพ เพราะผลจากการตรวจอัตราแอลกอฮอล์

ของผู้ที่เที่ยวในดิสโกเทคดังกล่าวหลายครั้งปรากฏว่ามีอัตราที่เกินกำหนด กรณีจะเป็นอย่างไรก็ตาม ก็ไม่ได้หมายความว่าสถานประกอบการสามารถให้บุคคลอื่นที่ไม่ได้ขับรถดื่มได้โดยไม่มีข้อจำกัด

ดุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่าเหตุผลของผู้ฟ้องคดีฟังไม่ขึ้น

นอกจากนี้ บริษัทผู้ฟ้องคดียังได้ยกเหตุผลเรื่องการใช้อำนาจโดยบิดเบือน (détoumement de pouvoir) โดยอ้างว่าผู้ว่าราชการจังหวัดได้มีคำสั่งดังกล่าวเพื่อสร้างความพึงพอใจให้กับประชาชนที่รู้สึกกระทบกระเทือนทางจิตใจอย่างมากจากเหตุการณ์อันเศร้าสลดดังกล่าว แต่จากข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นถึงการฝ่าฝืนกฎหมายข้างต้น กรณีจึงไม่อาจกล่าวได้ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดได้มีคำสั่งโดยอาศัยเหตุผลนั้นเพียงเหตุผลเดียว

จากข้อเท็จจริงดังที่กล่าวมา เหตุผลของผู้ฟ้องคดีจึงฟังไม่ขึ้น

อาศัยเหตุผลดังกล่าว ดุลาการผู้แถลงคดีจึงเห็นว่าสมควรที่ศาลจะพิพากษายืน

คำพิพากษา

ประเด็นเกี่ยวกับคำขอให้เพิกถอน

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประการแรก มาตรา ๒๔ ของพระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐ กำหนดให้ฝ่ายปกครองให้โอกาสแก่ผู้มีส่วนได้เสียชี้แจงแสดงความคิดเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรหรือวาจา แล้วแต่กรณี ก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครอง ทั้งต้องให้เหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครองหรือการลงโทษทางปกครอง

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ว่าราชการจังหวัด Haute-Savoie ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ แจ้งให้บริษัท Dinecitta มาชี้แจง โดยแจ้งไปอย่างชัดเจนถึงข้อเท็จจริงและเหตุผลที่จะนำไปสู่การออกคำสั่งปิดสถานประกอบการชั่วคราวเป็นเวลาหนึ่งเดือน และจากการพบกันระหว่างผู้จัดการของผู้ฟ้องคดีกับทางจังหวัด ณ ศาลากลางจังหวัด ในวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ ทางจังหวัดได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีชี้แจงเพิ่มเติมจากการชี้แจงโดยหนังสือลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ กรณีจึงไม่อาจอ้างได้ว่าในวันดังกล่าว ทางเจ้าหน้าที่ของจังหวัดไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบเกี่ยวกับพยานหลักฐานในการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำของทหารทั้งสามนายดังกล่าวในการบริโภคเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์มากเกินไปในสถานที่ของผู้ฟ้องคดีและจังหวัดไม่ได้ส่งรายงานการสอบสวนของตำรวจให้ผู้ฟ้องคดีทราบ

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว บริษัทผู้ฟ้องคดีจึงได้รับโอกาสที่จะชี้แจงแสดงเหตุผลอย่างเพียงพอแล้ว จึงไม่อาจอ้างได้ว่าตนไม่ได้รับสิทธิในเรื่องการโต้แย้ง ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๔ ของพระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๐

ประการที่สอง ตามบทบัญญัติในมาตรา L.3332-15 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข บัญญัติว่า "ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจมีคำสั่งปิดสถานประกอบการค้าเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์เป็นเวลาไม่เกินหกเดือนในจังหวัดนั้นได้ ในกรณีที่มีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยสถานประกอบการดังกล่าว หรือเพื่อความสงบเรียบร้อย" ประกอบกับความใน

มาตรา R.6 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการค้าเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ บัญญัติว่า "ผู้ประกอบการค้าเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ที่จำหน่ายให้บุคคลดื่มจนเมา หรือรับบุคคลที่เมาเข้าในสถานประกอบการของตน จะต้องถูกลงโทษปรับตามที่กำหนดไว้ในชั้นที่ ๔"

บทบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจฝ่ายปกครองในการลงโทษผู้ประกอบการที่จำหน่ายเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์แก่ผู้บริโภคทุกคนที่มีลักษณะที่เห็นได้ชัดว่ามึนเมาหรือให้บุคคลบริโภคในปริมาณมากที่จะทำให้มึนเมาได้ แม้ว่าการฝ่าฝืนดังกล่าวจะไม่ได้ก่อให้เกิดอุบัติเหตุหรือความเสียหายก็ตาม

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า แม้ว่าจากเอกสารหลักฐานในสำนวนไม่ได้แสดงให้เห็นว่า นาย Rivière และ นาย Barbu มีลักษณะมึนเมาอย่างชัดแจ้งในขณะที่มีการจำหน่ายเครื่องดื่มให้ในคืนระหว่างวันที่ ๕ และวันที่ ๖ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ ก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏชัดเจนว่าในกรณีของนาย Fatoux นั้น ได้ดื่มวิสกี้ ๕-๖ แก้ว และดื่มวอดก้าอีกประมาณ ๑๐ แก้ว โดยไม่ได้ลุกจากเคาน์เตอร์บาร์ ก่อนที่จะออกไปนอนตอนท้ายรถของนาย Rivière และไม่รู้สึกตัวอีกเลย แม้กระทั่งความรุนแรงจากการชนและความฉุกละหุกรีบเร่งในการหลบหนีก็ไม่อาจปลุกให้ตื่นขึ้นได้ เมื่อคำนึงถึงปริมาณแอลกอฮอล์ที่นาย Fatoux ดื่มไปไม่อาจที่จะไม่ทำให้นาย Fatoux ไม่มึนเมาได้ ถึงขนาดที่ตนเองยังเรียกว่า "เมาถึงขั้นใกล้โคม่า" ศาลจึงเห็นว่า แม้ว่านาย Fatoux จะไม่มีส่วนร่วมในอุบัติเหตุและการหลบหนี แต่สภาพความเมาที่ชัดแจ้งดังกล่าวก็เป็นเหตุผลเพียงพอที่จะลงโทษปิดสถานประกอบการดังกล่าวชั่วคราว ทั้งนี้ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา L.3332-15 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข ประกอบกับมาตรา R.6 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการค้าเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ที่อ้างถึงข้างต้น

ประการที่สาม แม้ว่าความรู้สึกของประชาชนที่ได้รับผลกระทบทางจิตใจจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอาจกระตุ้นให้ผู้ว่าราชการจังหวัด Haute-Savoie ใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองที่พิพาทนี้ก็ตาม แต่คำสั่งดังกล่าวก็เป็นคำสั่งที่ออกมาโดยสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสุขภาพและความปลอดภัยของสังคม ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยความเรียบร้อยของสถานประกอบการค้าเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์ ดังนั้น ข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีที่ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดใช้อำนาจโดยบิดเบือนจึงฟังไม่ขึ้น

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมาข้างต้น การที่บริษัท Dinecitta ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่าคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่พิพากษายกฟ้องไม่ถูกต้องนั้น จึงไม่อาจรับฟังได้

พิพากษายืน

ข้อสังเกต

กรณีตามคำพิพากษาดังกล่าวมีประเด็นในระบบกฎหมายไทยที่น่าสนใจโดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นเรื่องการเปิดโอกาสให้คู่กรณีมีโอกาสได้โต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี ซึ่งบัญญัติไว้ใน มาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และประเด็นเรื่องการให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครอง ซึ่งได้บัญญัติไว้ใน มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวถือเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง อันเป็นเกณฑ์ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตามในกรณีที่กฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการออกคำสั่งทางปกครอง

กรณีของศาลปกครองไทยมีแนวคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่วินิจฉัยเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวไว้ เช่น

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๖/๒๕๔๗ เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทโดยมิได้รับอนุญาตและเป็นอาคารที่สร้างเสร็จแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงได้ออกคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีใช้อาคารพิพาทและให้รื้อถอนอาคารพิพาทตามมาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า การเตรียมการและการดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อจัดให้มีคำสั่งดังกล่าว มิได้แจ้งหรือเรียกผู้ฟ้องคดีไปสอบถาม หรือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปยื่นคำขออนุญาตแต่อย่างใดก่อนออกคำสั่งดังกล่าว จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ให้โอกาสผู้ฟ้องคดีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมิได้ให้โอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนมีคำสั่งดังกล่าวตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นอกจากนั้น เมื่อคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือผู้ถูกฟ้องคดีต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย (๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ (๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง และ (๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจไว้ ทั้งนี้ เป็นไปตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน แต่เหตุผลที่ผู้ถูกฟ้องคดีให้ไว้ในคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาท คือ อาคารพิพาทอาจเป็นภยันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย ชีวิต หรือทรัพย์สินตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง หรือมาตรา ๔๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยไม่มีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่แสดงให้เห็นว่าอาคารพิพาทมีสภาพที่อาจเป็นภยันตรายตามข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทอย่างไร และเหตุผลในการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาท ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่า เจ้าของอาคารไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและการกระทำนั้นไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้นั้น ก็ไม่มีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่แสดงให้เห็นว่าอาคารพิพาทมีลักษณะเช่นไรจึงไม่สามารถที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ตามกฎกระทรวงหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นในข้อใด ประกอบกับการขออนุญาตก่อสร้างอาคารเป็นเพียงวิธีดำเนินการเพื่อให้เจ้าหน้าที่ได้ทราบและตรวจสอบว่า การก่อสร้างอาคารขัดกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารหรือไม่เท่านั้น คำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทและคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทของผู้ถูกฟ้องคดีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการ อันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้นตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่อ้างว่า ทางราชการได้กำหนดแบบแจ้งคำสั่งห้ามใช้อาคาร (แบบ ค. ๔) และแบบคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร (แบบ ค. ๗) ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นเพื่อใช้เป็นแบบเดียวกันทั่วประเทศ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งดังกล่าวแล้ว ผู้ฟ้องคดีทั้งหกย่อมมีโอกาสโต้แย้งแสดงหลักฐานข้อเท็จจริงต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และสามารถใช้สิทธิฟ้องศาลได้นั้น ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีดังกล่าวล้วนแต่เป็นเรื่องของขั้นตอนภายหลังจากที่ได้มีการออกคำสั่งทางปกครองไปแล้วทั้งสิ้น จึงไม่อาจรับฟังได้ อีกทั้ง การที่ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่าผู้ฟ้องคดีทั้งหกกระทำผิดตามมาตรา ๙ ประกอบมาตรา ๑๐๘ ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน โดยการบุกรุกที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน ซึ่งผู้ฟ้องคดีทั้งหกทราบอยู่แล้ว จึงเป็นข้อยกเว้นตามมาตรา ๓๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีจะนำเอาการกระทำของผู้ฟ้องคดีที่อาจเป็นความผิดทางอาญา มาเป็นข้ออ้างเพื่อยกเว้นเพื่อไม่ต้องให้เหตุผลในการออกคำสั่งพิพาทนั้นไม่ได้

ยังมีตัวอย่างที่สำคัญอื่นอีก[๑] เช่น

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๔๓/๒๕๔๗ การที่นายอำเภอมีคำสั่งให้สมาชิกสภา อบต. สิ้นสุดสมาชิกภาพ โดยไม่ได้มีการสอบสวนบุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือไม่ได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวน ถือว่าเป็นการไม่เปิดโอกาสให้สมาชิกสภาดังกล่าวได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน เมื่อการเปิดโอกาสข้างต้นไม่น่าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเนื่องมาจากกระทำโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้นตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๑๗/๒๕๔๘ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้มีประกาศอำเภอแม่อาย ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ ให้จำหน่ายชื่อและรายการบุคคลรวม ๑,๒๔๓ คน ซึ่งรวมถึงผู้ฟ้องคดีออกจากทะเบียนบ้านนั้น เป็นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการออกคำสั่งอันมีผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงสถานภาพของสิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคล เป็นการถาวรทำให้บุคคลดังกล่าวซึ่งเดิมเคยมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้าน (ท.ร. ๑๔) เคยมีบัตรประจำตัวประชาชนต้องถูกถอนชื่อออกจากทะเบียนบ้าน (ท.ร. ๑๔) ไม่มีสัญชาติไทย และต้องคืนบัตรประจำตัวประชาชนให้กับทางราชการ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มิได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งหมด ซึ่งจะเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากประกาศดังกล่าวได้ทราบว่า จะต้องถูกเพิกถอนชื่อออกจากทะเบียนบ้าน (ท.ร. ๑๔) จะต้องเปลี่ยนสถานะจากสัญชาติไทยไปเป็นชนกลุ่มน้อย

---

[๑] ความบางส่วนนำมาจากหนังสือคำอธิบายหลักกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่มีโอกาสได้โต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกาศของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ให้เพิกถอนประกาศอำเภอแม่อายลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ ทั้งฉบับและให้มีผลต่อผู้ถูกกระทบจากประกาศดังกล่าวทุกคน

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๙๗/๒๕๔๘ ผู้ฟ้องคดีถูกตั้งกรรมการสอบสวนกล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงโดยต้องหาคดีอาญา และมีคำสั่งที่ ๓๓๔/๒๕๔๓ ลงวันที่ ๓ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ลงโทษปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการ โดยระบุว่าผู้ฟ้องคดีมีความผิดเพราะเมาสุรายิงปืนด้วยความคึกคะนองหรือยิงปืนด้วยความคึกคะนอง ซึ่งปรากฏว่าไม่มีการแจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ฟ้องคดีว่าเมาสุรายิงปืนด้วยความคึกคะนองหรือยิงปืนด้วยความคึกคะนอง คงตั้งข้อกล่าวหาเพียงว่าต้องหาคดีอาญาฐานยิงปืน ซึ่งใช้ดินระเบิดโดยใช่เหตุในเมืองฯ เท่านั้น ตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติไว้ว่าในกรณีที่คำสั่งศาลปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้ง และแสดงพยานหลักฐานของตน เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าการออกคำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการนั้นไม่ได้แจ้งข้อกล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีเมาสุรายิงปืนด้วยความคึกคะนอง หรือยิงปืนด้วยความคึกคะนอง ซึ่งเท่ากับว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงในข้อกล่าวหาอันนำไปสู่การลงโทษได้เพียงพอ และไม่มีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน อีกทั้งไม่ปรากฏว่ามีเหตุจำเป็นต้องไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น คำสั่งปลดผู้ฟ้องคดีออกจากราชการจึงขัดต่อมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ยังมีความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (เรื่องเสร็จที่ ๔๑๕/๒๕๔๒) ว่า การจดทะเบียนเครื่องหมายรับรองเป็นคำสั่งทางปกครองและการเพิกถอนการจดทะเบียนดังกล่าว นายทะเบียนจะต้องดำเนินการโดยออกคำสั่งเพิกถอนการจดทะเบียนซึ่งถือได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีผลเป็นการระงับสิทธิของบุคคลที่มีอยู่ตามคำสั่งทางปกครองเดิม ดังนั้นการดำเนินการจึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติเกี่ยวกับการพิจารณาและการจัดทำคำสั่งทางปกครองซึ่งต้องให้สิทธิคู่กรณีที่จะได้รับผลกระทบจากคำสั่งทางปกครองมีโอกาสโต้แย้งก่อน ตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

อย่างไรก็ตาม การให้สิทธิในการโต้แย้งนี้มีข้อยกเว้นอยู่หลายประการด้วยกัน ตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง และวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยเฉพาะวรรคสามที่กำหนดว่า "ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ" มีกรณีตัวอย่าง เช่น

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๓๙/๒๕๔๗ ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการตามมาตรา ๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ โดยร่วมลงทุนกับบุคคลอื่น อาคารที่ผู้ฟ้องคดีเช่าเพื่อดำเนินกิจการสถานบริการเป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ที่ยังก่อสร้างไม่แล้วเสร็จและยังไม่ได้รับการตรวจสอบการก่อสร้างจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งต้องห้ามมิให้ผู้ใดใช้อาคารนั้นเพื่อกิจการดังที่ระบุในใบอนุญาตภายในกำหนดเวลาที่ยังก่อสร้างไม่แล้วเสร็จ และเจ้าพนักงานท้องถิ่นยังไม่ทำการตรวจสอบตามมาตรา ๓๒ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยผลของบทบัญญัติดังกล่าว เจ้าของอาคารไม่มีสิทธิใช้อาคารดังกล่าวและไม่อาจยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารดังกล่าวได้ การที่เจ้าของอาคารได้ทำสัญญากับผู้ร่วมลงทุนกับผู้ฟ้องคดีให้เช่าพื้นที่อาคารดังกล่าวเพื่อประกอบกิจการประเภทผับ จึงเป็นสัญญาที่ไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกใบรับแจ้งการตั้งสถานบริการตามมาตรา ๓ (๔) แห่งพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ ให้แก่ผู้ร่วมลงทุน และได้ออกใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการตามมาตรา ๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวให้แก่ผู้ฟ้องคดี เป็นการออกใบรับแจ้งการตั้งสถานบริการและออกใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการ โดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริงว่ามีสิทธิใช้อาคารและมีสิทธิยินยอมให้บุคคลอื่นใช้อาคารดังกล่าวได้ ซึ่งความสำคัญผิดดังกล่าวเป็นสาระสำคัญในการออกใบรับแจ้งและใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการตามมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว อันเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย เมื่อต่อมานายกเทศมนตรีมีคำสั่งระงับการใช้อาคารดังกล่าวจนกว่าจะได้รับการรับรอง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงย่อมมีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าวได้ ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

สำหรับข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่เคยแจ้งเรื่องให้ผู้ฟ้องคดีทราบก่อนออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการ เพื่อให้โอกาสผู้ฟ้องคดีได้มีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และคำสั่งดังกล่าวมิได้จัดให้มีเหตุผลไว้ด้วยตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว นั้น เมื่อปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการโดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย กรณีจึงเป็นเรื่องที่มีความจำเป็นรีบด่วน หากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงไม่จำต้องให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และคำสั่งดังกล่าวได้ระบุเหตุผลว่า จังหวัดขอนแก่นได้รับรายงานจากเทศบาลนครขอนแก่นว่ามีคำสั่งให้ระงับการใช้อาคาร ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เนื่องจากอาคารดังกล่าวเป็นอาคารควบคุมการใช้

ตามมาตรา ๓๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และปรากฏว่าได้มีการยินยอมให้ใช้อาคารก่อนที่จะได้รับใบรับรองจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๓๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งชั้น ๑ ของอาคารดังกล่าวเป็นสถานที่ตั้งสถานบริการ มีผู้ฟ้องคดีเป็นผู้รับอนุญาต ดังนั้น อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ จังหวัดขอนแก่น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเพิกถอนใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการของผู้ฟ้องคดี คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ได้จัดให้มีเหตุผลไว้แล้วตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

จากกรณีตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๖/๒๕๔๗ และคำพิพากษา อ.๑๓๙/๒๕๔๗ ดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าการออกคำสั่งของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ และพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. ๒๕๐๙ ซึ่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมิได้บัญญัติถึงขั้นตอนและวิธีดำเนินการของเจ้าหน้าที่ในการจัดให้มีคำสั่งทางปกครองอันเป็นวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น การดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจึงต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งเป็นกฎหมายกลาง โดยนำหลักเรื่องการเปิดโอกาสให้คู่กรณีมีโอกาสได้โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง และประเด็นเรื่องการให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครองมาใช้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี ดังนั้น ถ้าในการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่มิได้ให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอ ประกอบกับคำสั่งทางปกครองมิได้มีเหตุผลไว้ด้วย ย่อมถือว่าการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้นตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันเป็นผลให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) ของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติเกี่ยวกับการให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก็ตาม แต่ก็มีข้อยกเว้นในกรณีดังกล่าวไว้ในวรรคสอง และวรรคสามว่า ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น (๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วน หากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ (๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป (๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง (๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ (๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง (๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และห้ามมิให้

เจ้าหน้าที่ให้โอกาสโต้แย้งถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ ดังเช่นกรณีตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๑๓๙/๒๕๔๗ เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการ และในการออกคำสั่งดังกล่าวไม่จำต้องให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากการออกใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการดังกล่าวเป็นการออกโดยสำคัญผิดในข้อเท็จจริง อันเป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย จึงเป็นเรื่องที่มีความเร่งด่วนที่หากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งตามคำพิพากษาดังกล่าวจะเห็นว่า เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้ให้โอกาสผู้ฟ้องคดีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เนื่องจากเป็นกรณีเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๓๐ วรรคสอง (๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้มีการระบุเหตุผลและบทบัญญัติที่ให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนแล้ว จึงถือว่าการออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่เพิกถอนใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการของผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการโดยถูกต้องตามรูปแบบ ขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้นตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว อันเป็นผลให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

นายยงยุทธ อนุกูล
สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ
นางสาวสุภาวดี ชัยโยชา
กลุ่มค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา
สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด

ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem) ในเรื่องที่เกี่ยวกับ "ความมั่นคงของรัฐ"

(คดี R v. Secretary of State for Home Affairs, ex p. Hosenball (1977)) *

ข้อเท็จจริง

ผู้ฟ้องคดี นาย Hosenball พลเมืองชาวอเมริกัน ประกอบอาชีพเป็นนักหนังสือพิมพ์ในสหราชอาณาจักร เขาเริ่มทำงานกับวารสารรายสัปดาห์ชื่อ Time Out โดยเขียนบทความเกี่ยวกับการดักฟังของรัฐบาลเรื่อง "The Eavesdroppers" ซึ่งปรากฏในวารสารดังกล่าวในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 1976 ต่อมาในเดือนกรกฎาคม เขาได้ย้ายไปทำงานกับหนังสือพิมพ์ Evening Standard ในตำแหน่งผู้สื่อข่าวทั่วไป

ในเดือนพฤศจิกายน นาย Hosenball ได้รับแจ้งว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (Home Secretary) มีคำสั่งเนรเทศเขากลับประเทศสหรัฐอเมริกา โดยให้เหตุผลในการทำคำสั่งว่า "การออกจากสหราชอาณาจักรของนาย Hosenball จะนำมาซึ่งประโยชน์ต่อสาธารณะและเพื่อความมั่นคงของรัฐ" เนื่องจากรัฐมนตรีฯ เห็นว่า ในการทำข่าว นาย Hosenball ได้สืบข่าวและข้อมูลที่อาจเป็นภัยต่อความมั่นคงของสหราชอาณาจักรได้ โดยภายใต้กฎหมาย Immigration Act ค.ศ. 1971 นาย Hosenball ไม่อาจยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม ต่อมา การเนรเทศดังกล่าวได้รับการพิจารณาอีกครั้งโดยคณะที่ปรึกษา (advisory penal) ซึ่งประกอบด้วยคณะกรรมการ 3 ท่าน ที่ได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และคณะที่ปรึกษาได้รายงานผลการพิจารณาอย่างเป็นความลับต่อรัฐมนตรีฯ ต่อมารัฐมนตรีฯ จึงได้เนรเทศนาย Hosenball ออกจากสหราชอาณาจักร ดังนั้น นาย Hosenball จึงได้อุทธรณ์คำสั่งต่อศาลเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีฯ โดยอ้างเหตุผลว่า การกระทำของรัฐมนตรีฯ ขัดต่อหลักการรับฟัง เนื่องจากมิได้แจ้งหรือบอกกล่าวรายละเอียดของข้อกล่าวหาก่อนที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยคณะที่ปรึกษาดังกล่าว ศาลชั้นต้น (High Court) ยกคำฟ้องของนาย Hosenball เขาจึงดำเนินการอุทธรณ์คดีต่อศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal)

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ศาลเห็นว่า หากคดีนี้เป็นกรณีที่ต้องใช้หลักการพื้นฐานของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติหรือหลัก Natural Justice แล้ว การกระทำของรัฐมนตรีฯ และคณะที่ปรึกษาดังกล่าวก็ย่อมสมควรได้รับการตำหนิติเตียน เนื่องจากรัฐมนตรีฯ และคณะที่ปรึกษาต่างก็ทราบข้อมูลที่เป็นความลับ ที่นาย Hosenball ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับทราบ รวมทั้งไม่ได้แจ้งหรือบอกกล่าวให้เขาทราบถึงข้อเท็จจริงและข้อกล่าวหา ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีโอกาสที่จะโต้แย้งข้อเท็จจริงและข้อกล่าวหาใด ๆ ได้ แต่เนื่องจากการที่คดีนี้ไม่ใช่คดีทั่วไป แต่เป็นคดีที่มีประเด็นเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย และตามที่เคยปรากฏในประวัติศาสตร์ หากเกิดสภาวะที่มีความเสี่ยงต่อความมั่นคงปลอดภัยของรัฐแล้ว เสรีภาพของประชาชนย่อมได้รับความสำคัญกับเป็นลำดับรอง แม้ว่าการปฏิบัติดังกล่าวจะขัดกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติก็ตาม แต่อันตรายต่อความมั่นคงของรัฐอันเกิดจากการจารกรรมของสายลับก็เป็นเรื่องที่ศาลให้ความสำคัญเสมอมา และยังคงเห็นว่าเป็นภัยที่ต้องป้องกัน ไม่ว่าบ้านเมืองจะอยู่ในภาวะสงครามหรือในภาวะปกติ บรรดาสายลับหรือผู้ก่อการร้าย รวมทั้งผู้ต้องการล้มล้างการปกครองระบอบประชาธิปไตยนั้นอาจปะปนอยู่ในหมู่พวกเรา และมีลักษณะเหมือนพลเรือนผู้บริสุทธิ์ทั่วไป แต่บุคคลเหล่านี้อาจทำการใด ๆ ที่เป็นภัยต่อชีวิตของเจ้าหน้าที่ในหน่วยสืบราชการลับของเราได้ ดังเช่นที่นาย Hosenball ถูกกล่าวหา

หากสายลับหรือผู้ก่อการร้ายเป็นบุคคลที่อยู่ในบังคับของสหราชอาณาจักรแล้ว เราก็สามารถดำเนินคดีกับบุคคลเหล่านี้ได้ แต่หากเป็นบุคคลต่างด้าวก็จะต้องถูกเนรเทศออกนอกประเทศ ดังนั้น ในการนำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาบังคับใช้ จึงต้องนำมาประยุกต์ใช้เพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของชาติ

ข้อมูลของหน่วยสืบราชการลับที่รายงานแก่รัฐมนตรีฯ นั้นถือว่า เป็นข้อมูลที่จัดเป็นความลับสุดยอด และเพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวมและความมั่นคงของสหราชอาณาจักร ก็จะต้องไม่มีการเปิดเผยถึงแหล่งข้อมูลต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการเปิดเผยต่อสภาสามัญ (House of Commons) หรือต่อศาลหรือหน่วยงานใด ๆ ก็ตาม เนื่องจากฝ่ายตรงข้ามอาจถือโอกาสกำจัดและทำลายแหล่งข้อมูลดังกล่าวได้

สิ่งดังกล่าวอาจทำให้เกิดการขัดแย้งกันระหว่างประโยชน์สาธารณะในด้านความมั่นคงของชาติและเสรีภาพของบุคคล การทำให้เกิดดุลยภาพระหว่างสองสิ่งนี้เป็นเรื่องที่อยู่ในดุลพินิจของรัฐมนตรีฯ (ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากรัฐสภา) มิใช่อำนาจของศาล ในบางประเทศความมั่นคงของรัฐนั้นถือเป็นเหตุที่ใช้อ้างในกรณีที่รัฐเข้าไปล่วงละเมิดต่อเสรีภาพของพลเมืองได้ แต่ย่อมไม่ใช่เหตุผลที่ใช้อ้างได้ในประเทศนี้

ศาลเห็นว่า บรรดารัฐมนตรีทุก ๆ ท่าน ต่างก็ปฏิบัติหน้าที่เพื่อรับใช้ประชาชน และพยายามสนองความต้องการของประชาชนโดยรวมให้มากที่สุด ดังนั้น บุคคลผู้มีอำนาจดังกล่าวจึงย่อมจะไม่เข้าไปแทรกแซงหรือทำการใด ๆ อันเป็นการรบกวนแก่เสรีภาพของประชาชน หากไม่มีเหตุจำเป็นเพื่อความมั่นคงปลอดภัยของชาติ ดังนั้น ในคดีนี้ ศาลจึงเห็นว่าดุลยพินิจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงมีความเหมาะสมแล้ว ศาลเห็นควรยกอุทธรณ์

ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem) ในเรื่องที่เกี่ยวกับ "ข้อมูลที่เป็นความลับ"

(คดี R. v. Gaming Board for Great Britain, exp. Benaim and Khaida (1970)) *

ข้อเท็จจริง

พระราชบัญญัติการพนัน ค.ศ. 1968 (The Gaming Act 1968) กำหนดห้ามเล่นการพนันทุกชนิด เว้นแต่เป็นการเล่นการพนันในสถานที่ซึ่งได้รับอนุญาตจากศาล แต่ก่อนที่ศาลจะดำเนินการอนุญาต ผู้ร้องขอจะต้องได้รับหนังสือรับรอง (Certificate of Consent) จากคณะกรรมการ Gaming Board ซึ่งเป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติการพนัน ค.ศ. 1968 เสียก่อน

สโมสร Crockford ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำร้องขอหนังสือรับรองจากคณะกรรมการ Gaming Board แต่คณะกรรมการฯ ดังกล่าวไม่อนุมัติตามคำร้องขอ รวมทั้งปฏิเสธที่จะให้เหตุผลที่ไม่อนุมัติตามคำร้องขอของสโมสรฯ ผู้ฟ้องคดีจึงดำเนินการฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธดังกล่าว และขอให้ศาลบังคับให้คณะกรรมการฯ แจ้งเหตุผลในการปฏิเสธเพื่อที่ผู้ฟ้องคดีจะสามารถโต้แย้งได้

คำวินิจฉัย

ศาลได้พิจารณาถึงอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของคณะกรรมการฯ โดยคณะกรรมการฯ มีหน้าที่พิจารณาว่า ผู้ฟ้องคดีมีความเหมาะสมที่จะเปิดสโมสรเพื่อดำเนินธุรกิจการพนันหรือไม่ นอกจากนี้ กฎหมายยังให้อำนาจแก่คณะกรรมการฯ ในการกำหนดวิธีดำเนินการพิจารณาเอง ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้กำหนดวิธีการพิจารณาโดยให้ผู้ฟ้องคดีแสดงหลักฐานต่างๆ เพื่อประกอบการพิจารณาอนุมัติ นอกจากนี้ คณะกรรมการฯ ยังมีสิทธิที่จะไม่เปิดเผยข้อมูลใดๆ ที่ถือเป็นความลับอีกด้วย

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ศาลเห็นว่า สโมสรดังกล่าวนั้นมีวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจการพนันเพื่อแสวงหากำไร ดังนั้น การจะเปิดสถานประกอบการดังกล่าวได้หรือไม่ก็ถือเป็นหน้าที่ของสโมสรที่จะต้องแสดงให้คณะกรรมการฯ เห็นว่า สโมสรมีความเหมาะสมเพียงพอที่จะได้รับการอนุมัติจากคณะกรรมการฯ ในส่วนของคณะกรรมการฯ นั้น ศาลเห็นว่า คณะกรรมการฯ จะต้องปฏิบัติตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ซึ่งบางครั้งอาจเป็นการยากที่จะกำหนดอย่างตายตัวว่าต้องใช้หลักการดังกล่าวเมื่อใด และมีขอบเขตการใช้หลักดังกล่าวเพียงใด เนื่องจากขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในคดีนั้น ๆ อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการฯ จะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความยุติธรรมในการพิจารณาวินิจฉัยว่า ผู้ประกอบธุรกิจการสโมสรการพนันนั้นมีความเหมาะสม รวมทั้งมีคุณสมบัติที่จะได้รับการอนุมัติจากคณะกรรมการฯ หรือไม่ ซึ่งในการนี้ คณะกรรมการฯ มีความสามารถและสมควรที่จะดำเนินการสอบสวนเพื่อให้ทราบว่าข้อมูลที่ผู้ฟ้องคดีให้มานั้นน่าเชื่อถือเพียงใด คณะกรรมการฯ สามารถและสมควรที่จะขอรับข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ตำรวจทั้งในประเทศและต่างประเทศที่มีข้อมูลเกี่ยวกับผู้ฟ้องคดี นอกจากนี้ คณะกรรมการฯ ยังสามารถขอข้อมูลจากแหล่งข่าวต่าง ๆ ที่เชื่อถือได้ ซึ่งแน่นอนว่า ข้อมูลที่ได้รับมานั้นมักจะเป็นข้อมูลที่เป็นความลับ แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า ผู้ฟ้องคดีจะไม่มีโอกาสแก้ไขโต้แย้งข้อมูลนั้น ๆ เพียงแต่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า คณะกรรมการฯ ไม่จำเป็นต้องบอกถึงแหล่งข้อมูลให้ผู้ฟ้องคดีทราบหากการกระทำเช่นนั้นอาจทำให้ผู้ให้ข้อมูลเกิดอันตรายหรือจะถือว่าขัดแย้งกับประโยชน์สาธารณะ แม้แต่ในการพิจารณาคดีอาญาก็จะไม่มีการซักถามพยานเกี่ยวกับบุคคลที่ให้ข้อมูลซึ่งถือว่าเป็นหลักสากลที่ศาลเห็นว่าควรนำมาปรับใช้ในคดีนี้ด้วย วัตถุประสงค์ของการจัดตั้งคณะกรรมการฯ นี้ขึ้นมาก็เพื่อกำกับดูแลสถานประกอบการประเภทนี้ ซึ่งจากประสบการณ์ที่ผ่านมาของคณะกรรมการฯ ทำให้ทราบว่า สถานประกอบการประเภทนี้มักจะมีความสัมพันธ์กับองค์กรอาชญากรรม (organized crime) หากคณะกรรมการฯ มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องเปิดเผยแหล่งข้อมูล รวมทั้งข้อมูลโดยละเอียดแล้ว ก็คงจะทำให้ไม่มีใครกล้าที่จะเปิดเผยข้อมูลเนื่องจากเกรงกลัวอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้ ดังนั้น ศาลจึงเห็นว่า คณะกรรมการฯ ไม่จำเป็นและไม่มีหน้าที่ที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลในรายละเอียดทุกประการแก่ผู้ฟ้องคดี แต่คณะกรรมการฯ ควรแจ้งข้อเท็จจริงกว้าง ๆ ที่ใช้ในการปฏิเสธตามคำขออย่างเพียงพอที่จะให้ผู้ฟ้องคดีสามารถโต้แย้งได้ ส่วนประเด็นที่ว่า มีความจำเป็นหรือไม่ที่คณะกรรมการฯ จะต้องให้เหตุผลในการวินิจฉัยหรือออกคำสั่งเช่นนั้น ศาลเห็นว่า ไม่มีความจำเป็น เนื่องจากในกรณีนี้ คณะกรรมการไม่มีหน้าที่ผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องให้เหตุผลในการออกคำสั่ง ศาลเห็นพ้องกับคณะกรรมการฯ ให้ยกคำร้องของผู้ฟ้องคดี

---

(๑๘)

ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem) ในเรื่องที่เกี่ยวกับ "สถานการณ์ฉุกเฉิน"

(คดี R .v. Secretary of State for Transport, exp. Pegasus Holdings (London) Ltd. And Another (1988))*

ข้อเท็จจริง

บริษัทของผู้ฟ้องคดีดำเนินธุรกิจนำเที่ยวโดยการเช่าเหมาลำเครื่องบิน (พร้อมนักบิน) ขององค์กรการบินของโรมาเนีย ในการนำเครื่องบินดังกล่าวออกบิน (โดยนักบินชาวโรมาเนีย) เพื่อนำนักท่องเที่ยวเดินทางออกจากสหราชอาณาจักรนั้น กฎหมายกำหนดให้ขออนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมตามมาตรา 83 แห่งกฎหมาย Air Navigation Order ค.ศ. 1985 นอกจากนี้ ตามมาตรา 62 รัฐมนตรีฯ มีอำนาจที่จะระงับการอนุมัติใด ๆ หากเห็นสมควร จนกว่าจะดำเนินกระบวนการสอบสวนโดยครบถ้วนแล้ว

ในราวกลางเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 1987 นักบินชาวโรมาเนีย 5 นายได้ทดสอบความสามารถในการบินกับหน่วยงานการบินพลเรือนแห่งสหราชอาณาจักร (British Civil Aviation Authority หรือ CAA) โดยสมัครใจ ผลปรากฏว่า นักบินทั้งห้านายไม่ผ่านการทดสอบ (โดยผลการทดสอบปรากฏว่า นักบิน 4 นายไม่สามารถขับเคลื่อนเครื่องบินได้เลย) ต่อมา ในวันที่ 29 กรกฎาคม กระทรวงคมนาคมได้รับหนังสือแจ้งผลการทดสอบการบินดังกล่าวจากหน่วยงานการบินพลเรือนฯ ดังนั้น กระทรวงฯ จึงได้แจ้งเรื่องดังกล่าวแก่ผู้ฟ้องคดีในตอนบ่ายของวันนั้น และในวันที่ 30 กรกฎาคม รัฐมนตรีฯ ได้ออกคำสั่งระงับการนำเที่ยวบินดังกล่าวออกจากสหราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราว (ภายใต้มาตรา 62) ซึ่งคำสั่งของรัฐมนตรีฯ นี้ได้สร้างความเสียหายแก่ธุรกิจของผู้ฟ้องคดีอย่างมาก ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาล โดยอ้างว่า การออกคำสั่งดังกล่าวขัดต่อหลัก ความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice)

คำวินิจฉัย

ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า คดีนี้มีความเกี่ยวข้องกับหลักการรับฟัง ซึ่งเป็นส่วนสำคัญของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติที่ว่า เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งผู้ถูกกระทบสิทธิให้ทราบข้อเท็จจริงและจะต้องให้โอกาสเขาได้โต้แย้งหรือปฏิเสธข้อเท็จจริง อย่างไรก็ตาม การใช้หลักการรับฟังข้อเท็จจริงนี้จะต้องมีความสอดคล้องกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นจริง โดยในคดีนี้ข้อเท็จจริงปรากฏแก่ศาลว่า ผลการทดสอบความสามารถในการบินของนักบินชาวโรมาเนียนั้น

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ประกาศออกมาในวันที่ 17 กรกฎาคมจริง แต่รัฐมนตรีฯ ไม่ได้รับแจ้งผลการทดสอบดังกล่าวจากหน่วยงานการบินพลเรือนจนกระทั่งวันที่ 29 กรกฎาคม รัฐมนตรีฯ จึงได้ปฏิบัติหน้าที่ (ออกคำสั่ง) โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้แล้วในสภาวการณ์เช่นนั้น ซึ่งศาลเห็นว่า รัฐมนตรีฯ ดำเนินการด้วยความยุติธรรมแล้ว และคงไม่อาจปฏิเสธได้ว่า เมื่อพิจารณาตามหลักเศรษฐศาสตร์แล้ว ผู้ฟ้องคดี รวมทั้งผู้โดยสาร ต่างก็ได้รับความเสียหายอย่างมากจากการออกคำสั่งระงับเที่ยวบินดังกล่าว แต่เมื่อพิจารณาในแง่ของความปลอดภัยแล้ว จะเห็นว่าการอนุญาตให้นักบินที่ไร้ความสามารถในการควบคุมเครื่องบิน ย่อมถือว่าเป็นความเสี่ยงต่อชีวิตของผู้โดยสารอย่างยิ่ง

ดังนั้น ศาลจึงเห็นว่า การที่รัฐมนตรีฯ มิได้บอกกล่าวและให้โอกาสผู้ฟ้องคดีได้แก้ไขหรือปฏิเสธข้อเท็จจริงนั้น กรณีจึงไม่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนต่อหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ รัฐมนตรีฯ ได้ปฏิบัติหน้าที่ได้เหมาะสมแล้วในสภาวการณ์เร่งด่วนเช่นนั้น

หลักความสมเหตุสมผล (Reasonableness)

(คดี Associated Provincial Picture Houses Ltd. V. Wednesbury Corporation (1948)) *,**

ข้อเท็จจริง

ผู้ฟ้องคดี (Associated Provincial Picture Houses Ltd.) ได้ยื่นคำร้องเพื่อขออนุญาตฉายภาพยนตร์ในวันอาทิตย์ โดยภายใต้มาตรา ๒ แห่งกฎหมาย Sunday Entertainment Act 1932 หน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่น (local authority) มีอำนาจในการพิจารณาคำขออนุญาตโดยอาจกำหนดเงื่อนไขตามที่เห็นสมควรได้ ดังนั้น หน่วยงานดังกล่าวจึงอนุญาตตามคำร้องขอของผู้ฟ้องคดี โดยกำหนดเงื่อนไขว่า ห้ามเด็กที่มีอายุต่ำกว่า ๑๕ ปี เข้าโรงภาพยนตร์ในวันอาทิตย์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาล เนื่องจากเห็นว่า การกระทำของหน่วยงานเป็นการกระทำเกินขอบอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย (ultra vires)

คำวินิจฉัย

ลอร์ด Greene (Master of the Roll) ได้วินิจฉัยคดีนี้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้ฟ้องร้องว่า Wednesbury Corporation ซึ่งเป็นหน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่นนั้นไม่มีอำนาจในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าว และถึงแม้จะมีอำนาจกำหนดเงื่อนไข ก็ควรที่จะกำหนดห้ามเฉพาะเด็กที่มีอายุต่ำกว่า ๑๕ ปีเข้าโรงภาพยนตร์ในกรณีที่เด็กไม่ได้มากับพ่อแม่หรือผู้ปกครองเท่านั้น การกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่สมเหตุผล (unreasonbleness) ซึ่งถือเป็นการกระทำเกินขอบอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย (ultra vires) ศาลเห็นว่า ความเห็นดังกล่าวนั้นอยู่บนพื้นฐานของความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนเกี่ยวกับผลของการที่กฎหมายกำหนดอำนาจในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่น การเข้าไปควบคุมการกระทำหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองนั้น สิ่งที่ศาลจะต้องคำนึงถึง ได้แก่ (๑) คำสั่งนั้นเป็นคำสั่งของฝ่ายปกครองมิใช่คำสั่งของศาล (๒) เงื่อนไขที่ฝ่ายปกครองกำหนดนั้นอาจอยู่ภายใต้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยไม่มีข้อจำกัด และ (๓) กฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statute) กำหนดห้ามอุทธรณ์คำสั่งของฝ่ายปกครองนั้น ดังนั้น ศาลจะสามารถเข้าไปแทรกแซงได้ในกรณีที่คำสั่งของฝ่ายปกครองนั้นเป็นการฝ่าฝืนหรือขัดต่อกฎหมาย และผู้ที่อ้างว่า หน่วยงานกระทำการขัดต่อ

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

กฎหมายก็จะต้องรับภาระในการพิสูจน์ข้ออ้างดังกล่าว ซึ่งศาลเห็นว่า ในคดีนี้ เงื่อนไขที่หน่วยงานได้กำหนดขึ้นนั้นชอบด้วยกฎหมาย และไม่อาจสันนิษฐานได้ว่า หน่วยงานได้กระทำเกินขอบอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ศาลเห็นว่า การฟ้องร้องเพื่อให้ศาลพิจารณาอำนาจในการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองที่รัฐสภาได้มอบให้แก่ฝ่ายปกครองดังกรณีของหน่วยงานบริหารส่วนท้องถิ่นในคดีนี้นั้นจะสามารถกระทำได้ภายในขอบเขตที่จำกัด

ศาลเห็นว่า เป็นสิ่งที่ถูกต้องที่การใช้ดุลพินิจจะต้องใช้อย่างสมเหตุสมผล และที่เรียกว่า "สมเหตุสมผล" (reasonable) นั้น ก็คือ ผู้ที่มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจจะต้องปฏิบัติการใด ๆ ให้ถูกต้องตามกฎหมาย และจะต้องพิจารณาเฉพาะเรื่องหรือประเด็นที่ต้องนำมาพิจารณาโดยต้องไม่นำประเด็นหรือตัวแปรอื่น "ที่ไม่เกี่ยวข้อง" (Irrelevancy) มาพิจารณา ซึ่งการไม่ปฏิบัติตามหลักดังกล่าว ย่อมถือว่า "ไม่สมเหตุสมผล" นอกจากนี้ ยังอาจมีกรณีฝ่ายปกครองออกคำสั่งที่ถือว่า ไร้สาระ (absurd) และปราศจากเหตุผลเกินกว่าที่วิญญูชนปกติจะออกคำสั่งเช่นนั้นได้ เช่น ในคดี Short v. Poole Corporation (๑๙๒๖) ที่ครูสาวคนหนึ่งถูกเลิกจ้าง เพียงเพราะเธอมีผมสีแดงนั้น ในแง่หนึ่งถือว่า ใช้ดุลพินิจที่ไม่สมเหตุสมผล ส่วนในอีกแง่หนึ่งถือว่า เป็นการนำเหตุที่ไม่เกี่ยวข้องมาพิจารณา

ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า หน่วยงานกระทำการโดยไม่สมเหตุสมผลในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าว แต่ศาลกลับเห็นว่า เป็นการกระทำที่สมเหตุสมผลอย่างยิ่งในการกำหนดเงื่อนไขก่อนที่จะดำเนินการอนุญาตตามคำร้องขอ เพราะคงปฏิเสธไม่ได้ว่า สภาพความเป็นอยู่รวมทั้งสุขภาพทางกายและสุขภาพจิตของเด็กนั้นเป็นสิ่งที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่สมควรต้องคำนึงถึง ในเมื่อองค์ประกอบหรือปัจจัยเหล่านี้เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องนำมาพิจารณาประกอบในการใช้ดุลพินิจ และรัฐสภาก็ได้มอบอำนาจแก่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจพิจารณาตัดสิน ซึ่งสาระสำคัญที่จะนำมาพิจารณาเพื่อกำหนดเงื่อนไขใด ๆ เพื่อออกคำสั่งนั้น ก็จะต้องเป็นสาระสำคัญที่มีความเกี่ยวข้องกับเรื่องที่จะพิจารณาเพื่อออกคำสั่ง และหากคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่ไม่สมเหตุสมผลจนไม่น่าที่จะมีวิญญูชนคนใดจะออกคำสั่งเช่นนั้นได้ ศาลก็จะสามารถเข้ามาแทรกแซงได้

หมายเหตุ:

หลักความสมเหตุสมผล (Reasonableness) จากคำวินิจฉัยของลอร์ด Greene ในคดีนี้ได้แสดงให้เห็นว่า (๑) ศาลไม่ควรเอาความเห็นของตนไปใส่ไว้แทนฝ่ายปกครอง ก็คือ ศาลจะต้องไม่ทำตัวเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง และ (๒) ความหมายของ "ความไม่สมเหตุสมผล" (unreasonableness) มี ๒ นัย กล่าวคือ นัยแรก มีความหมายเหมือนกับเหตุในการฟ้องคดีอื่น เช่น การนำเหตุอื่นที่นอกเหนือจากเหตุตามกฎหมายมาออกคำสั่ง (irrelevant considerations) คำสั่งที่มีวัตถุประสงค์ที่ไม่เหมาะสมหรือเป็นการบิดเบือนวัตถุประสงค์ (improper purpose) และเจตนาไม่สุจริต (mala fide) และนัยที่สอง คือ การกระทำหรือคำสั่งนั้นเป็นเหตุในการฟ้องคดี

เนื่องจากการกระทำหรือคำสั่งนั้นไม่สมเหตุสมผลจนไม่มีฝ่ายปกครองใดๆ จะออกคำสั่งเช่นนั้นได้ ซึ่งการพิสูจน์ข้ออ้างนี้จะต้องมีพยานหลักฐานพิสูจน์อย่างชัดแจ้งจริงๆ (overwhelming proof – require something quite extreme) โดยศาลจะนำมาใช้เกี่ยวกับเรื่องที่เห็นว่าไม่ชอบด้วยเหตุผลอย่างชัดแจ้ง

ศาลไม่สามารถเข้าตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครองได้เป็นการทั่วไป เพียงเพราะศาลเห็นว่า ดุลพินิจของศาลเหมาะสมและสมเหตุสมผลกว่าดุลพินิจของฝ่ายปกครอง ซึ่งถือเป็นการนำความเห็นของฝ่ายตุลาการไปแทนที่ความเห็นของฝ่ายปกครอง ศาลมีอำนาจในการตรวจสอบได้เมื่อการกระทำของฝ่ายปกครองนั้นเป็นการบิดเบือนไปจากเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย โดยการกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายไว้เท่านั้น

---

(๒๐)

ความผิดพลาดในการตีความข้อกฎหมาย

(Error of Law in Construing the Scope of a Discretion)

(คดี R. v. Vestry of St. Pancras (1890)) *

ข้อเท็จจริง

มิสเตอร์ R. Wrestbrook ทำงานเป็นเจ้าหน้าที่จัดเก็บภาษีของตำบล St. Pancras ตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๘๕๘ ต่อมาในปี ค.ศ. ๑๘๘๘ เขาขอลาออกเนื่องจากปัญหาสุขภาพ โดยเขามีสิทธิได้รับเงินบำนาญ ซึ่งสภาเทศมนตรีเป็นผู้มีอำนาจอนุมัติเงินดังกล่าว ภายใต้มาตรา ๑ แห่งกฎหมาย Superannuation Act (Metropolis) Act ๑๘๖๖ กำหนดว่า สภาเทศมนตรีมีดุลพินิจในการพิจารณาอนุมัติเงินบำนาญเป็นจำนวนไม่เกินสองในสามส่วนของเงินเดือน และกฎหมายได้กำหนดอัตราเงินบำนาญโดยคำนวณจากระยะเวลาในการทำงาน ซึ่งอัตราเงินบำนาญรายปีตามเกณฑ์ที่มิสเตอร์ Wrestbrook จะได้รับตามกฎหมายจะอยู่ในอัตรา ๒๓๐ ปอนด์ต่อปี

สภาเทศมนตรีมีความเห็นว่า ตนเองมีดุลพินิจในการพิจารณาเพียงว่า สมควรจะอนุมัติเงินบำนาญจำนวน ๒๓๐ ปอนด์ต่อปี เต็มจำนวนตามอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่เท่านั้น ซึ่งสภาเทศมนตรีพิจารณาแล้วเห็นว่า มิสเตอร์ Wrestbrook ไม่สมควรได้รับเงินบำนาญเต็มจำนวนดังกล่าว ดังนั้น สภาเทศมนตรีจึงมีมติไม่จ่ายเงินบำนาญดังกล่าวให้แก่มิสเตอร์ Wrestbrook เลย มิสเตอร์ Wrestbrook จึงฟ้องคดีต่อศาล ขอให้บังคับสภาเทศมนตรีให้พิจารณาจ่ายเงินบำนาญตามที่กฎหมายกำหนด

คำวินิจฉัย

ศาลวินิจฉัยว่า สภาเทศมนตรีสมควรจะดำเนินการพิจารณาคำร้องขอของผู้ฟ้องคดีด้วยความยุติธรรม และต้องให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดี หากสภาเทศมนตรีได้ดำเนินการด้วยความเป็นธรรมแล้ว ก็ย่อมปราศจากข้อสงสัยในอำนาจในการใช้ดุลพินิจที่รัฐสภาได้มอบให้แก่สภาเทศมนตรี รวมทั้งก็คงจะไม่มีกรณีการฟ้องร้องเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวเกิดขึ้น การพิจารณาตามคำร้องขอของผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นการใช้ดุลพินิจด้วยความยุติธรรม โดยต้องไม่ใช้เหตุผลที่มิใช่เหตุผลตามกฎหมายมาพิจารณา หากฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจ

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

โดยอาศัยเหตุหรือข้อมูลที่ศาลเห็นว่า ไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้พิจารณาแล้ว ก็เปรียบเสมือนกับไม่ได้ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งเลย

สภาเทศมนตรีมีอำนาจที่จะอนุมัติเงินบำนาญรายปีตามที่เห็นสมควรแก่เจ้าหน้าที่ที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขในการรับเงินบำนาญ โดยในคดีนี้ กฎหมายได้กำหนดอำนาจให้แก่สภาเทศมนตรีใช้ดุลพินิจในการกำหนดจำนวนเงินต่ำกว่าสองในสามของเงินเดือนได้ เพียงแต่สภาเทศมนตรีไม่มีอำนาจอนุมัติเงินในจำนวนเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ (คือ ๒๓๐ ปอนด์ต่อปี) เท่านั้น สภาเทศมนตรีสำคัญผิดในข้อกฎหมายอันเป็นที่มาของอำนาจในการใช้ดุลพินิจ ถือว่าเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่เหมาะสมในการพิจารณาออกคำสั่ง อันเป็นเหตุให้ศาลสามารถเพิกถอนคำสั่งของสภาเทศมนตรีได้

คำสั่งปรับทางปกครอง

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๗ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๕ ระหว่าง SOCIETE RYANAIR กับ L'autorité de contrôle des nuisances sonores aéroportuaires (ACNUSA))*

ผู้ฟ้องคดี (SOCIETE RYANAIR) ฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งเลขที่ ๐๔/๑๓๐ ลงวันที่ ๑๔ มิถุนายน ค.ศ. ๒๐๐๔ ซึ่ง ACNUSA ได้ออกคำสั่งปรับทางปกครองเป็นจำนวนเงิน ๙,๐๐๐ ยูโร ในกรณีการขึ้นบินของอากาศยานในเวลากลางคืน เมื่อวันที่ ๒๓ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ ของท่าอากาศยาน BEAUVAIS -TILLÉ I และขอให้ชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน ๑,๐๐๐ ยูโร ตามมาตรา L.761-1 แห่งประมวลกฎหมายปกครองและวิธีพิจารณาปกครอง (CJA)

สภาแห่งรัฐได้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วเห็นว่า มาตรา L.227-4 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการบินพาณิชย์ (Code de l'aviation civile) ที่ได้กำหนดไว้ว่า "...ภายใต้การเสนอของคณะกรรมการแห่งชาติเกี่ยวกับการป้องกันเหตุเดือดร้อนรำคาญจากเสียงอากาศยาน (Commission nationale de prévention des nuisance, l'Autorité de contrôle des nuisances sonores aéroportuaires) กำหนดให้มีการคิดค่าปรับทางปกครองในกรณีที่บุคคลหรือนิติบุคคลที่ดำเนินกิจการเกี่ยวกับขนส่งสาธารณะทางอากาศไม่ได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดมาตรฐาน aéronef โดยอาจถูกเรียกไปชี้แจงเหตุผลต่อคณะกรรมการ ค่าปรับทางปกครองมีจำนวนไม่เกิน ๑,๕๐๐ ยูโร สำหรับบุคคลทั่วไปและไม่เกิน ๑๒,๐๐๐ ยูโร สำหรับนิติบุคคล..."

สภาแห่งรัฐได้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วเห็นว่า SOCIETE RYANAIR ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา R.221-3 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการบินพาณิชย์ (Code de l'aviation civile) ในการใช้ท่าอากาศยานหรือการขนส่งทางอากาศเพื่อหลีกเลี่ยงและป้องกันไม่ให้เกิดปัญหามลพิษทางเสียง และนอกจากนี้ ตั้งแต่วันที่ ๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ เป็นต้นมา การบินขึ้น-ลงของอากาศยานในสนามบิน BEAUVAIS - TILLÉ I นั้นมีการกำหนดมาตรฐาน aéronef ไว้ในระหว่างเที่ยงคืนถึงเวลา ๕ นาฬิกา อีกทั้งองค์กรการบินพาณิชย์ระหว่างประเทศ (l'Organisation de l'aviation civile internationale) ก็ได้กำหนดเวลาที่ควบคุมเสียง คือ ระหว่าง ๒๒ นาฬิกาถึงเที่ยงคืน และระหว่าง ๕ นาฬิกา ถึง ๗ นาฬิกาอีกด้วย

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุดนธา ศรีภิรมย์ นบ., นม. (สาขากฎหมายมหาชน) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ดังนั้น การขึ้น-ลงของอากาศยาน ในเวลาวิกาลจะเกิดมลพิษทางเสียงมากและขัดต่อข้อกำหนดกฎหมายดังกล่าว จึงพิพากษาให้ยกฟ้อง และให้จ่ายเงินจำนวน ๑,๐๐๐ ยูโรต่อรัฐ ตามมาตรา L.761-1 แห่งประมวลกฎหมายปกครองและวิธีพิจาณาปกครอง (CJA)

หน้าที่ในการให้เหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครอง

(คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฟินแลนด์ ที่ ๑๙๙๙ A๙๘ วันที่ ๒๙ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๙)*

ตามบทบัญญัติแห่งมาตรา ๒๔ ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง องค์กรฝ่ายปกครองต้องให้เหตุผลประกอบคำสั่งของตน เมื่อคำสั่งของคลังจังหวัดไม่ได้ให้เหตุผลในการออกคำสั่ง จึงเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและให้คลังจังหวัดดำเนินการใหม่ให้ถูกต้อง

ข้อเท็จจริง

ศูนย์ฝึกอบรมวิชาชีพได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๑๙๘๗ แจ้งนายแอลช่างซ่อมบำรุงให้จ่ายเงินคืนให้แก่ศูนย์จำนวน ๔,๑๒๕.๖๘ มาร์ก (marks) ซึ่งศูนย์ได้จ่ายให้นายแอลเกินไประหว่างวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๑๙๘๖ ถึงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๑๙๘๗ นายแอลจึงมีหนังสือลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ๑๙๘๗ ถึงคลังจังหวัดเพื่อยกเว้นไม่คืนเงินดังกล่าว

หลังจากที่รับฟังความเห็นของกระทรวงแรงงานแล้ว คลังจังหวัดได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงประกอบกับบทบัญญัติมาตรา ๑ ของกฎหมายว่าด้วยการยกเว้นการชำระเงินแล้วเห็นว่า โดยที่มาตรา ๑ แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดว่า บุคคลซึ่งมีหนี้ที่ต้องชำระอาจได้รับยกเว้นให้ไม่ต้องชำระเงินดังกล่าว หากการยกเว้นไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐ หรือการรับชำระหนี้ดังกล่าวเป็นที่เห็นได้อย่างชัดแจ้งว่าเป็นการไม่ยุติธรรม อาศัยเหตุผลดังกล่าว คลังจังหวัดจึงมีคำสั่งยกคำขอของนายแอล

คำพิพากษา

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งของคลังจังหวัดไม่ได้ให้เหตุผลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๔ แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (loi sur la procédure administrative non contentieuse) เนื่องจากไม่ได้ระบุข้อเท็จจริงว่าเพราะเหตุใดการให้นายแอลได้รับการยกเว้นการชำระหนี้ดังกล่าวกระทบต่อผลประโยชน์ของรัฐ หรือเป็นการไม่ยุติธรรมอย่างชัดแจ้งแต่อย่างใด จึงให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และให้คลังจังหวัดพิจารณากรณีนี้ใหม่

---

* แปลและเรียบเรียงจาก Recueil de décisions des juridictions de l' AIHJA เล่ม I, Selection of important decisions of member jurisdictions of the IASAJ 1994, Association internationale des hautes juridictions administratives, p. 194-200 โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘

หมายเหตุ

คำพิพากษาฉบับนี้สำคัญมากเพราะได้ยืนยันหลักหน้าที่ในการให้เหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครอง (l' obligation de motiver les décisions)

ในระบบกฎหมายไทยเองก็ได้รับรองหลักการให้เหตุผลนี้ไว้ ไม่ว่าตาม "กฎหมายกลาง" คือ มาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๓ เรื่อง คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่ง หรือตามกฎหมายเฉพาะ เช่น กรณีไม่เลื่อนขั้นเงินเดือนตามมาตรา ๗๒ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นต้น

---

(๒๓)

หลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสีย

(คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดฟินแลนด์ ที่ ๑๙๘๙ A๘๖ วันที่ ๒๒ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๙)*

ตามบทบัญญัติมาตรา ๓b ของกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางน้ำ และมาตรา ๑๕ ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เจ้าของพื้นที่และผู้ประกอบการให้เช่าสกูดเดอร์เป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะต้องได้รับการแจ้งให้ทราบถึงคำขอให้ห้ามการใช้สกูดเดอร์ในบริเวณนั้นก่อนที่จะมีคำสั่งห้าม

เมื่อไม่ได้มีการดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งห้ามและให้พิจารณากรณีดังกล่าวใหม่

ข้อเท็จจริง

กลุ่มชาวประมงในทะเลสาบคูรินกา ได้มีหนังสือขอให้จังหวัดห้ามการเล่นสกูดเดอร์ทางน้ำในทะเลสาบคูรินกา เนื่องจากมีผลกระทบต่อการประมงและเพิ่มมลภาวะทางน้ำ ในหนังสือร้องเรียนดังกล่าวได้แนบแผนที่แสดงที่ตั้งของสถานที่ที่จัดให้มีการเล่นสกูดเดอร์ทางน้ำด้วย

ต่อมาได้มีการประกาศคำขอให้ห้ามการเล่นสกูดเดอร์ดังกล่าวเพื่อรับฟังความคิดเห็น โดยเทศบาล Liperi ได้แจ้งด้วยว่าคำขอให้ห้ามการเล่นสกูดเดอร์ดังกล่าวสามารถตรวจดูได้ในที่ทำการเทศบาลระหว่างวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ถึงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๑๙๘๘ แต่ไม่มีผู้ใดคัดค้านภายในระหว่างเวลาดังกล่าว

หลังจากได้มีการยื่นหนังสือดังกล่าว หน่วยงานต่าง ๆ ได้มีหนังสือแสดงความเห็น รวมทั้งเขตการคมนาคมทางบกและทางน้ำได้แจ้งด้วยว่า ได้อนุญาตให้ นาย Pekka Mononen ใช้พื้นที่ดังกล่าวเพื่อประกอบการให้เช่าสกูดเดอร์ทางน้ำด้วย

ต่อมา จังหวัดได้มีคำสั่งลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๑๙๘๙ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓b แห่งกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางน้ำ ห้ามการเล่นสกูดเดอร์ในพื้นที่กว้าง ๓๕๐ เมตร และยาว ๗๕๐ เมตร ของสถานที่พักผ่อนในทะเลสาบคูรินกา ตามที่ระบุไว้ในคำสั่ง นับแต่วันที่ ๑ มิถุนายน ๑๙๘๙ เป็นต้นไป จนกว่าจะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลง โดยจังหวัดเห็นว่ามีความจำเป็นต้อง

---

* แปลและเรียบเรียงจาก Recueil de décisions des juridictions de l' AIHJA เล่ม I, Selection of important decisions of member jurisdictions of the IASAJ 1994, Association internationale des hautes juridictions administratives, p. 194-200 โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘

มีคำสั่งห้ามดังกล่าว เพื่อพิทักษ์พื้นที่สาธารณะสำหรับการพักผ่อนหย่อนใจ เนื่องจากพื้นที่ดังกล่าวเป็นสถานที่เล่นน้ำที่นิยมมากแห่งหนึ่งของจังหวัด

กลุ่มผู้ถือกรรมสิทธิ์พื้นที่ในหมู่บ้าน Liperi ได้มีหนังสือขอให้เพิกถอนคำสั่งห้ามดังกล่าว โดยเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ได้เป็นไปตามหลักการในมาตรา ๓b ของกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางน้ำเกี่ยวกับเรื่องการรับฟังความเห็นของผู้มีส่วนได้เสีย เพราะจังหวัดไม่ได้ให้โอกาสแก่เจ้าของพื้นที่ทางน้ำ ได้แสดงความเห็นของตนก่อน

นาย Mononen ได้มีคำขอให้เพิกถอนคำสั่งของจังหวัดดังกล่าว และขอให้จังหวัดพิจารณาเรื่องดังกล่าวใหม่ เนื่องจากไม่ได้ให้โอกาสตนแสดงความเห็นก่อนในฐานะที่ตนเป็นผู้ประกอบการให้เช่าสกูตเตอร์ในบริเวณดังกล่าว

ในเรื่องนี้ทางจังหวัดเห็นว่าได้มีการแจ้งให้ผู้เกี่ยวข้องทราบเพื่อรับฟังความคิดเห็นตามที่กำหนดในมาตรา ๓b แห่งกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางน้ำแล้ว ประกอบกับทางจังหวัดไม่มีข้อมูลที่เป็นปัจจุบันเกี่ยวกับเจ้าของกรรมสิทธิ์พื้นที่ในบริเวณนั้น การลงประกาศคำขอให้ห้ามการใช้สกูตเตอร์ในหนังสือพิมพ์รายวันหลายฉบับ และการกำหนดระยะเวลาในการคัดค้านได้นั้น นับว่าเป็นการดำเนินการที่เพียงพอแล้ว

คำพิพากษา

ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อเท็จจริงปรากฏว่า เทศบาล Liperi ได้ประกาศคำร้องให้ห้ามการใช้สกูตเตอร์ทางน้ำในบริเวณสถานที่พักผ่อนในทะเลสาบคูรินกาที่ยื่นโดยกลุ่มชาวประมงคูรินกา ซึ่งจังหวัดได้รับเมื่อวันที่ ๙ พฤษภาคม ๑๙๘๘ และคำร้องเพิ่มเติมลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๑๙๘๘ ในหนังสือพิมพ์ที่ใช้สำหรับประกาศข่าวของเทศบาล ตามประกาศดังกล่าวได้แจ้งด้วยว่าเอกสารเกี่ยวกับคำร้องดังกล่าวจะปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของเทศบาล ระหว่างวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ถึงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๑๙๘๘ และการคัดค้านคำขอดังกล่าวต้องยื่นต่อเทศบาลภายใน ๗ วัน นับแต่วันพ้นกำหนดดังกล่าว

แต่ไม่ปรากฏว่าได้มีการแจ้งให้นาย Pekka Mononen ซึ่งให้เช่าสกูตเตอร์ในบริเวณที่มีคำขอให้ห้ามการใช้สกูตเตอร์ และเจ้าของพื้นที่ในบริเวณนั้น ทราบคำร้องดังกล่าวโดยแยกต่างหากจากกัน บุคคลดังกล่าวจึงไม่สามารถเสนอความเห็นของตนก่อนที่สภาเทศบาลจะมีมติได้ เมื่อคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของคำขอที่ให้ห้ามการใช้สกูตเตอร์ในบริเวณนั้น ประกอบกับกิจการให้เช่าสกูตเตอร์ของนาย Mononen และพื้นที่บริเวณที่มีคำสั่งห้ามดังกล่าว ต้องถือว่านาย Mononen และกลุ่มผู้ถือกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินในบริเวณนั้นเป็น "ผู้มีส่วนได้เสีย" ตามความในมาตรา ๓b ของกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางน้ำและมาตรา ๑๕ ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง คำสั่งห้ามดังกล่าวจึงไม่ได้ดำเนินการตามวิธีการที่ถูกต้อง จึงให้เพิกถอนคำสั่งและให้พิจารณาข้อร้องเรียนนี้ใหม่

หมายเหตุ

คำพิพากษาเรื่องนี้เป็นเรื่องที่สำคัญเพราะได้เน้นถึงหลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสีย

ในระบบกฎหมายไทยก็ได้รับรองหลักการในเรื่องนี้ไว้ ไม่ว่าตามกฎหมายเฉพาะบางฉบับ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือในกฎหมายกลาง คือ มาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง

(คดี R v Immigration Appeal Tribunal,Ex Parte Alexander) * **

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ร้อง (นางสาวกามาลาวาดี อเล็กซานเดอร์) อ้างว่า ผู้ร้องเป็นชาวศรีลังกา และได้เดินทางเพื่อไปศึกษาต่อยังประเทศอังกฤษในหลักสูตรการตลาด (หลักสูตร ๓ ปี) เมื่อผู้ร้องมาถึงประเทศอังกฤษ เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองตรวจพบว่า หนังสืออนุญาตให้เดินทางเข้าประเทศ (entry certificate) ซึ่งออกโดยสำนักผู้แทนอังกฤษในประเทศศรีลังกานั้น เป็นโมฆะ เนื่องจากผู้ร้องปกปิดข้อมูลส่วนตัวบางประการโดยไม่แจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกหนังสืออนุญาตให้เดินทางเข้าประเทศทราบ ผู้ร้องยอมรับในข้อเท็จจริงดังกล่าว แต่ผู้ร้องยังคงมีความประสงค์ที่จะเข้ามาศึกษาต่อในประเทศอังกฤษ ผู้ร้องจึงได้ทำคำร้องขอต่อเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองเพื่อขออนุญาตเข้าประเทศ (leave to enter) ในฐานะนักศึกษา จากการไต่สวนของเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมือง พบว่า ผู้ร้องมีพยานหลักฐานแสดงว่าได้จ่ายค่าเล่าเรียนสำหรับปีการศึกษาที่หนึ่งครบถ้วนแล้ว แต่ผู้ร้องไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจแก่เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองได้ว่า ผู้ร้องมีความประสงค์จะออกจากประเทศอังกฤษเมื่อเรียนจบตามหลักสูตร อีกทั้ง

---

* วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครองที่สำคัญมีสองกลุ่ม คือ กลุ่มวิธีเยียวยาตามหลักกฎหมายมหาชน หรือที่เรียกว่า วิธีเยียวยาตามพระราชอำนาจ (prerogative remedies) ที่สำคัญได้แก่ หมายหรือคำสั่งยกเลิกเพิกถอน (certiorari) หมายหรือคำสั่งระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา (prohibition) หมายหรือคำสั่งบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ (mandamus) และกลุ่มวิธีเยียวยาตามหลักกฎหมายเอกชน ซึ่งเป็นวิธีเยียวยาที่ใช้ได้โดยทั่วไป ที่สำคัญได้แก่ หมายหรือคำสั่งประกาศ (declaration) และหมายหรือคำสั่งห้าม (หรือบังคับ) ให้กระทำการ (injunction) การเยียวยาทั้งสองกลุ่มใช้เพื่อโต้แย้งเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยผู้เสียหายมีคำร้องขอวิธีการเยียวยาต่อศาลเพื่อให้ใช้อำนาจทบทวนความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำหรือการละเว้นไม่กระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

งานแปลและเรียบเรียงคำพิพากษาทั้งสามกรณีดังต่อไปนี้เป็นตัวอย่างส่วนหนึ่งในการใช้วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครองของประเทศอังกฤษซึ่งใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ โดยการใช้หมายหรือคำสั่งยกเลิกเพิกถอน หมายหรือคำสั่งระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา และหมายหรือคำสั่งบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งจะได้อธิบายตัวอย่างการใช้หมายหรือคำสั่งทั้งสามกรณีต่อไปตามลำดับ โปรดดู Graig, P.P. (2003). *Administrative Law.* (pp.407-408). 5 th ed. London : Sweet & Maxwell.

** แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ.(เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ยังไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจแก่เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองได้ว่า ผู้ร้องสามารถรับภาระค่าใช้จ่ายในการครองชีพและค่าเล่าเรียนได้ตลอดหลักสูตร จึงเป็นการที่ผู้ร้องไม่สามารถปฏิบัติตามข้อกำหนดตามวรรค ๑๘[๓] และ ๑๙[๔] แห่งประกาศ เรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองเพื่อควบคุมการเข้าเมือง : พลเมืองของเครือจักรภพ (Statement of Immigration Rules for control on Entry : Commonwealth Citizens (HC Paper (1972-73) No 79) จึงมีคำสั่งปฏิเสธคำร้องขออนุญาตเข้าประเทศของผู้ร้อง

ผู้ร้องได้อุทธรณ์คำสั่งปฏิเสธคำร้องขออนุญาตเข้าประเทศต่อผู้วินิจฉัยชี้ขาด (adjudicator) ผู้วินิจฉัยชี้ขาดเห็นชอบตามอุทธรณ์และสั่งอนุญาตให้ผู้ร้องได้ศึกษาต่อเท่าที่สามารถชำระค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายในการครองชีพได้ ตามวรรค ๒๑ แห่งประกาศเรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองฯ[๗] รัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย[๘] (Home secretary) จึงอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้านการตรวจคนเข้าเมือง (Immigration Appeal Tribunal) โต้แย้งคำสั่งของผู้วินิจฉัยชี้ขาด คณะกรรมการฯ ตัดสินว่า การปฏิเสธคำร้องขออนุญาตเข้าประเทศนั้นชอบแล้ว ผู้ร้องจึงมีคำร้องขอต่อศาลแผนกแห่งศาลสูง (Divisional Court)[๙] ให้มี

---

[๓] ประกาศ เรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองเพื่อควบคุมการเข้าเมือง : พลเมืองของเครือจักรภพ วรรค ๑๘ กำหนดว่า "เอกสารอนุญาตให้เข้าประเทศ (entry clearance) ออกให้ได้เมื่อผู้ร้องแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจแก่เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองว่า (๑) ผู้ร้องได้รับการตอบรับให้เข้าเรียนในสถานศึกษา (๒) เป็นหลักสูตรที่ต้องเรียนเต็มเวลา และ (๓) ผู้ร้องต้องมีความสามารถทางการเงินที่จะชำระค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายในการครองชีพได้"

[๔] ประกาศ เรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองเพื่อควบคุมการเข้าเมือง : พลเมืองของเครือจักรภพ วรรค ๑๙ กำหนดว่า "เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองปฏิเสธไม่ให้เอกสารอนุญาตให้เข้าประเทศได้ หากผู้ร้องซึ่งเป็นนักศึกษาไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจแก่เจ้าหน้าว่า ผู้ร้องประสงค์จะเรียนในหลักสูตรนั้น และประสงค์จะออกจากประเทศเมื่อเรียนจบตามหลักสูตร"

[๗] ประกาศ เรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองเพื่อควบคุมการเข้าเมือง : พลเมืองของเครือจักรภพ วรรค ๒๑ กำหนดว่า "นักศึกษาผู้เดินทางเข้าประเทศโดยถือเอกสารอนุญาตให้เข้าประเทศหรือนักศึกษาผู้เดินทางเข้าประเทศซึ่งทำให้เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองพอใจได้ว่าได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดในวรรคก่อนๆ ครบถ้วน อาจได้รับอนุญาตให้อยู่ในประเทศอังกฤษได้ไม่เกิน ๑๒ เดือน ขึ้นอยู่กับระยะเวลาของหลักสูตรที่ลงทะเบียนและเท่าที่สามารถชำระค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายในการครองชีพได้"

[๘] Home Secretary เป็นตำแหน่งรัฐมนตรีมหาดไทยในประเทศอังกฤษ ซึ่งรับผิดชอบเกี่ยวกับกิจการภายในประเทศและกิจการด้านการตรวจคนเข้าเมืองและพลเมืองตลอดทั้งสหราชอาณาจักร วิกิพีเดียสารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *Home Secretary.* [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก(http://en.wikipedia.org/wiki/Home_Secretary. (วันที่ค้นข้อมูล: ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙)).

[๙] ระบบศาลของประเทศอังกฤษแบ่งได้ตามเขตอำนาจศาลดังต่อไปนี้

๑.คดีแพ่งทั่วไป อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ (Tribunal) และศาลประจำมณฑลแห่งท้องถิ่น (County Court)

คำสั่งยกเลิกเพิกถอน (Certiorari) เพื่อเพิกถอนคำตัดสินของคณะกรรมการฯ ด้วยเหตุที่ว่า คณะกรรมการฯ วินิจฉัยโดยมีความผิดพลาดในข้อกฎหมาย ไม่ได้นำข้อกำหนดในวรรค ๒๑ แห่งประกาศ เรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองฯ ประกอบการใช้ดุลพินิจพิจารณาอนุญาตให้ผู้ร้องเข้าประเทศ ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ร้องสามารถแสดงพยานหลักฐานซึ่งทำให้เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองเชื่อว่าได้ว่า ผู้ร้องมีความประสงค์เข้ามาในประเทศอังกฤษเพื่อการศึกษาต่อ แต่ผู้ร้องไม่สามารถปฏิบัติครบตามข้อกำหนดในการขอรับหนังสืออนุญาตให้เดินทางเข้าประเทศตามวรรค ๑๙ โดยไม่สามารถทำให้เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองเชื่อได้ว่า ผู้ร้องประสงค์ที่จะออกจากประเทศอังกฤษเมื่อเรียนจบตามหลักสูตร ศาลแผนกแห่งศาลสูงเห็นชอบตามคำร้องขอของผู้ร้อง โดยเห็นว่า แม้ว่าผู้ร้องไม่สามารถทำให้เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองเชื่อได้ว่า ตนมีความประสงค์ที่จะออกจากประเทศอังกฤษเมื่อจบการศึกษาตามหลักสูตรก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ฯ ยังคงมีอำนาจดุลพินิจตามวรรค ๒๑ แห่งประกาศเรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองฯ พิจารณาอนุญาตให้ผู้ร้องเข้าเรียนต่อได้ระยะหนึ่งเท่าที่ผู้ร้องสามารถชำระค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายในการครองชีพได้ จึงพิจารณาให้หมายยกเลิกเพิกถอน เพื่อเพิกถอนคำตัดสินของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้านตรวจคนเข้าเมือง และมีคำสั่งให้คณะกรรมการฯ พิจารณาใหม่อีกครั้ง

---

๒. คดีอาญาทั่วไป อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลแขวง (Magistrate Court) และศาลสูงคดีอาญา (Crown Court)

๓. คดีแพ่งที่มีทุนทรัพย์สูงหรือคดีอาญาที่มีโทษรุนแรงและการอุทธรณ์คดีในบางประเภท อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลสูง (High Court) ซึ่งประกอบไปด้วย ๓ แผนก ได้แก่ แผนกควีนเบนส์ (Queen's Bench Division) [อาจเรียกชื่อว่าแผนกคิงส์เบนส์ (King's Bench Division) เมื่อมีพระราชาเป็นกษัตริย์] แผนกชานเซอรี่ (Chancery Division) และแผนกครอบครัว (Family Division) แต่ละแผนกของศาลสูงต่างก็เป็นศาลสูงและใช้อำนาจของศาลสูงในการพิจาณาพิพากษาคดี โดยแต่ละแผนกมีแผนกย่อยภายใน เรียกว่า ศาลแผนกแห่งศาลสูง (Divisional Court) สำหรับ Divisional Court ที่กล่าวถึงในคดีนี้อยู่ในศาลควีนเบนส์ โดยเป็นศาลแผนกที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ขอให้ศาลทบทวนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครอง ศาลในระดับรองลงมา หรือคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

๔. คดีซึ่งอุทธรณ์จากศาลสูงหรือศาลในระดับต้นบางคดี อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) ซึ่งประกอบไปด้วย ๒ แผนก ได้แก่ แผนกคดีแพ่ง (Civil Division) และแผนกคดีอาญา (Criminal Division)

๕. คดีซึ่งอุทธรณ์จากศาลสูงหรือศาลในระดับอุทธรณ์ อยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของสภาขุนนาง (House of Lord) โดยเป็นศาลสูงสุดในศาลระดับอุทธรณ์ วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *King Bench Division*. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://en.wikipedia.org/wiki/*Kings_Bench_Division*. (วันที่ค้นข้อมูล: ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙) และ วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *High Court of Justice*. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://en.wikipedia.org/wiki/*High_Court_of_Justice*. (วันที่ค้นข้อมูล: ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙).

ต่อมา คณะกรรมการฯ ได้อุทธรณ์คำสั่งของศาลแผนกแห่งศาลสูงต่อศาลอุทธรณ์แผนกคดีแพ่ง (Court of Appeal, Civil Division) เพื่อขอให้ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งยกเลิกเพิกถอน เพื่อเพิกถอนคำสั่งของศาลแผนกแห่งศาลสูง ด้วยเหตุที่ว่า ศาลแผนกแห่งศาลสูงมีคำสั่งที่ผิดพลาดในการวินิจฉัยว่า แม้ว่าเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองยังไม่พอใจต่อพยานหลักฐานของผู้ร้องถึงความประสงค์ที่จะออกจากประเทศอังกฤษเมื่อเรียนจบตามหลักสูตรก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ยังคงใช้อำนาจดุลพินิจได้ตามวรรค ๒๑ แห่งประกาศเรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองฯ โดยสามารถอนุญาตให้ผู้ร้องซึ่งเป็นนักศึกษาเข้ามาอยู่ในประเทศเพื่อศึกษาเล่าเรียนได้ในระยะเวลาหนึ่ง เท่าที่ผู้ร้องสามารถชำระค่าเล่าเรียนและค่าใช้จ่ายในการครองชีพได้

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเพียงประเด็นเดียวว่า วรรค ๑๘ ๑๙ และ ๒๐ แห่งประกาศเรื่อง กฎเกณฑ์การตรวจคนเข้าเมืองฯ กำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสภาพการณ์ที่นักศึกษาต่างชาติสามารถได้รับเอกสารอนุญาตให้เข้าประเทศจากในประเทศของตน หรือได้รับเอกสารอนุญาตดังกล่าวเมื่อมาถึงประเทศอังกฤษแล้วไว้อย่างไร

เห็นว่า ถ้าผู้เดินทางเข้าประเทศปฏิบัติตามวรรค ๑๘ แล้ว ย่อมสามารถได้รับอนุญาตให้เข้าประเทศได้ไม่เกิน ๑๒ เดือน แต่ถ้าไม่สามารถปฏิบัติตามข้อกำหนดได้ครบถ้วน เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองต้องปฏิเสธไม่ให้เอกสารอนุญาตให้เข้าประเทศตามความในวรรค ๑๙ ปัญหาจึงอยู่ที่วรรค ๒๑ กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้เดินทางเข้าประเทศแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจต่อเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองได้ว่า ตนประสงค์จะศึกษาต่อในประเทศอังกฤษจริง แต่ไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจแก่เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าได้ว่า ตนประสงค์จะออกจากประเทศอังกฤษเมื่อเรียนจบตามหลักสูตร ศาลเห็นว่า เจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจดุลพินิจตามวรรค ๒๑ ได้เท่าที่ไม่ขัดต่อวรรค ๑๙ ดังนั้น เมื่อผู้ร้องไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานจนเป็นที่พอใจแก่เจ้าหน้าที่ได้ว่า ผู้ร้องจะออกจากประเทศเมื่อเรียนจบตามหลักสูตร เจ้าหน้าที่จึงต้องปฏิเสธการให้เอกสารอนุญาตเข้าประเทศตามวรรค ๑๙ ซึ่งเป็นกรณีที่กฎเกณฑ์ได้บังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิเสธ การที่เจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองและคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้านตรวจคนเข้าเมืองปฏิเสธการให้เอกสารอนุญาตเข้าประเทศนั้น จึงชอบแล้ว

ผลคำพิพากษา :

ศาลอุทธรณ์แผนกคดีแพ่งมีคำวินิจฉัยด้วยคะแนนเสียง ๒ ใน ๓ พิพากษายืนตามคำตัดสินของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้านการตรวจคนเข้าเมือง และอนุญาตตามคำขอในการอุทธรณ์ (มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งของศาลแผนกแห่งศาลสูง)

หมายเหตุ :

ในคดีนี้แสดงให้เห็นว่า ทั้งตัวผู้ร้องซึ่งเป็นเอกชนและคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ซึ่งเป็นฝ่ายรัฐ ต่างสามารถเป็นผู้ร้องขอหมายยกเลิกเพิกถอน (certiorari) เพื่อเพิกถอนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยขององค์กรซึ่งมีอำนาจตัดสินวินิจฉัยข้อพิพาทได้ โดยศาลในระดับอุทธรณ์เป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาหมายยกเลิกเพิกถอน เพื่อใช้บังคับกับศาลในระดับต่ำกว่าได้ ในคดีนี้ ศาลอุทธรณ์แผนกคดีแพ่ง (Court of Appeal, Civil Division) ได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งของศาลแผนกแห่งศาลสูง (Divisional Court) ตามคำร้องขอของคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาทด้านการตรวจคนเข้าเมือง (Immigration Appeal Tribunal) ซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของหมายยกเลิกเพิกถอนที่ศาลแผนกแห่งศาลสูงใช้เพื่อเพิกถอนคำตัดสินของคณะกรรมการฯ อีกชั้นหนึ่ง นั่นเอง

---

(๒๕)

หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem)

(คดี Fisher v Keane (1878))[*,๑]

ข้อเท็จจริง

คดีนี้ผู้ฟ้องคดี (พันตรี หลุย วอลเดอร์ ฟิชเชอร์) ฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นสมาชิกสโมสรทหารเรือพอลมอล (Pall Mall) ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดี (คณะกรรมการสโมสรฯ) ซึ่งมีฐานะที่เป็นคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ใช้อำนาจกึ่งตุลาการมีมติให้ผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดสมาชิกภาพโดยการขับผู้ฟ้องคดีออกจากสโมสรฯ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีไม่เป็นไปตามกฎข้อ ๗ ของสโมสรฯ เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีต้องมีหนังสือบอกกล่าวเจตนาให้ผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดความเป็นสมาชิกและขับผู้ฟ้องคดีออกจากสโมสรฯ หนังสือต้องระบุรายละเอียดถึงความประพฤติก้าวร้าวไม่เหมาะสมในการเป็นสมาชิกของผู้ฟ้องคดี และที่สำคัญหนังสือบอกกล่าวต้องแจ้งเป็นการล่วงหน้าก่อนลงมติขับผู้ฟ้องคดีหรือบังคับให้ผู้ฟ้องคดีลาออกจากสโมสรฯ นอกจากนี้ผู้ถูกฟ้องคดียังใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบและไม่เป็นไปตามหลักพื้นฐานแห่งความยุติธรรม (ordinary principles of justice) เนื่องจากไม่มีการรับฟังพยานหลักฐานอย่างครบถ้วนเพียงพอเพื่อใช้ประกอบในการพิจารณา กล่าวคือ ผู้ถูกฟ้องคดียังไม่ได้ไต่สวนผู้ฟ้องคดีให้แน่ชัดถึงเหตุแห่งการมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมและไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานหรือชี้แจงข้อกล่าวหาเพื่อประกอบการพิจารณาแต่อย่างใด

ขอให้ศาลสั่งให้มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดความเป็นสมาชิกภาพและขับผู้ฟ้องคดีออกจากสโมสรฯ ไม่มีผลบังคับและเป็นโมฆะ โดยให้ผู้ฟ้องคดียังคงไว้ซึ่งความเป็นสมาชิกและสิทธิประโยชน์อื่นใดที่เกี่ยวข้อง และให้สโมสรฯ ขึ้นบัญชีรายชื่อของผู้ฟ้องคดีไว้ในบัญชีรายชื่อสมาชิกของสโมสรฯ และขอให้ศาลสั่งห้ามการกระทำใดๆ ของผู้ถูกฟ้องคดีรวมถึงเจ้าหน้าที่อื่น อันเป็นการรบกวนสิทธิของผู้ฟ้องคดีในฐานะสมาชิกของสโมสรฯ เพื่อการเข้าใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินและอาคารของสโมสรฯ ด้วย

---

[*] แปลและเรียบเรียงโดยนาดาชา วศินดิลก ร.บ. (การปกครอง) (เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

[๑] *Fisher v Keane* (1878) 11 Ch.D. 353. Search by: Incorporated Council of Law Reporting for England & Wales. (2001). [Online]. Available : LexisNexis. (Access date : March 7, 2006).

ผู้ถูกฟ้องคดีให้การว่า ผู้ถูกฟ้องคดีใช้ดุลพินิจโดยปราศจากอคติและไม่ได้ประสงค์ร้ายต่อผู้ฟ้องคดี นอกจากนี้ยังเป็นการใช้อำนาจดุลพินิจตามกฎข้อ ๗ โดยมีมติให้ผู้ฟ้องคดีสิ้นสุดความเป็นสมาชิกของสโมสรฯ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบแล้ว คำตัดสินของผู้ถูกฟ้องคดีจึงเป็นที่สุด

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นแรกว่ากฎข้อ ๗ มีความหมายว่าอย่างไร

กฎข้อ ๗ เป็นเงื่อนไขการใช้อำนาจของคณะกรรมการสโมสรฯ มีหลักสำคัญสองประการกล่าวคือ

๑. คณะกรรมการฯ ไม่อาจให้สมาชิกลาออกได้ เว้นแต่ได้มีมติของที่ประชุมโดยเสียงไม่ต่ำกว่าสองในสามของสมาชิกทั้งหมดเห็นควรให้แสดงเจตนาต่อสมาชิกคนดังกล่าวให้ลาออก เนื่องจากมีความประพฤติที่เป็นอันตรายต่อประโยชน์ของสโมสรฯ และ

๒. ถ้าคณะกรรมการฯ เห็นพ้องกันว่าสมาชิกคนดังกล่าวมีความประพฤติก้าวร้าวรุนแรงจนถึงขนาด เพื่อปกป้องประโยชน์ของสโมสรฯ คณะกรรมการฯ อาจขับสมาชิกคนดังกล่าวออกจากสโมสรฯ ได้โดยพลัน และอาจห้ามสมาชิกคนดังกล่าวเข้าใช้ประโยชน์จากสโมสรฯ การห้ามการใช้ประโยชน์ดังกล่าวถือเป็นที่สุด เว้นแต่สมาชิกของสโมสรฯ จำนวน ๒๐ คนขึ้นไปเห็นควรจัดให้มีการประชุมวิสามัญเพื่อพิจารณาพฤติกรรมที่ก้าวร้าวของสมาชิกคนดังกล่าว การลงคะแนนเพื่อขับสมาชิกออกจากสโมสรฯ ให้กระทำโดยลับ และหากเพียงเสียงใดเสียงหนึ่งเห็นควรขับสมาชิกดังกล่าวออกจากสโมสรฯ ย่อมมีผลทำให้สมาชิกนั้นถูกขับออกจากสโมสรฯ ด้วย ทั้งนี้ ให้จัดให้มีสมัยประชุมวิสามัญภายใน ๒๑ วันนับแต่วันที่คณะกรรมการฯ มีมติขับสมาชิกผู้นั้นออกจากสโมสรฯ

เห็นว่า คณะกรรมการฯ อาจเรียกให้สมาชิกลาออกได้หากพิจารณาแล้วเห็นว่าสมาชิกมีความประพฤติที่เป็นอันตรายต่อประโยชน์ของสโมสรฯ แต่คณะกรรมการฯ ไม่อาจขับสมาชิกออกจากสโมสรฯ โดยพลันได้ เว้นแต่สมาชิกมีความประพฤติก้าวร้าวรุนแรงจนถึงขนาด ดังนั้น หากสมาชิกมีความประพฤติที่ไม่ก้าวร้าวรุนแรงถึงขนาดย่อมไม่อาจลงโทษสมาชิกขั้นรุนแรงโดยขับออกจากสโมสรฯ ได้

ประเด็นที่ ๒ วิธีพิจารณาของคณะกรรมการฯ ซึ่งนำวิธีพิจารณาขององค์กรตุลาการหรือองค์กรกึ่งตุลาการมาใช้นั้น ได้นำมาใช้โดยถูกต้องเหมาะสมหรือไม่

การพิจารณาของคณะกรรมการฯ โดยไม่มีการแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ฟ้องคดีทราบล่วงหน้า และไม่มีการรับฟังข้อเท็จจริงอย่างรอบด้านหรือเป็นการฟังความฝ่ายเดียวในการพิจารณาความประพฤติของผู้ฟ้องคดีว่ามีความก้าวร้าวรุนแรงมากจนถึงขนาดที่ทำให้คณะกรรมการฯ ต้องขับสมาชิกคนดังกล่าวออกจากสโมสรฯ โดยพลันเพื่อประโยชน์ของสโมสรฯ หรือไม่ นั้น เป็นการพิจารณาที่ขาดความชอบธรรม จากข้อเท็จจริงปรากฏว่าคณะกรรมการฯ พิจารณาขับผู้ฟ้องคดีออกจากสโมสรฯ โดยการรับฟังพยานบุคคลที่อยู่ในที่เกิดเหตุจำนวนสองคน ประกอบกับการพิจารณาหนังสือขอโทษที่ผู้ฟ้องคดีมีต่อบุคคลที่ผู้ฟ้องคดีพูดจาหยาบคายด้วย โดยไม่ได้พิจารณาถึงข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีถึงความเจ็บป่วยจากการที่สมองเคยได้รับความกระทบกระเทือน อันมีผลข้างเคียงทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งแม้ได้ดื่มสุราเพียงเล็กน้อยก็ทำให้เกิดความมึนมากกว่าปกติได้ และไม่ได้พิจารณาข้อเท็จจริงที่ว่าภายหลังจากผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือขอโทษบุคคลที่ผู้ฟ้องคดีพูดจาหยาบคายด้วยแล้ว บุคคลดังกล่าวไม่ได้ติดใจเอาความและยังได้มีหนังสือแจ้งไปยังคณะกรรมการฯ ว่าพอใจกับคำขอโทษของผู้ฟ้องคดีและขอให้คณะกรรมการไม่เอาโทษผู้ฟ้องคดีจากการกระทำนั้น คณะกรรมการฯ ควรต้องรับฟังข้อเท็จจริงทุกอย่างเพื่อประกอบการพิจารณาความร้ายแรงของการกล่าวคำหยาบคายว่าเป็นความประพฤติที่ก้าวร้าวรุนแรงจนถึงขนาดที่ทำให้คณะกรรมการต้องปกป้องประโยชน์ของสโมสรฯ อันทำให้ต้องขับผู้ฟ้องคดีออกจากสมาชิกสมาคมฯ โดยพลัน หรือไม่ เห็นว่า คณะกรรมการฯ ดำเนินกระบวนพิจารณาโดยไม่เป็นธรรม ให้ดำเนินกระบวนพิจารณาเพื่อวินิจฉัยความรับผิดของผู้ฟ้องคดีใหม่ตามหลักแห่งความยุติธรรม โดยไม่ลงโทษขับผู้ใดออกจากสโมสรฯ เว้นแต่ได้มีการแจ้งข้อกล่าวหาและเหตุผลของคำวินิจฉัยอย่างเพียงพอและได้เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาแก้ข้อกล่าวหาเสียก่อน

ผลคำพิพากษา :

สั่งห้ามการบังคับตามคำสั่งขับผู้ฟ้องคดีออกจากสโมสรฯ เพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินกระบวนพิจารณาวินิจฉัยความรับผิดของผู้ฟ้องคดีใหม่

หมายเหตุ :

ในประเด็นที่ ๒ ได้นำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาใช้ โดยเรียกว่าหลักแห่งความยุติธรรม (ordinary principles of justice) ซึ่งผู้พิพากษา Jessel M.R.[๗] ได้วางหลักเอาไว้ว่า "คณะกรรมการสโมสรฯ หรือองค์กรอื่นใดที่มีอำนาจตัดสินความประพฤติของบุคคล อันอาจส่งผลให้บุคคลเสื่อมเสียชื่อเสียงหรือสูญเสียความภาคภูมิใจในการดำรงชีวิต สมควรต้องให้บุคคลนั้นได้มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาโดยการชี้แจงแสดงเหตุผลความจำเป็นที่ทำให้มีพฤติกรรมเช่นนั้นก่อนจึงค่อยวินิจฉัยความประพฤติของบุคคลนั้น"[๘]

---

[๗] M.R. เป็นคำย่อมาจาก Master of the Rolls อาจเรียกชื่ออย่างอื่นว่า Keeper หรือ Master of the Rolls and Records of the Chancery of England เป็นผู้พิพากษาของอังกฤษในสมัยก่อนที่มีความอาวุโสเป็นอันดับสาม รองมาจาก Lord Chancellor of Great Britain และ Lord Chief Justice ซึ่งมีความอาวุโสเป็นอันดับหนึ่งและสองตามลำดับ ต่อมามีพระราชบัญญัติปฏิรูปรัฐธรรมนูญ ค.ศ. ๒๐๐๕ ยกเลิกตำแหน่ง Lord Chancellor โดยให้ตำแหน่ง Lord Chief Justice เป็นประธานฝ่ายตุลาการในอังกฤษและเวลส์ ดังนั้น Master of the Rolls จึงเป็นตำแหน่งในลำดับรองลงมาและเป็นผู้พิพากษาประจำ Civil Division ของศาลอุทธรณ์ของอังกฤษ โปรดดู วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *Master of the Rolls*. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://th.wikipedia.org/wiki/Master_of_the_Rolls. (วันที่ค้นข้อมูล: ๓ มีนาคม ๒๕๔๙).

[๘] "according to the ordinary rules by which justice should be administered by committees of clubs, or by any other body of persons who decide upon the conduct of others, to blast a man's reputation for ever - perhaps to ruin his prospects for life, without giving him an opportunity of either defending or palliating his conduct." โปรดดู *Fisher v* Keane (1878) 11 Ch.D. 353 at pp. 362-363.

หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem)

(คดี Lawlor v Union of Post Office Workers (1965))[*๑]

ข้อเท็จจริง

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีกับพวก (Lawlor and others) ฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดี (Union of Post Office Workers)[๒] โดยคณะมนตรีบริหารมีคำวินิจฉัยเมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน ค.ศ. ๑๙๖๔ ให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกสิ้นสุดสมาชิกภาพของสหภาพแรงงานไปรษณีย์ โดยกล่าวอ้างว่าการที่ผู้ฟ้องคดีไม่มีจดหมายแจ้งเวียนเลขานุการสาขาที่อยู่ในภาค ๓ ตามคำแนะนำของเลขาธิการ โดยมีสาระสำคัญว่าให้มีการจ้างพนักงานชั่วคราวทั้งผู้หญิงและผู้ชาย แต่กลับแจ้งเวียนความว่า คณะกรรมการบริหารภาค ๓ ไม่เห็นชอบกับคำแนะนำดังกล่าว และสั่งให้สมาชิกในภาค ๓ ร่วมกันงดทำงานนอกเวลาจนกว่ามาตรการจ้างพนักงานชั่วคราวดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปนั้น เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบของสหภาพฯ อย่างรุนแรง กล่าวคือ เป็นการฝ่าฝืนกฎข้อ ๑๙ ซึ่งให้อำนาจแก่สภาบริหารของสหภาพฯ เท่านั้นที่มีอำนาจสั่งให้สมาชิกประท้วงด้วยวิธีการใดๆ ได้ มิใช่อำนาจของสภาภาคแต่อย่างใด และเห็นว่าการกระทำของผู้ฟ้องคดีเป็นความพยายามยกเลิกคำวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่ประจำปีและเป็นการท้าทายอำนาจของเลขาธิการและคณะมนตรีบริหารอีกด้วย

---

[*] แปลและเรียบเรียงโดยนาตาชา วศินดิลก ร.บ. (การปกครอง) (เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

[๑] Lawlor v Union of Post Office Workers [1965] Ch 712. Search by: Incorporated Council of Law Reporting for England & Wales. (2001). [Online]. Available : LexisNexis. (Access date : March 7, 2006).

[๒] ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นสหภาพแรงงานไปรษณีย์ (Trade Union for Post Office Workers) ที่จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย บริหารจัดการโดยคณะมนตรีบริหาร มีเลขาธิการเป็นประธาน คณะมนตรีบริหารประกอบด้วยตัวแทนสภาเขต (District Council) ซึ่งมีทั้งหมด ๔ เขต สภาเขตลอนดอนตอนใน (Inner London District Council) เป็นเขตหนึ่งในสี่เขตดังกล่าว และประกอบด้วยสามภาค (Sectional Council) คือ สภาภาค ๑ สภาภาค ๒ และ สภาภาค ๓ ผู้ฟ้องคดีกับพวกเป็นคณะกรรมการบริหารส่วนใหญ่ของสภาเขตลอนดอนตอนใน ภาค ๓ โดยผู้ฟ้องคดีทำหน้าที่เป็นเลขานุการด้วยอีกตำแหน่งหนึ่ง คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทระหว่างสภาบริหารของสหภาพฯ กับสภาและคณะกรรมการบริหารภาค ๓

ผู้ฟ้องคดีกับพวก เห็นว่า สภาภาคเป็นองค์กรที่มีอำนาจต่อรองกับสภาบริหารของสหภาพฯ จึงเป็นประเด็นพิพาทอันเกิดจากความแตกต่างในความเห็นเรื่องขอบเขตอำนาจระหว่างองค์กรที่อยู่ภายในสหภาพฯ การประชุมของคณะมนตรีบริหารโดยมีมติตามความเห็นที่เลขาธิการเสนอให้ขับผู้ฟ้องคดีและพวกออกจากสหภาพฯ โดยไม่มีการแจ้งข้อกล่าวหาและบทลงโทษที่ผู้ฟ้องคดีกับพวกอาจได้รับหากไม่ปฏิบัติตามก่อนเป็นการล่วงหน้า และไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานหรือให้ถ้อยคำต่อสภาบริหารของสหภาพฯ เพื่อโต้แย้งข้อกล่าวหาและเสนอเหตุผลตามหลักในเรื่องขอบเขตอำนาจระหว่างคณะมนตรีบริหารสหภาพฯ กับคณะกรรมการบริหารภาคนั้น มีผลทำให้การวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีให้ขับผู้ฟ้องคดีกับพวกออกจากสหภาพฯ ไม่สอดคล้องกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) และเป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามที่กฎของสมาคมฯ กำหนดคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีให้ขับผู้ฟ้องคดีกับพวกออกจากสมาคมฯ จึงไม่อาจบังคับได้และเป็นโมฆะ

ขอให้ศาลมีคำสั่งให้คำวินิจฉัยของสภาบริหารของสหภาพฯ ขัดต่อหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติและเป็นโมฆะ และมีคำสั่งห้ามการกระทำใดๆ ตามคำวินิจฉัยดังกล่าว โดยมีคำขอในระหว่างดำเนินกระบวนพิจารณาให้ศาลมีคำสั่งห้ามการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี ลงวันที่ ๒๔ กันยายน ค.ศ. ๑๙๖๔ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ผู้ถูกฟ้องคดีให้การว่าการวินิจฉัยได้กระทำโดยปราศจากอคติและเป็นไปตามกฎของสหภาพฯ ทุกประการ และเห็นว่าศาลไม่มีอำนาจรับคดีนี้ไว้พิจารณาเนื่องจากมีกฎกำหนดให้สมาชิกที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยของสภาบริหารของสหภาพฯ สามารถอุทธรณ์ผลคำวินิจฉัยต่อที่ประชุมใหญ่ได้อยู่แล้ว

คำวินิจฉัย :

<u>คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นแรกว่าคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีลงวันที่ วันที่ ๒๔ กันยายน ค.ศ. ๑๙๖๔ ขับผู้ฟ้องคดีกับพวกออกจากความเป็นสมาชิกของสหภาพฯ เป็นไปตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติหรือไม่</u>

เห็นว่า สภาบริหารของสหภาพฯ ใช้อำนาจไม่สอดคล้องกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติเนื่องจากหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติอย่างน้อยประกอบด้วย

(๑) การแจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ถูกกล่าวหา

(๒) การให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน

ในคดีนี้ นอกจากนายสไตล์ (Styles) ซึ่งเป็นหนึ่งในสภาบริหารของสหภาพฯ แล้ว ไม่มีผู้ฟ้องคดีรายใดได้รับการแจ้งข้อกล่าวหา และไม่มีผู้ฟ้องคดีรายใดรวมทั้งนายสไตล์ได้มีโอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงเรื่องขอบเขตอำนาจระหว่างอำนาจของคณะมนตรีบริหารกับคณะกรรมการภาค หรือไม่มีผู้ฟ้องคดีรายใดได้มีส่วนร่วมในการลงคะแนนกรณีให้ขับผู้ฟ้องคดีกับพวกออกจากความเป็นสมาชิกของสหภาพฯ แต่อย่างใด หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติซึ่งต้องคำนึงถึงเสมอในการตัดสินใจทุกประเภท ไม่ว่าเป็นการตัดสินขององค์กรวิชาชีพ องค์กรทางการค้า หรือองค์กรทางสังคม เช่น สโมสรฯ รวมถึงการตัดสินที่มีผลกระทบต่อชื่อเสียงหรือความเป็นอยู่ของบุคคล หรือมีผลต่อสถานะทางสังคมหรือการเงินของบุคคล หรือการตัดสินความประพฤติที่เหมาะสมของบุคคล รวมทั้งในการตัดสินอื่นใดที่ต้องดำเนินการไต่สวนด้วย แม้กระทั่งในเรื่องเกี่ยวกับสัญญาหรือข้อตกลงที่ทำขึ้นระหว่างบุคคลหรือกลุ่มคน (contract) [๑] ก็ยังต้องนำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาใช้ด้วย

ดังนั้น หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติจึงเหมาะสมในการนำมาใช้กับกฎของสหภาพฯ โดยต้องมีการไต่สวนเพื่อให้เป็นไปตามหลักดังกล่าว [๒] อันมีผลทำให้ต้องมีการแจ้ง

---

[๑] ในคดีนี้ ผู้พิพากษา Thomas ได้นำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาปรับใช้กับเรื่องสัญญาหรือข้อตกลง (Contract) โดยกล่าวไว้ในคดีนี้ว่า การนำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาใช้ในสัญญาต้องใช้ในความหมายอย่างแคบ โดยต้องพิจารณาให้ได้ความว่า

(๑) หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติได้ใช้อย่างสอดคล้องกับข้อสัญญา และ

(๒) เพื่อให้สมดังเจตนาของข้อสัญญา จำเป็นต้องเป็นไปตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ

[๒] เหตุผลที่ผู้พิพากษา Thomas ให้ไว้ในการพิจารณาความเหมาะสมในการนำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในความหมายอย่างแคบมาปรับใช้กับการพิจารณาเจตนาของข้อสัญญาหรือกฎในคดีนี้ กล่าวคือ กฎในเรื่องการขับบุคคลออกจากความเป็นสมาชิกของสหภาพฯ ข้อ ๓ (อี) ซึ่งกำหนดให้สภาผู้บริหารอาจขับสมาชิกออกจากสหภาพฯ ได้ หากเห็นว่าสมาชิกดังกล่าวกระทำการไม่เหมาะสม แต่สมาชิกดังกล่าวมีสิทธิอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ประจำปีครั้งถัดไป และให้ผลคำตัดสินจากที่ประชุมใหญ่ประจำปีผูกพันสมาชิกทุกคน โดยกำหนดให้สมาชิกผู้เสียหายต้องอุทธรณ์ภายใน ๒๘ วันหลังจากวันที่ได้แจ้งผลการตัดสินต่อสมาชิก คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือถึงเลขาธิการสหภาพฯ และต้องส่งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียน นั้น ผู้พิพากษา Thomas เห็นว่า คำว่า "โดยความเห็นของสภาบริหารของสหภาพฯ" นั้น ต้องอยู่บนพื้นฐานตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติอันเกิดจากการแสวงหาข้อเท็จจริงและการรับฟังอย่างเหมาะสมเสมือนการทำคำวินิจฉัยของตุลาการ ดังนั้น คำว่า "ความเห็น" ในกฎข้อ ๓ (อี) มีเจตนาให้ต้องไต่สวนตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ และกฎข้อ ๓ (อี) เป็นเรื่องการแจ้งให้สมาชิกทราบคำตัดสินของสภาบริหารของสหภาพฯ เท่านั้น นอกจากนี้ การรับฟังผู้ถูกกล่าวหาในการประชุมประจำปีอาจมีช่วงเวลาสั้นมากจนกระทั่งไม่สามารถพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีได้อย่างเหมาะสม การยื่นอุทธรณ์เป็นหนังสือภายใน ๒๘ วัน โดยมิได้มีการแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ฟ้องคดีทราบก่อน ประกอบกับข้อกล่าวหาที่ตั้งตามกฎข้อ ๓ ว่า กระทำการไม่ชอบด้วยกฎข้อ ๑๙ นั้น ก็มิได้ระบุการกระทำที่ไม่ชอบให้ชัดเจน ย่อมมีผลต่อการเตรียมอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี

ข้อกล่าวหาแก่สมาชิกผู้ถูกกล่าวหาและต้องเปิดโอกาสให้สมาชิกดังกล่าวได้ชี้แจงต่อสภาบริหารของสหภาพฯ ด้วย

ประเด็นที่ ๒ คดีอยู่ในเขตอำนาจของศาลที่จะรับคดีไว้พิจารณาหรือไม่ และควรที่ศาลจะมีคำพิพากษาในทันทีหรือควรรอการพิจารณาอุทธรณ์ไว้ โดยให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกดำเนินการอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในก่อน

แม้ว่าคดีนี้ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิอุทธรณ์ตามกฎของสหภาพฯ โดยอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ประจำปี อันถือเป็นสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายใน (domestic tribunal) ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้เป็นการจำกัดอำนาจของศาลในการรับพิจารณาคดีแต่อย่างใด เนื่องจากไม่มีข้อกำหนดใดบังคับให้ต้องมีการเยียวยาโดยคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในก่อนนำเรื่องมาฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาล ศาลจึงมีอำนาจรับคดีไว้พิจารณาได้

ในการพิจารณาว่าศาลควรเลือกสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกดำเนินการอุทธรณ์ต่อที่ประชุมใหญ่ประจำปีก่อน หากไม่พอใจผลคำตัดสินจึงค่อยนำเรื่องมาฟ้องยังศาล หรือศาลควรรับพิจารณาคดีได้แต่แรกนั้น เห็นว่า คดีที่มีข้อโต้แย้งในความหมายของกฎของสหภาพฯ และเป็นประเด็นพิพาทเกี่ยวกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ซึ่งต่างเป็นประเด็นที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาล หาใช่อำนาจของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในไม่ อีกทั้งการรอการตัดสินไว้จนกระทั่งมีการประชุมใหญ่ประจำปีในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๖๕ ย่อมส่งผลให้ผู้ฟ้องคดีถูกขับออกจากสหภาพฯ ไปก่อนที่จะได้มีการเยียวยาโดยองค์กรอุทธรณ์ภายใน อันอาจไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดีและเป็นความล้มเหลวในการนำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาใช้กับคำวินิจฉัยที่ไม่เป็นไปตามหลักดังกล่าวซึ่งทำให้คำวินิจฉัยนั้นเป็นอันสิ้นผลหรือตกเป็นโมฆะ และเมื่อคำวินิจฉัยสิ้นผลหรือเป็นโมฆะแล้วย่อมไม่มีกรณีที่ต้องอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในอีก ศาลจึงเห็นควรรับคดีนี้ไว้พิจารณาโดยไม่ต้องรอให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการอุทธรณ์ภายในต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ก่อน

ส่วนคำขอในระหว่างดำเนินกระบวนพิจารณาให้ศาลมีคำสั่งห้ามการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี ลงวันที่ ๒๔ กันยายน ค.ศ. ๑๙๖๔ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นนั้น

นอกจากนี้ หากไม่มีการไต่สวนโดยสภาบริหารของสหภาพฯ นั้น ทำให้การขับผู้ฟ้องคดีกับพวกออกจากสหภาพฯ เป็นการกระทำที่ปราศจากการรับฟังที่ครบถ้วนและเมื่อผู้ฟ้องคดีกับพวกไม่ได้รับการเยียวยาทุกข์เรื่อยมาจนกระทั่งถึงเวลาประชุมใหญ่ประจำปีแล้ว หากต่อมาที่ประชุมใหญ่ประจำปีมีมติให้คืนสถานภาพให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาอันเนื่องมาจากการรับฟังข้อโต้แย้งในชั้นอุทธรณ์ ย่อมทำให้ความเสียหายของผู้ฟ้องคดีกับพวกยากต่อการแก้ไขเยียวยาในภายหลัง ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงอาจตีความเจตนาการปฏิบัติตามกฎของสหภาพฯได้ว่า กฎของสหภาพฯ ในการขับบุคคลตามความเห็นของสภาบริหารของสหภาพฯ นั้น ต้องคำนึงถึงหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติโดยต้องมีการฟังความทั้งสองฝ่ายด้วย

เห็นว่า การขาดจากความเป็นสมาชิกแม้ไม่ทำให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกต้องออกจากงาน แต่มีผลกระทบต่อสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องคดีกับพวกได้รับจากการเป็นสมาชิก และจากการที่ผู้ฟ้องคดีกับพวกได้รับเลือกเป็นตัวแทนสมาชิกในเขตภาค ๓ จึงเป็นผู้มีเกียรติและต้องรับผิดชอบต่อสมาชิกที่เลือกพวกตนเข้ามา จึงมีเหตุอันควรให้บรรเทาทุกข์ในระหว่างดำเนินกระบวนพิจารณา

ผลคำพิพากษา :

สั่งห้ามการกระทำใดๆ ตามคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดี

หมายเหตุ:

หลักการฟังความทุกฝ่ายในคดีนี้ได้รับการกล่าวรวมไปกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ โดยผู้พิพากษา Thomas ได้วางหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติว่าอย่างน้อยต้องประกอบไปด้วย การแจ้งข้อกล่าวหาและการเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตน ซึ่งก็คือหลักการฟังความทุกฝ่ายนั่นเอง นอกจากนี้ผู้พิพากษา Thomas ได้ปรับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาใช้กับสัญญาหรือข้อตกลง (contract) ซึ่งในคดีนี้ได้แก่ กฎ ของสหภาพฯ โดยให้ใช้ในความหมายอย่างแคบ กล่าวคือ สัญญาหรือกฎของสหภาพฯ นั้น หากอาจตีความได้ตามเจตนาของสัญญาหรือกฎว่าประสงค์ให้นำหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติมาปรับใช้ ผู้มีอำนาจวินิจฉัยสัญญาหรือกฎดังกล่าวต้องตีความหรือบังคับใช้ให้สอดคล้องกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในเรื่องหลักการฟังความทุกฝ่ายด้วย

หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem)

(คดี Wood v Woad (1874))*

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าผู้ฟ้องคดีเป็นสมาชิกของสมาคมประกันภัยทางทะเลแห่งหนึ่ง (Goole Marine Insurance Society) ซึ่งรับประกันวินาศภัยอันเกี่ยวกับเรือให้กับสมาชิก โดยสมาชิกผู้เอาประกันต้องระบุชื่อเรือที่ต้องการทำประกันพร้อมทั้งวางเงินประกันร้อยละ ๕๑ ของจำนวนวงเงินประกัน ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นคณะกรรมการของสมาคมฯ โดยที่สมาคมฯ มีกฎข้อหนึ่งว่า

หลักการฟังความทุกฝ่าย (Audi Alteram Partem หรือ Hear the other side) เป็นหลักที่ว่า บุคคลควรได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและควรต้องรับฟังข้อโต้แย้งของบุคคลอย่างเพียงพอ หลักการฟังความทุกฝ่ายเป็นหนึ่งในสองหลักสำคัญของแนวความคิดในเรื่องความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) ซึ่งมีอีกหลักหนึ่งที่สำคัญคือ หลักความปราศจากอคติของผู้ตัดสิน โดยไม่ให้ผู้มีส่วนได้เสียในคดีนั้นเป็นผู้พิพากษาเสียเอง (Nemo Judex in Causa Sua หรือ No man is to be Judge in his own cause)

หลักการฟังความทุกฝ่ายได้รับการพัฒนา เริ่มต้นจากกรณีการถอดถอนเจ้าหน้าที่ออกจากตำแหน่ง กล่าวคือ ผู้มีอำนาจตัดสินใจต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นทราบและต้องรับฟังข้อโต้แย้งของเจ้าหน้าที่ก่อนมีการถอดถอน ภายหลังหลักดังกล่าวได้นำมาใช้กับการกำหนดมาตรการลงโทษหรือดำเนินการทางวินัยและการลงโทษพระหรือนักบวช โดยให้มีการแจ้งและรับฟังข้อโต้แย้งของผู้ถูกกล่าวหาก่อนมีการลงโทษหรือการดำเนินการทางวินัย ต่อมาในศตวรรษที่ ๑๙ ได้มีการนำหลักดังกล่าวมาปรับใช้กับในองค์กรทั้งภาครัฐและเอกชน เช่น สโมสร (Club) สมาคม (Association) และสหภาพแรงงาน (Trade Union) หลักการฟังความทุกฝ่ายจึงได้รับการพัฒนาให้ใช้เป็นการทั่วไปยิ่งขึ้น โดยศาลในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีแบบอังกฤษเป็นกลไกสำคัญในการปรับใช้หลักกฎหมายตามความเหมาะสมแห่งคดี

งานแปลและเรียบเรียงคำพิพากษาทั้งสามกรณีดังต่อไปนี้เป็นตัวอย่างส่วนหนึ่งในการปรับหลักการฟังความทุกฝ่ายเพื่อใช้วินิจฉัยความถูกต้องเหมาะสมในการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการสมาคม คณะกรรมการสโมสร และสภาบริหารสหภาพแรงงานในการขับสมาชิกออกจากองค์กรของตน โดยจะได้อธิบายรายละเอียดต่อไปตามลำดับ โปรดดู Graig, P.P. (2003). *Administrative Law*. (pp.407-408). 5 th ed. London : Sweet & Maxwell.

แปลและเรียบเรียงโดยนาตาชา วศินติลก ร.บ. (การปกครอง) (เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

* *Wood v Woad* (1874) L.R. 9 Ex. 190. Search by: Incorporated Council of Law Reporting for England & Wales. (2001). [Online]. Available : LexisNexis. (Access date : March 7, 2006).

คณะกรรมการของสมาคมฯ ประกอบด้วยประธานหนึ่งคนและกรรมการอีกไม่น้อยกว่า ๘ คน ทำหน้าที่เป็นคณะผู้บริหารของสมาคมฯ การตัดสินใจใดๆ ของคณะกรรมการถือตามเสียงส่วนใหญ่ คณะกรรมการมีหน้าที่รับผิดชอบตัดสินใจในเรื่องต่างๆ ของสมาคมฯ รวมถึงการรับหรือไม่รับ รวมทั้งยกเลิกการประกันภัยของเรือลำใดๆ ก็ได้ นอกจากนี้ สมาคมฯ ยังมีกฎอีกข้อหนึ่งว่า ถ้าคณะกรรมการเห็นว่าสมาชิกมีความประพฤติอันเป็นที่น่าสงสัย หรือมีเหตุผลอื่นใดที่เชื่อได้ว่า สมาชิกดังกล่าวไม่มีความเหมาะสมที่จะเป็นสมาชิก คณะกรรมการมีอำนาจเต็มในการขับสมาชิกนั้น ออกจากสมาคมฯ โดยให้เลขานุการแจ้งข้อความเป็นหนังสือถึงสมาชิกโดยมีรายละเอียดกล่าวถึงคำตัดสินของคณะกรรมการในการขับสมาชิกออกจากสมาคมฯ ทันทีที่สมาชิกได้รับหนังสือแจ้งดังกล่าวจะมีผลเป็นการสิ้นสุดสมาชิกภาพ และสมาชิกจะไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อความเสียหายใดๆ ที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่มีการแจ้งแล้ว

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าในระหว่างที่ผู้ฟ้องคดีเป็นสมาชิกของสมาคมฯ ผู้ฟ้องคดีได้ประกันเรือชื่อโพรเกรส (Progress) ไว้กับสมาคมฯ โดยปฏิบัติตามขั้นตอนวิธีการประกันภัยทุกประการ และได้วางเงินประกันเรือไว้อย่างครบถ้วน ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิได้รับชดเชยความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับเรือลำดังกล่าวจากเงินกองทุนของสมาคมฯ แต่เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีร่วมกันวางแผนทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียสิทธิในการเรียกค่าชดเชยความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับเรือของผู้ฟ้องคดี โดยกล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีมีความประพฤติเป็นที่น่าสงสัยหรือเชื่อว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีความเหมาะสมที่จะเป็นสมาชิกของสมาคมฯ และขับผู้ฟ้องคดีออกจากการเป็นสมาชิกของสมาคมฯ อันเป็นการที่ผู้ถูกฟ้องคดีสมรู้ร่วมคิดกันกระทำผิดใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบและไม่เหมาะสม (wrongfully, collusively and improperly) นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีไม่เคยแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบล่วงหน้าถึงการตรวจสอบและการตัดสิน และไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีหรือตัวแทนของผู้ฟ้องคดีได้ชี้แจงข้อเท็จจริง หรือโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ลักษณะอันเป็นที่น่าสงสัยหรือเหตุผลอื่นใดที่ผู้ถูกฟ้องคดีกล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีความเหมาะสมที่จะเป็นสมาชิกของสมาคมฯ แต่ประการใด

ภายหลังจากที่ผู้ถูกฟ้องคดีขับผู้ฟ้องคดีออกจากการเป็นสมาชิกเพียงไม่กี่วัน เรือโพรเกรสของผู้ฟ้องคดีประสบภัยทางทะเล ซึ่งหากผู้ฟ้องคดียังเป็นสมาชิกอยู่ก็ย่อมได้รับเงินชดเชยความเสียหายจากเงินกองทุนของสมาคมฯ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีขับผู้ฟ้องคดีออกจากสมาคมฯ จึงทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายเนื่องจากไม่ได้รับเงินชดเชยดังกล่าว

ผู้ถูกฟ้องคดียื่นคำให้การโดยต่อสู้ว่าคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไม่มีมูลและข้อเท็จจริงที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างไม่มีหลักฐานเพียงพอ จึงขอให้ศาลยกฟ้อง

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นแรกว่า ผู้ถูกฟ้องคดีสมรู้ร่วมคิดกันกระทำผิดใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบและไม่เหมาะสมหรือไม่

ผู้ถูกฟ้องคดีเป็นคณะกรรมการซึ่งมีอำนาจดุลพินิจในการพิจารณาตัดสินในเรื่องใดๆ ของสมาคมฯ อันเป็นอำนาจเด็ดขาดที่สมาชิกทุกคนมอบให้คณะกรรมการด้วยใจสมัคร ซึ่งรวมถึงอำนาจในการใช้ดุลพินิจขับสมาชิกออกจากสมาคมฯ ด้วย สมาชิกจึงต้องยอมรับคำตัดสินของคณะกรรมการโดยศาลไม่อาจก้าวล่วงได้ เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าคณะกรรมการใช้อำนาจปฏิบัติหน้าที่ไปในทางเสื่อมเสียประโยชน์แก่สมาชิกโดยฉ้อฉล (fraudulently) ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีใช้ดุลพินิจโดยมีเจตนาไม่สุจริต (mala fides) ทำให้ผู้ฟ้องคดีเสียหายอย่างไร อันเป็นลักษณะสำคัญของการใช้ดุลพินิจโดยฉ้อฉล การกล่าวอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีสมรู้ร่วมคิดกันกระทำผิดใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบและไม่เหมาะสมนั้น ยังไม่อาจรับฟังได้ว่าเป็นการใช้ดุลพินิจโดยฉ้อฉลอย่างไร

ประเด็นที่ ๒ ผู้ถูกฟ้องคดีขับผู้ฟ้องคดีออกจากสมาคมฯ โดยไม่ชอบหรือไม่

เห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีขับผู้ฟ้องคดีออกจากสมาคมฯ โดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานหรือข้อเท็จจริงเพื่อหักล้างข้อกล่าวหาและพิสูจน์ความประพฤติอันเป็นที่น่าสงสัยหรือที่ไม่เหมาะสมตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีกล่าวอ้างนั้น เป็นการกระทำที่ไม่ชอบ คำสั่งขับผู้ฟ้องคดีออกจากสมาคมฯ ในทางกฎหมายถือเสมือนไม่เคยมีคำสั่งนั้นมาก่อนหรือเป็นโมฆะ ผู้ฟ้องคดียังคงฐานะสมาชิกต่อไปและมิได้เสียสิทธิใดๆ รวมถึงสิทธิเรียกร้องให้ชดเชยความเสียหายด้วย

ประเด็นที่ ๓ ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายเนื่องจากการที่ไม่ได้รับเงินชดเชยความเสียหายจากเงินกองทุนของสมาคมฯ หรือไม่

เนื่องจากการไม่เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานมีผลทำให้คำสั่งไม่ชอบและเป็นโมฆะ ผู้ฟ้องคดีจึงยังคงเป็นสมาชิกของสมาคมฯ อยู่และอาจดำเนินการขอรับเงินชดเชยความเสียหายได้ตามสิทธิในการเป็นสมาชิกของตน ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่ได้เป็นผู้เสียหายจากคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ขับผู้ฟ้องคดีออกจากการเป็นสมาชิกของสมาคมฯ และมิได้มีความเสียหายใดเกิดขึ้นจริง

ผลคำพิพากษา :

พิพากษายกฟ้อง เนื่องจากคำฟ้องไม่มีมูลโดยไม่มีเหตุต้องชดใช้ความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี

หมายเหตุ :

๑. ผลคำพิพากษาในคดีนี้ แม้ว่าศาลจะพิพากษายกฟ้องตามคำขอของผู้ถูกฟ้องคดี เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่ไม่มีมูลเพราะการที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายเนื่องจากไม่ได้รับเงินชดเชยความเสียหาย ซึ่งอาจทำให้เข้าใจได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีเป็นผู้ชนะคดี แต่ความจริงแล้วศาลได้นำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาใช้ และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้รับฟังผู้ฟ้องคดีก่อนมีคำวินิจฉัยขับผู้ฟ้องคดีออกจากความเป็นสมาชิกจึงทำให้คำสั่งที่ออกมานั้นไม่ชอบและมีผลร้ายแรงเสมือนหนึ่งไม่เคยมีคำสั่งนั้นมาก่อนหรือเป็นคำสั่งที่เป็นโมฆะ ผู้ฟ้องคดีจึงยังคงเป็นสมาชิกอยู่และสามารถขอชดเชยความเสียหายได้ต่อไป ผู้แปลเห็นว่า ผลคำพิพากษานี้ความจริงแล้วเป็นชัยชนะของผู้ฟ้องคดี เพราะผู้ฟ้องคดีได้รับการยืนยันสถานะความเป็นสมาชิกของสมาคมฯ โดยผลของคำพิพากษา ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงยังคงมีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ในฐานะสมาชิกของสมาคมฯ ตามเดิม

๒. ในปัญหาที่วินิจฉัยประการที่สอง ได้มีการนำหลักการฟังความทุกฝ่ายมาใช้โดยผู้พิพากษา Kelly C.B.[๕] ได้วางหลักเอาไว้ว่า "หลักการฟังความทุกฝ่ายไม่ได้จำกัดการใช้เฉพาะการวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้านกฎหมายเท่านั้น แต่ยังสามารถปรับใช้ได้กับทุกคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือองค์กรอื่นใดที่ได้รับมอบหมายให้มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยในเรื่องที่มีผลกระทบต่อบุคคลด้วย"[๖]

---

[๕] C.B. (Chief Baron) ประธานผู้พิพากษาในศาลภาษีอากร (Court of Exchequer / Exchequer / Exchequer of Pleas) ของประเทศอังกฤษในยุคกลางหรือต้นยุคใหม่ เดิมที Exchequer ไม่ได้เป็นศาล แต่เป็นส่วนราชการที่ทำหน้าที่จัดเก็บภาษีและรายได้ด้านอื่นๆ ให้กับพระมหากษัตริย์แห่งอังกฤษ ต่อมาในปี ค.ศ. ๑๑๙๐ Exchequer ได้แบ่งออกเป็นสองส่วน โดยในส่วนแรกเป็นองค์กรด้านบริหาร เรียกว่า Exchequer of Receipt ทำหน้าที่จัดเก็บภาษีและรายได้ต่างๆ และในส่วนที่สองทำหน้าที่เป็นองค์กรศาล เรียกว่า Exchequer of Pleas ทำหน้าที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับภาษีอากร ผู้พิพากษาในศาล Exchequer เรียกว่า บารอน (Baron) ในปี ค.ศ. ๑๒๙๐ ศาล Exchequer มีฐานะในระดับเดียวกับศาลสูงสุดของอังกฤษในอดีต คือ ศาลของพระมหากษัตริย์ (King's Bench Court) และศาล Common Pleas ช่วงปลายศตวรรษที่ ๑๗ ศาล Exchequer เป็นศาลทั่วไปซึ่งทำหน้าที่พิจารณาคดีพิพาทระหว่างเอกชน ต่อมาในปี ค.ศ. ๑๘๗๓ ศาล Exchequer กลายเป็นแผนก Common Pleas ของศาลสูงอังกฤษ (High Court of Justice) และในปี ค.ศ. ๑๘๘๑ จึงได้รวมเข้าเป็นส่วนหนึ่งของควีนเบนส์ (Queen's Bench Division) ซึ่งเป็นแผนกหนึ่งในสามแผนกของศาลสูงอังกฤษในปัจจุบัน โปรดดู Garner, Bryan A., Ed. (1999). *Black's Law Dictionary*. 7 th ed. USA. : West Group., วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *Exchequer of Pleas.* [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://th.wikipedia.org/wiki/Exchequer_Pleas. (วันที่ค้นข้อมูล: ๓ มีนาคม ๒๕๔๙). วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *Exchequer.* [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://th.wikipedia.org/wiki/Exchequer. (วันที่ค้นข้อมูล: ๓ มีนาคม ๒๕๔๙).

[๖] "This rule is not confined to the conduct of strictly legal tribunals but is applicable to every tribunal or body of persons invested with authority to adjudicate upon matters involving civil consequences to individuals". โปรดดู *Wood V Woad* (1874) L.R. 9 Ex. 190 at p. 196.

บทที่ ๒
ความรับผิดของฝ่ายปกครอง

(๑)
ค่าเสียหายในงานโยธาสาธารณะ

(คำพิพากษาศาลปกครองตูนีเซีย (ประชุมใหญ่) คดีเลขที่ ๑๒๙๒ ระหว่างกระทรวงที่อยู่อาศัย และนาย Abdelladif Ben Ali Etturki) *

สรุปย่อคำพิพากษา

ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาเรียกค่าเสียหายในงานโยธาสาธารณะ แม้ว่าความเสียหายนั้นมิได้เกิดจากฝ่ายปกครองก็ตาม (La responsabilité sans faute)

คำวินิจฉัย

คดีนี้ นาย Abdelladif Ben Ali Etturki ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากรัฐ เนื่องจากผู้เสียหายขออนุญาตก่อสร้างอาคารอย่างถูกต้องตามกฎหมายและได้ก่อสร้างอาคารเสร็จเรียบร้อยแล้ว ต่อมา เมื่อกระทรวงที่อยู่อาศัยได้ทำสะพานเชื่อมติดกับอาคารของผู้เสียหาย จึงทำให้อาคารของผู้เสียหายเสี่ยงต่อน้ำท่วมและภัยอื่นที่เป็นผลกระทบจากการสร้างสะพานดังกล่าว ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าคดีนี้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองและไม่เกินระยะเวลาการฟ้องคดีของศาลปกครอง

ศาลปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้ฝ่ายปกครองจะไม่ได้เป็นสาเหตุของความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่ความรับผิดต้องชดใช้ค่าเสียหายยังคงเป็นของฝ่ายปกครองอยู่ ถึงแม้ว่าจะพิสูจน์ไม่ได้ว่าเป็นความผิดของฝ่ายปกครองก็ตาม ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะและพื้นที่อันเป็นบริเวณพื้นที่เสี่ยงภัยด้วย ดังนั้น หากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายจากการก่อสร้างดังกล่าว ฝ่ายปกครองจำต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้เสียหายด้วย

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ., นม. (สาขากฎหมายมหาชน) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

(๒)

ความรับผิดของรัฐ

(คำพิพากษาศาลปกครองตูนีเซีย (ประชุมใหญ่) ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๓
ระหว่างผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข และนาย Amor El HAFSI อุทธรณ์เลขที่ ๑๐๗๘)*

สรุปย่อคำพิพากษา

สมมติฐานความผิดสำหรับหน่วยงานทางปกครองที่เป็นสถานพยาบาลนั้นขึ้นอยู่กับการที่ผู้ป่วยได้รับผลกระทบร้ายแรงหรือไม่เพียงใด

ปัญหาเรื่องนี้เป็นปัญหาความรับผิดทางการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาลของรัฐ ซึ่งเกิดจากผู้ป่วยคนหนึ่งเข้ารับการรักษาพยาบาลจากปัญหาระบบทางเดินหายใจ แต่หลังจากที่รับการรักษาแล้วทำให้ผู้ป่วยได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงโดยผู้ป่วยเข้าสู่อาการโคม่า และหลังจากฟื้นจากอาการโคม่ามีอาการ Aphasie และ amnésie และ hémiplégie ด้านขวา (อาการคล้ายอัมพฤกษ์)

ศาลยุติธรรมชั้นต้นเมือง Tunis ได้ตัดสินให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้ฟ้องคดี ซึ่งได้รับค่าเสียหายทางจิตใจที่ถือว่าเป็นความผิดที่เกิดจากการทำงาน (faute de service) เป็นความรับผิดของสถานพยาบาลซึ่งเป็นความรับผิดของรัฐตาม décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘

Chef du contentieux de l'Etat ได้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองโดยอ้างว่า คำตัดสินของศาลยุติธรรมชั้นต้นเมือง Tunis ขัดต่อมาตรา ๑ แห่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘ เนื่องจากในมาตรา ๑ จะใช้เฉพาะความรับผิดที่เห็นได้ชัดและไม่ต้องรับผิดเนื่องจากไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของฝ่ายปกครองกับความเสียหายที่เกิดกับผู้ฟ้องคดี

ศาลปกครองพิเคราะห์แล้วเห็นว่า ความรับผิดของสถานพยาบาลอยู่บนพื้นฐานของสมมติฐานความรับผิด และเพื่อให้บริการสาธารณะดำเนินไปอย่างปกติตามวิถีทางการแพทย์ ดังนั้น ผู้ป่วยที่เกิดอุบัติเหตุจากการรักษาและมีผลกระทบอย่างร้ายแรงกับสุขภาพ รัฐต้องชดใช้ค่าเสียหาย

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุดนธา ศรีภิรมย์ นบ., นม. (สาขากฎหมายมหาชน) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

คำวินิจฉัย

ศาลปกครอง (ประชุมใหญ่) ได้พิจารณาตัดสินคดีที่ฟ้องขอให้ชดใช้ค่าเสียหาย และมีคำพิพากษา ดังนี้

พิจารณาแล้วเห็นว่า คำอุทธรณ์ของ Chef du Contentieux de l'Etat ในฐานะตัวแทนของกระทรวงสาธารณสุขที่อุทธรณ์คำตัดสินของศาลแห่งเมือง Tunis ที่พิพากษาว่าสถานพยาบาล "Charles Nicolle" ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้ฟ้องคดีดังนี้ต่อไป

๑. ๒๔๕๐๐ ดินาร์ สำหรับค่าเสียหายทางวัตถุ

๒. ๑๐๐๐๐ ดินาร์ สำหรับค่าเสียหายทางจิตใจ

๓. ๕๐๐ ดินาร์ สำหรับค่ารักษาพยาบาล

๔. ๒๘ ดินาร์ สำหรับค่าผู้เชี่ยวชาญและผู้แปลเอกสาร

๕. ๒๐๐ ดินาร์ สำหรับค่าทนายความ

พิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีเข้ารับการรักษาที่สถานพยาบาล Charles Nicolle ด้วยปัญหาระบบทางเดินหายใจ และได้รับการรักษาด้วยระบบ Coronarographie ซึ่งทำให้ผู้ฟ้องคดีเกิดอาการ hémorragie cérébrale และเข้าสู่โคม่า ต่อมาฟื้นขึ้นมาด้วยอาการอัมพฤกษ์ด้านขวาที่ผู้เชี่ยวชาญมีความเห็นว่าเป็นความไร้ความสามารถร้อยละ ๗๐

ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องต่อรัฐให้ชดใช้ค่าเสียหาย จำนวน ๘๐,๐๐๐ ดินาร์ สำหรับค่าเสียหายทางวัตถุและค่าเสียหายทางจิตใจ ซึ่ง Chef du Contentieux de l'Etat หรือผู้แทนรัฐได้อุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลยุติธรรมชั้นต้นดังกล่าวโดยอ้างว่า

๑. คำพิพากษาขัดต่อมาตรา ๑ แห่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘

๒. ปราศจากความรับผิดของฝ่ายปกครอง

๓. ปราศจากความสัมพันธ์ระหว่างนิติกรรมทางปกครองและความเสียหายที่เกิดกับผู้ฟ้องคดี ซึ่งเป็นโรคเบาหวานและโรคหัวใจอยู่แล้ว

๔. ค่าชดเชยสูงเกินไป

ศาลได้พิจารณาข้อโต้แย้งของทนายความของผู้ฟ้องคดีที่ได้ชี้แจงว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความผิดของสถานพยาบาลและคณะแพทย์ของสถานพยาบาลที่ทำการรักษาแบบ Coronarographie โดยไม่ได้รับการยินยอมจากผู้ฟ้องคดีและไม่ได้แจ้งให้ทราบถึงผลกระทบที่อาจจะร้ายแรงในการรักษาแบบดังกล่าว อีกทั้งจากการรายงานของผู้เชี่ยวชาญพบว่าเป็นความผิดของคณะแพทย์ที่รักษาด้วยแบบ Coronarographie ดังนั้น จึงขอให้ศาลปกครองยืนตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมที่ให้ชดใช้ค่าเสียหายรวมทั้งค่าจ้างทนายความเป็นเงิน ๕๐๐,๐๐๐ ดินาร์ ด้วย

ศาลปกครองได้ตรวจพิจารณาเอกสารทั้งหมดในสำนวนคดีและกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยแล้ว ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติเลขที่ ๕๐ ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๗๒ เกี่ยวกับศาลปกครองแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเลขที่ ๖๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๘๓

๒. พระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๔ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๗๔

๓. คำให้การคู่ความในวันนั่งพิจารณา ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๓

หลังจากรับฟังคำแถลงของดุลาการเจ้าของสำนวน ผู้แทนรัฐ (Chef du Contentieux de l'Etat) และรับฟังคำแถลงการณ์ของดุลาการผู้แถลงคดีแล้ว เห็นว่า

คำร้องของผู้ฟ้องคดีครบถ้วนตามเงื่อนไขการฟ้องคดีและอยู่ในระยะเวลาการฟ้องคดี

ในสำนวนเนื้อหาคดี ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า คำตัดสินของศาลยุติธรรมที่เห็นว่าไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับผู้ฟ้องคดีนั้น ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่มีการยืนยันใด ๆ ว่าสภาพคนไข้เป็นอย่างไรก่อนการรักษา แต่ผู้เชี่ยวชาญสามารถยืนยันเพียงเพราะตามรายงานผู้เชี่ยวชาญชี้แจงว่าผู้ฟ้องคดีเป็นโรคเบาหวานและโรคหัวใจอยู่เดิม ดังนั้น เหตุที่เกิดขึ้นก็สามารถพิสูจน์ว่ามีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ประวัติผู้ฟ้องคดีมีอยู่ที่โรงพยาบาลตั้งแต่ปี ๑๙๘๕ ด้วยปัญหาระบบทางเดินหายใจ ภายหลังการรักษาแบบ Coronarographie ทำให้เกิดอาการโคม่า และจากการตรวจสอบของผู้เชี่ยวชาญ เมื่อผู้ฟ้องคดีฟื้นขึ้นสมรรถภาพของร่างกายด้านขวาใช้ได้เพียงร้อยละ ๗๐

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า รายงานผลการตรวจของนายแพทย์ TARZI เมื่อวันที่ ๒ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๘๕ พบว่า สาเหตุของการป่วยของผู้ฟ้องคดีเกิดจากการรักษาแบบ Coronarographie เมื่อวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๘๕

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า รายงานของศาสตราจารย์ Ali BOUSNINA หัวหน้าศัลยแพทย์หัวใจของสถานพยาบาล Charles Nicolle เมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๐ พบว่าสภาพร่างกายของผู้ฟ้องคดีไม่มีผลกระทบกับการทำ l'examen coronarographie แต่อย่างใด

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้เชี่ยวชาญจากศาลปกครองเห็นพ้องว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจาก l' examen coronarographie

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำของฝ่ายปกครอง (สถานพยาบาล) ที่เกี่ยวกับการรักษาด้วยวิธี l'examen coronarographie กับความเสียหายของผู้ฟ้องคดีเห็นได้ชัดว่ามีความสัมพันธ์โดยตรงกับความรับผิดของฝ่ายปกครอง

ในส่วนอุทธรณ์ที่อ้างว่าขัดกับมาตรา ๑ แห่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘ นั้น ผู้อุทธรณ์อ้างว่าสมมติฐานความผิดซึ่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘ เห็นว่า การมีอยู่ของความผิดของฝ่ายปกครองนั้นทำให้เกิดผลร้ายกับบุคคลอื่น และฝ่ายปกครองเป็นผู้รับผิดเพียงเท่าที่แสดงให้เห็นว่ามีความผิดที่เกิดจากฝ่ายปกครอง

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า หาก décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘ ที่มีเงื่อนไขว่าฝ่ายปกครองเป็นผู้รับผิดในทุกการกระทำไม่ว่าจะเกิดกับบุคคลที่สามหรือไม่ และไม่ได้ชี้วัดวิธีการที่จะพิสูจน์การกระทำดังกล่าว ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะพิจารณา

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า การที่ผู้อุทธรณ์ยืนยันว่ามาตรา ๑ แห่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘ รวมไปถึงสมมติฐานความรับผิดด้วย แม้ว่าความรับผิดนั้นจะไม่รวมถึงความผิดของสถานพยาบาล และการตรวจโรคชนิดนี้ก็ไม่มีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุร้ายแรงใด ๆ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า สมมติฐานความผิดนั้นจะตั้งฐานจากความรับผิดของฝ่ายปกครอง ในแต่ละครั้งที่ผู้ป่วยมีความเสียหายอย่างร้ายแรงอันเป็นเหตุที่ผู้ป่วยได้รับแต่ไม่ใช่สาเหตุของการเข้ารับการรักษาที่สถานพยาบาลนี้

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ความเสียหายที่เกิดมีความร้ายแรงเพราะพยานผู้เชี่ยวชาญมีความเห็นว่า ร่างกายผู้ฟ้องคดีเสียไปร้อยละ ๗๐ และความเสื่อมสมรรถภาพนี้ไม่เกี่ยวเนื่องจากการป่วยของผู้ฟ้องคดี แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะเป็นโรคเบาหวาน ดิดบุหรี่ และเป็นโรคหัวใจก็ตาม

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ศาสตราจารย์ Ali BOUSNINA ได้รายงานไว้เมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ว่า สภาพร่างกายของผู้ฟ้องคดีไม่มีปัญหาร้ายแรงประการใด

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากถ้อยแถลงของผู้เชี่ยวชาญ วิธี l'examen coronarographie จะเกิดความเสี่ยงแค่ ๒ ต่อ ๑๐๐๐ ราย เท่านั้น

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า เป็นการยากที่จะพิสูจน์ความผิดในหน้าที่ของหน่วยงานหรือความผิดที่เกิดส่วนตัวที่จะสัมพันธ์กับความเสียหาย ในกรณีเช่นนี้สมมติฐานความผิดจึงเป็นของฝ่ายปกครองตามมาตรา ๑ แห่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘ แม้ว่าความเสียหายนี้ไม่ใช่เกิดจากสถานพยาบาลหรือการตรวจรักษาก็ตาม และฝ่ายปกครองมิได้แสดงให้เห็นถึงมาตรการป้องกันที่ชัดเจน เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดเหตุการณ์ดังกล่าวขึ้น

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้พิพากษาศาลแพ่งมีเหตุผลที่ให้สถานพยาบาลรับผิดชอบ และสั่งไม่รับคำร้องที่ฟ้องว่าขัดกับมาตรา ๑ แห่ง décret beylical ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๘๘

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า การที่ผู้อุทธรณ์อ้างว่าคำพิพากษาเดิมนั้นเรียกค่าเสียหายทางร่างกายและจิตใจมากเกินไป สมควรที่จะคิดค่าเสียหายอยู่ที่ ๒๔๕๐๐ ดินาร์ ส่วนจำนวนค่าเสียหายทางจิตใจควรลดลงเหลือ ๕๐๐๐ ดินาร์ เพื่อให้เหมาะสมกับความจริง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ศาลพิพากษาดังนี้

๑. อุทธรณ์สามารถรับไว้ได้ เพราะถูกต้องตามแบบ ในส่วนเนื้อหาสามารถรับได้ในเรื่องค่าเสียหายทางวัตถุแต่ให้ลดค่าเสียหายทางจิตใจลงเหลือ ๕๐๐๐ ดินาร์

๒. ผู้อุทธรณ์ต้องจ่ายค่าทนายความ เป็นจำนวนเงิน ๒๐๐ ดินาร์

ความรับผิดอันเกิดจากการดำเนินบริการสาธารณะทางด้านสุขภาพ

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐเบลเยี่ยม ที่ ๔๑.๓๙๖ ลงวันที่ ๑๖ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๒
(คำฟ้องที่ A.๔๖.๒๕๐/VI-๑๐.๕๖๙))*

บทย่อ

๑. เทศบาล (หน้าที่)

มาตรา ๕ § ๑ er, I, ๒O ของกฎหมายพิเศษว่าด้วยการปฏิรูปสถาบัน ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๑๙๘๐ กำหนดให้มาตรการด้านการอนามัยระดับชาติโดยเฉพาะการฉีดวัคซีน (กรณีบังคับ) ไม่อยู่ในอำนาจของเทศบาล

๒. อำนาจของสภาแห่งรัฐ (คดีเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย รัฐ ฝ่ายบริหาร)

การฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอเป็นการดำเนินการตามกฎที่ออกโดยพระมหากษัตริย์ ซึ่งกฎดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑ ของกฎหมาย ลงวันที่ ๑ กันยายน ๑๙๔๕ ความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้เกิดขึ้นจากนิติกรรมของฝ่ายนิติบัญญัติ

๓. อำนาจของสภาแห่งรัฐ (คดีเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ความรับผิดโดยปราศจากความผิด)

สภาแห่งรัฐมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในกรณีที่ไม่มีศาลอื่นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลที่ได้รับความเสียหายเป็นกรณีพิเศษ อันเนื่องจากนิติกรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำไปโดยปราศจากความผิด และความเสียหายดังกล่าวไม่เกิดกับผู้อื่นที่อยู่ภายใต้มาตรการเดียวกัน

ความเสียหายกรณีพิเศษที่เกิดกับบุคคลที่รับการฉีดวัคซีน โดยบุคคลดังกล่าวไม่ได้โต้แย้งว่ามีการดำเนินการโดยไม่ถูกต้อง กรณีจึงไม่ใช่ความเสียหายอันเกิดจากความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำเนินการตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ จึงไม่อาจนำมาตรา ๑๓๘๒ และมาตรา ๑๓๘๓ ของประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้บังคับกับรัฐได้

๔. ความเสียหายกรณีพิเศษ (เจ้าหน้าที่ทำนิติกรรมโดยชอบ)

อาการป่วยที่เกิดกับบุตรของผู้ฟ้องคดีสัมพันธ์กับการฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอ ความเสียหายที่เกิดขึ้นมีลักษณะพิเศษ รุนแรง เพราะผู้เสียหายพิการ ๑๐๐ %

---

* แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวสุรีย์ เผ่าสุขถาวร นบ. (ธรรมศาสตร์), D.E.A. de droit public (Limoges), พนักงานคดีปกครอง ๘ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง.

คำพิพากษา

สภาแห่งรัฐ แผนกคดีปกครอง องค์คณะที่ ๖

ผู้ฟ้องคดี ที่ ๑. Paasch Alwin

ที่ ๒. Jetzen Marie-Louise ฟ้องคดีในนามของตนเองและในนามของบุตรชาย (เด็กชาย Paasch Christoph)

ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๑. รัฐบาลเบลเยี่ยม

ที่ ๒. เทศบาล germanophone

ตรวจพิจารณาคำฟ้องซึ่งยื่นฟ้อง เมื่อวันที่ ๑๐ มีนาคม ๑๙๙๒ โดยนาย Alwin Paasch และคู่สมรส Marie-Louise Jetzen ซึ่งฟ้องในนามของตนเองและบุตรชาย (Christoph Paasch) ขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ๑๕,๗๕๐,๐๐๐ ฟรังก์

ตรวจพิจารณาคำให้การและคำคัดค้านคำให้การ ซึ่งได้แจ้งให้คู่กรณีทราบแล้ว

ตรวจพิจารณากฎหมายว่าด้วยสภาแห่งรัฐ (บทที่ ๔ ส่วนที่ ๒)

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มีข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

๑. เด็กชาย Christoph Paasch เกิดเมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๑๙๘๖ เข้ารับการฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอ เมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๑๙๘๖ ภายหลังการฉีดวัคซีน ๑๕ วัน กลายเป็นคนพิการ

๒. เด็กชาย Christoph ได้เข้ารับการตรวจอาการหลายครั้ง เพื่อให้ทราบต้นเหตุของอาการป่วยเพื่อจะได้ทำการรักษาให้ถูกวิธี อาการของผู้ป่วยอยู่ในสภาพพิการ ๑๐๐%

๓. วันที่ ๒๔ มกราคม ๑๙๙๒ ผู้ฟ้องคดีได้มีจดหมายถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสุขภาพและสิ่งแวดล้อม และผู้บริหารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบเกี่ยวกับงานด้านสุขภาพ เพื่อขอให้ชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดแก่บุตรชายจากการฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอ ซึ่งเป็นวัคซีนที่รัฐบังคับให้ฉีด จำนวน ๑๕,๗๕๐,๐๐๐ ฟรังก์ แยกเป็นค่าเสียหายทางจิตใจอันเกิดแก่บุตรชาย ๑๐,๐๐๐,๐๐๐ ฟรังก์ ค่าเสียหายทางวัตถุ จำนวน ๕,๐๐๐,๐๐๐ ฟรังก์ และค่าเสียหายที่ครอบครัวของเด็กชาย Christoph Paasch ได้รับจำนวน ๗๕๐,๐๐๐ ฟรังก์

๔. วันที่ ๓๐ มกราคม ๑๙๙๒ ที่ปรึกษากฎหมายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสุขภาพและสิ่งแวดล้อมได้มีหนังสือถึงทนายความของผู้ฟ้องคดีปฏิเสธความรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากการฉีดวัคซีน

๕. วันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๑๙๙๒ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสุขภาพและสิ่งแวดล้อม และประธานคณะผู้บริหารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีหนังสือถึงผู้ฟ้องคดีว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ได้มีหน้าที่รับผิดชอบในการฉีดวัคซีนในช่วงที่ผู้เสียหายเข้ารับการฉีดวัคซีน ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น

๖. ภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้รับจดหมายปฏิเสธ ๒ ครั้ง ผู้ฟ้องคดีได้นำคดีมาฟ้องต่อสภาแห่งรัฐ เพื่อขอให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๑ ของกฎหมายว่าด้วยสภาแห่งรัฐ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๑๑ ของกฎหมายว่าด้วยสภาแห่งรัฐ บัญญัติว่า ในกรณีที่ไม่มีศาลอื่นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดี แผนกคดีปกครองของสภาแห่งรัฐมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่หน่วยงานของรัฐได้ก่อให้เกิดแก่ผู้ฟ้องคดีเป็นกรณีพิเศษ ความเสียหายทางจิตใจหรือทางวัตถุที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำฟ้องขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะเป็นคำฟ้องที่รับไว้พิจารณาได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ปฏิเสธคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่พิจารณาคำขอดังกล่าวภายในระยะเวลา ๖๐ วัน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่า คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีเป็นคำฟ้องที่รับไว้พิจารณาไม่ได้ เพราะการฉีดวัคซีนและผลของการฉีดวัคซีนอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายปฏิรูปสถาบันในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๑๙๘๓ และมาตรา ๖๑ ของกฎหมายพิเศษลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๑๙๘๙ ว่าด้วยเรื่องการสนับสนุนด้านการเงินแก่เทศบาลและภาค

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โต้แย้งว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นผู้รับผิดชอบในการฉีดวัคซีน ตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา ๕ § ๑er, I, ๒o, ของกฎหมายปฏิรูปสถาบัน ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๑๙๘๐

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๕ § ๑er, I, ๒o, ของกฎหมายพิเศษลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๑๙๘๐ บัญญัติว่า "การศึกษาด้านสุขอนามัยรวมทั้งกิจกรรมและบริการด้านการแพทย์เกี่ยวกับการป้องกันไม่ให้เกิดปัญหาสุขภาพ ยกเว้นมาตรการด้านการอนามัยระดับชาติ เป็นเรื่องเฉพาะบุคคล ซึ่งมาตรา ๕๙ ter, §๒, ๒o, ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๔ §๒ ของกฎหมายลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๑๙๘๓ บัญญัติให้เป็นเรื่องที่อยู่ในความรับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังนั้น มาตรการด้านการอนามัยระดับชาติ ซึ่งหมายถึงการฉีดวัคซีน จึงอยู่ในความรับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ว่าการฉีดวัคซีนไม่ได้อยู่ในความรับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงรับฟังไม่ได้ และให้จำหน่ายคดีในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

พิเคราะห์แล้วเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ยกข้ออ้างที่ ๒ ว่าคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีเป็นคำฟ้องที่รับไว้พิจารณาไม่ได้ เพราะความเสียหายที่บุตรชายของผู้ฟ้องคดีได้รับมีสาเหตุจากการฉีดวัคซีนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายสุขอนามัย ลงวันที่ ๑ กันยายน ๑๙๔๕ ความเสียหายดังกล่าวจึงเกิดจากนิติกรรมของฝ่ายนิติบัญญัติไม่ใช่เกิดจากนิติกรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งตามมาตรา ๑๑ ของกฎหมายว่าด้วยสภาแห่งรัฐ กำหนดให้สภาแห่งรัฐมีอำนาจในการพิจารณาคดีฟ้องขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจาการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๑ ของกฎหมาย ลงวันที่ ๑ กันยายน ๑๙๔๕ บัญญัติไว้ว่า "พระมหากษัตริย์มีอำนาจออกกฎตามข้อเสนอแนะของคณะกรรมการชั้นสูงด้านสาธารณสุขเกี่ยวกับมาตรการด้านสาธารณสุข ซึ่งรวมถึงการดำเนินการและการควบคุมตามความจำเป็น" : ๑ เพื่อป้องกันหรือแก้ปัญหาเกี่ยวกับโรคติดต่อซึ่งก่อให้เกิดอันตราย ตามที่กำหนดไว้ในบัญชีรายชื่อโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการชั้นสูงด้านสาธารณสุข....."

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ประกาศของพระมหากษัตริย์ ลงวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๑๙๖๖ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑ ของกฎหมายลงวันที่ ๑ กันยายน ๑๙๔๕ บังคับการฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า การฉีดวัคซีนดำเนินการไปตามกฎที่ออกโดยพระมหากษัตริย์ไม่ได้กำหนดโดยรัฐบัญญัติ เพียงแต่กฎหมายให้อำนาจพระมหากษัตริย์ที่จะออกมาตรการด้านสาธารณสุขตามความจำเป็น ดังนั้น กฎหมายที่ออกโดยพระมหากษัตริย์เป็นกฎเกณฑ์ที่ทำให้การฉีดวัคซีนเป็นกรณีบังคับ ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ว่าความรับผิดในการฉีดวัคซีนเป็นความรับผิดอันเกิดจากกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติไม่ใช่เกิดจากความรับผิดของหน่วยงานของรัฐ จึงรับฟังไม่ได้

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่าศาลปกครองไม่มีอำนาจรับคดีนี้ไว้พิจารณา เพราะมาตรา ๑๑ ของกฎหมายว่าด้วยสภาแห่งรัฐ กำหนดไว้ว่า สภาแห่งรัฐมีอำนาจในการพิจารณาคดีที่ไม่มีศาลอื่นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าว แต่คดีเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหายและดอกเบี้ยเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม เพราะเป็นการชดเชยการละเมิดสิทธิ ซึ่งการชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าว เป็นไปตามมาตรา ๑๓๘๒ และมาตรา ๑๓๘๓ ของประมวลกฎหมายแพ่ง

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า สภาแห่งรัฐมีอำนาจในการพิจารณาคดี ในกรณีที่ศาลอื่นไม่รับคำฟ้อง เพราะคดีดังกล่าวไม่ได้อยู่ในอำนาจหรือคำฟ้องดังกล่าวไม่มีมูล อำนาจในการพิจารณาคดีของสภาแห่งรัฐไม่ได้อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าศาลยุติธรรมต้องสั่งไม่รับคดีดังกล่าวก่อนสภาแห่งรัฐ จึงจะมีอำนาจพิจารณา

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า การที่บุคคลซึ่งเสียหายจากการถูกกำหนดให้เข้ารับการฉีดวัคซีน ไม่ได้โต้แย้งว่าการดำเนินการเป็นไปโดยไม่ถูกต้อง กรณีจึงไม่ใช่ความเสียหายอันเกิดจากความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งดำเนินการตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ นอกจากนี้ มาตรา ๑๓๘๒ และมาตรา ๑๓๘๓ ของประมวลกฎหมายแพ่ง เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความรับผิดอันเนื่องจาก

การกระทำความผิด จึงไม่อาจนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้กับรัฐ อีกทั้งคู่กรณีก็ไม่ได้อ้างว่ามีการกระทำความผิดในขณะฉีดวัคซีน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่ใช้บังคับกับกรณีนี้ ยกเว้นมาตรา ๑๑ ดังนั้น เมื่อไม่มีศาลอื่นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีนี้ สภาแห่งรัฐจึงเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาคดี เพราะเป็นคดีกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลที่ได้รับความเสียหายกรณีพิเศษ (ความเสียหายที่ไม่เกิดกับบุคคลอื่น ซึ่งอยู่ในสถานการณ์เดียวกัน) จากนิติกรรมที่ไม่ได้เกิดจากการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ว่าสภาแห่งรัฐไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนี้ จึงรับไว้พิจารณาไม่ได้

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่า การฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอไม่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่บุตรของผู้ฟ้องคดีได้รับ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า บุตรของผู้เสียหายได้เข้ารับการตรวจทางการแพทย์หลายครั้ง และผลการตรวจปรากฏว่าอาการที่เกิดขึ้นอาจมีผลมาจากการฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอ และในวันที่ ๑๒ สิงหาคม ๑๙๘๘ นายแพทย์ CHARLIER ได้จัดทำบันทึกทางการแพทย์สรุปได้ว่าอาการของบุตรของผู้ฟ้องคดีภายหลังการฉีดวัคซีนเป็นอาการที่แพทย์สันนิษฐานว่าเป็นโรคโปลิโอที่เกิดขึ้นภายหลังการฉีดวัคซีน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อวันที่ ๑๖ ธันวาคม ๑๙๙๑ นายแพทย์ Huppertz ได้จัดทำรายงานการแพทย์สรุปได้ว่า เกือบจะถือได้ว่าอาการพิการ ๑๐๐% ของบุตรของผู้ฟ้องคดีเกิดจากการฉีดวัคซีน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากความเห็นของแพทย์สรุปได้ว่า อาการป่วยที่เกิดกับบุตรของผู้ฟ้องคดีเป็นผลจากการฉีดวัคซีนป้องกันโรคโปลิโอ ดังนั้น ต้องถือว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมีความสัมพันธ์กับการฉีดวัคซีน ซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๑ ของกฎหมายว่าด้วยสภาแห่งรัฐ

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า จากความเห็นของนายแพทย์ดามที่ได้กล่าวมาข้างต้น แสดงถึงลักษณะพิเศษของความเสียหายอันเกิดขึ้นภายหลังการฉีดวัคซีนของบุตรของผู้ฟ้องคดี

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายที่รุนแรง และแพทย์ก็มีความเห็นว่า บุตรของผู้ฟ้องคดีพิการ ๑๐๐%

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีเรียกร้องค่าเสียหายจำนวน ๑๕,๗๕๐,๐๐๐ ฟรังก์ โดยแยกเป็นค่าเสียหายทางจิตใจที่บุตรของผู้ฟ้องคดีได้รับจำนวน ๑๐,๐๐๐,๐๐๐ ฟรังก์ ค่าเสียหายทางวัตถุที่เกิดแก่ผู้ฟ้องคดีจำนวน ๕,๐๐๐,๐๐๐ ฟรังก์ และค่าเสียหายที่ครอบครัว PAASCH ได้รับจำนวน ๗๕๐,๐๐๐ ฟรังก์

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้โต้แย้งจำนวนค่าเสียหายตามคำขอของผู้ฟ้องคดี

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า เพื่อความเป็นธรรม ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ชดใช้ค่าเสียหายตามคำขอของผู้ฟ้องคดี

คำพิพากษา

มาตรา ๑ จำหน่ายคดีของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

มาตรา ๒ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจำนวน ๑๕,๐๐๐,๐๐๐ ฟรังก์ ให้แก่บุตรชายของผู้ฟ้องคดี และ ๗๕๐,๐๐๐ ฟรังก์ ให้แก่ผู้ฟ้องคดีและคู่สมรส

มาตรา ๓ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีชำระค่าใช้จ่ายในการฟ้องคดีจำนวน ๘,๐๐๐ ฟรังก์

องค์คณะที่ ๖ อ่านคำพิพากษา เมื่อวันที่ ๑๖ ธันวาคม ๑๙๙๒

---

(๔)

ความรับผิดเนื่องจากความผิด

(คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองนีซ (Nice) ลงวันที่ ๖ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๗ ระหว่าง Société AXA FRANCE IARD กับ Préfet des Alpes Maritimes) *

หลักกฎหมาย : La responsabilité pour faute

ผู้ฟ้องคดี (Société AXA FRANCE IARD) ฟ้องขอให้นายกเทศมนตรีเมือง Roquebrune Cap-Martin ชดใช้ค่าเสียหาย ในกรณีนาย Kilani D. ยื่นใบแสดงสถานภาพอันเป็นเท็จของนาย Tijami D. บิดาที่เสียชีวิตไปแล้ว เพื่อรับเงินบำนาญ ซึ่งใบแสดงสถานภาพดังกล่าวเป็นเอกสารทางราชการเพื่อยืนยันว่าบุคคลผู้มีชื่อตามใบแสดงตนนั้นยังมีชีวิตอยู่ ใบแสดงสถานภาพดังกล่าวเป็นเอกสารราชการที่ออกโดยนายกเทศมนตรีเมือง Roquebrune Cap-Martin ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ร้องขอให้มีการตรวจสอบใบแสดงสถานภาพแล้วแต่ไม่ได้รับแจ้งผลกลับมาแต่อย่างใด จึงถือว่าเป็นคำสั่งเชิงปฏิเสธของฝ่ายปกครอง

ศาลพิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่า นาย Tijami D. เป็นผู้มีชื่อในใบแสดงสถานภาพ เป็นผู้รับบำนาญจากรัฐโมนาโคและได้เสียชีวิตแล้วเมื่อวันที่ ๖ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ ที่เมืองดูนิส ต่อมาบุตรชาย (นาย Kilani D.) ได้นำใบแสดงสถานภาพของบิดามารับบำนาญของบิดาจนถึงวันที่ ๑๖ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๖ แทนบิดาของตน โดยใช้ใบแสดงสถานภาพว่ามีชีวิตอยู่ของบิดาเป็นเท็จ ซึ่งศาลอาญาชั้นต้นแห่งเมือง Roquebrune Cap-Matin ได้พิพากษาแล้วว่าเป็นคดีฉ้อโกง มีความผิดฐานฉ้อโกง ซึ่งการที่ผู้ฟ้องคดีได้จ่ายเงินจำนวน ๑,๓๖๗,๘๓๓ ยูโร ให้กับนาย Kilani D. โดยเชื่อสุจริตว่าเป็นผู้มีชื่อในใบแสดงสถานภาพดังกล่าวและยังมีชีวิตอยู่เพราะเอกสารนั้นเป็นเอกสารที่ราชการรับรอง ถือว่าฝ่ายปกครองประมาทเลินเล่อโดยไม่ตรวจสอบว่าบุคคลผู้มีชื่อในใบแสดงสถานภาพนั้นได้เสียชีวิตแล้ว ศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองนีซ จึงพิพากษาให้นายกเทศมนตรีเมือง Roquebrune Cap-Martin จ่ายเงินค่าสินไหมทดแทนจำนวน ๑๓๖๗๘,๓๓ ยูโร ให้กับผู้ฟ้องคดี

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ., นม. (สาขากฎหมายมหาชน) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

บทที่ ๓
สัญญาทางปกครอง

(๑)
สัญญาทางแพ่ง/สัญญาทางปกครอง

(คดี UGAP คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๓) *,**

ข้อเท็จจริง

สหภาพผู้จัดซื้อ (Union des groupements d'achats publics (UGAP) ได้ทำข้อตกลง ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๑๙๙๕ กับรัฐ (กระทรวงกลาโหม) สำหรับการจัดหายานพาหนะ แต่ต่อมาได้มีข้อพิพาทเกี่ยวกับการจ่ายเงินตามข้อตกลงดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมจึงมีหนังสือแจ้งหนี้ไปยังสหภาพเพื่อขอให้จ่ายเงินคืนให้แก่กระทรวงกลาโหม สหภาพจึงยื่นฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นกรุงปารีสเพื่อขอให้เพิกถอนหนังสือดังกล่าว

ศาลปกครองชั้นต้นกรุงปารีสได้มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา เนื่องจากเห็นว่าเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์ต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์กรุงปารีส

ศาลอุทธรณ์พิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อตกลงดังกล่าวมีลักษณะเป็นสัญญาทางแพ่ง (contrat de droit privé) จึงพิพากษายืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น

ผู้ฟ้องคดีจึงฎีกาต่อสภาแห่งรัฐ เพื่อขอให้เพิกถอนคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์

คำพิพากษา

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้ว เห็นว่า ประการแรก การที่ศาลอุทธรณ์เห็นว่าข้อตกลง ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๑๙๙๕ ระหว่างกระทรวงกลาโหมกับผู้ฟ้องคดีไม่ใช่สัญญามอบอำนาจ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจยกข้อเท็จจริงว่าได้รับมอบอำนาจจากรัฐมาสนับสนุนว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นสัญญาทางปกครองนั้น ชอบด้วยกฎหมายแล้ว

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๕ ฉบับที่ ๑

** แปลสรุปและเรียบเรียงจากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน ๒๐๐๓ คดี UGAP ลงพิมพ์ในวารสาร RFDA ประจำเดือนมกราคม – กุมภาพันธ์ ๒๐๐๔ หน้า ๑๘๕ โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘

ประการที่สอง สภาแห่งรัฐเห็นว่า แม้ว่าสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างบุคคลตามกฎหมายมหาชนมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง แต่เมื่อพิจารณาถึงวัตถุแห่งสัญญาแล้ว หากนิติสัมพันธ์ดังกล่าวเป็นนิติสัมพันธ์ตามกฎหมายเอกชน สัญญาดังกล่าวก็หาได้เป็นสัญญาทางปกครองไม่

ตามข้อเท็จจริงแห่งคดี เมื่อพิจารณาถึงวัตถุแห่งข้อตกลง ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๑๙๙๕ ที่ทำขึ้นเพื่อให้ผู้ฟ้องคดีจัดหายานพาหนะเท่านั้น ศาลอุทธรณ์จึงพิจารณาถูกต้องแล้วที่เห็นว่า สัญญาดังกล่าว แม้ว่าจะทำกันระหว่างนิติบุคคลมหาชนทั้งสองฝ่าย ไม่ได้มีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง นอกจากนี้ สัญญาดังกล่าวไม่ได้มีข้อกำหนดพิเศษที่แสดงถึงเอกสิทธิ์ของรัฐ (clause exorbitante) และมิได้มุ่งประสงค์ให้ผู้ฟ้องคดีเข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะทางการป้องกันประเทศแต่อย่างใด

ทั้งนี้ แม้ว่ามาตรา ๒ วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๐๐๑ ว่าด้วยมาตรการเร่งด่วนในการปฏิรูปทางเศรษฐกิจและการคลัง จะบัญญัติว่า "สัญญาที่ทำขึ้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง" ก็ตาม แต่วรรคสองของมาตราดังกล่าวบัญญัติไว้อีกด้วยว่า "อย่างไรก็ตาม ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ที่ได้มีการฟ้องต่อศาลยุติธรรมก่อนวันที่รัฐบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับ"

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงจากเอกสารในสำนวนว่าผู้ฟ้องคดีได้ฟ้องกระทรวงกลาโหมเป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดกรุงปารีสในเรื่องเดียวกันเมื่อวันที่ ๑๒ กันยายน ๒๐๐๐ ซึ่งเป็นวันก่อนวันที่รัฐบัญญัติฉบับนี้ใช้บังคับ ดังนั้น จึงไม่อาจนำความในวรรคหนึ่งของมาตรา ๒ แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๐๐๑ มาใช้บังคับกับกรณีนี้ได้

พิพากษายืน

หมายเหตุ

คดีพิพาทในเรื่องนี้เป็นกรณีพิพาทตามสัญญาจัดหาพัสดุตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุ ซึ่งแต่เดิมศาลจะต้องพิจารณาว่าสัญญาดังกล่าวมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครองหรือสัญญาทางแพ่ง แต่ต่อมาได้มีการแก้ไขระบบกฎหมายในเรื่องนี้ โดยรัฐบัญญัติลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๐๐๑ ว่าด้วยมาตรการเร่งด่วนในการปฏิรูปทางเศรษฐกิจและการคลัง (Loi no ๒๐๐๑ – ๑๑๖๘ du ๑๑ décembre ๒๐๐๑ portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier) โดยในมาตรา ๒ ของรัฐบัญญัติดังกล่าวบัญญัติว่า

"สัญญาที่ทำขึ้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุ มีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง

อย่างไรก็ตาม ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ได้มีการฟ้องต่อศาลยุติธรรมก่อนวันที่รัฐบัญญัตินี้ใช้บังคับ"

เมื่อได้มีการฟ้องคดีนี้ต่อศาลยุติธรรม เนื่องจากเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรมก่อนการแก้ไขกฎหมาย ศาลยุติธรรมจึงมีอำนาจพิจารณาเรื่องนี้ต่อไป

หลักที่ว่าการให้ศาลเดิมที่รับฟ้องไว้ก่อนการเปลี่ยนแปลงกฎหมายมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีจนเสร็จสิ้นนั้น เป็นหลักที่รับรองกันอยู่โดยทั่วไป ไม่ว่าโดยกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือตามบรรทัดฐานจากคำวินิจฉัยของศาล เช่น ตามมาตรา ๑๐๕ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่บัญญัติว่า "บรรดาคดีที่ได้ยื่นฟ้องหรืออยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลอื่นอยู่แล้วในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และมีลักษณะเป็นคดีปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ศาลนั้นดำเนินกระบวนพิจารณาและมีคำพิพากษาต่อไปจนคดีนั้นถึงที่สุด"

หรือในกรณีที่มีการฟ้องคดีหลังจากวันที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ใช้บังคับแต่ศาลปกครองยังไม่เปิดทำการ ศาลยุติธรรมก็มีอำนาจที่จะพิจารณาพิพากษาต่อไปจนเสร็จสิ้น เช่น

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๘๔/๒๕๔๕ คดีพิพาทเกี่ยวกับการกำหนดเงินค่าทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนซึ่งเป็นคดีปกครอง หากมีการฟ้องต่อศาลแพ่งและอยู่ในกระบวนการพิจารณาพิพากษาของศาลแพ่งก่อนวันที่ศาลปกครองเปิดทำการ ศาลแพ่งยังมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีต่อไปจนคดีนั้นถึงที่สุด คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ ๒/๒๕๔๔ ซึ่งเป็นกรณีฟ้องขอให้ยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งของเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดน่าน และคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ ๑/๒๕๔๖ กรณีการขอให้บังคับตามคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการ เป็นต้น

องค์กรเอกชนได้รับมอบให้ดำเนินการบริการสาธารณะ

(คดี Sociétés Sotrame et Metalform c/GIE SESAM-Vitale คำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาลฝรั่งเศส (Tribunal des conflits) ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๒) *

คดีพิพาทระหว่างองค์กรร่วมสำหรับการประกันสุขภาพกับวิสาหกิจเอกชนที่ถูกปฏิเสธในการเข้าประกวดราคาเพื่อจัดหาวัสดุด้านคอมพิวเตอร์และจัดตั้งระบบบัตรประกันสุขภาพอิเล็กทรอนิกส์ อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

ข้อเท็จจริง

องค์กรวิสาหกิจในการประกันสุขภาพ (le groupement d'intérêt économique SESAM-Vitale) เป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในการจัดทำระบบข้อมูลอัตโนมัติเกี่ยวกับการจ่ายเงินค่าประกันสุขภาพ ทั้งนี้ สืบเนื่องจากมาตรา L.115-5 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมที่กำหนดว่าหน่วยงานประกันสุขภาพสามารถรวมตัวกันตั้งองค์กรวิสาหกิจสำหรับการประกันสุขภาพ (le groupement d'intérêt économique) เพื่อทำหน้าที่จัดการด้านข้อมูลได้ หน่วยงานประกันสุขภาพส่วนหนึ่งได้แก่ องค์กรประกันสุขภาพสำหรับผู้มีรายได้ประจำแห่งชาติ (la Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés-CNAMTS) องค์กรประกันสุขภาพสำหรับผู้ประกอบอาชีพเกษตรกรรม (la caisse centrale de mutualité sociale agricole-CCMSA) องค์กรประกันสุขภาพด้านสตรีสำหรับผู้มีอาชีพอื่นนอกจากการเกษตรกรรมที่ไม่มีรายได้ประจำ (la caisse nationale d'assurance maladie matemité des travailleurs non salariés des professions non agricoles-CANAM) จึงจัดตั้งองค์กรวิสาหกิจ SESAM-Vitale (le groupement d'intérêt économique SESAM-Vitale) ขึ้น (เรียกสั้น ๆ ว่า GIE) โดยให้มีหน้าที่จัดทำและส่งเสริมระบบข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ด้านการประกันสุขภาพเรียกว่าระบบ Sesam (Système électronique de saisie de l'assurance maladie) ผลงานสำคัญประการหนึ่งขององค์กรดังกล่าวคือการจัดให้มีบัตรอิเล็กทรอนิกส์ (carte à puce) "บัตร Vitale (carte vitale)" สำหรับผู้ประกันสุขภาพแต่ละราย

ในปี ๑๙๙๗ องค์กรดังกล่าว (GIE) ได้เปิดให้มีการประกวดราคาสำหรับการจัดหาวัสดุและอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ เพื่อใช้สำหรับการอ่านและปรับปรุงระบบบัตรประกันสุขภาพ บริษัท Sotrame ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากบริษัทหลายบริษัทถูกคณะกรรมการประกวด

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงจากคำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาล (Tribunal des conflits) ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๐๐๒ คดี Sociétés Sotrame et Metalform c/GIE SESAM-Vitale ลงพิมพ์ในวารสาร AJDA วันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๐๐๒ หน้า ๑๔๓๗ – ๑๔๔๐ ข้อสังเกตโดย Francis Donnat และ Didier Casas, Maîtres des Requêtes au Conseil d'Etat โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘

ราคาปฏิเสธการเข้าเสนอราคาด้วยเหตุผลที่ว่า บริษัทรายหนึ่งในจำนวนบริษัทที่มอบอำนาจให้บริษัท Sotrame ดำเนินการเข้าประกวดราคาไม่ได้เสนอเอกสารเกี่ยวกับภาษีอากรและการประกันสังคม บริษัท Sotrame จึงฟ้องค์กร GIE ต่อศาลพาณิชย์ (Tribunal de commerce) เพื่อให้สั่งให้องค์กร GIE รับผิดชดใช้ค่าเสียหายจำนวน ๑๕.๖ ล้านฟรังก์ (ก่อนหักภาษี) หรือประมาณ ๒.๓ ล้านยูโร แต่ศาลพาณิชย์เห็นว่าคดีไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม คดีจึงมาสู่การพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองนองส์ (Nantes) ซึ่งก็เห็นว่า คดีไม่อยู่ในเขตอำนาจของตนเช่นเดียวกัน จึงเสนอให้ศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาล (Tribunal des conflits)

วินิจฉัย

คำวินิจฉัย

ศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาลพิจารณาแล้ว เห็นว่า มาตรา L.161-29 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมได้ให้องค์กรประกันสุขภาพแห่งชาติ (Caisse nationale d'assurance maladie) รับผิดชอบจัดให้มีระบบปฏิบัติการอัตโนมัติในข้อมูลการจ่ายเงินเกี่ยวกับการประกันสุขภาพ ทั้งในการรักษาพยาบาลและการวินิจฉัยโรค ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในด้านสาธารณสุข และเพื่อควบคุมรายจ่ายในการประกันสุขภาพ ประกอบกับมาตรา L.115-5 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคมเปิดโอกาสให้องค์กรประกันสุขภาพขั้นพื้นฐานสามารถรวมตัวกันจัดตั้งองค์กรขึ้น เพื่อทำหน้าที่ด้านจัดการระบบข้อมูล เพื่อการนี้ ในปี ๑๙๙๓ องค์การประกันสุขภาพสำหรับผู้มีรายได้ประจำ (Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés) ที่ได้ทดลองใช้ระบบข้อมูลอัตโนมัติ และบัตรอิเล็กทรอนิกส์สำหรับผู้ประกันสุขภาพมาหลายปีแล้ว ได้ร่วมกับองค์กรประกันสุขภาพสำหรับผู้ประกอบอาชีพเกษตรกรรม (Caisse centrale de mutualité sociale agricole) และ องค์กรประกันสุขภาพด้านสตรีสำหรับผู้มีอาชีพอื่นนอกจากอาชีพด้านเกษตรกรรมที่ไม่มีรายได้ประจำ (Caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs non salariés des professions non agricoles) จัดตั้งองค์กรที่เรียกว่า องค์กรร่วมสำหรับการประกันสุขภาพ (groupement d'intérêt économique SESAM-Vitale)

องค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่นี้ องค์กรประกันสุขภาพสำหรับผู้มีรายได้ประจำ (CNAMTS) ถือสิทธิ ๘๐% ในองค์กรดังกล่าว และอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ ตามบทบัญญัติมาตรา R.๑๑๕-๔ แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดให้องค์กรดังกล่าวต้องแจ้งมติของที่ประชุมของคณะกรรมการรวมทั้งคำสั่งของคณะผู้บริหารต่อรัฐมนตรีที่ดูแลเรื่องการประกันสังคม การงบประมาณ และการเกษตร ซึ่งรัฐมนตรีมีอำนาจที่จะไม่เห็นด้วยกับมติหรือคำสั่งขององค์กรดังกล่าว โดยต้องคัดค้านภายในระยะเวลา ๒๐ วัน นอกจากนี้ ยังมีผู้แทนที่ได้รับแต่งตั้งจากรัฐมนตรีทั้งสามซึ่งถือเป็นผู้แทนโดยตำแหน่งในคณะกรรมการและคณะผู้บริหารขององค์กรด้วย

ตามข้อตกลงในการจัดตั้งองค์กรดังกล่าว องค์กรมีหน้าที่ศึกษา จัดทำ และดำเนินการ และส่งเสริมระบบ SESAM หรือระบบอิเล็กทรอนิกส์ในการประกันสุขภาพ (Système électronique de saisie de l'assurance maladie) บัตร Vitale และบริการอื่น

เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ในปี ๑๙๙๙ องค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้น (GIE) ได้เปิดให้มีการเสนอราคาสำหรับการจัดการและจัดตั้งระบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์และปรับปรุงบัตร Vitale โดยการจัดหาวัสดุและดูแลรักษา "ศูนย์ปฏิบัติการด้านข้อมูลเพื่อการพัฒนา (atelier logiciel de développement)" และการจัดระบบการบริหารงานพัสดุ รวมทั้งการอบรมบุคลากรเกี่ยวกับการใช้เครื่องมือต่าง ๆ

ในการนี้ กลุ่มวิสาหกิจเอกชนกลุ่มหนึ่ง ซึ่งมอบอำนาจให้บริษัท Sotrame เข้าเสนอราคา แต่บริษัทถูกตัดสิทธิเนื่องจากบริษัทรายหนึ่งในกลุ่มนี้เสนอเอกสารไม่ครบถ้วน บริษัท Sotrame จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายจากองค์กรประกันสุขภาพ (GIE)

ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ พิจารณาแล้ว เห็นว่า องค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่ (GIE-Vitale) มีลักษณะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน (personne morale de droit privé) คำสั่งที่เป็นที่มาของคดีพิพาทระหว่างองค์กรดังกล่าวกับบริษัท Sotrame นั้น มีขึ้นในกรอบของงานที่องค์กรดังกล่าวปฏิบัติในนามและเพื่อกิจการขององค์กรต่าง ๆ ที่ร่วมกันจัดตั้งองค์กรประกันสุขภาพ (GIE) ขึ้นมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อองค์กรประกันสุขภาพสำหรับผู้มีรายได้ประจำ (Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés) อันเป็นการจัดทำบริการสาธารณะทางปกครอง (service public administratif) ในการจัดให้มีระบบปฏิบัติการทางอิเล็กทรอนิกส์เกี่ยวกับข้อมูลในการประกันสุขภาพ โดยองค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นได้รับสิทธิแต่ผู้เดียว (droits exclusifs) ในการดำเนินงานดังกล่าว คดีพิพาทอันเกิดจากคำสั่งในเรื่องนี้จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

ด้วยเหตุผลดังที่ได้กล่าวมา ศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาลจึงวินิจฉัยว่า

(๑) ศาลปกครองเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีพิพาทระหว่างกลุ่มวิสาหกิจเอกชน ซึ่งมีบริษัท Sotrame เป็นผู้ได้รับมอบอำนาจกับองค์กรประกันสุขภาพ GIE SESAM-Vitale

(๒) ให้เพิกถอนคำสั่ง ลงวันที่ ๘ มกราคม ๒๐๐๒ ของศาลปกครองชั้นต้นเมืองนองส์ (ที่มีคำสั่งว่าคดีนี้ไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง) และให้ศาลปกครองชั้นต้นเมืองนองส์รับคดีนี้ไว้พิจารณาต่อไป

ข้อสังเกต

Francis Donnat และ Didier Casas, Maîtres des Requêtes สภาแห่งรัฐได้ให้ข้อสังเกตไว้ดังนี้

ในคดีนี้ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ได้วินิจฉัยว่าคดีพิพาทระหว่างบริษัทเอกชนกับองค์กรเอกชนที่องค์กรประกันสุขภาพของรัฐร่วมกันจัดตั้งขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในการจัดระบบข้อมูลอัตโนมัติและบัตรอิเล็กทรอนิกส์ อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง คำวินิจฉัยดังกล่าวไม่ได้เป็นไปในแนวทางของดุลาการผู้แถลงคดี Gilles Bachelier

ลักษณะของคดีเป็นเรื่องความรับผิดนอกเหนือสัญญาของบุคคลเอกชน

คดีพิพาทระหว่างบริษัท Sotrame กับ องค์กร GIE ไม่ใช่ข้อพิพาทตามสัญญา แต่เป็นเรื่องค่าเสียหายที่ได้รับจากการถูกปฏิเสธการเข้าเป็นผู้เสนอราคา ซึ่งบริษัท Sotrame อ้างว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย คดีพิพาทในเรื่องนี้จึงเป็นเรื่องความรับผิดนอกเหนือสัญญา (responsabilité extracontractuelle) ของ GIE

ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ จึงไม่ได้พิจารณาปัญหาว่าสัญญาระหว่าง GIE กับผู้ชนะการประกวดราคาเป็นสัญญาทางปกครองหรือสัญญาทางแพ่ง เพราะปัญหาดังกล่าวไม่มีผลต่อการพิจารณาว่า คดีพิพาทในเรื่องนี้อยู่ในเขตอำนาจของศาลใด ทั้งไม่ได้พิจารณาถึงข้อตกลงหรือสัญญาในการก่อตั้งองค์กร GIE ขึ้นมา ซึ่งตามข้อสัญญาดังกล่าวการจัดซื้อจัดจ้างของ GIE ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุ และรัฐบัญญัติลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๐๐๑ (รัฐบัญญัติ MURCEF) กำหนดว่า การจัดซื้อจัดจ้างตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่มีผลบังคับในกรณีนี้ ด้วยเหตุผลเรื่องเวลา (ratione temporis) หากศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ต้องวินิจฉัยประเด็นเรื่องที่ว่าสัญญาในเรื่องนี้เป็นสัญญาทางปกครองหรือไม่ ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ คงยืนอยู่บนบรรทัดฐานเดิมที่ว่าการที่ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการพัสดุ ไม่ได้เป็นเหตุผลเพียงพอที่จะตัดสินว่าการจัดซื้อจัดจ้างดังกล่าวเป็นสัญญาทางปกครอง (คำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาล (TC) ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๑๙๙๐ คดี Association pour la formation professionnelle des adultes) แต่ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า ในคดีนี้ ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ไม่ได้วินิจฉัยในประเด็นนี้

คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดนอกเหนือสัญญา (responsabilité extracontractuelle) จึงมีเรื่องที่ต้องพิจารณาสองประการ คือ ประการแรก องค์กรวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้น คือ GIE SESAM-Vitale เข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะหรือไม่ ประการที่สอง ถ้าใช่ ความเสียหายตามที่บริษัท Sotrame อ้างนั้นมีความสัมพันธ์กับการใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง (prérogatives de puissance publique) หรือไม่ หากคำตอบในปัญหาทั้งสองประการเป็นไปในทางใช่ กรณีพิพาทนี้จะอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง (ตามแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๓ ตุลาคม ๑๙๗๘ คดี Association départementale pour l'aménagement des structures agricoles du Rhône, คำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๑๙๘๒ คดี Dame Cailloux และคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๑๙๘๓ คดี SA Bureau Véritas et autres)

ในการพิจารณาคำถามประเด็นแรก ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ไม่ได้เดินตามความเห็นของดุลาการผู้แถลงคดีที่เห็นว่า ตามบรรทัดฐานในคดี Narcy (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๘ มิถุนายน ๑๙๖๓) นั้น การที่จะพิจารณาว่าองค์กรใดเข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะหรือไม่นั้น ต้องมีหลักเกณฑ์สามประการด้วยกันคือ (๑) หน้าที่อันเป็นประโยชน์ส่วนรวม (mission d'intérêt général) (๒) ถูกควบคุมโดยฝ่ายปกครอง และ (๓) มีลักษณะอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง ซึ่งสำหรับเรื่องที่เป็นปัญหาในคดีนี้ขาดหลักเกณฑ์ประการที่ (๓)

องค์กร GIE SESAM-Vitale เข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะหรือไม่

ในประการแรกนั้น ไม่น่าจะเป็นที่สงสัยว่าลักษณะงานขององค์กร GIE SESAM-Vitale นั้น เป็นประโยชน์ส่วนรวม กล่าวคือ การจัดให้มีระบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เกี่ยวกับการประกันสุขภาพซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญตามเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการปฏิรูประบบการประกันสังคม

ในประการที่สอง ก็ไม่เป็นที่น่าสงสัยอีกเช่นกันว่ากฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับกับ GIE นั้นถูกกำหนดโดยฝ่ายปกครองที่ใช้อำนาจควบคุมการดำเนินงานและการออกคำสั่งขององค์กร (ตามมาตรา R.๑๑๕-๔)

ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองนั้น จากคำวินิจฉัยไม่มีลักษณะที่ชัดเจนนัก สำหรับความเห็นของดุลาการผู้แถลงคดีแล้ว เห็นว่า องค์กร GIE ไม่มีอำนาจพิเศษแต่อย่างใด เนื่องจากไม่มีอำนาจบังคับอันก่อให้เกิดหน้าที่แก่ผู้ใช้บริการ ไม่มีอำนาจในการสั่งให้จ่ายเงิน ไม่มีอำนาจในการกำหนดหลักเกณฑ์ และไม่มีอำนาจในการลงโทษแต่อย่างใด เมื่อองค์กร GIE ไม่ได้มีอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง จึงถือไม่ได้ว่าองค์กร GIE มีส่วนในการจัดทำบริการสาธารณะ

คำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ เดินไปในอีกทางหนึ่ง แต่ก็ไม่ได้ระบุให้ชัดเจนว่า องค์กร GIE เป็นผู้ทรงสิทธิในอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองหรือไม่ แต่ก็ได้กล่าวไว้ในคำวินิจฉัยว่าองค์กร GIE มี "สิทธิแต่ผู้เดียว (droits exclusifs)" และเป็นที่ชัดเจนว่าในทางข้อเท็จจริงองค์กร GIE มีสิทธิผูกขาดในการดำเนินการ ซึ่งตามบรรทัดฐานในคำพิพากษาก่อน ๆ เห็นว่า ข้อเท็จจริงที่ว่าองค์กรมีสิทธิผูกขาดเข้าลักษณะการมีอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ ตามแนวบรรทัดฐานในคดี Narcy ดังที่ได้กล่าวแล้ว และในคดี Epoux Lasaulce (ลงวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๐๐๐) ที่ตัดสินว่าการที่ฝ่ายปกครองกำหนดให้บริษัทที่ได้รับอนุญาตเท่านั้นที่มีสิทธิให้บริการซ่อมรถเสียในเส้นทางใด เท่ากับว่าฝ่ายปกครองมอบอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองให้บริษัทเอกชนดังกล่าว

เมื่อได้ให้เหตุผลในการพิจารณาขั้นแรกแล้ว จึงมาสู่การพิจารณาปัญหาในขั้นที่สองที่ว่า ความเสียหายที่บริษัทผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างนั้น เป็นเรื่องที่เกิดจากการใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองหรือไม่

กรณีปัญหาในขั้นที่สองนี้ ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ไม่ได้ชี้ให้ชัดว่า ความเสียหายจากการที่บริษัทผู้ฟ้องคดีถูกตัดออกจากการเสนอราคาเป็นความเสียหายที่สัมพันธ์กับสิทธิพิเศษที่องค์กร GIE มีอยู่ ซึ่งความเสียหายในลักษณะนี้ก็อาจเกิดขึ้นได้แม้ว่าองค์กร GIE ไม่ได้มีสิทธิพิเศษในการจัดให้มีบัตร Vitale ก็ตาม

ปัญหาเรื่องเขตอำนาจศาลปกครองในคดีนี้อาจไม่ชัดเจนนักหากศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ใช้หลักในคดี Dame Cailloux และคดี SA Bureau Véritas ที่อ้างถึงในตอนต้น ปัญหาที่เข้าสู่การพิจารณาของศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ในคดีนี้เป็นปัญหาในลักษณะเดียวกันกับปัญหาในคดี Association départementale pour l'aménagement des structures agricoles du Rhône ซึ่งในคดีดังกล่าวเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดนอกเหนือสัญญาขององค์กรเอกชนที่แม้ว่าจะมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะแต่คดีก็อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมเพราะว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้เป็นความเสียหายที่เกิดจากการใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองที่องค์กรนั้นมีอยู่

อย่างไรก็ตาม ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ได้วินิจฉัยว่าคดีนี้อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครอง โดยศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ เห็นว่าองค์กร GIE มีหน้าที่ "ในการจัดทำบริการสาธารณะทางปกครองในการจัดให้มีระบบข้อมูลและการดำเนินการทางอิเล็กทรอนิกส์เกี่ยวกับการประกันสุขภาพ" และองค์กร GIE ทำหน้าที่ดังกล่าว "ในนามและเพื่อกิจการของหน่วยงานประกันสุขภาพที่ได้ร่วมกันจัดตั้งองค์กรดังกล่าวขึ้นโดยเฉพาะองค์กรประกันสุขภาพสำหรับผู้มีรายได้ประจำ"

องค์กร GIE SESAM-Vitale ดำเนินการ "ในนามและเพื่อกิจการขององค์กรที่ร่วมกันจัดตั้งขึ้น"

การอ้างถึง "ในนามและเพื่อกิจการของ" นี้ สมควรพิจารณาถึงแนวคำพิพากษาในทำนองนี้ซึ่งมีอยู่สองแนวทางด้วยกัน

แนวแรกเป็นบรรทัดฐานของศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ในคดี Société entreprise Peyrot ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ๑๙๖๓ ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับผู้รับสัมปทานทางพิเศษ ซึ่งศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ชี้ว่า "ผู้รับสัมปทานทางพิเศษดำเนินการเพื่อกิจการของรัฐ" โดยศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ มองว่างานสร้างทางเป็นงานที่โดยสภาพแล้วเป็นหน้าที่ของรัฐ สัญญาการให้สัมปทานทางพิเศษแก่บริษัทเอกชนในการจัดสร้างทางดังกล่าว จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง เหตุผลในคำวินิจฉัยดังกล่าวยืนอยู่บนความคิดของการเป็นเรื่องทางปกครองโดยสภาพ ซึ่งเป็นไปในทำนองเดียวกับการให้เหตุผลในคดีของบริษัท Sotrame ที่ศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ มองว่าหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กร GIE นี้เป็นเรื่องที่โดยสภาพแล้วเป็นเรื่องทางปกครอง

บรรทัดฐานของคำพิพากษาแนวที่สอง ยืนอยู่บนทฤษฎีการมอบอำนาจ (théorie du mandat) ตามทฤษฎีดังกล่าวหากองค์กรเอกชนดำเนินการโดยได้รับมอบอำนาจจากนิติบุคคลมหาชนแล้ว คดีพิพาทย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง การดำเนินการโดยได้รับมอบอำนาจดังกล่าวเท่ากับว่าองค์กรเอกชนดำเนินการในนามและเพื่อกิจการของผู้มอบอำนาจ การให้เหตุผลในแนวนี้ จึงทำให้เข้าใจเหตุผลของศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ในคดีนี้ได้ดียิ่งขึ้น

เมื่อพิจารณาให้ถ่องแท้แล้วจะเห็นได้ว่า คำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจฯ ในกรณีนี้เป็นการประสานทฤษฎีการมอบอำนาจและเรื่องการเข้าร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะเข้าด้วยกัน

---

(๓)

สถานะของสัญญาระหว่างการไฟฟ้ากับเทศบาลในฐานะผู้ให้สัมปทานและผู้ใช้บริการ

(คดี Commune de Douai คำพิพากษาของศาลฎีกาฝรั่งเศส (Cour de Cassation) แผนกคดีแพ่ง ลงวันที่ ๖ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๔) *

ข้อความในหนังสือผนวกท้ายสัญญาสัมปทานบริการสาธารณะในการจ่ายพลังงานไฟฟ้าที่กำหนดให้จ่ายกระแสไฟฟ้าแก่เทศบาล ไม่ได้มีสถานะเป็นสัญญาที่แยกออกได้จากสัญญาสัมปทาน แต่เป็นเพียงข้อสัญญาข้อหนึ่งที่สัมพันธ์กับส่วนอื่นของสัญญาสัมปทาน

ข้อเท็จจริง

โดยสัญญาลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๑๙๒๓ บริษัทแกงดินัวส์ (Société Quentinoise) ได้รับเป็นผู้จัดการบริการสาธารณะในการจำหน่ายกระแสไฟฟ้าในเขตเทศบาลดูเอ (Douai) สัญญาดังกล่าวได้รับการอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัดเมื่อวันที่ ๙ มกราคม ๑๙๒๔ ในข้อ ๑๒ ของภาคผนวกท้ายสัญญาได้กำหนดเรื่องการลดอัตราค่าไฟฟ้าให้แก่เทศบาลไว้ ต่อมา จากผลของกฎหมายโอนกิจการไฟฟ้าเป็นของรัฐ การไฟฟ้าแห่งประเทศฝรั่งเศส (EDF) ได้เข้ารับช่วงการเป็นผู้รับสัมปทานเดิม ตามข้อตกลงแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ๑๙๕๒ ซึ่งได้รับอนุมัติจากผู้ว่าราชการจังหวัด เมื่อวันที่ ๒๗ มีนาคม ๑๙๕๓ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๑๒ ของสัญญาโดยยังระบุให้มีการลดอัตราค่าไฟฟ้าให้แก่เทศบาล และกำหนดเพิ่มเติมว่าจะจ่ายกระแสไฟฟ้าให้แก่เทศบาลจำนวนหนึ่งต่อปีโดยไม่คิดมูลค่า แต่การไฟฟ้าฯ ไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย เทศบาลจึงฟ้องต่อศาลจังหวัดดูเอให้สั่งให้การไฟฟ้าฯ จ่ายเงินให้กับเทศบาลเป็นจำนวน ๑,๐๘๘,๐๐๐ ฟรังก์

การไฟฟ้าฯ ได้ต่อสู้ว่าศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจในการพิจารณาคดีดังกล่าว ซึ่งศาลจังหวัดเห็นด้วยกับการไฟฟ้าฯ และศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้น

เทศบาลจึงยื่นฎีกาต่อศาลฎีกา (Cour de cassation) โดยอ้างเหตุผล ดังนี้

๑. แม้ว่าสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างบุคคลตามกฎหมายมหาชน โดยหลักแล้วมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง ซึ่งอยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิจารณาคดีดังกล่าว แต่กรณีจะเป็นไปอีกด้านหนึ่ง ถ้าวัตถุแห่งสัญญาเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายแพ่งดังกรณีของสัญญาระหว่างองค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมกับผู้ใช้บริการ

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงจากคำพิพากษาของศาลฎีกา (Cour de Cassation) แผนกคดีแพ่ง ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๐๐๔ คดี Commune de Douai ลงพิมพ์ในวารสาร AJDA วันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๐๐๔ หน้า ๖๖๔ – ๖๖๖ ข้อสังเกตโดย Jean – David Dreyfus อาจารย์คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแร็งส์ (Reims) โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘

หรือในกรณีของสัญญาจัดซื้อหรือจัดหาอันแยกได้จากสัญญาสัมปทาน ในกรณีนี้ เทศบาลได้ทำสัญญาเกี่ยวกับบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมที่จัดทำโดยบุคคลตามกฎหมายมหาชน แม้คดีที่พิพาทเป็นข้อพิพาทระหว่างการไฟฟ้าฯ ผู้รับสัมปทานกับเทศบาลผู้ให้สัมปทานก็ตาม แต่ข้อพิพาทดังกล่าวเป็นข้อพิพาทในเรื่องอัตราค่าไฟฟ้าฯ ระหว่างการไฟฟ้าฯ กับเทศบาลในฐานะผู้ใช้บริการเท่านั้น หากมองในแง่นี้ การที่จะถือว่าเป็นข้อพิพาทที่อยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลปกครองจึงไม่ถูกต้อง

๒. ตามสัญญา การไฟฟ้าฯ รับเป็นผู้ดำเนินการในการจ่ายกระแสไฟฟ้า ซึ่งเมื่อคำนึงถึงลักษณะของการดำเนินการแล้ว หน้าที่ดังกล่าวมีลักษณะเป็นบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม โดยการไฟฟ้าฯ รับตกลงที่จะเป็นผู้จ่ายกระแสไฟฟ้าให้เทศบาล โดยมีค่าตอบแทนตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงในภาคผนวกท้ายสัญญาสัมปทาน วัตถุแห่งสัญญาดังกล่าวจึงเป็นสัญญาตามกฎหมายแพ่ง การที่ศาลอุทธรณ์ตัดสินว่าคดีนี้อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองโดยที่ไม่พิจารณาถึงวัตถุแห่งสัญญาว่าสัญญาระหว่างการไฟฟ้าฯ กับเทศบาลเป็นสัญญาทางแพ่งอันอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมหรือไม่ก็เป็นการไม่ถูกต้องเช่นกัน

๓. ข้อตกลงแนบท้ายสัญญาสัมปทานเป็นข้อตกลงที่มีผลบังคับระหว่างผู้รับสัมปทานกับผู้ใช้บริการ โดยเป็นข้อตกลงเกี่ยวกับอัตราค่าใช้บริการที่ผู้รับสัมปทานจะได้รับ ดังนั้น การฟ้องคดีเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามสัญญาดังกล่าว เทศบาลในฐานะผู้ใช้บริการสาธารณะและในอีกด้านหนึ่งเป็นผู้ให้สัมปทานไม่อาจฟ้องคดีในฐานะอื่นได้ นอกจากในฐานะที่เป็นผู้ใช้บริการเท่านั้น คดีในลักษณะนี้จึงอยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลยุติธรรม

คำพิพากษา

ศาลฎีกาพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อกำหนดในหนังสือผนวกท้ายสัญญาที่กำหนดเรื่องการจัดส่งกระแสไฟฟ้าแก่เทศบาลนั้น ไม่ได้เป็นสัญญาที่แยกออกมาได้จากสัญญาสัมปทาน แต่เป็นเพียงสัญญาข้อหนึ่งที่เกี่ยวพันกับสัญญาข้ออื่นในสัญญาสัมปทาน ดังนั้น ข้อพิพาทในเรื่องนี้จึงอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาของศาลปกครอง ข้อกล่าวอ้างของเทศบาลฟังไม่ขึ้นแม้แต่ข้อเดียว จึงให้ยกฎีกา และให้เทศบาลเป็นผู้จ่ายค่าฤชาธรรมเนียม

ข้อสังเกต

Jean – David Dreyfus อาจารย์คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแร็งส์ (Reims) ได้ให้ข้อสังเกตไว้ดังนี้

ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในฐานะผู้ให้สัมปทานกิจการไฟฟ้าตามกฎหมายมีอำนาจในการเจรจาและตกลงทำสัญญาสัมปทาน และมีอำนาจควบคุมดูแลการดำเนินการเพื่อให้บริการสาธารณะ

บรรลุผล และในขณะเดียวกัน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นก็เป็นผู้ซื้อไฟฟ้าจากการไฟฟ้าฯ จึงอยู่ในฐานะลูกค้าหรือผู้ใช้บริการ (usager) บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม

คดีที่พิพากษาโดยศาลฎีกา เมื่อวันที่ ๖ มกราคม ๒๐๐๔ จึงเป็นเรื่องเกี่ยวกับสถานะของความสัมพันธ์ระหว่างเทศบาลผู้ให้สัมปทานกับการไฟฟ้าฯ และปัญหาในเรื่องการแยกข้อสัญญาตามหนังสือผนวกสัญญาสัมปทานขึ้นพิจารณาต่างหากจากสัญญาสัมปทาน

ปัญหาเกี่ยวกับสถานะของผู้ใช้บริการในระหว่างนิติบุคคลมหาชน

ตามแนวในคำวินิจฉัยของศาลชี้ขาดเขตอำนาจระหว่างศาล (Tribunal des Conflits) ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๑๙๘๓ ในคดี UAP c/ Secrétaire d'Etat aux Postes et Télécommunications ได้วางหลักไว้ว่า "สัญญาที่ทำขึ้นระหว่างบุคคลตามกฎหมายมหาชน โดยหลักแล้วมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง และอยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่จะพิจารณาคดีพิพาทอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าว เว้นแต่กรณีที่เมื่อพิจารณาตามวัตถุแห่งสัญญาแล้ว เห็นว่าความสัมพันธ์ดังกล่าวเป็นเรื่องความสัมพันธ์ตามกฎหมายแพ่ง"

นอกจากนี้ ตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน ๒๐๐๓ ในคดี Union des groupement d'achats publics (UGAP) สภาแห่งรัฐมีความเห็นยืนตามศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ที่เห็นว่าสัญญาระหว่างรัฐกับสหภาพผู้จัดซื้อ (UGAP) ซึ่งเป็นสัญญาที่ไม่มีข้อกำหนดที่มีลักษณะพิเศษ (une clause exorbitante) และไม่มีผลเป็นการให้สหภาพเข้าร่วมในการจัดบริการสาธารณะด้านการป้องกันประเทศแต่อย่างใด สัญญาดังกล่าวจึงเป็นสัญญาตามกฎหมายแพ่ง

ในคดี Hôpital – Hospice de Dax ซึ่งเป็นข้อพิพาทระหว่างองค์การก๊าซแห่งฝรั่งเศส (Gaz de France) และโรงพยาบาล Hospice de Dax สภาแห่งรัฐวินิจฉัยว่า "สัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้รับสัมปทานกับผู้ใช้บริการเป็นสัญญาตามกฎหมายแพ่ง เว้นแต่ในกรณีที่ในสัญญามีข้อกำหนดที่มีลักษณะพิเศษในกรณีที่ผู้ใช้บริการเป็นบุคคลตามกฎหมายมหาชน สัญญาดังกล่าวมีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครอง" (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๙ ตุลาคม ๑๙๕๙ คดี Hôpital – Hospice de Dax)

ในคดี Ville de Moret – sur – Loing ศาลอุทธรณ์กรุงปารีสได้วางหลักไว้ว่า "สัญญาที่ทำขึ้นระหว่างผู้รับสัมปทานในการจัดให้มีกระแสไฟฟ้ากับผู้ใช้บริการเป็นสัญญาตามกฎหมายแพ่ง เว้นแต่ในกรณีที่มีผู้ใช้บริการเป็นบุคคลตามกฎหมายมหาชน และมีข้อกำหนดที่มีลักษณะพิเศษเป็นเรื่องบริการสาธารณะ" (CA Paris ๓๐ décembre ๑๙๘๘)

ความสัมพันธ์ระหว่างสัญญาและส่วนอื่นของสัญญาสัมปทาน

ในคำพิพากษา ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๐๐๑ ศาลอุทธรณ์เมืองดูเอ (Douai) เห็นว่าสัญญาสัมปทานเป็นสัญญาทางปกครองและเป็นสัญญาที่ไม่อาจแยกพิจารณาได้ ซึ่งไม่สอดคล้องกับมุมมองของเทศบาลที่เห็นว่าในความสัมพันธ์ระหว่างเทศบาลกับการไฟฟ้าฯ นั้น เทศบาลอยู่ในสองฐานะ คือ ในฐานะผู้ให้สัมปทาน กับอีกฐานะหนึ่ง คือ ผู้ใช้บริการ ศาลอุทธรณ์

จึงปฏิเสธที่จะใช้ทฤษฎีการมีสองสถานะ (la théorie de la "double nature") ตามความเห็นของเทศบาลที่แยกระหว่างนิติกรรมทางปกครองเกี่ยวกับการมอบให้จัดทำบริการสาธารณะ และนิติกรรมทางแพ่งในเรื่องข้อสัญญาเกี่ยวกับอัตราค่าไฟฟ้า

ตามคำพิพากษาเรื่องนี้ ศาลฎีกาได้ยืนตามความเห็นของศาลอุทธรณ์ ด้วยเหตุผลที่ว่าข้อกำหนดในหนังสือตกลงท้ายสัญญาเกี่ยวกับการจัดหาไฟฟ้าให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ไม่ได้เป็นสัญญาแยกต่างหากจากสัญญาสัมปทาน แต่เป็นเพียงข้อสัญญาข้อหนึ่งที่เกี่ยวโยงกับข้อสัญญาข้ออื่น ข้อพิพาทในคดีนี้ จึงเป็นข้อพิพาทที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง

อย่างไรก็ตาม ไม่ควรเข้าใจไปว่าสัญญาระหว่างผู้ใช้บริการของการไฟฟ้าฯ กับการไฟฟ้าฯ ไม่เป็นสัญญาทางแพ่งอีกต่อไป ศาลปกครองจะมีเขตอำนาจก็เฉพาะกรณีที่เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับข้อตกลงในหนังสือต่อท้ายสัญญาที่มีลักษณะทางปกครองเท่านั้น

เมื่อเปรียบเทียบกับแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองไทยแล้วก็มีลักษณะคล้ายคลึงกัน โดยศาลปกครองสูงสุดไทยวินิจฉัยว่า คดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาให้บริการในเชิงธุรกิจระหว่างรัฐวิสาหกิจกับผู้ใช้บริการ ไม่เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง และอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม เช่น

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๗๔/๒๕๔๕ ผู้ฟ้องคดีได้ฟ้องการไฟฟ้านครหลวงผู้ถูกฟ้องคดีว่า ผู้ถูกฟ้องคดีเรียกให้ผู้ฟ้องคดีชำระค่าเปลี่ยนมาตรวัดกระแสไฟฟ้า ซึ่งผู้ฟ้องคดีชำระให้แล้ว และส่งใบแจ้งหนี้ค่าไฟฟ้าย้อนหลัง และเรียกเก็บเงินค่าไฟฟ้าเกินจำนวน ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีตามฟ้องเป็นการดำเนินการโดยอาศัยข้อตกลงตามสัญญาซื้อขายไฟฟ้า ซึ่งเป็นสัญญาซื้อขายอันก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ในทางแพ่ง จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางแพ่ง ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

แต่ในกรณีที่เป็นสัญญาทางปกครอง ศาลปกครองสูงสุดไทยก็วินิจฉัยว่า ให้นำหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแก่สัญญาทางปกครองได้โดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับหลักกฎหมายมหาชน เช่น กำหนดชำระหนี้ดามวันแห่งปฏิทินและการผิดนัด การบอกเลิกสัญญา เป็นต้น (คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๓๒/๒๕๔๖ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๑๙/๒๕๔๖) ดังนั้น ในสัญญาทางปกครอง ก็อาจมีข้อกำหนดของสัญญาบางส่วนที่ใช้หลักเกณฑ์ในกฎหมายแพ่งบังคับ แต่คดีพิพาทเกี่ยวสัญญาทั้งฉบับไม่ว่าจะเป็นสัญญาหรือภาคผนวกซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของสัญญา ถ้าเป็นสัญญาทางปกครองแล้วย่อมอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

---

(๔)

สัญญาค้ำประกันการกู้ยืม

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๒

คดี Commune de Moisselles)*

แม้ว่าสภาเทศบาลสามารถมีมติให้เทศบาลเป็นผู้ค้ำประกันการกู้ยืมเงิน และมอบอำนาจให้นายกเทศมนตรีเป็นผู้ดำเนินการดังกล่าวได้ก็ตาม แต่การมอบอำนาจดังกล่าวต้องดำเนินการให้ถูกต้องชัดเจน อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่ว่าสัญญาค้ำประกันการกู้ยืมที่ทำโดยนายกเทศมนตรีที่ได้รับมอบอำนาจมาโดยไม่ถูกต้อง และไม่มีข้อสัญญาที่มีลักษณะพิเศษ ทั้งไม่มีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ จะถูกเพิกถอนหรือไม่นั้น อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม เนื่องจากสัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาอุปกรณ์ของสัญญาทางแพ่ง

ข้อเท็จจริง

เมื่อวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๑๙๘๖ สภาเทศบาลเมืองมัวแซล (Moisselles) ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๖–I ของรัฐบัญญัติลงวันที่ ๒ มีนาคม ๑๙๘๒ อนุมัติให้เทศบาลค้ำประกันบริษัท moisselloise d'aménagement et de construction (Somac) (เป็นบริษัทที่เกิดจากการร่วมทุนระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน (société d'économie mixte) และมีสถานะเป็นวิสาหกิจตามกฎหมายเอกชน) ที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดทำโครงการอสังหาริมทรัพย์ มติของเทศบาลดังกล่าวยังมอบให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจดำเนินการให้เป็นไปตามมติ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา L.122-19 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยเทศบาล (ปัจจุบันคือ มาตรา L.2122-21 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น) โดยให้นายกเทศมนตรีสามารถเข้าไปผูกพันในสัญญาที่บริษัท Somac ทำกับองค์กรผู้ให้กู้ต่าง ๆ ได้ ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๑๙๘๘ นายกเทศมนตรีเมืองมัวแซลได้ลงนามในหนังสือค้ำประกันในสัญญากู้ยืมเงินระหว่างบริษัท Somac กับธนาคาร Pétrofigaz ที่ได้ทำสัญญากันเมื่อวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๑๙๘๘

ต่อมา เทศบาลมัวแซลได้ร้องขอต่อศาลอุทธรณ์เมืองแวร์ซายส์เพื่อขอให้เพิกถอนสัญญาค้ำประกันที่ลงนามโดยนายกเทศมนตรีเมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๑๙๘๘ และมติของสภาเทศบาลเมื่อวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๑๙๘๖ ที่อนุมัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจดำเนินการดังกล่าว ศาลอุทธรณ์จึงเสนอเรื่องให้ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์พิจารณาเกี่ยวกับปัญหาความชอบ

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงจากคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๐๐๒ คดี Commune de Moisselles ลงพิมพ์ในวารสาร AJDA วันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๐๐๒ หน้า ๑๔๙๔ – ๑๔๙๖ ข้อสังเกตโดย Séverine Brondel ดอกเตอร์ทางกฎหมายมหาชน โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘

ด้วยกฎหมายของสัญญาค้ำประกันและมติของสภาเทศบาลดังกล่าว ซึ่งปรากฏว่า ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์เห็นว่าสัญญาค้ำประกันและมติของเทศบาลชอบด้วยกฎหมายแล้ว

เทศบาลไม่เห็นด้วยกับคำตัดสินของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์ จึงได้อุทธรณ์ต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมืองแวร์ซายส์ แต่ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ซึ่งไม่มีอำนาจในการพิจารณาเรื่องนี้ได้เสนอต่อสภาแห่งรัฐเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ทั้งนี้ ตามมาตรา L.321-1 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการยุติธรรมทางปกครอง

คำพิพากษา

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้ว มีความเห็นดังนี้

๑. ในประเด็นเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของมติของสภาเทศบาล เมื่อวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๑๙๘๖ นั้น สภาแห่งรัฐเห็นว่า มติของสภาเทศบาลที่ให้นายกเทศมนตรีดำเนินการค้ำประกันการกู้เงินนั้น ต้องระบุให้ชัดเจนถึงเรื่องและจำนวนเงินที่จะต้องค้ำประกัน ทั้งต้องกำหนดเงื่อนไขในการค้ำประกันของเทศบาลด้วย การที่สภาเทศบาลระบุแต่เพียงว่าการค้ำประกันดังกล่าว "จำกัดอยู่ในวงเงินที่จะกู้โดยบริษัท Somac สำหรับการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ด้านสังคมของตน ซึ่งอาจเป็นจำนวนถึง ๓๕ ล้านฟรังก์" สภาเทศบาลเมืองมัวแซลไม่ได้ระบุถึงเรื่องที่จะกู้ ทั้งไม่ได้ระบุถึงจำนวนเงินให้ชัดเจนเพียงพอ จึงเป็นการทำผิดขอบอำนาจของตน อาศัยเหตุผลดังกล่าว ข้ออ้างของเทศบาลที่คัดค้านคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์จึงฟังขึ้น

๒. ประเด็นที่สอง เกี่ยวกับหนังสือค้ำประกันที่ลงนามโดยนายกเทศมนตรีเมืองมัวแซล เมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๑๙๘๘

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้ว เห็นว่า หนังสือค้ำประกันที่ลงนามโดยนายกเทศมนตรีดังกล่าวเป็นการเข้าไปผูกพันกับสัญญากู้เงินที่ทำขึ้นระหว่างบริษัท Somac กับธนาคาร Pétrofigaz เมื่อวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๑๙๘๘ หนังสือค้ำประกันดังกล่าวจึงเป็นอุปกรณ์ของสัญญากู้ยืมตามกฎหมายแพ่ง และไม่มีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งไม่มีข้อกำหนดที่มีลักษณะพิเศษ จึงมีลักษณะเป็นสัญญาทางแพ่ง

ด้วยเหตุดังกล่าว ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาปัญหาเกี่ยวกับความเป็นโมฆะกรรม หรือความไร้ผลบังคับของหนังสือค้ำประกันดังกล่าว จึงมีคำสั่งเพิกถอนคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์ที่พิพากษาว่าหนังสือดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายและมีผลบังคับ

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้ว เห็นว่า กรณีมีเหตุอันสมควรที่จะยกคดีขึ้นพิจารณาวินิจฉัย และมีคำสั่งไปในคราวเดียวกัน

เมื่อพิจารณาคำฟ้องของเทศบาลเมืองมัวแซลเกี่ยวกับหนังสือค้ำประกันดังกล่าวแล้ว สภาแห่งรัฐมีคำสั่งไม่รับไว้พิจารณา เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่ยื่นต่อศาลที่ไม่มีเขตอำนาจที่จะพิจารณา

สภาแห่งรัฐจึงมีคำพิพากษา ดังนี้

๑. ให้เพิกถอนคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์ ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๐๐๐

๒. มติของสภาเทศบาลเมืองมัวแซล เมื่อวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๑๙๘๖ เป็นมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

๓. ไม่รับคำฟ้องของเทศบาลเมืองมัวแซลที่ขอให้พิพากษาว่าหนังสือค้ำประกันลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๑๙๘๘ ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีผลบังคับนั้นไว้พิจารณา เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่ยื่นต่อศาลที่ไม่มีเขตอำนาจ

ข้อสังเกต

Séverine Brondel ได้ให้ข้อสังเกตไว้ดังนี้

ตั้งแต่รัฐบัญญัติลงวันที่ ๒ มีนาคม ๑๙๘๒ (เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการกระจายอำนาจการปกครองส่วนท้องถิ่น) ใช้บังคับ เทศบาลต่าง ๆ สามารถค้ำประกันเงินกู้แก่บุคคลมหาชน บุคคลเอกชน และวิสาหกิจที่เกิดจากการร่วมทุนระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน (Société d'économie mixte) ดังเช่นในกรณีนี้ ปัญหาจึงมาสู่การพิจารณาของสภาแห่งรัฐสองประการด้วยกัน คือ ประการแรก ปัญหาว่ามติของสภาเทศบาลชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และประการที่สอง เกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของหนังสือค้ำประกันที่ลงนามโดยนายกเทศมนตรี

ในส่วนที่เกี่ยวกับมติของสภาเทศบาลนั้น สภาแห่งรัฐต้องพิจารณาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของมติของสภาเทศบาลที่มีมติให้ค้ำประกันบริษัท และมอบอำนาจให้นายกเทศมนตรีลงนามในหนังสือค้ำประกัน ซึ่งตามมาตรา ๖-I ของรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๒ มีนาคม ๑๙๘๒ ซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น เทศบาลมีอำนาจที่จะค้ำประกันบริษัท สำหรับการทำโครงการอสังหาริมทรัพย์ได้ หากมองตามนี้แล้ว มติของเทศบาลดังกล่าวจึงชอบด้วยกฎหมาย แต่มีปัญหาเกี่ยวกับการมอบอำนาจให้นายกเทศมนตรีที่ให้ดำเนินการค้ำประกัน และเข้าไปเกี่ยวข้องกับสัญญากู้ยืมระหว่างบริษัทกับผู้ให้กู้

โดยหลักแล้ว การมอบอำนาจนั้น ต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ๓ ประการด้วยกัน คือ ประการแรก ต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้ง (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๑๙๔๙ คดี Ronein) ประการที่สอง ซึ่งสอดคล้องกับหลักกฎหมายทั่วไป (principes généraux du droit) (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๑๙๕๐ คดี Chauvel) การมอบอำนาจ (la délégation de compétence) ต้องชัดเจนโดยปราศจากข้อสงสัยใด ๆ

ไม่ว่าในเรื่องของความมีอยู่ของการมอบอำนาจ ชื่อของผู้มอบอำนาจ รวมทั้งขอบเขตของอำนาจที่ได้รับมอบ (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ วันที่ ๒ มีนาคม ๑๙๙๐ คดี Commune de Boulazac) และประการที่สาม การมอบอำนาจต้องไม่ใช่เป็นการมอบอำนาจทั้งหมด (คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๑๙๘๙ คดี Couvrat)

เมื่อพิจารณาตามข้อเท็จจริงในกรณีนี้ แม้ว่าไม่มีปัญหาในหลักเกณฑ์ประการแรก เนื่องจากมาตรา L.122-19 แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยเทศบาล ซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น กำหนดว่า สภาเทศบาลสามารถมอบอำนาจเช่นว่านี้ให้กับนายกเทศมนตรีได้ แต่กลับมีปัญหาในหลักเกณฑ์ประการที่สอง ทั้งนี้ เพราะโดยหลักแล้ว มติของสภาเทศบาลไม่ได้กำหนดให้ชัดเจนเกี่ยวกับเรื่องหรือวัตถุ (objet) ของการมอบอำนาจ เนื่องจากระบุแต่เพียงว่า เงินที่กู้นั้นต้องเพียงพอสำหรับการใช้ในการดำเนินการตามโครงการเพื่อประโยชน์ของสังคม ในส่วนที่เกี่ยวกับจำนวนเงินนั้นก็ไม่มีความชัดเจนเนื่องจากระบุไว้แต่เพียงจำนวนเงินสูงสุดที่ต้องไม่เกิน ๓๕ ล้านฟรังก์เท่านั้น ขอบเขตการมอบอำนาจให้กับนายกเทศมนตรีจึงไม่มีความชัดเจนเพียงพอ สภาแห่งรัฐจึงเห็นว่ามติดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในกรณีที่การมอบอำนาจไม่ถูกต้อง ความไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวมีผลต่อการกระทำต่าง ๆ ของผู้ได้รับมอบอำนาจด้วย (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๑๗ มิถุนายน ๑๙๕๐ คดี Adjenian) อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับปัญหาเรื่องศาลที่จะพิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมาย (une question préjudicielle d'appréciation de légalité) สภาแห่งรัฐไม่ได้เพิกถอนหนังสือสัญญาค้ำประกันที่ลงนามโดยนายกเทศมนตรี ซึ่งเป็นการกระทำตามมติของสภาเทศบาลที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะว่ากรณีนี้ไม่ได้เป็นเรื่องสัญญาทางปกครองอันเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง แต่เป็นสัญญาทางแพ่ง ปัญหาในการพิจารณาเรื่องความชอบด้วยกฎหมายจึงอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม

ดังนั้น โดยหลักแล้ว ศาลปกครองจะมีอำนาจพิจารณาเฉพาะเรื่องที่มีลักษณะเป็นสัญญาทางปกครองเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาสัญญาที่บุคคลตามกฎหมายมหาชนค้ำประกันหรือได้รับการค้ำประกัน ซึ่งถือเป็นสัญญาอุปกรณ์ของสัญญาหลักที่เป็นสัญญาทางแพ่งและมีข้อสัญญาที่มีลักษณะพิเศษหรือมีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะได้ (คำพิพากษาของศาลชี้ขาดเขตอำนาจ ลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๑๙๘๓ คดี Société Crédit immobilier de la Lozère, คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๑๙๙๕ คดี SA Nation Energie)

สำหรับข้อเท็จจริงในกรณีนี้ สภาแห่งรัฐเห็นว่า หนังสือค้ำประกันเป็นอุปกรณ์ของสัญญากู้ยืมทางแพ่งที่ไม่มีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ และไม่มีข้อกำหนดที่มีลักษณะพิเศษ จึงต้องถือว่าเป็นสัญญาทางแพ่ง ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาเกี่ยวกับความเป็นโมฆะหรือความไร้ผลบังคับของหนังสือค้ำประกันที่ลงนามโดยนายกเทศมนตรี

สภาแห่งรัฐจึงมอบปัญหานี้ให้ศาลยุติธรรมเป็นผู้วินิจฉัย ซึ่งคงไม่มีข้อสงสัยว่าศาลยุติธรรมจะมีข้อยุติอย่างไร เนื่องจากศาลยุติธรรมเคยวางบรรทัดฐานไว้แล้วว่า สัญญาค้ำประกันที่ขาดความสมบูรณ์ทางกฎหมาย เนื่องจากมีปัญหาเกี่ยวกับความไม่ชอบด้วยกฎหมายของมติของสภาเทศบาลที่มอบอำนาจให้นายกเทศมนตรีเป็นผู้ลงนามในสัญญาค้ำประกันนั้นเป็นโมฆะ (คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์เมืองบอร์โด ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๑๙๙๕ คดี Crédit local de France c/Société Léon sur l'Isle)

ในประเด็นเกี่ยวกับสัญญาค้ำประกันนั้น ตามกฎหมายไทย คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลเคยวินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยที่ ๒๘/๒๕๔๖ ว่าสัญญาค้ำประกันสัญญาว่าจ้างก่อสร้างปรับปรุงถนนสาธารณะซึ่งเป็นสัญญาทางปกครอง แม้สัญญาค้ำประกันเป็นสัญญาตามกฎหมายแพ่ง ก็ต้องอยู่ในอำนาจของศาลปกครองที่มีเขตอำนาจเหนือสัญญาหลักนั้น ซึ่งศาลปกครองสูงสุดก็ได้วินิจฉัยในทำนองเดียวกันในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๒๑/๒๕๔๗ ว่าเมื่อสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขผู้ฟ้องคดี ได้นำคดีไปฟ้องต่อศาลจังหวัดนราธิวาสเพื่อเรียกให้นางสาว พ. ชดใช้เงินตามสัญญาลาศึกษาหรือฝึกอบรมอันเป็นสัญญาหลัก และศาลได้มีคำพิพากษาจนคดีถึงที่สุดก่อนวันที่ศาลปกครองเปิดทำการแล้ว เช่นนี้การฟ้องเกี่ยวกับความรับผิดตามสัญญาค้ำประกันอันเป็นสัญญาอุปกรณ์ในคดีนี้ จึงควรต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลเดียวกันกับศาลที่ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับความรับผิดตามสัญญาลาศึกษาและฝึกอบรมซึ่งเป็นสัญญาหลักด้วย

บทที่ ๔
คดีเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

(๑)
อำนาจดุลพินิจ หลักความเสมอภาคกับการสอบคัดเลือกเข้ารับราชการ

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๒,
คดี Abbé BOUTEYRE, Rec. 533, concl. Helbronner)*,**

การใช้อำนาจดุลพินิจโดยชอบนั้น คือ การที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจพิจารณาวินิจฉัยและสั่งการโดยไม่ผิดหรือบิดผันไปจากวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนด และไม่ใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนด อันจะเป็นผลให้นิติกรรมทางปกครองอันเกิดมาจากการใช้ดุลพินิจนั้น เป็นนิติกรรมทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายด้วยในที่สุด

ข้อเท็จจริง

บาทหลวง BOUTEYRE ผู้ฟ้องคดีได้ลงทะเบียนในบัญชีรายชื่อผู้สมัครเข้ารับการสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นอาจารย์ระดับมัธยมศึกษา ในสาขาวิชาปรัชญา เมื่อ ปี ค.ศ. ๑๙๑๑ ต่อมา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการได้ปฏิเสธสิทธิของผู้ฟ้องคดีในการสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกเข้าบรรจุเป็นอาจารย์ดังกล่าว เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๑๑ ด้วยเหตุที่ผู้ฟ้องคดีมีสถานะเป็นบาทหลวงในนิกายโรมันคาทอลิกไม่สอดคล้องกับการเป็นบุคลากรในสถานศึกษาของรัฐ ซึ่งต้องมีความเป็น "รัฐฆราวาส"◊ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งปฏิเสธดังกล่าวเป็นคำสั่งที่

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๑

** ถอดความและเรียบเรียงจาก Marceau LONG, Prosper WEIL, Guy BRAIBANT, Pierre DEVOLVÉ et Bruno GENEVOIS, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 12° éd., Paris, Dalloz, 1999, pp. 150-153 ; http://www.conseil-etat.fr/ ; http://education.assemblee-nationale.fr, Dossier pédagogique « Laïcité », juin 2004 ; http://www.education/gouv.fr, bulletin officiel (B.O.) n°21 du ministère de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la recherche du 27 mai 2004 ; http://www.krisdika.go.th/ ; http://www.legifrance.gouv.fr ; สำนักงานศาลปกครอง, คำพิพากษาและคำสั่งศาลปกครองสูงสุด พ.ศ. ๒๕๔๗, เล่ม ๕, กรุงเทพมหานคร, โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, ๒๕๔๗, หน้า ๑๑-๑๕ และเพิ่งอ้าง, เล่ม ๘, หน้า ๕๘-๖๓. โดย สุภาวดี ชัยโยธา พนักงานคดีปกครอง ๔ และ เจตน์ สถาวรศีลพร พนักงานคดีปกครอง ๕ กลุ่มค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด สำนักงานศาลปกครอง

◊ «la laïcité» หรือที่อาจเรียกในภาษาไทยได้ว่า "รัฐฆราวาส" คือ หลักกฎหมายที่มีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนูญ และมีฐานมาจากมาตรา ๑ แห่งรัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ. ๑๙๕๘ ที่บัญญัติว่า "ประเทศ

ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากรัฐมนตรีว่าการฯ ดังกล่าวไม่มีอำนาจในการออกคำสั่ง จึงนำคดีมาฟ้องต่อสภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครอง เมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๑๑ ขอให้สภาแห่งรัฐพิพากษาเพิกถอนคำสั่งปฏิเสธของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการ

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองได้พิจารณาแล้วเห็นว่า การสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบุคคลเข้าบรรจุเป็นอาจารย์ระดับมัธยมศึกษาไม่ได้เป็นกรณีเดียวกันกับการคัดเลือกเพื่อบรรจุแต่งตั้งเป็นอาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษา และบทบัญญัติของกฎที่เกี่ยวข้องที่กำหนดถึงรูปแบบ วิธีการและลักษณะการคัดเลือกบุคคลเข้าบรรจุแต่งตั้งเป็นอาจารย์ในระดับมัธยมศึกษาในการสอบคัดเลือกนี้ มิได้เป็นการให้สิทธิแก่ผู้สมัครสอบคัดเลือกทุกคนสามารถที่จะเข้าทำการสอบแข่งขันได้ เฉพาะแต่ผู้สมัครที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งและเป็นผู้มีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบการศึกษาระดับมัธยมศึกษาของรัฐได้พิจารณาคุณสมบัติด้านต่าง ๆ แล้วเห็นว่าผู้สมัครรายนั้น ๆ สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่เป็นอาจารย์ในโรงเรียนมัธยมศึกษาได้ ไม่ว่าจะเป็นมัธยมศึกษาตอนต้นหรือตอนปลายก็ตามที และเห็นชอบให้เข้าทำการสอบแข่งขันได้แล้วเท่านั้น จึงจะเป็นผู้มีสิทธิเข้าทำการสอบแข่งขันได้ เป็นบทบัญญัติที่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนั้น การที่รัฐมนตรีว่าการฯ มีคำสั่งปฏิเสธไม่ให้ผู้ฟ้องคดีเข้าทำการสอบแข่งขันเป็นอาจารย์วิชาปรัชญา ในระดับมัธยมศึกษา รัฐมนตรีว่าการฯ ได้ใช้ดุลพินิจพิจารณาวินิจฉัยและสั่งการ ตามที่รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๐ เมษายน ค.ศ. ๑๘๕๒ และกฎกระทรวง ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๘๘๕ ได้บัญญัติให้อำนาจไว้ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาของรัฐ อันเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่รับผิดชอบของตนเป็นสำคัญ ดังนั้น คำสั่งของรัฐมนตรีว่าการฯ นี้ จึงไม่ได้เป็นคำสั่งที่เกินขอบอำนาจหรือใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบแต่อย่างใด

จึงพิพากษาให้ยกฟ้อง และให้แจ้งคำพิพากษานี้ให้แก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการเพื่อทราบด้วย

อนึ่ง คำพิพากษานี้สอดคล้องกับคำแถลงการณ์ของดุลาการผู้แถลงคดี

ฝรั่งเศสเป็นสาธารณรัฐที่มิอาจแบ่งแยกได้ เป็นรัฐฆราวาส เป็นประชาธิปไตย และเป็นรัฐสวัสดิการ ประเทศฝรั่งเศสรับรองในความเสมอภาคของประชาชนทุกคนที่จะได้รับความคุ้มครองและประโยชน์จากกฎหมายโดยไม่มีการแบ่งแยกเชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ หรือศาสนาใด ๆ ประเทศฝรั่งเศสเคารพในทุกความเชื่อ..." หลักการนี้ได้ถูกยืนยันอีกครั้งหนึ่งโดยรัฐบัญญัติ ปี ค.ศ. ๑๙๐๕ ว่าด้วยการแบ่งแยกศาสนจักรและอาณาจักร กฎหมายดังกล่าววางหลักไว้ว่า สาธารณรัฐให้การรับรองเสรีภาพในการคิด และเสรีภาพในการนับถือศาสนา แต่สาธารณรัฐจะไม่รับรอง และไม่ให้ค่าจ้าง กับทั้งไม่ให้การสนับสนุนทางการเงินแก่ศาสนาใด ๆ รวมทั้งบุคลากรของศาสนาดังกล่าว

คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี M. Helbronner

ตุลาการผู้แถลงคดีในคดีนี้เห็นว่า ในการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงศึกษาธิการจะไม่อนุญาตให้ผู้สมัครสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกเป็นข้าราชการรายหนึ่งรายใดเข้าทำการสอบแข่งขัน ด้วยตนเห็นว่าผู้สมัครรายนั้นไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนั้นได้ ทั้งนี้ โดยอ้างเหตุเพื่อประโยชน์และความสำเร็จของงานที่ข้าราชการประเภทนั้นต้องรับผิดชอบ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือเพื่อประโยชน์ของบริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองดำเนินการอยู่นั้น แม้ว่าผู้สมัครรายนั้น ๆ จะมีคุณสมบัติ เช่น อายุ ระยะเวลาและประสบการณ์การทำงานและวุฒิการศึกษา เป็นต้น ครบถ้วนตามกำหนดและเงื่อนไขเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการก็ตาม รัฐย่อมมีอำนาจพิจารณาเพื่อให้แน่ใจว่าผู้สมัครเข้าคัดเลือกเพื่อบรรจุในตำแหน่งหนึ่ง ๆ นั้น จะสามารถปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์และบรรลุวัตถุประสงค์ที่กฎหมายจัดตั้งตำแหน่งหน้าที่นั้น ๆ กำหนด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่สำเร็จเสร็จสิ้นเป็นจริงขึ้นมาได้ ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้เอง จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่องค์กรผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งจะต้องมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยคุณสมบัติด้านต่าง ๆ ของผู้สมัครรายนั้น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับงานในหน้าที่ของตำแหน่งที่เปิดรับสมัครคัดเลือก เช่น วิธีคิดและตัดสินใจ คุณธรรม เป็นต้น โดยอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของฝ่ายปกครองนี้ หรือที่เรียกกันอีกอย่างหนึ่งว่า "ดุลพินิจ" นั้นอาจมีที่มาจากตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร ดังเช่นกรณีตามคดีนี้ หรืออาจมีที่มาจากหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่า รัฐบาล – ฝ่ายปกครอง – มีหน้าที่ในการดูแลให้บริการสาธารณะดำเนินไปได้ด้วยดี แต่อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจดุลพินิจโดยฝ่ายปกครองก็จะถูกจำกัดขอบเขตให้ดำเนินการได้เฉพาะในกรอบที่กฎหมายในระดับรัฐบัญญัติกำหนด และภายใต้การควบคุมตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการเป็นสำคัญ ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวคำพิพากษาบรรทัดฐานของศาล (สภาแห่งรัฐ) ที่ได้วางหลักการเรื่องนี้ไว้ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ฝ่ายปกครองนั้นมีอำนาจอย่างเต็มเปี่ยมในการพิจารณาวินิจฉัยตามที่กฎหมายให้อำนาจ ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขว่าจะต้องใช้อำนาจนั้นโดยชอบด้วยกฎหมายและเป็นไปตามเจตนารมณ์ที่กฎหมายกำหนด หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจดุลพินิจตามเงื่อนไขที่กล่าวมา องค์กรตุลาการก็จะไม่ก้าวล่วงเข้าไปควบคุมการใช้ดุลพินิจนั้น เว้นไว้แต่ว่าฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจนี้โดยผิดหรือบิดผันไปจากวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนด (le détournement de pouvoir) เท่านั้น ศาลถึงจะเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

นอกจากนั้น ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจดุลพินิจนี้โดยขัดต่อหลักความเสมอภาคของประชาชนในการเข้าทำงานในภาครัฐ (le principe de l'égale admission de tous aux emplois publics) ซึ่งเป็นหลักที่ปรากฏอยู่ในคำประกาศสิทธิมนุษยชน[๑] ไม่ได้ ดังนั้น จึงต้องแยกความแตกต่างระหว่างความเห็น (les opinions) ของผู้สมัครเข้าสอบคัดเลือกกับการแสดงออกซึ่งความคิดเห็นของผู้นั้นต่อบุคคลภายนอก (les manifestations extérieures de ces opinions)

---

[๑] la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789

สำหรับคดีนี้ รัฐมนตรีว่าการฯ จะวินิจฉัยและตัดสินใจอนุญาตให้ผู้สมัครรายหนึ่งรายใดเป็นผู้มีสิทธิเข้าทำการสอบแข่งขันหรือไม่ โดยอาศัยเพียงการพิจารณาจากความคิดทั่ว ๆ ไป และ/หรือความเห็นทางการเมืองหรือทางศาสนาของผู้สมัครนั้นไม่ได้ อนึ่ง ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งไม่สามารถควบคุมบรรดาความเห็นหรือความคิดต่าง ๆ ของผู้สมัครได้ ในการนี้การที่จะยอมให้รัฐมนตรีว่าการฯ มีอำนาจในการไม่อนุญาตให้ผู้สมัครรายหนึ่งรายใดที่นับถือศาสนาใด หรือมีความเชื่อในความคิดเห็นทางปรัชญาหรือทางการเมืองใดก็ตาม เข้าทำการสอบแข่งขันนั้น ถือเป็นการกระทบกระเทือนเสรีภาพของประชาชนอย่างมิอาจยอมรับได้ อย่างไรก็ตาม ถ้ากรณีเป็นว่าผู้สมัครได้เคยแสดงความคิดและ/หรือความเห็น หรือกระทำการใด ๆ แก่บุคคลภายนอก อันเป็นการแสดงออกซึ่งความคิดและ/หรือความเห็นที่โดยเนื้อหาแล้วขัดกับการจะต้องมาปฏิบัติหน้าที่ข้าราชการในตำแหน่งที่เปิดรับสมัคร ก่อนการสมัครสอบคัดเลือกในตำแหน่งนั้น ๆ ไม่ว่าบุคคลภายนอกนั้น ๆ จะมีจำนวนมากหรือน้อยเท่าใดก็ตาม องค์กรผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งก็มีอำนาจในการปฏิเสธให้ผู้สมัครรายนั้น เข้าทำการสอบแข่งขันได้ โดยอาศัยเหตุดังกล่าว ดังนั้น การใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งปฏิเสธของรัฐมนตรีว่าการฯ นี้ไม่ได้กระทำโดยการพิจารณาว่าบุคคลประเภทนี้หรือประเภทนั้น ควรเป็นหรือไม่ควรเป็นข้าราชการในตำแหน่งนั้นหรือตำแหน่งนี้เป็นสำคัญ แต่เป็นการพิจารณาและตัดสินใจภายใต้เงื่อนไขว่า ผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งจะมีความมั่นใจได้หรือไม่ว่าการกระทำที่ปรากฏแก่บุคคลภายนอกของบุคคลผู้ที่จะเข้ารับราชการนั้น จะไม่ขัดแย้งกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้นั้นหากเขาได้รับการบรรจุแต่งตั้งในตำแหน่งที่เปิดรับสมัครในที่สุด ซึ่งหากกรณีเป็นเช่นนี้ รัฐมนตรีว่าการฯ ในฐานะผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งก็พึงปฏิเสธสิทธิในการสอบของบุคคลผู้นั้นได้

อนึ่ง จึงเกิดคำถามตามมาว่า ภายใต้เงื่อนไขที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น รัฐมนตรีว่าการฯ สามารถปฏิเสธไม่ให้บาทหลวงคนหนึ่งเข้าสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบรรจุเป็นอาจารย์ในสถาบันการศึกษาของรัฐที่ไม่ใช่ระดับอุดมศึกษา ซึ่งถือเป็นข้าราชการประเภทหนึ่งได้หรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่า ในกรณีของการศึกษาระดับมัธยมศึกษา ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับใดเลยที่จะมาเทียบเคียงได้กับรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ค.ศ. ๑๘๘๖ ที่จำกัดวิชาชีพอาจารย์ในระดับประถมศึกษาของสถาบันการศึกษาของรัฐไว้เฉพาะบุคคลที่เป็นฆราวาสเท่านั้น อย่างไรก็ตาม รัฐมนตรีว่าการฯ ก็สามารถพิจารณาได้ว่า การเป็นบาทหลวง หรือเป็นสมาชิกของคริสต์จักรของผู้สมัครสอบแข่งขันเป็นอาจารย์ในระดับมัธยมศึกษาของโรงเรียนของรัฐนั้น ถือเป็นการแสดงออกอย่างชัดแจ้งต่อบุคคลภายนอกถึงความคิดความเชื่อทางศาสนาของเขา ซึ่งการแสดงออกซึ่งความคิดความเห็นเช่นนี้ อาจจะเป็นการยากที่บุคคลคนนั้นจะพิสูจน์ให้ได้ว่า เขามีความเป็นกลางและปราศจากอคติในการแสดงความคิดความเห็น โดยเฉพาะอย่างยิ่งทางศาสนา ในระหว่างการเรียนการสอน ซึ่งทั้งความเป็นกลางและปราศจากอคตินี้ เป็นสาระสำคัญสำหรับการเรียนการสอนดังกล่าว การที่รัฐมนตรีว่าการฯ ปฏิเสธไม่ให้ผู้สมัครรายนี้เข้ารับการสอบคัดเลือกนั้น ไม่ถือเป็นการกระทำโดยผิดพลาดแต่ประการใด เพราะรัฐมนตรีว่าการฯ พิจารณาแล้วเห็นว่าการปฏิบัติหน้าที่เป็นบาทหลวงกับ

การปฏิบัติหน้าที่เป็นอาจารย์ผู้ทำการสอนในโรงเรียนมัธยมศึกษาของรัฐ ซึ่งเป็นงานบริการสาธารณะชนิดหนึ่งนั้นเป็นการขัดแย้งกัน ในการนี้กล่าวได้ว่าเป็นการพิจารณาโดยมองจากผลประโยชน์ของภารกิจที่ต้องปฏิบัตินั้น ๆ เป็นสำคัญ

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตบางประการว่าความขัดแย้งกันของการปฏิบัติหน้าที่เป็นบาทหลวงกับการปฏิบัติหน้าที่เป็นอาจารย์ผู้ทำการสอนในสถาบันการศึกษาของรัฐ ซึ่งเป็นงานบริการสาธารณะชนิดหนึ่ง ซึ่งเป็นเหตุต้องห้ามประการสำคัญในการเข้าดำรงตำแหน่งนั้นไม่อาจนำมาใช้กับกรณีของบุคลากรผู้จัดการเรียนการสอนในสถาบันการศึกษาของรัฐในระดับอุดมศึกษา ทั้งนี้ เพราะว่าตามธรรมชาติของการศึกษาในระดับอุดมศึกษา การนำเสนอความคิดความเห็นทางทฤษฎีหรือวิชาการใด และ/หรือเพื่อการเรียนการสอนของผู้สอนคนหนึ่งคนใดนั้น – แม้จะเป็นในสถาบันการศึกษาของรัฐก็ตาม – โดยหลักการแล้วรัฐไม่จำต้องเข้ามารับผิดชอบแต่ประการใดกับการแสดงความคิดความเห็นดังกล่าวของผู้สอนคนนั้น ๆ แม้ว่าเขาจะเป็นบุคลากรของรัฐก็ตามที ในอีกทางหนึ่ง นิสิตนักศึกษาผู้เรียนในระดับอุดมศึกษาพึงอยู่ในวัยวุฒิที่จะพิจารณาและตัดสินใจเชื่อหรือไม่เชื่อมากน้อยเพียงไรได้ด้วยตนเองแล้ว อีกประการหนึ่ง หากจะมีกรณีความไม่ลงรอยกันระหว่างการเรียนการสอนในระดับอุดมศึกษากับการที่บุคลากรในสถาบันศาสนา (บาทหลวง) เข้าเป็นผู้สอนในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐนั้น ความไม่ลงรอยกันนี้ก็จะไม่ได้เกิดขึ้นมาด้วยเหตุผลเช่นเดียวกันกับกรณีความขัดแย้งของการปฏิบัติหน้าที่เป็นบาทหลวงกับการปฏิบัติหน้าที่เป็นอาจารย์ผู้ทำการสอนในโรงเรียนมัธยมศึกษาของรัฐ

ข้อสังเกต

M. Marceau LONG รองประธาน (เกียรติคุณ) สภาแห่งรัฐ, Professeur Prosper WEIL ศาสตราจารย์ (เกียรติคุณ) มหาวิทยาลัยปารีส ๒, M. Guy BRAIBANT ประธานแผนก (เกียรติคุณ) สภาแห่งรัฐ, Professeur Pierre DELVOLVÉ ศาสตราจารย์ มหาวิทยาลัยปารีส ๒ และ M. Bruno GENEVOIS ประธานแผนกคดีปกครอง สภาแห่งรัฐ ได้ให้ข้อสังเกตบางประการในคดีนี้ไว้พอสรุปได้ ดังต่อไปนี้

ก. คำพิพากษาและคำแถลงการณ์ในคดีนี้เป็นไปโดยสอดคล้องต้องกัน ทั้งยังได้วางรากฐานให้เกิดการพัฒนาแก่แนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในยุคต่อ ๆ มาในสองเรื่องสำคัญด้วยกัน กล่าวคือ

๑) การควบคุมการใช้ดุลพินิจในการทำนิติกรรมทางปกครองโดยองค์กรตุลาการได้ถูกขยายขอบเขตให้กว้างออกไป จากเดิมที่การใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นมีเหตุเนื่องมาจากการใช้อำนาจโดยผิดหรือบิดผันไปจากวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนด (le détournement de pouvoir) เท่านั้น ขณะที่ปัจจุบันสภาแห่งรัฐได้วางแนวให้การใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ขยายความไปถึงเหตุอันเนื่องมาจากการสำคัญผิดในข้อกฎหมาย (l'erreur de droit) การสำคัญผิดในเนื้อหาสาระของข้อเท็จจริง (l'exactitude matérielle des faits)

และการสำคัญผิดอย่างชัดแจ้งในการให้ลักษณะทางกฎหมายแก่ข้อเท็จจริง (l'erreur manifeste d'appréciation) [C.E. Ass. 28 mai 1954, Barel ; Ass. 2 nov. 1973, S.A. Librairie Francois Maspero]

๒) ในช่วงปี ค.ศ. ๑๙๑๒ การพิจารณาถึงความแตกต่างระหว่างเสรีภาพของบุคคลในการมีความเห็น (แต่เก็บไว้ในใจ) กับเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความเห็นดังกล่าวสู่การรับรู้ของบุคคลภายนอก เพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองซึ่งเป็นวัตถุแห่งคดีในคดีเกี่ยวกับข้าราชการนั้น จะเกิดขึ้นเฉพาะในคดีเกี่ยวกับการเข้าเป็นข้าราชการเท่านั้น – เช่น การรับสมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเข้ารับราชการ เป็นต้น – แต่ในปัจจุบันการพิจารณาถึงความแตกต่างดังกล่าวได้ถูกขยายความไปถึงคดีเกี่ยวกับข้าราชการที่ได้เข้าดำรงตำแหน่งแล้วด้วย หรืออีกนัยหนึ่งคือคดีปกครองเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลนั่นเอง (C.E. Ass. 13 mars 1953, Teissier)

ข. คดีนี้ได้ก่อให้วงวิชาการบางส่วนเกิดข้อสงสัยขึ้นมาว่าหลักการที่สภาแห่งรัฐได้วางไว้นั้น จะถือเป็นมาตรฐานของหลักกฎหมายเกี่ยวกับกรณีของสมาชิกในศาสนจักร (บาทหลวง) กับการเข้ารับราชการเป็นอาจารย์ในสถานศึกษาของรัฐในทุก ๆ กรณีเลยใช่หรือไม่ สำหรับปัญหานี้ อาจพิจารณาได้จากพัฒนาการของคำพิพากษาในคดีประเภทนี้ของศาลปกครองทั้งในศาลปกครองชั้นต้นก็ดี ทั้งจากสภาแห่งรัฐ (แผนกคดีปกครอง) เองก็ดี และจากแนวความเห็นทางกฎหมายของสภาแห่งรัฐ (แผนกที่ปรึกษากฎหมายและการร่างกฎหมาย) ที่เกี่ยวเนื่องกับกรณีปัญหานี้ กล่าวคือ ศาลปกครองชั้นต้นปารีสได้วินิจฉัยไว้เมื่อปี ค.ศ. ๑๙๗๐ ในคดี Spagnol ว่าการปฏิเสธไม่ให้บาทหลวงคนหนึ่งเข้าร่วมสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบุคคลเข้าบรรจุในตำแหน่งอาจารย์สอนภาษาอังกฤษเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (T.A. Paris, 7 juill. 1970, Spagnol, Rec. 851) ขณะที่ในอีกสองปีต่อมา ที่ประชุมใหญ่ของแผนกที่ปรึกษากฎหมายและการร่างกฎหมายในสภาแห่งรัฐ ได้มีความเห็นทางกฎหมายที่เกี่ยวเนื่องกับกรณีปัญหานี้ไว้ว่า ถ้าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ซึ่งได้สถาปนาให้รัฐ (อาณาจักร) ดำรงอยู่แยกจากกันโดยสิ้นเชิงในทุก ๆ ทางกับศาสนจักร (la laïcité de l'État) โดยให้รวมทั้งการที่การศึกษาของอาณาจักรนั้นจะต้องไม่ยุ่งเกี่ยวอย่างสิ้นเชิงกับฝ่ายศาสนจักร (la laïcité de l'enseignement) ด้วย ได้กำหนดให้การบริการสาธารณะทั้งปวงจักต้องดำเนินไปโดยเป็นกลาง ปราศจากการเลือกปฏิบัติ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินบริการสาธารณะทางการศึกษาจะต้องเป็นไปด้วยความเป็นกลางกับทุก ๆ ศาสนา บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังว่านั้น ไม่ได้กีดกันขัดขวางแก่การมอบหมายหน้าที่ต่าง ๆ เกี่ยวกับการดำเนินการและจัดการการศึกษาให้แก่บรรดาสมาชิกในศาสนจักร – เช่น บาทหลวง เป็นต้น – (avis du 21 sept. 1972) กล่าวได้ว่า ความเห็นทางกฎหมายดังกล่าวของสภาแห่งรัฐเป็นความเห็นที่ได้วางแนวทางล่วงหน้ากว่าสิบเจ็ดปีให้แก่ความเห็นทางกฎหมายที่สำคัญอีกความเห็นหนึ่ง ซึ่งที่ประชุมใหญ่ของแผนกที่ปรึกษากฎหมายและการร่างกฎหมาย (คณะมหาดไทย) ในสภาแห่งรัฐ ได้ให้ไว้ในกรณีเกี่ยวกับการสวมใส่หรือการประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนาในสถานศึกษา การที่นักเรียนสวมใส่หรือประดับเครื่องหมายหรือ

สัญลักษณ์ใด ๆ ที่แสดงออกอย่างชัดแจ้งว่าเป็นส่วนหนึ่งของศาสนาใดศาสนาหนึ่ง โดยสภาพแล้วไม่อาจถือได้ว่าเป็นการขัดต่อหลักความเป็นรัฐฆราวาส อย่างไรก็ตาม รัฐสามารถวางกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการสวมใส่หรือประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนาของนักเรียน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการกำหนดมาตรการป้องกันไม่ให้การสวมใส่หรือประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ดังกล่าวมาเป็นอุปสรรคในการจัดการเรียนการสอนหรือประกอบกิจกรรมการศึกษาในสถานศึกษาต่าง ๆ (avis du 27 nov. 1989)

ปัญหาการสวมใส่หรือประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนาในโรงเรียนนี้ สภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า บรรดามาตรการต่าง ๆ ที่กำหนดห้ามการสวมใส่หรือประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนาในโรงเรียนโดยเด็ดขาด โดยไม่กำหนดให้พิจารณาความเหมาะสมเป็นกรณี ๆ ไป ถือเป็นมาตรการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (C.E. 2 nov. 1992, Kherouaa, Rec. 389) อนึ่ง สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยในคดี M. et Mme Aoukili ไว้ว่า การที่สถานศึกษาได้ไล่นักเรียนหญิงผู้หนึ่งออกไป เนื่องจากนักเรียนผู้นั้นปฏิเสธไม่ยอมถอดผ้าคลุมศีรษะ (le foulard) ของเธอ ซึ่งสวมใส่เพื่อเป็นเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนาในชั่วโมงวิชาพลศึกษา เป็นการชอบด้วยกฎหมายแล้ว (C.E. 10 mars 1995, M. et Mme Aoukili, Rec. 122) เช่นกันกับในคดี Ligue Islamique du Nord ที่สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยว่า การลงโทษให้ไล่ออกนักเรียนซึ่งเข้าร่วมชุมนุมประท้วงคัดค้านการห้ามสวมใส่หรือประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนาในโรงเรียน เป็นการชอบด้วยกฎหมายแล้ว เนื่องจากการชุมนุมคัดค้านดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาอย่างรุนแรงต่อการจัดการเรียนการสอนในโรงเรียน และยังเป็นการกระทำที่เกินขอบเขตแห่งการใช้สิทธิในการแสดงออกซึ่งความเชื่อทางศาสนาของบรรดานักเรียนเหล่านั้นภายในสถานศึกษาอีกด้วย (C.E. 27 nov. 1996, Ligue Islamique du Nord, Rec. 461)

อนึ่ง ผู้เรียบเรียงมีความเห็นเพิ่มเติมว่า คดีนี้เกี่ยวพันกับประเด็นทางกฎหมายที่สัมพันธ์กันถึงสองประเด็นด้วยกัน คือ (๑) ความสัมพันธ์ของการใช้อำนาจดุลพินิจกับการสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบุคคลเข้าบรรจุเป็นข้าราชการ และ (๒) ความสัมพันธ์ของการที่บุคคลจักเข้าเป็นบุคลากรของรัฐกับหลักความเสมอภาค ซึ่งทั้งสองประเด็นดังกล่าว เป็นเรื่องที่น่านำมาเปรียบเทียบกับแนวทางของระบบกฎหมายไทย

ในประเด็นแรก ความสัมพันธ์ของการใช้อำนาจดุลพินิจกับการสอบแข่งขันเพื่อคัดเลือกบุคคลเข้าบรรจุเป็นข้าราชการ ยกตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ มาตรา ๓๓ (๑๑) ได้กำหนดคุณสมบัติประการหนึ่งของผู้สมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ และแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอัยการผู้ช่วยว่าต้องไม่ "มีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นข้าราชการอัยการ" เป็นต้น เป็นกรณีที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ "ดุลพินิจ" ของตนเข้าประกอบการตัดสินใจในการออกคำสั่ง อย่างไรก็ตาม ก็ใช่ว่าฝ่ายปกครองจะสามารถใช้อำนาจดุลพินิจที่กฎหมายมอบมาให้แก่ตนนั้นได้โดยปราศจากขอบเขต เพราะตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธี

พิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ นั้น ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ดุลพินิจโดยมิชอบได้

ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๔๒/๒๕๔๗ ซึ่งเป็นกรณีเกี่ยวกับการที่ทนายซึ่งมีรูปกายพิการสมัครสอบคัดเลือกเพื่อบรรจุเป็นข้าราชการอัยการ แต่คณะกรรมการอัยการ ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิเสธไม่ให้สอบ โดยศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ความเห็นของคณะกรรมการแพทย์ฯ และคณะอนุกรรมการพิจารณาคุณสมบัติของผู้สมัครสอบคัดเลือกฯ เป็นเพียงความเห็นเบื้องต้นที่เสนอต่อผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อพิจารณาประกอบเท่านั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีมติไม่รับสมัครผู้ฟ้องคดีโดยมิได้พิจารณาถึงความสามารถที่แท้จริงในการปฏิบัติงานของผู้ฟ้องคดี จึงไม่มีเหตุผลที่หนักแน่นควรค่าแก่การรับฟังว่า การที่ผู้ฟ้องคดีมีกายพิการดังกล่าวจะทำให้ไม่สามารถปฏิบัติงานในหน้าที่ของข้าราชการอัยการได้อย่างไร ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีมติไม่รับสมัครผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยโดยไม่ชอบด้วยมาตรา ๓๓ (๑๑) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๒๑ เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดี ตามมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ดูรายละเอียดของย่อคำพิพากษาและหมายเหตุในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๕ ฉบับที่ ๑ (ม.ค. – เม.ย.) ๒๕๔๘ หน้า ๑๑๑-๑๑๕)

จากคำพิพากษาดังกล่าวข้างต้น ศาลปกครองไทยได้วางแนวทางการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองไว้ว่า ต้องใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยเหตุผล และเหตุผลที่ว่านั้นจะชอบได้ก็ต่อเมื่อเหตุผลนั้นจะต้องเป็นเหตุผลที่สอดคล้องต้องกันกับธรรมชาติของเรื่อง (Nature of Things) ที่ตนกำลังพิจารณาสั่งการ เช่น การพิจารณาปฏิเสธไม่ให้บุคคลสมัครสอบแข่งขันเป็นข้าราชการอัยการนั้น ไม่ใช่พิจารณาเพียงว่าเขาผู้นั้นมีรูปกายพิการ เดินขากะเผลก แต่ต้องพิจารณาต่อไปว่าความมีรูปกายพิการนี้ ก่อให้เกิดอุปสรรคกับการปฏิบัติหน้าที่เป็นพนักงานอัยการหรือไม่ เพียงใด การพิจารณาโดยมุ่งไปที่ความเป็นไปได้ในการปฏิบัติหน้าที่เป็นพนักงานอัยการนี้เองที่เป็น "ธรรมชาติของเรื่อง" ของการพิจารณารับหรือไม่รับสมัครบุคคลเข้าสอบคัดเลือกเป็นข้าราชการอัยการ

ในทางตรงกันข้าม หากเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์โดยชัดแจ้งไว้เพื่อให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ โดยที่องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองไม่อาจใช้ดุลพินิจได้เลย หรือที่เรียกว่า "อำนาจผูกพัน" เช่น กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (อธิการบดีสถาบันเทคโนโลยีราชมงคล) ประกาศรับสมัครสอบคัดเลือก โดยกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในข้อ ๑๒.๑ กำหนดให้มีการเรียกบรรจุแต่งตั้งผู้ขึ้นบัญชีไว้ในลำดับถัดไปได้ ในกรณีที่มีผู้ผ่านการคัดเลือกรอบสองได้รับการขึ้นบัญชีไว้มากกว่าหนึ่งคน โดยมิได้มีเงื่อนไขว่าจะต้องไปคัดเลือกรอบสองในตำแหน่งและสถานศึกษาเดิมอีกครั้งหนึ่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ย่อมต้องผูกพันกับหลักเกณฑ์หรือประกาศที่กำหนดไว้ ดังนั้น เมื่อผู้ที่สอบคัดเลือกได้ในลำดับที่ ๑ ไม่ไปรายงานตัวภายในวันเวลาที่กำหนด และมีผู้ผ่านการคัดเลือกที่มีคุณสมบัติและเงื่อนไขครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศผลการคัดเลือกรอการเรียกบรรจุอยู่ โดยบัญชียังไม่หมดอายุ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะผู้มีอำนาจบรรจุตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครู พ.ศ. ๒๕๒๓ จะต้องเรียกผู้ผ่าน

การคัดเลือกลำดับถัดไป หรือผู้ผ่านการคัดเลือกในลำดับที่ ๒ คือ ผู้ฟ้องคดี เข้ารายงานตัวเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเข้ารับราชการเป็นข้าราชการครู เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ต้องผูกพันกับหลักเกณฑ์หรือประกาศที่กำหนดไว้ จึงมิใช่กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะใช้ดุลพินิจไม่เรียกผู้ฟ้องคดีเข้ารับการบรรจุและแต่งตั้งแล้วไปดำเนินการให้มีการคัดเลือกใหม่อีกครั้งหนึ่งในตำแหน่งและสถานศึกษาเดิมอีก ดังนั้น การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่แตกต่างไปจากหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ จึงไม่ชอบและเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๖๒/๒๕๔๗)

ในประเด็นที่สอง เรื่องความสัมพันธ์ของการเข้าเป็นบุคลากรของรัฐกับหลักความเสมอภาคและความเป็นรัฐฆราวาสนั้น การแบ่งแยกอาณาจักรออกมาจากศาสนจักรอย่างสิ้นเชิง ไม่ว่าในกิจกรรมและกิจการใด ๆ ก็ตาม หรือที่อาจเรียกอีกอย่างหนึ่งได้ว่า "รัฐฆราวาส" (le principe de laïcité) ตามที่ปรากฏขึ้นในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น เป็นผลิตผลที่เกิดขึ้นมาจากบริบททางประวัติศาสตร์อันยาวนาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง นับแต่การปฏิวัติฝรั่งเศส ปี ค.ศ. ๑๗๘๙ เป็นต้นมา ในขณะที่ประเทศไทยหาได้ปรากฏซึ่งหลักการดังกล่าวไม่ ทั้งในบริบททางประวัติศาสตร์ก็ดี ทางสังคมวิทยาก็ดี หรือแม้กระทั่งในบริบททางกฎหมาย ศาสนากับสังคมไทยนั้น เป็นสถาบันที่อยู่คู่กัน และเกื้อกูลกันตลอดมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง พุทธศาสนา กระนั้นก็ตาม สังคมไทยก็มิได้ละเลยที่จะให้ความสำคัญแก่ศาสนาอื่น ๆ ด้วยเฉกเช่นเดียวกัน ดังเราจะพบได้จากหลักฐานเอกสารทางประวัติศาสตร์ที่มีการอ้างอิงกันอยู่เสมอมา รวมตลอดจนเอกสารสำคัญต่าง ๆ ในปัจจุบัน ทั้งของราษฎร์และของหลวง กล่าวโดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ในมาตรา ๙ "พระมหากษัตริย์ทรงเป็นพุทธมามกะ และทรงเป็นอัครศาสนูปถัมภก" ความแตกต่างในกรณีนี้ประการหนึ่งระหว่างรัฐ "ไทย" กับ "สาธารณรัฐฝรั่งเศส" ก็คือ การที่รัฐไทยให้ความช่วยเหลือสนับสนุน ส่งเสริมกิจการและกิจกรรมต่าง ๆ ของทุก ๆ ศาสนา ปรากฏการณ์เช่นนี้ถือเป็นแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐเลยทีเดียว เช่นในกรณีตามมาตรา ๗๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ นอกจากนี้ก็ยังมีปรากฏให้เห็นอีกเช่นกันในบทบัญญัติอื่น ๆ ของรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการรับรองเสรีภาพในการนับถือศาสนา การที่บุคคลพึงได้รับความคุ้มครอง และได้รับประโยชน์จากกฎหมายโดยเสมอภาคและเท่าเทียมกัน แม้ว่าเขาผู้นั้นจะมีความเชื่อในศาสนาที่แตกต่างกัน เช่นที่ปรากฏตามมาตรา ๕ มาตรา ๓๐ และมาตรา ๓๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ เป็นต้น ซึ่งทั้งสามมาตราดังกล่าวนี้พึงเรียกโดยรวมได้ว่า "หลักความเสมอภาค" นอกจากนี้ ระบบกฎหมายไทยยังให้ความสำคัญกับการแสดงออกซึ่งความเชื่อทางศาสนาหรือการประกอบศาสนกิจ ในกรณีของการสวมใส่หรือการประดับเครื่องหมายหรือสัญลักษณ์ทางศาสนา ตัวอย่างเช่น มาตรา ๑๒๒ วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติไม่บังคับให้ภิกษุ สามเณร นักพรต นักบวช หรือผู้นับถือลัทธิศาสนาอื่นใดที่ใช้ผ้าโพกศีรษะตามประเพณีนิยมนั้น จะต้องสวมหมวกกันน็อกในขณะขับขี่และโดยสารรถจักรยานยนต์ เป็นต้น อนึ่ง พึงจะต้องทำความเข้าใจต่อไปด้วยว่า แม้ว่าระบบกฎหมายของบ้านเราจะรับรองให้บุคคลสามารถดำเนินกิจกรรม

กิจการต่าง ๆ ตามเสรีภาพในการนับถือศาสนาได้อย่างเต็มที่ แต่ก็ไม่ได้หมายความว่า "ความเต็มที่" ในการดำเนินการตามเสรีภาพนั้น ๆ จะเป็นไปโดยปราศจากขอบเขต การประกอบกิจกรรมตามเสรีภาพดังว่านั้น จะต้องไม่เป็นการไปกระทบกระเทือนการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น รวมตลอดจนไม่เป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนและสังคมอีกด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

กล่าวโดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีการเข้าเป็นบุคลากรของรัฐ "ไทย" (ข้าราชการ) นั้น ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเข้ามาด้วยกระบวนการหรือวิธีการใดก็ตาม เมื่อพิจารณาจากกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องโดยสังเขปแล้ว เช่น มาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ ๒๕๒๑ มาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ และข้อ ๒ วรรคหนึ่ง ของกฎ ก.ตร. ว่าด้วยคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของการเป็นข้าราชการตำรวจ พ.ศ. ๒๕๔๗ เป็นต้น พึงกล่าวได้ว่า โดยส่วนใหญ่จะไม่ปรากฏถึงการห้ามให้บุคลากรทางศาสนาเข้ามาเป็นบุคลากรในองค์กรของรัฐ โดยเฉพาะในกรณีของข้าราชการครู หรือคณาจารย์ในมหาวิทยาลัยก็ปรากฏเช่นเดียวกัน เช่น ตามปรากฏในมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ และมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ เป็นต้น – และหากสังเกตต่อไปจะพบว่า บ้านเรานั้นมีการจัดตั้งมหาวิทยาลัยสงฆ์ขึ้นมาถึงสองแห่ง ซึ่งมหาวิทยาลัยทั้งสองแห่งต่างก็เป็นมหาวิทยาลัยของรัฐ โดยมีภิกษุเป็นทั้งผู้บริหาร และเป็นทั้งคณาจารย์ (มีคฤหัสถ์ร่วมด้วยส่วนหนึ่ง) ทั้งนี้ ตามปรากฏในพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๔๐ และพระราชบัญญัติมหาวิทยาลัยมหามกุฏราชวิทยาลัย พ.ศ. ๒๕๔๐ และจากปรากฏการณ์นี้เองที่พึงกล่าวได้ถึงความไม่มีอยู่ของหลักการว่าด้วยรัฐฆราวาสในประเทศไทย – เว้นไว้แต่ในกรณีตามมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. ๒๔๙๗ ที่มีการยกเว้นให้แก่พระภิกษุที่มีสมณศักดิ์ หรือที่เป็นเปรียญ และนักบวชในพระพุทธศาสนาแห่งนิกายจีนหรือญวนที่มีสมณศักดิ์ ไม่ต้องเข้ารับราชการทหารกองประจำการ หรือในกรณีของการเลือกบุคคลให้มาเป็นผู้ใหญ่บ้าน มาตรา ๑๒ วรรคหนึ่ง (๕) แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช ๒๔๕๗ ได้บัญญัติห้ามมิให้ภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวชเป็นผู้มีสิทธิได้รับเลือกให้เป็นผู้ใหญ่บ้าน หรือกรณีของการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๐๙ วรรคหนึ่ง (๓) ห้ามมิให้ภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวชเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา หรือในกรณีของลักษณะต้องห้ามสำหรับการดำรงตำแหน่งรัฐมนตรี ตามมาตรา ๒๐๖ ประกอบมาตรา ๑๐๙ และมาตรา ๑๐๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ห้ามมิให้ภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวชเป็นรัฐมนตรี

จากข้างต้น พึงอนุมานถึงเหตุที่กฎหมายได้บัญญัติยกเว้นก็ดี ห้ามก็ดี ไม่ให้ภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวช ซึ่งทั้งหมดต่างก็เป็นบุคลากรทางศาสนาทั้งสิ้น เข้าปฏิบัติหน้าที่หรือดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ตามที่กล่าวได้บางประการดังต่อไปนี้

สารัตถะสำคัญของศาสนาโดยแท้คือความไม่ยุ่งเกี่ยวใด ๆ กับกิจกรรมทางโลก – ทางการเมือง และ/หรือทางการบริหาร – บุคลากรทางศาสนาจึงพึงมุ่งพิจารณาแต่กิจทางศาสนาอันเป็นกิจแห่งตนเป็นสำคัญ

การปฏิบัติการรบทัพจับศึก ซึ่งเป็นภารกิจหน้าที่ของทหารนั้น ปฏิเสธไม่ได้เลยที่จะต้องละเมิดศีลหรือสิกขาบทที่ภิกษุพึงจะต้องปฏิบัติเป็นสรณะ โดยกฎหมายได้วางข้อสันนิษฐานไว้ว่า สำหรับบุคคลที่มุ่งหมายจะครองตนเพื่อศึกษาธรรมอยู่ในคณะสงฆ์เป็นการถาวร เช่น พระภิกษุที่มีสมณศักดิ์ หรือที่เป็นเปรียญ เป็นต้น การปฏิบัติหน้าที่เป็นทหารจึงเป็นการไม่สอดคล้องกับการดำรงเพศบรรพชิตของบุคคลเหล่านี้

อนึ่ง แม้ว่ากฎหมายจะไม่ได้บัญญัติห้ามไม่ให้ภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวชเป็นข้าราชการในหลาย ๆ แขนง ก็ไม่ได้หมายความว่าบุคลากรทางศาสนาเหล่านี้จะสามารถเข้าดำรงตำแหน่งต่าง ๆ เหล่านั้นได้ในทางข้อเท็จจริง เช่น เราไม่พบภิกษุเป็นข้าราชการอัยการ หรือเป็นข้าราชการตำรวจ เป็นต้น ทั้งนี้ ก็อาจเป็นด้วยเหตุผลของความไม่สอดคล้องต้องกันระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ทางราชการนั้น ๆ กับการดำรงสมณเพศ ในขณะเดียวกัน หากการปฏิบัติหน้าที่ใดในทางราชการที่ไม่ขัดหรือแย้งกับการดำรงเพศบรรพชิต เช่น ในกรณีของการสอนหนังสือไม่ว่าในระดับใดหรือศาสตร์ใดก็ตาม หากปรากฏว่าภิกษุ สามเณร นักพรต หรือนักบวชรูปใด เป็นผู้ซึ่งเชี่ยวชาญในศาสตร์นั้น ๆ เขาก็สามารถเข้ามาเป็นผู้สอนในวิชานั้นได้

---

(๒)

ฝ่ายปกครองไม่อาจบังคับให้ข้าราชการไม่ต้องทำงาน

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๒ คดี M. Guisset)*,**

ข้าราชการทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับระดับตำแหน่งของตนภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ เว้นแต่จะมีบทกฎหมายเกี่ยวกับสถานะของข้าราชการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ การที่ฝ่ายปกครองไม่ได้มอบหมายหน้าที่ให้ข้าราชการทำเลยเป็นระยะเวลานานกว่า ๑๑ ปี เป็นความผิดที่รัฐต้องรับผิดชอบ

ข้อเท็จจริง

นาย Guisset นักการทูต ได้ปฏิบัติหน้าที่เอกอัครราชทูตพิเศษผู้มีอำนาจเต็มประจำประเทศสหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ และประเทศโบลิเวีย ระหว่างปี ค.ศ. ๑๙๘๓ ถึงปี ค.ศ. ๑๙๘๖ ต่อมาได้รับการเรียกตัวมาประจำกระทรวง และไม่ได้รับการมอบหมายงานให้ทำในฐานะนักการทูตเลย จนกระทั่งปี ค.ศ. ๑๙๙๘ นาย Guisset ได้รับแจ้งสิทธิเกี่ยวกับการเกษียณอายุราชการ ในระยะเวลากว่า ๑๑ ปีที่ผ่านมา นาย Guisset ไม่ได้ประจำตำแหน่งใด และฝ่ายปกครองไม่ได้มีคำสั่งให้ปฏิบัติหน้าที่หรือมอบหมายงานให้ทำเลย ทำให้นาย Guisset ไม่ได้รับความก้าวหน้าในอาชีพของตน

นาย Guisset จึงฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งโดยปริยายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศที่ไม่มอบงานให้ทำ และเรียกค่าเสียหายจากการไม่ให้ปฏิบัติหน้าที่และไม่มีความก้าวหน้าในราชการดังกล่าว

คำพิพากษา

สภาแห่งรัฐได้พิจารณาคดีดังกล่าวเป็นประเด็น ๆ ไป ดังนี้

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๒

** นำมาจากส่วนหนึ่งของคอลัมน์คำพิพากษาของศาลปกครองฝรั่งเศสและข้อสังเกต ลงพิมพ์ในวารสารกฎหมายปกครองฝรั่งเศส (Actualité juridique ; Droit administrative – AJDA) ฉบับลงวันที่ ๑๖ ธันวาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ หน้า ๑๔๔๐-๑๔๔๓ ข้อสังเกตโดย Francis Donnat และ Didier Casas ตุลาการศาลปกครองสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส แปลและเรียบเรียงโดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘ สำหรับข้อสังเกตเกี่ยวกับระบบกฎหมายและคำวินิจฉัยของศาลปกครองไทย จัดทำโดย ดาราพร นพเก้า พนักงานคดีปกครอง ๕ กลุ่มค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด สำนักงานศาลปกครอง

คำฟ้องนี้เป็นเรื่องที่ศาลจะรับไว้พิจารณาได้หรือไม่

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า จากเอกสารหลักฐานในสำนวน โดยเฉพาะคำให้การของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า จากรายงานการสอบสวนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีในประเทศโบลิเวีย ซึ่งจัดทำขึ้นในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๘๕ ที่แสดงให้เห็นถึงบุคลิกภาพและพฤติกรรมของผู้ฟ้องคดีที่ไม่เหมาะสมเป็นเหตุให้กระทรวงไม่ประสงค์ที่จะมอบหมายหน้าที่ให้กับผู้ฟ้องคดีปฏิบัติในฐานะหัวหน้านักการทูตหรือหน้าที่อื่นในระดับเดียวกัน หลังจากถูกเรียกตัวกลับจากการปฏิบัติหน้าที่ในประเทศโบลิเวีย ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับการมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ใดเลยจนถึงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๙๘ ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งถึงสิทธิในการเกษียณอายุราชการ การที่ฝ่ายปกครองปล่อยให้เหตุการณ์ดำเนินไปเช่นนั้นมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับความก้าวหน้าจนถึงที่สุดในชีวิตราชการ จึงถือได้ว่ามีคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นหลายครั้งในการไม่ให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ใดเลย และเมื่อคำนึงถึงเรื่องความก้าวหน้าในชีวิตราชการและค่าตอบแทนแล้ว คำสั่งดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นเรื่องที่ศาลสามารถรับไว้พิจารณาได้ แม้ว่าผู้ฟ้องคดีมิได้นำคำสั่งทางปกครองมาเพื่อสนับสนุนคำฟ้องของตน

ปัญหาเรื่องความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า เว้นแต่จะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดเรื่องสถานะของข้าราชการไว้เป็นการเฉพาะ ข้าราชการย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับระดับตำแหน่งของตนภายในระยะเวลาอันสมควร เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า กระทรวงการต่างประเทศให้ผู้ฟ้องคดีอยู่ในตำแหน่งโดยได้รับค่าตอบแทนเป็นเวลานานกว่า ๑๑ ปี โดยไม่ได้รับมอบหมายหน้าที่ให้ปฏิบัติเลย ทั้ง ๆ ที่เป็นหน้าที่ของกระทรวงการต่างประเทศที่จะมอบหมายการปฏิบัติหน้าที่ให้ หรือในกรณีที่เห็นว่า ผู้ฟ้องคดีขาดความสามารถที่เหมาะสมกับระดับของตน ก็ควรจะดำเนินการเพื่อให้มีการเลิกจ้างด้วยเหตุผลเรื่องหย่อนความสามารถ การกระทำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย คำกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีจึงฟังขึ้น

ความรับผิดของรัฐ

พิจารณาแล้วเห็นว่า ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศเป็นความผิดที่รัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายอันเป็นผลที่เกิดขึ้นโดยตรงและแน่นอนจากคำสั่งดังกล่าว อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิที่จะได้รับการมอบหมายหน้าที่ที่เหมาะสมกับระดับของตนภายในระยะเวลาอันสมควรดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้นก็ตาม แต่ก็เป็นหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่จะดำเนินการที่จำเป็นต่อฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ เมื่อคำนึงถึงระดับตำแหน่งตามสายการบังคับบัญชา

ของผู้ฟ้องคดีและจำนวนระยะเวลา ซึ่งในช่วงเวลาดังกล่าวผู้ฟ้องคดีได้รับค่าตอบแทนโดยไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ ในเรื่องนี้ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีได้เสนอสำเนาหนังสือถึงปลัดกระทรวงการต่างประเทศที่ทำขึ้นในเดือนเมษายน ค.ศ. ๑๙๙๓ ซึ่งเป็นเวลาที่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่นานกว่า ๖ ปีแล้ว จากข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงมีเหตุสมควรที่จะลดความรับผิดของรัฐลงได้หนึ่งในสามส่วน

ประเด็นเกี่ยวกับอายุความ

ตามมาตรา ๑ แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๖๘ ที่กำหนดว่าสิทธิเรียกร้องในหนี้เงินจากรัฐให้มีอายุความสี่ปีนั้น ในคดีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องเรียกค่าตอบแทนจากรัฐจากการทำงานในแต่ละปีนั้น อายุความจะครบกำหนดสี่ปีนับแต่วันที่ครบกำหนดการจ่ายค่าตอบแทนในแต่ละปี แต่ในกรณีของคดีนี้แตกต่างไปจากหลักดังกล่าว เนื่องจากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่เรียกร้องสิทธิในความเสียหายจากการกระทำไม่ชอบด้วยกฎหมาย และจากการที่ไม่มอบหมายการปฏิบัติหน้าที่ให้ ซึ่งเป็นทำนองเดียวกับกรณีเรียกค่าเสียหายจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สิทธิในการเรียกร้องเงินจึงไม่ได้ผูกติดอยู่กับช่วงเวลาที่มีคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น แต่เริ่มนับจากวันที่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครอง จากข้อเท็จจริงในกรณีนี้ เนื่องจากไม่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ข้อโต้แย้งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศจึงฟังไม่ขึ้น

การกำหนดค่าเสียหาย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า ในประการแรก แม้ว่าโดยหลักแล้วผู้ฟ้องคดีมีสิทธิได้รับค่าเสียหาย โดยคำนวณจากความต่างของค่าตอบแทนที่ได้รับกับค่าตอบแทนที่ผู้ฟ้องคดีควรจะได้หากได้รับการมอบหมายให้ไปปฏิบัติหน้าที่ก็ตาม แต่ผู้ฟ้องคดีไม่อาจอ้างสิทธิที่จะได้รับค่าเสียหายจากการไม่ได้รับเงินเพิ่มพิเศษหรือค่าตอบแทนพิเศษอื่นในการปฏิบัติหน้าที่ในกรณีที่ได้ปฏิบัติหน้าที่จริง จากเอกสารหลักฐานในชั้นแสวงหาข้อเท็จจริงปรากฏว่าฝ่ายปกครองได้คำนวณความต่างดังกล่าวได้เป็นเงินจำนวน ๑๔๒,๐๐๐ ยูโร ซึ่งสอดคล้องกับจำนวนเงินสำหรับค่าตอบแทนจากการทำงานเพิ่มเติมที่ควรได้รับตามหลักเกณฑ์ในรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๙ มกราคม ค.ศ. ๑๙๖๓ กรณีข้าราชการที่ปฏิบัติหน้าที่ในส่วนกลาง ในการกำหนดค่าตอบแทนดังกล่าวเป็นการกำหนดตามความสำคัญของงานเพิ่มพิเศษที่ทำโดยเจ้าหน้าที่และผู้ที่เจ้าหน้าที่มอบหมาย ซึ่งเป็นค่าตอบแทนที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่จริง ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิได้รับค่าเสียหายเพื่อชดเชยค่าตอบแทนในกรณีนี้

ประการที่สอง เมื่อคำนึงถึงความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับในกรณีการเสียโอกาสในการได้รับความก้าวหน้า และมีผลต่อการคำนวณบำเหน็จบำนาญ ประกอบกับค่าเสียหายทางจิตใจที่ผู้ฟ้องคดีได้รับ โดยพิจารณาถึงการแบ่งความรับผิดที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว

เห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้กับผู้ฟ้องคดีเป็นเงินจำนวน ๔๐,๐๐๐ ยูโร พร้อมด้วยดอกเบี้ยนับแต่วันมีคำพิพากษา

สภาแห่งรัฐจึงมีคำพิพากษา ดังนี้

(๑) ให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศที่ไม่มอบหมายการปฏิบัติหน้าที่ให้กับผู้ฟ้องคดีตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๘๖ ถึง ค.ศ. ๑๙๙๘

(๒) ให้รัฐจ่ายค่าเสียหายให้กับผู้ฟ้องคดี จำนวน ๔๐,๐๐๐ ยูโร พร้อมด้วยดอกเบี้ยนับแต่วันมีคำพิพากษา

ข้อสังเกต

เรื่องนี้นับเป็นกรณีพิเศษที่สภาแห่งรัฐพิจารณาโดยมีเหตุมาจากคำฟ้องของนาย Guisset ที่ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากกรณีที่ไม่ได้รับการแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่และไม่ได้รับความก้าวหน้าในชีวิตราชการ และขอให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศที่ไม่ยอมให้นาย Guisset ปฏิบัติหน้าที่ใด ๆ เลย เป็นเวลานานกว่า ๑๑ ปี และก่อให้เกิดความลำบากใจ แก่นาย Guisset ในการที่จะตอบคำถามของบุคคลทั่วไปที่ว่า "วัน ๆ หนึ่งทำอะไรบ้าง" เพราะว่าแต่ละวันไม่มีงานให้ทำเลย

นาย Guisset ฟ้องต่อสภาแห่งรัฐ ๒ ประการ คือ ประการแรก ในเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย (légalité) โดยขอให้เพิกถอนคำสั่งโดยปริยาย (décision implicite) ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศที่ถอดนาย Guisset ออกจากการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ และไม่มอบหมายงานให้ทำเลย ประการที่สอง เป็นเรื่องการขอให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายจากการที่ตนไม่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่และไม่ได้รับความก้าวหน้าในชีวิตราชการ

จากกรณีดังกล่าว สภาแห่งรัฐเห็นว่าคำฟ้องของนาย Guisset มีเหตุผล โดยสภาแห่งรัฐได้ตอกย้ำถึงหลักบางประการในเรื่องการประกันสิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการ

สิทธิในการได้รับมอบให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับระดับตำแหน่ง

ในเบื้องต้น คำพิพากษาเรื่องนี้ได้ตอกย้ำว่า "เว้นแต่จะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดเรื่องสถานะไว้เป็นการเฉพาะ ข้าราชการมีสิทธิที่จะได้รับการมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับระดับตำแหน่งของตนภายในระยะเวลาที่สมควร" การจำแนกตำแหน่งและหน้าที่นี้มีรากฐานมาจากรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๙ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๘๓๔ อย่างไรก็ตามมิได้หมายความว่าหลักดังกล่าวไม่มีข้อจำกัดเลย ทั้งนี้ สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยไว้ในหลายคดีว่าข้าราชการต้องได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับระดับตำแหน่งของตน (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๖๑ คดี Sieur Bourianne) เว้นแต่มีกรณีพิเศษและเพื่อประโยชน์ของราชการ ทางราชการอาจมอบให้ข้าราชการระดับหนึ่งปฏิบัติหน้าที่ที่ตามปกติแล้วเป็นหน้าที่ของข้าราชการในระดับที่ต่ำกว่าได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ

ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ค.ศ. ๑๙๕๘ คดี Portes) แต่ในทุกกรณี ข้าราชการต้องได้รับการบรรจุและแต่งตั้งในตำแหน่งที่ว่างในระดับของตน สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิประการหนึ่งใน "บรรดาสิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการ (règles fondamentales du statut des fonctionnaires)" (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๕ คดี Ministre de l' Education nationale c/Dame Saïd) ตามคำแถลงการณ์ของดุลาการผู้แถลงคดี นาย Renaud Denoix de Saint Marc เห็นว่า การบรรจุและแต่งตั้งข้าราชการเป็นการให้สิทธิแก่ข้าราชการผู้นั้นในการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งที่ได้รับมอบหมายนั้น ทั้งเป็นการให้หลักประกัน กล่าวคือ หลักประกันในอันที่จะไม่ถูกเลิกจ้าง เว้นแต่ในกรณีความสามารถไม่เพียงพอกับตำแหน่งนั้น กฎหมายที่มีมาภายหลัง คือ มาตรา ๑๒ แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๘๓ ที่กำหนดนิยามของระดับตำแหน่งว่า หมายถึงชื่อตำแหน่งของข้าราชการที่ได้รับการแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับตน ไม่ได้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงแนวคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐข้างต้น ทั้งนี้ แม้ว่าข้าราชการไม่มีสิทธิคงไว้หรือเปลี่ยนแปลงตำแหน่งของตน แต่ก็มีสิทธิที่จะรับการแต่งตั้งในตำแหน่งที่ว่างในระดับของตน ตามคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ที่กล่าวมาข้างต้น การไม่ได้แต่งตั้งให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่เลยเป็นความผิด (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๕๒ คดี Bastide) รวมทั้งการไม่มอบหมายให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่ในระดับของตนเลยเป็นระยะเวลานาน (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๙ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๙ คดี Rochaix)

การให้นาย Guisset อยู่ในตำแหน่งโดยได้รับค่าตอบแทน แต่ไม่ได้มอบหมายหน้าที่ให้ปฏิบัติเลยเป็นเวลามากกว่า ๑๑ ปี จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ แม้ว่าคำสั่งดังกล่าวจะมีปัญหาในเรื่องแบบพิธี แต่สภาแห่งรัฐพิจารณาเห็นว่า จากข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่เลยเป็นเวลานานกว่า ๑๑ ปี เพียงพอแล้วสำหรับการให้ถือว่าคำสั่งนั้นมีอยู่ (ตัวอย่างในกรณีของคำสั่งที่ไม่เป็นแบบพิธีนี้เคยมีในคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๖ คดี Ministre de la Culture c/ Mme Cusenier et autres) สภาแห่งรัฐเห็นว่า ในกรณีของนาย Guisset นี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศควรจะมอบหมายหน้าที่ให้นาย Guisset ปฏิบัติ หรือหากเห็นว่านาย Guisset ไม่มีความสามารถเหมาะสมกับหน้าที่ในระดับของตน ก็ควรจะดำเนินการให้มีการเลิกจ้างด้วยเหตุผลเรื่องขาดความสามารถในการประกอบอาชีพ ในกรณีที่มอบหมายหน้าที่ให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติ หากผู้ฟ้องคดีปฏิเสธที่จะปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวก็อาจได้รับการพิจารณาว่าละทิ้งหน้าที่ในตำแหน่งนั้นได้ แต่การที่ทางราชการให้ข้าราชการอยู่ในตำแหน่งโดยไม่ให้ปฏิบัติหน้าที่เลยเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะกรณีของนักการทูตและกงสุลนี้ไม่มีบทกฎหมายเฉพาะในเรื่องการให้ประจำตำแหน่ง (une position hors cadres) ทำนองเดียวกับกรณีของผู้ว่าราชการจังหวัดและรองผู้ว่าราชการจังหวัด

ความรับผิดหลักเป็นของรัฐ

ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศเป็นความผิดที่รัฐต้องรับผิดชอบ สภาแห่งรัฐจึงวินิจฉัยให้รัฐจ่ายค่าเสียหายให้กับนาย Guisset สำหรับเรื่องนี้มีข้อสังเกต ๒ ประการ คือ

ประการแรก เรื่องอายุความในการฟ้องคดีสี่ปี (prescription quadriennale) ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศได้โต้แย้งว่าเรื่องนี้ขาดอายุความแล้ว โดยสภาแห่งรัฐได้ใช้บรรทัดฐานจากคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐที่วางหลักไว้ว่า ในกรณีที่ความเสียหายเป็นผลมาจากคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ระยะเวลาของการนับอายุความเริ่มนับตั้งแต่วันได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้น (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๖ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๕๙ คดี Commune d'Orcières c/Mermet คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ค.ศ. ๒๐๐๐ คดี Gonon) สภาแห่งรัฐไม่เห็นพ้องกับข้อโต้แย้งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศเนื่องจากเรื่องนี้ไม่มีการแจ้งคำสั่งที่ไม่ให้นาย Guisset ปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ไปยังนาย Guisset ทั้งนี้ สภาแห่งรัฐได้ชี้ให้เห็นความแตกต่างของกรณีนี้กับกรณีการฟ้องเรียกค่าตอบแทนของข้าราชการ เนื่องจากในกรณีการฟ้องเรียกค่าตอบแทนของข้าราชการนั้นเป็นการเรียกค่าตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการปีต่อปี การเริ่มนับอายุความจึงเริ่มนับแต่ละปี (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๑๙๗๒ คดี Sieur Benasse)

ประการที่สอง เกี่ยวกับการลดหย่อนความรับผิดของรัฐ ในเรื่องนี้สภาแห่งรัฐเห็นว่า เมื่อคำนึงถึงระดับในลำดับชั้นการบังคับบัญชาและระยะเวลาดังกล่าวที่ผู้ฟ้องคดีได้รับค่าตอบแทนแต่ไม่ได้รับการมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ เป็นหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีเช่นกันที่จะดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งต่อผู้บังคับบัญชาของตน จากเอกสารหลักฐานในคดี ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือถึงกระทรวงการต่างประเทศหลังจากอยู่โดยไม่มีงานให้ทำนานกว่า ๖ ปีแล้ว จากข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงมีเหตุลดหย่อนความรับผิดของรัฐลงหนึ่งในสามส่วน เรื่องนี้ในเบื้องแรกอาจเห็นเป็นเรื่องที่น่าประหลาดใจ ด้วยเหตุผลที่ว่า จริง ๆ แล้วเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะสั่งให้ข้าราชการไปปฏิบัติหน้าที่ใดเพื่อประโยชน์ของทางราชการและคำนึงถึงการจัดสรรทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพ โดยที่ข้าราชการไม่จำต้องขอให้ฝ่ายปกครองดำเนินการ การแบ่งแยกความรับผิดตามแนวคำพิพากษาในเรื่องนี้คงถือไม่ได้ว่าเป็นหน้าที่ของข้าราชการที่จะต้องร้องขอให้ฝ่ายปกครองมอบหมายหน้าที่ให้แก่ตน หากจะถือว่าเป็นหน้าที่ก็คงเป็นเพียงการเตือนกรณีที่ฝ่ายปกครองหลงลืมหน้าที่ของตนเท่านั้น ตามคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Jacques-Henri Stahl เห็นว่าการแบ่งความรับผิดในกรณีนี้เป็นเรื่องของข้อเท็จจริงที่ว่า การที่ผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการอย่างใดเลยเป็นการช่วยให้ความไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นคงอยู่ แสดงให้เห็นถึงความไม่เดือดเนื้อร้อนใจในช่วงเวลานั้น ในเรื่องของความล่าช้าในการแต่งตั้งข้าราชการนั้น สภาแห่งรัฐเคยมีแนวคำวินิจฉัยว่า เหตุจากการที่ข้าราชการไม่ดำเนินการร้องขอต่อฝ่ายปกครองเลยนั้น สามารถนำมาเป็นข้อจำกัดในเรื่องการกำหนดความเสียหายได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๗๒ คดี Dlle Baudot) ข้อเท็จจริงในคดีนี้ สภาแห่งรัฐต้องการ

แสดงให้เห็นถึงความสามารถตามสถานะของผู้ฟ้องคดี กล่าวคือ แม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะมีการติดต่ออย่างไม่เป็นทางการกับฝ่ายปกครองในเรื่องนี้ แต่ก็ไม่สามารถนำมาอ้างต่อศาลได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่พึงดำเนินการแล้ว ทั้งนี้ เมื่อคำนึงถึงระดับตำแหน่งทางราชการของผู้ฟ้องคดี แต่คำพิพากษาฉบับนี้ก็แสดงให้เห็นว่า สภาแห่งรัฐปฏิเสธที่จะใช้หลักการแบ่งความรับผิดอย่างเท่าเทียมกันระหว่างรัฐกับเจ้าหน้าที่ โดยเห็นว่ารัฐต้องรับผิดชอบเป็นหลัก ซึ่งตามความเห็นของดุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า ความรับผิดของฝ่ายปกครองกับความรับผิดของเจ้าหน้าที่ในเรื่องนี้ไม่อาจจัดอยู่ในกรอบอย่างเดียวกันได้ เนื่องจากความรับผิดในการมอบหมายหน้าที่ให้กับเจ้าหน้าที่นั้นเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครอง

ข้อสังเกตในส่วนที่เกี่ยวกับระบบกฎหมายและคำวินิจฉัยของศาลปกครองไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๔ บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของข้าราชการไว้ โดยให้มีสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกับบุคคลทั่วไป แต่สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวอาจถูกจำกัดบ้างตามกฎหมายเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการเมือง สมรรถภาพ วินัย หรือจรรยาบรรณ ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่ว่าด้วยข้าราชการแต่ละประเภท เช่น พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่ใช้บังคับกับข้าราชการพลเรือน ปรากฏบทบัญญัติที่ถือเป็นการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการที่ควรจะได้รับ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดตำแหน่ง การกำหนดเงินเดือนและเงินประจำตำแหน่ง การบรรจุและการแต่งตั้ง การเพิ่มพูนประสิทธิภาพและเสริมสร้างแรงจูงใจในการปฏิบัติราชการ นอกจากนี้ ในส่วนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ก็มีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารงานบุคคลส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ออกมารองรับความเป็นอิสระขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการบริหารงานบุคคล โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีคณะกรรมการพนักงานส่วนท้องถิ่นของตนเองเพื่อทำหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล และกำหนดมาตรฐานการบริหารงานบุคคลของพนักงานส่วนท้องถิ่นให้มีทิศทางที่เหมาะสมและเป็นธรรม ไม่ว่าจะเป็นการบรรจุและแต่งตั้ง การย้าย การโอน การรับโอน การเลื่อนระดับ การเลื่อนขั้นเงินเดือน เป็นต้น ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะดำเนินการเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านี้เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

หากวิเคราะห์แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการที่ควรจะได้รับ พบว่า กรณีของการแต่งตั้ง การย้าย โดยผลของกฎหมายตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ศาลเห็นว่า การโอนย้ายดังกล่าวเป็นไปโดยผลของกฎหมาย มิได้เกิดจากการกระทำของผู้บังคับบัญชา จึงไม่อาจกำหนดคำบังคับได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๓/๒๕๔๗) ส่วนการที่ผู้บังคับบัญชาสั่งย้ายข้าราชการไปรักษาการในตำแหน่งอื่นนั้น เป็นเรื่องของการบริหารงานที่ผู้บังคับบัญชาสามารถจัดสรรคนลงในตำแหน่งที่เหมาะสมตามที่เห็นสมควรเพื่อประโยชน์ของทางราชการ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๑๒/๒๕๔๘) ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวของศาลปกครองสูงสุดสอดคล้องกับ

ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๕๑๔/๒๕๔๕ ที่ว่า คำสั่งกรมการศึกษานอกโรงเรียนที่ย้ายข้าราชการครูไปดำรงตำแหน่งอื่นซึ่งได้รับเงินเดือนในระดับเดิม มีลักษณะเป็นการบริหารงานภายในของหน่วยงานของรัฐ มิใช่คำสั่งทางปกครอง

แต่อย่างไรก็ตาม แม้การแต่งตั้ง การย้าย จะถือเป็นการบริหารงานภายในของหน่วยงานของรัฐ แต่ไม่ได้หมายความว่าหน่วยงานของรัฐจะใช้ดุลพินิจอย่างไรก็ได้ เพราะหากมีการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งดังกล่าวก็มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ และศาลปกครองมีอำนาจตรวจสอบได้เช่นกัน ซึ่งศาลปกครองสูงสุดเคยวางหลักไว้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๐/๒๕๔๗ กรณีที่องค์การบริหารส่วนจังหวัดภูเก็ต (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการในสังกัด ดำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานทั่วไป ๖ ส่วนอำนวยการ ไปปฏิบัติงานประจำที่ท่าเทียบเรือซึ่งมิใช่หน่วยงานราชการ และไม่เคยมอบหมายงานใด ๆ ให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติ ศาลเห็นว่า แม้จะมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจดุลพินิจแก่นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดในการออกคำสั่งให้ข้าราชการในสังกัดไปปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานซึ่งมิใช่ส่วนราชการได้ก็ตาม แต่การออกคำสั่งดังกล่าวจะต้องเป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ คำสั่งดังกล่าวต้องสามารถดำเนินการให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ตามกฎหมายสำเร็จลุล่วงไปได้ และจะใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของข้าราชการในสังกัดได้เพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ซึ่งกรณีนี้ แม้การออกคำสั่งให้ไปปฏิบัติงานประจำท่าเทียบเรือจะทำให้การกำกับดูแลการดำเนินกิจการท่าเทียบเรือสำเร็จลุล่วงไปได้ แต่ก็ไม่จำเป็นต้องให้ข้าราชการออกไปปฏิบัติงานเป็นการประจำ ณ ท่าเทียบเรือ อีกทั้ง ขณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติงานประจำ ณ ท่าเทียบเรือ กรอบอัตรากำลังจริงของส่วนอำนวยการมีจำนวนน้อยกว่ากรอบอัตรากำลังที่ตั้งไว้ ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ในด้านอื่น ๆ ได้ อันทำให้การบริหารงานบุคคลไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีไปปฏิบัติงานประจำที่ท่าเทียบเรือจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

นอกจากนี้ ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๗๗/๒๕๔๗ กรณีที่มีการออกคำสั่งย้ายข้าราชการไปดำรงตำแหน่งอื่น ซึ่งแม้กระบวนการในการออกคำสั่งเป็นการดำเนินการโดยถูกต้องตามกฎหมาย แต่เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ปรากฏไม่เป็นไปตามหลักการของหน่วยงานผู้ออกคำสั่งที่อ้างว่าเป็นการแต่งตั้งให้ข้าราชการไปดำรงตำแหน่งตามหน้าที่ที่ปฏิบัติงานจริง จึงถือว่าการออกคำสั่งดังกล่าวเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ ศาลจึงพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่ง

คำพิพากษาดังกล่าว ถือเป็นการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการที่จะได้รับการแต่งตั้งหรือได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ที่เหมาะสมกับตำแหน่ง ซึ่งสอดคล้องกับคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ คดี Sieur Bourianne ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๖๑ อีกทั้งเป็นการปกป้องหลักความมั่นคงในอาชีพรับราชการที่จะไม่ถูกกลั่นแกล้ง หรือได้รับการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมจากผู้บังคับบัญชา ซึ่งแม้ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจออกคำสั่งใด ๆ เกี่ยวกับการบริหารงานภายในหน่วยงานเพื่อประโยชน์ของทางราชการ แต่การออกคำสั่งที่เป็นการจำกัด

สิทธิและเสรีภาพของข้าราชการย่อมสามารถทำได้เท่าที่จำเป็นภายในกรอบของกฎหมายเท่านั้น

นอกจากเรื่องการใช้ดุลพินิจในการสั่งย้ายผู้ได้บังคับบัญชาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจตรวจสอบได้แล้ว กรณีของการแต่งตั้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองก็มีอำนาจตรวจสอบได้เช่นกัน โดยในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๘๙/๒๕๔๙ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ระดับ ๙ เนื่องจากเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หากพิจารณาคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๙๐/๒๕๔๗ นอกจากประเด็นการสั่งย้ายโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ยังปรากฏว่า มีการโต้แย้งกันระหว่างคู่กรณีในเรื่องการไม่มอบหมายงานให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติในชั้นแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลปกครองชั้นต้นด้วย แต่ศาลไม่ได้วินิจฉัยในเรื่องนี้เนื่องจากผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งย้ายดังกล่าว และให้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกลับไปปฏิบัติราชการในตำแหน่งเดิม โดยไม่ได้มีคำขอเกี่ยวกับการไม่มอบหมายงานให้ปฏิบัติ ประเด็นแห่งคดีที่ต้องวินิจฉัยจึงอยู่ที่ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งย้าย โดยไม่จำต้องพิจารณาในเรื่องการไม่มอบหมายงานให้ปฏิบัติแต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างจากคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๓๐/๒๕๔๘ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีคำขอให้ผู้บังคับบัญชาประเมินผลการปฏิบัติงานให้แก่ผู้ฟ้องคดีในช่วงเวลาที่ผู้บังคับบัญชาไม่มอบหมายงานให้ปฏิบัติ โดยให้ประเมินว่าผู้ฟ้องคดีปฏิบัติราชการตามปกติ คำขอดังกล่าวศาลไม่มีอำนาจที่จะสั่งให้ผู้บังคับบัญชาประเมินผลการปฏิบัติงานไปในทางใดทางหนึ่งได้ เนื่องจากเป็นเรื่องการใช้ดุลพินิจทางการบริหารของผู้บังคับบัญชา

เมื่อข้าราชการได้รับการบรรจุและแต่งตั้งในตำแหน่งใด ย่อมเป็นหลักประกันว่าข้าราชการผู้นั้นจะได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่ง และมีสิทธิได้รับเงินเดือนและเงินค่าตอบแทนพิเศษอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดสำหรับตำแหน่งนั้น แต่หากผู้บังคับบัญชามีคำสั่งย้ายตำแหน่งหรือสั่งให้ผู้ได้บังคับบัญชาไปปฏิบัติราชการที่อื่นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ได้บังคับบัญชาได้รับความเสียหายทั้งในด้านเกียรติยศ ชื่อเสียง วงศ์ตระกูล และโอกาสความก้าวหน้าทางราชการ ศาลปกครองสูงสุดยอมรับให้มีคำขอดังกล่าวได้ เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๔๓/๒๕๔๗ และที่ ๕๒/๒๕๔๘ ส่วนกรณีที่มีการขอประโยชน์ในลักษณะทรัพย์สิน โดยคิดเป็นค่าสูญเสียรายได้จากการดำรงตำแหน่งต่าง ๆ และค่าสูญเสียโอกาสในการประกอบอาชีพหลังจากเกษียณอายุราชการ ศาลปกครองสูงสุดก็ยอมรับให้มีการรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้เช่นกัน ตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๕๓/๒๕๔๕

สำหรับการให้ข้าราชการออกจากราชการโดยเหตุหย่อนความสามารถบกพร่องในหน้าที่ราชการ หรือประพฤติดนไม่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่นั้น กฎหมายไทยได้รองรับหลักเรื่องนี้ไว้ในมาตรา ๑๑๕ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และมาตรา ๑๐๑ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ ส่วนเรื่องการสั่งให้

ข้าราชการประจำกระทรวงหรือส่วนราชการอื่น โดยให้พ้นจากตำแหน่งหน้าที่เดิมนั้น บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ และมาตรา ๖๑ แห่งพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗

ในกรณีที่มีการลาออกจากราชการตามมาตรการพัฒนาและบริหารกำลังคนเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงนั้น หากหน่วยงานมีคำสั่งอนุญาตให้ข้าราชการลาออกจากราชการโดยพิจารณาอย่างรวบรัดและไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของมาตรการดังกล่าว ศาลถือว่าเป็นกรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๗๕/๒๕๔๘)

จากระบบกฎหมายและแนวคำวินิจฉัยที่ปรากฏ แม้บางกรณีศาลปกครองไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ด้วยเงื่อนไขบางประการ แต่ในหลาย ๆ คดีที่ศาลปกครองรับคำฟ้องไว้พิจารณาและมีคำพิพากษาไปตามเนื้อหาแห่งคดี ย่อมแสดงถึงการยอมรับในสิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการที่ควรจะได้รับการรับรองและคุ้มครองในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งฝ่ายปกครองไม่อาจปฏิเสธสิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านี้ได้

---

(๓)

การให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการ ต้องจัดให้เข้าสู่ตำแหน่งเดิมโดยมิอาจเปลี่ยนแปลงตำแหน่งหรือสังกัดโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย

คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๔๙,
คดี Véron-Réville, Rec. Lebon, p. 246.)*,**

สภาแห่งรัฐมีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งให้ข้าราชการออกจากราชการไปโดยไม่ชอบ โดยพิจารณาเห็นว่าการเพิกถอนคำสั่งให้พ้นจากราชการในคดีนี้ มีผลให้ฝ่ายปกครองต้องจัดให้ผู้เสียหายได้กลับเข้ารับราชการใหม่อีกครั้งในตำแหน่งเดิมที่เคยดำรงตำแหน่งอยู่ก่อนวันที่ถูกให้ออกจากราชการไป นอกจากนี้แล้ว การให้กลับเข้ารับราชการฝ่ายปกครองต้องจัดให้เข้าสู่ตำแหน่งเดิมโดยมิอาจเปลี่ยนแปลงตำแหน่งหรือสังกัดโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งหรือสังกัดอาจมีผลกระทบต่อเนื่องไปถึงสิทธิประโยชน์หรือโอกาสความเจริญก้าวหน้าที่เริ่มจากตำแหน่งเดิมที่ผู้เสียหายสังกัดอยู่

ข้อเท็จจริง

ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า นาย Véron-Réville เคยดำรงตำแหน่งเป็นผู้พิพากษาศาลยุติธรรมชั้นต้นแห่งเมือง Bordeaux ก่อนที่จะมีคำสั่งอันมิชอบให้ปลดออกจากราชการไป ซึ่งสภาแห่งรัฐได้มีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งปลดออกดังกล่าวไปแล้วครั้งหนึ่ง และโดยผลของคำวินิจฉัยนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจึงได้มีคำสั่งให้รับนาย Véron-Réville กลับเข้ารับราชการตามเดิม แต่ทว่าเป็นการให้กลับเข้ารับราชการในศาลชั้นต้นแห่งเมือง Limoges นาย Véron-Réville จึงโต้แย้งคำสั่งของรัฐมนตรีต่อสภาแห่งรัฐอีกครั้งหนึ่ง

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐในคดีเดิมที่ให้เพิกถอนคำสั่งปลดนาย Véron-Réville ออกจากราชการนั้น เป็นผลให้ฝ่ายปกครองต้องจัดให้ผู้เสียหายกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งเดิมที่เคยครองตำแหน่งอยู่ก่อนวันที่มีคำสั่งอันมิชอบให้ปลดออกจากราชการ หากตำแหน่งเดิมมีผู้มาแทนแล้ว ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการให้

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๒

** แปลและเรียบเรียงโดย ดร. ปิยะศาสตร์ ไชวัพันธุ์ ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ตำแหน่งนั้นว่างลง โดยการยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งผู้ที่มาแทนผู้เสียหาย การยกเลิกการแต่งตั้งผู้มาแทนดังกล่าวไม่ขัดกับหลักความมั่นคงในตำแหน่งข้าราชการฝ่ายตุลาการที่ได้รับการรับรองไว้โดยรัฐธรรมนูญ (l'inamovibilité des magistrats) เพราะหลักดังกล่าวจะใช้ได้กับเฉพาะผู้ที่ได้รับแต่งตั้งมาโดยวิธีการที่ถูกต้องเท่านั้น สำหรับกรณีของผู้เสียหาย การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีคำสั่งให้ไปดำรงตำแหน่งที่อื่นโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายจึงเป็นคำสั่งอันมิชอบ อีกทั้งยังขัดกับหลักความมั่นคงในตำแหน่งข้าราชการฝ่ายตุลาการอีกด้วย แต่เนื่องจากปัจจุบันนี้ นาย Véron-Réville ได้เกษียณอายุราชการแล้ว เป็นการพ้นวิสัยให้กลับเข้ารับราชการ จึงให้ฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายนับตั้งแต่วันที่มีคำสั่งปลดออกจากราชการจนถึงวันที่มีคำสั่งให้กลับเข้ารับราชการ ณ ที่อื่น และค่าเสียหายนับจากวันที่กลับเข้ารับราชการในตำแหน่งที่ผิดแผกไปจากเดิมจนถึงวันที่ผู้เสียหายเกษียณอายุราชการ

ข้อสังเกต

สภาแห่งรัฐพิจารณาผลย้อนหลังของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับวินัยข้าราชการ ในคดีนั้น ผู้เสียหายมีอาชีพเป็นผู้พิพากษา และได้รับความคุ้มครองความเป็นอิสระและความมั่นคงในสถานภาพ ตามหลักการไม่อาจโยกย้ายเปลี่ยนแปลงตำแหน่งได้ (l'inamovibilité) โดยผู้นั้นไม่เต็มใจ ผู้เสียหายพ้นจากตำแหน่งไปโดยคำสั่งลงโทษให้ปลดออกจากราชการ (la retraite d'office) แต่คำสั่งดังกล่าวถูกเพิกถอนโดยสภาแห่งรัฐ ฝ่ายปกครองจึงต้องจัดให้ผู้เสียหายได้กลับเข้ารับราชการต่อไป เสมือนไม่เคยมีคำสั่งปลดออกจากราชการดังกล่าวอยู่เลย ในกรณีที่ตำแหน่งเดิมของผู้เสียหายมีผู้มาดำรงตำแหน่งแทนแล้ว ฝ่ายปกครองต้องยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งผู้ที่มาแทน เพื่อที่จะสามารถแต่งตั้งผู้เสียหายกลับเข้ารับตำแหน่งเดิมได้ต่อไป

คดี Véron-Réville ชี้ให้เห็นข้อจำกัดของการย้อนกระบวนการให้ไปมีผลในอดีต สภาแห่งรัฐยอมรับว่า ถ้าเป็นความยินยอมของผู้เสียหายเอง ที่ยอมกลับเข้ารับราชการในตำแหน่งอื่นที่เทียบเท่า กรณีเช่นนี้จะไม่เป็นปัญหายุ่งยาก ฝ่ายปกครองก็พอจะมีเวลาดำเนินการให้แล้วเสร็จได้โดยไม่เร่งด่วนนัก อีกทั้ง การให้กลับเข้ารับราชการก็มิได้มีผลให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินเดือนในระหว่างเวลาที่ตนพ้นจากราชการไป เว้นแต่ผู้เสียหายจะร้องขอและพิสูจน์ได้ถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งตามปกติสภาแห่งรัฐก็มักกำหนดค่าทดแทนให้เท่ากับเงินเดือนที่ควรจะได้รับ*

---

* *CE ass.*, 7 avril 1933, Deberles, p. 439.

(๔)

บุคคลที่สามไม่มีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย

(คดี Bellanger คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖)[*,**]

บุคคลที่สามไม่มีส่วนได้เสียที่จะมีสิทธิฟ้องคดีโต้แย้งการลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐ แม้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นเหตุให้มีการลงโทษทางวินัยนั้นมีผลกระทบอย่างร้ายแรงโดยตรงต่อบุคคลดังกล่าว

ข้อเท็จจริง

เมื่อวันที่ ๒๓ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๙ ในบริเวณใกล้เมือง Saint-Malo ได้เกิดเหตุการณ์รถยนต์ชนนาย Bellanger อายุ ๗๑ ปี จนได้รับบาดเจ็บสาหัส และถึงแก่ความตายในเวลาต่อมาภายหลังจากที่หน่วยช่วยเหลือเดินทางไปถึงเพียงเล็กน้อย และผู้ขับรถยนต์ดังกล่าวได้หลบหนีไป ซึ่งปรากฏว่าผู้ขับรถยนต์ดังกล่าวคือ นาย Michel I. ผู้ตรวจแรงงาน (Inspecteur du travail) ซึ่งมีหน้าที่ตรวจการปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยแรงงานในร้านอาหารและร้านจำหน่ายเครื่องดื่มในท้องที่นั้น ในวันดังกล่าว นาย Michel ได้ทำหน้าที่ออกตรวจแรงงานโดยขับรถยนต์ของทางราชการที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ ในทางสอบสวนได้ความว่า ก่อนเกิดอุบัติเหตุ นาย Michel ได้ดื่มเบียร์ไปแล้ว ๕ แก้ว ดื่มไวน์ ๓ แก้ว และดื่มไอริช คอฟฟี่ (irish coffee) ๑ แก้ว หลังจากเกิดอุบัติเหตุ นาย Michel ได้หลบหนีไปและได้ทิ้งรถไว้ในที่จอดรถในเมือง Saint-Malo และได้เข้าไปในบาร์และดื่มเบียร์ต่ออีกสองแก้ว หลังจากนั้นก็ได้เดินทางไปยังสถานีตำรวจเพื่อแจ้งความว่ารถของตนถูกขโมยไป เจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่าลักษณะของนาย Michel มีพิรุธจึงได้ทำการตรวจระดับแอลกอฮอล์ของนาย Michel ปรากฏว่านาย Michel มีระดับแอลกอฮอล์ ๐.๙๙ กรัมต่อลิตรจากลมหายใจ ในวันรุ่งขึ้นนาย Michel จึงได้ยอมรับความจริง

ต่อมา นาย Michel ถูกดำเนินคดีอาญาฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย โดยการขับรถยนต์ในขณะมึนเมาและหลบหนี แจ้งความเท็จ โดยครอบครัวของนาย Bellanger ได้เข้าเป็นโจทก์ร่วม และเมื่อวันที่ ๑๖ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๙ ศาลจังหวัดเมือง

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๖ ฉบับที่ ๓

[**] แปลและเรียบเรียงจากส่วนหนึ่งของคอลัมน์คำพิพากษาของศาลปกครองและข้อสังเกตลงพิมพ์ในวารสารกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสฉบับหนึ่ง ชื่อ L'Actualité Juridique Droit Administratif (AJDA) เล่มที่ ๒๗/๒๐๐๖ วันที่ ๓๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๖ หน้า ๑๔๑๓-๑๔๑๖ โดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘ ข้อสังเกตเกี่ยวกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองไทย เรียบเรียงโดย ดาราพร นพเก้า พนักงานคดีปกครอง ๔ กลุ่มค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด และสกาวเดือน ลิ่มพงศธร พนักงานคดีปกครอง ๕ สำนักงานศาลปกครองกลาง สำนักงานศาลปกครอง

Saint-Malo ได้ลงโทษจำคุก ๑๘ เดือน โดยให้รอลงอาญาไว้ ๑๒ เดือน และให้คุมประพฤติเป็นเวลา ๒ ปี แต่นาย Michel ได้ถูกจำคุกเพียงสามเดือน เนื่องจากได้รับผลจากกฤษฎีกาอภัยโทษโดยประธานาธิบดีในโอกาสขึ้นปี ค.ศ. ๒๐๐๐

ในระหว่างนั้น นาย Michel ได้ถูกดำเนินการทางวินัยและถูกลงโทษพักราชการชั่วคราวเป็นเวลา ๓ เดือน โดยให้รอการลงโทษไว้ ๒ เดือน ตามคำสั่งลงวันที่ ๕ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๙

นาย Marc Bellanger บุตรของนาย Bellanger เห็นว่าการลงโทษทางวินัยดังกล่าวเป็นการลงโทษที่ไม่ร้ายแรงพอกับระดับความผิด จึงได้ร้องขอต่อฝ่ายปกครองเพื่อให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยดังกล่าว และดำเนินการทางวินัยใหม่เพื่อให้มีการลงโทษนาย Michel ให้เหมาะสมกับความผิด แต่ฝ่ายปกครองไม่ได้แจ้งให้ นาย Marc ทราบว่าได้ดำเนินการอย่างไร ซึ่งตามกฎหมายฝรั่งเศสถือว่าเป็นคำสั่งปฏิเสธโดยปริยาย (refus implicite) นาย Marc จึงฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นเมือง Rennes และศาลปกครองชั้นต้นเมือง Rennes มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๓๐ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๒ ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา ด้วยเหตุผลที่ว่านาย Marc ไม่เป็นผู้เสียหายเนื่องจากไม่มีส่วนได้เสีย (intérêt à agir) ในคดีนี้ นาย Marc จึงได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมือง Nantes แต่ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เมือง Nantes ได้มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๑๑ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ ยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นด้วยเหตุผลเดียวกัน

นาย Marc จึงได้ฎีกาต่อสภาแห่งรัฐในฐานะที่เป็นศาลปกครองสูงสุดว่า คำสั่งของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุผล ๒ ประการคือ ประการแรก ศาลปกครองไม่ยอมรับหลักในเรื่องความเสียหายหรือความมีส่วนได้เสียทางจิตใจ (intérêt moral à agir) ประการที่สอง เป็นการขัดต่อหลักในเรื่องสิทธิการฟ้องคดีต่อศาล

คำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีฟ้องศาลปกครองเกี่ยวกับคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานในเรื่องที่ตนมีคำขอให้ลงโทษทางวินัยแก่นาย Michel ให้หนักกว่าที่ฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งลงโทษ จากเอกสารหลักฐานในสำนวนปรากฏว่าการลงโทษทางวินัยดังกล่าวเป็นผลมาจากกรณีที่ นาย Michel ขับรถในขณะมึนเมาเป็นเหตุให้เกิดอุบัติเหตุทำให้บิดาของผู้ฟ้องคดีถึงแก่ความตายแล้วหลบหนีและแจ้งความเท็จ และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามศาลปกครองชั้นต้นที่มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาโดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้เสียหาย เนื่องจากไม่มีส่วนได้เสียที่จะฟ้องคดีให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาในทางแพ่งโดยการฟ้องต่อศาลปกครองให้ฝ่ายปกครองต้องรับผิดหากเห็นว่าเป็นความผิดเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ (faute de service) หรือฟ้องต่อศาลยุติธรรมในกรณีที่เป็นความผิดในฐานะส่วนตัว (faute personnelle) ที่แยกออกได้จากการปฏิบัติหน้าที่

ในเรื่องความรับผิดทางอาญานั้นปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้เข้าเป็นโจทก์ร่วมในคดีอาญาแล้ว สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจลงโทษทางวินัยของฝ่ายปกครองนั้น เป็นเรื่องที่มีวัตถุประสงค์เพียงประการเดียว คือ เพื่อให้มีการปฏิบัติราชการที่ดีเท่านั้น โดยพิจารณาถึงผลจากพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ที่มีต่อฝ่ายปกครอง ดังนั้น บุคคลอื่นไม่มีส่วนได้เสียที่จะฟ้องโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัยต่อศาลปกครอง การที่ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามศาลปกครองชั้นต้นในเรื่องที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัย โดยศาลปกครองชั้นอุทธรณ์เห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีส่วนได้เสียนั้นชอบแล้ว

สำหรับข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีที่ว่าที่ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาเป็นการขัดต่อบทบัญญัติในเรื่องสิทธิการฟ้องคดีต่อศาลที่รับรองไว้โดยมาตรา ๖ แห่งอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้น สภาแห่งรัฐเห็นว่า คำสั่งของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ดังกล่าวมิได้ขัดต่อบทบัญญัติที่อ้างแต่อย่างใด

จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์

คำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี

คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐในคดีนี้นับเป็นกรณีแรกที่สภาแห่งรัฐมีคำวินิจฉัยโดยชัดแจ้งว่า บุคคลที่สามไม่มีสิทธิฟ้องคดีเพื่อขอให้ฝ่ายปกครองลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ ในการพิจารณาเรื่องนี้ของสภาแห่งรัฐนั้น ตุลาการผู้แถลงคดี Rémi Keller ได้เสนอความเห็นไว้อย่างน่าสนใจหลายประการด้วยกัน กล่าวคือ

คดีนี้มีปัญหาที่ดูเหมือนว่ามีแนวคำวินิจฉัยที่ชัดเจนอยู่แล้ว แต่อันที่จริงแล้วสภาแห่งรัฐไม่เคยมีคำพิพากษาที่ชัดแจ้งเลยว่าบุคคลที่สามมีส่วนได้เสียที่จะมีสิทธิฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งลงโทษทางวินัยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือไม่

แนวคำวินิจฉัยในเรื่องสิทธิการฟ้องคดี (intérêt à agir) เป็นเรื่องที่กว้างมาก

ปัญหาในเรื่องหลักการในเรื่องนี้มาจากคำวินิจฉัยในคดี Laplace ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๕ ในคดีดังกล่าวได้เกิดเหตุวุ่นวายขึ้นในห้องเรียนภาษาลาตินที่สอนโดยนาง Laplace ในโรงเรียนมัธยม Marcel-Pagnol เมืองมาร์เซย (Marseille) ผู้ก่อเหตุดังกล่าวเป็นเด็กวัยรุ่นจากนอกโรงเรียนซึ่งได้ก่อเหตุวุ่นวายขึ้นโดยความร่วมมือของผู้แทนนักเรียนในชั้นเรียนดังกล่าว เหตุดังกล่าวมีความรุนแรงจนต้องใช้เจ้าหน้าที่ขับไล่ผู้ก่อเหตุออกไป แม้ว่าเหตุดังกล่าวจะรุนแรงแต่ผู้แทนนักเรียนก็ถูกลงโทษเพียงตักเตือนเท่านั้น นาง Laplace เห็นว่าการลงโทษดังกล่าวเบาเกินไป จึงร้องขอต่อครูใหญ่เพื่อให้ดำเนินการทางวินัยใหม่เพื่อให้ลงโทษให้หนักกว่านั้น ในคดีดังกล่าว สภาแห่งรัฐได้ยืนตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองชั้นต้นที่เห็นว่านาง Laplace ไม่มีส่วนได้เสียที่จะมีสิทธิฟ้องคดี (intérêt à agir)

อย่างไรก็ตาม มีเหตุผลหลายประการที่นำไปสู่ข้อยุติในอีกด้านหนึ่ง กล่าวคือ นาง Laplace มีส่วนได้เสียที่ชัดแจ้งที่จะให้ผู้ก่อเหตุวุ่นวายถูกลงโทษ คำสั่งของครูใหญ่ทำให้อำนาจและความเป็นที่เคารพของนาง Laplace ลดน้อยลง ซึ่งในเรื่องนี้ Jacques Arrighi de Casanova ดุลาการผู้แถลงคดีในคดีดังกล่าวมีความเห็นว่า "ครูผู้สอนย่อมมีสิทธิในการที่จะได้รับประกันว่าการสอนของตนสามารถดำเนินไปในความสงบเรียบร้อย" จึงอาจสรุปได้ว่าครูผู้สอนมีส่วนได้เสียโดยตรงที่ได้รับผลกระทบได้ ซึ่งเป็นสิ่งที่ผูกติดกับสิทธิในสถานะของตน แต่สภาแห่งรัฐก็ได้มีคำวินิจฉัยไปในทางตรงกันข้าม

หลักการในเรื่องดุลพินิจในการดำเนินคดี (l'opportunité des poursuites) นั้นเป็นแนวคิดทางกฎหมายอาญา และได้รับการนำมาใช้ในเรื่องกฎหมายเกี่ยวกับวินัย โดยฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจ (pouvoir discrétionnaire) ที่จะดำเนินการทางวินัยหรือไม่ ไม่ว่าในเรื่องนั้นจะมีการดำเนินการทางอาญาจากเหตุเช่นเดียวกันหรือไม่ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๖๘ คดี Gomard)

หลักดังกล่าวไม่ขัดต่อหลักในกฎหมายอาญาที่บุคคลจะขอให้ทางรัฐดำเนินคดีอาญาได้ แต่ในทางหลักการเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสมอย่างยิ่งที่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากความประพฤติของข้าราชการสามารถร้องขอให้ฝ่ายปกครองดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้น หรือสามารถฟ้องร้องต่อศาลเพื่อโต้แย้งการที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธไม่ดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้นได้

สำหรับคดีเกี่ยวกับองค์กรวิชาชีพ สภาแห่งรัฐได้ยอมรับหลักเรื่องความเป็นผู้เสียหายของบุคคลผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของแพทย์ที่ฟ้องคดีกรณีที่แพทยสภาปฏิเสธไม่ดำเนินการทางวินัยกับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๐ คดี Ganaye-Garrel) ซึ่งเป็นแนวเดียวกับกรณีของสภาเภสัชกร (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๗ คดี Bouteille) โดยถือว่าเป็นเรื่องที่แยกได้จากกระบวนการทางวินัย ในขณะที่คำสั่งดำเนินการทางวินัยเป็นเรื่องที่ไม่อาจแยกออกได้จากกระบวนการทางวินัย และไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแม้ต่อผู้ประกอบวิชาชีพที่ถูกสอบสวน (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๙๕ คดี Laurent)

ยิ่งไปกว่านั้น ในคดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าการลงโทษดังกล่าวไม่เพียงพอ สภาแห่งรัฐคงไม่อาจรับคำฟ้องไว้พิจารณาได้ เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวถูกลงโทษแล้ว ทั้งนี้ แม้แต่ในคดีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกลงโทษฟ้องคดีต่อศาลให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษ สภาแห่งรัฐก็เห็นว่าฝ่ายปกครองมีดุลพินิจที่จะเลือกบทลงโทษได้ เว้นแต่เป็นการใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดอย่างชัดแจ้ง (erreur manifeste d'appréciation) (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๙ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๗๘) หรือเป็นกรณี "การใช้ดุลพินิจที่ไม่ได้สัดส่วนอย่างชัดแจ้ง (disproportion manifeste)" ซึ่งเป็นถ้อยคำที่ใช้ในคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐในคดี Touzard ลงวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๖ ซึ่งตอกย้ำลักษณะของข้อจำกัดของการตรวจสอบการลงโทษทางวินัยโดยศาลปกครอง

ควรให้บุคคลที่สามมีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยหรือไม่

เป็นเรื่องที่ไม่ควรอย่างยิ่ง เพราะว่ากระบวนการดำเนินการทางวินัยไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิของบุคคลที่สาม แต่มีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษการไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการ จากลักษณะพิเศษดังกล่าวทำให้การดำเนินการทางวินัยมีลักษณะเฉพาะที่ต่างจากการดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นเหตุผลที่ทำให้บุคคลที่สามไม่อยู่ในฐานะที่จะเป็นผู้เสียหายได้ แม้ว่าตนเองอาจได้รับความเสียหายจากการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ตาม

โดยทั่วไปตามแนวคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ ไม่ยอมรับว่าบุคคลที่สามมีสิทธิที่จะเข้าไปแทรกแซงกิจกรรมของฝ่ายปกครอง

ส่วนกรณีของผู้ใช้บริการ (usagers) นั้น ต่างจากบุคคลที่สามหรือเจ้าหน้าที่ ผู้ใช้บริการสามารถฟ้องเพิกถอนคำสั่งเกี่ยวกับการจัดองค์กรและการดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐได้ ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ใช้บริการมีสิทธิที่จะได้รับบริการจากองค์กรของรัฐที่มีการดำเนินงานที่ดี (droit au bon fonctionnement du service) (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๑ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๐๖ คดี Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier Croix-de-Seguey-Tivoli) แต่ผู้ใช้บริการไม่อาจโต้แย้งคำสั่งแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากไม่ได้เป็นผู้ถูกกระทบสิทธิ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๕๔ คดี Leroux และคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๙ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ คดี Rouillon)

ในส่วนที่เกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย สภาแห่งรัฐยอมรับว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกลงโทษมีสิทธิโต้แย้งต่อศาลได้ แต่ผู้สั่งลงโทษไม่อาจฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้วินิจฉัยอุทธรณ์ที่ยกเลิกคำสั่งลงโทษของตนได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๑๙๔๒ คดี Andrade) สหภาพแรงงานข้าราชการไม่อาจฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ค.ศ. ๑๙๕๐ คดี Union générale des Fédérations de fonctionnaire, คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๖๔ คดี Choulet และคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ คดี Syndicat national (FTC des affaires sociales)

ทั้งนี้ แม้ว่าสภาแห่งรัฐยอมรับว่ามหาวิทยาลัยมีสิทธิฟ้องคดีโต้แย้งมติของสภาการศึกษาที่เพิกถอนคำสั่งลงโทษทางวินัยนักศึกษาของคณะกรรมการทางวินัย (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๒ คดี Université de Dijon) เทศบาลมีสิทธิฟ้องคดีขอให้เพิกถอนมติของสภาข้าราชการส่วนท้องถิ่นที่ลดโทษให้แก่พนักงานของเทศบาลที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๒ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๘๙ คดี Ville de Chartres) แต่เนื่องจากข้อเท็จจริงในคดีดังกล่าวถือว่าผู้ฟ้องคดีมีส่วนได้เสีย (intérêt à agir) ที่ชัดเจน เนื่องจากคำสั่งที่ถูกโต้แย้งนั้นมีผลที่จะทำให้ผู้ฟ้องคดีรับบุคคลที่ถูกสั่งให้ออกจากราชการไปแล้ว

นอกจากนี้ บุคคลที่สามไม่อาจฟ้องคดีขอให้คณะกรรมการควบคุมธนาคารดำเนินการลงโทษธนาคารได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๘๒ คดี Guenoun) กรณีทำนองเดียวกัน สถานีวิทยุสถานีหนึ่งไม่มีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการกิจการวิทยุโทรทัศน์ (Conseil supérieur de l'audiovisuel) ที่ไม่ดำเนินการลงโทษสถานีวิทยุแห่งอื่น (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๘ คดี Société NRJ)

ในส่วนที่เกี่ยวกับคดีปกครองทางวินัยของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมก่อนที่กฎหมาย "Kouchner" ลงวันที่ ๔ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ ว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยมีผลใช้บังคับ สภาแห่งรัฐไม่ยอมรับสิทธิของผู้ป่วยที่จะฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการทางวินัย แม้ว่าจะเกี่ยวข้องโดยตรงกับกระบวนการทางวินัยกรณีนั้น (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๔๙ คดี Faucon และคำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๗๙ คดี Giaconia) และแม้แต่ในกรณีที่มีกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ฟ้องคดีที่จะอุทธรณ์ได้ เช่น กรณีกระบวนการทางวินัยของสัตวแพทย์ สภาแห่งรัฐก็ไม่ยอมรับให้ฎีกาได้ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๘๙ คดี Falola)

ในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Charles de la Verpillière ในคดี Bottazzi ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ เห็นว่าการดำเนินการทางวินัยเป็นเรื่องระหว่างองค์กรผู้ควบคุมกับผู้ประกอบวิชาชีพเท่านั้น หลักในเรื่องนี้สามารถนำมาใช้กับกระบวนการทางวินัยของข้าราชการด้วย กล่าวคือ การลงโทษทางวินัยไม่เกี่ยวข้องกับผู้ใช้บริการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลที่สาม ด้วยเหตุนี้ การดำเนินการทางวินัยจึงแตกต่างจากการดำเนินคดีอาญาที่คู่กรณีสามารถขอให้ดำเนินคดีและอุทธรณ์ได้ เหตุที่การดำเนินคดีอาญาเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถร้องขอให้ดำเนินคดีได้ก็เพราะว่า การดำเนินคดีอาญาในศาลเป็นเรื่องเดียวกับกรณีที่บุคคลดังกล่าวเป็นผู้เสียหาย ในกรณีคดีของนาย Bellanger นี้ นาย Michel ถูกดำเนินคดีในข้อหากระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย และนาย Bellanger เป็นผู้เสียหายซึ่งทายาทมีสิทธิขอให้ดำเนินคดีอาญาได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือกระบวนการทางอาญาและกระบวนการทางแพ่งเป็นกรณีการสู้กันโดยตรงระหว่างผู้เสียหายกับผู้ถูกดำเนินคดี

แต่ในคดีของนาย Bellanger ซึ่งเป็นคดีปกครองนั้นต่างกัน กล่าวคือ เหตุแห่งคดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองไม่ใช่เรื่องพฤติกรรมของนาย Michel ดังเช่นที่เป็นคดีในศาลยุติธรรม แต่เป็นพฤติกรรมของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ ในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (recours en excès de pouvoir) ผู้ฟ้องคดีต้องแสดงให้เห็นว่าคำสั่งดังกล่าวทำให้ตนเสียหายอย่างไร (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๕ คดี Beacher) อนึ่ง แม้ว่าพฤติกรรมของนาย Michel มีผลโดยตรงทำให้นาย Bellanger เสียหาย แต่ไม่ใช่เป็นกรณีคำสั่งของฝ่ายปกครองที่อยู่คั่นกลางระหว่างบุคคลดังกล่าว คำสั่งดังกล่าวจึงไม่ได้กระทบต่อส่วนได้เสียของผู้ฟ้องคดีโดยตรง การที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองครั้งนี้นั้น ในเมื่อผู้ฟ้องคดีไม่มีส่วนได้เสียแล้ว คำฟ้องดังกล่าวจึงไม่เข้าองค์ประกอบอันเป็นเงื่อนไขที่สำคัญประการหนึ่งในการฟ้องคดีปกครอง

สมควรกล่าวไว้ด้วยว่า ผู้มีอำนาจลงโทษทางวินัยมีอำนาจลงโทษได้ตามระดับชั้นโทษทำนองเดียวกับกรณีความผิดทางอาญา แต่ฝ่ายปกครองก็ไม่ได้ถูกผูกพันตามลักษณะความผิดและการกำหนดโทษ ซึ่งต่างจากกรณีของศาลอาญาที่ถูกผูกพันที่จะต้องลงโทษตามลักษณะขององค์ประกอบของการกระทำความผิดและมีการกำหนดโทษที่สอดคล้องกับการกระทำผิดในแต่ละเรื่อง ดังนั้น โดยทั่วไปจึงไม่มีบทบังคับว่าฝ่ายปกครองต้องลงโทษอย่างไร อันเป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้สภาแห่งรัฐใช้วิธีควบคุมอย่างจำกัดในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการเลือกโทษทางวินัย อนึ่ง ในการมีคำสั่งลงโทษทางวินัยนั้น ฝ่ายปกครองสามารถนำข้อเท็จจริงอื่นนอกเหนือจากกรณีที่เป็นเหตุให้มีการดำเนินการทางวินัยนั้นได้ เช่น พฤติกรรมที่ผ่านมาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น หรือการปฏิบัติตัวโดยทั่วไป (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๘๒ คดี X) ทั้งสามารถนำเรื่องประโยชน์ของทางราชการมาประกอบการพิจารณาได้ เช่น เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม

กล่าวอีกนัยหนึ่ง กระบวนการลงโทษทางวินัยนี้เป็นเรื่องที่ต่อจากข้อเท็จจริงที่มีผลกระทบต่อผู้เสียหาย หากยอมรับว่าผู้เสียหายมีส่วนได้เสียที่จะฟ้องคดี (intérête à agir) แล้วเท่ากับยอมรับให้ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่ไม่มีผลกระทบโดยตรงต่อส่วนได้เสียของตน รวมทั้งให้ผู้ฟ้องคดีมีส่วนในการพิจารณาเรื่องประโยชน์ของทางราชการด้วย ซึ่งเป็นเรื่องที่ผู้ฟ้องคดีไม่มีส่วนเกี่ยวข้องเลย

แม้ว่าในคดีนี้ดูเหมือนว่าโทษที่ฝ่ายปกครองใช้ลงโทษนั้นไม่เหมาะสม ซึ่งญาติพี่น้องของผู้เสียหายเห็นว่าควรลงโทษให้หนักกว่านั้น และยอมรับได้ยากว่าฝ่ายปกครองลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยการพักราชการเพียง ๑ เดือน ในขณะที่ข้าราชการผู้นั้นขับรถราชการในขณะมึนเมาทำให้บุคคลถึงแก่ความตาย และหลบหนี รวมทั้งแจ้งความเท็จ แต่ทั้งนี้ ไม่ว่าพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะเป็นอย่างไรก็ตามก็ไม่ได้มีผลต่อการที่ศาลจะรับคดีไว้พิจารณาได้หรือไม่

ปัญหาเรื่องการรับรองสิทธิในการฟ้องคดี

ในเรื่องนี้ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งในชั้นอุทธรณ์ว่า การไม่รับฟ้องไว้พิจารณาเป็นการปฏิเสธสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาลที่รับรองไว้โดยอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน และศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ได้ยกอุทธรณ์ในประเด็นดังกล่าวด้วยเหตุผลที่ว่า นาย Bellanger ได้ใช้สิทธิทางศาลโดยฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งได้พิจารณาพิพากษาในเรื่องทางอาญาและทางแพ่งตามคำขอของตนแล้ว

ผู้ฟ้องคดีได้โต้แย้งว่า ศาลได้พิจารณาเรื่องค่าเสียหายจากการที่ทำให้บิดาของตนถึงแก่ความตายเท่านั้น ซึ่งเป็นคนละเรื่องกับกรณีการลงโทษที่ไม่เพียงพอที่ตนมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง การไม่รับฟ้องไว้พิจารณาเท่ากับเป็นการปฏิเสธสิทธิการฟ้องคดีต่อศาล แต่สภาแห่งรัฐเห็นว่าคำสั่งของศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ไม่ได้ขัดต่อกฎหมายแต่อย่างใด เนื่องจากไม่ได้ขัดต่อสิทธิในการฟ้องคดีต่อศาล

ในเรื่องนี้ตุลาการผู้แถลงคดีเห็นว่า ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา ศาลได้เปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ชี้แจงต่อศาลแล้ว ประกอบกับผู้ฟ้องคดีไม่มีส่วนได้เสียที่จะฟ้องคดีในเรื่องการลงโทษทางวินัย จึงเป็นคนละเรื่องกับการละเมิดหลักเรื่องสิทธิฟ้องคดีต่อศาล

ทั้งนี้ แม้แต่ศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรปเองก็มีแนวคำวินิจฉัยว่า บุคคลธรรมดาที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป โดยอ้างว่าตนเองเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการละเมิดบทบัญญัติในอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน บุคคลที่จะมีสิทธิเช่นว่านั้นต้องเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิดังกล่าว ซึ่งในเรื่องนี้มีแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกลั่นกรองคำฟ้องก่อนรับไว้พิจารณาของศาล (la commission chargée de filtrer les requêtes) อยู่มากมายหลายเรื่องด้วยกัน ดังนั้น การไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาจึงไม่ได้เป็นการขัดต่อหลักเรื่องสิทธิการฟ้องคดีต่อศาลแต่อย่างใด

หมายเหตุ

ปัญหาเกี่ยวกับการเป็นผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยกับเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น เป็นปัญหาที่สำคัญเพราะนอกจากจะมีผลต่อผู้ฟ้องคดีแล้ว ยังส่งผลต่อปริมาณคดีที่จะเข้าสู่ศาลด้วยว่าจะมีมากน้อยเพียงใด ซึ่งขึ้นอยู่กับการตีความคำว่า "เดือดร้อนเสียหาย" ว่ามีความหมายกว้างหรือแคบเพียงใด

กรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาลขอให้ลงโทษเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยตรง โดยไม่มีการร้องขอต่อผู้บังคับบัญชาให้ลงโทษเจ้าหน้าที่นั้น ศาลปกครองสูงสุดก็มีคำสั่งไม่รับคำขอในส่วนนี้ไว้พิจารณา เนื่องจากเห็นว่าการดำเนินการทางวินัยไม่ใช่อำนาจของศาล (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๘๕/๒๕๔๕) แต่เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชาและศาลไม่มีอำนาจกำหนดคำบังคับให้ลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ได้เนื่องจากมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ไม่ได้ให้อำนาจไว้ นอกจากนั้น การที่ผู้บังคับบัญชาจะลงโทษเจ้าหน้าที่หรือไม่ ก็ไม่มีผลเป็นการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงไม่เป็นผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีดังกล่าวได้

ส่วนกรณีที่บุคคลที่สามฟ้องเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัยนั้น ศาลปกครองไทยเคยวางหลักไว้ว่า กรณีดังกล่าวผู้ฟ้องคดีลไม่ใช่ผู้เดือดร้อนเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เช่น กรณีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติดำเนินการตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงแก่ข้าราชการตำรวจสองนาย ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของผู้ฟ้องคดี อันเนื่องมาจากผู้บังคับบัญชาชั้นต้นทำหนังสือรายงานความประพฤติของผู้ฟ้องคดีไปยังผู้บังคับการกองบังคับการฝึกพิเศษอันเป็นความเท็จ และเมื่อผู้ฟ้องคดีร้องขอความเป็นธรรมไปยังผู้บังคับบัญชาระดับสูง บุคคล

ดังกล่าวก็ไม่ได้สนใจดำเนินการให้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๘๕/๒๕๔๕) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือร้องเรียนกล่าวโทษไปยังเลขาธิการคณะกรรมการการประถมศึกษาแห่งชาติเพื่อให้ตรวจสอบข้อเท็จจริงและลงโทษทางวินัยผู้อำนวยการโรงเรียนและอาจารย์ในโรงเรียนบางคนที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบทำให้บุตรของผู้ฟ้องคดีหวาดกลัวไม่กล้าไปโรงเรียน แต่เลขาธิการฯ ไม่ได้ดำเนินการตามหนังสือร้องเรียน จึงฟ้องขอให้เลขาธิการฯ ปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่กำหนด (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๕๑/๒๕๔๕) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งดำเนินการทางวินัยแก่นายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดที่เป็นผู้ลงนามในคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยผู้ฟ้องคดี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๗๐/๒๕๔๕)

นอกจากเหตุผลที่ว่าผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้เดือดร้อนเสียหายแล้ว ยังมีบางกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ไม่ใช่ของศาล และเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของฝ่ายปกครองและศาลไม่อาจกำหนดคำบังคับให้ได้ดามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๖/๒๕๔๘ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการครู ฟ้องขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดและผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาดำเนินการสืบสวนหาข้อเท็จจริง และออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยกับข้าราชการครูบางราย กรณีมีพฤติกรรมไม่เหมาะสมกับลูกศิษย์ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า การดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดและผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาที่จะดำเนินการดามขั้นตอนและวิธีการของกฎหมาย จึงอยู่นอกเหนืออำนาจของศาลที่จะสั่งให้มีการดำเนินการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงตามข้อร้องเรียนของผู้ฟ้องคดี คำขอของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นคำขอที่ศาลไม่อาจกำหนดคำบังคับให้ได้ดามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หรือกรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นข้าราชการตำรวจปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบในการดำเนินคดีกรณีรถเฉี่ยวชนกัน และขอให้ดำเนินการลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๖/๒๕๔๕) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีขอให้อธิบดีกรมที่ดินดำเนินการทางวินัยกับเจ้าพนักงานที่ดินที่ดำเนินการรังวัดออกโฉนดที่ดินโดยไม่ชอบ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๐๖/๒๕๔๕) ทั้งนี้ เนื่องจากศาลเห็นว่า การจะพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นหรือไม่ ก็มิได้ทำให้ความเดือดร้อนเสียหายของผู้ฟ้องคดีได้รับการเยียวยาแก้ไขให้หมดสิ้นไป

โดยสรุป ศาลปกครองจะไม่รับคำฟ้องที่บุคคลที่สามฟ้องขอให้ดำเนินการทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ แม้บุคคลดังกล่าวจะเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้นก็ดาม

ในทางตรงกันข้าม ในคดีที่บุคคลที่สามร้องขอให้องค์กรวิชาชีพ เช่น ทนายความแพทยสภาหรือทันตแพทยสภา ดำเนินการลงโทษทนายความ แพทย์ หรือทันตแพทย์ เนื่องจากประพฤติผิดจริยธรรมหรือจรรยาบรรณนั้น ศาลปกครองสูงสุดมีคำวินิจฉัยแตกต่างออกไป โดยศาลถือว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายซึ่งมีสิทธิฟ้องคดีได้ ได้แก่

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๑๙/๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำกล่าวหาว่า ทนายความประพฤติผิดมรรยาททนายความ แต่ประธานกรรมการมรรยาททนายความมีคำสั่งไม่รับคำกล่าวหา ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คำสั่งไม่รับคำกล่าวหาตามข้อบังคับสภาทนายความว่าด้วยการสอบสวนคดีมรรยาททนายความ พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นการระงับสิทธิในการกล่าวหาของผู้กล่าวหา คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครอง เมื่อมิได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อผู้ฟ้องคดียังมิได้ยื่นอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งไม่รับคำกล่าวหาต่อประธานกรรมการมรรยาททนายความ ผู้ฟ้องคดีจึงยังไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง (คงแปลความได้ว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เสียหาย เพียงแต่ยังไม่ได้อุทธรณ์ตามขั้นตอนที่กฎหมายบังคับไว้)

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๐/๒๕๔๘ ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องนายกทันตแพทยสภาและคณะกรรมการทันตแพทยสภา โดยมีเหตุมาจากผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนต่อนายกทันตแพทยสภาว่าทันตแพทย์ผู้รักษาจัดฟันขาดความเอาใจใส่ดูแลรักษาฟันของผู้ฟ้องคดี เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีต้องรักษารากฟันจำนวน ๘ ซี่ และฟันกรามที่ดิดเครื่องมือจัดฟันผุจนเนื้อฟันหายไปเกือบทั้งซี่รวม ๓ ซี่ แต่คณะกรรมการทันตแพทยสภากลับแจ้งผลการพิจารณาว่าการที่ผู้ฟ้องคดีมีฟันผุหลายซี่ต้องเข้ารับการรักษารากฟันนั้น เป็นความบกพร่องร่วมกันระหว่างทันตแพทย์ผู้รักษากับผู้ฟ้องคดี ประกอบกับทันตแพทย์ผู้นั้นได้ทำประโยชน์แก่ราชการมานานและมีคนไข้ในความรับผิดชอบจำนวนมาก อีกทั้งเป็นการกล่าวโทษครั้งแรก จึงมีมติให้ว่ากล่าวตักเตือน ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณาดังกล่าว จึงฟ้องขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของทันตแพทยสภา เพิกถอนเหตุผลการลดหย่อนโทษ และสั่งให้นายกทันตแพทยสภาทบทวนการลงโทษทันตแพทย์ผู้กระทำผิดให้เป็นไปตามกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า พระราชบัญญัติวิชาชีพทันตกรรม พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๓๔ ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องจากการประพฤติผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพทันตกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรมในการร้องเรียนกล่าวโทษทันตแพทย์ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีได้ ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการรักษาจัดฟันของทันตแพทย์ และผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับมติของคณะกรรมการทันตแพทยสภา ย่อมมีสิทธิโต้แย้งขอให้มีการทบทวนการลงโทษทันตแพทย์ผู้กระทำผิดให้เป็นไปตามกฎหมายได้ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายจากมติของคณะกรรมการทันตแพทยสภาที่ให้ว่ากล่าวตักเตือนทันตแพทย์ผู้รักษาตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิ

นอกจากนี้ ในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๙๐/๒๕๔๘ ซึ่งเป็นกรณีฟ้องแพทยสภาและคณะกรรมการแพทยสภาอันเนื่องมาจากผู้ฟ้องคดีมีหนังสือร้องเรียนไปยังแพทยสภาว่านายแพทย์ผู้รักษาครรภ์ผ่าตัดทำคลอดผู้ฟ้องคดีด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ทำให้ทารกในครรภ์ของผู้ฟ้องคดีเสียชีวิตไป ๑ คน แต่แพทยสภามีคำสั่งยกข้อกล่าวโทษนายแพทย์ผู้นั้น ทั้งที่คณะอนุกรรมการจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมได้ให้ความเห็นว่าการกระทำของนายแพทย์ผู้รักษาเข้าข่ายเป็นการประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ยังไม่ได้มาตรฐานในระดับที่ดีที่สุด และไม่คำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วย อันเป็นการประพฤติผิดตามข้อบังคับแพทยสภา ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และให้แพทยสภาดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยเพื่อมีคำสั่งใหม่ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า แพทยสภามีอำนาจออกคำสั่งในกรณีที่คณะกรรมการแพทยสภามีมติวินิจฉัยชี้ขาดยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ได้ ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕ นอกจากนี้ พระราชบัญญัติดังกล่าวยังให้สิทธิกล่าวหาแก่ผู้ได้รับความเสียหายเพราะการประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยยื่นข้อกล่าวหาต่อแพทยสภา ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดี

จะเห็นได้ว่า เหตุผลที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยแตกต่างไปจากกรณีการขอให้ลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่นั้น ก็เนื่องจากมีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิของลูกความหรือผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องจากการประพฤติผิดมรรยาท จรรยาบรรณหรือจริยธรรมแห่งวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพนั้นไว้ให้ร้องเรียนหรือกล่าวโทษผู้ประกอบวิชาชีพได้ คือ พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. ๒๕๒๘ พระราชบัญญัติวิชาชีพทันตกรรม พ.ศ. ๒๕๓๗ และพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕ ซึ่งก็คล้ายคลึงกับแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองฝรั่งเศส

เหตุผลที่ศาลวินิจฉัยคดีทั้งสองประเภทนี้แตกต่างกัน ก็คงเนื่องจากกฎหมายมีวัตถุประสงค์ต่างกัน โดยต้องพิจารณาว่ากฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครองแก่ใคร การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะเยียวยาการถูกละเมิดสิทธิของบุคคลที่สามหรือผู้เสียหาย แต่มีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษการไม่ปฏิบัติตามระเบียบของทางราชการเพื่อประโยชน์ของทางราชการ ต่างจากกรณีขององค์กรวิชาชีพ ซึ่งกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิของผู้เสียหายที่จะได้รับบริการจากองค์กรของรัฐที่มีการจัดการดำเนินงานที่ดี จึงให้สิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีได้

หลักการที่ศาลปกครองนำวัตถุประสงค์ของกฎหมายมาใช้ในการพิจารณาความเป็นผู้เสียหายนั้น ไม่ใช่หลักการใหม่แต่เป็นหลักการเดียวกับการพิจารณาความเป็นผู้เสียหายในคดีอาญา คือ คดีอาญาที่เป็นความผิดต่อแผ่นดิน เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย ในขณะที่เอกชนเจ้าของรถไม่ใช่ผู้เสียหายที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญา (คำพิพากษาฎีกาที่ ๑๙๔๙/๒๕๔๒) ทั้งนี้ เพราะพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. ๒๕๒๒ มีวัตถุประสงค์มุ่งให้ความปลอดภัยแก่ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของประชาชนส่วนรวม ไม่ใช่มุ่งคุ้มครองเอกชนเป็นรายบุคคล

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาแนวคำพิพากษาของศาลปกครองฝรั่งเศสและศาลปกครองไทยจะพบว่า การเป็นผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองหรือไม่ เป็นเรื่องที่ไม่มีหลักการที่เคร่งครัดตายตัว แต่เป็นเรื่องที่ศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยเอง

ปัญหาที่น่าจะพิจารณาต่อไปก็คือ หากศาลปกครองรับคดีประเภทนี้ไว้พิจารณาได้แล้วนั้น ศาลปกครองจะมีอำนาจตรวจสอบและทบทวนการวินิจฉัยขององค์กรวิชาชีพได้มากน้อยเพียงใด คงเป็นเรื่องที่ต้องติดตามกันต่อไป

บทที่ ๕
คดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

(๑)
คำพิพากษาคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ทางปกครองแห่งออสเตรเลีย (AAT)
คดีช้างไทย*,**

(คดี The International Fund for Animal Welfare (Australia) Pty Ltd & Ors and Minister for Environment and Heritage & Ors (2005); (2006))***

ข้อเท็จจริง

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีกับพวก (International Fund for Animal Welfare (Australia) Pty Ltd, Humane Society International Inc, and RSPCA Australia Inc) ซึ่งเป็นกลุ่มดูแลด้านสวัสดิภาพของสัตว์ฟ้องว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และที่ ๓ (Zoological Parks Board of New South Wales, and Zoological Parks and Gardens Board (Victoria)) ได้ร้องขอต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (Minister for Environment and Heritage) ให้มีคำสั่งอนุญาตให้นำช้างจำนวน ๘ เชือก จากประเทศไทยมายังประเทศออสเตรเลีย โดยนำมาเลี้ยงในสวนสัตว์ทารองก้า (Taronga Zoo) มลรัฐซิดนี่ย์ จำนวน ๕ เชือก และสวนสัตว์เมลเบิร์น (Melbourne Zoo) มลรัฐเมลเบิร์น จำนวน ๓ เชือก และยังมีคำขอร่วมกันเข้ามาต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้มีคำสั่งอนุมัติแผนด้านการจัดการช้าง (Captive Management Plan) ซึ่งเป็นโครงการที่มีวัตถุประสงค์ในการอนุรักษ์และแพร่พันธุ์ช้าง ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีคำสั่งอนุมัติตามแผนการดังกล่าว และได้มีคำสั่งอนุญาตให้นำช้างเข้ามาได้โดยมีเงื่อนไขบางประการตามที่พระราชบัญญัติการอนุรักษ์ความแตกต่างทางชีวภาพและการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ค.ศ. ๑๙๙๙ (Environment Protection and Biodiversity Conservation

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๒

** แปลและเรียบเรียงโดยนางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ. (เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

*** The International Fund for Animal Welfare (Australia) Pty Ltd & Ors and Minister for Environment and Heritage & Ors (2005) AATA 1210 (7 December 2005); (2006) AATA 946 (February 2006). [Online]. Available : http://www.austlii.edu.au//cgi-bin/disp.pl/au/cases/cth/aat/2006/94.htm. (Access date : February 14, 2007).

Act 1999) กำหนด ผู้ฟ้องคดีกับพวกเห็นว่า คำสั่งดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขัดต่อพระราชบัญญัติการอนุรักษ์ความแตกต่างทางชีวภาพฯ มาตรา ๓๐๓ ซีจี ขอให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ทางปกครอง (Administrative Appeals Tribunal, AAT) พิจารณาเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้นำช้างเข้ามายังสวนสัตว์ทารองก้าและสวนสัตว์เมลเบิร์นของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

คำวินิจฉัย

คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ทางปกครองได้พิจารณาพยานหลักฐานเกี่ยวกับสิ่งอำนวยความสะดวกต่างๆ ที่สวนสัตว์ทั้งสองแห่งได้จัดเตรียมหรือมีแผนที่จะได้จัดเตรียมให้กับช้างไทยทั้ง ๘ เชือกที่จะได้นำเข้ามา รวมถึงขนาดและลักษณะของอาณาบริเวณที่จัดเตรียมไว้เพื่อเป็นที่พักอาศัยของช้างและคอกช้าง และพยานหลักฐานที่ได้จากการเดินเผชิญสืบ รวมถึงคำแถลงของพยานผู้เชี่ยวชาญในสาขาต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งจากในและต่างประเทศ รวม ๑๗ คน

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยประเด็นหลักเพียงประเด็นเดียวว่าคำสั่งอนุญาตให้นำช้างเข้ามาเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

การนำเข้าช้างเป็นการต้องห้ามตามพระราชบัญญัติการอนุรักษ์ความแตกต่างทางชีวภาพฯ และเป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศซึ่งชนิดสัตว์ป่าและพืชป่าที่ใกล้จะสูญพันธุ์ (Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora, CITES) แต่หากเป็นการนำเข้าโดยได้รับอนุญาตภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการอนุรักษ์ความแตกต่างทางชีวภาพฯ มาตรา ๓๐๓ ซีจี อนุมาตรา ๓[๑] ย่อม

---

[๑] Environment Protection and Biodiversity Conservation Act 1999 subs 303 CG (3) that:

(a) the importation of the elephants "will not be detrimental to, or contribute to trade which is detrimental to:

(i) the survival of [Asian elephants]; or

(ii) the recovery in nature of [Asian elephants]" *(Para 303CG(3)(a)).*

(b) the elephants "were not obtained in contravention of, and *[their importation]* would not involve the contravention of, any law, of the Commonwealth, of a State or of a Territory" *(Para 303CG(3)(b).*

(c) the conditions that, under the regulations are applicable to the welfare of the elephants, have been, or are likely to be, complied with; such conditions relevantly being that the Melbourne and Sydney Zoos are "suitably equipped to manage, confine and care for [each elephant], including meeting the behavioural and biological needs of [each elephant]" *(Para 303 CG (3)(c) and sub reg 9A.05(3)(b)).*

เป็นการนำเข้าที่ชอบด้วยกฎหมาย และทำให้คำสั่งอนุญาตให้นำช้างเข้ามายังประเทศออสเตรเลียซึ่งได้ออกโดยคำนึงถึงเงื่อนไขดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย

เมื่อพิจารณาเงื่อนไขตามมาตรา ๓๐๓ ซีจี อนุมาตรา ๓ สามารถกำหนดเป็นประเด็นที่จะต้องพิจารณาก่อนได้ดังต่อไปนี้

ประเด็นย่อยที่ ๑ การนำช้างจากประเทศไทยเข้ามายังประเทศออสเตรเลียจะเป็นอันตราย หรือเป็นการส่งเสริมการค้าช้างซึ่งจะเป็นอันตรายต่อการคงอยู่ของสายพันธุ์หรือการดำรงชีวิตอยู่ในป่าตามธรรมชาติของช้างเอเชียหรือไม่

ตามข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีกับพวกที่ว่า ช้างที่จะนำเข้ามาอาจเป็นช้างป่ามิใช่ช้างบ้าน การนำเข้าดังกล่าวจึงเป็นการส่งเสริมการค้าช้างป่าซึ่งเป็นอันตรายอย่างยิ่งต่อการคงอยู่ของสายพันธุ์และการใช้ชีวิตอยู่ในป่าตามธรรมชาติของช้างเอเชีย และแม้ว่าช้างที่นำเข้ามาจะเป็นช้างบ้านมิใช่ช้างป่าก็ตาม แต่เมื่อมีการส่งช้างมายังประเทศออสเตรเลียย่อมทำให้มีการจับช้างป่ามาทดแทนนั้น

เห็นว่า ประเทศไทยมีช้างประมาณ ๔,๖๐๐ เชือก เป็นช้างบ้านประมาณ ๒,๙๐๐ เชือก และเป็นช้างป่าอีกประมาณ ๑,๗๐๐ ตัว แม้อาจเป็นไปได้ว่า อาจมีช้างบ้านส่วนหนึ่งที่เกิดในป่าก็ตาม แต่จากพยานหลักฐานเชื่อได้ว่า ช้างที่จะนำเข้ามายังประเทศออสเตรเลียน่าจะเป็นช้างบ้าน และไม่ปรากฏว่ามีพยานหลักฐานใดบ่งชี้ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการจับและการขายช้างป่ากับการส่งออกช้างไปยังต่างประเทศ หรือผลกระทบอย่างเฉียบพลันระหว่างการจับและขายช้างป่ากับจำนวนประชากรช้างป่าและช้างบ้านในประเทศไทย และยังเห็นอีกด้วยว่าการนำเข้านี้จะไม่เป็นการส่งเสริมการค้าช้างป่าซึ่งเป็นอันตรายอย่างยิ่งต่อการคงอยู่ของสายพันธุ์และการใช้ชีวิตอยู่ในป่าตามธรรมชาติของช้างเอเชียแต่อย่างใด

ประเด็นย่อยที่ ๒ ช้างที่จัดส่งมานี้เป็นช้างที่มีที่มาถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ และการนำเข้าช้างมายังออสเตรเลียจะเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายหรือไม่

เห็นว่า การนำเข้าช้างมายังประเทศออสเตรเลียเป็นการนำเข้ามาโดยได้รับอนุญาตอย่างถูกต้อง และเชื่อได้ว่าช้างที่นำเข้ามาเป็นช้างบ้านมิใช่ช้างป่า การนำช้างเข้ามายังประเทศออสเตรเลียจึงไม่เป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายแต่อย่างใด

(f) the elephants "would be eligible non-commercial purpose import[s] within the meaning of section 303FB", *that is, relevantly,* "the import of the elephants would be an import for the purposes of conservation breeding or propagation in accordance with section 303 FF" *which occurs if, relevantly:*

"(b) the specimen is for use in a program the object of which is the establishment and/or maintenance of a breeding population; and

(c) the program is a program that, under the regulations, is taken to be an approved co-operative conservation program; and

(d) the import is not primarily for commercial purposes."

ประเด็นย่อยที่ ๓ การนำช้างเข้ามายังออสเตรเลียมีวัตถุประสงค์เพื่อการศึกษาวิจัยและขยายพันธุ์ และไม่ได้มีวัตถุประสงค์เบื้องต้นเพื่อการค้าหรือไม่

จากพยานหลักฐานต่าง ๆ รวมถึงแผนด้านการจัดการช้างจึงเชื่อได้ว่า การนำช้างเข้ามายังประเทศออสเตรเลียมีวัตถุประสงค์เพื่ออนุรักษ์และขยายพันธุ์ช้างสายพันธุ์ต่าง ๆ ในภูมิภาคเอเชีย อันเป็นวัตถุประสงค์เบื้องต้นเพื่อใช้ในการศึกษาวิจัย การขยายพันธุ์ และจัดแสดงต่อประชาชนเพื่อการอนุรักษ์และสิ่งแวดล้อมเป็นสำคัญ แม้ว่าสวนสัตว์ทั้งสองแห่งอาจต้องการเพิ่มจำนวนผู้เข้าชมสวนสัตว์โดยการแสดงช้างในสวนสัตว์ด้วย แต่ก็มิใช่วัตถุประสงค์หลักในการพิจารณาถึงเหตุผลของการนำช้างเข้ามาเพื่อใช้แสดงต่อผู้เข้าชมสวนสัตว์เพียงอย่างเดียวนั้น จึงยังไม่ทำให้การอนุญาตให้นำเข้าช้างไม่ชอบแต่อย่างใด

ประเด็นสุดท้าย สวนสัตว์ทารองก้า และสวนสัตว์เมลเบิร์น มีความสามารถด้านการดูแลสวัสดิภาพช้างโดยมีการจัดการ ควบคุม และดูแลช้าง ตลอดจนการจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ อย่างเหมาะสมกับความต้องการทางชีวภาพและพฤติกรรมของช้างหรือไม่

เห็นว่า การดูแลและการจัดการเป็นลักษณะของการกักขัง อย่างไรก็ตาม แม้ว่าช้างจะอยู่ในที่จำกัดก็ยังอาจจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ เพื่อให้เหมาะสมกับความต้องการทางชีวภาพและพฤติกรรมของช้างได้ โดยไม่จำเป็นต้องจัดให้ช้างอยู่ในสภาพเงื่อนไขตามธรรมชาติอย่างแท้จริง จากการพิเคราะห์เกี่ยวกับสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ที่สวนสัตว์ทั้งสองแห่งได้จัดเตรียมไว้ เห็นว่า สวนสัตว์ทั้งสองแห่งได้จัดเตรียมสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ อย่างมีมาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อการจัดการ ควบคุม และดูแลช้างอย่างเหมาะสมกับความต้องการทางชีวภาพและพฤติกรรมแล้ว แม้สถานที่ซึ่งจัดเตรียมให้เป็นที่พักอาศัยของช้างอาจไม่กว้างใหญ่ แต่ก็เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อได้มีการจัดกิจกรรมเพื่อฝึกสอนช้างและให้ช้างได้ทำงานเหมือนที่เคยทำอยู่ในป่าด้วยแล้ว สถานที่ซึ่งได้จัดเตรียมไว้จึงน่าจะทดแทนสภาพเงื่อนไขตามธรรมชาติที่ช้างต้องการได้ และแม้ว่าเพื่อสวัสดิภาพของช้างควรให้ช้างได้อยู่กับครอบครัวเดิม แต่ในความเป็นจริงช้างได้แยกจากครอบครัวเดิมมานานแล้ว ดังนั้น ข้อเสนอของสวนสัตว์ทั้งสองแห่งที่จะสร้างครอบครัวใหม่ให้กับช้าง โดยมีช้างตัวเมียเป็นหัวหน้าครอบครัวตามลักษณะทางชีวภาพและพฤติกรรมของช้างนั้น จึงเป็นข้อเสนอที่น่าจะเหมาะสม

พิเคราะห์แล้ว เห็นควรอนุญาตให้มีการนำเข้าช้างมายังประเทศออสเตรเลียได้ แต่จำต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากสวนสัตว์ทั้งสองแห่งเกี่ยวกับสิ่งอำนวยความสะดวกที่ได้จัดเตรียมไว้ให้กับช้างประกอบการพิจารณาเพิกถอนคำสั่งเดิมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และมีคำสั่งใหม่โดยกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมจากเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในคำสั่งเดิม กล่าวคือ

ประเด็นที่ ๑ สวนสัตว์ทั้งสองแห่งจัดเตรียมโคลนดม และทรายหรือดลิ่งดินทราย ไว้ให้ช้างอย่างเพียงพอหรือไม่

จากสภาพอากาศของมลรัฐชิดนี่ย์และมลรัฐเมลเบิร์นทำให้สวนสัตว์ต้องจัดเตรียมบ้านซึ่งเป็นที่พักอาศัยและสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ที่เหมาะสมกับความต้องการของช้าง เห็นว่า สวนสัตว์ทั้งสองมีโคลนดมและทรายหรือดลิ่งดินทรายเพียงพอเพื่อให้ช้างได้ใช้และมีศักยภาพรวมถึงความพร้อมในการเพิ่มปริมาณพื้นที่โคลนดมและทรายหรือดลิ่งดินทรายเพื่อให้ช้างใช้พักผ่อนได้

ประเด็นที่ ๒ สวนสัตว์ทั้งสองแห่งจัดเตรียมพื้นที่ภายในอาคารซึ่งเป็นคอกเพื่อให้ช้างใช้หลับนอนพักผ่อนอย่างเหมาะสมหรือไม่

จากการเดินเผชิญสืบพบว่า วัสดุที่สวนสัตว์ทารองก้าใช้รองพื้นภายในอาคารซึ่งเป็นคอกที่นอนของช้างนั้น เป็นวัสดุที่มีเนื้อแข็งกว่าวัสดุที่ใช้ในสวนสัตว์เมลเบิร์น

เห็นควรให้สวนสัตว์ทารองก้าเปลี่ยนไปใช้วัสดุอย่างเดียวกับที่สวนสัตว์เมลเบิร์นใช้ก่อนที่ช้างจะได้ถูกส่งตัวมายังสวนสัตว์ทารองก้า หลังจากนั้น ให้สวนสัตว์ทั้งสองแห่งทดลองเปลี่ยนไปใช้วัสดุปูพื้นเป็นอย่างอื่น เช่น ทราย เพื่อให้ช้างนอนได้สบายยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ สวนสัตว์ทั้งสองยังได้มีข้อเสนอเพื่อปรับปรุงในหลาย ๆ ด้าน เพื่อสวัสดิภาพของช้างและทำให้แน่ใจได้ว่าช้างที่นำเข้ามาจะมีความเป็นอยู่ที่ดี

เห็นควรอนุญาตให้นำช้างเข้ามาในประเทศออสเตรเลียได้ภายใต้เงื่อนไขใหม่ที่กำหนดเพิ่มขึ้นจากเงื่อนไขในคำสั่งเดิมที่สำคัญคือให้ปรับปรุงคอกซึ่งเป็นที่นอนและบริเวณที่อยู่อาศัยของช้าง ให้ทดลองใช้วัสดุที่เป็นที่นอนของช้างใหม่ ให้ติดตั้งทีวีวงจรปิดในบริเวณที่อยู่อาศัยของช้างเพื่อติดตามพฤติกรรมของช้างและเป็นข้อมูลในการปรับปรุงสิ่งอำนวยความสะดวกให้เหมาะสมกับช้างยิ่งขึ้น และให้รายงานผลการดำเนินงานตามเงื่อนไขต่าง ๆ ที่คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ทางปกครองกำหนดต่อกระทรวงสิ่งแวดล้อมและมรดกวัฒนธรรม

พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อนุญาตให้นำช้างจากประเทศไทยจำนวน ๕ เชือกมายังสวนสัตว์ทารองก้า และนำช้างจำนวน ๓ เชือกมายังสวนสัตว์เมลเบิร์นและมีคำสั่งใหม่ทดแทนคำสั่งเดิม โดยกำหนดเงื่อนไขให้สวนสัตว์ทารองก้าปฏิบัติปรากฏตามภาคผนวก เอ และกำหนดเงื่อนไขให้สวนสัตว์เมลเบิร์นปฏิบัติปรากฏตามภาคผนวก บี เพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา ๓๐๓ แห่งพระราชบัญญัติการอนุรักษ์ความแตกต่างทางชีวภาพและการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ค.ศ. ๑๙๙๙

เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาตให้เพาะปลูกพืช จากการตัดแต่งพันธุกรรม (OGM)

(คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ (Tribunal administratif de Clermont-Ferrand) คดี Association comité de recherche et d'information sur le genie génétique et autres ลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖)[*,**]

ในการพิจารณาคดีขอให้เพิกถอนการอนุญาตให้เพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรม ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ เห็นด้วยกับเหตุผลของผู้ฟ้องคดีในเรื่องการไม่เคารพต่อหน้าที่ในการให้ข้อมูลแก่สาธารณะ และการที่กฎหมายภายในของประเทศฝรั่งเศสขัดแย้งกับกฎหมายของประชาคมยุโรป อย่างไรก็ตาม ศาลปกครองปฏิเสธที่จะเข้าไปวินิจฉัยปัญหาทางวิทยาศาสตร์เรื่องอันตรายที่อาจเกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรม (OGM)

ข้อเท็จจริง

บริษัท Meristem Therapeutics ได้ยื่นคำขออนุญาตต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร เพื่อขอทดลองปลูกข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไปในจังหวัดปุย-เดอ-โดม (Puy-de-Dôme) โดยมีวัตถุประสงค์ในการนำมาผลิตสารที่ใช้ในการรักษาโรคบางอย่าง และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรได้มีคำสั่งที่ ๐๕/๐๐๖ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๐๐๕ อนุญาตให้บริษัททำการเพาะปลูกข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมได้ สมาคมศึกษาค้นคว้าด้านพันธุกรรมกับพวกจึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ (Tribunal administratif de Clermont-Ferrand) เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งอนุญาตของรัฐมนตรีดังกล่าว โดยอ้างเหตุผลเรื่องการไม่เคารพหลักการให้ข้อมูลข่าวสารแก่สาธารณะก่อนการอนุญาต และการพิจารณาคำขออนุญาตไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในแนวทาง (directive) ของประชาคมยุโรป ประกอบกับข้อกำหนดในอนุสัญญาว่าด้วยการให้ข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งอ้างว่า การเพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรมดังกล่าวก่อให้เกิดอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๒

[**] แปลและเรียบเรียงจากคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ (Tribunal administratif de Clermont-Ferrand) คดี Association comité de recherche et d'information sur le genie génétique et autres ลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖ และข้อสังเกตของ Marie-Magdeleine Chappuis และ Benjamin Blanchet ลงพิมพ์ในวารสารกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสฉบับหนึ่งชื่อ L'Actualité Juridique Droit Administratif ฉบับวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๐๐๖ หน้า ๒๒๒๔-๒๒๓๒.

คำพิพากษา (บางตอน)

เกี่ยวกับคำขอให้เพิกถอน

พิจารณาแล้วเห็นว่า จากเอกสารหลักฐานในสำนวนปรากฏว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรได้มีคำสั่งที่ ๐๕/๐๐๖ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ อนุญาตให้บริษัท Meristem Therapeutics ทดลองปลูกข้าวโพดที่มาจากการดัดแต่งพันธุกรรมโดยไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการส่งผลิตผลสู่ท้องตลาด แต่ทำตามโครงการทดลอง (ระยะเวลา ๑ ปี) เพื่อผลิตสาร lipase gastrique de chien การทดลองดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ขั้นสุดท้ายเพื่อผลิตโมเลกุลที่ใช้เพื่อประโยชน์ในทางการแพทย์ เพื่อรักษาโรคเกี่ยวกับระบบการย่อยอาหารหรือมะเร็ง

ประเด็นที่อ้างว่าเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจ (vice d'incompétence)

พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา L.1121-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข (code de la santé publique) บัญญัติว่า "การอนุญาตให้มีการทดลองในร่างกายของมนุษย์ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อพัฒนาความรู้ทางด้านชีวภาพและยานั้น จะทำได้ก็แต่โดยเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในบรรพนี้ ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า "การค้นคว้าทดลองทางชีวเภสัช (recherche biomédicale)" และมาตรา L.5111-1 แห่งประมวลกฎหมายดังกล่าวกำหนดว่าคำว่า "ยา" หมายความว่า สารหรือส่วนผสมทุกชนิดที่มีคุณสมบัติในทางรักษาหรือป้องกันโรคสำหรับมนุษย์หรือสัตว์ และให้หมายความรวมถึงสิ่งที่สามารถใช้กับมนุษย์หรือสัตว์เพื่อวิเคราะห์รักษาโรค หรือบำรุง แก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงการทำหน้าที่ของร่างกาย..." ประกอบกับมาตรา L.5322-2 แห่งประมวลกฎหมายเดียวกัน กำหนดว่า "ผู้อำนวยการสำนักงานมีอำนาจอนุญาตในนามของรัฐในส่วนที่เป็นอำนาจของตนตามกฎหมายนี้ ในส่วนที่เกี่ยวกับสิ่งที่ระบุในมาตรา L.5311-1 ของกฎหมายเลขที่ ๙๒-๖๕๔ ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ว่าด้วยการควบคุมการใช้และการปลูกพันธุ์พืชดัดแต่งพันธุกรรม ซึ่งแก้ไขกฎหมายเลขที่ ๗๖-๖๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ เกี่ยวกับการจัดประเภทของสิ่งปลูกสร้างเพื่อประโยชน์ในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม ทั้งมีอำนาจที่จะกำหนดมาตรการใด ๆ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้..." และตามความในมาตรา ๑ ของพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๙๕-๑๑๗๒ ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อบังคับใช้หมวด ๓ ของกฎหมายเลขที่ ๙๒-๖๕๔ ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ว่าด้วยการควบคุมการใช้และการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรม ในส่วนที่เกี่ยวกับยาและสารต่าง ๆ ที่ระบุไว้ในลำดับ ๘ ลำดับ ๙ และลำดับ ๑๐ ของมาตรา L.511-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข บัญญัติว่า "เมื่อมีคำขอใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาค้นคว้าทางชีวกรรมซึ่งจัดทำตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในบรรพ ๒/๑ แห่งประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขและเป็นเรื่องเกี่ยวกับยาที่ใช้สำหรับมนุษย์หรือสารต่าง ๆ ที่ระบุไว้ในลำดับ ๘ ลำดับ ๙ และลำดับ ๑๐ ของมาตรา L.511-1 ของกฎหมายเดียวกัน การอนุญาตให้เพาะปลูกที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๑ ของกฎหมายลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ที่อ้างถึงข้างต้น เป็นอำนาจของ

ผู้อำนวยการสำนักงานว่าด้วยความปลอดภัยทางสุขอนามัยของผลิตภัณฑ์สำหรับสุขภาพ หลังจากที่ได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมแล้ว"

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า การอนุญาตที่เป็นเหตุแห่งพิพาทในคดี ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ ที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร ตามคำขอของบริษัท Meristem Therapeutics ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาค้นคว้าทางชีวเภสัช (recherches biomédicales) ในความหมายของมาตรา L.1121-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข และการทดลองดังกล่าวไม่ได้มีลักษณะที่จะใช้กับมนุษย์ แต่เป็นเรื่องของการปลูกข้าวโพดตัดแต่งพันธุกรรมเพื่อใช้เป็นส่วนหนึ่งของโมเลกุล (la lipase gastrique) ซึ่งหลังจากผ่านกระบวนการตามกรรมวิธีแล้ว สามารถใช้เป็นส่วนผสมเพื่อผลิตยาที่ใช้ในการรักษาในมนุษย์ ดังนั้น จึงไม่อาจถือได้ว่าการทดลองดังกล่าวมีวัตถุประสงค์โดยตรงในการสร้างสารหรือส่วนประกอบที่มีคุณค่าในทางบำบัดรักษาหรือป้องกันโรคในมนุษย์หรือสัตว์ สาร lipase gastrique ที่พบได้ในเมล็ดข้าวโพดที่เกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรมที่เพาะปลูกในครั้งนี้โดยสภาพไม่ได้มีคุณลักษณะตามที่กล่าวถึงข้างต้น ด้วยเหตุผลดังกล่าว คำฟ้องของสมาคมผู้ฟ้องคดีที่อ้างว่าการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ลงนามในหนังสืออนุญาต ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ ไม่ถูกต้อง หนังสืออนุญาตดังกล่าวควรที่จะต้องลงนามโดยผู้อำนวยการสำนักงานความปลอดภัยทางสุขอนามัยของผลิตภัณฑ์สำหรับสุขภาพตามบทบัญญัติในมาตรา L.5322-2 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขและพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๙๕-๑๑๗๒ ลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๕ จึงฟังไม่ขึ้น

ประเด็นเกี่ยวกับการอ้างว่าเป็นการกระทำผิดแบบ (un vice de forme)

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า การกล่าวอ้างว่าข้อผิดพลาดที่ระบุไว้ในส่วนบนของใบอนุญาตลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ นั้น ไม่มีผลต่อเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งการอ้างเรื่องการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองนั้นต้องเป็นเรื่องของคำสั่งทางปกครองเฉพาะเรื่องเฉพาะราย (décision administrative individuelle) ที่มีผลกระทบสิทธิของบุคคลตามลักษณะที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายเลขที่ ๗๙-๕๘๗ ลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๙ ว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน ข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ตรงกับกรณี

ประเด็นเกี่ยวกับการกระทำผิดขั้นตอนหรือวิธีการ (un vice de procédure)

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ในประการแรก ความในมาตรา ๑ ของพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๙๓-๑๑๗๗ ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ ซึ่งตราขึ้นเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามหมวด ๓ ของกฎหมายเลขที่ ๙๒-๖๕๔ ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ว่าด้วยการควบคุมการใช้และการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมและแก้ไขกฎหมายเลขที่ ๗๓-๖๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ ว่าด้วยการจัดประเภทของสิ่งปลูกสร้างเพื่อประโยชน์ในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อม ในส่วนที่เกี่ยวกับพืชและพันธุ์พืชนั้น บัญญัติว่า "การอนุญาตที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๑ ของกฎหมายลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ข้างต้น ในส่วนที่เกี่ยวกับพืชและพันธุ์พืชหรือ

พืชที่เกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรมนั้น เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร หลังจากที่ได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อม" ข้อเท็จจริงปรากฏว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมได้มีความเห็นลงวันที่ ๑๒ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ แจ้งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรว่า กระทรวงสิ่งแวดล้อมไม่คัดค้านคำขอทำการทดลองของบริษัท Meristem Therapeutics ทั้งนี้ ตามการศึกษาของคณะกรรมการด้านชีวพันธุกรรม ข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีในประการนี้จึงฟังไม่ขึ้น

ประการที่สอง ตามความในมาตรา L.125-3 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยสิ่งแวดล้อม (code de l'environnement) บัญญัติว่า "บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับผลกระทบจากการเพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรมตามความหมายในหมวด ๓ ของบรรพ ๕ เพื่อการสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ โดยเคารพต่อหลักความลับของข้อมูลข่าวสารซึ่งได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย พระราชกฤษฎีกาโดยสภาแห่งรัฐกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่องค์กรฝ่ายปกครองต้องดำเนินการเพื่อให้ข้อมูลต่อสาธารณชนเกี่ยวกับผลกระทบของการเพาะปลูกพืชดังกล่าวที่อาจเกิดขึ้นต่อสุขภาพหรือสิ่งแวดล้อม พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวให้กำหนดหน้าที่ของผู้ถือใบอนุญาตด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องค่าใช้จ่ายทั้งหมดหรือบางส่วนที่เกิดขึ้นเนื่องจากการดำเนินการดังกล่าว" ประกอบกับความในมาตรา ๒ ของพระราชกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ บัญญัติว่า "๑. คำขออนุญาตต้องยื่นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรโดยแนบหลักฐานการจ่ายเงินตามมาตรา ๒๒ ของกฎหมายลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ คำขออนุญาตดังกล่าวต้องจัดทำขึ้นโดยผู้รับผิดชอบในการทดลองโดยต้องแนบเอกสารด้านเทคนิค ซึ่งมีเนื้อหาตามที่กำหนดในประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร คำขอต้องระบุข้อมูลของผู้ยื่นคำขอซึ่งต้องรักษาไว้เป็นความลับ ๒. เอกสารดังกล่าวอย่างน้อยต้องประกอบด้วย (๑) ข้อมูลทุกอย่างที่สามารถนำมาพิจารณาเรื่องผลกระทบจากการทดลองต่อสุขภาพและสิ่งแวดล้อม (๒) เอกสารอย่างเดียวกันที่จะต้องส่งให้คณะกรรมาธิการแห่งประชาคมยุโรปเพื่อทราบ (๓) ประกาศข้อมูลข่าวสารสำหรับแจ้งต่อสาธารณชน ซึ่งประกอบด้วย (ก) วัตถุประสงค์ของการทดลอง (ข) คำอธิบายโดยสรุปถึงลักษณะของพันธุ์พืชดัดแต่งพันธุกรรม (ค) ผลกระทบและอันตรายสำหรับสุขภาพและสิ่งแวดล้อม (ง) วิธีการและแผนการในการดำเนินงานและการดำเนินการในกรณีฉุกเฉิน... ทั้งนี้ไม่รวมถึงข้อมูลซึ่งได้รับการคุ้มครองโดยความลับทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมหรือตามกฎหมาย หรือข้อมูลซึ่งเมื่อเปิดเผยแล้วอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิประโยชน์ของผู้ทำการทดลอง"

แม้ว่ามาตรา ๑ E ของประกาศกระทรวงลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๑๙๙๔ เกี่ยวกับเอกสารที่ใช้ในการยื่นคำขอทำการทดลองเพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรมเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากการผลิตสู่ท้องตลาดและเอกสารที่ใช้สำหรับการผลิตออกสู่ตลาดพันธุ์และพืชดัดแต่งพันธุกรรมกำหนดไว้อีกด้วยว่า การเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไปให้ระบุถึงสถานที่และขอบเขตของพื้นที่ด้วย กรณีเป็นคนละอย่างกันกับเอกสารที่จะแจ้ง

ต่อสาธารณะตามที่อ้างถึงข้างต้น อย่างไรก็ตาม เพื่อให้มีประสิทธิภาพ กฎหมายว่าด้วยข้อมูลข่าวสารที่บัญญัติรับรองสิทธิของพลเมืองที่มีส่วนเกี่ยวข้องที่จะได้รับข้อมูลข่าวสาร โดยกำหนดว่าข้อมูลใดที่ต้องระบุไว้ในเอกสารที่จะแจ้งต่อสาธารณะ ในบรรดาเอกสารดังกล่าว กฎหมายได้กำหนดเรื่องระบุพื้นที่ที่จะทำการทดลองการปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมด้วยไม่ว่าในระดับมณฑล จังหวัด หรือตำบล ที่จะต้องแจ้งให้บุคคลได้ทราบ ประกอบกับมาตรา L.125-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมได้รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ด้วย ดังนั้น การที่พระราชกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๑๙๙๓ และกฎกระทรวงลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๑๙๙๔ ไม่ได้กำหนดเรื่องการระบุเรื่องพื้นที่ของการทำการทดลองไว้ในเอกสารที่แจ้งต่อสาธารณะ จึงขัดต่อมาตรา L.125-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ กฎกระทรวงดังกล่าวไม่ได้กำหนดเรื่องการระบุถึงข้อมูลเกี่ยวกับวิธีการในการดำเนินการกรณีฉุกเฉิน แต่ในพระราชกฤษฎีกาได้กำหนดเรื่องนี้ไว้ ยิ่งไปกว่านั้นทั้งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและบริษัท Meristem Therapeutics ไม่ได้แสดงเหตุผลว่าการไม่ระบุถึงพื้นที่ว่ามีเหตุสมควรและเป็นเรื่องความจำเป็นในการเคารพเรื่องความลับทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม (secret industriel et commercial) ซึ่งได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย หรือเป็นข้อมูลที่หากเปิดเผยแล้วอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ได้เสียของผู้ดำเนินการ จากที่อ้างข้างต้น การที่ประกาศที่แจ้งต่อสาธารณะที่ปิดประกาศณ ที่ทำการของเทศบาล ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖ ของพระราชกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๑๙๙๓ ไม่มีข้อความที่ระบุถึงพื้นที่ของตำบลหรือเทศบาลที่จะมีการดำเนินการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรม จึงต้องถือว่าบริษัท Meristem Therapeutics เสนอเอกสารคำขออนุญาตโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และถือว่าการที่รัฐมนตรีมีคำสั่งอนุญาตโดยไม่ถูกต้องตามวิธีการอันเป็นสาระสำคัญ ดังนั้น คำขอของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรี ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๐๐๕ จึงมีเหตุผลที่รับฟังได้

ประการที่สาม มาตรา L.251-1 แห่งประมวลกฎหมายเกี่ยวกับพื้นที่ชนบท (Code rural) บัญญัติว่า

" I . พืชผักรวมถึงเมล็ด สิ่งที่ใช้ในการกำจัดวัชพืชที่ใช้ในการเกษตรกรรมและสิ่งที่คล้ายกัน ปุ๋ยและสิ่งที่ใช้ส่งเสริมการเกษตรที่ประกอบด้วยสิ่งที่เกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนที่ใช้ในการเพาะปลูกในพื้นที่ทั่วไปหรือนำออกสู่ท้องตลาดต้องได้รับการตรวจสอบอย่างเข้มงวดจากเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ควบคุมพืชผักและสิ่งที่กล่าวถึงข้างต้นตามกฎหมาย

II . คณะกรรมการด้านชีวพันธุกรรม (Un comité de biovigilance) มีหน้าที่ในการเสนอความเห็นในเรื่องวิธีการและกฎเกณฑ์ในการดิดตามการเกิดขึ้นของเหตุอันไม่พึงปรารถนาในกรณีที่มีเหตุใด ๆ เกิดขึ้นให้แจ้งต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมโดยพลัน

ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมร่วมกันเป็นประธานคณะกรรมการดังกล่าว

คณะกรรมการประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิและมีความรู้ความสามารถด้านวิทยาศาสตร์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาที่เป็นสมาชิกของสำนักงานรัฐสภาว่าด้วยการพัฒนาด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ผู้แทนของสมาคมอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมที่ได้รับการรับรองตามมาตรา L.141-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยสิ่งแวดล้อม สมาคมผู้บริโภคและผู้แทนขององค์กรวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง

ผู้แทนขององค์กรดังกล่าวเมื่อรวมกันแล้วต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด

การจัดองค์กรและการดำเนินงานของคณะกรรมการให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาที่ผ่านการพิจารณาของสภาแห่งรัฐ"

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในช่วงเวลาที่รัฐมนตรีมีคำสั่งอนุญาต พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวยังไม่มีผลใช้บังคับ ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้คณะกรรมการไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ดังนั้นผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจอ้างว่าการทดลองดังกล่าวขัดต่อมาตรา L.251-1 ของกฎหมายที่อ้างข้างต้นเพื่อให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ประการที่สี่ มาตรา ๓ ของพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๙๓-๒๓๕ ลงวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๙๓ ที่จัดตั้งคณะกรรมการศึกษาการเพาะปลูกพืชที่เกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรม กำหนดว่า คณะกรรมการดังกล่าวประกอบด้วยกรรมการจำนวน ๑๘ คน ทั้งนี้ ไม่มีการเสนอพยานหลักฐานเพื่อแสดงว่าในการประชุมเมื่อวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ และ ๘ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๕ คณะกรรมการมีจำนวน ๑๙ คน ไม่ใช่จำนวนเพียง ๑๘ คน นอกจากนี้ พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวไม่ได้กำหนดเรื่ององค์ประชุม (règle de quorum) ไว้ จึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๒ ของพระราชกฤษฎีกา เลขที่ ๘๓-๑๐๒๕ ลงวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๘๓ ว่าด้วยความสัมพันธ์ของฝ่ายปกครองกับประชาชนมาใช้บังคับ ซึ่งกำหนดเรื่ององค์ประชุมไว้ว่าให้ถือจำนวนกึ่งหนึ่งของกรรมการที่ประกอบเป็นคณะกรรมการเป็นองค์ประชุม เมื่อในวันดังกล่าวมีกรรมการมาประชุมจำนวน ๑๖ คน จึงไม่ทำให้ความเห็นลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๕ ของคณะกรรมการดังกล่าวต้องเสียไป ทั้งนี้ แม้ว่าจากเอกสารหลักฐานปรากฏว่าคณะกรรมการไม่ได้รับรู้ถึงข้อเท็จจริงที่แน่นอนของสถานที่ที่จะดำเนินการทดลองก็ตาม แต่ก็ไม่ปรากฏว่ามีข้อบกพร่องอื่นในเอกสารของบริษัท Meristem Therapeutics เช่น ภาพรวมของการประเมินอันตรายหรือความเสี่ยงของโครงการ ซึ่งคณะกรรมการมีอำนาจที่จะเรียกข้อมูลเพิ่มเติมในกรณีที่เห็นว่าข้อมูลที่เสนอมาไม่เพียงพอ ซึ่งคณะกรรมการได้ดำเนินการดังกล่าวแล้วเมื่อวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๕ ข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีในประเด็นนี้จึงไม่อาจรับฟังได้

ประการที่ห้า มาตรา L.122-1 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมซึ่งใช้บังคับอยู่ในระหว่างที่รัฐมนตรีมีคำสั่งนั้น บัญญัติว่า "งานและโครงการจัดระบบผังเมืองโดยหน่วยงานต่าง ๆ หรือที่จำเป็นต้องได้รับการอนุญาตหรืออนุมัติ ตลอดจนเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการผังเมืองต้องเคารพต่อเงื่อนไขในเรื่องสิ่งแวดล้อม ก่อนที่จะดำเนินการ ต้องศึกษาถึงผลกระทบต่อธรรมชาติที่อาจเกิดขึ้น" พิเคราะห์แล้วเห็นว่า การทดลองเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมไม่อยู่

ในความหมายของงานหรือโครงการตามมาตรา L.122-1 ของกฎหมายดังกล่าวที่จะต้องศึกษาถึงผลกระทบตามบทบัญญัติของพระราชกฤษฎีกา เลขที่ ๗๗-๑๑๔๑ ลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๗๗ และที่แก้ไขเพิ่มเติมเพื่อบังคับใช้มาตรา ๒ ของกฎหมายเลขที่ ๗๖-๖๒๙ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ ว่าด้วยการพิทักษ์ธรรมชาติ ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีในประการนี้จึงฟังไม่ขึ้น

ประการสุดท้าย ความในมาตรา L.535-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมบัญญัติว่า

" I . ผู้ยื่นคำขอเพาะปลูกพืชที่เกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรมหรือการนำผลิตผลดังกล่าวสู่ท้องตลาดสามารถระบุข้อมูลต่าง ๆ ซึ่งหากเปิดเผยแล้วอาจสร้างความเสียหายต่อประโยชน์ได้เสียของตนหรือข้อมูลซึ่งกฎหมายคุ้มครองว่าเป็นความลับ ฝ่ายปกครองต้องถือว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นความลับและไม่อาจเปิดเผยต่อบุคคลอื่นได้

II . ข้อมูลดังต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นข้อมูลลับ

๑. ข้อมูลที่ส่งมาเพื่อสนับสนุนคำขอทดลองหรือเพาะปลูก รวมถึงสถานที่ที่จะดำเนินการ

(ก) ชื่อและสถานที่ของผู้ยื่นคำขอ

(ข) คำอธิบายลักษณะของหน่วยดัดแต่งพันธุกรรม

(ค) วัตถุประสงค์ของการทดลองหรือเพาะปลูก รวมทั้งสถานที่ที่จะดำเนินการ

(ง) วิธีการและแผนการในการดำเนินงานและวิธีการในการดำเนินการกรณีฉุกเฉิน

(จ) การประเมินผลกระทบและอันตรายที่จะเกิดกับมนุษย์และสิ่งแวดล้อม

๒. ข้อมูลที่ส่งมาเพื่อสนับสนุนคำขอนำผลิตผลออกสู่ท้องตลาดและเป็นเรื่องเกี่ยวกับ

(ก) ชื่อและสถานที่ของผู้ยื่นคำขอ

(ข) ส่วนประกอบและคำบรรยายลักษณะของหน่วยดัดแต่งพันธุกรรม

(ค) วิธีการและข้อควรระวังในการใช้

(ง) การประเมินผลกระทบและอันตรายที่จะเกิดกับมนุษย์และสิ่งแวดล้อม....."

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ไม่ว่าในเอกสารประกอบคำขอทดลองหรือในเอกสารที่แจ้งต่อสาธารณะไม่ได้ระบุถึงสถานที่ที่ชัดเจนที่จะทำการทดลอง ยิ่งไปกว่านั้นข้อเท็จจริงปรากฏว่าในชั้นพิจารณาคำขอของบริษัท Meristem Therapeutics นั้น บุคคลอื่นไม่ได้รับแจ้งข้อมูลถึงสถานที่ที่ชัดเจนของการทำการทดลอง ทั้งที่กฎหมายระบุว่าเรื่องดังกล่าวไม่เป็นความลับ เมื่อข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติว่าการทดลองดังกล่าวไม่ได้ระบุสถานที่ที่แน่ชัด การที่รัฐมนตรีมีคำสั่งอนุญาตดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้

ประเด็นเกี่ยวกับการอ้างว่าเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย (une erreur de droit)

พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๒๔๙ (มาตรา ๑๘๙ เดิม) ของสนธิสัญญาแห่งกรุงโรม (Traité de Rome) ซึ่งได้ลงนามเมื่อวันที่ ๒๕ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๕๗ ที่ก่อตั้งประชาคมเศรษฐกิจยุโรป (la communauté économique européenne) ซึ่งต่อมากลายเป็นประชาคมยุโรป (la communauté européenne) บัญญัติว่า "ประเทศสมาชิกมีพันธะผูกพันที่จะดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของแนวทาง (directive) ทั้งนี้ ให้เป็นอำนาจของรัฐบาลของแต่ละประเทศที่จะกำหนดรูปแบบและวิธีการเพื่อนำไปสู่วัตถุประสงค์ดังกล่าว"

มาตรา ๖ ของแนวทาง ๒๐๐๑/๑๘๑ CE ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ ว่าด้วยการเพาะปลูกพืชพันธุ์จากการดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไป กำหนดว่า "๑. ภายใต้บังคับมาตรา ๕ บุคคลใดประสงค์ดำเนินการปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรม หรือมีส่วนผสมของการดัดแต่งพันธุกรรมต้องแจ้งต่อหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจของประเทศสมาชิกที่มีอำนาจเหนือพื้นที่ที่จะดำเนินการนั้นก่อน

๒. การแจ้งตาม ๑. ประกอบด้วย

(ก) เอกสารด้านเทคนิคซึ่งต้องประกอบด้วยข้อมูลตามที่ระบุไว้ในผนวก III ซึ่งจำเป็นสำหรับการประเมินอันตรายหรือผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมจากการเพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรมหรือมีส่วนประกอบของสิ่งดังกล่าว

(ข) การประเมินอันตรายหรือความเสี่ยงต่อสิ่งแวดล้อมและผลสรุปตามที่กำหนดไว้ในผนวก II ส่วน D รวมทั้งการอ้างอิงถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องและวิธีการที่ใช้

มาตรา L.533-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมบัญญัติว่า "การเพาะปลูกพืชหรือการดำเนินการที่เกี่ยวเนื่องต้องได้รับอนุญาตก่อน

การอนุญาตจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อได้มีการศึกษาถึงอันตรายหรือความเสี่ยงที่เกิดจากการเพาะปลูกพืชต่อการสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม..."

มาตรา ๒ ของพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๙๓-๑๑๗ ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ บัญญัติว่า

" I . คำขออนุญาตพร้อมกับเอกสารการจ่ายเงินตามมาตรา ๒๒ ของกฎหมายลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ให้ยื่นต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรเพื่อพิจารณา

คำขอต้องจัดทำโดยผู้รับผิดชอบในการดำเนินการโดยให้แนบเอกสารด้านเทคนิคที่มีเนื้อหาตามที่กำหนดในกฎกระทรวงเกษตรโดยต้องระบุว่าข้อมูลใดบ้างที่ต้องเก็บไว้เป็นความลับ

II . เอกสารต่าง ๆ ซึ่งประกอบด้วย

๑. ข้อมูลต่าง ๆ ที่มีส่วนในการศึกษาผลกระทบจากการทดลองต่อสาธารณสุขและต่อสิ่งแวดล้อม....."

บทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวได้รับการกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมขึ้นโดยกฎกระทรวงลงวันที่ ๒๑ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๔ ว่าด้วยเอกสารในการยื่นคำขอทดลองปลูกพืชในพื้นที่ทั่วไปเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากการนำออกสู่ตลาด และเอกสารเกี่ยวกับการนำออกสู่ตลาดพืชพันธุ์เมล็ด หรือพืชดัดแต่งพันธุกรรม

โดยคำพิพากษาลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๓ ศาลยุติธรรมแห่งประชาคมยุโรป (Cour de justice des Communautés européennes) ได้กล่าวถึงความไม่ชัดเจนของถ้อยคำที่ใช้ในมาตรา ๒ ของพระราชกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ กล่าวคือ "ข้อมูลทุกอย่างที่เป็นประโยชน์ต่อการศึกษาผลกระทบจากการทดลองต่อสาธารณสุขและต่อสิ่งแวดล้อม"

ข้อเท็จจริงยังเป็นที่รับกันว่ารัฐบาลฝรั่งเศสยังไม่ได้ดำเนินการออกกฎหมายเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามแนวทาง ๒๐๐๑/๑๘/CE ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ ทั้งที่ข้อ ๓๔ ของแนวทางดังกล่าวกำหนดว่าให้ประเทศสมาชิกนำแนวทางดังกล่าวไปบัญญัติรับรองไว้โดยกฎหมายภายในก่อนวันที่ ๑๗ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๒

ศาลยุติธรรมแห่งประชาคมยุโรปยังมีคำพิพากษาลงวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ โดยมีข้อสังเกตเกี่ยวกับข้อบกพร่องของแนวทางลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ ซึ่งเป็นการเพิ่มเติมบทบัญญัติในแนวทางลงวันที่ ๒๓ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ยังเห็นได้ชัดอีกว่าบทบัญญัติของกฎหมายภายในที่ใช้บังคับกับการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมมีความชัดเจนน้อยกว่าบทบัญญัติในแนวทางลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ รวมทั้งผนวก I และ II ในส่วนที่เกี่ยวกับการประเมินอันตรายหรือความเสี่ยงต่อสิ่งแวดล้อมและเอกสารที่ใช้ประกอบการยื่นคำขอ ดังนั้นจึงเห็นได้ชัดว่าพระราชกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ ได้กำหนดเรื่องเอกสารที่ต้องยื่นประกอบคำขออนุญาตโดยนำส่วนหนึ่งของกฎหมายประชาคมยุโรปมาบัญญัติไว้เท่านั้น ไม่ว่าบทบัญญัติของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหารที่รับรองหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖ ของแนวทางที่ ๒๐๐๑/๑๘/CE และของสภาผู้แทนแห่งสหภาพยุโรป (Parlement enropéen) และของคณะมนตรีแห่งยุโรป (Conseil) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับเอกสารในการแจ้งต่อสาธารณะ ด้วยเหตุดังกล่าว การบังคับใช้มาตรา L.533-1 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมและมาตรา ๒ ของพระราชกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ ประกอบกับกฎกระทรวงลงวันที่ ๒๑ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๔ ที่ยกเว้นให้แก่ผู้ยื่นคำขออนุญาตในเรื่องหน้าที่ในการแนบเอกสารข้อมูลตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๖ ของแนวทางลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ.๒๐๐๑ ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ใช้เป็นฐานทางกฎหมายในการออกคำสั่งที่พิพาทที่กำหนดให้ออกใบอนุญาตการเพาะปลูกพืชที่เกิดจากการดัดแต่งพันธุกรรมตามเงื่อนไขที่ไม่ได้กำหนดไว้ในแนวทางเลขที่ ๒๐๐๑/๑๘/CE จึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของแนวทางดังกล่าว แม้ว่าข้อ ๑๐ ของแนวทางลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ ที่กำหนดให้องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองที่มีอำนาจต้องส่งรายงานเกี่ยวกับการขอเพาะปลูกพืชดังกล่าวไม่ได้ขัดแย้งกับความในมาตรา ๑๐ ของพระราชกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ แต่ในกรณีของข้อ ๙ และข้อ ๓๑ ของแนวทางดังกล่าวได้กำหนดให้องค์กรของรัฐที่มีอำนาจต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและให้โอกาสในการ

เข้าถึงข้อมูลข่าวสารทุกเรื่องเกี่ยวกับการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมที่จัดทำขึ้นในอาณาเขตของคนการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนโดยทางอินเตอร์เน็ตซึ่งประชาชนทั่วไปไม่สามารถเข้าถึงได้ง่าย และการปิดประกาศ ณ ที่ทำการของเทศบาล ก็เป็นการจัดทำขึ้นภายหลังจากการอนุญาตแล้ว จึงไม่อาจฟังได้ว่าการกระทำดังกล่าวสอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่แนวทางเลขที่ ๒๐๐๑/๑๘/CE กำหนดให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติ

ข้อเท็จจริงยังปรากฏชัดเจนว่าในเอกสารหลักฐานของทางราชการไม่ได้มีการระบุถึงพื้นที่ที่จะทำการเพาะปลูกพืชดังกล่าว จึงเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของแนวทาง (directive) ที่กำหนดไว้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรไม่อาจอ้างได้ว่า การกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องทางปฏิบัติของฝ่ายปกครองที่จะดำเนินการตามที่ฝ่ายปกครองเห็นว่าเหมาะสม จึงไม่จัดให้มีการประกาศที่ถูกต้องอันเป็นการไม่ดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายแห่งประชาคมยุโรปกำหนดไว้ และก่อให้เกิดความไม่แน่นอนแก่ผู้อยู่ในบังคับของกฎหมายในเรื่องสิทธิและหน้าที่ที่กฎหมายดังกล่าวบังคับไว้

ด้วยเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาคำสั่งของรัฐมนตรีลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ ที่พิพาทจึงขาดฐานสนับสนุนทางกฎหมาย จึงต้องถูกเพิกถอน

ประเด็นเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามอนุสัญญา Aarhus

ตามข้อ ๒ ของมาตรา ๖ ของอนุสัญญาว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง และการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่ทำขึ้นที่เมือง Aarhus เมื่อวันที่ ๒๕ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๘ ซึ่งได้รับการรับรองโดยกฎหมายเลขที่ ๒๐๐๒-๒๘๕ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๒ และประกาศใช้โดยพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๒๐๐๒-๑๑๘๗ ลงวันที่ ๑๒ กันยายน ค.ศ.๒๐๐๒ บัญญัติว่า "เมื่อใดก็ตามที่กระบวนการตัดสินใจของฝ่ายปกครองกระทบต่อสิ่งแวดล้อม จะต้องมีการแจ้งให้กับประชาชนที่เกี่ยวข้องทราบโดยวิธีการที่มีประสิทธิภาพและในเวลาที่สมควร ไม่ว่าจะแจ้งต่อสาธารณะโดยรวมหรือเฉพาะราย แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตั้งแต่เริ่มกระบวนการ"

ข้อ ๖ ของมาตรา ๖ ของอนุสัญญาดังกล่าว บัญญัติว่า "ประเทศที่ลงนามในอนุสัญญานี้ต้องกำหนดให้องค์กรของรัฐฝ่ายปกครองเปิดโอกาสให้บุคคลเกี่ยวข้องตรวจดูข้อมูลข่าวสารที่มีประโยชน์ต่อกระบวนการตัดสินใจของฝ่ายปกครองตามที่กำหนดในมาตรานี้ ซึ่งอาจเป็นข้อมูลที่ได้ในชั้นกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนก็ได้โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ ไม่กระทบถึงสิทธิของประเทศภาคีของอนุสัญญา ในการปฏิเสธที่จะเปิดเผยข้อมูลบางอย่างตามมาตรา ๔ วรรคสาม และวรรคสี่

ข้อมูลที่เปิดเผยได้ ซึ่งไม่รวมถึงข้อมูลที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา ๔ อย่างน้อยต้องประกอบด้วย

(ก) คำบรรยายลักษณะของพื้นที่ ลักษณะทางฟิสิกส์และเทคนิคของกิจกรรมที่เสนอ รวมทั้งกากของเสียและการทำลาย

(ข) คำบรรยายผลกระทบที่สำคัญของกิจกรรมที่เสนอต่อสิ่งแวดล้อม

(ค) มาตรการที่เตรียมไว้ในการป้องกันหรือลดผลกระทบและการหยุดยั้ง

(ง) บทสรุปด้านอื่นนอกจากด้านเทคนิค

(จ) วิธีการหลักๆ ในการปลูกพืชที่ทำการศึกษาโดยผู้ขออนุญาต

(ฉ) รายงานที่สำคัญและความเห็นที่ยื่นต่อองค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง เพื่อแจ้งต่อสาธารณะ"

แม้ว่าความในมาตรา ๖ ดังกล่าวไม่ได้กำหนดเรื่องการเสนอเอกสารสำหรับแจ้งต่อสาธารณะไว้โดยเฉพาะ และมาตรา ๖ ข้อ ๕ ไม่ได้กำหนดเรื่องลักษณะของข้อมูลข่าวสารไว้อย่างเพียงพอ แต่อย่างไรก็ตามมาตรา ๖-๒ ของอนุสัญญา Aarhus กำหนดเรื่องการทำเอกสารเพื่อแจ้งต่อสาธารณะในเวลาที่สมควรเพื่อให้มีการแจ้งข้อมูลอย่างมีประสิทธิภาพ การใช้วิธีการทางอิเลกทรอนิกส์ตามที่กล่าวมาข้างต้นก็ดี การปิดประกาศข้อมูลข่าวสารภายหลังจากการมีคำสั่งอนุญาตแล้วก็ดี ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการดำเนินการเพื่อเคารพบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาที่อ้างถึงข้างต้น

ดังนั้น คำสั่งอนุญาตลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ ที่พิพาทจึงออกโดยไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา Aarhus จึงต้องถูกเพิกถอน

ประเด็นว่าด้วยเรื่องการละเมิดหลักความระมัดระวัง (Principe de précaution) และความบกพร่องในเรื่องการปรับข้อเท็จจริงกับข้อกฎหมาย (la qualification juridique des faits)

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ข้อ ๕ แห่งกฎบัตรสิ่งแวดล้อมกำหนดว่า "เมื่อใดก็ตามที่มีความเสียหาย แม้จะยังไม่มีความแน่นอนในทางวิทยาศาสตร์ อาจมีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อสิ่งแวดล้อมอันไม่อาจแก้ไขได้ องค์กรของรัฐพึงใช้หลักความระมัดระวังตามหน้าที่ของตน เพื่อจัดให้มีวิธีการประเมินความเสี่ยงและอันตราย รวมทั้งจัดให้มีมาตรการชั่วคราวและได้สัดส่วนเพื่อบรรเทาความเสียหาย"

มาตรา L.110-1 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมบัญญัติว่า "องค์กรของรัฐต้องเคารพต่อหลักการดังต่อไปนี้ :

๑. หลักความระมัดระวัง ในกรณีที่ยังไม่มีความแน่นอน เมื่อคำนึงถึงความรู้ทางวิทยาศาสตร์และเทคนิคในเวลานั้น และต้องปรับใช้มาตรการที่มีประสิทธิภาพและได้สัดส่วนเพื่อป้องกันความเสียหายที่ร้ายแรงต่อสิ่งแวดล้อมอันไม่อาจแก้ไขได้โดยไม่ชักช้า โดยเสียค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผล"

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า คำสั่งเลขที่ ๐๕/๐๐๖ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรอนุญาตให้บริษัท Meristem Therapeutics ทำการทดลองปลูกข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไป เพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากการผลิตออกสู่ท้องตลาดในกรอบของโครงการทดลองเพื่อผลิต une lipase gastrique de chien ก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตดังกล่าว คณะกรรมการศึกษาการเพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรมได้ให้ความเห็นชอบ โดยพิจารณาจากเอกสารหลักฐานประกอบการยื่นคำขอและความรู้ทางวิทยาการในเรื่องนี้ในขณะนั้นแล้วเห็นว่า การทดลองดังกล่าวในพื้นที่ ๒๐ เฮกตาร์ ไม่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสาธารณสุข ประกอบกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อมได้เห็นชอบด้วยตามหนังสือลงวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๐๐๕

สมาคมผู้ฟ้องคดีไม่ได้พิสูจน์ให้เห็นถึงข้อเท็จจริงและเหตุผลทางวิทยาศาสตร์ใหม่ที่ไม่อาจโต้แย้งได้ เพื่อชี้ให้เห็นถึงความบกพร่องต่อหลักความระมัดระวังของคณะกรรมการและรัฐมนตรีในเรื่องอันตรายที่เกิดจากการเพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรมดังกล่าว ทั้งไม่มีการชี้ให้เห็นอย่างชัดเจนถึงอันตรายอันใหญ่หลวงที่มีต่อมนุษย์ สัตว์ หรือการเพาะปลูกพืชหรืออันตรายต่อมลพิษทางชีวภาพต่อการเกษตรที่มีอยู่แล้วจากการทดลองเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมที่ใช้โดยบริษัท Meristem Therapeutics จากข้อเท็จจริงดังกล่าว ศาลจึงเห็นว่าเมื่อคำนึงถึงความไม่แน่นอนทางวิทยาศาสตร์ในเรื่องผลกระทบจากการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมต่อสิ่งแวดล้อมนี้ เมื่อใช้หลักการควบคุมอย่างแคบ (un contrôle restreint à l'erreur manifeste) แล้วไม่อาจสร้างความชอบธรรมให้ศาลเพิกถอนคำสั่งพิพาทได้ นอกจากในสมมติฐานที่ว่าความเห็นขององค์กรผู้มีอำนาจพิจารณาด้านเทคนิคไม่เห็นด้วยกับการทดลองดังกล่าว หรือองค์กรฝ่ายปกครองไม่ได้รับฟังความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง หรือในกรณีที่ข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ได้ทางวิทยาศาสตร์ เพื่อชี้ให้เห็นว่าคำกล่าวอ้างของรัฐมนตรีที่ว่าการทดลองนี้ไม่มีอันตรายต่อมนุษย์ สัตว์ หรือสิ่งแวดล้อมนั้นไม่ถูกต้อง

อาศัยเหตุผลดังกล่าว เหตุผลของผู้ฟ้องคดีที่อ้างว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรไม่ปฏิบัติตามหลักความระมัดระวัง และใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดอย่างชัดแจ้งในการพิจารณาเรื่องอันตรายของการทดลอง จึงไม่อาจรับฟังได้

ประเด็นเกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๖ และมาตรา ๘ ของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ในประการแรกคำสั่งอนุญาตของรัฐมนตรีที่พิพาทไม่ได้มีที่มาจากศาล (tribunal) ในความหมายในมาตรา ๖ ของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ตรงกับกรณี ประการที่สอง แม้ว่าในกรณีที่บุคคลได้รับผลกระทบโดยตรงอย่างร้ายแรงจากการทำลายสภาพแวดล้อม สามารถยกมาตรา ๘ ของอนุสัญญาดังกล่าวขึ้นอ้างต่อศาล เพื่อให้มีการเคารพต่อชีวิตส่วนบุคคลและครอบครัวก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงจากเอกสารหลักฐานไม่ปรากฏชัดว่าการทดลองเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมดังกล่าว ทำให้เกิดสารที่มีอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของบุคคล เหตุผลข้อนี้ของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้

ประเด็นการกล่าวอ้างว่าเป็นการใช้กระบวนการโดยบิดเบือน (détournement de procédure)

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า แม้ว่าสมาคมผู้ฟ้องคดีจะอ้างว่ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรใช้วิธีการหรือกระบวนการที่ไม่เหมาะสม โดยมีวัตถุประสงค์เพียงประการเดียว คือ เพื่อหลีกเลี่ยงการส่งคำขออนุญาตของบริษัท Meristem Therapeutics ให้คณะกรรมาธิการแห่งยุโรป (Commission européenne) และเพื่อหลีกเลี่ยงความเป็นไปได้ที่ประเทศสมาชิกอื่นคัดค้านการทดลองดังกล่าว ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖-๑ ของพระราชกฤษฎีกาเลขที่ ๘๑-๖๐๕ ลงวันที่ ๑๘ พฤษภาคม ค.ศ. ๑๙๘๑ ซึ่งตราขึ้นเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายลงวันที่ ๑ สิงหาคม ค.ศ. ๑๙๐๕ ว่าด้วยการปราบปรามการกระทำความผิดทางการค้าเมล็ดและพืช

จากข้อเท็จจริงดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น ปรากฏว่ารัฐมนตรีไม่ได้ใช้วิธีการหรือกระบวนการที่ไม่เหมาะสม โดยปฏิบัติตามบทบัญญัติหมวด I ของพระราชกฤษฎีกาลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ เกี่ยวกับการเพาะปลูกพืชเพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกจากการผลิตออกสู่ท้องตลาดของพืช เมล็ด หรือพืชดัดแต่งพันธุกรรม เนื่องจากการทดลองดังกล่าวไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในทางการค้าพันธุ์ข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรม แต่จะต้องถูกทำลายตามกระบวนการ และกรณีไม่อาจพิสูจน์ให้เห็นอย่างชัดเจนว่ารัฐมนตรีมีเจตนาใช้อำนาจของตนเพื่อวัตถุประสงค์อื่นแตกต่างไปจากที่กฎหมายให้อำนาจไว้ เหตุผลข้อนี้ของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้

อาศัยเหตุผลทั้งหมดที่กล่าวมา ศาลจึงเห็นว่าคำสั่งอนุญาตเลขที่ ๐๕/๐๐๖ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ.๒๐๐๕ จะต้องถูกเพิกถอนด้วยเหตุผลเรื่องการกระทำที่ไม่ถูกต้องข้างต้น

ประเด็นเกี่ยวกับคำขอให้ศาลมีคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติ

พิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา L.911-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยคดีปกครองบัญญัติว่า "ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้หน่วยงานทางปกครอง หรือหน่วยงานเอกชนที่มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำพิพากษา หากคู่กรณีมีคำขอให้ศาลกำหนดระยะเวลาการปฏิบัติตามคำพิพากษาไว้ในคำสั่งด้วย"

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อพิจารณาถึงคำพิพากษาของศาลที่สั่งเพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีในคดีนี้แล้ว ศาลไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรกระทำการใดๆ เพื่อให้มีผลเป็นการห้ามการเพาะปลูกหรือการดำเนินการต่อไปซึ่งการเพาะปลูกไว้ในคำสั่งเพิกถอนด้วย ด้วยเหตุผลที่ว่าการเพิกถอนคำสั่งอนุญาตลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ มีผลย้อนหลังไปในวันที่รัฐมนตรีมีคำสั่ง ประกอบกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรมีสิทธิที่จะใช้อำนาจตามมาตรา L.535-6 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยสิ่งแวดล้อมดำเนินการกับบริษัท Meristem Therapeutics ได้ หากยังคงทำการทดลองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อไป จึงให้ยกคำขอของผู้ฟ้องคดีในประเด็นนี้

พิพากษา

เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรีที่ ๐๕/๐๐๖ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕

ข้อสังเกต

กรณีตามคำพิพากษาข้างต้นมีข้อพิจารณาที่สำคัญอยู่ ๒ ประการใหญ่ ๆ คือ ประการแรก เรื่องผลบังคับของแนวทาง (directive) ของประชาคมยุโรปต่อกฎหมายภายในของประเทศสมาชิก และปัญหาเรื่องการใช้อำนาจของศาลในการพิจารณาวินิจฉัยปัญหาที่ต้องใช้ความรู้ทางเทคนิคหรือวิทยาศาสตร์

เพื่อทำความเข้าใจกับปัญหาทั้งสองประการนี้ Marie-Magdeleine Chappuis และ Benjamin Blanchet ตุลาการศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ ได้ให้ข้อสังเกตไว้ดังนี้

คำนิยามทางกฎหมายของ "พืชดัดแต่งพันธุกรรม (organismes génétiquement modifiés-OGM) "ได้รับการนิยามไว้โดยแนวทาง (directive) ที่ ๙๐/๒๒๐ ของคณะมนตรีแห่งยุโรป (Conseil des Communautés européennes) ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ว่าด้วยการเพาะพันธุ์ OGM ในพื้นที่ทั่วไปโดยให้ความหมายของคำว่า "การเพาะปลูกโดยเสรี (dissémination volontaire)" ไม่หมายความรวมถึงการกระทำประการใด ๆ โดยปราศจากความระมัดระวัง อันก่อให้เกิดมลพิษต่อสิ่งแวดล้อมหรือก่อให้เกิดอันตรายต่อสิ่งมีชีวิต แต่หมายถึงการทดลองเพาะปลูกในพื้นที่ทั่วไปและการใช้ OGM ตามแนวทางดังกล่าว OGM หมายถึง สิ่งที่มีลักษณะทางชีวภาพที่สามารถเกิดหรือถ่ายทอดโดยวิธีการทางพันธุกรรม จึงหมายรวมถึงส่วนใดส่วนหนึ่งของพืชหรือสัตว์ที่มนุษย์ดัดแปลงพันธุกรรมไม่ว่าโดยวิธีการใดๆ

ในปัจจุบัน ยังไม่มีการทำการค้าสัตว์ที่เกิดจากการดัดแปลงพันธุกรรม แต่การค้าขายปลาซัลมอนดัดแปลงพันธุกรรมได้ขยายตัวอย่างรวดเร็ว และได้มีการศึกษาถึงการใช้วิธีการนี้ต่อปลาซัลมอนชนิดอื่นๆ ด้วย การศึกษาทางวิทยาศาสตร์ระดับโลกจำนวนมากเห็นไปในแนวเดียวกันว่าการดัดแต่งพันธุกรรมในพืชสามารถพัฒนาการคงอยู่ สามารถต้านทานโรคและแมลง รวมทั้งเจริญเติบโตในสภาพอากาศต่างๆ ได้ การใช้วิธีการ OGM จึงมีมูลค่าที่สำคัญมากและมีความสำคัญในเรื่องสุขภาพ (การผลิตฮอร์โมนเร่งการเจริญเติบโต, การรักษาโรคมะเร็งบางประเภทและโรคหลอดเลือดของหัวใจ) อุตสาหกรรมอาหาร (การเพิ่มคุณค่าทางโภชนาการ) หรือการผลิตอาหารสัตว์

เรื่องเทคโนโลยีชีวพันธุกรรมได้มีการพัฒนามาตั้งแต่ปี ๑๙๗๐ แต่ในประเทศฝรั่งเศสต้องรอเป็นเวลามากกว่า ๒๐ ปี จนมีการค้นพบเทคนิคใหม่เพื่อแก้ข้อกังขาที่ปรากฏในสื่อต่างๆ ในขณะที่ประเทศทางยุโรปตอนเหนือ เช่น ประเทศสวีเดน และเดนมาร์ก และประเทศเยอรมนี ได้เปิดรับฟังความคิดเห็นของประชาชนมาตั้งแต่ปี ๑๙๘๐ อย่างไรก็ตาม การเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมได้เกิดขึ้นครั้งแรกเมื่อไม่นานมานี้โดยมีการดำเนินการในประเทศสหรัฐอเมริกาในปี ๑๙๘๗

ในปี ๒๐๐๕ ครึ่งหนึ่งของผลผลิต OGM ของโลกตกอยู่ในห้าประเทศ กล่าวคือ สหรัฐอเมริกา (๕๕%) อาเจนตินา (๑๗.๑%) บราซิล (๙.๔%) แคนาดา (๕.๘%) และจีน (๓.๓%) พืชส่วนใหญ่ในท้องตลาดมี ๔ ชนิด คือ ถั่วเหลือง (๕๙%) ข้าวโพด (๒๔.๕%) ฝ้าย (๑๑%) และคอลซา (๕.๔%) ในพื้นที่การเกษตรของโลก ๒๘๔ ล้านเฮกตาร์ มีการปลูกพืช OGM เป็นพื้นที่ ๘๑.๔ ล้านเฮกตาร์ (๒๘.๖%)

เทคโนโลยีสมัยใหม่นำมาซึ่งอันตราย ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมสำหรับประชากรและสิ่งแวดล้อม แต่สิ่งเหล่านี้ไม่จำเป็นต้องมีการดำเนินการไปในแนวทางเดียวกันในทุกประเทศในปี ๑๙๙๖ ประเทศญี่ปุ่นอนุญาตการนำเข้าพืชดัดแต่งพันธุกรรม ในขณะที่ประเทศในยุโรป ๓ ประเทศ (ออสเตรีย ลักเซมเบิร์ก และอิตาลี) ห้ามการนำเข้า การรับรองเรื่อง OGM ในระดับระหว่างประเทศปรากฏอยู่ในอนุสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับด้วยกัน เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายด้านชีวพันธุกรรม ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๑๙๙๒ หรือที่เรียกว่า "อนุสัญญาแห่งริโอ (Convenition de Rio)" ซึ่งกำหนดไว้ในคำปรารภว่า "ประเทศที่ลงนามในอนุสัญญาเป็นผู้รับผิดชอบในการคงไว้ซึ่งความหลากหลายทางด้านชีวพันธุกรรมและการใช้สิ่งดังกล่าวอย่างยั่งยืน"

ปัญหาเรื่อง OGM ได้มีการถกเถียงกันอีกและก่อให้เกิดพิธีสารคาร์ทาเจน (Protocole de Carthagène) ว่าด้วยการป้องกันอันตรายทางเทคโนโลยีชีวพันธุกรรม ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๐๐๐ ซึ่งมีผลบังคับเมื่อวันที่ ๑๑ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๓ ภายหลังจากการให้สัตยาบันของประเทศต่าง ๆ มากกว่า ๕๐ ประเทศ โดยมีประเทศฝรั่งเศสรวมอยู่ด้วย พิธีสารดังกล่าวซึ่งเกี่ยวกับเรื่องเมล็ดพันธุ์และอาหารที่มีส่วนประกอบของ OGM มีวัตถุประสงค์ที่จะแสวงหาหลักประกันแก่ประเทศต่าง ๆ ว่าในการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมนั้นจะต้องมีการแจ้งให้

ประเทศเหล่านั้นทราบก่อน และปล่อยให้ประเทศเหล่านั้นมีอิสระในการเลือกที่จะยอมรับผลิตผลจากการดัดแต่งพันธุกรรมในดินแดนของตนหรือไม่

ในยุโรป ได้มีกฎหมายประชาคมยุโรปในเรื่องนี้ โดยกำหนดไว้ในแนวทาง (directive) ของคณะมนตรีแห่งยุโรป (Conseil) เลขที่ ๙๐/๒๑๙ และ ๙๐/๒๒๐ ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ว่าด้วยการใช้สิ่งมีชีวิตดัดแต่งพันธุกรรมและการเพาะปลูก OGM โดยเสรีในพื้นที่ทั่วไป แนวทางฉบับที่ ๒ ถูกยกเลิกโดยแนวทางของสภายุโรปและคณะมนตรี ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ ซึ่งมีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกับแนวทางที่ ๙๐/๒๒๐ แต่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนกว่าและมีบทบังคับในเรื่องการอนุญาตให้นำผลิตผลออกสู่ท้องตลาด การทดลองในพื้นที่ต่าง ๆ และการจัดให้มีฉลาก

ในกฎหมายฝรั่งเศส การมีกฎหมายในเรื่องนี้เป็นผลมาจากกฎหมาย ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ ว่าด้วยการควบคุมการใช้และการเพาะปลูก OGM ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๖ ว่าด้วยการควบคุมประเภทสิ่งปลูกสร้างเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม บทบัญญัติดังกล่าวให้นำหลักเกณฑ์ของแนวทางที่ ๙๐/๒๒๐ ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๐ มาใช้บังคับในกฎหมายภายใน และได้รวบรวมไว้ในมาตรา L.533-1 และมาตราต่อมาของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม

การใช้บังคับกฎหมายดังกล่าวซึ่งเป็นเรื่องที่ชอบธรรม แต่เป็นเรื่องที่ละเอียดอ่อนสำหรับวิสาหกิจเอกชนที่เกี่ยวข้องและฝ่ายปกครอง เนื่องจากเรื่องของ OGM กลายเป็นเรื่องที่ละเอียดอ่อนทางนโยบายและเป็นเรื่องที่มีความซับซ้อนทางกฎหมาย บริษัท Meristem Therapeutics ซึ่งมีที่ตั้งอยู่ที่เมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ ได้ยื่นคำขอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร เพื่อขออนุญาตดำเนินการเพาะปลูกข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไปโดยเสรี วัตถุประสงค์ในการดำเนินการดังกล่าวมี ๒ ประการด้วยกัน ประการแรก ต้องการผลิต lipase gastrique (เอนไซม์อย่างหนึ่ง) ซึ่งนำมาใช้ในการรักษาระบบการย่อยอาหาร หรือมะเร็งประการที่สอง ใช้ในการบำบัดรักษาโรคมะเร็งในปอด เต้านม ผิวหนัง และสมอง รัฐมนตรีได้มีคำสั่งอนุญาตเมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๕ การทดลองดังกล่าวกำหนดให้มีขึ้นในจังหวัดปุย-เดอ-โดม (Puy-de-Dôme) แต่ต่อมาหลังจากนั้น ๑ เดือน ปัญหาดังกล่าวได้เข้าสู่การพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์

มีคำพิพากษา ๒ เรื่องที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ ซึ่งมีการอ่านเมื่อวันที่ ๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖ (โดยเรื่องหนึ่งได้รับการนำลงไว้ข้างต้น) นับเป็นคำพิพากษาแรกที่วินิจฉัยอย่างละเอียดเกี่ยวกับเหตุผลต่าง ๆ ที่ยกขึ้นอ้างโดยผู้ฟ้องคดีและผู้ร้องสอด และศาลปกครองได้เลิกที่จะใช้แนวทางเดิมที่จะวินิจฉัยอย่างสั้น ๆ แต่ได้วินิจฉัยปัญหานี้ในระบบกฎหมายปัจจุบันอย่างละเอียดสมบูรณ์ที่สุด

โดยเหตุที่เรื่องนี้มีปัญหาข้อกฎหมายที่ซับซ้อนประกอบกับคำพิพากษามีความยาวมาก ปัญหาที่นำมาเสนอเป็นข้อสังเกตจึงจำกัดอยู่ในเรื่ององค์ประกอบภายนอกของความชอบด้วยกฎหมาย (la légalité externe) ของคำสั่งทางปกครองพิพาทในเรื่องปัญหาที่สำคัญเรื่องการขัดกันระหว่างเจตนารมณ์ที่กำหนดไว้ในแนวทาง (directive) ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ กับกฎหมายภายใน และเรื่องระดับการควบคุมโดยศาล

องค์ประกอบภายนอกของความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของรัฐมนตรีในการอนุญาตให้เพาะปลูกพืชจากการตัดแต่งพันธุกรรม

สมาคมผู้ฟ้องคดีได้ยกเหตุผลเรื่ององค์ประกอบภายนอกของความไม่ชอบด้วยกฎหมาย ๓ ประการด้วยกัน คือ การกระทำโดยไม่มีอำนาจ (vice d'incompétence) การกระทำผิดแบบ (vice de forme) และการกระทำผิดวิธีการ (vice de procédure) ในประการที่สามนี้ได้มีการยกเหตุต่าง ๆ ขึ้นอ้างหลายประการด้วยกัน

การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายในเรื่องการกระทำโดยไม่มีอำนาจต้องคำนึงถึงประเด็นต่าง ๆ เป็นพิเศษ โดยหลัก เมื่อพิจารณามาตรา L.533-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมแล้ว จะเห็นว่าเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรที่จะออกใบอนุญาตการทดลองเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไป หลังจากได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการศึกษาการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรม และความเห็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อม ในเรื่องนี้ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า เมื่อคำนึงถึงข้อเท็จจริงแห่งกรณีและวัตถุประสงค์ทางการแพทย์ที่บริษัท Meristem Therapeutics แจ้งไว้แล้ว ผู้อำนวยการสำนักงานความปลอดภัยด้านสุขภาพของผลิตภัณฑ์ด้านสุขภาพ (Directeur général de l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé) เป็นผู้มีอำนาจในการอนุญาต ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับมาตรา L.5322-2 ของประมวลกฎหมายสาธารณสุขเท่ากับว่าสมาคมผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเมล็ดพันธุ์ข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมอาจถือได้ว่าเป็น "ยา" ในความหมายของมาตรา L.5111-1 ของประมวลกฎหมายสาธารณสุข เพราะว่า lipase gastrique และ anticorps monoclonaux RM๒ และ AM๓ เป็นส่วนประกอบหนึ่งด้วย

อำนาจของฝ่ายปกครองย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด โดยในการพิจารณาของศาล ศาลจะดูว่าผู้ลงนามในคำสั่งเป็นผู้ที่กฎหมายกำหนดหรือเป็นผู้รับมอบอำนาจหรือไม่ สำหรับในกรณีนี้ ศาลปกครองได้ใช้วิธีการอีกอย่างหนึ่ง โดยพิจารณาถึงการจัดประเภทลักษณะของเมล็ดพันธุ์ข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมที่ใช้โดยบริษัท Meristem ตามประมวลกฎหมายสาธารณสุข จากเอกสารหลักฐานในคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งในประกาศ (fiche d'information) ที่จัดทำโดยบริษัทดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าโมเลกุลของ lipase gastrique และ anticorps monoclonaux เป็นเพียงสิ่งที่ใช้ในกระบวนการก่อนการผลิตยาหรือใช้ในกรรมวิธีการผลิต ดังนั้น เมล็ดพันธุ์ข้าวโพดดัดแต่งพันธุกรรมจึงขาดคุณสมบัติในทางการรักษาในตัวเอง เมื่อเมล็ดข้าวโพดไม่มีลักษณะทางยาในความหมายของกฎหมาย จึงเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร

ศาลยังไม่รับฟังเหตุผลของผู้ฟ้องคดีที่อ้างเรื่องการไม่ปฏิบัติตามมาตรา L.122-1 ของประมวลกฎหมายว่าด้วยสิ่งแวดล้อมที่กำหนดให้ทำการศึกษาผลกระทบสำหรับโครงการจัดพื้นที่และงานหรือสิ่งปลูกสร้างเพราะว่าการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมถูกกำหนดโดยกฎหมายเฉพาะ และไม่อยู่ในความหมายของงานหรือสิ่งปลูกสร้างตามกฎหมายฉบับนี้

ศาลได้พิจารณาถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งโดยพิจารณาพระราชกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ ซึ่งตราขึ้นเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๒ และเห็นว่าเหตุผลของผู้ฟ้องคดีที่อ้างว่าคำสั่งอนุญาตไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะขัดต่อหลักเรื่องสิทธิของสาธารณชนในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับผลกระทบของการทดลองเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรม ซึ่งได้มีการรับรองโดยมาตรา L. 125-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่ให้ตราพระราชกฤษฎีกาโดยผ่านความเห็นชอบของสภาแห่งรัฐกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติเพื่อเป็นหลักประกันในเรื่องข้อมูลข่าวสาร ซึ่งในเรื่องนี้ข้อ ๒ ของมาตรา ๒ ของพระราชกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ กำหนดเรื่องการจัดทำเอกสารเพื่อแจ้งข้อมูลต่อสาธารณะ ซึ่งประกอบด้วยข้อมูลต่าง ๆ แต่ไม่ได้กำหนดเรื่องการระบุที่ดินที่ชัดเจนที่จะทำการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมไว้

ในเรื่องแนวคำพิพากษานั้น สภาแห่งรัฐได้มีคำพิพากษา ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ค.ศ. ๒๐๐๖ ในคดี Fédération des syndicats agricoles MODEF) วินิจฉัยว่า เมื่อพิจารณาถึงความสำคัญของกระบวนการพิจารณาคำขออนุญาตจะต้องระบุพื้นที่ที่จะทำการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมไว้ในเอกสารด้านเทคนิคที่เสนอต่อคณะกรรมการว่าด้วยชีวพันธุกรรมด้วย มิฉะนั้น จะทำให้การอนุญาตไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองด์-แฟร์รองด์ได้ตีความเรื่องพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่ชัดเจนมาก โดยเห็นว่าต้องระบุเรื่องพื้นที่ว่าเป็นแปลงใด ซึ่งปรากฏว่าข้อเท็จจริงในคดีนี้ไม่ได้มีการระบุเช่นนั้น

ในส่วนที่เกี่ยวกับเนื้อหาของเอกสารที่ต้องประกาศต่อสาธารณะ (ซึ่งคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐไม่ได้ยกขึ้นพิจารณาในคำวินิจฉัย ลงวันที่ ๒๘ เมษายน) นั้น ศาลเห็นว่า การไม่เคารพต่อบทบัญญัติในพระราชกฤษฎีกา ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๓ และกฎกระทรวง ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ค.ศ. ๑๙๙๔ เกี่ยวกับเอกสารประกอบคำขอเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไปตามมาตรา L.125-3 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม ประกอบกับความไม่ชอบด้วยขั้นตอนหรือวิธีการที่ผ่านมา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรจึงไม่อาจอ้างว่าการกระทำของตนมีเหตุผลที่สมควรเพื่อความจำเป็นในการคุ้มครองความลับทางอุตสาหกรรม (secret industriel) และความเสี่ยงต่อการที่จะมีการทำลายการเพาะปลูกพืชพันธุ์ดังกล่าว

องค์ประกอบภายในของความชอบด้วยกฎหมายของการอนุญาตของรัฐมนตรีให้เพาะปลูกพืชตัดแต่งพันธุกรรม

องค์ประกอบภายในของความชอบด้วยกฎหมายที่ชัดเจนที่สุดที่ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ ใช้ในคดีนี้เป็นเรื่องการขัดต่อกฎหมาย (erreur de droit) ซึ่งเป็นเรื่องของการขัดกันระหว่างกฎหมายภายในที่กำหนดเรื่องการเพาะปลูกพืชตัดแต่งพันธุกรรมอย่างเสรี (la dissémination volontaire d'OGM) กับเจตนารมณ์ของแนวทาง (directive) ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ ซึ่งตามข้อ ๓๔ ของแนวทางดังกล่าวแต่ละประเทศสมาชิกต้องนำบทบัญญัติของแนวทางมาบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในอย่างช้าไม่เกินวันที่ ๑๗ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๒ แต่ประเทศฝรั่งเศสก็ไม่ได้ดำเนินการ

ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลในกรณีคำสั่งทางปกครองเฉพาะเรื่องเฉพาะราย ซึ่งมีผลอยู่จนถึงปัจจุบัน คือ แนวคำพิพากษา (ประชุมใหญ่) ในคดี Ministre de l'Intérieur c/Cohn-Bendit ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๗๘ ตามแนวคำวินิจฉัยดังกล่าวสภาแห่งรัฐปฏิเสธในเรื่องผลบังคับโดยตรงของแนวทาง (directive) ต่อระบบกฎหมายภายใน ในขณะที่ศาลยุติธรรมแห่งประชาคมยุโรปมีแนวความเห็นไปอีกด้านหนึ่ง โดยมีคำพิพากษาตั้งแต่ปี ๑๙๗๐ ยอมรับผลบังคับโดยตรงของแนวทาง (directive) ต่อกฎหมายภายใน ในกรณีที่เป็นกรณีระหว่างรัฐกับประชาชน (CJCE ๖ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๗๐ คดี Franz Grad, CJCE ๑๗ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๗๐ คดี Société SACE)

ตามมาตรา ๒๔๙ (มาตรา ๑๘๙ เดิม) ของสนธิสัญญากรุงโรมบัญญัติว่า "แนวทาง (directive) มีผลผูกพันประเทศสมาชิกที่จะกระทำการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของแนวทาง ทั้งนี้ รัฐบาลของแต่ละประเทศมีอำนาจอิสระในการดำเนินการตามรูปแบบและวิธีการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว" ในปี ๑๙๗๔ ศาลแห่งประชาคมยุโรปได้วางหลักเกณฑ์ว่ากรณีใดที่จะทำให้แนวทาง (directive) มีผลโดยตรง โดยพิจารณาแต่ละกรณีว่าโดยสภาพของแนวทาง เนื้อหา และถ้อยคำที่ใช้ในบทบัญญัติมีวัตถุประสงค์ต้องการให้มีผลโดยตรงในกรณีระหว่างรัฐกับประชาชนหรือไม่ (CJCE, ๔ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๗๔ คดี Mlle Van Duyn c/Home office)

บรรทัดฐานในคดี Cohn-Bendit ยังมีผลอยู่กับการตัดสินของสภาแห่งรัฐ ในขณะที่นักวิชาการมีแนวความเห็นไปในอีกด้านหนึ่ง (P.Cassia, Abandonner la jurisprudence Cohn-Bendit, AJDA ๒๐๐๖ p.๒๔๑) แต่ในระยะต่อมาแนวคำวินิจฉัยดังกล่าวมีผลต่อคำตัดสินของสภาแห่งรัฐน้อยลง จริงอยู่ แม้ว่าสภาแห่งรัฐปฏิเสธที่จะยอมรับความมีผลโดยตรงของแนวทางต่อประชาชน แต่สภาแห่งรัฐก็ยอมรับการใช้และการตีความ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๙ คดี Ministre du Budget c/Cercle militaire mixte de la caserne Mortier) โดยคำนึงถึงคำวินิจฉัยของศาลยุติธรรมแห่งประชาคมยุโรปในคดี Inter environnement Wallonie (CJCE วันที่ ๑๘ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๗) ที่วินิจฉัยว่าในระหว่างที่รอการบัญญัติกฎหมาย

ภายในเพื่อรองรับแนวทาง (directive) ประเทศสมาชิกไม่อาจดำเนินการใด ๆ ในทางที่เป็นการไม่ปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของแนวทาง (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ค.ศ.๒๐๐๑ คดี France nature environnement)

ในกรณีของการยกแนวทาง (directive) ที่ไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายภายในรองรับเพื่อไม่ให้นำกฎหมายภายในมาใช้บังคับนั้น ศาลยอมรับฟังในกรณีการอ้างเพื่อโต้แย้งการกระทำที่มีลักษณะเป็นกฎ (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๗ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๘๔ คดี Fédération française des sociétés de la protection de la nature) ดังที่เป็นที่ทราบกันแล้วว่าเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องยกเลิกนิติกรรมที่ขัดต่อแนวทางไม่ว่าจะออกมาก่อนหรือภายหลังแนวทางดังกล่าว (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๑๙๘๙ คดี Compagnie Alitalia)

สภาแห่งรัฐได้ยอมรับการยกเรื่องการไม่นำกฎหมายประชาคมยุโรปมาใช้บังคับในกฎหมายภายใน จากการฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎที่ขัดแย้งกับแนวทาง (directive) เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีเพื่อขอให้เพิกถอนกฎไปแล้ว (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๘ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ คดี Palazzi) หรือในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ขัดแย้งกับกฎหมายของประชาคมยุโรป (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ (ประชุมใหญ่) ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๖ คดี SA Cabinet Revert et Badelon)

คำพิพากษาลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖ ทั้งสองเรื่องของศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองด์-แฟร์รองด์ ได้ชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างที่สำคัญของแนวทางลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ (โดยเฉพาะอย่างยิ่งในผนวก II และ III ว่าด้วยการประเมินความเสี่ยงหรืออันตราย) และข้อกำหนดในกฎหมายของฝรั่งเศสเกี่ยวกับการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมซึ่งมีรายละเอียดน้อยกว่า โดยใช้วิธีการอย่างเดียวกับศาลยุติธรรมแห่งประชาคมยุโรป (CJCE ๑๕ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๔ คดี Commission c/France) ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองด์-แฟร์รองด์ ได้ชี้ให้เห็นถึงช่องว่างในเรื่องการให้ข้อมูลต่อประชาชนและการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน โดยไม่เห็นด้วยกับเหตุผลของรัฐมนตรีในเรื่องความเหมาะสมของการปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองซึ่งไม่ค่อยมีเหตุผลสนับสนุนทางกฎหมาย (CJCE วันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๓ คดี Commission c/France) ศาลเห็นว่า บทบัญญัติในกฎหมายภายในมีความเคร่งครัดน้อยกว่าบทบัญญัติในแนวทาง (directive) ของประชาคมยุโรปจึงไม่มีมาตรการที่จะเป็นหลักประกันแก่ประชาชนอย่างเพียงพอ ต่างจากข้อกำหนดในข้อ ๖ ของแนวทางที่อ้างข้างต้นและเกี่ยวข้องกับเอกสารด้านเทคนิคที่กำหนดไว้ชัดเจนกว่า ศาลได้อธิบายอย่างเป็นเหตุเป็นผลถึงความขัดแย้งกันของเจตนารมณ์ของแนวทาง ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๒๐๐๑ กับกฎหมายภายในของฝรั่งเศส (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ค.ศ. ๒๐๐๕ คดี M.Fenioux et Société Laboratoire Fenioux Pharm) ในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองซึ่งขาดฐานอำนาจทางกฎหมาย

ในคดีนี้ สมาคมผู้ฟ้องคดีได้ยกกฎหมายที่มีผลบังคับเหนือกฎหมายภายในที่เป็นที่รู้จักกันดีของนักกฎหมายสิ่งแวดล้อม และศาลเห็นด้วยกับเหตุผลดังกล่าว โดยเห็นด้วยว่าฝ่ายปกครองไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๖ ของอนุสัญญา Aarhus ว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง และการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม อนุสัญญาดังกล่าวที่มีการลงนามเมื่อวันที่ ๒๕ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๘ และได้มีการให้สัตยาบันโดยกฎหมายลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ค.ศ. ๒๐๐๒ ได้กำหนดเรื่องการแจ้งต่อสาธารณะเกี่ยวกับการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมและผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมตั้งแต่เริ่มกระบวนพิจารณาทางปกครอง แต่ก็ไม่ได้กำหนดวิธีการไว้ให้ชัดเจน ศาลจึงได้พิจารณาปัญหาว่าการแจ้งข้อมูลในกรณีนี้เพียงพอแล้วหรือไม่ และเห็นว่าการเผยแพร่ข้อมูลโดยวิธีการอิเลกทรอนิกส์ (internet) และการปิดประกาศข่าวสารภายหลังจากที่รัฐมนตรีได้มีคำสั่งไปแล้ว ไม่เพียงพอที่จะเป็นหลักประกันแก่ประชาชน ทั้งนี้ แม้ว่า ในปัจจุบันการใช้เครื่องมือทางอิเลกทรอนิกส์ได้ขยายตัวอย่างมากตามครัวเรือนต่าง ๆ แต่ก็ไม่ใช่ว่าทุกคนมีเครื่องมือทางอิเลกทรอนิกส์ไว้ในครอบครอง และข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องส่งให้กับประชาชนที่เกี่ยวข้องโดยไม่จำเป็นที่บุคคลดังกล่าวต้องออกไปเสาะแสวงหาด้วยตัวเอง

ปัญหาต่อมาในเรื่องทางวิทยาศาสตร์ ผู้ฟ้องคดีได้ขอให้ศาลวินิจฉัยปัญหาด้านเทคนิคในเรื่องนี้ แต่ศาลได้ระมัดระวังโดยไม่ยอมก้าวล่วงเข้าไปในวินิจฉัย

ศาลปกครองชั้นต้นเมืองแคลร์มองต์-แฟร์รองต์ ได้เลือกที่จะใช้วิธีการควบคุมฝ่ายปกครองในเรื่องของความผิดพลาดอย่างชัดแจ้ง (erreur manifeste) (คำพิพากษาสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๗ เมษายน ค.ศ. ๑๙๕๑ คดี Société Toni) แม้ว่าเรื่องนี้จะไม่สมประสงค์ของผู้ที่คัดค้าน OGM และศาลปกครองก็เช่นเดียวกับศาลยุติธรรมที่ไม่มีความรู้ทางวิทยาการหรือเครื่องมือที่จำเป็นที่จะเป็นผู้ชี้ขาดข้อถกเถียงทางวิทยาศาสตร์ในระดับสูงซึ่งมีการถกเถียงกันยังไม่หยุดนิ่งและก่อให้เกิดความไม่แน่นอนชัดเจนในเรื่องของ OGM ศาลจึงจำกัดการควบคุมในกรณีการฟ้องขอให้เพิกถอน (recours pour excès de pouvoir) คำสั่งอนุญาตของรัฐมนตรีให้ทำการเพาะปลูกพืชดัดแต่งพันธุกรรมในพื้นที่ทั่วไปอยู่แต่ในเรื่องของความผิดพลาดในการปรับข้อเท็จจริงกับข้อกฎหมายเท่านั้น

นอกจากนี้ คำพิพากษาลงวันที่ ๔ พฤษภาคม ค.ศ. ๒๐๐๖ ข้างต้น ได้วินิจฉัยเรื่องหลักความระมัดระวังที่กำหนดไว้ในข้อ ๕ ของกฎบัตรว่าด้วยสิ่งแวดล้อม และมาตรา L.110-1 ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมประกอบกับบทบัญญัติมาตรา ๘ ของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วย

คดีที่ฟ้องเกี่ยวกับ OGM ต่อศาลปกครองไทย

กรณีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไทยนั้น เคยมีกรณีตามคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๔๘/๒๕๔๖ วันที่ ๑๘ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยผู้ฟ้องคดีฟ้องนายกรัฐมนตรีเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ถูกฟ้องคดีในฐานะหัวหน้าฝ่ายบริหารปล่อยให้มีการนำพืชซึ่งได้รับการดัดแต่งทางพันธุกรรม (GMOs) เข้ามาขาย ปลูก และบริโภคในประเทศไทย โดยที่ผลิตภัณฑ์อาหารดัดแต่งทางพันธุกรรมเหล่านี้ได้รับการต่อต้านจากหลายประเทศ เนื่องจากกลัวอันตรายจากการบริโภคซึ่งยังไม่สามารถรับรองความปลอดภัยได้ ในหลายประเทศจึงกำหนดให้ผลิตภัณฑ์อาหารดัดแต่งทางพันธุกรรมเหล่านี้จะต้องติดฉลากเพื่อให้ผู้บริโภคทราบด้วย ในขณะที่ประเทศไทยนั้น องค์การอาหารและยาได้เก็บตัวอย่างของผลิตภัณฑ์อาหาร ๓๖ รายการไปตรวจสอบ ผลปรากฏว่า มีผลิตภัณฑ์อาหารดัดแต่งทางพันธุกรรมจำหน่าย ๑๒ รายการ ส่วนอีก ๒๔ รายการยังตรวจไม่พบซึ่งแสดงให้เห็นว่าในประเทศไทยมีผลิตภัณฑ์อาหารดัดแต่งทางพันธุกรรมจำหน่ายโดยที่หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องไม่มีมาตรการใด ๆ ในการคุ้มครองความปลอดภัยหรือให้โอกาสเลือกซื้อแก่ผู้บริโภค โดยผู้ฟ้องคดีเชื่อว่าวิทยาการด้านพันธุกรรมดังกล่าวมีผลกระทบต่อร่างกายมนุษย์ เพราะถือว่าเป็นสิ่งแปลกปลอมที่รับเข้าสู่ร่างกายและมีผลเสียหายในระยะยาว ประเทศไทยไม่มีความจำเป็นต้องใช้พืชดังกล่าวในการบริโภคและเพื่อเป็นสินค้าออก ดังนั้น เพื่อกดดันให้รัฐต้องออกข้อบังคับในการติดฉลากในผลิตภัณฑ์อาหารดังกล่าว และเพื่อความปลอดภัยของผู้ฟ้องคดีและครอบครัว จึงเห็นว่ามีหนทางเดียวคือ ผู้ฟ้องคดีต้องเป็นเกษตรกรผู้ผลิตเองในส่วนของการบริโภคทุกอย่าง ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวต้องมีทุนทรัพย์เป็นค่าใช้จ่ายในปัจจัยการผลิต เช่น ที่ดิน การเตรียมอุปกรณ์ สถานที่ พันธุ์พืช พันธุ์สัตว์ ต่อไป จึงขอให้ศาลมีคำบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีจ่ายเงิน ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท ให้แก่ผู้ฟ้องคดี เพื่อใช้เป็นทุนทรัพย์ในการใช้จ่ายสำหรับปัจจัยการผลิต

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากการกระทำดังกล่าว ตามนัยมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ อีกทั้ง คำขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีจ่ายเงินให้ผู้ฟ้องคดีเพื่อใช้เป็นปัจจัยในการประกอบการทางการเกษตร เพื่อสำหรับใช้บริโภค เพื่อป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการบริโภคผลิตภัณฑ์อาหารดัดแต่งทางพันธุกรรม จำนวน ๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท นั้น ไม่มีลักษณะเป็นคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากมูลละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่น จึงเป็นคำขอที่ศาลไม่สามารถมีคำบังคับได้ ตามนัยมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ศาลปกครองจึงไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีนี้ได้ จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาว่า ผู้ฟ้องคดีถูกละเมิดสิทธิส่วนตัวในด้านการบริโภคอาหาร ตามมาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๕๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติฯ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๑ จากข้อกฎหมายดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนในด้านจิตใจที่ต้องถูกบังคับให้ต้องบริโภคอาหารที่ไม่สามารถทราบได้ว่ามีการดัดแต่งทางพันธุกรรมหรือไม่ ดังนั้น เพื่อความไม่ประมาทต่ออันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้ ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน เพื่อป้องกันชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และทรัพย์สินได้

ศาลปกครองสูงสุดโดยที่ประชุมใหญ่ พิเคราะห์แล้วเห็นว่า มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ บัญญัติว่า ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้นต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง สำหรับคดีนี้ข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในคำฟ้อง คำร้องอุทธรณ์ ยังไม่พอรับฟังได้ว่าเป็นการกล่าวอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ตามนัยมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณานั้นชอบแล้ว จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา

ยงยุทธ อนุกูล
สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ
ดาราพร นพเก้า
กลุ่มค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา
สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด

สิทธิของผู้ฟ้องคดีในคดีมลภาวะบริเวณทางรถไฟสายโอดาคิว เมืองโตเกียว ประเทศญี่ปุ่น

(Residents near Odakyu railway tracks in Tokyo qualify as plaintiffs in a lawsuit)*

ข้อเท็จจริง

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้อาศัยอยู่บริเวณใกล้ทางรถไฟ สายโอดาคิว ในกรุงโตเกียว ประเทศญี่ปุ่น ได้ยื่นฟ้องรัฐบาลกลางต่อศาลจังหวัดโตเกียว ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งอนุญาตของรัฐบาลกลางที่อนุญาตให้เทศบาลกรุงโตเกียว (Tokyo Metropolitan Government) และบริษัทรถไฟฟ้าโอดาคิว จำกัด (Odakyu Electric Railway Company) อันเป็นบริษัทเอกชนที่ได้รับสัมปทานจากเทศบาลกรุงโตเกียวเพื่อก่อสร้างสายรถไฟฟ้าสายใหม่ชื่อว่า "สายโอดาคิวโอดาวาระ (Odakyu Odawara)" ทั้งนี้มีวัตถุประสงค์ในการสร้างสายรถไฟใหม่อยู่สองประการคือ

๑. เพื่อรองรับการเดินทางของประชาชนที่อาศัยอยู่โดยรอบบริเวณ ให้ได้รับความสะดวกในการเดินทางมากขึ้น ไม่ต้องต่อรถไฟหลายต่อ ประชาชนสามารถเดินทางได้รวดเร็วขึ้น ไม่เสียเวลาไปกับการเดินทางอ้อมเส้นทาง

๒. เพื่อแก้ไขปัญหาการจราจรติดขัดบนถนนในบริเวณดังกล่าว

ในปีค.ศ. ๑๙๙๙ รัฐบาลกลางเห็นชอบกับโครงการก่อสร้างสายรถไฟใหม่ดังกล่าว และมีคำสั่งอนุญาตให้ดำเนินการก่อสร้างได้ ต่อมาประชาชนผู้อาศัยโดยรอบและเลียบเส้นทางก่อสร้างยื่นฟ้องต่อศาลจังหวัดโตเกียวว่าการก่อสร้างสายรถไฟใหม่นี้จะทำให้ตนได้รับผลกระทบโดยตรงในด้านสุขภาพ สิ่งแวดล้อม การสั่นสะเทือนจากการวิ่งของรถไฟ และมลภาวะทางเสียง ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้สร้างสายรถไฟดังกล่าวในปีเดียวกัน

คำวินิจฉัยของศาล

ศาลจังหวัดโตเกียว (Tokyo District Court) ได้รับคำฟ้อง และในปี ค.ศ. ๒๐๐๑ ศาลจังหวัดโตเกียวจึงได้มีคำพิพากษาว่า ผู้ฟ้องคดีคือประชาชนที่อาศัยตามแนวสายรถไฟและประชาชนที่อาศัยอยู่ใกล้บริเวณรถไฟเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจริง จึงมีคำสั่งให้

---

* สรุปจาก 横山信二「都市計画事業認可と第三者の原告適格」ジュリスト๑๒๒号, pp.๓๖๒-๓๖๓ และ http://www.courts.go.jp/english/judgments/text2005.12-2004.-Gyo-Hi-.No.114.html โดย นายชาญวิทย์ ชัยกันย์ พนักงานคดีปกครอง ๔ ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

เพิกถอนคำสั่งอนุญาตของเทศบาลกรุงโตเกียวที่อนุญาตให้บริษัท ฯ ดำเนินการก่อสร้างสายรถไฟใหม่ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดี คือ เทศบาลกรุงโตเกียวได้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์โตเกียว (Tokyo High Court) ในเวลาต่อมา

ศาลอุทธรณ์โตเกียวได้มีคำพิพาษาในคดีนี้ เมื่อปี ค.ศ.๒๐๐๓ โดยได้กลับคำพิพากษาของศาลจังหวัดโตเกียว เห็นว่าผู้ฟ้องคดีทั้งหมดไม่มีสิทธิฟ้องคดี เนื่องจากขาดคุณสมบัติ (Lack of Plaintiff's eligibility) ศาลเห็นว่าผู้ฟ้องคดีทั้งหมด ไม่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายโดยตรงจากการก่อสร้างทางรถไฟ มีเพียงบางรายเท่านั้นเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีจริง ซึ่งศาลพิจารณาจากความเป็นเจ้าของที่ดินบริเวณทางรถไฟ หากไม่เป็นเจ้าของตามแนวเส้นทางสายรถไฟก็ไม่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์คดีนี้ต่อศาลฎีกาในเวลาต่อมาในประเด็นเรื่องสิทธิของผู้ฟ้องคดี

ศาลฎีกาของญี่ปุ่นได้มีคำพิพาษาเมื่อวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๐๐๕ ซึ่งมีรายละเอียดในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ประชุมใหญ่ หมายเลขคดีที่ ๑๑๔/๒๐๐๔ สรุปสาระสำคัญได้ว่า ผู้ฟ้องคดีรายที่ไม่ได้เป็นเจ้าของที่ดินบริเวณทางรถไฟพาดผ่านก็ถือเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีนี้ด้วยเช่นกัน ศาลเห็นว่า ประชาชนที่อาศัยบริเวณใกล้เคียงเส้นทางรถไฟก็ถือว่าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการก่อสร้างสายรถไฟนี้ด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลกระทบด้านเสียงจากการก่อสร้างทางรถไฟ และการเดินรถเมื่อก่อสร้างเสร็จแล้ว

ข้อสังเกต

จากคำพิพากษาของศาลฎีกาของญี่ปุ่นในคดีนี้ ส่งผลให้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองในประเทศญี่ปุ่นได้ถูกกล่าวถึงกันมากขึ้นในแวดวงกฎหมายมหาชน ซึ่งนักกฎหมายมหาชนญี่ปุ่นเห็นว่า ศาลฎีกาญี่ปุ่นได้ให้ความสำคัญและขยายขอบเขตของคำว่า "ผู้ฟ้องคดี" ในคดีปกครองให้กว้างขวางขึ้น ไม่จำกัดสิทธิการฟ้องเพียงผู้มีสิทธิฟ้องโดยตรงได้เพียงอย่างเดียว (Direct right to claim) ซึ่งในอดีตสิทธิการฟ้องคดีปกครองของประชาชนถูกตีความอย่างแคบ ทำให้นักกฎหมายมหาชนในญี่ปุ่นพยายามเสนอเรื่องการแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการฟ้องคดีปกครอง (Administrative Case Litigation Law) ซึ่งได้ประกาศใช้มาตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๖๒ โดยตลอดกว่า ๔๐ ปีที่ผ่านมา กฎหมายนี้ไม่เคยได้รับการแก้ไขให้เข้ากับสถานการณ์ปัจจุบันเลย จนกระทั่งในปี ค.ศ. ๒๐๐๔ กฎหมายดังกล่าวก็ถูกแก้ไขและได้มีการประกาศใช้ฉบับแก้ไขเมื่อต้นปี ค.ศ. ๒๐๐๕ นักวิชาการหลายท่านจึงเห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดีชนะคดีในครั้งนี้ เป็นผลมาจากการแก้ไขกฎหมายที่เกิดขึ้นนั่นเอง

คำวินิจฉัยในคดีนี้นอกจากจะสร้างบรรทัดฐานในการพิจาณาสิทธิของผู้ฟ้องคดีให้กว้างขวางขึ้นดังที่กล่าวข้างต้นแล้ว ยังเป็นการเน้นย้ำให้ฝ่ายปกครองโดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการก่อสร้างโครงการพัฒนาชุมชน การสร้างสาธารณูปโภค และการวางผังเมือง ตระหนักถึงความสำคัญของผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นกับประชาชนที่อาศัยในบริเวณนั้น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและความเป็นอยู่ของประชาชน นักกฎหมายมหาชนญี่ปุ่นบางท่านให้ความเห็นว่า คำพิพากษาของศาลฎีกานี้ จะเป็นหนทางที่นำไปสู่การพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางปกครองของญี่ปุ่นให้ดีขึ้น และอาจทำให้จำนวนคดีปกครองที่มีจำนวนน้อยในปัจจุบัน เพิ่มขึ้นก็เป็นได้ เนื่องจากประชาชนที่ถูกกระทบสิทธิจากรัฐมีความเชื่อมั่นและมั่นใจในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองมากขึ้น

---

(๔)

หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในคดีสิ่งแวดล้อม*

(คำพิพากษาศาลแผนกควีนเบนส์ เรื่อง R v Thames Magistrates' Court, ex parte Polemis (1974))**

ศาลมีอำนาจทบทวนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยที่ขัดต่อหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติได้เสมอ การไต่สวนสาธารณะและการดำเนินกระบวนพิจารณาเกี่ยวกับกฎหมายสิ่งแวดล้อมก็ต้องปฏิบัติตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติด้วย กล่าวคือ บุคคลต้องได้รับความยุติธรรมในการดำเนินกระบวนพิจารณาคดี โดยต้องได้รับโอกาสโต้แย้งแสดงพยาน หลักฐานของตนและตรวจพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่ง รวมถึงโอกาสในการตระเตรียมคดีก่อนเข้าสู่การพิจารณาโดยศาลด้วย และหากจำเป็นศาลต้องเลื่อนการพิจารณาคดีออกไป เพื่อป้องกันการจู่โจมพยานหลักฐาน

ข้อเท็จจริง

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นกัปตันเรือสินค้า ได้นำเรือมาเทียบที่ท่าเรือลอนดอนตั้งแต่วันที่ ๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๓ โดยมีกำหนดที่จะนำเรือออกเดินทะเลในวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๗๓ เวลา ๒๑.๐๐ น. ตลอดเวลาที่นำเรือมาจอดเทียบท่า ไม่พบความผิดปกติของพื้นน้ำในบริเวณท่าเทียบเรือแต่อย่างใด ต่อมาในวันที่ ๙ กรกฎาคม มีผู้พบเห็นคราบน้ำมันปรากฏอยู่บริเวณผิวน้ำใกล้ๆ กับที่จอดของเรือของผู้ฟ้องคดี ประกอบกับรายงานผลการวิเคราะห์ตัวอย่างคราบน้ำมันที่ลอยอยู่บนผิวน้ำเปรียบเทียบกับน้ำมันจากห้องเชื้อเพลิงเก็บน้ำมัน พบว่า เป็นชนิดเดียวกัน ฝ่ายปกครองจึงได้ฟ้องผู้ฟ้องคดีต่อผู้ถูกฟ้องคดี (ศาลแขวงเทมส์ - Thames Magistrates's Court) กล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีกระทำความผิด ฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันมลพิษจากน้ำมัน ค.ศ. ๑๙๗๑ (The Prevention of Oil Pollution Act 1971) โดยผู้ถูกฟ้องคดีได้มีหมายเรียกมายังผู้ฟ้องคดีในเวลา ๑๐.๓๐ น. ของวันที่ ๑๑ กรกฎาคม

---

* แปลและเรียบเรียงโดยนาตาชา วศินดิลก ร.บ. (การปกครอง) (เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

** *R v Thames Magistrates' Court*, ex parte Polemis (1974) 1 Wlr 1371. Search by: Incorporated Council of Law Reporting for England & Wales. (2001). [Online]. Available : LexisNexis. (Access date : May 17, 2007).

ให้มาศาลเพื่อต่อสู้คดีในเวลา ๑๔.๐๐ น. ของวันเดียวกัน เจ้าของเรือได้ให้ทนายความเตรียมสู้คดีโดยรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ แต่ด้วยเวลาอันจำกัดจึงไม่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานได้เพียงพอ และไม่มีเวลาตรวจสอบพยานหลักฐานของอีกฝ่ายหนึ่งด้วย ต่อมาเวลา ๑๔.๓๐ น. ผู้ฟ้องคดีขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีเลื่อนการพิจารณาคดีออกไป แต่เนื่องจากเรือมีกำหนดออกเดินทะเลในเวลา ๒๑.๐๐ น. องค์คณะผู้พิพากษาสมทบ (lay justices) จึงอนุญาตเพียงขยายระยะเวลาให้ผู้ฟ้องคดีได้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมเพื่อใช้ในการต่อสู้คดีไปถึงเวลา ๑๖.๐๐ น. แต่ด้วยระยะเวลาอันจำกัดผู้ฟ้องคดีจึงไม่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานใด ๆ เพิ่มเติมได้ เมื่อถึงเวลาที่กำหนด องค์คณะผู้พิพากษาสมทบจึงได้ส่งคดีให้ผู้พิพากษาประจำศาลแขวง (Magistrate) พิจารณาพิพากษา โดยผู้ฟ้องคดีไม่มีคำขอเลื่อนการพิจารณามาอีกในชั้นนี้ และผู้พิพากษาประจำศาลแขวงได้มีคำสั่งลงโทษปรับผู้ฟ้องคดีเป็นเงิน ๕,๐๐๐ ปอนด์ ภายใน ๒๘ วัน หรือให้กักขังกรณีผิดนัดชำระค่าปรับ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนพิจารณา เนื่องจากมีเวลาในการต่อสู้คดีเพียงเล็กน้อย จึงขอให้ศาลควีนเบนส์ให้หมายยกเลิกเพิกถอน (Certiorari) เพื่อเพิกถอนคำสั่งลงโทษดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดี

ผู้ถูกฟ้องคดีโต้แย้งว่าศาลควีนเบนส์ไม่มีอำนาจให้หมายยกเลิกเพิกถอนคำสั่งลงโทษของผู้ถูกฟ้องคดี เนื่องจากเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า ศาลในระดับล่าง (inferior court) ไม่อนุญาตให้เลื่อนการพิจารณาคดีออกไป ทั้งที่กรณีมีความจำเป็นต้องได้รับพิจารณาโดยเร็ว

คำวินิจฉัย

<u>คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นแรกว่า การดำเนินกระบวนพิจารณาของผู้ถูกฟ้องคดีกระทำโดยฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติหรือไม่</u>

การดำเนินกระบวนพิจารณาที่ฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ คือ การที่คู่กรณีไม่ได้รับโอกาสอย่างเพียงพอในการโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตน ซึ่งไม่เพียงแต่การได้มีโอกาสไปแถลงต่อศาล แต่รวมถึงการเตรียมพยานหลักฐานแห่งคดีก่อนไปศาลด้วย

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีไม่มีเวลาเพียงพอในการตรวจสอบตัวอย่างคราบน้ำมัน หรืออ่านรายงานผลการวิเคราะห์ตัวอย่างคราบน้ำมัน รวมทั้งไม่มีเวลาเพียงพอในการแสวงหาพยานบุคคลหรือพยานหลักฐานอื่นเพื่อสนับสนุนข้ออ้างของตน อันเป็นการตระเตรียมคดีก่อนเข้าสู่การพิจารณาโดยศาล

เห็นว่าการดำเนินกระบวนพิจารณาของผู้ถูกฟ้องคดีโดยการปฏิเสธไม่อนุญาตให้เลื่อนการพิจารณาออกไป ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่มีเวลาในการจัดเตรียมพยานหลักฐานเพื่อต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นต่อมาว่า ศาลมีอำนาจให้หมายยกเลิกเพิกถอน (certiorari) ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมธรรมชาติหรือไม่

เห็นว่า ไม่มีหลักใดๆ ห้ามไม่ให้ศาลให้หมายยกเลิกเพิกถอนในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ เมื่อการดำเนินกระบวนพิจารณาของผู้ถูกฟ้องคดีเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติจริง ศาลย่อมมีอำนาจให้หมายยกเลิกเพิกถอนได้

อนึ่ง การที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าไม่สามารถดำเนินกระบวนพิจารณาตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติได้ภายในเวลาก่อนที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องเดินเรือนั้น เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีอาจใช้อำนาจตามบทบัญญัติอื่นที่เหมาะสมกับคดีนี้ได้ เนื่องจากหากผู้ถูกฟ้องคดีสั่งอนุญาตให้เลื่อนการพิจารณาคดีออกไป ผู้ถูกฟ้องคดียังคงมีอำนาจสั่งกักขังตัวผู้ฟ้องคดีในระหว่างพิจารณาได้ และเจ้าของเรือ ก็ยังมีทางให้เรือออกเดินทะเลได้ตามกำหนด โดยการขอประกันตัวผู้ฟ้องคดีก็ได้ ซึ่งจะเป็นการดำเนินกระบวนพิจารณาที่เหมาะสมยิ่งกว่าปล่อยให้มีการดำเนินกระบวนพิจารณาโดยฝ่าฝืนหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ

พิพากษาให้หมายยกเลิกเพิกถอน (มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งลงโทษของผู้ถูกฟ้องคดี)

หมายเหตุ

๑. หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) เป็นหลักสำคัญและเป็นรากฐานแห่งเหตุผลในการรับฟังความเห็นของผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายรวมทั้งประชาชนทั่วไปก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งใดๆ ในเรื่องสิ่งแวดล้อม ซึ่งรวมถึงการดำเนินการใด่สวนสาธารณะและการดำเนินกระบวนพิจารณาอื่นๆ ด้วย

๒. หมายยกเลิกเพิกถอน (Certiorari) เป็นหมายศาลหรือวิธีเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายโดยการทบทวนโดยฝ่ายตุลาการของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ กำเนิดมาจากการใช้อำนาจของศาลในระดับอุทธรณ์ (superior court) ควบคุมการดำเนินคดีของศาลในระดับต้น (inferior court) หมายยกเลิกเพิกถอนมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยที่ถูกโต้แย้ง แต่ไม่ได้มีผลเป็นการบังคับให้ผู้มีอำนาจตัดสินใจ หรือศาลในระดับต้นมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยใหม่ ศาลในระดับอุทธรณ์ที่พิจารณาคำสั่งหรือคำวินิจฉัยเหล่านั้นจึงไม่สามารถมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัยใหม่ทดแทนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยเดิมที่ถูกเพิกถอนไปได้

บทที่ ๖
คดีเกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

(๑)
การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยบิดเบือนวัตถุประสงค์ของกฎหมาย
(Use of Power for an Improper Purpose)

(คดี Municipal Council of Sydney v. Campbell (1925))*

ข้อเท็จจริง

มาตรา ๑๖ แห่งกฎหมาย Sydney Corporation Amendment Act ๑๙๐๕ กำหนดให้สภาเทศบาลนครซิดนีย์มีอำนาจในการจัดซื้อหรือเวนคืนที่ดินในกรณีจำเป็นเพื่อใช้ในการพัฒนาหรือจัดผังเมืองใหม่ได้ โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าการของรัฐ และตามมาตรา ๓ แห่งกฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติให้สภาเทศบาลมีอำนาจในการจัดซื้อหรือเวนคืนที่ดินที่จำเป็นเพื่อสร้างทางสาธารณะหรือเพื่อวัตถุประสงค์ในการขยายเส้นทางสาธารณะก็ได้

วันที่ ๑๒ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๒๓ นายกเทศมนตรี (Lord Mayor) ได้เสนอโครงการขยายทางสาธารณะบริเวณถนน Martin Place ที่อยู่ใจกลางนครซิดนีย์ โดยรายละเอียดในแผนงานดังกล่าวนั้น ได้มีการเสนอให้ขยายทางเพื่อเชื่อมต่อกับถนน Macquarie Street และจะต้องมีการเวนคืนที่ดินซึ่งเป็นของผู้ถูกฟ้องคดี (respondent) โครงการดังกล่าวได้รับการลงมติเห็นชอบจากสภาเทศบาลในวันที่ ๒๘ มิถุนายน และการเวนคืนที่ดินก็ได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าการรัฐแล้ว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ร้องขอต่อศาลให้สั่งระงับการดำเนินการใด ๆ กับที่ดินบริเวณดังกล่าว (injunction) ศาลมีคำสั่งตามคำร้องขอ ต่อมา นายกเทศมนตรีก็ได้เสนอโครงการขยายทางสาธารณะอีกครั้งต่อสภาเทศบาล และในวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ก็ได้รับความเห็นชอบให้เวนคืนที่ดินบริเวณเดิมอีก แต่ศาลมีคำสั่งระงับการเวนคืนดังกล่าวอีก เนื่องจากโครงการของสภาเทศบาลทั้งสองนั้น ไม่ได้มีการกำหนดแผนการพัฒนาหรือปรับปรุงผังเมืองใหม่เลย

---

* แปลสรุปและเรียบเรียงโดย นางศศิมา บุนนาค เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

คำวินิจฉัย

ศาลพิพากษาว่า สภาเทศบาลมีอำนาจตามกฎหมายในการเวนคืนที่ดินเพื่อใช้ในการขยายทางสาธารณะคือ บริเวณถนน Martin Place และที่ดินของผู้ถูกฟ้องคดีก็มิได้อยู่ในบริเวณที่ห้ามการเวนคืน แต่สภาเทศบาลจะมีสิทธิเวนคืนที่ดินดังกล่าวได้ เมื่อการเวนคืนนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาหรือจัดผังเมืองใหม่ภายใต้มาตรา ๑๖ แห่งกฎหมาย Sydney Corporation Amendment Act ศาลเห็นว่า ที่ดินบริเวณที่ถูกเวนคืนนั้นไม่ถือว่าเป็นที่ดินที่จำเป็นต้องใช้ในการขยายทางสาธารณะ และ ณ เวลาที่พิจารณาลงมติในการเวนคืนที่ดินนั้น สภาเทศบาลก็เชื่อว่า ตนเองมีอำนาจที่จะเวนคืนที่ดินโดยมีวัตถุประสงค์ของการเวนคืนเพื่อทำให้สภาเทศบาลได้รับผลประโยชน์จากมูลค่าของที่ดินที่จะเพิ่มขึ้นจากโครงการขยายถนน มิใช่วัตถุประสงค์เพื่อการพัฒนาหรือการจัดผังเมืองใหม่แต่อย่างใด จึงถือว่า ไม่ได้อยู่ภายในขอบอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของสภาเทศบาล

ศาลเห็นว่า หน่วยงานทางปกครองดังเช่นสภาเทศบาลนครซิดนีย์ จะต้องใช้อำนาจในการเวนคืนที่ดินตามวัตถุประสงค์เฉพาะที่กำหนดไว้ในกฎหมายเท่านั้น จะไม่สามารถใช้อำนาจดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์อื่นได้ หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจเพื่อวัตถุประสงค์อื่นแล้ว ศาลก็ย่อมมีอำนาจที่จะเข้าไปแทรกแซงได้ เพราะเป็นการใช้อำนาจโดยบิดเบือนวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ดังนั้น มติของสภาเทศบาลจึงถือว่าไม่อาจใช้บังคับได้

บทที่ ๗
คดีเกี่ยวกับท้องถิ่น

(๑)
วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง *
(คดี R v Electricity Commissioners, Ex Parte London Electricity Joint Committee Co. (1920))[๑]

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ร้อง (คณะกรรมการร่วมด้านการไฟฟ้าแห่งเขตการปกครองลอนดอน) อ้างว่า ตนเป็นผู้มีส่วนได้เสียเนื่องจากอยู่ภายใต้บังคับของแผนงาน (Scheme) ที่คณะกรรมาธิการด้านการไฟฟ้า (Electricity Commission) กำหนดขึ้น โดยที่คณะกรรมาธิการด้านการไฟฟ้าเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้า (การจัดหา) ค.ศ. ๑๙๑๙ [Electricity (Supply) Act, 1919] แต่งตั้งโดยสภาการค้า (Board of Trade) ให้มีอำนาจหน้าที่ในการส่งเสริม วางกฎเกณฑ์และควบคุมดูแลการผลิตกระแสไฟฟ้า และมีอำนาจหน้าที่สำคัญประการหนึ่งในการกำหนดแผนงานเพื่อปรับปรุงการจัดหา ผลิต และจำหน่ายกระแสไฟฟ้าตลอดทั้งประเทศอังกฤษ โดยการกำหนดเขตพื้นที่ให้บริการด้านกระแสไฟฟ้า (Electricity District) และจัดตั้งองค์การร่วมด้านการไฟฟ้า (Joint Electricity Authority) เพื่อทำหน้าที่ดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับการจัดบริการด้านกระแสไฟฟ้าในพื้นที่ตามที่ได้จัดแบ่งไว้ ทั้งนี้ คณะกรรมาธิการฯ ต้องส่งแผนงานให้สภาการค้าให้คำรับรองก่อนส่งต่อไปยังรัฐสภา (Houses of Parliament) เพื่อพิจารณาอนุมัติ และบังคับใช้ตามแผนงานต่อไป (ทั้งนี้ สภาการค้าและรัฐสภาอาจปรับแผนงานก่อนให้คำรับรองหรือให้การอนุมัติก็ได้) และหากกรณีมีข้อโต้แย้งคัดค้านเกิดขึ้น คณะกรรมาธิการฯ มีอำนาจจัดให้มีการไต่สวนสาธารณะได้

---

* แปลและเรียบเรียงโดยนางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ.(เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

[๑] *Fisher v Keane* (1878) 11 Ch.D. 353. Search by: Incorporated Council of Law Reporting for England & Wales. (2001). [Online]. Available : LexisNexis. (Access date : July 3, 2006).

คณะกรรมาธิการฯ ได้จัดทำแผนงาน กำหนดให้มีการจัดตั้งเขตพื้นที่ให้บริการด้านกระแสไฟฟ้าของเขตการปกครองลอนดอน และองค์การร่วมด้านการไฟฟ้าลอนดอนขึ้น โดยมีคณะกรรมการร่วมด้านการไฟฟ้าลอนดอน (ผู้ร้อง) เป็นผู้ใช้อำนาจบริหารจัดการ ในการจัดตั้งดังกล่าว ได้มีความเห็นที่ไม่ตรงกันระหว่างสภาเขตการปกครองลอนดอนซึ่งต้องการให้มีเขตพื้นที่และองค์การการไฟฟ้ามากกว่าหนึ่งแห่งภายใต้เขตพื้นที่ที่จะได้รับการจัดแบ่งใหม่ ส่วนบริษัทเอกชนซึ่งเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจให้จำทำบริการด้านการไฟฟ้าเดิมต้องการให้มีเขตพื้นที่เดียว คณะกรรมาธิการฯ จึงประนีประนอมโดยการกำหนดแผนงานระบุให้มีองค์การการไฟฟ้าเดียว ชื่อว่า องค์การร่วมด้านการไฟฟ้าแห่งเขตการปกครองลอนดอน มีอำนาจเหนือเขตพื้นที่เดียว แต่ภายใต้องค์การร่วมฯ ให้ประกอบด้วยคณะกรรมการสองคณะ กล่าวคือ คณะกรรมการเขตการปกครองท้องถิ่นและคณะกรรมการบริษัทเอกชน โดยแบ่งเขตพื้นที่ให้บริการออกเป็นสองส่วนแยกจากกันและทำหน้าที่ดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับการให้บริการด้านการไฟฟ้าภายในเขตพื้นที่ให้บริการของตนโดยอิสระ นอกจากนี้ยังกำหนดไว้ในแผนงานว่าในการประชุมครั้งแรกของผู้ร้อง ให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการทั้งสองคณะดังกล่าว และให้ผู้ร้องมอบหมายให้คณะกรรมการทั้งสองคณะใช้อำนาจของผู้ร้อง และในนามของผู้ร้อง ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในภาคผนวกที่ ๓ ของแผนงาน อันเป็นอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับการให้บริการด้านกระแสไฟฟ้า เช่น การผลิต จัดส่ง และจำหน่ายไฟฟ้า เป็นต้น

ผู้ร้องเห็นว่า การที่คณะกรรมาธิการฯ กำหนดแผนงานซึ่งมีผลบังคับให้ผู้ร้องแต่งตั้งคณะกรรมการทั้งสองคณะในการประชุมครั้งแรก ตลอดจนกำหนดให้ผู้ร้องมอบอำนาจของผู้ร้องให้คณะกรรมการทั้งสองนั้น เป็นการกระทำที่เกินกว่ากรอบอำนาจตามที่กฎหมายกำหนด และขัดต่อพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฯ ซึ่งเป็นพระราชบัญญัติที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมาธิการฯ อีกด้วย ผู้ร้องจึงร้องขอต่อศาลแผนกแห่งศาลสูง (Divisional Court) เพื่อมีคำสั่งใช้หมายยกเลิกเพิกถอน (Certiorari) และหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา (Prohibition) บังคับต่อคณะกรรมาธิการฯ เพื่อไม่ให้มีการดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับแผนงานต่อไป แต่ศาลแผนกแห่งศาลสูงเห็นว่า แผนงานดังกล่าวยังอยู่ในระหว่างดำเนินการจัดให้มีแผนงานใช้บังคับ การประกาศแผนงานสู่สาธารณะก็เพื่อประโยชน์ในการได่สวนสาธารณะเท่านั้น แผนงานดังกล่าวจึงอยู่ในระยะต้นและยังไม่ได้มีการบังคับตามแผนงานแต่อย่างใด ศาลจึงไม่สามารถใช้หมายทั้งสองเพื่อบังคับแก่คณะกรรมาธิการฯ ได้ จึงมีคำสั่งยกคำร้องขอของผู้ร้อง ผู้ร้องไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว โดยเห็นว่า แผนงานที่คณะกรรมาธิการฯ จัดทำขึ้นนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะการกำหนดไว้ในแผนให้มีคณะกรรมการซึ่งทำหน้าที่เสมือนเป็นองค์การร่วมด้านการไฟฟ้าสองแห่งในเขตพื้นที่เดียวกัน เป็นการกระทำเกินกว่าอำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฯ จึงอุทธรณ์คำสั่งของศาลแผนกแห่งศาลสูงต่อศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) ขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องขอของผู้ร้อง

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นแรกว่าแผนงานที่คณะกรรมาธิการด้านการไฟฟ้าเสนอนั้น อยู่ในอำนาจของคณะกรรมาธิการฯ หรือไม่

เห็นว่า คณะกรรมาธิการฯ มีอำนาจตามกฎหมายในการกำหนดแผนงานเพื่อดำเนินการใดๆ อันเป็นการปรับปรุงเกี่ยวกับการจัดหา ผลิต และจำหน่ายกระแสไฟฟ้าตลอดทั้งประเทศอังกฤษ โดยการกำหนดเขตพื้นที่ให้บริการด้านกระแสไฟฟ้า และจัดตั้งองค์การร่วมด้านการไฟฟ้า เพื่อทำหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการจัดบริการด้านกระแสไฟฟ้าในเขตพื้นที่ตามที่ได้จัดแบ่งไว้ แต่การที่คณะกรรมาธิการฯ กำหนดแผนงานโดยกำหนดให้ในการประชุมครั้งแรกของผู้ร้อง ซึ่งก็คือคณะกรรมการร่วมด้านการไฟฟ้าลอนดอน ต้องมีการพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการสองคณะ และให้ผู้ร้องมอบหมายให้คณะกรรมการทั้งสองคณะใช้อำนาจของผู้ร้องโดยผู้ร้องไม่สามารถเรียกอำนาจดังกล่าวกลับคืนได้นั้น แม้ว่าคณะกรรมาธิการฯ มีอำนาจตามกฎหมายให้กำหนดแผนงานให้องค์กรร่วมฯ มอบอำนาจของดนตามภาคผนวก ๓ ให้แก่คณะกรรมการทั้งสองคณะก็ตาม แต่การพิจารณาจัดตั้งคณะกรรมการทั้งสองภายใต้องค์กรเดียวกันนั้น เป็นการกระทำที่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด อีกทั้งการพิจารณาให้อำนาจตามภาคผนวก ๓ แก่คณะกรรมการทั้งสอง ต้องทำโดยที่ประชุมองค์กรร่วมฯ และองค์กรร่วมฯ ต้องเห็นชอบในการมอบหมายอำนาจด้วย การที่คณะกรรมาธิการฯ กำหนดให้องค์กรร่วมฯ มอบอำนาจของดนให้กับคณะกรรมการทั้งสอง ซึ่งเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่ตามแผนงานโดยไม่ได้ขอความเห็นชอบขององค์กรร่วมฯ ก่อน จึงเป็นการใช้อำนาจเกินกว่ากฎหมายกำหนดไว้อีกกรณีหนึ่งด้วย

ประเด็นที่ ๒ ศาลสามารถพิจารณาให้หมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาในขั้นตอนที่แผนงานยังอยู่ระหว่างการพิจารณาและยังไม่มีผลเป็นการบังคับใช้กับผู้ร้องได้หรือไม่

๒.๑ คณะกรรมาธิการฯ เป็นองค์กรที่อยู่ภายใต้บังคับของหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาหรือไม่

แต่เดิม กฎเกณฑ์การใช้หมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาและหมายยกเลิกเพิกถอนใช้บังคับกับเฉพาะศาลซึ่งอยู่ในระดับรองลงมา เพื่อไม่ให้ใช้อำนาจเกินเขตอำนาจของดน โดยหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาใช้เพื่อห้ามศาลมิให้ดำเนินกระบวนพิจารณาต่อเนื่องจากว่าเป็นการกระทำที่เกินเขตอำนาจ ส่วนหมายยกเลิกเพิกถอน ใช้เพื่อเรียกสำนวนคดีหรือคำสั่งของศาลระดับรองลงมา เพื่อพิจารณาทบทวนโดยศาลคิงส์เบนส์ ในเรื่องความชอบด้วยกฎหมาย และในกรณีจำเป็น ศาลอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของศาลในระดับรองลงมานั้นได้ ปัจจุบัน หมายทั้งสองได้ขยายการใช้เพื่อควบคุมการดำเนินกระบวนพิจารณาขององค์กรอื่นที่

มิใช่ศาล แต่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่มีผลกระทบต่อสิทธิของประชาชน และมีหน้าที่ต้องกระทำอย่างตุลาการ (duty to act judicially)* ดังนั้น เมื่อองค์กรใดก็ตามที่เข้าลักษณะดังกล่าวและได้มีการกระทำเกินเขตอำนาจของตน ย่อมตกอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลโดยการใช้หมายทั้งสองบังคับได้ทั้งสิ้น

เห็นว่า คณะกรรมาธิการฯ ได้มีการวินิจฉัยโดยกำหนดให้มีองค์การร่วมด้านการไฟฟ้าแห่งเขตการปกครองลอนดอนและได้ถอนอำนาจขององค์การดังกล่าวพร้อมกับกำหนดหน้าที่ให้ใหม่ และได้เสนอให้จัดตั้งองค์กรใหม่ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจขององค์การร่วมฯ การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำอย่างตุลาการ ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลคือผู้ร้องแล้ว โดยเป็นการกระทำที่ขัดต่อข้อบัญญัติตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฯ จึงเป็นการกระทำที่เกินเขตอำนาจและอยู่ภายใต้บังคับของหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา

๒.๒ การใช้หมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาสามารถใช้กับแผนงานซึ่งอยู่ระหว่างการพิจารณาได้หรือไม่ และมีผลเป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจของรัฐสภาหรือไม่

ข้อโต้แย้งที่ว่า คณะกรรมาธิการฯ ยังไม่ได้มีการตัดสินใจใดๆ ต่อแผนงาน เพราะคณะกรรมาธิการฯ ทำหน้าที่เป็นเพียงที่ปรึกษาเท่านั้น แผนงานจำเป็นต้องผ่านความเห็นชอบของสภาการค้าและรัฐสภาให้การอนุมัติก่อนจึงจะมีผลเป็นการใช้ปฏิบัติได้จริง ศาลจึงยังไม่มีอำนาจใช้บังคับหมายทั้งสองได้ในขณะนี้ นอกจากนี้ เนื่องจากการบังคับใช้แผนงานต้องผ่านการพิจารณาของรัฐสภาก่อน การตรวจสอบของศาลจึงเป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจของรัฐสภาซึ่งศาลไม่ควรกระทำ นั้น

เห็นว่า เมื่อคณะกรรมาธิการฯ ได้มีการกระทำที่เกินเขตอำนาจและอยู่ภายใต้บังคับของหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาซึ่งอาจถูกตรวจสอบได้โดยศาลแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า คณะกรรมาธิการฯ ได้มีการตัดสินใจใดๆ ต่อแผนงานแล้วหรือไม่ และการที่ศาลเพียงแต่ชี้ว่าแผนงานไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย เพราะเป็นการกระทำที่เกินกว่า

---

* หน้าที่ต้องกระทำอย่างตุลาการ (duty to act judicially) ที่ผู้พิพากษาแอทคิน (Atkin LJ) กล่าวไว้ในคดีนี้ หมายถึงหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจขององค์กรหนึ่งๆ ในการวินิจฉัยชี้ขาด หรือตัดสินใจในลักษณะอย่างตุลาการ ซึ่งต้องอาศัยอำนาจของกฎหมาย ไม่รวมถึงหน้าที่วินิจฉัยในทางปกครองซึ่งทำโดยฝ่ายปกครอง อาศัยอำนาจตามนโยบาย หนังสือเวียน หรือระเบียบในระดับรองลงมา การตีความหน้าที่ต้องกระทำอย่างตุลาการในลักษณะดังกล่าวได้ใช้บังคับในประเทศอังกฤษอยู่ระยะหนึ่ง ต่อมาได้มีการตีความหน้าที่ต้องกระทำอย่างตุลาการเสียใหม่เพื่อให้สามารถใช้กับการกระทำหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามนโยบาย หนังสือเวียน หรือระเบียบอื่นๆ ได้ด้วย ศาลในระดับอุทธรณ์ของประเทศอังกฤษในปัจจุบันจึงสามารถตรวจสอบการกระทำหรือคำสั่งทางปกครองได้ โดยใช้หมายยกเลิกเพิกถอนและหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา อันเป็นผลมาจากการตีความหน้าที่ต้องกระทำอย่างตุลาการใหม่นั่นเอง Wade, William. (2004). *Administrative Law*. (pp.609-611). 9 th ed. New York : Oxford University Press.

อำนาจ ก็ไม่ใช่กรณีที่ศาลมีคำสั่งอันเป็นการแทรกแซงต่อการใช้อำนาจของรัฐสภาแต่อย่างใด แต่เป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้หมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อไป

ผลคำพิพากษา :

อนุญาตตามอุทธรณ์กรณีของหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา (ส่วนหมายยกเลิกเพิกถอน ให้ยกอุทธรณ์)

หมายเหตุ :

คดีนี้เป็นตัวอย่างที่วางบรรทัดฐานการใช้หมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณา เพื่อป้องกันมิให้คณะกรรมาธิการฯ ดำเนินการเพื่อให้มีการใช้แผนงานต่อไป เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด โดยชี้ให้เห็นว่าหมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาใช้กับกรณีระงับการดำเนินการพิจาณาออกคำสั่งอันเป็นการใช้อำนาจนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนด ส่วนหมายยกเลิกเพิกถอนใช้กับกรณีเพิกถอนคำสั่งที่ออกมาเกินกว่าขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งเกิดขึ้นเมื่อมีการใช้อำนาจนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดเช่นกัน การใช้หมายทั้งสองมีผลเหมือนกัน คือ ทำให้คำสั่งนั้นไม่มีผลบังคับอีกต่อไป ในคดีนี้ศาลยกคำขอหมายยกเลิกเพิกถอนเพราะยังไม่ปรากฏว่ามีแผนงานเกิดขึ้น แต่ศาลให้หมายระงับการดำเนินกระบวนพิจารณาเพราะว่าแผนงานอยู่ในขั้นตอนระหว่างดำเนินการ ส่วนวิธีทำคำร้องผู้ร้องควรขอหมายทั้งสองมาพร้อมกันเพื่อให้ศาลได้เลือกใช้หมายที่เหมาะสมกับรูปคดี

วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง *

(คดี R v Poplar Borough Council, Ex Parte London County Council (No1); Same v Same, Ex Parte Metropolitan Asylums Board (No1) (1922))[๑]

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ร้อง (สภานครท้องถิ่นปอปล่า) อ้างว่า ตนเป็นผู้ถูกอยู่ภายใต้บังคับตามคำสั่งของหน่วยงานสองหน่วยงาน ได้แก่ สภาเขตการปกครองลอนดอน (London County Council) อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติรัฐบาลแห่งลอนดอน ค.ศ. ๑๘๙๙ (London Government Act, 1899)[๒] มาตรา ๑๑ (๑) และ (๒) และคณะกรรมการด้านที่พักอาศัยแห่งนครหลวง (Metropolitan Asylums Board) อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติผู้ยากไร้ในเขตนครหลวง ค.ศ. ๑๘๖๗ (Metropolitan Poor Act, 1867) มาตรา ๕๖ สั่งให้ผู้ร้องจัดแบ่งเงินรายได้จากการจัดเก็บภาษีในท้องถิ่น จำนวน ๓๓,๙๔๔ ปอนด์ และจำนวน ๗,๐๓๕ ปอนด์ ส่งให้กับหน่วยงานทั้งสองตามลำดับ

แม้หน่วยงานทั้งสองมีอำนาจตามกฎหมายในการออกคำสั่งให้ผู้ร้องดำเนินการจัดส่งเงินรายได้ดังกล่าวให้ก็ตาม แต่ผู้ร้องเห็นว่าคำสั่งนั้นเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้ร้องเกินสมควร และเป็นคำสั่งที่ไม่สามารถปฏิบัติตามได้ เนื่องจากพลเมืองในเขตการปกครองของนครท้องถิ่นปอปล่า (Poplar Borough) มีฐานะยากจน แม้ผู้ร้องจะดำเนินการจัดเก็บภาษีแต่ก็ไม่สามารถจัดเก็บได้เป็นจำนวนมากตามที่กำหนดในคำสั่งดังกล่าว ผู้ร้องจึงไม่ได้มีการกระทำใดๆ

---

* แปลและเรียบเรียงโดยนางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ.(เกียรตินิยมอันดับสอง), ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

[๑] R v Poplar Borough Council, Ex Parte London County Council (No1); Same v Same, Ex Parte Metropolitan Asylums Board (No1) (1922). Search by: Incorporated Council of Law Reporting for England & Wales. (2001). [Online]. Available : LexisNexis. (Access date : July 3, 2006).

[๒] พระราชบัญญัติรัฐบาลแห่งลอนดอน ค.ศ. ๑๘๙๙ ได้แบ่งเขตการปกครองลอนดอน (County of London) เป็นนครลอนดอน (City of London) หนึ่งแห่ง และนครท้องถิ่นแห่งเมืองหลวง (Metropolitan Borough) อีก ๒๘ แห่ง เพื่อทำหน้าที่บริหารจัดการงานบางอย่างที่เขตการปกครองลอนดอนกระจายอำนาจให้จัดทำภายในท้องที่ของตน นครท้องถิ่นปอปล่า (Metropolitan Borough of Poplar) เป็นนครท้องถิ่นแห่งหนึ่งในเขตการปกครองลอนดอนซึ่งเป็นนครท้องถิ่นที่มีฐานะยากจนที่สุด วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *London Government Act 1899.* [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://en.wikipedia.org/wiki/London_Government_Act_1899. (วันที่ค้นข้อมูล: ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙).

เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งเหล่านั้น หน่วยงานผู้ออกคำสั่งทั้งสองจึงขอให้ศาลแผนกแห่งศาลสูง (Divisional Court) ใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ (Mandamus) บังคับต่อผู้ร้องเพื่อให้ดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่ง

ผู้ร้องเห็นว่า หน่วยงานทั้งสองไม่อาจขอให้ศาลแผนกแห่งศาลสูงมีคำสั่งให้ใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่บังคับต่อผู้ร้องได้ เนื่องจากมีกฎหมายที่กำหนดวิธีเยียวยาไว้โดยเฉพาะแล้ว กล่าวคือ ในกรณีของสภาเขตการปกครองลอนดอนต้องมีการบังคับตามมาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติการจัดเก็บภาษีแห่งเขตการปกครอง ค.ศ. ๑๘๕๒ (County Rate Act, 1852) ส่วนกรณีของคณะกรรมการด้านที่พักอาศัยแห่งนครลอนดอนต้องมีการบังคับตามมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติผู้ยากไร้จนในเขตนครหลวง ค.ศ. ๑๘๖๗ ประกอบกับมาตรา ๑ แห่งพระราชบัญญัติการจัดเก็บภาษีผู้ยากไร้ ค.ศ. ๑๘๓๙ (Poor Rate Act, 1839) ซึ่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ยึดอายัดทรัพย์สินของสภานครท้องถิ่นหรือสมาชิกสภานครท้องถิ่นในกรณีที่ไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งเกิดขึ้น

ต่อมาศาลแผนกแห่งศาลสูงได้มีคำสั่งให้ใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่บังคับต่อผู้ร้อง เพื่อให้ปฏิบัติตามคำสั่งทั้งสอง เนื่องจากเห็นว่าวิธีเยียวยาที่กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการลงโทษเอากับบุคคลซึ่งไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด จึงมิใช่เป็นวิธีการบังคับให้เกิดการปฏิบัติตามหน้าที่ขึ้นได้ และการยึดอายัดทรัพย์สินของผู้ร้องก็ไม่อาจทำให้หน่วยงานทั้งสองได้รับเงินครบถ้วนตามคำสั่งที่ได้ให้ไว้อยู่นั่นเอง ดังนั้น ผู้ร้องจึงได้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของศาลแผนกแห่งศาลสูงต่อศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal)

คำวินิจฉัย :

<u>คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยเพียงประเด็นเดียวว่า การที่ศาลแผนกแห่งศาลสูงบังคับใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ (Mandamus) ต่อผู้ร้องนั้น เป็นการบังคับใช้หมายที่ถูกต้องเหมาะสมหรือไม่</u>

เนื่องจากผู้ร้องได้ยอมรับแล้วว่าตนได้ปฏิเสธการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งของสภาเขตการปกครองลอนดอนและคณะกรรมการด้านที่พักอาศัยแห่งนครหลวง ที่สั่งให้ดำเนินการจัดเก็บภาษีและนำส่งรายได้ตามจำนวนที่กำหนดไว้ในคำสั่ง จึงเป็นการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดอย่างชัดแจ้ง (ทั้งนี้ ข้อกล่าวอ้างของผู้ร้องถึงเหตุผลที่พลเมืองในนครท้องถิ่นปอปล่ามีฐานะยากจนจึงไม่สามารถปฏิบัติตามคำสั่งได้ และไม่ดำเนินการใดๆ เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งนั้น เป็นเรื่องที่รัฐสภาอังกฤษควรต้องพิจารณา แต่ข้อกล่าวอ้างเช่นนั้นหาได้ทำให้ผู้ร้องพ้นจากภาระตามที่กฎหมายกำหนดไม่) การที่ศาลแผนกแห่งศาลสูงใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ต่อผู้ร้องจึงถูกต้องเหมาะสมแล้ว

ต่อข้อกล่าวอ้างที่ว่า หากกฎหมายที่กำหนดหน้าที่ให้ต้องปฏิบัติ ได้กำหนดวิธีเยียวยาไว้โดยเฉพาะ หรือมีกฎหมายอื่นกำหนดวิธีเยียวยาในกรณีไม่มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ศาลย่อมไม่สามารถใช้ดุลพินิจกำหนดวิธีเยียวยาอื่นนอกเหนือจากวิธีเยียวยาที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ นั้น

เห็นว่า ในกรณีทั่วไปศาลย่อมต้องใช้วิธีเยียวยาตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ แต่หากวิธีเยียวยาที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่สามารถทำให้เกิดผลตามเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมายได้ ศาลย่อมสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดวิธีเยียวยาอื่นเช่นการให้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ได้ ตามที่เห็นเป็นการเหมาะสม

ในคดีนี้ กรณีคำสั่งของสภาเขตการปกครองลอนดอนซึ่งอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๑ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติรัฐบาลแห่งลอนดอน ค.ศ. ๑๘๙๙ พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวจึงเป็นกฎหมายที่กำหนดภาระให้กับผู้ร้อง แต่ก็ไม่ได้กำหนดวิธีเยียวยาไว้ในกฎหมาย และศาลก็ไม่สามารถนำมาตรา ๒๘ แห่งพระราชบัญญัติการจัดเก็บภาษีแห่งเขตการปกครอง ค.ศ. ๑๘๕๒ มาใช้บังคับได้ เนื่องจากว่าเป็นคนละกรณีกัน จึงเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีเยียวยาไว้โดยเฉพาะ ศาลจึงสามารถใช้ดุลพินิจนำหมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่มาบังคับใช้กับผู้ร้องได้

ส่วนคำสั่งของคณะกรรมการด้านที่พักอาศัยแห่งนครหลวงซึ่งอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๖ แห่งพระราชบัญญัติผู้ยากไร้ในเขตนครหลวง ค.ศ. ๑๘๖๗ พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวจึงเป็นกฎหมายที่กำหนดภาระให้กับผู้ร้อง และได้กำหนดวิธีเยียวยาไว้ในมาตรา ๕๘ ซึ่งกำหนดให้นำวิธีเยียวยาตามมาตรา ๑ แห่งพระราชบัญญัติการจัดเก็บภาษีผู้ยากไร้ ค.ศ. ๑๘๓๙ มาใช้ แต่วิธีเยียวยาที่กฎหมายกำหนดได้แก่การยึดอายัดทรัพย์สินของสภานครท้องถิ่นหรือสมาชิกสภานครท้องถิ่น ซึ่งเป็นวิธีการที่ไม่เหมาะสม ไม่เกิดประโยชน์ และไม่มีประสิทธิภาพ ศาลย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ซึ่งจะทำให้เกิดผลตรงตามคำสั่งมากกว่า

ผลคำพิพากษา :

ยกอุทธรณ์ของผู้ร้อง

หมายเหตุ :

๑. คำขอหมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ (mandamus) เป็นหมายที่ใช้ในกฎหมายมหาชน โดยปกติใช้โดยเอกชนมีคำขอให้ศาลบังคับให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่ราชการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่หน่วยงานของรัฐเองก็อาจขอให้ศาลใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่บังคับต่อหน่วยงานของรัฐด้วยกันได้ ดังเช่นในคดีนี้ การที่

สภานครท้องถิ่นปอปล่าซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐในระดับต่ำกว่าปฏิเสธการส่งรายได้จากการจัดเก็บภาษีส่วนหนึ่งให้กับสภาเขตการปกครองลอนดอนและคณะกรรมการด้านที่พักอาศัยแห่งนครหลวงซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐในระดับเหนือกว่า จึงเป็นเหตุให้มีคำร้องต่อศาลขอให้ใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่บังคับต่อสภานครท้องถิ่นปอปล่าให้ปฏิบัติหน้าที่ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติต่อตนได้

๒. เดิมหมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ใช้ในกรณีที่ไม่สามารถใช้หมายอื่นใดบังคับได้อีก แต่ในระยะหลังมานี้ ศาลในประเทศอังกฤษนิยมใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ในกรณีที่ต้องการบังคับให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย แม้ว่ามีวิธีเยียวยาอื่นที่ศาลสามารถเลือกใช้บังคับได้ก็ตาม ดังเช่นในคดีนี้ ศาลแผนกแห่งศาลสูงใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ตามคำร้องขอของคณะกรรมการด้านที่พักอาศัยแห่งนครหลวง บังคับต่อสภานครท้องถิ่นปอปล่าเพื่อให้ปฏิบัติตามคำสั่งของหน่วยงานทั้งสอง ที่สั่งให้จัดส่งรายได้จากการจัดเก็บภาษีแก่ตน แม้ว่าจะมีกฎหมายกำหนดให้ใช้วิธีเยียวยาโดยการยึดอายัดทรัพย์สินของสภานครท้องถิ่นปอปล่า แต่ศาลก็เลือกที่จะไม่ใช้เพราะเห็นว่าวิธีเยียวยาที่กฎหมายกำหนดนั้นไม่เหมาะสม เพราะไม่สามารถบังคับให้สภานครท้องถิ่นปอปล่านำส่งรายได้ครบจำนวนตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งได้

๓. ภายหลังจากที่ศาลได้ใช้หมายบังคับให้ปฏิบัติหน้าที่ต่อสภานครท้องถิ่นปอปล่าแล้ว สภานครท้องถิ่นปอปล่ายังคงไม่ปฏิบัติตามหมายที่ศาลสั่ง สมาชิกสภาฯ จึงถูกลงโทษจำคุกฐานละเมิดอำนาจศาล ในช่วงเวลาเดียวกันได้มีการเดินขบวนต่อการจัดเก็บภาษีที่ไม่เป็นธรรมต่อนครท้องถิ่นปอปล่าเกิดขึ้น และได้รับการสนับสนุนจากประชาชนส่วนใหญ่ในประเทศอังกฤษ ในที่สุดศาลก็ได้สั่งปล่อยสมาชิกสภานครท้องถิ่นปอปล่า และรัฐสภาได้ผ่านร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยองค์กรของรัฐภายในลอนดอน (บทบัญญัติด้านการคลัง) ค.ศ. ๑๙๒๑ [London Authorities (Financial Provision) Act, 1921] เพื่อทำให้เกิดความเท่าเทียมกันในการจัดเก็บภาษีระหว่างนครท้องถิ่นที่ร่ำรวยและนครท้องถิ่นที่ยากจนมากยิ่งขึ้น[๑]

---

[๑] วิกิพีเดีย สารานุกรมเสรี. (๒๕๔๘). *Poplar Rates Rebellion.* [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก http://en.wikipedia.org/wiki/Poplar_Rates_Rebellion. (วันที่ค้นข้อมูล: ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙) และ Keith Fleet. (2005). *Poplar 1921: Guilty and Proud of It.* [ออนไลน์].เข้าถึงได้จากhttp://www.socialistreview.org.uk/article.php?articlenumber=9426 (วันที่ค้นข้อมูล: ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๙).

บทที่ ๘
การรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง

(๑)
การเลือกตั้ง

(คดี R (on the application of de Beer and others) v Returning Officer for London Borough of Harrow (2002)) *

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีกับพวกรวมสี่คน (Maureen de Beer and Others) ฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดี (Returning Officer for London Borough of Harrow) ซึ่งเป็นผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำนครปกครองดนเองฮาโรว์ และมีหน้าที่ดำเนินการจัดการเลือกตั้งภายในเขตการปกครองของดนมีคำสั่งไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง (nomination papers) ของผู้ฟ้องคดีกับพวกทำให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง โดยผู้ถูกฟ้องคดีให้เหตุผลว่า การที่ผู้ฟ้องคดีกับพวก รวมถึงผู้สมัครอื่นอีก ๕๖ ราย ใช้ชื่อเรียกขานกลุ่มของดนว่า "ลิเบอรัล เดโมแครด โฟกัส ทีม" (Liberal Democrat Focus Team) นั้นมีลักษณะที่น่าจะทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าใจว่าผู้สมัครมีความสัมพันธ์กับพรรคลิเบอรัล เดโมแครด ทั้งยังไม่มีหนังสืออนุญาตให้ใช้ข้อความดังกล่าวจากพรรคลิเบอรัล เดโมแครดอย่างถูกต้องขัดต่อระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ค.ศ. ๑๙๘๖ ข้อ ๔ เอ (๑) (Local Election Rules 1986, r 4A)° ผู้ฟ้องคดีกับพวกเห็นว่า คำสั่งไม่รับเอกสารรับรอง

---

* แปลและเรียบเรียงโดยนางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ. (เกียรตินิยมอันดับสอง, ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

° ผู้ถูกฟ้องคดีมีหน้าที่อำนวยการการเลือกตั้งประจำนครปกครองดนเองฮาโรว์ โดยมีหน้าที่อย่างหนึ่งในการตรวจสอบความถูกต้องของเอกสารในการสมัครรับเลือกตั้งทุกประเภท ซึ่งรวมเรียกว่าเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง และหากถูกต้องครบถ้วนก็จะรับสมัครและจัดพิมพ์รายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งให้ประชาชนทราบต่อไป แต่หากปรากฏว่าเอกสารไม่ครบถ้วนหรือมีข้อความที่ขัดต่อกฎหมายก็มีอำนาจไม่รับเอกสารเหล่านั้น และย่อมทำให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ถูกปฏิเสธไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งไปด้วย หากเปรียบเทียบกับประเทศไทยก็มีหน้าที่คล้ายผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั่นเอง

การเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะหากพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของผู้ออกหนังสืออนุญาตแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีย่อมทราบได้ว่าผู้ออกหนังสืออนุญาตมีเจตนาให้ผู้ฟ้องคดีกับพวกใช้ชื่อเรียกขานว่า "ลิเบอรัล เดโมแครด โฟกัส ทีม" ได้

ขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีและพวกได้ลงสมัครรับเลือกตั้ง

คำวินิจฉัย :

<u>คดีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยเป็นประเด็นแรกว่า ศาลมีอำนาจทบทวนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งหรือไม่</u>

ระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ค.ศ. ๑๙๘๖ ข้อ ๔ เอ (๑) บัญญัติว่า

"(๑) ชื่อเรียกขานที่ปรากฏในเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งต้องไม่มีลักษณะที่น่าจะทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าใจว่าผู้สมัครมีความสัมพันธ์กับพรรคการเมืองที่จดทะเบียนตามกฎหมาย เว้นแต่พรรคการเมืองนั้นเป็นพรรคการเมืองที่มีความเกี่ยวข้องกับเขตพื้นที่เลือกตั้งนั้น และได้รับอนุญาตให้ใช้ชื่อเรียกขานโดยมีหนังสืออนุญาตซึ่ง

(เอ) ออกโดยหรือออกในนามของเจ้าหน้าที่จัดหาผู้สมัครรับเลือกตั้งแห่งพรรคการเมืองนั้นๆ และ

(บี) ส่งถึงผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำพื้นที่ที่มีการจัดการเลือกตั้งนั้นๆ ก่อนสิ้นกำหนดเวลาส่งเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง"

ระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ค.ศ. ๑๙๘๖ ข้อ ๗ (๖) บัญญัติว่า

"คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำพื้นที่ที่มีการจัดการเลือกตั้งที่ว่า เอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งถูกต้องนั้น ให้ถือเป็นที่สุด"

การที่ผู้สมัครทั้ง ๖๓ คน ซึ่งในจำนวนนี้มีผู้ฟ้องคดีกับพวกรวมอยู่ด้วย ให้ตัวแทนมาส่งเอกสารต่อเจ้าหน้าที่นครปกครองดนเองฮาโรว์ก่อนสิ้นสุดกำหนดเวลารับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งนั้นถูกต้องแล้ว แต่เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้ตรวจสอบเอกสารดังกล่าวพบว่า ในแบบการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งรายบุคคล (nomination form) มี ๖๐ ราย รวมถึงผู้ฟ้องคดีกับพวกด้วย ใช้ชื่อเรียกขานว่า "ลิเบอรัล เดโมแครด โฟกัส ทีม" ส่วนอีก ๓ ราย ใช้ชื่อเรียกขานว่า "ลิเบอรัล เดโมแครด" และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาแล้ว เห็นว่า การใช้ชื่อเรียกขานว่า "ลิเบอรัล เดโมแครด โฟกัส ทีม" ขัดต่อระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ค.ศ. ๑๙๘๖ ข้อ ๔ เอ (๑) เนื่องจากชื่อเรียกขานที่ปรากฏในแบบการเสนอชื่อ

ผู้สมัครรับเลือกตั้งรายบุคคลซึ่งเป็นเอกสารส่วนหนึ่งของเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งนั้น มีลักษณะที่น่าจะทำให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเข้าใจว่าผู้สมัครมีความสัมพันธ์กับพรรคลิเบอรัล เดโมแครต ซึ่งเป็นพรรคการเมืองที่จดทะเบียนตามกฎหมาย และเมื่อตรวจสอบหนังสืออนุญาตซึ่งลงนามโดยนางเดอเบีย ผู้รับมอบอำนาจให้มีหน้าที่ออกหนังสืออนุญาตในนามของเจ้าหน้าที่จัดหาผู้สมัครรับเลือกตั้งแห่งพรรคลิเบอรัล เดโมแครตแล้ว พบว่าแบบการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งรายบุคคล จำนวน ๖๐ ราย มีข้อความแตกต่างกับข้อความที่หนังสืออนุญาตระบุไว้ กล่าวคือ หนังสืออนุญาตระบุให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งใช้ชื่อของพรรคที่จดทะเบียนคือ "ลิเบอรัล เดโมแครต" แต่แบบการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งรายบุคคลกลับใช้ชื่อเรียกขานว่า "ลิเบอรัล เดโมแครต โฟกัส ทีม" ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งรับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งเฉพาะ ๓ ราย ที่ใช้ชื่อ "ลิเบอรัล เดโมครต" แต่มีคำสั่งไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งอื่นอีก ๖๐ ราย รวมถึงผู้ฟ้องคดีกับพวกด้วย

เห็นว่า การที่ระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ค.ศ. ๑๙๘๖ ข้อ ๗ (๖) กำหนดให้คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำพื้นที่ที่มีการจัดการเลือกตั้งที่ว่า เอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งถูกต้องนั้นถือเป็นที่สุด "เป็นการเปิดช่องให้ศาลเข้าไปทบทวนตรวจสอบคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของผู้อำนวยการการเลือกตั้งฯ ที่มีคำสั่งไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากเห็นว่าไม่ถูกต้องได้ เพราะอาจเป็นคำสั่งหรือคำวินิจฉัยที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อคดีนี้ฟ้องว่าคำสั่งไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลจึงมีอำนาจทบทวนคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีได้

ประเด็นที่ ๒ เจ้าหน้าที่จัดหาผู้สมัครรับเลือกตั้งแห่งพรรคลิเบอรัล เดโมแครต อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีและพวกใช้ชื่อเรียกขานว่า "ลิเบอรัล เดโมแครท โฟกัส ทีม" หรือไม่

เห็นว่า หนังสืออนุญาตที่ออกโดยนางเดอเบีย อนุญาตให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งใช้ชื่อพรรค "ลิเบอรัล เดโมแครต" มิได้ให้ใช้ชื่อ "ลิเบอรัล เดโมแครต โฟกัส ทีม" การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งของผู้ฟ้องคดีกับพวกจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว ทั้งนี้ ตามระเบียบว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ค.ศ. ๑๙๘๖ ข้อ ๔ เอ (๑)

ประเด็นสุดท้าย ผู้ถูกฟ้องคดีสามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาพฤติการณ์แวดล้อมประกอบการประเมินความถูกต้องของเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งได้หรือไม่

เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้อำนวยการการเลือกตั้งฯ มีอำนาจพิจารณาจำกัดเพียงเท่าที่ปรากฏในเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งและหนังสืออนุญาตเท่านั้น เมื่อหนังสืออนุญาตกำหนดให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งใช้ชื่อเรียกขานไว้เช่นใด ก็ต้องใช้ตามนั้น เมื่อใช้ไม่ถูกต้องตรงกับที่ระบุไว้ในหนังสืออนุญาต จึงขัดต่อระเบียบข้อ ๔ เอ (๑) การที่ผู้ถูกฟ้องคดีสั่งไม่รับเอกสารรับรองการเสนอชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง โดยไม่นำพฤติการณ์แวดล้อมที่แสดงถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้ออกหนังสืออนุญาตมาประกอบการพิจารณาเพื่อสั่งให้แตกต่างจากที่ระเบียบข้อ ๔ เอ (๑) กำหนดจึงชอบแล้ว

ผลคำพิพากษา :

ศาลสูงแผนกคดีนเบนส์ (ศาลปกครอง) พิพากษายกฟ้อง

ภาค ๒

ภาควิธีสบัญญัติ

บทที่ ๙
หลักเกณฑ์การฟ้องคดีปกครอง

(๑)
สิทธิในการอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อสนับสนุนคำอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดสวีเดน วันที่ ๑๗ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๓)*

ย่อคำพิพากษา

เมื่อมีการอนุญาตให้ระเบิดหินในบริเวณใด เจ้าของที่ดินข้างเคียงมีสิทธิตามกฎหมายในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งอนุญาตดังกล่าวได้ โดยอาจอ้างถึงประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์สาธารณะเพื่อใช้สนับสนุนคำอุทธรณ์ของตน

คำพิพากษา

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของที่ดินในเขตเทศบาล Uppsala ซึ่งเป็นที่ดินข้างเคียงที่ดินของบริษัทสองแห่ง ซึ่งได้รับอนุญาตให้ดำเนินการระเบิดหินจากมณฑล Uppsala ภายใต้เงื่อนไขเรื่องระดับความดังของเสียงและความสั่นสะเทือนจากการระเบิดหิน

ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของมณฑล Uppsala ต่อผู้ถูกฟ้องคดี (คณะกรรมการเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ - National Licencing Board of Environmental Protection) ขอให้ยกเลิกคำสั่งอนุญาตของมณฑล Uppsala โดยกล่าวอ้างเหตุผลเป็นประเด็นแรกว่า การระเบิดหินจะทำให้เกิดเสียงดังรบกวน เกิดแรงสั่นสะเทือน และฝุ่นหินที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพของผู้ฟ้องคดี และเป็นประเด็นที่สองว่า การระเบิดหินเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะในหลายด้าน เช่น เป็นการรบกวนสิทธิในการใช้ชีวิตในที่โล่งสบาย และการดำรงชีวิตตามปกติสุข เป็นต้น

---

* แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ., ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

Supreme Administrative Court Decision of December 17, 1993, on the right of an individual to refer to public interests to support an appeal against an administrative decision

ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยมีเหตุผลว่า ข้ออ้างในประเด็นแรกของผู้ฟ้องคดีเป็นเรื่องเกี่ยวกับประโยชน์ส่วนบุคคล จึงเป็นเรื่องเฉพาะตัวผู้ฟ้องคดีเท่านั้น หาใช่เรื่องที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะไม่ ส่วนในประเด็นที่สอง แม้จะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ แต่เป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจขององค์กรคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ (National Environmental Protection Agency) ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่มีอำนาจพิจารณาในประเด็นนี้ได้

ส่วนองค์กรคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ไม่ปรากฏว่าได้มีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของมณฑล Uppsala หรือมีการกระทำใดๆ อันเป็นการคัดค้านการระเบิดหินแต่อย่างใด

ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่พิจารณาข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีในประเด็นเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะนั้น เป็นการกระทำที่ขัดต่อพระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และฝ่าฝืนหลักกฎหมายว่าด้วยหน้าที่ต่อผู้ข้างเคียง (The rights of neighbours) และเห็นว่า ผู้ใดก็ตามหากมีสิทธิในการโต้แย้งคำสั่งของมณฑล Uppsala ย่อมสามารถอ้างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์สาธารณะเพื่อสนับสนุนคำอุทธรณ์ของผู้นั้นได้ จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดี และส่งเรื่องกลับไปให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาต่อไป

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยประเด็นหลักเพียงประเด็นเดียวว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่นำข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีมาพิจารณานั้น เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

การระเบิดหินตามพระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ถือเป็นการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม จึงต้องดำเนินการอย่างระมัดระวัง และการพิจารณาคำขออนุญาตระเบิดหินซึ่งเป็นการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อมดังกล่าว จำต้องพิจารณาถึงประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์สาธารณะอย่างรอบด้านด้วย

เห็นว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินข้างเคียงสถานที่ที่มีการระเบิดหินเป็นผู้มีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายในการอุทธรณ์คำสั่งของของมณฑล Uppsala ต่อผู้ถูกฟ้องคดี และยังเห็นอีกด้วยว่า บุคคลผู้ซึ่งอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองมีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายในการอ้างข้อเท็จจริงใดๆ ที่แสดงให้เห็นว่าผู้ทำคำสั่งกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่ปรากฏว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแห่งชาติมีข้อจำกัดในจำนวนเหตุผลที่ใช้สนับสนุนคำอุทธรณ์ไว้แต่อย่างใด ในประเด็นเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะที่กล่าวอ้างในคดีนี้ องค์กรคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแห่งชาติเป็นองค์กรหลักในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะดังกล่าวก็จริง แต่ก็หาทำให้สิทธิในการกล่าวอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อใช้สนับสนุนคำอุทธรณ์ของ

เอกชนนั้นเสียไปไม่ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งแวดล้อม โดยไม่ได้พิจารณาเงื่อนไขที่ต้องพิจารณาก่อนออกคำสั่งอนุญาตอย่างรอบด้านนั้น จึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผลคำพิพากษา :

เพิกถอนคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดี และส่งเรื่องกลับไปให้ผู้ถูกฟ้องคดีพิจารณาต่อไป

การโต้แย้งเรื่องจริยธรรมทางปกครองและการฟ้องคดีโดยกลุ่มบุคคล

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐโคลัมเบีย เลขที่ AP-16 ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๐ คดี Manuel Jesús Bravo กับพวก)[*,**]

โครงการก่อสร้างศูนย์กีฬาและสนามกีฬากลาง ที่ฝ่ายปกครองมีมติให้ก่อสร้างทั้งที่เป็นบริเวณพื้นที่เสี่ยงภัยต่อปฏิกิริยาภูเขาไฟ ที่อาจคาดหมายถึงความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต เป็นการออกคำสั่งหรือมติโดยอำเภอใจ กระทบต่อสิทธิของส่วนรวมในเรื่องความปลอดภัยสาธารณะ สภาแห่งรัฐจึงวินิจฉัยมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างในพื้นที่ ให้เทศบาลรับไปจัดทำรายงานการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และให้ตั้งคณะกรรมการขึ้นมาตรวจสอบและควบคุมการดำเนินการให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย

๑. ข้อเท็จจริง

ผู้ฟ้องคดีคือ นาย Manuel Jesús Bravo และนาย Alfredo Cano Córdoba กับพวก ได้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Narinō ลงวันที่ ๒๓ ตุลาคม ค.ศ. ๒๐๐๐ ที่ยกฟ้องของพวกตนที่กล่าวหาว่าเทศบาลเมือง Pasto ละเมิดต่อหลักจริยธรรมทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 4b แห่งรัฐบัญญัติเลขที่ ๔๗๒ ปี ค.ศ. ๑๙๙๘ ในการมีมติอนุญาตให้มีการก่อสร้างตามโครงการก่อสร้างสนามกีฬากลาง Pastusidad Troisième Millènaire

ผู้ฟ้องคดีอ้างว่า เทศบาลเมือง Pasto ได้ทำสัญญาซื้อที่ดินที่อยู่ในเมือง Obonuco เพื่อใช้ในการก่อสร้างศูนย์กีฬาสำหรับการจัดการแข่งขันกีฬาแห่งชาติในปี ค.ศ. ๒๐๐๐ ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าสิ่งก่อสร้างที่เทศบาลมีแผนจะจัดสร้างขึ้นนี้ มิได้อยู่ในแผนพัฒนาเทศบาล และไม่รวมอยู่ในแผนการจัดประโยชน์ในที่ดินของเทศบาล ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเงินงบประมาณที่จะต้องใช้เพื่อการนี้ควรจะนำไปใช้จ่ายในด้านอื่นที่เป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมที่มีความสำคัญมากกว่า อย่างเช่นในด้านการอนามัย การศึกษา ที่พักอาศัย ถนนหนทางที่อยู่ในสภาพที่จะต้องได้รับการบูรณะก่อนอื่นใด

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๓

[**] แปลและเรียบเรียงจากคำพิพากษาที่น่าสนใจจากหนังสือรวมคำพิพากษาสมาคมศาลปกครองสูงสุดระหว่างประเทศ (Recueil de décision des Hautes juridictions administratives 2003) โดย ดร. ปิยะศาสตร์ ไชวัพันธุ์ พนักงานคดีปกครอง ๗ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

นาย Manuel Jesús Bravo กับพวกได้ยื่นคำร้องขอให้ระงับการก่อสร้างสนามฟุตบอลแห่งนี้ รวมทั้งอาคารศูนย์กีฬาโดยรอบโดยทันที และขอให้เพิกถอนสัญญาทุกฉบับที่เกี่ยวข้องกับโครงการดังกล่าว และให้นำงบประมาณที่ใช้ไปในโครงการรวมทั้งงบประมาณที่กำหนดไว้แต่ยังมิได้นำมาใช้ ให้กลับคืนสู่คลังท้องถิ่นตามสภาพเดิม

เทศบาลเมือง Pasto ให้การว่า โครงการก่อสร้างสนามกีฬาแห่งใหม่นี้ เป็นแผนงานที่ได้กระทำไปตามนโยบายที่กำหนดไว้โดยนายกเทศมนตรี เป็นอำนาจของท้องถิ่นและนายกเทศมนตรีที่รัฐธรรมนูญ "Asmepas" ให้การยอมรับ ดังที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๒ อีกทั้งยังสอดคล้องกับรัฐบัญญัติ เลขที่ ๘๐ ปี ค.ศ. ๑๙๙๓ และรัฐบัญญัติ เลขที่ ๔๘๙ ปี ค.ศ. ๑๙๙๘

เหตุผลประการต่อมา เทศบาลอ้างว่าคำร้องเรียนในกรณีนี้ เป็นเรื่องที่รับไว้พิจารณาไม่ได้ เพราะมีลักษณะเป็นการทำแทนกลุ่มบุคคลที่อาจจะมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์ร่วมกัน หรือที่เรียกว่า "การฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลซึ่งอยู่ในฐานะเท่าเทียมกันตามกฎหมาย (l'action populaire)"* ในขณะที่ยังมีช่องทางอื่นที่จะโต้แย้งการดำเนินการของฝ่ายปกครองได้ อย่างเช่น การร้องขอให้นิติกรรมทางแพ่งหรือทางปกครองนั้น ๆ เป็นโมฆะ (l'action de nullité) หรือการร้องขอให้กลับคืนสู่สถานะเดิม (l'action de rétablissement de droit) นอกจากนี้ หากศาลปกครองยอมรับพิจารณาเรื่องนี้ ก็อาจเป็นการที่ศาลกระทำการเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง

เทศบาลชี้แจงว่า หากพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของหลักในเรื่องการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลซึ่งอยู่ในฐานะเท่าเทียมกันตามกฎหมาย (l'action populaire) หรือการกระทำแทนส่วนรวมแล้ว ย่อมเห็นได้ว่าหลักดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ในการปกป้องสิทธิหรือผลประโยชน์ส่วนรวมของกลุ่มบุคคลหรือชุมชน หลักการนี้จะถูกนำมาใช้ก็เพื่อเป็นการเลี่ยงความเสียหายที่อาจมีผลกระทบในวงกว้าง หรือเพื่อสกัดกั้นอันตรายหรือการคุกคามต่อสิทธิสาธารณะ หรือเพื่อทำให้สิ่งต่าง ๆ กลับคืนสู่สภาพปรกติดังเดิมก่อนที่จะเกิดความเสียหายหรือภยันตรายต่าง ๆ เนื้อหาของหลักการดังกล่าวเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับการดำเนินการตามโครงการก่อสร้างสนามกีฬาในครั้งนี้แล้ว ไม่มีส่วนใดที่บ่งชี้ว่าจะปรากฏเหตุร้ายแรง ความเสียหาย หรือการคุกคามใด ๆ ต่อสิทธิของส่วนรวม และไม่มีเหตุอันเกี่ยวเนื่องไปถึงเรื่องจริยธรรมทางปกครองด้วย โดยเฉพาะในขั้นตอนกระบวนการดำเนินการตามโครงการในครั้งนี้ ยิ่งไปกว่านั้น การสร้างกลไกการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะสิทธิของส่วนรวมนั้น จะต้องมีเหตุผลที่ชัดเจนแน่นอนเมื่อเปรียบเทียบกับความสำคัญของโครงการที่เกี่ยวข้องกับสาธารณะที่เป็นโครงการขนาดใหญ่ ขั้นตอนพิธีการในการจัดทำโครงการขนาดใหญ่เหล่านี้ ซึ่งทุก ๆ ขั้นตอนได้ผ่านการพิจารณาอย่างถี่ถ้วนรอบคอบและมีความก้าวหน้าไปเป็นอันมากแล้ว จึงต้องพิจารณาแยกแยะขั้นตอนส่วนต่าง ๆ อันเป็นเรื่องสำคัญ และต้องพิจารณาถึงระยะเวลาและสิ่งต่าง ๆ ที่ได้กระทำไปบางส่วนแล้วด้วย อย่างเช่นการคัดเลือกผู้เสนอราคาก่อสร้างและสัญญาที่ได้กระทำกันไปแล้ว

---

* อาจเทียบเคียงได้กับรูปแบบการฟ้องคดีเป็นกลุ่ม (Class Action) ที่สามารถกระทำได้ในคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมซึ่งศาลของบางประเทศให้การยอมรับ - ผู้แปล

กระบวนการต่าง ๆ ต้องถือว่าดำเนินการเสร็จสิ้น และสิ่งปลูกสร้างต่าง ๆ ก็กำลังดำเนินการก่อสร้างอยู่ในปัจจุบัน

นายกเทศมนตรีมีหนังสือชี้แจงเพิ่มเติมว่า ในเรื่องการดำเนินการให้เป็นไปตามแผนการก่อสร้างสนามกีฬาแห่งนี้ หากเป็นการดำเนินการที่ไม่เหมาะสม ผู้ที่จะมีอำนาจตรวจสอบจะต้องมีลักษณะเป็นองค์กร และต้องเป็นองค์กรที่มีกรอบอำนาจชัดเจนในการตรวจสอบจริยธรรมของฝ่ายปกครองและความเหมาะสมในการตัดสินใจของฝ่ายปกครอง แต่ปัจจุบันไม่ปรากฏว่ามีองค์กรดังกล่าวอยู่แต่อย่างใด และไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้อีกด้วย เช่นเดียวกันกับเรื่องการปกป้องสิทธิของส่วนรวมก็ไม่มีกฎหมายใดระบุไว้โดยชัดแจ้งให้มีการฟ้องร้องแทนส่วนรวมได้ในเรื่องนี้ จึงไม่อาจนำหลักเรื่องการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลมาใช้ได้ หากจะมองว่าโครงการนี้ได้ดำเนินการไปโดยบกพร่องในเรื่องจริยธรรมของฝ่ายปกครองอยู่บ้าง ก็เห็นว่าน่าจะเป็นศาลอาญาที่มีกรอบอำนาจในการพิจารณา

ศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Narinō พิพากษาให้ยกฟ้อง ด้วยเหตุผลประการแรก คือ แผนงานก่อสร้างครั้งนี้ได้ถูกบรรจุเป็นส่วนหนึ่งตามโครงการของรัฐบาลกลางตามยุทธศาสตร์การพัฒนาเมืองอยู่ก่อนแล้ว เหตุผลประการต่อมา ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า โครงการก่อสร้างครั้งนี้มิได้มีการระดมทุนมาจากท้องถิ่น แต่เป็นเงินงบประมาณที่มาจากภาครัฐโดยตรง ซึ่งเป็นงบประมาณในการจัดงานกีฬาแห่งชาติประจำปี ๒๐๐๐ ส่วนในประเด็นเรื่องการฟ้องคดีแทนส่วนรวม หรือที่เรียกว่าการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลซึ่งอยู่ในฐานะเท่าเทียมกันตามกฎหมาย (l'action populaire) นั้น ไม่อาจนำมาใช้ในกรณีนี้ เนื่องจากมีกลไกทางกฎหมายอย่างอื่นที่สามารถร้องขอเพื่อคุ้มครองสิทธิของแต่ละบุคคลได้อยู่แล้ว คำร้องขอในคดีนี้จึงไม่อาจรับไว้พิจารณาได้ เพราะจำต้องเคารพต่อหลักเรื่องสัญญาและหลักประกันสิทธิของคู่สัญญาฝ่ายต่าง ๆ ที่จะต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย การโต้แย้งจะกระทำได้เมื่อฟ้องเป็นคดีโต้แย้งสัญญาทางปกครองตามกระบวนการทั่วไป

๒. คำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐ

การคุ้มครองสิทธิของส่วนรวม

สภาแห่งรัฐยอมรับว่า การคุ้มครองสิทธิของส่วนรวมเป็นหลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญ และจะต้องนำมาใช้ให้เกิดผลดีแก่สังคมที่มีกฎหมายเป็นพื้นฐานสำคัญในการปกครอง และจะต้องถูกตีความให้ความสำคัญมากกว่าตัวบทกฎหมายที่มีอยู่ เนื่องจากนิติรัฐนั้นมีความหมายอย่างกว้าง และมีความสำคัญมากกว่ากลไกอันเป็นรูปแบบตายตัวหรือมากกว่าคำว่าชอบด้วยตัวบทกฎหมาย

กฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของสาธารณะในการตรวจสอบจริยธรรมของฝ่ายปกครอง ดังที่พบตัวอย่างได้ในมาตรา ๔ ของรัฐบัญญัติ เลขที่ ๔๗๒ ปี ค.ศ.

๑๙๙๘ ที่เกี่ยวเนื่องกับการใช้กฎหมายอาญา หรือที่รู้จักกันดีในชื่อที่เรียกว่า "บรรทัดฐานที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (la norm en blanc)" เนื่องจากเป็นหลักการที่มีองค์ประกอบหลายส่วนแทรกอยู่ตามกฎหมายหลายฉบับ ผู้พิพากษามีหน้าที่นำมาประกอบกันโดยการเทียบเคียงใช้มาตรา ๔ ที่กล่าวถึงข้างต้นนี้ ก็ได้กำหนดไว้ว่า จะต้องกลั่นกรองกำหนดออกมาโดยยึดถือบรรทัดฐานที่เป็นปัจจุบันหรือที่เคยมีการกำหนดไว้ก่อนหน้านี้แล้ว ในมาตรา ๗ ของกฎหมายฉบับเดียวกัน กำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมไว้ว่า สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองโดยกระบวนการการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลซึ่งอยู่ในฐานะเท่าเทียมกันตามกฎหมายนี้ จะต้องพิจารณาและนำมาใช้ให้เหมาะสมกับหลักการตามรัฐธรรมนูญ รัฐบัญญัติ หรือสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศโคลัมเบียมีพันธกรณีผูกพันอยู่

ขอบเขตของหลักจริยธรรมทางปกครอง ในกรณีเฉพาะเรื่องเฉพาะราว

จากคำฟ้องในคดีนี้ สามารถแยกประเด็นเรื่องจริยธรรมทางปกครองที่ต้องพิจารณาเป็นสี่ส่วนด้วยกัน ประการแรก เรื่องการทำสัญญาที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ ประการที่สอง เรื่องการออกใบอนุญาตก่อสร้างที่ไม่ชอบเนื่องจากไม่มีการรับรองในเรื่องผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ประการที่สาม เกี่ยวกับมติของเทศบาลที่กำหนดพื้นที่ก่อสร้างในบริเวณที่ไม่เหมาะสม และประการที่สี่ เรื่องที่เกี่ยวกับการใช้เงินงบประมาณ ที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่ถูกต้องเนื่องจากไปนำงบประมาณในส่วนที่จำเป็นด้านอื่น ๆ ในท้องถิ่นมาใช้เพื่อการนี้

สภาแห่งรัฐพิจารณาข้อโต้แย้งเรื่องจริยธรรมทางปกครองอันจะนำไปสู่การฟ้องคดีแทนส่วนรวมในกรณีนี้แล้ว เห็นว่า ประเด็นเรื่องการทำสัญญาไม่อาจนำมาพิจารณา เนื่องจากผู้ฟ้องคดีมิได้พิสูจน์ข้อเท็จจริงให้เห็นว่าการทำสัญญาของฝ่ายปกครองกระทบต่อสิทธิของส่วนรวมอย่างไร อันก่อให้เกิดความเสียหายจนทำให้เกิดสิทธิในการฟ้องคดีแทนส่วนรวมในลักษณะนี้ ส่วนในประเด็นเรื่องใบอนุญาตการจัดการสิ่งแวดล้อมหรือรายงานการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม สภาแห่งรัฐรับพิจารณาเรื่องความไม่ชอบด้วยกฎหมายตามที่ผู้ฟ้องคดีอ้างถึง โดยเฉพาะกรณีขั้นตอนพิธีการที่มีเงื่อนไขให้ส่งสำเนาเอกสารเกี่ยวกับการอนุญาตและการจัดการสิ่งแวดล้อมไปยังกระทรวงมหาดไทยเพื่อให้มีการตรวจสอบในเวลาอันสมควรนั้น ผู้ฟ้องคดีอ้างว่ามีการดำเนินการที่ไม่ชอบ เนื่องจากในขั้นตอนการดำเนินการออกใบอนุญาต หน่วยงานที่ชื่อ Corponariño ได้มีคำขอมายังเทศบาลหลายครั้งด้วยกัน ให้จัดทำรายละเอียดต่างๆ ที่ระบุไว้ในใบอนุญาต เช่นรายงานการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม แผนงาน สำเนาใบอนุญาตเกี่ยวกับการจัดการเรื่องน้ำ แต่ข้อมูลเหล่านี้ไม่ได้ดำเนินการให้ครบถ้วนตามที่ร้องขอ แต่ถึงอย่างนั้นแล้ว Corponariño ก็ยังออกใบรับรองให้ โดยชี้แจงว่าได้มีการส่งผลการตรวจสอบมาให้แล้วหลายครั้งด้วยกันภายในระยะเวลา ๓๐ วัน จึงเห็นได้ว่าการออกใบอนุญาตให้โดยมิได้ดำเนินการให้ครบขั้นตอน เป็นการไม่เคารพต่อเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ อย่างไรก็ดี ก็ได้มีการออกใบอนุญาตให้เมื่อวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๙ ทั้งที่รายงานฉบับสมบูรณ์ถูกเสนอมา

ภายหลัง ความไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีนี้ เป็นการละเมิดต่อสิทธิของส่วนรวมในเรื่องที่เกี่ยวกับจริยธรรมของฝ่ายปกครอง อันเป็นประเด็นหลักที่ต้องพิจารณาในคดีนี้มาแต่ต้น

การพิจารณาคดีที่มีการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคล และความรับผิดของข้าราชการ

จากข้อเท็จจริงข้างต้น เราพบความไม่ชอบด้วยกฎหมายในขั้นตอนการดำเนินงานของฝ่ายปกครองที่สามารถพิจารณาให้ข้าราชการของ Corponariño และเทศบาลรับผิดในทางวินัยได้ โดยเฉพาะความบกพร่องในเรื่องสำเนาของเอกสารข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่ต้องส่งให้กระทรวงมหาดไทย ดังนั้น มติหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองที่ได้ออกสืบเนื่องต่อมานั้น จึงไม่ได้ทำให้สิทธิฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลต้องสะดุดหยุดอยู่แต่อย่างใด เพราะสิทธิฟ้องคดีลักษณะนี้เกิดจากเจตนารมณ์ของผู้ร่างรัฐธรรมนูญและพัฒนาต่อมาโดยฝ่ายนิติบัญญัติ โดยถือเสมือนเป็นกลไกทางกฎหมายอย่างหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิของส่วนรวม และโดยลักษณะของสิทธิชนิดนี้ย่อมเป็นอิสระจากความรับผิดส่วนบุคคล ความรับผิดทางอาญา ความรับผิดทางวินัย หรือความรับผิดทางแพ่งของข้าราชการ

ผู้พิพากษาสามารถหยิบยกข้อกฎหมายขึ้นพิจารณาได้เอง แม้ผู้ฟ้องคดีจะมิได้กล่าวอ้างมาในคำฟ้อง

การนำหลักเรื่องการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคลซึ่งอยู่ในฐานะเท่าเทียมกันตามกฎหมาย (l'action populaire) มาใช้ให้สอดคล้องกับมาตรา ๑๘ ของรัฐบัญญัติหมายเลข ๔๗๒ ปี ค.ศ. ๑๙๙๘ ต้องเป็นคำฟ้องที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ กล่าวคือ เป็นกรณีที่สิทธิหรือผลประโยชน์ของส่วนรวมถูกคุกคามหรือถูกละเมิด แต่นั่นมิได้หมายความว่าผู้พิพากษาจะปฏิเสธการคุ้มครองสิทธิของส่วนรวมหากมิได้มีการกล่าวอ้างไว้อย่างแจ้งชัดในคำฟ้อง ผู้พิพากษามิอาจแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาในคำฟ้อง แต่ถ้าพบว่าข้อเท็จจริงส่วนใดทำให้พิจารณาไปถึงเรื่องสิทธิของส่วนรวมได้ ผู้พิพากษาก็สามารถหยิบยกหลักการที่เกี่ยวข้องที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้มาปรับใช้ได้ในระหว่างการพิจารณาคดี

การนำหลักเรื่องที่ศาลสามารถหยิบยกข้อกฎหมายเป็นประเด็นขึ้นพิจารณาได้เอง แม้ผู้ฟ้องคดีจะมิได้กล่าวอ้างมาในคำฟ้อง (iura novit curia) มาใช้ในคดีเกี่ยวกับการฟ้องคดีแทนกลุ่มบุคคล ถือเป็นกรณีบังคับที่ศาลควรจะต้องหยิบยกขึ้นพิจารณาหากตรวจพบได้ในระหว่างการพิจารณาคดี เนื่องจากว่า หากผลของคดีสามารถเยียวยาความเสียหายแก่เอกชนรายหนึ่งได้ เช่นคดีที่ให้มีการจ่ายค่าทดแทนความเสียหายได้โดยตรง หรือคดีที่ฟ้องให้คำสั่งทางปกครองหนึ่ง ๆ เป็นโมฆะ หรือคดีที่มีการเรียกร้องให้คืนสู่สถานะเดิมแห่งสิทธิส่วนบุคคลในกรณีต่าง ๆ

เมื่อคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนโดยรวมแล้ว ก็ย่อมเป็นการสมควรที่จะต้องขยายความคุ้มครองให้ครอบคลุมไปยังสิทธิในลักษณะเดียวกันนี้ของส่วนรวมด้วย

เมื่อคำนึงถึงหลักการที่กล่าวมาข้างต้น สภาแห่งรัฐเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่ตรวจพบและพิสูจน์แน่ชัดแล้ว จึงส่งผลให้การละเมิดต่อจริยธรรมทางปกครองในกรณีนี้ ก่อให้เกิดผลร้ายแรงเป็นอันตรายต่อความมั่นคงในสถานะทางกฎหมายของบ้านเมือง และเป็นผลร้ายต่อสิทธิของส่วนรวม ทั้งนี้ ตามที่กำหนดไว้ในวรรค ๖ ของมาตรา ๔ แห่งรัฐบัญญัติหมายเลข ๔๗๒ ปี ค.ศ. ๑๙๙๘ หรือจะกล่าวให้ชัดเจนลงไปก็คือการกระทำที่ตรงข้ามกับจริยธรรมอันดีของฝ่ายปกครองนั้น ก่อให้เกิดผลร้ายต่อความปลอดภัยร่วมกันของผู้อยู่อาศัยในเมือง Pasto นั่นเอง

คดีนี้ ผู้ร้องสอดเข้ามาในคดีรายหนึ่งได้ให้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมไว้ด้วยว่า บริเวณที่ถูกเลือกให้เป็นเขตก่อสร้างสนามกีฬานี้ ไม่สามารถรองรับสิ่งปลูกสร้างที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยได้ เนื่องจากเป็นบริเวณที่เสี่ยงต่อการเกิดภูเขาไฟระเบิด แม้จะเป็นความเสี่ยงในระดับต่ำถึงระดับปานกลางก็ตาม แต่ก็เป็นข้อเท็จจริงที่ต้องนำมาพิจารณา อันที่จริงแล้ว มีรายงานฉบับหนึ่งที่เปิดเผยว่าที่ดินบริเวณดังกล่าวตั้งอยู่ในเขตภูเขาไปที่สงบแล้ว แต่ยังคงมีความเสี่ยงในเรื่องไอความร้อนใต้ดินและปฏิกิริยาภูเขาไฟ หน่วยงานที่เคยจัดทำรายงานดังกล่าวดังข้อสังเกตไว้ว่าพื้นที่นี้ขนานไปกับแนวภูเขาไฟ Mijitao และ Midoro ปัญหาที่อาจจะเกิดได้ก็คือ อาจเกิดแนวเคลื่อนตัวของแผ่นดินพาดผ่าน หากมีการระเบิดของภูเขาไฟทั้งสองลูกอาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างรุนแรงต่อบริเวณที่ตั้งสนามกีฬาได้

จากรายงานฉบับนี้ จึงเป็นข้อยืนยันได้ว่าการก่อสร้างสนามกีฬาในบริเวณดังกล่าวเสี่ยงต่ออันตราย เป็นเรื่องที่กระทบสิทธิของส่วนรวมและความปลอดภัยสาธารณะเป็นอันตรายที่คุกคามต่อสิทธิของประชาชนอย่างเห็นได้ชัด ดังนั้น การที่ฝ่ายปกครองยังคงมีมติอนุมัติแผนงานใด ๆ ในพื้นที่บริเวณอยู่อีก จึงเป็นการกระทำที่ขาดจิตสำนึกอันดีและเป็นการกระทำที่กระทบต่อความเชื่อมั่นไว้วางใจของประชาชน

องค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมจริยธรรมทางปกครอง

การควบคุมทางกฎหมายต่อหลักจริยธรรมทางปกครอง เราพบว่ามีกระบวนการที่กำหนดไว้ในกฎหมายอยู่ก่อนแล้ว อย่างเช่นในมาตรา ๕ ของแผนการจัดประโยชน์ในที่ดินฉบับปี ค.ศ. ๒๐๑๒ โดยที่ในการดำเนินการจัดทำผังเมืองจะต้องกระทำโดยมีวัตถุประสงค์ในการเปิดโอกาสให้ประชาชนในท้องถิ่นสามารถเข้าถึงเส้นทางคมนาคมต่าง ๆ ในพื้นที่ สามารถเข้าถึงสิ่งปลูกสร้างที่เกี่ยวกับการคมนาคมขนส่ง เข้าถึงพื้นที่สาธารณะและบริเวณที่สงวนไว้เพื่อใช้ประโยชน์ร่วมกัน สามารถเข้าถึงสิ่งปลูกสร้างที่เกี่ยวข้องกับการให้ที่พักอาศัย จะต้องดูแลในเรื่องการเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ในผืนดิน และการจัดการดังกล่าวจะต้องกระทำเพื่อประโยชน์ส่วนรวมเป็นหลัก และจะต้องดูแลการใช้ที่ดินอย่างเป็นเหตุเป็นผล โดยคำนึงถึงสิทธิของเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่เป็นเอกชนด้วย ทั้งนี้ ให้พิจารณาในเรื่อง

สิ่งแวดล้อมและการพัฒนาแบบยั่งยืนประกอบด้วย รวมทั้งจะต้องพัฒนาคุณภาพชีวิตของผู้อยู่อาศัย การจัดสรรปันส่วนที่ยุติธรรมให้ทุกคนได้รับประโยชน์จากการพัฒนา และปกป้องทรัพย์สมบัติของแผ่นดินไม่ว่าจะเป็นมรดกทางธรรมชาติหรือมรดกทางวัฒนธรรม

การควบคุมโดยศาล ศาลได้ใช้กระบวนวิธีพิจารณาคดีที่เรียกว่า กระบวนการที่ได้สัดส่วน (le processus de pondération) ซึ่งเป็นการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของมติหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองรูปแบบหนึ่ง โดยยึดถือวัตถุประสงค์ของกฎหมายเป็นสำคัญ

กระบวนวิธีดังกล่าว มีประสิทธิภาพในการควบคุมการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยเฉพาะเมื่อเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิของส่วนรวม ผู้พิพากษาจะต้องยึดถือสิ่งที่เป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เพื่อที่จะได้พิจารณาเปรียบเทียบกับข้อเท็จจริงหรือมติหรือคำสั่งของฝ่ายปกครอง ว่าเป็นมติหรือคำสั่งที่เหมาะสมสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายหรือไม่ การควบคุมทางศาลนอกจากจะต้องใช้กระบวนการที่ได้สัดส่วนแล้วยังจะต้องประกอบไปด้วยการให้คุณลักษณะทางกฎหมายแก่มติหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองด้วย ว่าเป็นมติหรือคำสั่งที่ออกมาโดยเคารพหลักการดังกล่าวแล้วหรือไม่

เมื่อนำหลักการและเหตุผลที่กล่าวมาทั้งหมดมาปรับใช้แก่คดีนี้ สภาแห่งรัฐเห็นว่าในขั้นตอนการออกมติหรือคำสั่งของฝ่ายปกครอง เราสามารถพิสูจน์ทราบถึงหลักการบางอย่างและข้อกฎหมายที่โต้แย้งกันอยู่ ประการแรก ฝ่ายปกครองเองได้กระทำการบางอย่างให้บุคคลภายนอกได้ทราบข้อเท็จจริง ตัวอย่างเช่น รายงานหลายฉบับที่ได้กล่าวถึงมาแล้วในตอนต้น ที่ได้เสนอต่อนายกเทศมนตรีโดยมีข้อมูลสำคัญคือผลการตรวจสอบพื้นที่ที่ระบุไว้ว่าการสร้างหมู่บ้านนักกีฬาในบริเวณดังกล่าวเป็นการคุกคามต่อความปลอดภัยสาธารณะการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายจากอุบัติภัยทางธรรมชาตินั้นมีทางเดียว คือต้องไม่สร้างอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างใดๆ ในพื้นที่นั้น เมื่อพิเคราะห์ดูแล้วจึงเห็นได้ว่าฝ่ายปกครองทราบข้อเท็จจริงมาก่อนแล้ว แต่ก็ยังปล่อยให้โครงการนี้ดำเนินการต่อมา อันที่จริงแล้วยังมีรายงานจากคณะกรรมการป้องกันอุบัติภัยทางธรรมชาติ และฝ่ายนโยบายและแผนของเทศบาล ต่างก็ได้เคยเสนอความเห็นไปในทางเดียวกันมาก่อนแล้วเช่นกัน

ประการต่อมา มติหรือคำสั่งของฝ่ายปกครองที่แสดงให้เห็นข้อบกพร่องอย่างชัดเจนในคดีนี้ นับว่าเป็นความบกพร่องมาตั้งแต่ในกระบวนการจัดทำคำสั่งทางปกครองก่อนที่จะมีการออกมติหรือคำสั่งใด ๆ แล้ว การปกปิดข้อเท็จจริงย่อมทำให้มองไปได้ว่าฝ่ายปกครองทำตามอำเภอใจ แม้ว่าเทศบาลจะได้พยายามชี้แจงว่าการออกมติหรือคำสั่งในเรื่องนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการเคารพในหลักเรื่องสัญญาที่ได้กระทำกันไปแล้วกับเอกชนผู้รับเหมาก่อสร้าง รวมทั้งทุก ๆ ฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับการลงนามในสัญญาซึ่งได้ปฏิบัติตามพันธกรณีที่มีต่อกัน และเป็นการดำเนินงานที่สอดคล้องกับแผนพัฒนาทางการเมืองของรัฐบาลและเป็นประโยชน์โดยตรงต่อสาธารณะแล้ว

หลักสุจริตกับประเด็นเรื่องความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง

ยังมีแง่มุมอื่น ๆ อีก ที่ทำให้เห็นว่าโครงการก่อสร้างสนามกีฬาแห่งนี้จะกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองหรือความปลอดภัยสาธารณะ หลักสุจริตที่ฝ่ายปกครองต้องยึดถือมีกำหนดไว้ในกฎหมาย และทั้งนี้ การที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๘๓ ของรัฐธรรมนูญ และมาตรา ๓ ของรัฐบัญญัติหมายเลข ๘๙ ปี ค.ศ. ๑๙๙๘ จึงมีระดับความเคร่งครัดมากกว่าที่ใช้กับเอกชนทั่วไป ทั้งนี้ เพราะฝ่ายปกครองไม่อาจอ้างความไม่รู้กฎหมายเป็นข้อต่อสู้ เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการปฏิบัติหน้าที่ตามปรกติของเขาอยู่แล้ว ซึ่งหากมีหลากหลายแนวทางให้เลือกตนเองก็มีดุลพินิจที่จะเลือกตัดสินใจได้ภายในกรอบของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ อันที่จริงแล้วหลักสุจริตที่สอดแทรกอยู่ในการทำกิจกรรมทางปกครองนี้ ถือเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมายที่จัดได้ว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ขอบเขตของหลักสุจริตของฝ่ายปกครองในกรณีนี้จึงมีความสำคัญที่จะต้องคำนึงถึงเมื่อมีการจัดทำแผนงานต่าง ๆ อย่างเช่นการจัดทำผังเมือง หากว่าฝ่ายปกครองไม่สามารถอธิบายในสิ่งที่ยังมีข้อสงสัย หรือไม่สามารถเปลี่ยนแปลงข้อเท็จจริงใด ๆ ให้สอดคล้องกับมติหรือคำสั่งที่ออกไป ย่อมไม่อาจหลีกเลี่ยงความเสียหายหรือปัญหาที่คุกคามที่จะตามมาในภายหลังได้

ในคดีนี้ ข้อเท็จจริงเป็นที่แน่ชัดว่าการก่อสร้างตามโครงการมีความเกี่ยวเนื่องกับแผนการจัดทำผังเมืองในบริเวณที่ยอมรับกันว่ามีความเสี่ยงต่อภัยธรรมชาติ นอกจากนี้บริเวณที่ก่อสร้างหมู่บ้านนักกีฬา เป็นพื้นที่เสี่ยงภัยเนื่องจากอยู่ในแนวภูเขาไฟ แม้จะเป็นความเสี่ยงระดับต่ำก็ตาม แต่ทว่าบริเวณทางเข้าหมู่บ้านก็อยู่ในพื้นที่เสี่ยงภัยถึงระดับปานกลางกระนั้นก็ตาม เมื่อคำนึงถึงความปลอดภัยโดยรวมแล้วก็ไม่อาจแยกส่วนของโครงการก่อสร้างได้ว่าบริเวณใดมีความเสี่ยงมากหรือน้อย จึงเป็นเรื่องที่แน่ชัดว่าอาจจะเกิดความเสียหายร้ายแรงขึ้นได้ในอนาคต

สรุปคำวินิจฉัย

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า ฝ่ายปกครองมิได้คำนึงถึงจริยธรรมทางปกครองในขณะที่มีการตัดสินใจมีมติให้มีการก่อสร้างสนามกีฬาในบริเวณพื้นที่เสี่ยงภัยภูเขาไฟระดับต่ำถึงระดับปานกลาง ด้วยเหตุนี้ จึงสามารถคาดหมายได้ถึงความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต เป็นการออกคำสั่งหรือมติโดยอำเภอใจ กระทบต่อสิทธิของส่วนรวมในเรื่องความปลอดภัยสาธารณะ สภาแห่งรัฐวินิจฉัยให้ค่าธรรมเนียมศาลในการดำเนินคดีนี้ตกเป็นภาระแก่ผู้ถูกฟ้องคดี สำหรับผู้ฟ้องคดีรายที่เข้ามาร่วมในภายหลังนั้นจะมิได้รับประโยชน์จากค่าทดแทนใด ๆ ที่ศาลสั่งให้ในกรณีนี้ เนื่องจากมิได้เป็นผู้ริเริ่มคดีมาแต่ต้น

สภาแห่งรัฐ โดยองค์คณะที่ ๓ ได้วินิจฉัยในเนื้อหาแห่งคดี โดยพิจารณาข้อเท็จจริงทั้งปวงแล้ว มีคำวินิจฉัยในประการแรกว่า ให้ยกคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นเพื่อเป็นการให้การรับรองคุ้มครองสิทธิของส่วนรวมในการใช้สิทธิโต้แย้งเรื่องการใช้จริยธรรมของฝ่ายปกครอง และคุ้มครองสิทธิของส่วนรวมที่เกี่ยวกับความปลอดภัยสาธารณะ ประการที่สอง มีคำสั่งให้เทศบาลเมือง Pasto ระงับการก่อสร้างและกิจกรรมในบริเวณที่ก่อสร้างที่เกี่ยวข้องกับโครงการก่อสร้างสนามกีฬา Pastusidad Troisième Millènaire โดยทันที ประการที่สาม ให้เทศบาลเมือง Pasto ทำการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและแผนการใช้ประโยชน์จากสิ่งที่จะปลูกสร้างในพื้นที่ ทั้งนี้ ให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันได้รับแจ้งคำสั่งนี้ และประการที่สี่ ให้แต่งตั้งคณะกรรมการดำเนินการควบคุมให้มีการปฏิบัติตามคำวินิจฉัยโดยเคร่งครัดต่อไป

๓. ข้อสังเกต

๓.๑. รายงานการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม

ในกรณีของประเทศไทย มีแนวปฏิบัติที่เทียบเคียงกันได้ในเรื่องความสำคัญของการที่จะต้องมีการศึกษาผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและจัดทำเป็นรายงานเพื่อประกอบการขออนุญาตดำเนินกิจกรรมใด ๆ ที่อาจกระทบต่อสภาพแวดล้อม ดังปรากฏในความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (เรื่องเสร็จที่ ๕๓๘/๒๕๔๑) ที่วินิจฉัยให้ความเห็นไว้ว่า ในประเด็นที่ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ในส่วนที่ว่าด้วยการพิจารณารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม มาตรา ๔๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๔๙ การใช้อำนาจตามกฎหมายในการให้ความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม จะยังถือได้ว่าเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล อันเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ นั้น คณะกรรมการฯ เห็นว่า การที่คณะกรรมการผู้ชำนาญการใช้อำนาจตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ พิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบในรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมย่อมมีผลโดยตรงต่อการสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย ฉะนั้น การพิจารณาของคณะกรรมการผู้ชำนาญการ จึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่อันมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลผู้ขออนุญาต กรณีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ส่วนประเด็นที่ว่า หากพิจารณาแล้วเห็นว่า รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม เป็นคำสั่งทางปกครอง กรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายได้สั่งอนุญาตไปก่อนรายงานฯ จะได้รับความเห็นชอบหรือได้สั่งอนุญาตโดยระบุเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตว่าจะ

ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตได้เมื่อรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมได้ผ่านความเห็นชอบแล้ว กรณีดังกล่าวจะถือว่าการอนุญาตนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายถึงขนาดเป็นโมฆะหรือต้องเพิกถอนหรือไม่อย่างไร นั้น คณะกรรมการฯ เห็นว่าปัญหาที่สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมหารือมานั้นยังไม่มีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจริง และถ้ามีการปฏิบัติดังเช่นข้อหารือ คำสั่งดังกล่าวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกเพิกถอนได้เนื่องจากในมาตรา ๔๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายรอการสั่งอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๔๖ ฉะนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายจึงไม่สามารถออกคำสั่งอนุญาตก่อนที่จะได้รับความเห็นชอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมหรือออกคำสั่งอนุญาตโดยระบุเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตได้ เพื่อการที่จะออกคำสั่งโดยมีเงื่อนไขบังคับก่อนได้นั้นจะต้องมีกฎหมายกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งสามารถใช้ดุลพินิจได้

๓.๒. สิทธิการฟ้องคดีปกครองของ "กลุ่มบุคคล"

ในประเด็นการเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายในคดีพิพาทเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ศาลปกครองได้ให้ความหมายอย่างกว้างกว่าการเป็น "ผู้ได้รับความเสียหายโดยตรง" เนื่องจากศาลปกครองได้ให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการมีส่วน "ร่วมกัน" ในการจัดการ การคุ้มครองส่งเสริมและบำรุงรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม สอดคล้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ให้การรับรองคุ้มครองไว้ ศาลปกครองจึงยอมรับให้มีการฟ้องคดีโดยกลุ่มบุคคลได้ ดังที่ปรากฏตัวอย่างในคดีที่องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพโต้แย้งความเป็นผู้เสียหายของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเอกชนที่มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑลว่า แม้ผู้ฟ้องคดีจะมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑลจริงก็ตาม แต่มิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในย่านที่ทางราชการได้ทำการสำรวจว่าเป็นเขตที่มีมลพิษสูงเกินมาตรฐาน อย่างไรก็ดีศาลปกครองกลางวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลซึ่งมีสิทธิและหน้าที่ในการมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการคุ้มครองส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม และได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๕๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ประกอบกับมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่มีสิทธิฟ้องคดีได้ (คำพิพากษาศาลปกครองกลางที่ ๑๗๖๓/๒๕๔๙)

---

(๓)

หลักการใช้อำนาจตุลาการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎ

(Chevron U.S.A.,INC. v. Natural Resources Defense Council) *

หลักการในเรื่องการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐโดยศาลในสหรัฐอเมริกามีต้นกำเนิดจากคดี Marbury V. Madison ในช่วงศตวรรษที่ ๑๗ ซึ่งเป็นคดีแรกที่วางหลักว่าศาลสามารถตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติได้ โดยต่อมาในคดีเชฟรอนนี้ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานที่ใช้ในการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐที่เรียกว่าแบบทดสอบสองขั้นตอนของเชฟรอน (Chevron two-step test) ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในระบบกฎหมายปกครองของสหรัฐอเมริกาโดยมีการอ้างถึงหลักการดังกล่าวมากกว่า ๑๖,๒๖๐ ครั้งในคำพิพากษาหรือคำสั่งศาล บทความทางวิชาการ และแหล่งข้อมูลชั้นทุติยภูมิ*

คดีดังกล่าวมีที่มาจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติอากาศสะอาด (Clean Air Act) เมื่อปี ค.ศ. ๑๙๗๗ พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดข้อห้ามในมลรัฐต่างๆ ห้ามมิให้ผู้ใดก่อสร้างสิ่งปลูกสร้างที่ก่อให้เกิดมลพิษทางอากาศหากไม่ได้รับอนุญาตจากสำนักงานพิทักษ์สิ่งแวดล้อมหรือที่เรียกว่า EPA (Environmental Protection Agency) โดย EPA มีหน้าที่เป็นผู้กำหนดค่ามาตรฐานสำหรับการปล่อยควันพิษในอากาศ EPA กำหนดให้ตีความว่าโรงงานอุตสาหกรรมทั้งโรงนับเป็นหนึ่งหน่วยผลิตมลพิษโดยไม่ได้กำหนดว่าปล่องไฟแต่ละปล่องจะปล่อยมลพิษมาเท่าใด ตราบใดที่ค่ามลพิษโดยรวมจากโรงงานนั้นไม่เกินมาตรฐานที่ EPA กำหนดย่อมถือว่าเป็นไปตามมาตรฐานแล้ว หลักการตีความดังกล่าวเรียกว่าการตีความแบบลูกโป่ง (Bubble) แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวทำให้กลุ่มอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมไม่พอใจเนื่องจากการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวทำให้การบังคับใช้ข้อกำหนดเรื่องมลพิษทางอากาศขาดความเคร่งครัด กลุ่มอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมมีความเห็นว่า การตีความค่ามาตรฐานมลพิษควรต้องบังคับใช้กับจุดปล่อยมลพิษแต่ละจุด ทุกจุด ทุกปล่อง กลุ่มอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและคณะกรรมาธิการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ (Natural Resources Defense Council, NRDC) จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลให้ยกเลิกหลักเกณฑ์ดังกล่าว คดีจึงมีประเด็นแห่งคดีที่ต้องวินิจฉัยว่าการตีความคำว่าหน่วยผลิตมลพิษจะมีความหมายครอบคลุมถึงโรงงานทั้งโรง หรือจะหมายถึงจุดที่ก่อให้เกิดมลพิษเป็นแต่ละจุดไป ศาลอุทธรณ์เห็นว่ากฎหมายและความเป็นมาของหลักเกณฑ์ดังกล่าว

---

* จัดทำโดย นายนวพรพล ไชยศิริ พนักงานคดีปกครอง ๔ ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง แปลโดยสรุปจากคดี Chevron U.S.A.,INC. v. Natural Resources Defense Council, 467 U.S. 837 (1984) และหน้า ๕๖๐ – ๕๗๐ ของหนังสือ Stat e and Federal Administrative Law by Michael Asimow Arthur Earl Bonfield and Ronan M. Levin, West Publishing Co., 2002

* อ้างจาก LexisNexis Sherpard's Citation ข้อมูลเมื่อ เดือนกรกฎาคม ๒๕๕๐

ยังไม่ชัดเจน แต่ก็ได้วินิจฉัยว่าการตีความของ EPA ไม่ได้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่ประสงค์จะพัฒนาคุณภาพอากาศในพื้นที่ จึงยกเลิกหลักเกณฑ์การตีความแบบลูกโป่งของ EPA บริษัทเชฟรอนในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียจึงนำคดีขึ้นสู่ศาลฎีกาเพื่อให้ศาลฎีกาพิจารณามีคำสั่งต่อไป

คณะผู้พิพากษาในศาลฎีกาโดยผู้พิพากษาสตีเวนให้ความเห็นว่าในกรณีที่ศาลต้องตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการออกหลักเกณฑ์ในการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐโดยหน่วยงานเองนั้น มีองค์ประกอบที่ศาลต้องพิจารณาสององค์ประกอบ ประการแรกคือการพิจารณาว่าฝ่ายนิติบัญญัติได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งหรือไม่ว่าเงื่อนไขการบังคับใช้กฎหมายในประเด็นพิพาทจะมีขอบเขตครอบคลุมแค่ไหนเพียงใด หากฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดเงื่อนไขกระบวนการ หรือวิธีการใช้อำนาจไว้โดยชัดเจนก็เป็นอันยุติว่าเป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่จะต้องยึดเอาหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นหลัก ศาลและหน่วยงานไม่อาจตีความประเด็นดังกล่าวไปในทางอื่นได้ แต่หากในประเด็นที่เกิดเป็นข้อพิพาทนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติมิได้กำหนดคำจำกัดความหรือขอบเขตการใช้อำนาจไว้โดยชัดเจน ศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาต่อไปว่าการออกหลักเกณฑ์ที่เกิดเป็นประเด็นพิพาทของหน่วยงานนั้นเป็นไปด้วยความเหมาะสมและอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายแม่บทกำหนดหรือไม่

หากปรากฏว่าสภาครองเกรสหรือฝ่ายนิติบัญญัติได้เว้นช่องให้หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายนั้นสร้างหลักเกณฑ์เพื่อเติมเต็มช่องว่างดังกล่าวไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือไม่ก็ตาม ก็ย่อมหมายความว่าฝ่ายนิติบัญญัตินั้นได้แบ่งอำนาจนิติบัญญัติในการออกหลักเกณฑ์นั้นให้แก่หน่วยงานเพื่อให้หน่วยงานนั้นกำหนดหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมในการบังคับใช้ โดยในกรณีของการใช้อำนาจนิติบัญญัติของหน่วยงานในกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติมิได้กำหนดขอบเขตไว้โดยชัดแจ้งนั้น หากเป็นกรณีที่หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นการตีความตัวกฎหมายแม่บทโดยสมเหตุสมผล ศาลย่อมไม่อาจใช้อำนาจในการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ หลักการเรื่องการให้น้ำหนักต่อการใช้อำนาจนิติบัญญัติของฝ่ายบริหารดังกล่าวเป็นที่ยอมรับกัน เนื่องจากในการบังคับใช้กฎหมายมิให้ขัดแย้งกับการปฏิบัติจริงหรือการเข้าใจโดยถ่องแท้ในการบังคับใช้หลักเกณฑ์ในสถานการณ์ต่างๆ นั้นไม่อาจกระทำได้ด้วยความเข้าใจโดยทั่วไปของวิญญูชนเท่านั้น หากแต่ต้องใช้ความชำนาญเป็นการเฉพาะของหน่วยงานที่ใช้หลักเกณฑ์นั้นด้วย ศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจในการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์นั้นได้หากมิได้เห็นได้โดยชัดแจ้งว่าขัดต่อกฎหมายแม่บทหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายแม่บท

โดยเมื่อได้พิจารณาเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติในคดีนี้แล้วเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติมิได้มีการระบุโดยชัดเจนว่าในการตีความเรื่องหน่วยผลิตมลพิษจะเป็นการตีความแบบลูกโป่งแบบที่ EPA ตีความหรือไม่ แต่ฝ่ายนิติบัญญัติมีเจตนารมณ์ในการร่างกฎหมายเรื่องอากาศสะอาดขึ้นเพื่อสร้างสมดุลระหว่างประโยชน์ทางเศรษฐกิจเพื่อกระตุ้นให้เกิดการลงทุนและเกิดความหมุนเวียนของเงินทุน กับประโยชน์ในการรักษาสิ่งแวดล้อมเพื่อพัฒนาคุณภาพอากาศ ศาลเห็นว่าการตีความของ EPA สอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการที่จะก่อให้เกิด

การลงทุนในภาคธุรกิจของกฎหมายดังกล่าว และเราพึงต้องระลึกว่า EPA เป็นหน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญในด้านนี้ การกระทำของ EPA จึงน่าจะมีเหตุที่เชื่อได้ว่า EPA ได้ยึดถือเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติในการรักษาสิ่งแวดล้อมแล้วเช่นกัน อันเห็นได้จากบันทึกขั้นตอนในการจัดทำกฎหมายดังกล่าวของ EPA รวมไปถึงรายงานการวิจัยอื่นๆ ของภาคเอกชน

การออกข้อบังคับในเรื่องทำนองนี้เป็นเรื่องทางเทคนิคที่มีความซับซ้อน หน่วยงานที่ใช้อำนาจทางนิติบัญญัติในเรื่องดังกล่าวต้องพิจารณาถึงรายละเอียดต่างๆ และความเหมาะสมกับสภาพความเป็นจริง การตัดสินใจในเรื่องดังกล่าวเกี่ยวข้องกับนโยบายการทำงานของหน่วยงาน และอาจส่งผลให้เกิดความขัดแย้งในทางนโยบายได้ ซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติหรือครองเกรสเองก็มีเจตนารมณ์ที่จะจำแนกหลักเกณฑ์โดยละเอียดและสอดคล้องกับสภาพที่เป็นปัจจุบันที่สุด แต่ในการดำเนินการดังกล่าวไม่อาจจะกระทำโดยเพียงฝ่ายนิติบัญญัติได้ เพื่อให้หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับการใช้งานจริงของฝ่ายปฏิบัติการ ฝ่ายนิติบัญญัติจึงจำต้องให้อำนาจนิติบัญญัติแก่หน่วยงานในการกำหนดหลักเกณฑ์เอง ศาลมิได้เป็นผู้เชี่ยวชาญในสาขานี้โดยตรง เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจในการกำหนดหลักเกณฑ์นั้นให้แก่หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการรับผิดชอบในเรื่องดังกล่าวโดยเฉพาะ ศาลจึงมีหน้าที่ต้องเคารพต่อการตัดสินใจของผู้ที่มีอำนาจดังกล่าว นอกจากนี้ปัญหาเรื่องสมดุลของประโยชน์ทางเศรษฐกิจและประโยชน์ในทางสิ่งแวดล้อมนั้นมิใช่หน้าที่ของศาลในการแก้ปัญหา แต่เป็นหน้าที่ของฝ่ายการเมืองที่จะดำเนินการให้สมดุลดังกล่าวบังเกิดขึ้นให้ได้ การที่ EPA ตีความหน่วยผลิตมลพิษว่าให้หมายถึงโรงงานทั้งโรงจึงชอบแล้ว

คดีนี้เป็นคดีสำคัญที่กำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานในการใช้อำนาจตุลาการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐในการออกกฎที่เรียกว่าแบบทดสอบสองขั้นตอนของเชฟรอน (Chevron two-step test) ขั้นตอนแรกคือการตรวจสอบว่าฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดอำนาจของหน่วยงานตามกฎหมายไว้โดยชัดเจนหรือไม่ หากกำหนดไว้โดยชัดเจนแล้วก็ต้องยึดตามกฎหมายเป็นเกณฑ์ แต่หากกฎหมายมิได้มีความชัดเจนในประเด็นนี้ก็ต้องพิจารณาขั้นตอนที่สองว่าหน่วยงานนั้นใช้อำนาจนิติบัญญัติโดยไม่ขัดแย้งกับเจตนารมณ์ของกฎหมายและเป็นไปโดยชอบด้วยเหตุผลหรือไม่ หากพิจารณาได้ว่าการใช้อำนาจนิติบัญญัติของหน่วยงานเป็นไปโดยชอบแล้วศาลต้องให้น้ำหนักกับการใช้อำนาจนิติบัญญัติของหน่วยงาน และถือว่ากฎเกณฑ์ดังกล่าวเป็นไปโดยชอบแล้ว

---

(๔)

ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง

(คดี Casanova คำพิพากษาสภาแห่งรัฐของฝรั่งเศส วันที่ ๒๙ มีนาคม ค.ศ. ๑๙๐๑)[*,**]

ผู้ฟ้องคดีในฐานะเป็นผู้เสียภาษีในเทศบาลมีสิทธิฟ้องมติของสภาเทศบาลที่กำหนดรายจ่ายในข้อบัญญัติเทศบาลว่าด้วยงบประมาณว่าขัดต่อกฎหมายได้

มติของสภาเทศบาลที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี ไม่ได้มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ความช่วยเหลือทางการแพทย์แก่ราษฎรที่มีฐานะยากจนตามรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๘๙๓ แม้ว่าในกรณีที่มีสถานการณ์พิเศษ สภาเทศบาลอาจให้ความช่วยเหลือทางการแพทย์แก่ราษฎรในท้องถิ่นได้ก็ตาม แต่ตามข้อเท็จจริงในคดี ไม่ปรากฏว่ามีสถานการณ์พิเศษในเขตเทศบาลดังกล่าวแต่อย่างใด การที่สภาเทศบาลกำหนดไว้ในรายการงบประมาณประจำปีว่าให้จ่ายเงินแก่นายแพทย์ของเทศบาล เพื่อเป็นค่าตอบแทนในการรักษาราษฎรในเทศบาลทุกคนโดยไม่แยกความแตกต่างทางฐานะด้านการเงิน จึงเป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ มติของสภาเทศบาลดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ข้อสังเกต

ในหนังสือรวมคำพิพากษาที่สำคัญทางกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส ผู้จัดทำได้ให้ข้อสังเกตไว้ ดังนี้

๑. ข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่าสภาเทศบาลโอลเมอโด (Olmeto) ในเกาะคอร์ซิกาได้กำหนดตำแหน่งแพทย์ประจำเทศบาล โดยมีค่าตอบแทนจากเงินงบประมาณของเทศบาล แพทย์ประจำเทศบาลดังกล่าวมีหน้าที่รักษาราษฎรทุกคนของเทศบาลนั้นโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย ราษฎรคนหนึ่งในเขตเทศบาลนั้นเห็นว่ามติดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุว่าเป็นการบังคับให้ผู้เสียภาษีจ่ายเงินค่าตอบแทนแก่แพทย์ประจำเทศบาลทั้งที่มีราษฎรส่วนหนึ่งที่อาจจะไม่ต้องใช้บริการทางการแพทย์ก็ได้ จึงฟ้องขอให้เพิกถอนมติสภาเทศบาลดังกล่าวเพราะเหตุกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ (recours pour excès de pouvoir)

---

[*] ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๕ ฉบับที่ ๓

[**] สรุปความจากหนังสือรวมคำพิพากษาที่สำคัญทางกฎหมายปกครอง (Les grands arrêts de la jurisprudence administrative) ของ Marceau LONG, Prosper WEIL, Guy BRAIBANT, Pierre DELVOLVÉ และ Bruno GENEVOIS สำนักพิมพ์ Dalloz ฉบับพิมพ์ครั้งที่ ๑๒ ปี ค.ศ. ๑๙๙๙ ในหัวข้อ ๘ การฟ้องเกี่ยวกับการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ (Recours pour excés de pouvoir) ผู้มีสิทธิฟ้องคดี (Intérêt pour agir) หน้า ๔๙ – ๕๓

ตามแนวบรรทัดฐานในคดีก่อน ๆ ศาลจะไม่รับคดีในลักษณะนี้ไว้พิจารณา เพราะผู้ฟ้องคดีไม่อาจกล่าวอ้างได้ว่าตนมีสิทธิฟ้องคดีเพราะเป็นผู้เสียภาษีในเทศบาล แต่ตามคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐในกรณีนี้ สภาแห่งรัฐได้ขยายข้อความคิดเกี่ยวกับผู้มีสิทธิฟ้องคดีเพราะการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่โดยรับคดีนี้ไว้พิจารณา คดีนี้จึงเป็นคดีที่สำคัญเพราะเป็นคดีแรกที่สภาแห่งรัฐได้ขยายข้อความคิดดังกล่าว ซึ่งต่อมาในคดีอื่น ๆ ที่ฟ้องเกี่ยวกับการกระทำนอกเหนืออำนาจหน้าที่ ศาลก็รับไว้พิจารณา เช่น นายกเทศมนตรีฟ้องเพิกถอนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดที่สั่งเพิกถอนคำสั่งของตน (คดี Commune de Néris - les-Bains วันที่ ๑๘ เมษายน ๑๙๐๒) สมาชิกสภาเทศบาลฟ้องเพิกถอนมติของสภาเทศบาล (คดี Bergeon วันที่ ๑ พฤษภาคม ๑๙๐๓) ผู้มีสิทธิเลือกตั้งฟ้องเกี่ยวกับการแบ่งเขตเลือกตั้งในเทศบาล (คดี Chabot วันที่ ๗ สิงหาคม ๑๙๐๓) เจ้าของที่ดินริมทางสาธารณะฟ้องเกี่ยวกับการติดตั้งสายไฟสำหรับรถรางในเส้นทางนั้น (คดี Storch วันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๑๙๐๕) ผู้ใช้บริการสาธารณะฟ้องเกี่ยวกับการปฏิเสธการบังคับให้ผู้รับสัมปทานปฏิบัติการตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในสัญญา (คดี Syndicat des propriétaires et contribuables du quartier Croix – de Seguey - Tivoli วันที่ ๒๑ ธันวาคม ๑๙๐๖) ผู้ศรัทธาต่อศาสนาฟ้องคำสั่งปิดโบสถ์ (คดี Abbé Déliard วันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๑๙๐๘)

จากคดีคาสซาโนวา (Casanova) สภาแห่งรัฐได้วางบรรทัดฐานที่ว่าผู้เสียภาษีอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Collectivité publique) สามารถฟ้องคัดค้านมติขององค์กรนั้นในเรื่องเกี่ยวกับการคลังหรือทรัพย์สินได้ เช่น เรื่องเกี่ยวกับการจัดการงบประมาณหรือการจัดการอสังหาริมทรัพย์ แต่ผู้เสียภาษีอากรไม่สามารถฟ้องเกี่ยวกับมาตรการทางเศรษฐกิจซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลดอัตราภาษี หรือหลีกเลี่ยงการขึ้นภาษี (คดี Rémy วันที่ ๑๙ ตุลาคม ๑๙๘๐)

หลังจากที่สภาแห่งรัฐได้ยอมรับว่าผู้เสียภาษีในเทศบาลมีสิทธิฟ้องคดีได้ในปี ๑๙๐๑ แนวความคิดนี้ได้ขยายไปถึงผู้เสียภาษีในจังหวัด (คดี Richemond วันที่ ๒๗ มกราคม ๑๙๑๑) และต่อมาได้ยอมรับสิทธิของผู้เสียภาษีในดินแดนอาณานิคม (le contribuable colonial) (คดี Galandou Diouf วันที่ ๒๔ มิถุนายน ๑๙๓๒) อย่างไรก็ตาม สำหรับผู้เสียภาษีของรัฐนั้น สภาแห่งรัฐยังไม่ถือว่ามีส่วนได้เสีย (intérêt) เพียงพอที่จะฟ้องร้องได้ (คดี Dufour วันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๑๙๓๐)

๒. เพื่อที่จะให้ศาลรับคำฟ้องของตนไว้พิจารณา ผู้ฟ้องคดีต้องแสดงให้เป็นที่พอใจของศาลว่า คำสั่งหรือการกระทำทางปกครองนั้นมีผลกระทบต่อตนเป็นพิเศษ (spéciale) แน่นอน (certain) และโดยตรง (direct)

๒.๑ กรณีที่จะถือว่าผู้ฟ้องคดีได้รับผลกระทบเป็นพิเศษจากคำสั่งทางปกครองนั้น ต้องเป็นกรณีที่เห็นได้ชัดว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เสียหาย (intéressé) จากองค์กรทางปกครอง โดยไม่จำเป็นที่ต้องขยายเรื่องความเป็นผู้เสียหายให้รวมถึงประชาคมระดับชาติ

ก) กรณีของผู้เสียภาษีของรัฐ (คดี Dufour วันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๑๙๓๐ และคดี Dumont วันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๑๙๘๘) พลเมือง (คดี Lepetit วันที่ ๒๓ กันยายน ๑๙๘๓) ราษฎรของเขตการปกครองในดินแดนโพ้นทะเล (territoire d'outre-mer) (คดี Gaebelé วันที่ ๒ เมษายน ๑๙๕๔) ไม่ถือว่าเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเป็นพิเศษ ในกรณีทำนองเดียวกัน บุคคลทั่วไปไม่อาจฟ้องคัดค้านประกาศห้ามการผลิตยาและจัดยาดังกล่าวอยู่ในประเภทยาพิษโดยอ้างเรื่องผลประโยชน์ของผู้บริโภคได้ (คดี Beucher วันที่ ๒๙ ธันวาคม ๑๙๙๕)

ข) สภาแห่งรัฐได้ยอมรับโดยปริยาย (ในคดี Gicquel) ถึงสิทธิการฟ้องคดีของผู้ได้รับความเสียหายจากภัยต่าง ๆ เช่น ภัยธรรมชาติว่ามีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่มีผลต่อตนได้ การยอมรับสิทธิของเจ้าของที่ดินมีสิทธิฟ้องคัดค้านกฤษฎีกาว่าด้วย "การกำหนดเงื่อนไขในการมีสิทธิซื้อที่ดินได้ก่อนตามกฎหมายว่าด้วยการจัดรูปที่ดิน" (คดี Laudy วันที่ ๔ มิถุนายน ๑๙๖๕) สิทธิของห้างหุ้นส่วนและบริษัทที่ฟ้องคัดค้านกฎซึ่งออกตามมาตรา ๓๗ ของรัฐธรรมนูญปี ๑๙๕๘ ที่กำหนดบทลงโทษการซื้อสินค้าโดยใช้ของอื่นแทนเงินตรา (คดี Société Eky วันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๑๙๖๐)

๒.๒ คำสั่งทางปกครองที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนั้นต้องมีผลกระทบโดยตรงและแน่นอนต่อผู้ฟ้องคดี

ก) ในกรณีของการฟ้องเกี่ยวกับมาตรการทางการคลัง หรือเศรษฐกิจ สภาแห่งรัฐจะไม่รับไว้พิจารณา เช่น ผู้ใช้ไฟฟ้าฟ้องขอให้เพิกถอนกฤษฎีกาที่มีผลเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายของการไฟฟ้า โดยที่ไม่มีผลต่อการเพิ่มขึ้นของค่าบริการการใช้ไฟฟ้าแต่อย่างใด (คดี Association nationale des usagers de l'électricité วันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๑๙๖๒)

ในเรื่องเกี่ยวกับใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารนั้น ศาลจะคำนึงถึงเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายในเรื่องการผังเมือง โดยศาลปฏิเสธที่จะรับคำฟ้องของผู้ประกอบการเกี่ยวกับธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ที่ฟ้องเพิกถอนใบอนุญาตที่ออกให้กับบริษัทคู่แข่ง (คดี S.C.I. Adal d'Arvor วันที่ ๕ ตุลาคม ๑๙๗๙) ในกรณีทำนองเดียวกัน สภาแห่งรัฐไม่รับฎีกาของผู้ประกอบการโรงฉายภาพยนตร์ที่คัดค้านการออกใบอนุญาตก่อสร้างโรงฉายภาพยนตร์ของบริษัทคู่แข่ง (คดี Société albigeoise de spectacles วันที่ ๑๓ มีนาคม ๑๙๘๗) รวมทั้งไม่รับคำฟ้องของสภาสถาปนิกจังหวัดที่คัดค้านการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารโดยไม่ผ่านการพิจารณาของสถาปนิก (คดี Conseil régional de l'ordre des architectes de Picardie วันที่ ๘ มิถุนายน ๑๙๙๐)

สิทธิการฟ้องคดีในประเภทนี้ ศาลจะพิจารณาโดยคำนึงถึงเรื่องความใกล้เคียงของสถานที่ในการก่อสร้าง และลักษณะของการก่อสร้างด้วย ในกรณีของการก่อสร้างโรงงานไฟฟ้าปรมาณู ศาลได้รับคำฟ้องขององค์การมหาชนของต่างประเทศไว้พิจารณาด้วย (คดี Ville de Genève วันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๑๙๙๑)

ข) ในเรื่องการฟ้องการกระทำทางปกครองที่มีลักษณะเป็นกฎ สภาแห่งรัฐยอมรับเรื่องประโยชน์ที่เกี่ยวข้องโดยตรงและแน่นอน ตัวอย่างเช่น นักท่องเที่ยวโดยการตั้งแคมป์มีสิทธิฟ้องประกาศเทศบาลที่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการตั้งแคมป์ได้ แม้ว่าประกาศเทศบาลดังกล่าวยังไม่มีผลกระทบต่อผู้ฟ้องคดีในขณะนั้น แต่ก็อาจมีผลในวันใดวันหนึ่ง ถ้าผู้ฟ้องคดีไปตั้งแคมป์ในเขตเทศบาลนั้น (คดี Abisset วันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๑๙๕๘) ในทำนองเดียวกัน ผู้ประกอบการโรงแรมมีสิทธิฟ้องขอให้ยกเลิกประกาศเกี่ยวกับการกำหนดวันและจำนวนระยะเวลาในการหยุดภาคการศึกษา (คดี Damasio วันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๑๙๗๑) นักข่าวด้านกฎหมายมีสิทธิฟ้องให้เพิกถอนกฤษฎีกาที่ลดการพิมพ์ตารางเวลาการพิจารณาคดี (คดี Dame David (ประชุมใหญ่) วันที่ ๔ ตุลาคม ๑๙๗๔) ผู้ใช้แรงงานชาวโปรตุเกสมีสิทธิฟ้องหนังสือเวียนว่าด้วยสถานะของผู้ใช้แรงงานต่างด้าวในฝรั่งเศส (คดี Da Silva et Confédération française démocratique du travail วันที่ ๑๓ มกราคม ๑๙๗๕)

สำหรับศาลปกครองไทย ความเป็นผู้เสียหายในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้ตรวจสอบการกระทำขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นนั้น ศาลปกครองสูงสุดเคยวางแนวการวินิจฉัยไว้ ดังนี้

ในกรณีที่ผู้บริหารท้องถิ่นกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น นายกเทศมนตรีตำบลห้วยยอดอนุญาตให้มีการก่อสร้างอาคารโดยไม่ชอบด้วยเทศบัญญัติควบคุมอาคาร ศาลวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีในฐานะสมาชิกสภาเทศบาลตำบลห้วยยอด ซึ่งได้รับการเลือกตั้งจากประชาชนให้เป็นผู้แทนของประชาชนในเขตเทศบาลนั้น ย่อมเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำของนายกเทศมนตรีตำบลห้วยยอด (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๔๔/๒๕๔๖)

ส่วนกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นกระทำละเมิดจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น มีการนำเงินงบประมาณขององค์การบริหารส่วนตำบลไปใช้นอกวัตถุประสงค์ ศาลปกครองสูงสุดโดยที่ประชุมใหญ่วางหลักไว้ว่า "เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง (คณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง และปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง) ถูกกล่าวหาว่าใช้จ่ายงบประมาณโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ผู้เสียหายจึงอาจเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลหรือราษฎรในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ทั้งนี้ เพราะการได้รับความเสียหายของราษฎรในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายโดยไม่ชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น มีลักษณะจำกัดอยู่ในพื้นที่รับผิดชอบของแต่ละท้องถิ่นเท่านั้น..." ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบสี่คนในฐานะสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชนในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง และมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ซึ่งเป็นผู้ได้รับ

ความเสียหายจากการกระทำละเมิดดังกล่าว จึงเป็นการฟ้องคดีในฐานะผู้มีส่วนได้เสียในกิจการและอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบสี่คนจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีแทนองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่องได้โดยตรง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๖๑/๒๕๔๖ (ประชุมใหญ่))

นอกจากการกระทำละเมิดในเรื่องที่เกี่ยวกับงบประมาณท้องถิ่นแล้ว ยังมีการกระทำละเมิดอันเกิดจากการออกคำสั่งด้วย เช่น กรณีที่เทศบาลนครอุดรธานีและนายกเทศมนตรีนครอุดรธานีออกคำสั่งอนุมัติให้ผู้รับจ้างของเทศบาลหยุดงาน และหรือขยายเวลาทำงานตามสัญญาจ้างออกไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดวางหลักไว้เช่นเดียวกับคำสั่งที่ ๑๖๑/๒๕๔๖ (ประชุมใหญ่) ว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลนครอุดรธานี และดำรงตำแหน่งเทศมนตรีนครอุดรธานี มีสิทธิฟ้องคดีได้ในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการและอำนาจหน้าที่ของเทศบาลนครอุดรธานี (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๖๒-๔๖๔/๒๕๔๗ (ประชุมใหญ่))

จากแนวคำวินิจฉัยที่ปรากฏข้างต้นอาจสรุปได้ว่า เมื่อมีการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีปกครองต่อศาลปกครองได้นั้น อาจเป็นสมาชิกสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง หรือราษฎรในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ทั้งนี้ เป็นไปตามที่ศาลปกครองสูงสุดโดยที่ประชุมใหญ่วางหลักไว้ ซึ่งเป็นการวางหลักในเรื่องความเป็นผู้เสียหายไว้อย่างกว้างให้ราษฎรในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละท้องถิ่นมีสิทธิฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบการกระทำของท้องถิ่นตนได้ แต่อย่างไรก็ตาม มีข้อน่าพิจารณาในเรื่องการใช้จ่ายงบประมาณท้องถิ่นว่า ความเป็นผู้เสียหายในการฟ้องคดีเพื่อตรวจสอบเรื่องดังกล่าวมีขอบเขตเพียงใด เนื่องจากคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๗๑/๒๕๔๖ วินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเพียงราษฎรในเขตตำบลสะดอน แต่มิได้เป็นสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลสะดอน หรือเป็นกรรมการบริหารในคณะกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลสะดอน จึงมิใช่ผู้เสียหายในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการใช้จ่ายงบประมาณขององค์การบริหารส่วนตำบลสะดอน ซึ่งเป็นการวินิจฉัยแตกต่างจากหลักที่ศาลปกครองสูงสุดโดยที่ประชุมใหญ่เคยวางหลักไว้

ยงยุทธ อนุกูล
ดาราพร นพเก้า
กลุ่มงานค้นคว้าและเปรียบเทียบคำพิพากษา
สำนักประธานศาลปกครองสูงสุด

บทที่ ๑๐
การดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาคดี

(๑)
บทสันนิษฐานความรับผิดกับภาระการพิสูจน์

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดโปรตุเกส องค์คณะที่ ๑ คดีเลขที่ ๓๖๔๖๓) *,**

การที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าเทศบาลละเลยต่อหน้าที่ไม่ดูแลรักษาฝาปิดท่อระบายน้ำเสียให้อยู่ในสภาพเรียบร้อย ทำให้รถของบริษัทผู้ฟ้องคดีประสบอุบัติเหตุ ผู้ฟ้องคดีมีภาระต้องพิสูจน์ว่าฝ่ายปกครองบกพร่องต่อหน้าที่อย่างไร จะนำหลักบทสันนิษฐานความรับผิดตามกฎหมายแพ่งมาใช้กับกรณีนี้ไม่ได้

ข้อเท็จจริง

เมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ เวลา ๕ นาฬิกา รถยนต์ยี่ห้อ Volvo หมายเลขทะเบียน QS ๘๙๖๕ ได้รับความเสียหายจากอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นในถนน Dr. José Domingos dos Santos ในเขตเทศบาลเมือง Matosinhos อุบัติเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นจากการวางฝาปิดท่อระบายน้ำเสียไม่เรียบร้อยทำให้ล้อของรถยนต์ที่วิ่งผ่านตกลงไป รถยนต์คันดังกล่าวเป็นของบริษัทผู้ฟ้องคดีซึ่งขับโดยพนักงานของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีได้เสียเงินในการซ่อมแซมรถยนต์ดังกล่าวเป็นจำนวน ๕๕๑,๖๑๔ เหรียญ รวมทั้งค่าใช้จ่ายจำนวน ๓๕,๑๐๐ เหรียญ ในการยกรถไปยังอู่ซ่อม นอกจากนี้ผู้ฟ้องคดีได้เสียเวลาในการรอให้ผู้ชำนาญการด้านเทคนิคและผู้เชี่ยวชาญของผู้ถูกฟ้องคดีคำนวณความเสียหายจนกระทั่งวันที่ ๒๓ ธันวาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ ในระหว่างเวลาดังกล่าวผู้ฟ้องคดีไม่อาจใช้รถยนต์ของตนได้ ทั้งยังต้องใช้เวลาอีกแปดวันในการซ่อมรถ ผู้ฟ้องคดีมีอาชีพในการรับส่งคนโดยสาร การที่ไม่อาจใช้รถยนต์คันดังกล่าวได้ ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความ

---

* ลงพิมพ์เผยแพร่ครั้งแรกในวารสารวิชาการศาลปกครอง ปีที่ ๗ ฉบับที่ ๑

** แปลและเรียบเรียงโดย ยงยุทธ อนุกูล พนักงานคดีปกครอง ๘ จากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดโปรตุเกส องค์คณะที่ ๑ คดีเลขที่ ๓๖๔๖๓ (Première section du Tribunal administratif suprême, affaire n° ๓๖๔๖๓) ลงพิมพ์ในหนังสือรวมคำพิพากษาที่สำคัญของสมาคมศาลปกครองสูงสุดระหว่างประเทศ ปี ๑๙๙๗ (Recueil de décisions des hautes juridictions administratives ๑๙๙๗, Association internationales des hautes juridictions administratives, La documentation Française, ๑๙๙๘) หน้า ๔๓๕-๔๔๑

เสียหายมากกว่า ๓๐,๐๐๐ เหรียญต่อวัน จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองชั้นต้นเมืองปอร์โต (Porto) เพื่อขอให้เทศบาลเมือง Matosinhos ชดใช้ค่าเสียหาย

ผู้ถูกฟ้องคดีโต้แย้งว่า อุบัติเหตุดังกล่าวไม่ได้เกิดจากการวางฝาปิดท่อระบายน้ำเสียที่ไม่เรียบร้อย ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้ละเลยที่จะตรวจสอบสภาพทางเทคนิคของฝาครอบท่อดังกล่าว ในการออกกฎระเบียบ หรือการแสดงป้ายบอกหรือสัญญาณ ฝาปิดท่อดังกล่าวอยู่ในสภาพดีและวางในตำแหน่งที่ถูกต้อง อุบัติเหตุดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นจากเหตุสุดวิสัย

ศาลปกครองชั้นต้นเมืองปอร์โตเห็นว่า เทศบาลผู้ถูกฟ้องคดีมีหน้าที่บำรุงรักษาทรัพย์สิน จึงใช้หลักบทสันนิษฐานความรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่ง ประกอบกับเทศบาลละเลยต่อหน้าที่ จึงพิพากษาให้เทศบาลเมือง Matosinhos จ่ายค่าเสียหายทางแพ่งให้กับผู้ฟ้องคดีจำนวน ๑,๐๖๖,๗๑๔ เหรียญ พร้อมด้วยดอกเบี้ยตามกฎหมาย

เทศบาลเมือง Matosinhos ผู้ถูกฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีไม่อาจรับฟังได้เนื่องจากเป็นการอ้างข้อเท็จจริงฝ่ายเดียว การที่ศาลปกครองชั้นต้นรับฟังข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงเป็นการขัดกับมาตรา ๖๕๓ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง นอกจากนี้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากการกระทำผิดหรือละเลยของข้าราชการหรือพนักงานของตนเท่านั้น ในคดีนี้ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยกข้อเท็จจริงขึ้นพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดี ทั้งไม่มีบทสันนิษฐานความรับผิดตามกฎหมายที่จะต้องให้ผู้ถูกฟ้องคดีต้องรับผิด คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นจึงขัดกับบทบัญญัติมาตรา ๙๐ ของกฎหมายเลขที่ ๑๐๐/๘๔ ลงวันที่ ๒๙ มีนาคม มาตรา ๔ ของกฎหมายเลขที่ ๔๘๐๕๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๑๙๖๗ และมาตรา ๕๘๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง

ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นคำแก้อุทธรณ์

ดุลาการผู้แถลงคดีมีความเห็นว่าศาลปกครองสูงสุดควรพิพากษายืน เนื่องจากข้อเท็จจริงในคดีเพียงพอที่จะใช้หลักเรื่องบทสันนิษฐานความรับผิดตามบทบัญญัติมาตรา ๔๙๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นจึงชอบแล้ว

คำพิพากษา

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้รับฟังข้อเท็จจริงจากฝ่ายผู้ถูกฟ้องคดีที่โต้แย้งคำกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดี และมีคำพิพากษาไปโดยยึนอยู่บนหลักบทสันนิษฐานความรับผิดตามกฎหมาย (le principe de présomption légale de faute) และการละเลยในการปฏิบัติหน้าที่ (l'existence d'une négligence dans l'exécution du service) โดยที่ไม่ได้ระบุว่าเพราะอะไรฝาปิดท่อจึงอยู่ในสภาพที่ไม่เรียบร้อยและตั้งแต่เวลาใด แต่กล่าวไว้แต่เพียงว่าฝาปิดท่อจะต้องวางอยู่ในที่ที่ถูกต้องโดยสภาพที่จะรองรับน้ำหนักของสิ่งที่ผ่านไปมาได้ และจะต้องมีการตรวจดูแลรักษาอยู่เป็นประจำ หากมีการชำรุดบกพร่องจะต้องจัดให้มีการแสดงข้อความหรือสัญญาณไว้โดยทันที ศาลปกครองชั้นต้นจึงพิพากษาไปโดยเห็นว่าผู้ที่จัดวาง

ฝาปิดท่อไม่เรียบร้อยรวมทั้งผู้ที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลแต่ปล่อยปละละเลยให้ฝาปิดท่ออยู่ในสภาพดังกล่าวเป็นการกระทำที่เป็นการละเลยต่อหน้าที่

ปัญหาที่ต้องพิจารณามีว่าจะนำบทสันนิษฐานความรับผิดตามกฎหมายแพ่งมาใช้ในเรื่องนี้ได้หรือไม่ ซึ่งหากนำมาใช้แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าตนเองได้ปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องแล้ว ไม่ได้บกพร่องแต่อย่างใด และศาลได้ฟังข้อเท็จจริงที่เพียงพอแล้วหรือไม่เพื่อแสดงว่าความผิดพลาดในเรื่องนี้เกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดี

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า แม้ว่าบางครั้งศาลปกครองสูงสุดได้ยอมรับหลักการเรื่องบทสันนิษฐานความรับผิดตามมาตรา ๔๙๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง ในกรณีความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องดูแลรักษาก็ตาม แต่หลักในเรื่องดังกล่าวไม่ได้นำมาใช้ในกรณีความรับผิดของฝ่ายปกครองสำหรับการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (acte illicite) ซึ่งตามกฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๑๙๖๗ ได้บัญญัติเรื่องความรับผิดทางแพ่งของรัฐและองค์กรปกครองต่าง ๆ ไว้ในกรณีจัดการบริการสาธารณะนอกเหนือจากกรณีที่กำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะ (มาตรา ๑) ด้วยเหตุนี้ การใช้หลักกฎหมายดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้ข้อจำกัดของบทบัญญัติของกฎหมายฉบับอื่นที่กำหนดเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ นอกจากนี้ไม่มีข้อความใดในกฎหมายฉบับนี้ที่โยงไปให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง ทั้งไม่อาจถือได้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งเป็น "บทกฎหมายเฉพาะ" ตามถ้อยคำในมาตรา ๑ การโยงให้ไปใช้ประมวลกฎหมายแพ่งต้องเป็นกรณีที่เป็นเรื่องข้อเท็จจริงเกี่ยวกับระบบกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางแพ่ง กล่าวคือ การพิจารณาเรื่องความรับผิด หลักเรื่องความรับผิดร่วมกัน อายุความเรื่องสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน (มาตรา ๔ และมาตรา ๕) เป็นต้น

ด้วยเหตุที่กล่าวมาข้างต้นโดยหลักกฎหมายแล้ว ไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดให้นำความรับผิดทางแพ่งในกฎหมายเอกชนมาใช้ การนำบทสันนิษฐานความรับผิดตามกฎหมายแพ่งมาใช้จะต้องเป็นกรณีที่กฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ ไม่ได้ถูกนำมาใช้เท่านั้น

บทสันนิษฐานความรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งนั้นถือเป็นบทกฎหมายพิเศษ มิใช่เป็นหลักทั่วไปที่จะนำมาใช้ได้เลย แต่บทบัญญัติข้อ ๑ ของมาตรา ๕ แห่งกฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ ที่โยงให้นำประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้นั้นจะต้องตีความให้สอดคล้องกับข้อ ๒ ของมาตรา ๔๘๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง จึงเป็นเพียงการให้นำเรื่องการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดหรือไม่ (l'appréciation de faute) มาใช้เท่านั้น ไม่ใช่เป็นเรื่องภาระการพิสูจน์ (la charge de la preuve)

นอกจากนี้ การไม่นำหลักเรื่องบทสันนิษฐานความรับผิดมาใช้ในเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครองกรณีกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น จะต้องเข้าใจว่าหลักดังกล่าวเป็นข้อจำกัดของหลักค่าสินไหมทดแทนและเป็นข้อยุติที่สอดคล้องกับความเป็นเอกภาพของระบบกฎหมาย ยิ่งไปกว่านั้น ข้อ ๒ ของมาตรา ๔๙๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งได้กำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดสำหรับความเสียหายที่เกิดจากการประกอบกิจการที่อาจเป็นอันตรายไว้ อย่างไรก็ตาม กฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ ได้กำหนดเรื่องความรับผิดสำหรับอันตรายที่เกิดจาก

การปฏิบัติหน้าที่หรือกิจกรรมของฝ่ายปกครองที่มีลักษณะอันตรายไว้ในมาตรา ๘ ว่าต้องเป็น "อันตรายเป็นพิเศษ" เพื่อหลีกเลี่ยงเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครองในกรณีประกอบกิจกรรมที่มีลักษณะอันตรายธรรมดา ด้วยเหตุที่ฝ่ายปกครองมีหน้าที่จำนวนมาก

จึงเป็นเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายที่ต้องการกำหนดเรื่องการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดจากสิ่งของหรือกิจกรรมที่มีลักษณะอันตรายเป็นพิเศษไว้เป็นการทั่วไป จึงไม่มีความจำเป็นต้องใช้เรื่องการผลักภาระการพิสูจน์ในเรื่องความรับผิดของรัฐที่เป็นผลมาจากกิจกรรมหรือการปฏิบัติหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นอันตรายธรรมดา ซึ่งเป็นการกำหนดเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครองไว้กว้างกว่าที่กฎหมายแพ่งได้กำหนดไว้

ทั้งนี้ หากยอมรับว่าตามข้อ ๑ ของมาตรา ๔ แห่งกฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ ไม่ได้โยงให้นำบทสันนิษฐานความรับผิดที่กำหนดไว้ในข้อ ๒ ของมาตรา ๔๙๓ ของประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้ เพราะว่าได้มีการกำหนดเรื่องความรับผิดสำหรับความเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมที่เป็นอันตรายไว้แล้ว ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับไม่ได้เช่นกันว่าสามารถนำหลักเรื่องบทสันนิษฐานความรับผิดตามมาตราอื่นมาใช้ได้ โดยข้อ ๑ แห่งมาตราเดียวกัน

ดังนั้น ในเรื่องภาระการพิสูจน์กรณีความรับผิดของฝ่ายปกครองที่กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น เป็นการเดินตามระบบกฎหมายในมาตรา ๓๔๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง

กรณีเป็นเช่นเดียวกันกับเรื่องความรับผิดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายเลขที่ ๑๐๐/๔๔ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ได้บัญญัติเรื่องความรับผิดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้แทน และพนักงานไว้ ซึ่งเป็นผลมาจากประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา ๓๖๖ และมาตรา ๓๖๗ โดยนำหลักมาจากกฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ ด้วยวัตถุประสงค์ที่ต้องการสร้างเอกภาพของกฎหมายว่าด้วยความรับผิดของฝ่ายปกครอง

กรณีใดที่มาตรา ๙๐ และมาตรา ๙๑ ของกฎหมายเลขที่ ๑๐๐/๔๔ ไม่ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง จะต้องนำกฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๕๑ มาใช้บังคับโดยเฉพาะอย่างยิ่งการพิจารณาเรื่องความผิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔

สำหรับกรณีพิพาทในคดีนี้ บริษัทผู้ฟ้องคดีซึ่งมีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ได้ทำการชี้แจงว่าฝาปิดท่อระบายน้ำอยู่ในสภาพที่ไม่เรียบร้อยในช่วงเวลาที่รถยนต์ของตนผ่านไปในจุดนั้น และเป็นเหตุให้เกิดอุบัติเหตุ ซึ่งในประเด็นนี้ศาลปกครองชั้นต้นได้รับฟัง แต่ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีจ่ายค่าเสียหาย เนื่องจากว่าความผิดพลาดในการวางฝาปิดท่อระบายน้ำที่ไม่ดีนั้นอาจเกิดจากบุคคลอื่นที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่หรือพนักงานของผู้ถูกฟ้องคดีก็ได้ และเหตุการณ์ดังกล่าวอาจเกิดขึ้นก่อนที่รถยนต์ของผู้ฟ้องคดีจะผ่านจุดดังกล่าวเพียงเล็กน้อย ก่อนที่ผู้ถูกฟ้องคดีหรือเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีจะรู้และดำเนินการที่จำเป็นเพื่อป้องกันอุบัติเหตุ ทั้งนี้ ตามนัยคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด วันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๔๑ คดีดำที่ ๒๙.๑๐๗ ที่เห็นว่าหน่วยงานของรัฐไม่ต้องรับผิดในความรับผิด

สำหรับความเสียหายที่เกิดจากการไม่จัดให้มีป้ายแสดงสัญญาณหรือข้อความหากหน่วยงานของรัฐดังกล่าวไม่ได้กระทำผิด

ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงเพื่อแสดงให้เห็นว่าความเสียหายดังกล่าวเกิดจากความบกพร่องของผู้ถูกฟ้องคดีในการดูแลรักษา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงเวลาที่มีความชำรุดบกพร่องกับช่วงเวลาที่เกิดอุบัติเหตุ

ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เมื่อไม่อาจนำบทสันนิษฐานความรับผิดในข้อ ๑ ของมาตรา ๔๙๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งมาใช้กับกรณีนี้ได้ จึงไม่อาจบังคับให้เป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่จะพิสูจน์ว่าตนไม่ได้เป็นผู้กระทำผิด

ดังนั้น การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาโดยยืนอยู่บนข้อเท็จจริงจากผู้ฟ้องคดีเพียงอย่างเดียว โดยที่ไม่ฟังข้อเท็จจริงเพื่อหาข้อยุติว่าอุบัติเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นได้อย่างไรนั้น ศาลปกครองสูงสุดไม่เห็นพ้องด้วย

อาศัยเหตุผลดังกล่าว จึงมีคำสั่งกลับคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเป็นให้ยกฟ้อง

หมายเหตุ

คดีนี้เป็นกรณีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่ง (la responsabilité civile) ของเทศบาลสำหรับความเสียหายในอุบัติเหตุที่เกิดจากฝาปิดท่อระบายน้ำเสียอยู่ในสถานที่ไม่เรียบร้อย ทำให้ล้อของรถยนต์ที่วิ่งผ่านตกลงไป

ปัญหาที่ต้องพิจารณาจึงมีว่าเป็นหน้าที่ของผู้ฟ้องคดีที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำที่เป็นการบกพร่องหรือละเลยต่อหน้าที่ของเทศบาล หรือในทางกลับกันเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครอง (เทศบาล) ที่จะพิสูจน์ว่าตนไม่ได้ละเลยหรือบกพร่องต่อหน้าที่แต่อย่างใด

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดของโปรตุเกสในกรณีนี้วางหลักกรณีความรับผิดของรัฐกรณีกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (fait illicite) โดยผลักภาระการพิสูจน์ไปให้อีกฝ่ายหนึ่งแทนที่จะใช้หลักตามประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา ๔๙๓ ที่กำหนดบทสันนิษฐานความรับผิด (la présomption de faute) สำหรับผู้ที่มีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์สิน สัตว์ หรือผู้ประกอบอาชีพที่อาจเป็นอันตราย

ทั้งนี้ ศาลปกครองสูงสุดของโปรตุเกสเห็นว่าไม่สามารถนำหลักเรื่องบทสันนิษฐานความรับผิดมาใช้ในคดีนี้ได้ เนื่องจากได้มีกฎหมายที่กำหนดเรื่องความรับผิดของฝ่ายปกครอง (มาตรา ๑ มาตรา ๔ และมาตรา ๕ ของกฎหมายเลขที่ ๔๘.๐๔๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๑๙๖๗) ไว้โดยเฉพาะแล้ว

การมีผลบังคับทันทีของมาตรการคุ้มครองชั่วคราว

(คำสั่งสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๕ พฤศจิกายน ค.ศ. ๒๐๐๓ ระหว่าง Association Convention vie et nature pour une écologie radicale กับ Ministre de l' écologie et du développement durable)*

หลักกฎหมาย: การมีผลบังคับทันทีของมาตรการคุ้มครองชั่วคราว

ข้อเท็จจริง

Association Convention vie et nature pour une écologie radicale ร้องขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรยกเลิกประกาศกระทรวงเกษตร ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ และลงวันที่ ๙ สิงหาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ เกี่ยวกับกำหนดวันเปิดให้มีการล่านกอพยพและนกเป็ดน้ำในปี ค.ศ. ๒๐๐๓ และให้รัฐชดใช้ค่าเสียหายโดยให้จ่ายค่าเบี้ยปรับจำนวนหกพันยูโรตามมาตรา L.761-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองและศาลปกครอง

คำสั่งให้ทุเลาการบังคับ

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า สมาคมดังกล่าวเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามประกาศกระทรวงเกษตร ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๒๐๐๓ และตามกฎหมายว่าด้วยการจัดการเกษตร มาตรา R.224-6 เพื่อให้มีการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม สมาคมมีหน้าที่ในการอนุรักษ์ไว้ซึ่งธรรมชาติและหลักการดังกล่าวได้กำหนดไว้ในวัตถุประสงค์ของการก่อตั้งสมาคมนี้ขึ้น โดยมีความมุ่งหมายในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์ป่า ดังนั้น การเปิดให้มีการล่าสัตว์ป่านั้นจึงเป็นการไม่อนุรักษ์ตามวัตถุประสงค์ของสมาคม สมาคมจึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะฟ้องคดีนี้ได้ นอกจากนี้การขอให้มีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว โดยการขอให้ระงับการเปิดให้มีการล่าสัตว์ป่าในวันที่ได้กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงเกษตรเป็นการชั่วคราว ซึ่งตามมาตรา L.521-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองและศาลปกครองกำหนดให้ผู้พิพากษาสามารถกำหนดให้มีการระงับการปฏิบัติหรือทุเลาการบังคับคำสั่งทางปกครองไว้ชั่วคราวได้

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ.,นม. (สาขากฎหมายมหาชน) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

พิเคราะห์แล้วเห็นว่าศาลปกครองสามารถออกมาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวเพื่อใช้บังคับในกรณีนี้และออกคำสั่งทุเลาการมีผลบังคับของประกาศกระทรวงเกษตรดังกล่าว ซึ่งคำสั่งให้ทุเลาการบังคับจะมีผลบังคับตั้งแต่เมื่อแจ้งคำสั่งให้ทุเลาการบังคับให้ฝ่ายปกครองทราบตามที่กำหนดไว้ในมาตรา R.751-1 และคำสั่งทุเลาการบังคับแม้ไม่มีอำนาจบังคับเป็นคำพิพากษา แต่มีผลบังคับทันทีเช่นกัน

นอกจากนี้ รัฐยังต้องจ่ายค่าชดเชยให้สมาคมอีกจำนวน ๑,๕๐๐ ยูโร ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา L.761-1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครองและศาลปกครอง

บทที่ ๑๑
ผลของคำพิพากษา การอุทธรณ์ และการบังคับคดี

(๑)
เอกสารและมาตรการภายในฝ่ายปกครองไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๕๙, คดี ministre des affaires économiques et financiers c. Thrivaudey, Arrêts fondamentaux du droit administrative, p 335.)*

ศาลได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามเนื้อหาที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙๒ วรรคสอง ของรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๔๖ ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการลาป่วยของข้าราชการของรัฐ กล่าวไว้ว่า "ถ้าความเจ็บป่วยมีสาเหตุมาจากอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่หรือเกิดขึ้นในขณะปฏิบัติหน้าที่ ข้าราชการยังคงได้รับเงินเดือนและค่าตอบแทนในการทำงานอย่างเต็มจำนวนจนกว่าข้าราชการผู้นั้นจะสามารถกลับปฏิบัติหน้าที่ได้หรือจนกว่าจะเกษียณอายุ นอกจากนี้ ข้าราชการผู้นั้นยังมีสิทธิได้รับค่ารักษาพยาบาลและค่าใช้จ่ายอื่นอันสืบเนื่องจากความเจ็บป่วยหรืออุบัติเหตุนั้น"

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ฟ้องคดี คือ นาย Thrivaudey เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมการเก็บภาษีทางอ้อม ได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุทางรถยนต์ที่เขาขับขี่เพื่อไปปฏิบัติหน้าที่ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการเศรษฐกิจและการคลังได้ปฏิเสธที่จะนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้ในกรณีนี้ โดยเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิตามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของรัฐบัญญัติดังกล่าว เพราะอุบัติเหตุดังกล่าวเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เสียหายที่ขับรถโดยฝ่าฝืนกฎจราจร และยังปรากฏว่าผู้เสียหายได้ถูกศาลจราจรแห่งเมืองลูรดัดสินให้จ่ายค่าปรับด้วย โดยรัฐมนตรีให้เหตุผลว่า ได้เคยกำหนดระเบียบภายใน ลงวันที่ ๑๖ มกราคม ค.ศ. ๑๙๕๓ ไว้ว่า หลักการจ่ายค่าสินไหมทดแทนเต็มจำนวนเพื่อผลแห่งความเสียหายที่เกิดจากอุบัติเหตุในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ออกกฎหมายไว้นั้น จะไม่นำมาปรับใช้ในกรณีที่อุบัติเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นเพราะความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของข้าราชการ และความผิดของข้าราชการในลักษณะดังกล่าวมีผลให้ฝ่ายปกครองหลุดพ้นจากหน้าที่ในการจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ข้าราชการ เพราะส่วนใหญ่แล้วความผิดดังกล่าวของข้าราชการจะทำให้ความผิดนั้นแยกออกจากการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งมีผลให้ลักษณะของอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นกลายสภาพเป็นอุบัติเหตุที่ไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติ

---

* แปลและเรียบเรียงโดย บุบผา อัครพิมาน พนักงานคดีปกครอง ๗ว สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

หน้าที่ตามนิยามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติดราขึ้นดังที่กล่าวไว้ข้างต้น

ศาลได้พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า ในประการแรก แนวปฏิบัติที่รัฐมนตรีได้กำหนดขึ้นเพื่อใช้ในหน่วยงานของตน ตามหนังสือลงวันที่ ๑๖ มกราคม ค.ศ. ๑๙๕๓ เพื่อใช้บังคับ มาตรา ๙๒ วรรคสอง ของรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๔๖ ไม่มีค่าบังคับเป็นกฎ ดังนั้น การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งของรัฐมนตรีที่ปฏิเสธคำร้องของนาย Thrivaudey ต้องพิจารณาว่าชอบด้วยรัฐบัญญัติหรือไม่เท่านั้นซึ่งก็เป็นการเพียงพอที่จะพิจารณาว่าคำสั่งดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่แล้ว

ประการต่อมา เมื่อพิเคราะห์มาตรา ๙๒ วรรคสอง ของรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๔๖ ที่กำหนดสิทธิประโยชน์ของข้าราชการที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายดังกล่าวแล้ว ปรากฏว่า บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดเงื่อนไขการได้สิทธิของข้าราชการไว้เพียงประการเดียว คือ อุบัติเหตุหรือความเจ็บป่วยต้องเป็นผลมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรือในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายแบบเหมาจ่ายขัดขวางมิให้ข้าราชการเรียกร้องต่อฝ่ายปกครองในสิทธิอื่นนอกเหนือจากที่บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ และยังส่งผลเป็นการห้ามมิให้ฝ่ายปกครองตรวจสอบสิทธิของข้าราชการโดยพิจารณาจากพฤติกรรมของข้าราชการในขณะเกิดเหตุ ทั้งนี้ ยกเว้นกรณีที่ข้าราชการผู้นั้นหาหนทางที่จะก่อให้เกิดความเสียหายนั้นเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหาย

ประการสุดท้าย ถ้าหากความเจ็บป่วยหรืออุบัติเหตุนั้นเป็นสาเหตุโดยตรงมาจากความผิดส่วนตัวที่ไม่เกี่ยวข้องหรือสามารถแยกออกจากการปฏิบัติหน้าที่ ก็จะไม่ถือว่าความเจ็บป่วยหรืออุบัติเหตุนั้นเป็นผลมาจากการปฏิบัติหน้าที่หรืออาศัยการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙๒ วรรคสอง ของรัฐบัญญัติ ลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๔๖ ตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ แม้ว่านาย Thrivaudey จะขับรถแซงรถคันอื่นทางด้านซ้าย* บนถนนที่เป็นเนินและได้ถูกตัดสินโดยศาลจราจรว่าผิดกฎจราจรซึ่งเป็นความผิดอาญาก็ตาม แต่อุบัติเหตุที่มีนาย Thrivaudey เป็นผู้เสียหายก็ไม่อาจถูกพิจารณาว่าเป็นความผิดส่วนตัวได้

จากเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการเศรษฐกิจและการคลังจึงไม่มีเหตุที่จะอ้างเพื่อโต้แย้งคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมืองเบอซองซง ที่วินิจฉัยสั่งให้เพิกถอนคำสั่งของรัฐมนตรี ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๕๕ ที่ปฏิเสธสิทธิการลาป่วยเพราะอุบัติเหตุอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของนาย Thrivaudey ด้วยเหตุความไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงพิพากษาให้ยกอุทธรณ์ของรัฐมนตรี

---

* ระบบจราจรของฝรั่งเศสขับรถทางขวา ซึ่งตรงข้ามกับระบบจราจรของเมืองไทยที่ขับรถทางซ้าย

อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งอนุญาตขายเบียร์ ไวน์ และสุรา

(คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดแห่งประเทศสวีเดน ลงวันที่ ๒๔ มกราคม ค.ศ. ๑๙๙๒) *,**

ย่อคำพิพากษา

ผู้ถูกฟ้องคดี (Östergötland County Administration) ซึ่งเป็นมณฑลแห่งหนึ่งในประเทศสวีเดน อนุญาตให้ร้านอาหารแห่งหนึ่งซึ่งอยู่ในเขตตำบล Norrköping ให้บริการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นพลเมืองในเขตตำบลเดียวกันกับที่ตั้งของร้านอาหารดังกล่าวคัดค้านคำสั่งอนุญาตของผู้ถูกฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้อาศัยอยู่ในเขตตำบลเดียวกับที่ตั้งของร้านอาหารนั้นไม่มีสิทธิอุทธรณ์ เนื่องจากคำสั่งอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ไม่ได้มีผลเป็นการกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดี

คำพิพากษา

ข้อเท็จจริง :

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ร้านอาหารแห่งหนึ่งในตำบล Norrköping ซึ่งเป็นตำบลเดียวกันกับที่ผู้ฟ้องคดีตั้งบ้านเรือนอยู่ เปิดให้บริการขายเบียร์ดีกรีสูง ไวน์ และสุราโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดี และเมื่อวันที่ ๕ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ร้านอาหารดังกล่าวได้ขายไวน์และเบียร์แก่ลูกสาวของผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้เยาว์ ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๐ ร้านอาหารดังกล่าวได้รับอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ผู้ฟ้องคดีในฐานะพลเมืองในเขตตำบล Norrköping และในฐานะมารดาของผู้เยาว์ซึ่งเป็นลูกค้าของร้านอาหารดังกล่าว คัดค้านคำสั่งอนุญาตของผู้ถูกฟ้องคดี

ศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ พิพากษาว่า การขายเครื่องดื่มไวน์และเบียร์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีนั้น เป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎหมาย แต่เนื่องจากมีพฤติการณ์พิเศษ

---

* แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวนาตาชา วศินดิลก ร.บ., ร.ม. (การปกครอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, Master of Court Management (MCourtMgmt) University of Wollongong, Australia พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง.

** Supreme Administrative Court Decision of January 24, 1992, on the right to appeal against licencing the sale of beers, wines and spirits in restaurants

ซึ่งเป็นเหตุบรรเทาโทษได้ จึงไม่มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลปกครองสูงสุด

คำวินิจฉัย :

คดีมีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยประเด็นหลักเพียงประเด็นเดียวว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิคัดค้านคำสั่งอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ในร้านอาหารซึ่งอยู่ในเขตตำบลเดียวกันกับผู้ฟ้องคดี หรือไม่

กฎหมายว่าด้วยการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ มาตรา ๖๘ กำหนดว่า คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของมณฑลสามารถอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ แต่กฎหมายดังกล่าวไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของมณฑลไว้ จึงต้องนำมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. ๑๙๘๖ (Administrative Procedure Act, 1986) มาใช้ ดังนั้น ผู้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของมณฑลต้องเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายเนื่องจากผลของคำสั่งหรือคำวินิจฉัยนั้น ซึ่งโดยปกติจะต้องพิจารณาจากผลกระทบของคำสั่งหรือคำวินิจฉัยทางปกครองต่อสถานะทางกฎหมายของผู้อุทธรณ์ หรือประโยชน์อื่นใดของผู้อุทธรณ์ซึ่งกฎหมายรับรองให้อุทธรณ์ได้ ประโยชน์ซึ่งกฎหมายรับรองนี้อาจกำหนดไว้โดยชัดแจ้งในกฎหมาย หรืออาจมีข้อกำหนดให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการต้องรับฟังผู้มีส่วนได้เสียอย่างรอบด้านก่อนมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัย

ในการอุทธรณ์คำสั่งอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ของผู้ถูกฟ้องคดีอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อฝ่ายปกครอง และต่อคณะกรรมการสวัสดิการสังคมแห่งชาติแล้ว ซึ่งตามกฎหมายเกี่ยวกับการส่งอุทธรณ์จากคณะกรรมการสวัสดิการสังคมแห่งชาติไปยังศาลปกครองชั้นอุทธรณ์นั้น กำหนดว่า เมื่อได้มีการอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ คำสั่งอนุญาตอาจถูกโต้แย้งได้โดยบุคคลซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้อง ได้แก่พลเมืองในเขตตำบล สมาคม และคณะกรรมการเพื่อการละเว้นของมึนเมาประจำเคาน์ตี้ ซึ่งในคดีนี้การพิจารณาผู้มีสิทธิอุทธรณ์อาจพิจารณาจากหลักดังกล่าวได้ด้วย

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีได้แจ้งความไว้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจว่าร้านอาหารดังกล่าวขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดี และได้ขายให้กับบุคคลซึ่งเป็นผู้เยาว์รวมถึงลูกสาวของผู้ฟ้องคดีด้วย และจากเอกสารประกอบคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีพบว่าผู้ฟ้องคดีเป็นประชาชนในเขตตำบล Norrköping

เห็นว่า ในการออกใบอนุญาตขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ตามกฎหมายว่าด้วยการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์นั้น หน่วยงานซึ่งมีอำนาจออกใบอนุญาตต้องปรึกษาเจ้าหน้าที่ส่วนท้องถิ่นเสมอและเจ้าหน้าที่ส่วนท้องถิ่นมีสิทธิคัดค้านการออกใบอนุญาต แต่ไม่มีบทบัญญัติใดในกฎหมายกำหนดให้พลเมืองในเขตตำบลต้องมีหน้าที่พิจารณาการออกใบอนุญาต และ

แม้ว่าพลเมืองในเขตตำบลเป็นผู้มีสิทธิอุทธรณ์ได้ตามกฎหมายเกี่ยวกับการส่งอุทธรณ์จากคณะกรรมการสวัสดิการสังคมแห่งชาติไปยังศาลปกครองชั้นอุทธรณ์ก็ตาม แต่ก็ต้องมีประโยชน์เกี่ยวข้องและอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจใช้สิทธิในฐานะพลเมืองตำบล Norrköping ได้ เนื่องจากคำสั่งอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ของผู้ถูกฟ้องคดีไม่ได้มีผลกระทบสิทธิของผู้ฟ้องคดี อันทำให้เป็นผู้มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งอนุญาตของผู้ถูกฟ้องคดีแต่อย่างใด

ส่วนในประเด็นที่ว่า ผู้ฟ้องคดีได้แจ้งความต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจว่าเจ้าของร้านอาหารขายเครื่องดื่มที่มีแอลกอฮอล์นั้น ก็ไม่เป็นการก่อตั้งสิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ของผู้ถูกฟ้องคดีเช่นกัน

ผลคำพิพากษา :

พิพากษายกคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี

หมายเหตุ :

๑. คำสั่งอนุญาตให้ขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ของผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐในประเทศสวีเดนนั้น มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๕ ด้วยเช่นกัน

๒. ในคดีนี้มีกรณีที่น่าสนใจว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะคือกฎหมายว่าด้วยการขายเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ ไม่ได้กำหนดผู้มีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของมณฑลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ใหญ่ที่สุดของสวีเดนไว้ว่าควรมีลักษณะเช่นไร จึงได้นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. ๑๙๘๖ (Administrative Procedure Act, 1986) มาใช้ในลักษณะกฎหมายกลาง ประเทศไทยก็เช่นเดียวกันหากกรณีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองเมื่อไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะ ก็ให้นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้

๓. ผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ค.ศ. ๑๙๘๖ ของประเทศสวีเดนอาจเปรียบเทียบได้กับผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งโดยปกติแล้ว หลักผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองที่ปรากฏในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ก็สามารถปรับใช้ได้กับผู้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งหรือคำวินิจฉัยทางปกครองในประเทศไทยกรณีที่ไม่ได้กำหนดตัวผู้มีสิทธิอุทธรณ์ไว้ในกฎหมายเฉพาะเช่นเดียวกัน เพื่อความสะดวกในการทำความเข้าใจ จะได้อธิบายเปรียบเทียบปรากฏตามตารางเปรียบเทียบหลักผู้มีสิทธิฟ้องคดีของสวีเดนและไทยดังต่อไปนี้

ตารางเปรียบเทียบหลักผู้มีสิทธิฟ้องคดีของสวีเดนและไทย

ผู้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งหรือคำวินิจฉัยของสวีเดน	ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองของไทย
ผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายเนื่องจากผลของคำสั่งหรือคำวินิจฉัย ๑) เนื่องจากคำสั่งหรือคำวินิจฉัยทางปกครองมีผลกระทบต่อสถานะทางกฎหมายของผู้อุทธรณ์ ๒) เนื่องจากคำสั่งทางปกครองมีผลกระทบต่อประโยชน์อื่นใดนอกเหนือจากสถานะทางกฎหมายของผู้อุทธรณ์ โดยที่ ๒.๑) เป็นประโยชน์ที่รับรองไว้โดยชัดแจ้งโดยกฎหมาย ๒.๒) มีข้อกำหนดให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการต้องรับฟังผู้มีส่วนได้เสียอย่างรอบด้านก่อนมีคำสั่งหรือคำวินิจฉัย	ผู้มีส่วนได้เสียในคดีที่ฟ้องตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง กล่าวคือ เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ๑) ใช้หลักผู้เสียหายอย่างกว้าง - ในการพิจารณาผู้มีส่วนได้เสียในคดีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่ง หรือฟ้องละเลยล่าช้า - เพียงแต่ได้รับความเดือดร้อนหรือถูกกระทบกระเทือนก็ถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียแล้ว เช่น คำสั่งที่ ๑๖๑/๒๕๔๖ (ญ) ๒) ใช้หลักความเป็นผู้เสียหายอย่างแคบ - ในการพิจารณาผู้มีส่วนได้เสียในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือสัญญาทางปกครอง - ผู้ฟ้องคดีต้องแสดงให้เห็นว่าสิทธิของตนถูกโต้แย้ง หรือมีการโต้แย้งสิทธิของผู้ฟ้องคดีแล้ว เช่น คำสั่งศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขแดงที่ ๕๑๑/๒๕๔๔

คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาและไม่ชดใช้ค่าเสียหาย

(คดีเลขที่ ๑๗๖๗ คำพิพากษาสภาแห่งรัฐอียิปต์ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๙๙๒)*

กระบวนวิธีพิจารณา คำพิพากษา (หน่วยงานของรัฐไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา)

บทย่อ

หน่วยงานของรัฐปฏิเสธไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาที่สั่งให้ยกเลิกสัญญาและคืนที่ดินให้แก่เจ้าของกรรมสิทธิ์

การปฏิเสธไม่ดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถือเป็นคำสั่งปฏิเสธ ศาลปกครองมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งปฏิเสธและคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

บางครั้งการดำเนินการเพื่อประโยชน์ของเอกชนอาจล่าช้าได้ ถ้ามีความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ การปฏิเสธไม่บังคับคดีตามคำพิพากษาโดยไม่มีเหตุที่จะอ้างได้ ถือเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญและขัดต่อรัฐบัญญัติ แต่ถ้าการปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษามีเหตุผลเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดผลกระทบต่อความปลอดภัยสาธารณะและเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม หน่วยงานของรัฐก็ไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดิน

แม้ศาลมีคำพิพากษาให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องจากการปฏิเสธไม่ดำเนินการตามคำสั่งให้คืนที่ดินแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ ผู้ฟ้องคดียังมีสิทธิเรียกให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษา แต่การปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าวต้องไม่ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความปลอดภัยสาธารณะและความสงบสุขของสังคม

---

* แปลและเรียบเรียงโดย นางสาวสุรีย์ เผ่าสุขถาวร นบ. (ธรรมศาสตร์), D.E.A.de droit public (Limoges), พนักงานคดีปกครอง ๘ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ข้อเท็จจริง

ศาลชั้นต้นแห่งเมือง Caire พิพากษายกเลิกสัญญาซื้อขายและให้คืนที่ดินให้แก่เจ้าของกรรมสิทธิ์กับให้ผู้ถือครองที่ดินดังกล่าวออกจากพื้นที่ และศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น แต่หน่วยงานของรัฐปฏิเสธที่จะดำเนินการตามคำพิพากษา

การไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาของหน่วยงานของรัฐ ถือเป็นคำสั่งปฏิเสธซึ่งศาลปกครองมีอำนาจในการพิจารณาคดีโต้แย้งคำสั่งปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาและไม่ชดใช้ค่าเสียหาย

การดำเนินการของหน่วยงานของรัฐเพื่อประโยชน์ของปัจเจกชนอาจล่าช้าได้ถ้ามีความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ การปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยไม่มีเหตุที่จะอ้างได้ ถือเป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญและรัฐบัญญัติ แต่ถ้าการปฏิเสธดังกล่าวมีเหตุผลเพื่อให้เกิดความปลอดภัยกับสาธารณะ ซึ่งการไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาโดยมีเจตนาที่จะรักษาความสงบสุขของสังคมและความปลอดภัยกับสาธารณะ หน่วยงานของรัฐไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของที่ดิน

คำพิพากษาให้ชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการปฏิเสธของรัฐมนตรีที่ไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาที่ให้ส่งคืนที่ดินแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดิน ไม่ทำให้เจ้าของที่ดินเสียสิทธิที่จะขอให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการตามคำพิพากษาที่ให้คืนที่ดินแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์ แต่การดำเนินการดังกล่าวต้องไม่ก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความปลอดภัยของส่วนรวมและความสงบสุขของสังคม

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

การไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา

ศาลชั้นต้นแห่งเมือง Caire ได้มีคำพิพากษาให้ยกเลิกสัญญาซื้อขายและให้คืนที่ดินให้แก่เจ้าของกรรมสิทธิ์รวมทั้งให้ผู้ครอบครองที่ดินดังกล่าวออกจากพื้นที่ ซึ่งศาลอุทธรณ์ก็ได้มีคำพิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น

ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษา หน่วยงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่ต้องดำเนินการตามคำพิพากษามิได้มีดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา แม้ว่าอัยการจะมีหนังสือเตือนให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา

การไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของหน่วยงานของรัฐกระทบต่อความสงบเรียบร้อย เพราะหน่วยงานของรัฐไม่เคารพต่ออำนาจศาล

อำนาจของสภาแห่งรัฐในฐานะศาลปกครอง

มาตรา ๑๗๒ ของรัฐธรรมนูญ ปี ค.ศ. ๑๙๗๑ บัญญัติไว้ว่า สภาแห่งรัฐเป็นองค์กรศาลที่เป็นอิสระ และมีอำนาจพิพากษาคดีปกครอง และคดีวินัย นอกจากนี้ยังมีรัฐบัญญัติ

กำหนดอำนาจของสภาแห่งรัฐ เช่น มาตรา ๑๐ ของรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ ๔๗ ปี ค.ศ. ๑๙๗๒ บัญญัติไว้ว่า สภาแห่งรัฐในฐานะศาล เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาคดี ดังต่อไปนี้

วรรค ๑๐ การฟ้องขอให้ชดใช้ค่าเสียหายและดอกเบี้ย อันเป็นผลจากคำสั่งตามที่กำหนดไว้ในวรรคก่อน ไม่ว่าจะเป็นคำขอหลักหรือคำขออุปกรณ์

วรรค ๑๔ การโต้แย้งทางปกครองทุกประเภทและการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์แล้ว ต้องเป็นการโต้แย้งว่าทำไปโดยไม่มีอำนาจ ผิดรูปแบบ ฝ่าฝืนกฎหมายหรือกฎ มีความผิดพลาดในการบังคับใช้ หรือฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการออกคำสั่งตามที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ ถือเป็นคำสั่งปฏิเสธของฝ่ายปกครอง

เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องดำเนินการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครอง ข้าราชการที่มีอำนาจต้องออกคำสั่งตามความจำเป็น เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามคำบังคับ การไม่ดำเนินการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลมีความหมายว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิเสธที่จะออกคำสั่งตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและรัฐบัญญัติ ถือเป็นคำสั่งเชิงปฏิเสธตามที่กำหนดไว้ในวรรค ๑๔ ของกฎหมาย เลขที่ ๔๗ ปี ค.ศ. ๑๙๗๒ ว่าด้วยสภาแห่งรัฐ

การขอให้ชดใช้ค่าเสียหายจากคำสั่งปฏิเสธ ถือเป็นคำขอให้ชดใช้ค่าเสียหายอันเนื่องจากคำสั่งทางปกครอง ซึ่งสภาแห่งรัฐมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษา คดีพิพาทนี้จึงเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของสภาแห่งรัฐ เพราะเป็นคดีที่ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในฐานะผู้รับผิดชอบดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษา สภาแห่งรัฐเป็นศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับกฎหมายมหาชน ทั้งนี้ เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติไว้ การฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ขัดต่อวัตถุประสงค์ที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดไว้

คำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด

รัฐธรรมนูญบัญญัติเรื่องการบังคับคดีตามคำพิพากษาไว้ การไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาถือเป็นความผิดของเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ดำเนินการ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังกำหนดเรื่องความมั่นคงและความปลอดภัยของรัฐ

การทำให้เกิดความสมดุลย์ระหว่างความเสียหายและประโยชน์ที่ได้รับ โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายของเอกชน และประโยชน์สาธารณะเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้ ถ้าผลประโยชน์ของปัจเจกชนขัดแย้งกับผลประโยชน์ทั่วไป แต่เพื่อความมั่นคงและความปลอดภัยสาธารณะรวมทั้งความสงบเรียบร้อย บางครั้งการดำเนินการเพื่อผลประโยชน์ของเอกชน จึงอาจต้องล่าช้าไปบ้าง อย่างไรก็ตาม การดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะดังกล่าวต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเป็นการดำเนินการตามคำพิพากษาของศาล

การปฏิเสธที่จะดำเนินการตามคำพิพากษา ถือเป็นการละเมิดต่อรัฐธรรมนูญและกฎหมาย และถือเป็นการกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่ถ้าการปฏิเสธที่จะบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษา มีเหตุผลเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับความปลอดภัยของ

สาธารณะอันเกิดจากความขัดแย้งระหว่างบุคคลทั่วไปกับเจ้าหน้าที่ตำรวจและอาจก่อให้เกิดการบาดเจ็บหรือการเสียชีวิตไม่ถือเป็นความผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และรัฐก็ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายแก่เจ้าของทรัพย์สิน เช่น กรณีของการทำความผิดธรรมดา ซึ่งต้องมีการชดใช้ค่าเสียหายตามหลักเกณฑ์ความรับผิดทางแพ่งตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง

กรณีพิพาทในคดีนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา เนื่องจากมีความจำเป็นที่จะต้องให้การบริการสาธารณะดำเนินต่อไป และรักษาไว้ซึ่งเสถียรภาพและความปลอดภัยของส่วนรวม

อย่างไรก็ตาม มาตรา ๗ ของรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประชาคมอียิปต์ต้องร่วมกันรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายอันเนื่องจากการออกมาตรการที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ของประชาชน และรัฐเป็นผู้ดำเนินการชำระเงินค่าสินไหมทดแทน

การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

แม้ว่าศาลจะมีคำพิพากษาให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย อันเกิดจากการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่ดำเนินการส่งที่ดินคืนแก่เจ้าของที่ดินแล้ว ผู้เสียหายก็ยังมีสิทธิขอให้มีการบังคับคดีตามคำพิพากษา โดยการบังคับคดีตามคำพิพากษาคดีดังกล่าวต้องไม่กระทบต่อความปลอดภัยของส่วนรวมและความสงบสุขของสังคม

ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากการดำเนินการโต้แย้งหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และความเสียหายอื่นจากคดีพิพาทนี้จนกว่าจะมีการบังคับคดีตามคำพิพากษา

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ศาลปกครองสูงสุดของสภาแห่งรัฐอียิปต์ จึงมีคำสั่งยกฟ้อง

---

(๔)
ค่าเบี้ยปรับ

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๑๐ ตุลาคม ค.ศ. ๑๙๙๗
ระหว่าง Ministre de l'éducation national กับ M. LUGAN)*

หลักกฎหมาย : La sécurité juridique

M.LUGAN ฟ้องคดีโดยมีคำขอให้

๑. กระทรวงศึกษาธิการชำระค่าเบี้ยปรับ เพื่อเป็นหลักประกันการบังคับคดีในคำสั่งลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๔ ซึ่งสภาแห่งรัฐมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ที่แต่งตั้งให้ Mme. LAMAN เป็นศาสตราจารย์ทางประวัติศาสตร์แห่งมหาวิทยาลัย LYON และในคำสั่งลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๔ ซึ่งสภาแห่งรัฐได้สั่งไม่รับใบสมัครของ M.LUGAN ในตำแหน่งศาสตราจารย์ประวัติศาสตร์ยุคปัจจุบัน ซึ่งได้มีการประกาศคัดเลือกในปี ค.ศ. ๑๙๙๒ โดยขอให้รัฐจ่ายเงินจำนวนหนึ่งหมื่นฟรังค์ให้ M.LUGAN

๒. สั่งให้มีประกาศรับสมัครคัดเลือกศาสตราจารย์ทางประวัติศาสตร์แอฟริกา และให้มีการประชุมกรรมการพิเศษเพื่อคัดเลือกใบสมัคร

๓. ชดใช้ค่าเสียหายจำนวนหนึ่งหมื่นฟรังก์

พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวนพิจารณาแล้วเห็นว่าตามมาตรา ๒ แห่งพระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๘๐ กำหนดว่าในกรณีที่ไม่มีการบังคับคดีตามคำพิพากษาศาลปกครอง สภาแห่งรัฐสามารถกำหนดเบี้ยปรับทางปกครองกับนิติบุคคลมหาชนเพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาได้

ตามคำสั่งลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๔ สภาแห่งรัฐได้วินิจฉัยให้เพิกถอนการประชุมในวันที่ ๒๗ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๐ ของคณะอนุกรรมการมหาวิทยาลัยแห่งชาติที่ได้แต่งตั้ง Mme.LAMAN เป็นศาสตราจารย์ในตำแหน่งศาสตราจารย์ประวัติศาสตร์แห่งมหาวิทยาลัย LYON และเป็นคำสั่งปฏิเสธโดยปริยายไม่รับคำร้องของ M.LUGAN

อนึ่ง คำสั่งที่ลงวันเดียวกันนี้อีกคำสั่งได้ยกเลิกผลการประชุมของคณะกรรมการพิเศษของมหาวิทยาลัย LYON ลงวันที่ ๒๔ เมษายน ค.ศ. ๑๙๙๑ ที่แต่งตั้งให้ M.MORSEL เป็นศาสตราจารย์ในตำแหน่งศาสตราจารย์ประวัติศาสตร์ยุคปัจจุบันของมหาวิทยาลัยนี้และกำหนดให้ชดใช้ค่าเสียหายให้ M.LUGAN จำนวนหนึ่งหมื่นฟรังก์ ตามมาตรา ๗๕-๑ แห่ง

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ.,นม. (สาขากฎหมายมหาชน)จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

พระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๙๙๑ ซึ่งกระทรวงศึกษาธิการได้ประกาศให้ตำแหน่งของ Mme.LAMAN และ M.MORSEL ว่างลงเพื่อจัดให้มีการคัดเลือกใหม่

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า สมควรที่จะให้มีการเยียวยาความเสียหายจากคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามคำสั่งของสภาแห่งรัฐลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๔ แก่ M.LUGAN และในกรณีที่ไม่มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาให้มีการกำหนดค่าเบี้ยปรับให้ M.LUGAN เป็นจำนวนหนึ่งหมื่นฟรังก์

สำหรับการบังคับตามคำสั่งสภาแห่งรัฐที่ ๑๓๑๒๓๒ ลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ค.ศ. ๑๙๙๔ นั้น เป็นหน้าที่ของกระทรวงศึกษาธิการที่จะจ่ายเงินจำนวนหนึ่งหมื่นฟรังก์ให้ M.LUGAN ภายในระยะเวลา ๒ เดือน หลังจากได้มีการอ่านคำพิพากษาและให้มีเบี้ยปรับจำนวนหนึ่งพันฟรังก์ต่อวัน จนกว่าจะมีการดำเนินการตามคำพิพากษาเสร็จสิ้น

คำบังคับ

กำหนดให้จ่ายเงินเบี้ยปรับรายวันให้ M.LUGAN จำนวนวันละหนึ่งพันฟรังก์ ภายหลังจากที่ได้อ่านคำพิพากษาแล้ว ๒ เดือนหากไม่มีการปฏิบัติตามคำพิพากษา

ให้แจ้งการบังคับคดีมายังสภาแห่งรัฐ

ส่งคำพิพากษาให้กับ M.LUGAN และกระทรวงศึกษาธิการทราบ

---

(๕)

ทรัพย์สินของฝ่ายปกครอง

(คำพิพากษาสภาแห่งรัฐฝรั่งเศส ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ค.ศ. ๑๘๙๙ ระหว่าง Préfet du département de l'Hérault กับ Veuve Ducornot et les autres)*

หลักกฎหมาย : ทรัพย์สินของฝ่ายปกครองมิอาจถูกยึดหรืออายัดมาเพื่อการบังคับคดี หรือ มิอาจนำวิธีการบังคับคดีในทางแพ่งมาใช้กับทรัพย์สินของฝ่ายปกครอง

สรุปคำพิพากษา

หม้าย Durcornot เป็นเจ้าหนี้ของ Association Syndical du Canal de gignac ตามที่ศาลเมือง Lodène ได้มีคำพิพากษาลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๑๘๙๑ กำหนดให้ยึดทรัพย์สินของสมาคมดังกล่าวที่ได้รับอนุญาตให้ขุดคลองตามข้อตกลงตามสัญญาจัดซื้อจัดจ้างตามประกาศผู้ว่าราชการจังหวัดลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๘๗๙ และตามพระราชบัญญัติลงวันที่ ๑๓ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๘๘๒ ซึ่งการบังคับคดีโดยการยึดทรัพย์ของสมาคมโดยใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งตามที่ศาลเมือง Lodène กำหนดนั้นไม่อาจกระทำได้ ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดจะต้องบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ค.ศ. ๑๘๙๑ ตามหลักว่าด้วยการแบ่งแยกอำนาจ

คำบังคับ

ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับการบังคับคดีตามคำพิพากษาลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ค.ศ. ๑๘๙๘ และคำพิพากษาลงวันที่ ๕ กรกฎาคม ค.ศ. ๑๘๙๙

---

* แปลและเรียบเรียงโดย ร.อ. หญิง ดร. สุคนธา ศรีภิรมย์ นบ.,นม. (สาขากฎหมายมหาชน) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปริญญาชั้นสูงสาขากฎหมายมหาชนและปริญญาเอกทางกฎหมายมหาวิทยาลัย Sciences Sociales I สาธารณรัฐฝรั่งเศส พนักงานคดีปกครอง ๖ว ศูนย์ศึกษากฎหมายปกครองระหว่างประเทศ สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง

ดัชนี

คำพิพากษา

(เรียงตามรายชื่อประเทศ)

ประเทศ	เรื่อง	หน้า
กรีซ	- การขอให้เพิกถอนพระราชกฤษฎีกา	๑
	- เสรีภาพในทางเศรษฐกิจ	๓๑
โคลัมเบีย	- การโต้แย้งเรื่องจริยธรรมทางปกครองและการฟ้องคดีโดยกลุ่มบุคคล	๒๓๒
ตุรกี	- คำสั่งปิดสถานที่ที่ใช้ในเชิงพาณิชย์	๒๙
	- ค่าเสียหายในงานโยธาสาธารณะ	๑๑๔
ตูนีเซีย	- ความรับผิดของรัฐ: ความรับผิดทางการแพทย์, ความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาล, สมมติฐานความผิด	๑๑๕
ญี่ปุ่น	- สิทธิของผู้ฟ้องคดีในคดีมลภาวะบริเวณทางรถไฟ สายโอดาคิว เมืองโดเกียว ประเทศญี่ปุ่น	๒๐๘
เบลเยี่ยม	- ความรับผิดอันเกิดจากการดำเนินบริการสาธารณะทางด้านสุขภาพ	๑๑๙
โปรตุเกส	- บทสันนิษฐานความรับผิดกับภาระการพิสูจน์	๒๕๐
ฝรั่งเศส	- อำนาจดุลพินิจ หลักความเสมอภาคกับการสอบคัดเลือกเข้ารับราชการ	๑๔๕
	- นิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลย (actes administratifs ; inexistence)	๘
	- การแก้ไขปรับปรุงกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับคุณสมบัติผู้สมัครสอบแข่งขันเข้ารับราชการภายหลังจากที่มีการเปิดรับสมัครไปแล้ว	๑๖
	- การที่สภาแห่งรัฐมีคำวินิจฉัยให้เพิกถอนการกระทำหรือคำสั่งทางปกครองมีผลให้ผู้เสียหายและผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกคนกลับคืนสู่สถานะเดิม	๕๖
	- ฝ่ายปกครองไม่อาจบังคับให้ข้าราชการไม่ต้องทำงาน	๑๕๖
	- คำสั่งบรรจุข้าราชการเป็นคำสั่งที่สมบูรณ์หากฝ่ายปกครองมิได้เพิกถอนคำสั่งของตนภายในกำหนด ๔ เดือนนับแต่วันมีคำสั่ง	๕๘
	- การให้ข้าราชการกลับเข้ารับราชการ ต้องจัดให้เข้าสู่ตำแหน่งเดิมโดยมิอาจเปลี่ยนแปลงตำแหน่งหรือสังกัดโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหาย	๑๖๖
	- บุคคลที่สามไม่มีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับการลงโทษทางวินัย	๑๖๘
	- เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายเกี่ยวกับการอนุญาตให้เพาะปลูกพืชจากการดัดแต่งพันธุกรรม (OGM)	๑๘๕

ประเทศ	เรื่อง	หน้า
ฝรั่งเศส	- การเพิกถอนรัฐกฤษฎีกาที่ออกโดยผ่านกระบวนการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย	๒๓
	- ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งปิดสถานประกอบการเพราะปล่อยให้ลูกค้าดื่มจนมึนเมา	๖๖
	- ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง	๒๔๕
	- สัญญาทางแพ่ง/สัญญาทางปกครอง	๑๒๖
	- องค์กรเอกชนได้รับมอบให้ดำเนินการบริการสาธารณะ	๑๒๙
	- สถานะของสัญญาระหว่างการไฟฟ้ากับเทศบาลในฐานะผู้ให้สัมปทานและผู้ใช้บริการ	๑๓๖
	- สัญญาค้ำประกันการกู้ยืม	๑๔๐
	- มลภาวะทางเสียง	๒๘
	- คำสั่งปรับทางปกครอง	๘๙
	- ความรับผิดเนื่องจากความผิด	๑๒๕
	- ค่าเบี้ยปรับ	๒๖๗
	- ทรัพย์สินของฝ่ายปกครอง	๒๖๙
	- การมีผลบังคับทันทีของมาตรการคุ้มครองชั่วคราว	๒๕๕
	- เอกสารและมาตรการภายในฝ่ายปกครองไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี	๒๕๗
ฟินแลนด์	- หน้าที่ในการให้เหตุผลในการออกคำสั่งทางปกครอง	๙๑
	- หลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสีย	๙๓
สวีเดน	- อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งอนุญาตขายเบียร์ ไวน์ และสุรา	๒๕๙
	- สิทธิในการอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อสนับสนุนคำอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง	๒๒๙
	- การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการจัดทำบริการสาธารณะ	๓๕
	- การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์	๖๑
อเมริกา	- หลักการใช้อำนาจตุลาการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎ	๒๔๒
อังกฤษ	- ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem) ในเรื่องที่เกี่ยวกับ “ความมั่นคงของรัฐ”	๗๗
	- ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem) ในเรื่องที่เกี่ยวกับ “ข้อมูลที่เป็นความลับ”	๘๐
	- ข้อยกเว้นของหลักการรับฟัง (audi alteram partem) ในเรื่องที่เกี่ยวกับ “สถานการณ์ฉุกเฉิน”	๘๒
	- หลักความสมเหตุสมผล (Reasonableness)	๘๔

ประเทศ	เรื่อง	หน้า
อังกฤษ	- ความผิดพลาดในการตีความข้อกฎหมาย (Error of Law in Construing the Scope of a Discretion)	๘๗
	- การเลือกตั้ง	๒๒๕
	- วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง คดี R v Electricity Commissioners	๒๑๖
	- วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง คดี R v Immigration Appeal Tribunal	๙๖
	- วิธีเยียวยาในกฎหมายปกครอง คดี R v Poplar Borough Council	๒๒๑
	- หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem) คดี Fisher v Keane	๑๐๑
	- หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem) คดี Lawlor v Union of Post Office Workers	๑๐๕
	- หลักการฟังความทุกฝ่าย (audi alteram partem) คดี Wood v Woad	๑๑๐
	- หลักความยุติธรรมตามธรรมชาติในคดีสิ่งแวดล้อม	๒๑๑
อิตาลี	- การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองในการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการเดินทางของประชาชน	๑๙
อียิปต์	- คดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่ดำเนินการตามคำพิพากษาและไม่ชดใช้ค่าเสียหาย	๒๖๓
ออสเตรเลีย	- คำพิพากษาคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ทางปกครองแห่งออสเตรเลีย (AAT) คดีช้างไทย	๑๘๐
	- การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองโดยบิดเบือนวัตถุประสงค์ของกฎหมาย (Use of Power for an Improper Purpose)	๒๑๔
ออสเตรีย	- ที่ดินกับพื้นที่ป่าไม้	๓๘
	- การกักตัวผู้ป่วยทางจิต	๔๘

ดัชนี

หลักกฎหมาย*

ประโยชน์สาธารณะ, ๒๑,๓๓,๖๒,๗๓,๑๑๔, ๒๓๐,๒๖๕

เสรีภาพในการประกอบอาชีพ, ๓๔

ค่าบังคับของกฎหมายระหว่างประเทศ, ๑๘๑, ๑๙๒

ความชอบด้วยกฎหมายของกฎ, ๑,๘,๑๖,๑๙, ๒๓,๒๘

ความรับผิดของฝ่ายปกครอง, ๑๑๔,๑๑๕, ๑๑๙,๑๒๕

หลักความแน่นอนของคำสั่งทางปกครอง, ๖๒

การแจ้งคำสั่งทางปกครอง, ๒๕

คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับในทันที, ๑๘

คำสั่งทางปกครองไม่มีผลบังคับย้อนหลัง, ๕๗,๑๖๗

คำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ, ๕๙

หลักการเปิดโอกาสให้โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง, ๔๒,๖๗

หลักการรับฟังผู้มีส่วนได้เสีย, ๗๘,๘๑,๘๒, ๙๔,๑๐๓,๑๐๗,๑๑๒

หลักการให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครอง, ๖๗,๙๑

หลักความสมเหตุสมผลในการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง, ๘๕

ทฤษฎีสถานการณ์พิเศษ, ๘๒

มาตรการบังคับทางปกครอง, ๓๐,๔๘,๖๗,๘๙

หลักจริยธรรมของฝ่ายปกครอง, ๒๓๕

หลักการควบคุมการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองโดยองค์กรตุลาการ, ๘๔,๙๖, ๑๔๕,๑๖๘,๒๑๔,๒๑๖

ผลของการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง, ๕๗,๖๓

นิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีอยู่เลย, ๙,๑๑๒

หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ, ๑๑๕, ๒๖๖

หลักความเสมอภาคในการใช้บริการสาธารณะ, ๓๖

สัญญาทางปกครอง, ๑๒๖,๑๒๙,๑๔๐

สัมปทานบริการสาธารณะ, ๑๓๖

การจัดทำบริการสาธารณะเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม, ๒๑๑,๒๔๐

หลักการใช้ความระมัดระวังในการจัดทำบริการสาธารณะเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม, ๑๙๕

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์, ๒๑๕

การเลือกตั้งผู้แทนท้องถิ่น, ๙,๒๒๕

วิธีพิจารณาคดี

– ผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครอง, ๒๐,๑๗๐,๒๐๙, ๒๒๙,๒๔๕

– การฟ้องคดีโดยกลุ่มบุคคล, ๒๓๖

– เขตอำนาจศาล, ๒๔๒

* เลขลำดับท้ายข้อความ หมายถึงหน้าที่มีการกล่าวถึงหลักกฎหมายดังกล่าวในหนังสือเล่มนี้

ดัชนี

หลักกฎหมาย

– ภาระการพิสูจน์, ๒๕๓

– วิธีการคุ้มครองชั่วคราว, ๒๕๕

– การอุทธรณ์คำพิพากษา, ๒๕๘,๒๖๐

– ผลของคำพิพากษาและการบังคับคดี, ๒๖๕

หลักความเป็นธรรมในกระบวนพิจารณา, ๔๗,๒๑๒

สิทธิขั้นพื้นฐานของข้าราชการ, ๑๕๙

หลักความเสมอภาคในการเข้าทำงานในภาครัฐ, ๑๔๗

หลักความมั่นคงในตำแหน่งหน้าที่ของตุลาการ, ๑๖๗

หลักกฎหมายจากคำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ
เล่มที่ ๑

ที่ปรึกษา

๑.	นางสาวพรทิพย์	ทองดี	เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง
๒.	นายประสาท	พงษ์สุวรรณ์	รองอธิบดีศาลปกครองกลาง
๓.	นายสุชาติ	เวโรจน์	รองเลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง

คณะทำงาน

๑.	นายยงยุทธ	อนุกูล	พนักงานคดีปกครอง ๘ รักษาการ ในตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักวิชาการ และความร่วมมือระหว่างประเทศ
๒.	นายปิยะศาสตร์	ไขว้พันธุ์	พนักงานคดีปกครอง ๗ว
๓.	ร.อ.หญิงสุคนธา	ศรีภิรมย์	พนักงานคดีปกครอง ๖ว
๔.	นางศศิมา	บุนนาค	เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๖ว
๕.	นายเจดน์	สถาวรศีลพร	พนักงานคดีปกครอง ๖ว
๖.	นายนวพรพล	ไชยศิริ	พนักงานคดีปกครอง ๔
๗.	นายณัฐพล	ลือสิงหนาท	พนักงานคดีปกครอง ๔
๘.	นายนิรัญ	อินดร	พนักงานคดีปกครอง ๓
๙.	นางสาวสุนันทา	ศรีเพ็ง	เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง ๔

หลักกฎหมายจาก
คำพิพากษาคดีปกครองต่างประเทศ
เล่มที่ ๑

จัดทำโดย
สำนักวิชาการและความร่วมมือ
ระหว่างประเทศ

สำนักงานศาลปกครอง
๑๙๕ อาคารเอ็มไพร์ ทาวเวอร์
ถนนสาทรใต้ เขตสาทร
กทม. ๑๐๑๒๐
โทรศัพท์ ๐ ๒๖๗๐ ๑๒๐๐-๖๓
โทรศัพท์สายด่วน ๑๓๕๕
www.admincourt.go.th