

# การใช้อำนาจในทางปกครอง และกระบวนการยุติธรรม ในกรณีพิพาทเกี่ยวกับฝ่ายปกครอง

โดย พ.ต.ท. โพนม จันทรงค์

## ความนำ

การศึกษารัฐประศาสนศาสตร์ในยุคปัจจุบันมีวัตถุประสงค์อันเป็นจุดหมายปลายทางก็คือ “ประสิทธิภาพของการบริหารราชการ” วิธีการศึกษามีอยู่ด้วยกันหลายวิธี อาทิ เช่น การศึกษาแบบพรรณนาและวิเคราะห์ (Descriptive and Analytical Method) การศึกษาแบบนิติวิธี (Legal Approach) การศึกษาตามระเบียบวิธีสถิติ (Statistical Approach) การศึกษาเปรียบเทียบ (Comparative Study) การศึกษาแบบสืบประวัติ (Historical Approach) และการศึกษาเฉพาะกรณี (Case Study) เป็นต้น<sup>1</sup>

ระเบียบวิธีศึกษาตามแบบนิติวิธี ซึ่งขณะนี้แม้ว่าจะได้คลายความนิยมลงไปมากเฉพาะอย่างยิ่งในสหรัฐอเมริกาก็ตาม<sup>2</sup> แต่ก็นับว่ายังมีประโยชน์อยู่มิใช่น้อยสำหรับนักศึกษาที่มีพื้นฐานในทางนิติศาสตร์มาโดยเฉพาะ เนื่องด้วยในการบริหารราชการนั้นเป็นการใช้อำนาจ หรือใช้สิทธิอย่างหนึ่ง ในภาษาฝรั่งเศสใช้ว่า Pouvoir Réglementaire Autonome หมายถึงอำนาจอิสระของฝ่ายบริหารระดับชาติหรือระดับท้องถิ่นในอันที่จะออกกฎข้อบังคับใดๆ อันเป็นการวางระเบียบปฏิบัติในการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครอง หรือเพื่อเป็นการบังคับให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย โดยฝ่ายบริหารและฝ่ายปกครองใช้สิทธิ

<sup>1</sup> ชุม กาญจนประกร, *หลักการรัฐประศาสนศาสตร์*, คำบรรยายในชั้นปริญญาโทคณะรัฐประศาสนศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (พระนคร : ฉบับพิมพ์โรเนียว, 2506), หน้า 7-16.

<sup>2</sup> *Ibid.*, หน้า 9.

(อำนาจ) อันเป็นการบังคับบัญชาสั่งการให้ต้องมีการปฏิบัติตาม<sup>3</sup> ความหมายในการใช้อำนาจในการบริหารราชการเช่นนี้<sup>4</sup> ภาษาอังกฤษใช้ว่า "Right to command" อำนาจนี้มีมากน้อยลดหลั่นกันลงไปจากมากที่สุดคืออำนาจของนายกรัฐมนตรีผู้ซึ่งเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารตลอดลงไปจนถึงตำแหน่งที่เล็กที่สุด ได้แก่หัวหน้าแผนก ประจำแผนกและเสมียน กล่าวคือข้าราชการผู้ใดก็ตามที่ได้รับคำสั่งแต่งตั้งจากทางราชการให้ดำรงตำแหน่งใด ก็ย่อมใช้สิทธิซึ่งมีลักษณะเป็นอำนาจหน้าที่ที่จะบังคับบัญชาสั่งการได้ตามตำแหน่งหน้าที่นั้น ๆ ทั่ว<sup>5</sup> ส่วนในระดับท้องถิ่นก็ได้แก่นายกเทศมนตรี ตลอดจนมาจนถึงพนักงานเทศบาลโดยนัยเดียวกัน

ในการใช้อำนาจในการบริหารย่อมต้องเป็นไปตามกฎหมาย กล่าวคือมีกฎหมายให้อำนาจไว้ซึ่งเรียกว่า Legal Authority<sup>6</sup> การใช้อำนาจบริหารดังกล่าวนี้ ใ้ว่าจะได้จำกัดอยู่เฉพาะภายในวงราชการและตัวข้าราชการเท่านั้นก็หาไม่ แต่ยังเกี่ยวพันไปถึงประชาชนพลเมือง ซึ่งถือว่าเป็นผู้อยู่ใ้อำนาจการปกครอง (Les Administrés) โดยทั่วกัน

ในฐานะที่การศึกษารัฐประศาสนศาสตร์ได้เจริญขึ้นและการบริหารราชการก็มีภูมิทัศน์ที่น่าสนใจอยู่เป็นอันมาก โดยประเทศต่าง ๆ ได้พยายามหยิบยกสร้างเป็นทฤษฎีขึ้นซึ่งถึงแม้จะยังอยู่ในขั้นพยายาม แต่ก็มีหลายประเทศยอมรับว่า "คติ" (Norm) ในทางรัฐประศาสนศาสตร์ที่ว่าด้วย "ประสิทธิภาพ" (Efficiency Norm) ว่าเป็นคติที่สำคัญที่สุดในทุกประเทศที่ต้องให้บริการแก่ประชาชนเพิ่มขึ้น ซึ่งหมายถึงว่าถ้าไม่ปรับปรุงการบริหารให้มีประสิทธิภาพอย่างแท้จริงแล้ว ก็ย่อมไม่สามารถที่จะให้บริการแก่ประชาชนได้ทั่วถึง มรรควิธี (Means) ในอันที่จะนำมาซึ่งความสำเร็จตามวัตถุประสงค์จึงคาบเกี่ยวอยู่กับการใช้อำนาจในทางปกครองไม่น้อย ซึ่งในการนี้จำต้องระมัดระวังมิให้การใช้อำนาจนั้นเป็นการเลวขอบเขตกลายเป็นละเมิดและรุกรอนสิทธิเสรีภาพของเอกชนไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

<sup>3</sup> Paul caullet et Marc Caullet, *Cours de Police Administrative et Judiciaire*, (16 Edition: Paris; Librairie du Recueil Sirey, 1955), pp. 50-52.

<sup>4</sup> พลเอกถนอม กิตติขจร. *การใช้อำนาจในการบริหารราชการ*, บรรยายในที่ประชุมสัมมนานักบริหารรุ่นที่ 6 ณ นิคมสร้างตนเองพระพุทธบาท จังหวัดสระบุรี เมื่อวันที่ 23 มีนาคม 2505, วารสารรัฐประศาสนศาสตร์, ปีที่ 2 ฉบับที่ 4 (เมษายน 2505), หน้า 598-615.

<sup>5</sup> *Idid.*, p. 600.

<sup>6</sup> *Idid.*, p. 602.

บทความนี้ใคร่ที่จะหยิบยกเอาหลักเกณฑ์ในทางนิติวิธีอันเกี่ยวกับการใช้อำนาจในทางปกครอง และกระบวนการยุติธรรมในเมื่อเกิดกรณีขัดแย้งซึ่งสิทธิเสรีภาพของบุคคลกับฝ่ายปกครอง กฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้ในตำราต่างประเทศได้สาธยายไว้เป็นที่น่าสนใจแก่การศึกษา มาก จึงขอนำมาเสนอ ณ ที่นี้เฉพาะเท่าที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณาในโอกาสที่ประเทศไทยเรากำลังมีการพัฒนาในทุกๆทาง รวมทั้งในการบริหารราชการด้วย และก็เป็นที่น่าสังเกตว่า ทำอย่างไรจึงจะสามารถดำเนินการสร้างสรรค์ความเจริญให้เกิดขึ้นได้ด้วยการนำเอา “ศิลป์” และ “ศาสตร์” ในการบริหารไปช่วยปฏิบัติให้การพัฒนาเป็นไปด้วยดี<sup>7</sup> ขณะเดียวกันควรทำให้ประชาชนพลเมืองได้บังเกิดความรู้สึกว่าสิทธิเสรีภาพของเขาได้รับการเคารพและคุ้มครองโดยกฎหมายอย่างแท้จริง

### ความหมายของคำ “Administration”

เนื่องด้วยคำ Administration เป็น ศัพท์ทางวิชาการ คำหนึ่ง ซึ่งทั้งในภาษาอังกฤษและภาษาฝรั่งเศสตามคำแปลสำหรับความหมายสามัญจะคล้ายคลึงกันก็ตาม แต่ในตำราวิชาการปรากฏว่านักศึกษาทางรัฐประศาสนศาสตร์ทางภาคพื้นยุโรป รวมทั้งในอังกฤษด้วย และนักศึกษาทางสหรัฐอเมริกาต่างก็มีทรรศนะต่อความหมายของคำ Administration นี้ไปคนละทาง<sup>8</sup> กล่าวคือต่างมองและเข้าใจความหมายของคำนี้คนละแง่ ดังนั้นผู้เขียนจึงขอนำเอาความหมายของคำ Administration เฉพาะที่เกี่ยวกับทรรศนะของฝรั่งเศสมาเสนอ ณ ที่นี้เพื่อประกอบการพิจารณาเปรียบเทียบกับทรรศนะของฝ่ายอเมริกัน ซึ่งนักศึกษาไทยเราส่วนใหญ่มีความเข้าใจที่อยู่แล้ว

### คำ Administration ในภาษาฝรั่งเศส<sup>9</sup>

คำ Administration ในภาษาฝรั่งเศสที่ใช้ทั่ว ๆ ไปมีความหมายเป็นสองนัยคือ นัย

<sup>7</sup> อมร รัชชาศักดิ์, พัฒนา พัฒนาศาสตร์ และรัฐประศาสนพัฒนา, วารสารรัฐประศาสนศาสตร์, ปีที่ 3, ฉบับที่ 3 (มกราคม 2506), หน้า 393-410.

<sup>8</sup> คำรง (แก้ววิเชียร,) ลัทธิพิพจน์ แนวศึกษารัฐประศาสนศาสตร์อเมริกันสำหรับชาวต่างประเทศ, ประวารสารรัฐประศาสนศาสตร์, ปีที่ 5, ฉบับที่ 2 (ตุลาคม 2507), หน้า 2.

<sup>9</sup> Jean Rivero, *Droit Administratif*, (Paris; Librairie Dalloz, 1960), p.7.

ที่หนึ่งหมายถึง กิจกรรม (Activité) หรือ ผลงานในทางปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ตลอดจนการจัดการ, อำนาจการ หรือบริหารงานนั้น ๆ ด้วย นัยที่สองหมายถึง องค์กร (Organe) ต่าง ๆ ที่ทำหน้าที่บริหารงาน คือกระทรวงทบวงกรมที่มีหน้าที่ปฏิบัติกิจกรรมต่าง ๆ นั้นเอง

ความหมายทั้งสองนัยนี้ พึงสังเกตได้ว่า ตามนัยแรกมุ่งพิจารณาในด้านของวัตถุธรรม (Matériel) คือผลที่ปรากฏออกมาจากการกระทำ สำหรับนัยที่สองมุ่งพิจารณาในแง่ที่เกี่ยวกับองค์การ (Organique) เป็นสำคัญ ทั้งนี้ไม่จำกัดว่าจะเกี่ยวกับองค์การบริหารธุรกิจหรือองค์การบริหารงานสาธารณะ เช่น Conseil d'administration des sociétés anonymes หมายถึง คณะกรรมการอำนาจการบริษัทจำกัด ซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในกิจกรรมขององค์การ

ยังมีความหมายอย่างแคบและเป็นที่เข้าใจกันในฝรั่งเศสในเมื่อใช้ภาษาพูดสั้น ๆ ว่า "l'Administration" หรือในการเขียนใช้อักษรตัวหน้าด้วยอักษรตัวใหญ่ (Majuscule) หมายถึง "กระทรวง" ต่าง ๆ เป็นส่วนรวม

ข้อสังเกตอันเกี่ยวกับความหมายในทางวิชาการข้างต้นนี้ ฝรั่งเศสพิจารณาไปในแง่ของสิ่งที่ปรากฏให้เห็น คือกิจกรรมที่ ปรากฏออกมาอันเป็นผลของการกระทำของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองและตามนัยของศัพท์ ฝ่ายบริหาร ย่อมมีอำนาจปกครองบังคับบัญชา อยู่ภายในตัว

ในภาษาไทยเราอาจเข้าใจง่ายขึ้นโดยแยกพิจารณาแต่ละคำดังนี้  
บริหาร

การที่คณะรัฐมนตรีทั้งคณะได้ประกอบกิจกรรมร่วมกันในการประชุมปรึกษาหารือ วินิจฉัยข้อราชการหรือกำหนดนโยบายอย่างหนึ่งอย่างใดลงมาเพื่อความมั่นคง ความปลอดภัยและความเจริญรุ่งเรืองของประเทศชาตินั้น ถือว่าเป็นการ "บริหาร" โดยคณะรัฐมนตรีเป็นผู้ใช้อำนาจบริหาร (Pouvoir Exécutif) ในฐานะที่เป็นรัฐบาล (Gouvernement)

การบริหารดังกล่าวนี้ยังหมายถึงการที่รัฐมนตรีเจ้ากระทรวงเป็นผู้วินิจฉัยสั่งการในข้อราชการ ของกระทรวงนั้น ๆ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่เป็นไปตามนโยบายและวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้

โดยเฉพาะความหมายของคำว่า “บริหาร” นี้ ศาสตราจารย์ Leonard D. White ได้ให้นิยามไว้ว่า “การจัดการใช้คนและวัสดุไปในทางที่ให้บรรลุซึ่งความประสงค์แห่งรัฐ”<sup>10</sup> (The management of men and materials in the accomplishment of the purpose of the state) คำนิยามนี้ให้ความหมายกว้าง และพึงสังเกตว่าในการใช้คน ก็ต้องมีอำนาจบังคับบัญชาอยู่ด้วยในตัว

### ปกครอง

โดยเฉพาะรูปศัพท์ในภาษาไทยเราเองแปลว่า “คุ้มครอง, รักษา, ดูแล, ควบคุม”<sup>11</sup> ความหมายหนักไปในแง่ของการปกครอง บังคับบัญชา มากกว่าความหมายในแง่การบริหาร จะสังเกตได้จากกิจการต่างๆ ที่รัฐบาลได้จัดดำเนินการอันเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในบ้านเมือง การส่งเสริมอาชีพของราษฎร การดำเนินการในศาลาสาธารณสุข ฯลฯ เป็นกิจกรรมที่ปฏิบัติไปในฐานะที่รัฐบาลใช้อำนาจในทางปกครอง กล่าวคือ ออกกฎระเบียบข้อบังคับในทางปฏิบัติให้ผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตาม

อันความจริง การแยกความหมายของ “การบริหาร” และ “การปกครอง” ออกจากกันดูไม่สู้จะมีประโยชน์เท่าใดนัก เพราะแท้ที่จริงแล้วเราไม่อาจจะแยกหน้าที่บริหาร และหน้าที่ปกครองออกจากกันโดยเด็ดขาดได้ และบางกรณีบุคคลคนเดียวกันก็ต้องกระทำหน้าที่ทั้งเป็นผู้ใช้อำนาจบริหารและใช้อำนาจปกครองพร้อมกันไปในเวลาเดียวกัน หรือต้องกระทำหน้าที่ทั้งสองอย่างไปในขณะเดียวกันด้วย แต่ในการที่จำแนกแจกแจงให้เห็น โดยแยกพิจารณาทีละคำ ก็เพื่อประสงค์ให้ท่านผู้อ่านได้โปรดทำความเข้าใจในเชิงนิติวิธีซึ่งเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองตามทฤษฎีของฝรั่งเศสซึ่งจะได้กล่าวถึงในอันต่อไป

### การใช้อำนาจปกครอง

มนุษย์เราเกิดมาก็ตกอยู่ในความปกครองของมนุษย์อื่น คือบิดามารดา และถือกันว่า บิดาเป็นผู้มีอำนาจปกครองในฐานะที่เป็นหัวหน้าครอบครัว ระเบียบการปกครองภายในครอบครัวเป็นระเบียบปกครองอันแรกที่สอนให้มนุษย์รู้จักมีความเคารพ และกระทำ

<sup>10</sup> คาร์ร (แก้ววิเชียร) ทัศพิพัฒน์, *op. cit.*, หน้า 241.

<sup>11</sup> พจนานุกรมราชบัณฑิตยสถาน, (พิมพ์ครั้งที่ 4, พระนคร, โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2503), หน้า 553.

ตามกฎหมายที่รัฐได้กำหนดขึ้นในขั้นต่อมา ในการที่มนุษย์ได้เข้ามาอยู่ร่วมกัน โดยเริ่มกัน จากหลาย ๆ ครอบครัวรวมเป็นหมู่คณะ แล้วค่อย ๆ ขยายตัวออกไปจนกระทั่งเป็นชาติ เป็นรัฐขึ้นในที่สุคนธ์ย่อมต้องมีหัวหน้าเป็นผู้ปกครองตลอดมาทุกระยะ ซึ่งอาจเป็นบุคคล คนเดียวหรือคณะบุคคลเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองก็ได้ แล้วแต่ระบบการปกครองของรัฐ นั้น ๆ เช่นระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ระบอบคณาธิปไตยหรือระบอบประชาธิปไตย ทั้งนี้เป็นต้น

ในประเทศที่เจริญแล้วสมัยปัจจุบันนี้ กิจกรรมในทางปกครองย่อมจำกัดต้องเป็น ไปภายใต้บังคับบัญญัติแห่งกฎหมายและควบคุมโดยศาล การปกครองสมัยใหม่ไม่มีสิทธิที่จะใช้อำนาจพลการ (Pouvoir Arbitraire) ต่อไปแล้ว ไม่ต่างกับเอกชนธรรมดาที่จำกัดปฏิบัติ ตามกฎหมายและถ้าหากฝ่ายปกครองมีการปฏิบัติที่ผิดไปจากทำนองคลองธรรม ผู้ที่อยู่ใต้อำนาจการปกครอง (les administrés) ก็ย่อมมีสิทธิที่จะดำเนินการร้องฟ้องต่อศาลเพื่อขอรับ ความยุติธรรม หรือสิ่งที่ตนควรมีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ระบบปกครองเช่นว่านี้ เรียกว่า "นิติรัฐ" (Etat Legal) ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากหลักเสรีนิยม (Essence Liberale) กล่าวคือ จำกัดการกำ prä กั้นมิให้ผู้ที่อยู่ใต้อำนาจการปกครองต้องถูกริดรอนสิทธิและเสรีภาพจาก การกระทำของฝ่ายปกครอง เพราะฉะนั้นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครอง ในอันที่จะดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ หรือ ในการปฏิบัติหน้าที่ย่อมจำเป็นต้องชัดเจนแจ่มแจ้ง ไม่คลุมเคลือ และไม่กินความกว้างจนเกินไป ทั้งนี้เพื่อให้เป็นการสะดวกแก่ประชาชนได้รู้ และเพื่อให้ศาลได้ใช้กฎหมายนั้นควบคุมฝ่ายปกครองอีกชั้นหนึ่ง<sup>12</sup>

ปัญหาในเรื่องนี้ขึ้นอยู่กับข้อถามที่ว่า ในเมื่อฝ่ายปกครองจำกัดอยู่ภายใต้บท บัญญัติของกฎหมายและถูกควบคุมโดยศาล ทั้งนี้ฝ่ายปกครองควรจะอยู่ภายใต้บทกฎหมายใด และอยู่ในอำนาจของศาลใด กล่าวคือ กฎหมายที่ใช้บังคับแก่ฝ่ายปกครองนั้นเป็นกฎหมาย ที่ตราขึ้นเป็นพิเศษโดยเฉพาะ หรือว่าใช้กฎหมายแพ่งที่ได้บัญญัติขึ้นไว้แล้ว ส่วนศาลที่มี อำนาจพิจารณาควรเป็นศาลใด คือศาลพิเศษเฉพาะคดีปกครองหรือศาลสถิตยยุติธรรม

ก่อนที่จะได้พิจารณาปัญหาข้างต้น โคร์ขอนำเอาหลักนิยมในลัทธิกฎหมายซึ่ง แบ่งออกเป็น 2 ระบบใหญ่ดังต่อไปนี้

<sup>12</sup>André de Lanbadère, *Manuel de Droit Administratif*, (5e Edition: Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1959), p. 12.

## ระบบลัทธิกฎหมายแองโกลแซ็กซอน (Anglo-Saxon)

ประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายแองโกล-แซ็กซอน ได้แก่ อังกฤษและสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีได้ถือว่ามีกฎหมายพิเศษสำหรับใช้บังคับแก่ฝ่ายปกครองและไม่มีกฎหมายปกครองบังคับใช้แม้แต่ประเทศทั้งสองจะยอมรับว่ามีกฎหมายปกครองใช้อยู่โดยเป็นสาขากฎหมายมหาชน (Droit Public) ก็จริง แต่ก็หาได้คำนึงถึงการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนออกเค็ดจากออกจากกฎหมายเอกชนไม่ ทั้งไม่รับรู้ผลแห่งการแบ่งแยกประเภทกฎหมายเช่นว่านั้นเป็นสาระสำคัญ เพราะฉะนั้นศาลในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาจึงมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครองเช่นเดียวกับกรณีพิพาทในระหว่างเอกชนด้วยกัน โดยอาศัยหลักกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) บังคับใช้ หรืออีกนัยหนึ่งคือหลักการปกครองตามกฎหมาย (Rule of Law) โดยเสมอเหมือนกันหมดไม่ว่าจะเป็นฝ่ายปกครองหรือเอกชน จึงไม่มีศาลคดีปกครองและไม่มีกฎหมายพิเศษสำหรับใช้บังคับฝ่ายปกครอง

ในประเทศที่ถือลัทธิกฎหมายแองโกล-แซ็กซอนนั้น ศาลยุติธรรมมีอำนาจมากคือมีเพียงใช้บทกฎหมายที่ตราขึ้นไว้ใช้บังคับเท่านั้น แต่ยังมีอำนาจอาศัยหลักกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และหลักความเที่ยงธรรม (Equity) ได้ด้วย ทั้งนี้แล้วแต่ดุลพินิจของศาล ศาลจึงนับว่ามีคุณค่ามากเฉพาะอย่างยิ่งในสหรัฐอเมริกาซึ่งศาลสูงสุดมีอำนาจในที่ จะประกาศว่ากฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัตินั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญได้ด้วย ในกรณีเช่นนี้ ศาลยุติธรรมย่อมไม่ยอมที่จะนำเอากฎหมายนั้น ๆ มาบังคับใช้ คุณค่าของกฎหมายลายลักษณ์อักษรในประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายแองโกล-แซ็กซอนจึงไม่สู้มีความสำคัญเท่าใดนัก นอกจากนั้นในประเทศเหล่านี้ยังมีความคิดเห็นว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือข้าราชการทั้งหลายมีฐานะอย่างเดียวกับราษฎรสามัญตามกฎหมาย ไม่มีเอกสิทธิ์หรือสิทธิพิเศษแต่อย่างใด แม้ว่าฝ่ายปกครองจะมีอำนาจหรือในอันที่จะกำหนดระเบียบข้อบังคับขึ้นได้ แต่ก็เป็นการกระทำในหน้าที่อันเป็นกิจการภายในของฝ่ายปกครองมากกว่าที่จะมีลักษณะบังคับเป็นการทั่วไปสำหรับประชาชน และเนื่องด้วยการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายเป็นอำนาจหน้าที่ของศาล ดังนั้นศาลจึงมีอำนาจควบคุมฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย ลัทธินิยมในทางนิติวิธีดังกล่าวนี้เอง อำนาจของฝ่ายปกครองมักมีการกระจายไปยังท้องถิ่นมากกว่าที่จะรวม

ไว้ในส่วนกลาง และการบริหารงานของท้องถิ่น อยู่ในความควบคุมของศาลยุติธรรมเช่นเดียวกัน

### ระบบลัทธิกฎหมายโรมัน (Droit Romain)

ในทางประวัติศาสตร์กฎหมายปรากฏว่า กฎหมายโรมัน (Droit Romain) มีอายุสืบเนื่องติดต่อกันเป็นเวลานาน คือตั้งแต่เริ่มสร้างกรุงโรมราว ๒๑๑ ปีก่อนพุทธกาลจนถึงปีที่จักรพรรดิยิวสตินิอามุส (Justinianus) ขึ้นพระชนม์ราว พ.ศ. ๑๑๐๘ กฎหมายโรมันมีคุณค่าสูงก็โดยที่สามารถวางบทบัญญัติต่าง ๆ ที่ใช้ ได้ดีไม่มีอุปสรรคแก่ชนชาติต่าง ๆ ที่ชาวโรมัน รบชนะและเข้าไปปกครองจัดการบ้านเมืองให้บังเกิดความราบรื่นมีความสงบเรียบร้อยขึ้นได้ กฎหมายโรมันยังได้วางระเบียบความเป็นอยู่ของชาติต่าง ๆ ที่มีการดำเนินชีวิตผิดแผกต่างกันให้อยู่ในกรอบแห่งกฎหมายโดยไม่จำกัดเหล่าภาษาและเชื้อชาติ นักนิติศาสตร์ทั่วโลกจึงถือว่ากฎหมายโรมันเป็น “คัมภีร์แห่งสติปัญญา (Ratio Scripta) โดยเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่แสดงถึงความปรีชาสามารถของนักนิติศาสตร์ชาวโรมันที่ทำให้กฎหมายโรมันเป็นวิทยาศาสตร์ (Science) ขึ้นมาได้ แม้ว่าจักรวรรดิโรมันจะไถ่สูญสิ้นไปแล้วก็ตาม แต่กฎหมายโรมันก็ยังคงอยู่ คือเป็นแบบฉบับแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรของประเทศต่าง ๆ ในยุโรปและเป็นกฎหมายกลางของประเทศที่อยู่ในอิทธิพล ของกฎหมายโรมันทางภาคพื้นยุโรป<sup>13</sup>

ฝรั่งเศสและเยอรมันเป็นประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายโรมันโดยถือหลักว่า กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นกฎหมายที่มีอำนาจบังคับสูงสุด กล่าวคือกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยฝ่ายที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ (Pouvoir Legislatif) ศาลไม่มีอำนาจที่จะมาควบคุมหรือชักขวางการใช้กฎหมาย ไม่มีอำนาจที่จะพิพากษาว่ากฎหมายนั้น ๆ ชัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

โดยเฉพาะฝรั่งเศสใช้ระบบที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายพิเศษ คือกฎหมายปกครอง (Droit Administratif) อันเป็นสาขาของกฎหมายมหาชน (Droit Public) ที่ใช้บังคับแก่องค์การฝ่ายปกครอง คือองค์การของรัฐหรือองค์การสาธารณะทั่วไป โดยวางข้อ

<sup>13</sup> ร. แลงการ์ด *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*, คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง (พระนคร: โรงพิมพ์พระจันทร์, 2478), หน้า 17-19.



บังคับกับความเกี่ยวพันที่องค์การมีต่อเอกชนด้วย หลักการอันจำเป็นที่ควรมีกฎหมายพิเศษ หรือกฎหมายปกครองนี้เองก็ย่อมต้องมีศาลพิเศษเพื่อ พิจารณาพิพากษาคดีที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นกรณีพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน หรือระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง ตลอดจนระหว่างองค์การฝ่ายปกครองด้วยกัน

ประเทศเยอรมันถือว่ารัฐไม่ใช่ทำหน้าที่ตำรวจบังคับบัญชาเอาแต่ฝ่ายเดียวเท่านั้น ก็หาไม่ได้ รัฐจำต้องปฏิบัติตามกฎหมายทั้งหลายด้วย จึงมีหลักเกณฑ์ที่รัฐจำต้องปฏิบัติตามและหลักเหล่านี้จึงเกิดเป็นกฎหมายปกครองโดยจัดเป็นสาขาในกฎหมายมหาชน

จากหลักนิยมในลัทธิกฎหมายโรมันที่ถือว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรมีคุณค่าสูงสุด กังกล่าวข้างต้น ทำให้เกิดอำนาจแก่ฝ่ายปกครอง เพื่อดำเนินการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายที่ตราขึ้นไว้ ซึ่งหมายความว่าฝ่ายปกครองมิเฉพาะแต่มีหน้าที่เป็นผู้ใช้กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดขึ้นเท่านั้น แต่ฝ่ายปกครองซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารยังมีอำนาจสร้างกฎ, ระเบียบ, ข้อบังคับโดยอาศัยอำนาจที่กฎหมายให้ไว้ อาทิเช่น ออกกฎกระทรวง หรือกำหนดข้อบังคับหรือระเบียบการอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งถึงแม้จะไม่มีค่าเท่ากับตัวบทกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ แต่ก็มีผลบังคับให้ประชาชนต้องปฏิบัติตามเช่นเดียวกับกฎหมาย การที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจสร้างกฎข้อบังคับที่ใช้ได้เช่นเดียวกับกฎหมายนี้เอง เป็นผลทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิเศษ โดยเป็นผู้รักษาการและคอยระวังให้ประชาชนพลเมืองปฏิบัติตามกฎหมาย ฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจใช้ดุลยพินิจตามควรแก่กรณีเพื่อให้กฎหมายมีผลบังคับโดยสมบูรณ์

### แนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส

โดยเฉพาะฝรั่งเศสซึ่งถือหลักนิยมว่า ฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้กฎหมายพิเศษ คือกฎหมายปกครอง และในการพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน ก็จำต้องอยู่ในอำนาจของศาลพิเศษ คือศาลคดีปกครอง โดยถือว่าศาลยุติธรรมเป็นฝ่ายที่ใช้อำนาจตุลาการ (Pouvoir Judiciaire) ไม่มีอำนาจเหนือฝ่ายบริหารนั้น ความจริงเป็นผลสืบเนื่องมาจากแนวความคิดในเรื่องแบ่งแยกอำนาจ (Séparation des Pouvoirs) ทั้ง 3 คือ อำนาจนิติบัญญัติ (Pouvoir Législatif) อำนาจบริหาร (Pouvoir Exécutif) และอำนาจ

ตุลาการ (Pouvoir Judiciaire) ซึ่ง มองเตสกีเยอ (Montesquieu) ได้เขียนไว้ในหนังสือชื่อ *Esprit des Lois* หนังสือของมองเตสกีเยอมีอิทธิพลต่อความรู้สึกนึกคิดของบรรดานักการเมืองฝรั่งเศสในสมัยต่อมาเป็นอย่างยิ่ง<sup>13</sup> เมื่อมีการปฏิวัติฝรั่งเศส (Révolution Française) ในปี ค.ศ. 1789 แล้ว นักการเมืองและนักปฏิวัติ (Les hommes de la Révolution) ซึ่งยังจดจำระบบปกครองภายใต้อำนาจเด็ดขาดของกษัตริย์ฝรั่งเศสได้ดียิ่งนัก กล่าวคือ ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์นั้น ศาลสูงสุดได้ทำการขัดขวางการดำเนินงานของฝ่ายปกครองมากหรืออีกนัยหนึ่ง ฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้การควบคุมของฝ่ายตุลาการตลอดเวลาที่ได้ ดังนั้นจึงต้องการให้ฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายบริหารหลุดพ้นเสียจากอำนาจการควบคุมของฝ่ายตุลาการ<sup>14</sup> (Autorités Judiciaires) เพื่อคุ้มครองฝ่ายปกครองต่อการแทรกแซงของฝ่ายตุลาการ แนวความคิดดังกล่าวนี้ยังได้บัญญัติขึ้นไว้ในกฎหมายฉบับลงวันที่ 16-24 สิงหาคม ค.ศ. 1790 ทั้งนี้ อำนาจหน้าที่ในทางอรรถคดีต้องแยกออกเด็ดขาดจากหน้าที่ในทางปกครอง ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการฝ่ายปกครอง (Corps Administratifs) หรือคดีที่เกี่ยวกับการบริหารราชการ<sup>15</sup> บทบัญญัติที่ว่านี้ยังถือว่า การที่ฝ่ายตุลาการสอดเข้าไปเกี่ยวข้องกับหน้าที่ของฝ่ายปกครองเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ด้วย ฉะนั้นหลักการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวจึงเป็นผลทำให้ฝ่ายตุลาการกับฝ่ายปกครองต่างเป็นอิสระต่อกันและไม่ก้าวล้ำในหน้าที่ซึ่งกันและกันในการปฏิบัติหน้าที่

การแบ่งอำนาจหน้าที่ระหว่างฝ่ายปกครอง (Autorités Administratives) และฝ่ายศาลหรือตุลาการ (Autorités Judiciaires) เช่นนี้เป็นผลทำให้ฝรั่งเศสถือเป็นหลักปฏิบัติต่อมาดังนี้

1. ศาลยุติธรรม เป็นฝ่ายตุลาการ ต้องไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับกิจการของฝ่ายปกครอง ไม่มีอำนาจที่จะออกคำสั่งแก่ฝ่ายปกครอง และไม่มีอำนาจพิจารณาอรรถคดีอันเกี่ยวกับการกระทำของฝ่ายปกครอง แต่ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาและคดีแพ่งทั่วไปโดยอิสระ

<sup>13</sup> Marcel Prétot, *Histoire des Idées Politiques*, (Paris: Librairie Dalloz, 1959) pp. 385-400.

<sup>14</sup> Jean Rivero, *op. cit.*, p. 16.

<sup>15</sup> André de Laubadère, *op. cit.*, p. 40.

๕. ฝ่ายปกครองไม่มีสิทธิที่จะออกคำสั่งแก่ศาลยุติธรรม หรือกำหนดคดีขึ้นได้  
แย้งคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ฝ่ายปกครองต้องเคารพในอำนาจอิสระของศาลยุติธรรมใน  
การพิจารณาพิพากษาคดีโดยไม่สอดแทรกเข้าไปปฏิบัติหน้าที่ในทางตุลาการ

### ขอบเขตแห่งอำนาจของฝ่ายปกครอง

จากหลักการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวแล้ว พึงเห็นได้ว่าฝ่ายปกครองมีเพียงแต่ทำ  
หน้าที่เป็นผู้ใช้กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดขึ้นไว้เท่านั้น ฝ่ายปกครองซึ่งเป็นส่วนหนึ่ง  
ของฝ่ายบริหารยังมีหน้าที่วางเงื่อนไข หรือรายละเอียดในทางปฏิบัติในรูปของประกาศ,  
คำสั่ง หรือกฎข้อบังคับเพื่อให้ได้ผลในการบริหารงานของฝ่ายปกครอง ทั้งนี้เพราะกิจการที่  
ฝ่ายปกครองจัดทำดำเนินการนั้น เป็นกิจการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ อันเป็น  
การสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองป้องกันสิทธิเสรีภาพและ  
รักษาความสงบเรียบร้อย อำนาจของฝ่ายปกครองที่ว่านี้อาจมีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญโดย  
ให้ประมุขของรัฐมีสิทธิออกกฎกระทรวง และให้รัฐมนตรีออกกฎกระทรวงในฐานะที่เป็นผู้รักษา  
กฎหมายโดยอาศัยอำนาจตามความในกฎหมายที่ออกมาโดยฝ่ายนิติบัญญัตินั้นเองก็ได้ การใช้  
สิทธิเช่นนี้เป็นสิทธิพิเศษนอกเหนือสิทธิของเอกชนธรรมดา กล่าวคือในการที่ฝ่ายปกครอง  
กระทำหน้าที่นั้นเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายพิเศษ อาทิเช่นในการเรียกเกณฑ์บุคคลและ  
ทรัพย์สินในกรณีพิเศษเพื่อราชการทหาร การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อประโยชน์สาธารณะ  
ในการสร้างทางหลวง การเรียกเก็บภาษีอากร การออกคำสั่งบังคับห้ามการกระทำหรือยก  
เว้นการกระทำการจับกุมตรวจค้น เป็นต้น ในกรณีเหล่านี้จะเห็นได้ว่าฐานะของข้าราชการที่  
มีหน้าที่ปฏิบัติการตามกฎหมายพิเศษเหล่านี้มีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ย่อม  
มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานผู้กระทำตามหน้าที่ขึ้นมา และการใช้สิทธิเช่นนี้เอกชนธรรมดาด้วย  
กันหาอำนาจที่จะกระทำไม่ได้

ข้อสังเกตในเรื่องการใช้สิทธิของเอกชนมีหลักกฎหมายกล่าวไว้ว่า "บุคคลไม่อาจ  
บังคับให้บังเกิดความยุติธรรมขึ้นได้กับตนเอง" (Nul ne peut se faire justice à soi-même)  
ซึ่งหมายถึงว่า เอกชนด้วยกันในเมื่อมีกรณีพิพาทหรือกรณีขัดกันในเรื่องสิทธิ ฝ่ายใดฝ่าย  
หนึ่งจะดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามความต้องการของตนหาได้ไม่ จึงต้องมีการร้องฟ้อง

ต่อศาล เพื่อขอให้ศาลตัดสินชี้ขาดในข้อพิพาทนั้นแล้วบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของฝ่ายที่ถูกที่ชอบ มิใช่เอกชนด้วยกันจะใช้อำนาจบังคับหรือตัดสินชี้ขาดเอาเอง แต่ในกรณีเกี่ยวกับฝ่ายปกครองเป็นการได้รับยกเว้นจากหลักกฎหมายดังกล่าวนี้ คือฝ่ายปกครองมีสิทธิหรือมีอำนาจสั่งการให้เอกชนปฏิบัติตามการใด ๆ ได้ และถ้าเอกชนขัดขืนไม่ทำตาม ฝ่ายปกครองก็สามารถดำเนินการบังคับให้ปฏิบัติได้ โดยมีพิกัดข้อยกเว้นอำนาจจากศาลยุติธรรมเสียก่อน ฝ่ายปกครองมีเจ้าหน้าที่คอยตรวจตราดูแล ควบคุมให้กิจการเป็นไปตามความประสงค์ เมื่อเอกชนผู้ถูกบังคับไม่พอใจ ก็เป็นหน้าที่ของเอกชนเองที่จะต้องนำเอากรณีที่คุณเห็นว่ามิชอบนั้นเข้าร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการบังคับเอากับตนหรือร้องฟ้องต่อศาลต่อไป

ในเมื่อเกิดกรณีพิพาท หรือเกิดการโต้แย้งขึ้นในระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์ที่จะขึ้นศาลพิเศษ คือศาลคดีปกครอง ไม่ต้องขึ้นศาลยุติธรรมเหมือนกับเอกชนธรรมดา แต่ทั้งนี้มิใช่อยกเว้นเฉพาะในเมื่อฝ่ายปกครองดำเนินการอย่างเอกชนหรือในฐานะเช่นเดียวกับเอกชน สำคัญในเรื่องนี้ขึ้นอยู่กับฝ่ายปกครองมีสิทธิที่จะเลือกกระทำ คือเลือกดำเนินการอย่างฝ่ายปกครอง หรือเลือกดำเนินการอย่างฝ่ายเอกชนก็ได้ ในเมื่อฝ่ายปกครองเลือกดำเนินการอย่างเอกชน อาทิในการซื้อสิ่งของเครื่องใช้ในราชการ การทำสัญญาเช่า การทำสัญญาจ้างทำของ ฯลฯ ก็ต้องใช้กฎหมายเอกชน

บรรดาทรัพย์สินต่าง ๆ ซึ่งอยู่ในความครอบครองของฝ่ายปกครองนั้น ย่อมมีลักษณะเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน อันจะยึดหรืออ้างอายุความเป็นข้อต่อสู้ในเรื่องกรรมสิทธิ หรือจะจำหน่ายจ่ายโอนให้แก่กันได้ เว้นไว้แต่จะได้มีบทกฎหมายให้อำนาจไว้ หลักที่เกี่ยวกับอำนาจของฝ่ายปกครองเช่นนี้ก็เนื่องด้วยสภาพแห่งกิจการที่ฝ่ายปกครองจัดทำแตกต่างกับกิจการของเอกชนดังที่กล่าวแล้วข้างต้น ทั้งนี้โดยพึงตั้งถึงสาธารณประโยชน์และความต้องการของประชาชนส่วนรวมเป็นใหญ่

รวมความในเรื่องขอบเขตแห่งอำนาจของฝ่ายปกครองตามที่กล่าวนี้จึงเป็นการแสดงให้เห็นว่า ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิเศษ หรือเอกสิทธิ์เหนือประชาชนพลเมืองก็เนื่องด้วยต้องปฏิบัติหน้าที่เพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนทั้งประเทศที่เรียกว่า

“บริการสาธารณะ” (Service Public) แต่ทว่าในการปฏิบัติหน้าที่เช่นว่านี้ก็มิชอบเขตจำกัด อยู่เหมือนกัน คือจักต้องเป็นไปตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ มิใช่เป็นการใช้อำนาจหน้าที่ ไปโดยพลการ

### หลักในการใช้อำนาจทางปกครอง

ตามหลักกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส รัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการดำเนิน “บริการสาธารณะ” เว้นไว้แต่ว่าการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้น ปรากฏโดยชัดแจ้งว่าเป็นความผิดอันเกิดจากการกระทำของข้าราชการเป็นส่วนตัว ข้าราชการนั้นก็ต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการชดใช้ค่าเสียหาย ฐานละเมิดให้แก่เอกชนผู้ได้รับความเสียหายโดยตรง เพราะหลักกฎหมายฝรั่งเศสถือว่า รัฐเป็นนิติบุคคล ย่อมมีทั้งสิทธิและหน้าที่ นอกจากนั้นกิจการของรัฐยังแผ่ขยายวงกว้างออกไปทุกที รัฐเท่ากับเป็นผู้ประกอบการที่ใหญ่ที่สุดในประเทศ ซึ่งประกอบไปด้วยกิจการในทางรัฐวิสาหกิจต่างๆ และกิจการสาธารณูปโภค รัฐย่อมต้องมีหน้าที่รับผิดชอบในความเสียหายต่างๆ ที่เกิดขึ้นแก่เอกชนอันเนื่องมาจากการปฏิบัติกิจการดังกล่าวนี้ เอกชนมีสิทธิฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายต่อศาลคดีปกครองได้ และมีเพียงแก่รัฐเท่านั้น บรรดาองค์การบริหารส่วนจังหวัด (Départments) และเทศบาล ก็ย่อมต้องรับผิดชอบในการกระทำของคนต่อเอกชนเช่นเดียวกัน ในประเทศฝรั่งเศส ประชาชนพลเมืองหรือเอกชนธรรมดา ย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องรัฐเพื่อความผิดฐานละเมิดได้และมีทางที่จะได้รับใช้ค่าเสียหายอย่างเต็มที่ ในเมื่อคนเป็นฝ่ายชนะคดี<sup>16</sup>

### กระบวนการยุติธรรมในการปกครอง

นับแต่เริ่มศตวรรษที่ 20 เป็นต้นมา ชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนพลเมืองในประเทศฝรั่งเศสได้เปลี่ยนรูปไปเป็นอันมาก วัฒนาการในทางเศรษฐกิจและสังคมมีอิทธิพลต่อกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ (Service Public) ซึ่งรัฐได้จักสนองความต้องการของประชาชนที่เพิ่มมากขึ้นในทุกๆ ด้าน ในการนี้จะเห็นได้ว่า การกระทำใน

<sup>16</sup> ดร. ประยูร กาญจนคุต, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 2: พระนคร; โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2493), หน้า 87-88.

ทางปกครอง (Acte Administratif) เพื่อค้ำประกันบริการสาธารณะนี้ ได้เพิ่มความยุ่งยากสลับซับซ้อนทวีขึ้น เนื่องด้วยการแทรกแซงของรัฐในทางเศรษฐกิจ และการจัดดำเนินการในค้ำประกันสาธารณูปโภคและสาธารณูปการต่างๆ นอกจากนี้การกระทำในทางปกครองสมัยปัจจุบันนี้ยังมีลักษณะใกล้เคียงเข้าไปในรูปของการบริหารธุรกิจยิ่งๆ ขึ้นทุกที จนในบางกรณีเกือบจะแยกกันไม่ออก ทั้งนี้ได้แก่กิจการรัฐวิสาหกิจและกิจการของบริษัทอุตสาหกรรมที่สำคัญๆ ของเอกชนที่ได้โอนมาเป็นของรัฐเป็นต้น ปัญหาที่เข้ามาเกี่ยวข้องก็คือ ความยุ่งยากในการใช้กฎหมายบังคับในเมื่อมีกรณีโต้แย้งสิทธิ หรือกรณีพิพาทเกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ในเมื่อได้มีการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างฝ่ายปกครองและฝ่ายตุลาการโดยมิให้ก้าวล่วงหน้าที่ซึ่งกันและกันแล้ว ก็จำเป็นต้องจัดตั้งองค์การยุติธรรม เพื่อพิจารณาคดีในทางปกครองโดยเฉพาะขึ้น เพื่อทำหน้าที่เช่นเดียวกับศาลทุกอย่างทุกประการ แต่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะในคดีปกครองเท่านั้น ศาลคดีปกครองดังกล่าวนี้มีส่วนงานและสายบังคับบัญชาของตนเป็นเอกเทศ (Hiérarchie Propre) มิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับศาลยุติธรรมแต่ประการใด ส่วนศาลยุติธรรมก็มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาและคดีแพ่งโดยทั่วไปเท่านั้น ไม่เกี่ยวข้องกับคดีปกครอง แต่ทว่าในบางกรณีพิพาทที่เกิดขึ้นมีปัญหาโต้แย้งกันในเรื่องอำนาจศาล กล่าวคือไม่แน่ว่าอยู่ในอำนาจของศาลคดีปกครองหรือศาลยุติธรรม และบางครั้งก็เป็นเรื่องที่ยากแก่การวินิจฉัย ฝรั่งเศสจึงได้ตั้งศาลพิเศษขึ้นอีกศาลหนึ่งเรียกว่า "ศาลคดีขัดกัน" (Tribunal des Conflits) เพื่อทำหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดกรณีพิพาทว่าควรอยู่ในอำนาจพิจารณาของศาลใด ก็ศาลคดีปกครองหรือศาลยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม ฝรั่งเศสมีประวัติอันเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในทางปกครอง และเรื่องของศาลคดีปกครองที่น่าศึกษาอย่างยิ่ง

### วิวัฒนาการเกี่ยวกับอำนาจการพิจารณาคัดสินกรณีพิพาทในทางปกครอง

(1) จากการใช้อำนาจตัดสินคดีโดยตรงมาเป็นการมอบอำนาจ (de la justice retenue à la justice déléguée) ฝรั่งเศสในสมัยสมเด็จพระนโปเลียนที่ 1 พระมหากษัตริย์ทรงใช้พระราชอำนาจในการตัดสินคดีด้วยพระองค์เอง (Justice Retenue) แทนที่จะทรงใช้พระราชอำนาจทางศาล หรือทรงมอบหมายให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีในพระ

ปรมาภิไธย (Justice Déléguée) แต่ประการใด จารีตประเพณีอันนี้ได้สืบเนื่องต่อ ๆ มาจนกระทั่งหลังการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศสแล้ว การใช้อำนาจตัดสินคดีในทางปกครองก็ยังคงอยู่กับประมุขแห่งรัฐ (Chef de l'Etat) ถึงแม้ว่าได้มีการจัดตั้ง Conseil d'Etat ขึ้นตามรัฐธรรมนูญปีที่ 8 ค.ศ. 1799<sup>17</sup> แล้วก็ตาม แต่ Conseil d'Etat สมัยนั้นก็จำกัดหน้าที่เป็นเพียงให้คำปรึกษาและเสนอแนะเกี่ยวกับการพิจารณาคดีปกครองเท่านั้น มิได้กระทำหน้าที่ตัดสินความด้วยตนเองเลย แต่ศาลคดีปกครองที่เรียกชื่อว่า Conseils de Préfecture Interdépartementaux<sup>18</sup> ซึ่งในสมัยนั้นไปเปลี่ยนมีอยู่ประจำ Départements ต่าง ๆ และตั้งขึ้นพร้อม ๆ กับ Conseil d'Etat มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองโดยอิสระ แต่ในครั้งกระนั้นคดีปกครองยังไม่สู้มีปัญหายากพิสดารเช่นในปัจจุบันนี้

อย่างไรก็ตาม ในทางพฤตินัยปรากฏว่าบรรดาข้อเสนอนำของ Conseil d'Etat มีคุณค่าเป็นที่รับฟังของประมุขแห่งรัฐและได้รับการปฏิบัติตามตลอดมา ส่วนในทางทฤษฎีข้อเสนอกต่าง ๆ ของ Conseil d'Etat เท่ากับเป็นการประมวลรายงานข้อเท็จจริงให้ผู้มีอำนาจได้รับทราบเพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจโดยพลการของผู้เป็นใหญ่ในบ้านเมืองนั่นเอง จนกระทั่งต่อมาในปี 1872 จึงมีกฎหมายฉบับลงวันที่ 24 พฤษภาคม ให้อำนาจ Conseil d'Etat กระทำหน้าที่พิจารณาคดีปกครองเช่นเดียวกับศาล โดยคำพิพากษาของ Conseil d'Etat กระทำในนาม "ประชาชนชาติฝรั่งเศส" (au nom du peuple français)

(2) การสูญเสียซึ่งอำนาจพิจารณาตัดสินคดีปกครองของรัฐมนตรี ตามแนวความคิดดั้งเดิม ประมุขแห่งรัฐกระทำหน้าที่เป็นศาลสูงสุดคดีปกครอง ในชั้นแรกผู้ร้องฟ้องในคดีปกครองจักต้องยื่นเรื่องราวต่อรัฐมนตรีเจ้ากระทรวงที่เกี่ยวข้อง โดย

<sup>17</sup>Conseil d'Etat ตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญปีที่ 8 (ค.ศ. 1799) เมื่อครั้งนั้นไปเดือนยังดำรงตำแหน่งเป็นกงสุล (Consul) ระหว่าง 9 พฤศจิกายน ค.ศ. 1799 ถึง 18 พฤษภาคม 1804

<sup>18</sup>กฎหมายฉบับลงวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 1953 ได้มีการปรับปรุง Conseils de Préfecture Interdépartementaux ใหม่โดยเปลี่ยนชื่อเป็น Tribunal Administratif แปลตรงตัวว่า "ศาลคดีปกครอง" กล่าวคือปรับปรุงทั้งอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีและเขตอำนาจศาล ซึ่งแต่เดิมสมัยพระเจ้าหลุยส์ที่ 16 ไปตั้งอยู่ประจำทุก Départements ต่อมาฝรั่งเศสได้แบ่งเขตปกครองใหม่ จึงได้มีการแก้ไขเขตอำนาจศาลคดีปกครองนี้ และลดจำนวนศาลลงเหลือ 22 ศาลในปี ค.ศ. 1926 ครั้นในปี 1953 ได้ปรับปรุงเขตอำนาจศาลใหม่และเพิ่มเป็น 31 ศาลประจำอยู่ตาม Départements ที่สำคัญ ๆ ซึ่งในปัจจุบันนี้เขตปกครองอาณาจักรของฝรั่งเศสแบ่งออกเป็น 90 Départements

รัฐมนตรีเจ้ากระทรวงนั้น ๆ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาตัดสินคดีได้ แต่ถ้าเป็นเรื่องราวที่ไม่เกี่ยวข้องกับกระทรวงนั้น ๆ อันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานคดี หรือหน้าที่การงานของกระทรวงนั้นคดี รัฐมนตรีผู้รับเรื่องราวอาจมีคำสั่งให้ผู้ยื่นไปร้องฟ้องทางกระทรวงเจ้าหน้าที่โดยตรงก็ได้ ครั้นต่อมาในปี 1889 Conseil d'Etat ได้มีคำสั่งระงับอำนาจสั่งคดีในทางปกครองของรัฐมนตรีเจ้ากระทรวงตั้งว่านั้นเสียโดยสิ้นเชิงทำนองเดียวกับที่ได้มีกฎหมายในปี 1872 ที่ให้จำกัดอำนาจของประมุขแห่งรัฐโดยไม่อาจกระทำหน้าที่เป็นศาลสูงสุด ในคดีปกครองได้ต่อไป

(3) การปรับปรุงอำนาจตัดสินคดีในทางปกครอง นับตั้งแต่ได้มีการแบ่งแยกอำนาจระหว่างฝ่ายปกครองกับฝ่ายตุลาการเป็นกันมา การพิจารณาพิพากษาคดีปกครองได้มีการปรับปรุงแก้ไขให้ดีขึ้นตามลำดับทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับตัวบทบัญญัติข้อบังคับ (Statut) ในทางปกครองและกระบวนการพิจารณา (Procédure) ทั้งนี้เพราะการกระทำในทางปกครองได้ขยายวงกว้างขวางออกไป จนในบางครั้งไม่อาจวินิจฉัยเด็ดขาดลงไปได้ว่าอยู่ในขอบเขตของกฎหมายปกครองหรือไม่ ในการปรับปรุงดังกล่าวนี้ ฝรั่งเศสยังคงดำเนินวิธีการปรับปรุงตัวบุคคลโดยให้ผู้พิพากษาศาลคดีปกครองได้มีความเข้าใจซาบซึ้งถึงความจริงและข้อเท็จจริงต่าง ๆ ในทางปฏิบัติของฝ่ายปกครองทุกแห่งทุกมุม เพื่อให้บังเกิดผลดีต่อการพิจารณาคดีปกครอง

#### เหตุผลในการพัฒนาเกี่ยวกับศาลคดีปกครองของฝรั่งเศส

หลักในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจระหว่างฝ่ายปกครองกับฝ่ายตุลาการเป็นหลักที่รักษาความอิสระของแต่ละฝ่ายโดยมิได้ขึ้นแก่กัน ซึ่งโดยวัตถุประสงค์ก็เพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนพลเมือง แต่ถ้าในทางปฏิบัติตามหลักนี้เป็นไปโดยมิได้มีการประสานกันแล้วก็จะกลับกลายเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่สาธารณชนเป็นส่วนรวม อาทิในกรณีพิพาทบางเรื่องอาจมีปัญหาลับซ้อน ไม่น่ว่าขึ้นอยู่กับอำนาจพิจารณาของศาลใด ถ้าเจ้าทุกข์นำคดีขึ้นสู่ศาลคดีปกครอง แต่ได้รับการวินิจฉัยว่าเป็นกรณีทางแพ่งไม่อยู่ในอำนาจของศาลคดีปกครอง ครั้นเจ้าทุกข์นำคดีมาร้องฟ้องยังศาลยุติธรรม แต่ศาลยุติธรรมสั่งว่าไม่มีอำนาจรับฟ้อง เพราะเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายปกครอง กรณีเช่นนี้



ความเคียดแค้นย่อมตกอยู่กับผู้เป็นเจ้าทุกข์ซึ่งเป็นประชาชนในที่สุด เหตุผลในการก่อตั้งศาลคดีปกครองขึ้นมามิใช่เกิดจากจารีตประเพณีในทางปกครองแต่ประการเดียวเท่านั้นก็หา มิได้ แต่ประกอบด้วยเหตุผลที่ถือการรักษาวินัยซึ่งความเที่ยงธรรมของฝ่ายปกครองภายใต้ระบบกฎหมายปกครองในฐานะที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้ใช้อำนาจพิเศษเหนือประชาชนผู้อยู่ใต้ อำนาจการปกครอง เหตุผลนี้นับว่าสำคัญยิ่ง เพราะหลักการใหม่ ๆ อันเกี่ยวกับชีวิตความเป็นอยู่ในทางเศรษฐกิจและสังคมเป็นผลทำให้ฝ่ายปกครองก้าวล่วงเข้ามาเกี่ยวข้องกับสิทธิ และหน้าที่ของเอกชนตามกฎหมายแพ่งยิ่ง ๆ ขึ้น ผู้พิพากษาศาลคดีปกครองจำเป็นต้องเข้าใจในสภาพการดังกล่าวนี้ด้วย แต่การที่จะก้าวเลยขอบเขตของกฎหมายปกครองไปก็เป็นการนอกเหนือหน้าที่ การแก้ปัญหาคความเคียดแค้นที่อาจตกแก่ประชาชนในกรณีโต้แย้งเรื่อง อำนาจศาลจึงจำเป็นต้องมีวิธีดำเนินการพิเศษ ทั้งนี้ได้แก่การก่อตั้งศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits) ขึ้น ประกอบด้วยผู้พิพากษาสองฝ่ายเท่า ๆ กัน คือผู้พิพากษาศาลคดีปกครอง และผู้พิพากษาศาลยุติธรรม ร่วมกันทำหน้าที่พิจารณาพิพากษา การตั้งศาลคดีขัดกันนี้ แม้ว่าจะได้ตั้งมาแต่ปี ค.ศ. 1872 ก็ตาม แต่ก็ได้มีการพัฒนามาเรื่อย ๆ ด้วยการปรับปรุงแก้ไข ในเรื่องอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอยู่ตลอดเวลา ซึ่งจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดต่อไป

### ศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflits)

การก่อตั้งศาลคดีขัดกันเป็นไปตามกฎหมายฉบับลงวันที่ 24 พฤษภาคม 1872 โดยมีลักษณะเป็นคณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ (Caractère Arbitral) ประกอบด้วยผู้แทนของฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องคือ ฝ่ายปกครองและฝ่ายตุลาการ ทั้งสองฝ่ายมีอำนาจหน้าที่และฐานะเท่าเทียมเสมอกันและร่วมกันพิจารณาพิพากษาศาลคดีขัดกันที่มาสู่ศาลนี้

ก่อนปี 1872 หน้าที่พิจารณาชี้ขาดคดีขัดกันยังอยู่กับ Conseil d'Etat กล่าวคือในชั้นเดิมเป็นอำนาจของประมุขแห่งรัฐในการตัดสินคดีปกครองที่เกิดขึ้นในทำนองเป็นศาลสูงสุดคดีปกครอง ซึ่งโดยปกติ Conseil d'Etat ทำหน้าที่เป็นผู้ให้คำปรึกษาแนะนำแก่ที่ ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น คือยังอยู่ในระบบตัดสินคดีโดยผู้ทรงอำนาจ (Justice Retenue) จนต่อมาประมาณปี 1850-1852 การพิจารณาพิพากษาคดีปกครองจึงค่อยๆ กลายเปลี่ยน

มาเป็นระบบมอบอำนาจ (Justice Délégée) ให้ Conseil d'Etat จนกระทั่งในปี 1872 จึงได้มีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ใหม่ให้กับ Conseil d'Etat และตั้งศาลคดีชดกันขึ้นด้วย ศาลคดีชดกันมีองค์คณะผู้พิพากษาดังนี้ -

1. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นประธานโดยตำแหน่ง
2. กรรมการศาลฎีกา (Cour de Cassation) จำนวน 3 นาย และกรรมการใน Conseil d'Etat จำนวน 3 นายฝ่ายละเท่ากัน
3. ผู้พิพากษาสมทบ โดยบุคคลที่กล่าวในข้อ 1-2 เป็นผู้เลือกเอาจากกรรมการศาลฎีกา 2 นาย และเลือกจากกรรมการใน Conseil d'Etat 2 นาย
4. กรรมการเจ้าหน้าที่ของรัฐบาล (Commissaire du Gouvernement) จำนวน 2 นายแต่งตั้งโดยกฤษฎีกา ซึ่งตามปกติแต่งตั้งจากผู้ดำรงตำแหน่ง Maître des Requêtes ประจำใน Conseil d'Etat 1 นาย และผู้ดำรงตำแหน่งอัยการประจำศาลฎีกา (Avocat Général à la Cour de Cassation) อีก 1 นาย

รวมองค์คณะผู้พิพากษาของศาลคดีชดกันทั้งหมด 11 นาย และโดยปกติแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ซึ่งทำหน้าที่ประธานนั้นมักจะไม่ได้เข้ามาเกี่ยวข้องในการพิจารณาพิพากษาคดี เว้นไว้แต่จะมีปัญหาอันเกี่ยวกับเสียงข้างมากในองค์คณะผู้พิพากษา เสียงของรัฐมนตรียุติธรรมในฐานะประธานจึงเป็นเสียงชี้ขาด แต่กรณีเช่นนี้ ไม่สู้จะปรากฏบ่อยครั้งนัก เพราะในทางปฏิบัติได้มีการตั้งรองประธาน (Vice Président) ขึ้นโดยเป็นการเลือกทั้งกันภายในระหว่างผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษาของศาลคดีชดกัน แต่มีหลักอยู่ว่าจะต้องมีการสับเปลี่ยนหมุนเวียนเลือกแต่ละคราวสำหรับผู้เป็นรองประธาน เช่นในคราวนี้เลือกรองประธานซึ่งได้แก่ฝ่าย Conseil d'Etat การเลือกรองประธานในคราวต่อไป จะต้องเลือกเอาจากฝ่ายตุลาการหรือฝ่ายศาลฎีกาสลับกันไป ส่วนอายุของการดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในศาลคดีชดกันนี้คนละ 3 ปีแล้วมีการแต่งตั้งใหม่

หลักเกณฑ์ของศาลคดีชดกันนี้ได้มีข้อกำหนดอยู่บ้างเหมือนกัน กล่าวคือในฐานะที่รัฐมนตรียุติธรรมเป็นประธานของศาล จึงมีเสียงกันว่ารัฐมนตรียุติธรรมอาจเอนเอียงไปในทางใช้อำนาจตุลาการหรือโน้มเอียงไปทางฝ่ายตุลาการมากกว่าที่จะรักษาความเป็นกลางในฐานะที่เป็นสมาชิกในคณะรัฐบาลซึ่งเป็นฝ่ายบริหาร นอกจากนั้นตัวรัฐมนตรียุติ-

ธรรมอาจมีความรู้ในค่านกฎหมายไม่กว้างขวางเพียงพอในอันที่จะชี้ขาดคดีที่ยุ่งยากลำบากซับซ้อน ในการที่รัฐมนตรียุติธรรมเป็นคนกลางอยู่ในระหว่างผู้แทนสองฝ่าย คือฝ่ายปกครองและฝ่ายตุลาการ การออกเสียงชี้ขาดของรัฐมนตรียุติธรรมย่อมมีผลสำคัญมากต่อคดี

อย่างไรก็ตามข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติปรากฏว่ารัฐมนตรียุติธรรมมิได้เข้าไปเกี่ยวข้องในก้านการพิจารณาคดีดังได้กล่าวแล้วข้างต้น การวินิจฉัยคดีทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายอยู่กับคณะผู้พิพากษาแต่ละฝ่ายโดยมีรองประธาน ฯ นั่งพิจารณาร่วมอยู่ด้วย การตัดสินชี้ขาดในคดีขัดกันทุกรายย่อมเป็นไปโดยความเห็นเป็นเอกฉันท์ หากเกิดความเห็นแย้งในคดีก็เป็นหน้าที่ของรองประธาน ฯ ในอันที่จะพิจารณาแล้วนำเข้าที่ประชุมปรึกษาคณะชี้ขาดอีกครั้งหนึ่งซึ่งมักจะยุติในขั้นนี้ แต่ก็อาจเป็นไปได้ที่ในกรณีความเห็นขัดแย้งอาจมีผู้เห็นด้วยโดยแบ่งออกเป็นสองฝ่าย ๆ ละเท่า ๆ กัน ดังนั้นจึงจำเป็นต้องอาศัยเสียงของรัฐมนตรียุติธรรมเป็นเสียงชี้ขาด คือเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับฝ่ายใด เพราะฉะนั้นข้อกำหนดในแง่ของความเอนเอียงของรัฐมนตรียุติธรรมจึงต่างไกลจากความเป็นจริง ส่วนในก้านความรู้ส่วนตัวของรัฐมนตรียุติธรรมนั้นในการที่รัฐบาลสรรหาตัวบุคคลที่จะให้เข้าร่วมในคณะรัฐบาลก็ย่อมจะคิดแล้วคิดอีกในคุณสมบัติส่วนบุคคล หาใช่คำนึงแต่ประโยชน์ในทางการเมืองแต่อย่างเดียวนี่ ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้ข้อกำหนดข้างต้นจึงดูไม่สู้จะมีน้ำหนัก

#### หน้าที่ของศาลคดีขัดกัน

หน้าที่ของศาลคดีขัดกันก็คือพิจารณาชี้ขาดตัดสินคดีที่นำขึ้นสู่ศาลในกรณีข้อพิพาทที่มีปัญหาขัดกัน โดยไม่เป็นที่แน่ชัดว่าควรจะนำข้อพิพาทนี้ฟ้องต่อศาลใด หรืออยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลใด คือศาลคดีปกครองหรือศาลยุติธรรม

กรณีพิพาทที่เรียกว่าคดีขัดกันนี้มีอยู่สองประเภท คือ (1) ขัดกันในทางอำนาจหน้าที่ (Conflicts d'Attribution) และ (2) ขัดกันในการใช้อำนาจวินิจฉัย (Conflicts de Décisions) โดยเฉพาะกรณีหลังนี้เพิ่งมีกฎหมายฉบับลงวันที่ 20 เมษายน 1932 มอบให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลคดีขัดกันพิจารณา

ตามที่ได้กล่าวไว้ในตอนต้นว่า ศาลคดีขัดกันมีลักษณะทั่วไปคล้ายกับคณะกรรมการอนุญาโตตุลาการนั้นอันที่จริงศาลคดีขัดกันกระทำหน้าที่เป็นศาลโดยแท้ กล่าวคือ

โครงร่างขององค์การยุติธรรมนี้เป็นโครงร่างในระบบศาล และมีอำนาจหน้าที่กระทำการพิจารณาพิพากษาคืออย่างเดียวกับศาล นอกจากนี้คำพิพากษาของศาลนี้ยังถือเป็นบรรทัดฐานไม่แตกต่างกับคำพิพากษาของศาลสูงสุดทั้งหลายในฝรั่งเศส

### กรณีขัดกันในทางอำนาจหน้าที่

ฝรั่งเศสได้แบ่งประเภทกรณีขัดกันในทางอำนาจหน้าที่โดยเรียกว่า *Conflicts d'Attribution* บางตำราก็เรียกว่า *Conflicts de Compétence* ซึ่งก็มีความหมายอย่างเดียวกัน กล่าวคือเป็นกรณีที่มีปัญหาขัดกันในเรื่องขอบเขตอำนาจศาล (*Jurisdiction*) ที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับคดี ปัญหาขัดกันในทางอำนาจหน้าที่ดังกล่าวนี้ ศาลคดีขัดกันยังได้แยกออกเป็นสองจำพวกคือ *Conflit Positif* จำพวกหนึ่ง และ *Conflit Négatif* อีกจำพวกหนึ่ง

กรณีขัดกันที่เรียกว่า *Conflit Positif* คือกรณีพิพาทที่นำมาสู่ศาลคดีขัดกันโดยในชั้นเดิมเป็นกรณีพิพาทที่ได้ยื่นต่อศาลยุติธรรม และศาลยุติธรรมมีคำสั่งรับพิจารณาโดยถือว่าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจ และแล้วฝ่ายปกครองคัดค้านอำนาจของศาลยุติธรรมโดยไม่ยอมรับรู้ในอำนาจบังคับคดีของศาลยุติธรรมและมีความเห็นว่า ศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจพิจารณาหลักทั่วไปในกรณีเช่นนี้ ฝ่ายปกครองที่พิจารณากรณีพิพาท ย่อมมีอำนาจบังคับคดีตามหลักทฤษฎีในเรื่องการกระทำของรัฐบาล ฉะนั้นการปฏิเสธอำนาจของศาลยุติธรรมมิใช่เพื่อประโยชน์ในการแสดงว่าเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองเท่านั้นก็ตาม แต่เพื่อคุ้มครองอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง

การพิจารณากรณีที่เป็น *Conflit Positif* ดังยกได้ดังนี้:—

(ก) มีลักษณะเป็นการขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจบริหารและอำนาจตุลาการตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งหมายถึงคดีที่ฝ่ายผู้ร้องได้ยื่นต่อศาลยุติธรรมและศาลยุติธรรมได้รับพิจารณาคดี โดยไม่มีอำนาจ

(ข) ลักษณะเป็นการกระทำฝ่ายเดียว (*Unilatéral*) ของฝ่ายปกครอง ซึ่งในเมื่อมีกรณีพิพาทขึ้น อำนาจพิจารณาคดีควรอยู่กับฝ่ายปกครอง แต่ปรากฏว่าศาลยุติธรรมรับฟ้องกรณีเช่นนี้ฝ่ายปกครองย่อมร้องคัดค้านอำนาจของศาลยุติธรรมได้

(ก) มีลักษณะเป็นกฎข้อบังคับ (Réglementé) กล่าวคือฝ่ายปกครองมีอำนาจอิสระในการออกกฎข้อบังคับเพื่อควบคุมให้กิจการเป็นไปตามกฎหมายได้ แต่ถ้การที่ฝ่ายปกครองกระทำการทั้งวั้นั้นอันเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน ผู้เสียหายก็ชอบที่จะร้องฟ้องทางศาลคดีปกครอง แต่ถ้ศาลยุติธรรมประทับรับคดีไว้พิจารณาก็ยอมเป็นการขัดกับขอบเขตอำนาจศาล

#### วิธีปฏิบัติเกี่ยวกับคดีขัดกันเชิงนิมาน (Conflit Positif)

1. เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัด (Préfet) เท่านั้นที่จะยกปัญหาคดีขัดกันเชิงนิมาน (Conflit Positif) ขึ้นดำเนินการโดยตรง เอกชนผู้เสียหายหรือเจ้าทุกข์ไม่มีอำนาจร้องคัดค้านเช่นนั้น

2. การร้องคัดค้าน ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องยื่นคำคัดค้านต่อศาลยุติธรรมที่ ได้รับพิจารณาคดีนั้นๆไว้ โดยระบุไว้ในคำคัดค้านนั้นด้วยว่าศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจพิจารณาทั้งนี้หมายถึงบรรดาคดีที่กำลังพิจารณาอยู่ในศาลต่างๆ เหล่านี้คือ ศาลแพ่ง (Tribunaux Civils) ศาลอุทธรณ์ (Cours d'Appel) โดยเฉพาะคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลคดีมรัชมโทษ<sup>16</sup> (Tribunaux Correctionnels) บางกรณีก็อนุญาตให้ผู้ว่าราชการจังหวัดร้องคัดค้านได้ นอกจากนั้นแล้ว คดีที่พิจารณาในศาลอื่นเช่นศาลอาญา (Cours d'Assises) ศาลพาณิชย์ (Tribunaux de Commerce) และศาลฎีกา (Cour de Cassation) ห้ามมิให้ร้องคัดค้าน

3. เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดยื่นคำร้องคัดค้านปฏิเสธไม่รับรู้อำนาจศาล ซึ่งเรียกตามศัพท์ในทางคดีขัดกันของฝรั่งเศสว่า Déclinatoire de Compétence นั้น ในคำร้องจักต้องขอให้ศาลยุติธรรมที่กำลังพิจารณาคดีอยู่ยอมถอนการพิจารณาคดีนั้น ๆ ทั่ว

4. ถ้ศาลยุติธรรมสั่งยกคำร้องคัดค้านของผู้ว่าราชการจังหวัด และนับจากวันที่ศาลสั่งภายใน 15 วัน ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งคดีขัดกัน (Arrêté de Conflit)

<sup>16</sup>ธรรมนูญศาลยุติธรรมของฝรั่งเศสแตกต่างกับของไทยมากโดยได้แบ่งศาลไว้หลายประเภทหลายชั้น โดยเฉพาะศาลที่พิจารณาคดีอาญา ก็ได้แบ่งศาลออกเป็นศาลคดีลหุโทษ (Tribunal de Simple Police) ศาลคดีมรัชมโทษ (Tribunal Correctionnel) ศาลคดีมหันตโทษ (Cour d'Assises) ทั้งนี้เพราะกฎหมายอาญาฝรั่งเศสแบ่งประเภทความผิดเป็น Contravention, Délit และ Crime—จึงได้แบ่งอำนาจศาลในการพิจารณาคดีอาญาแต่ละประเภทไว้โดยดีอัตราไทยตามกฎหมายอาญาเป็นเกณฑ์

ซึ่งมีผลเป็นการไม่ยอมรับอำนาจของศาลยุติธรรมในการพิจารณาคดีที่มีการร้องคัดค้านนั้น แล้วให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเสนอกรณีพิพาทดังกล่าวต่อศาลคดีชกกันพิจารณาต่อไป

5. ถ้าศาลยุติธรรมยอมถอนอำนาจในการพิจารณารคดีตามที่ผู้ว่าราชการจังหวัดร้องคัดค้าน (ตามข้อ 3) โดยยอมตามคำคัดค้านก็ต้องส่งจำหน่วยคดีที่กำลังพิจารณานั้นเสียคดีก็เป็นอันยุติ

6. ภายหลังจากที่ผู้ว่าราชการจังหวัดร้องคัดค้านแล้ว และศาลยุติธรรมสั่งยกคำร้องคัดค้านตามข้อ 4 แต่ผู้ว่าราชการจังหวัดไม่ออกคำสั่งปฏิเสธอำนาจศาลภายใน 15 วัน ถือว่าเป็นการยอมตามคำสั่งศาลยุติธรรม

### การพิจารณากรณีชกกันเชิงนิเสธ (Conflit Négatif)

สำหรับกรณีชกกันเชิงนิเสธ (Conflit Négatif) นั้น ศาลคดีชกกันเข้ามาเกี่ยวข้องกับในลักษณะที่แตกต่างกับกรณีชกกันเชิงนิเสธ (Conflit Positif) กล่าวคือ ในกรณีชกกันเชิงนิเสธนี้ ฝ่ายปกครองมิได้รับความกระทบกระเทือนแต่ประการใด แต่เอกชน คือ เจ้าทุกข์ หรือผู้เสียหายเป็นผู้รับเคราะห์ในกรณีที่เกิดเป็นคดี หรือกรณีพิพาทขึ้นแล้วทางศาลยุติธรรมก็คดี ศาลคดีปกครองก็คดีต่างไม่ยอมรับพิจารณาคดีให้ โดยต่างฝ่ายก็อ้างว่าคดีที่นำมาฟ้องร้องนั้นไม่อยู่ในอำนาจพิจารณา กรณีเช่นว่านี้ในภาษาฝรั่งเศสเรียกว่า *Déni de Justice* คือเป็นการ “ปฏิเสธให้ความยุติธรรม” กล่าวคือผู้เป็นเจ้าของทุกข์หรือผู้เสียหายไม่อาจขอให้ผู้ใดเป็นผู้ให้ความยุติธรรมแก่ตนได้ เพราะต่างฝ่ายต่างก็ปฏิเสธโดยอ้างว่าตนไม่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณา ปราบฏุมคดีตัวอย่างดังต่อไปนี้<sup>17</sup>

บุคคลผู้หนึ่งได้รับบาดเจ็บอันเนื่องมาจากเกิดอุบัติเหตุรถยนต์ชนกันระหว่างรถของทางราชการและรถของเอกชน เจ้าทุกข์ได้ยื่นฟ้องเรียกค่าเสียหายจากเจ้าของรถยนต์เอกชนต่อศาลแพ่ง โดยเจ้าทุกข์เชื่อว่าเจ้าของรถยนต์เอกชนนั้นเป็นฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย คดีนี้ศาลแพ่งพิพากษายกฟ้องโดยระบุในคำพิพากษาว่า อุบัติเหตุเกิดจากรถยนต์ของทางราชการ เจ้าทุกข์จึงได้นำคดีร้องฟ้องต่อศาลคดีปกครอง แต่ศาลคดีปกครองสั่งยกคำร้องเสียโดยให้เหตุผลว่าคดีนี้คนขับรถของทางราชการไม่ได้กระทำผิด

<sup>17</sup>คดี S. Rosay, ศาลคดีชกกัน, 8 พฤษภาคม 1933. (T.C. Rosay, S. 1933-3-117).

คดีตัวอย่างนี้พึงเห็นได้ชัดว่า คำตัดสินของศาลทั้งสองฝ่าย คือศาลแพ่งและศาลคดีปกครองขัดกับเหตุการณ์ที่เป็นจริง คือในเมื่อมีผู้เสียหายโดยอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นจากการชนกันของรถยนต์ของเอกชนกับของทางราชการ ก็ต้องมีผู้รับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย การที่ศาลยุติธรรมคือศาลแพ่งและศาลคดีปกครองต่างก็ยกฟ้องคดีเช่นนี้เป็นการปฏิเสธให้ความยุติธรรมแก่เจ้าทุกข์และเจ้าทุกข์ก็ต้องการหาศาลที่จะประสิทธิประสาทความยุติธรรมให้กับตนอยู่ กรณีเช่นนี้จึงเป็นคดีขัดกันเชิงนิเชธ และฝรั่งเศสเปิดโอกาสให้เอกชนนำคดีขึ้นร้องฟ้องต่อศาลคดีขัดกันได้ ทั้งนี้เพื่อรักษาไว้ซึ่งหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเอกชนมิให้ถูกรุกรอนหรือถูกกระทบกระเทือนจากการกระทำของฝ่ายปกครองหรือผู้หนึ่งผู้ใดโดยมิชอบ

ในทางปฏิบัติในเมื่อเอกชนนำคดีขัดกันเชิงนิเชธขึ้นสู่การพิจารณาของศาลคดีขัดกันแล้ว ก็เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลนี้ในอันที่จะตัดสินชี้ขาดว่าคดีอยู่ในอำนาจของศาลใดพิจารณาท่อไป

#### กรณีขัดกันในการใช้อำนาจวินิจฉัย (Conflicts de Décision)

อันความจริงกรณีขัดกันในการใช้อำนาจวินิจฉัย (Conflicts de Décision) มีลักษณะคล้ายคลึงกับกรณีขัดกันเชิงนิเชธ (Conflict Négatif) เป็นอันมาก ที่คล้ายกันก็คือ เอกชนผู้เป็นเจ้าของทุกข์สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลคดีขัดกันได้ และโดยหลักการก็เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์และสิทธิของประชาชน ส่วนที่ต่างกันก็เพราะในกรณีขัดกันเชิงนิเชธกรณี หรือในกรณีขัดกันเชิงนิเชธคดี ศาลคดีขัดกันเพียงแต่พิพากษาว่าคำสั่งของศาลยุติธรรมหรือศาลคดีปกครองเป็นไปโดยมิชอบและชี้ขาดลงไปว่ากรณีพิพาทนั้นให้อยู่ในอำนาจของศาลใดเป็นผู้พิจารณาเท่านั้น มิได้ชี้ขาดในประเด็นอื่น ๆ ด้วยส่วนในกรณีขัดกันในการใช้อำนาจวินิจฉัยนั้น ศาลคดีขัดกันมีอำนาจพิจารณาข้อเท็จจริงแล้วพิพากษาชี้ขาดในประเด็นที่เกี่ยวกับสิทธิที่โต้แย้งกันได้ด้วย เช่นในคดีตัวอย่าง Rosay เรื่องอุบัติเหตุรถยนต์ของเอกชนและรถยนต์ของทางราชการชนกันโดยมีผู้ได้รับบาดเจ็บและฟ้องเรียกค่าเสียหายตามที่โต้กล่าวมาแล้วข้างต้น พึงสังเกตได้ว่าศาลแพ่งไม่รับพิจารณาเพราะมีรถยนต์ของทางราชการเข้ามาเกี่ยวในคดีด้วยจึงถือว่าไม่ใช่อำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรมในอันที่จะเข้าไปพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับฝ่าย

ปกครอง แต่ครั้งเจ้าทุกข์นำคดีขึ้นฟ้องศาลคดีปกครอง ศาลคดีปกครองก็พิจารณาแต่เพียงว่าคนขับรถยนต์ของทางราชการมิได้กระทำผิด มิได้พิจารณาเลยไปถึงว่าการชดใช้ค่าเสียหายควรตกอยู่กับฝ่ายใด ผลของคำพิพากษาทั้งสองศาล คือฝ่ายศาลแพ่งคดี ศาลคดีปกครองคดี เป็นการปฏิเสธความยุติธรรมให้กับผู้เสียหายคือเจ้าทุกข์ในคดีนี้ และในกรณีนี้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจวินิจฉัยของศาลด้วย เพราะฉะนั้นโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 20 เมษายน 1932 จึงได้ให้อำนาจแก่ศาลคดีซัดกันมีอำนาจหน้าที่กว้างขวางกว่าเดิม คือมิใช่เพียงแต่ชี้ขาดให้ศาลใดพิจารณาคดีที่พิพาทกันเท่านั้น แต่ยังมีอำนาจชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิที่โต้แย้งกันด้วยถึงกล่าวแล้วข้างต้น และโดยเฉพาะคดีตัวอย่าง Rosay ศาลคดีซัดกันได้ตัดสินชี้ขาดว่า “ความรับผิดชอบในอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นให้ตกอยู่ระหว่างฝ่ายรัฐกับฝ่ายเอกชนเจ้าของรถยนต์คนละครึ่งเท่า ๆ กัน”<sup>18</sup>

อนึ่ง คำพิพากษาของศาลคดีซัดกันให้ถือเป็นที่สุด ไม่มีการอุทธรณ์ หรือฎีกา ทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลย

#### ศาลคดีปกครอง (Tribunaux Administratifs)

ศาลคดีปกครอง (Tribunaux Administratifs) ของฝรั่งเศสในปัจจุบันเรียกชื่อตรงตามความหมายของศัพท์ในภาษาฝรั่งเศส ทั้งนี้เป็นไปโดยผลการปรับปรุงเกี่ยวกับอำนาจศาลตามกฤษฎีกาฉบับลงวันที่ 30 กันยายน 1953 ซึ่งแต่เดิมใช้ชื่อว่า Conseil de Préfecture

ประวัติของ Conseil de Préfecture ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลคดีปกครองมาแต่ดั้งเดิมนั้นเป็นที่น่าสนใจมาก กล่าวคือ Conseil de Préfecture ตั้งขึ้นโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 28 พฤษภาคม 1799 สมัยนโปเลียนดำรงตำแหน่งเป็นกงสุล (Consul) วัตถุประสงค์ในการก่อตั้ง Conseil de Préfecture ขึ้นมาครั้งนั้นก็เพื่อให้ Conseil de Préfecture ทำหน้าที่เป็นสำนักที่ปรึกษาการราชการระดับท้องถิ่น ของผู้ว่าราชการจังหวัด (Préfet) อันเป็นการจำลองแบบสำนัก

<sup>18</sup> ปัจจุบัน กรณีพิพาทที่เกี่ยวข้องกับอุบัติเหตุทางจราจรโดยมีรถยนต์ของทางราชการเกี่ยวข้องอยู่ด้วย ซึ่งทางราชการจะต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายคดี หรือตัวข้าราชการ, พนักงานขององค์การรัฐบาลจักต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งคดี ได้มีกฎหมายฉบับลงวันที่ 31 ธันวาคม 1957 กำหนดให้โอนไปอยู่ในอำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรม (Tribunal Judiciaire) พิจารณา



ที่ปรึกษาราชการแผ่นดินที่เรียกว่า Conseil d'Etat ซึ่งเป็นสำนักที่ปรึกษาราชการแผ่นดินระดับชาติสำหรับประมุขแห่งรัฐ ด้วยเหตุนี้จึงให้มี Conseil de Préfecture ประจำอยู่ทุก ๆ จังหวัด (Departements) ทั่วประเทศฝรั่งเศส และโดยที่ผู้ว่าราชการจังหวัด (Préfet) มีอำนาจหน้าที่ควบคุมเทศบาลด้วย Conseil de Préfecture จึงต้องให้คำแนะนำเกี่ยวกับการออกกฎข้อบังคับในส่วนที่เกี่ยวกับการปกครองท้องถิ่นในอำนาจของเทศบาลและเป็นที่ปรึกษากฎหมายของจังหวัด ส่วนอีกฐานะหนึ่งก็คือทำหน้าที่เป็นศาลปกครอง เพื่อระงับกรณีพิพาทอันเกี่ยวกับการโต้แย้งสิทธิในระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง หรือในระหว่างฝ่ายปกครองกับฝ่ายปกครองด้วยกัน

วิวัฒนาการต่อมาในปี 1926 ได้มีกฎหมายออกมาแก้ไขเปลี่ยนแปลงเขตอำนาจของ Conseil de Préfecture โดยแทนที่จะมีทุกจังหวัด แต่ได้ลดจำนวนลงเหลือเพียง 22 แห่ง กล่าวคือมีการรวมเขตอำนาจศาลแล้วเรียกชื่อใหม่ว่า Conseils de Préfecture Interdépartementaux เพราะเป็นการรวมเขตหลายจังหวัดให้อยู่ในอำนาจของศาลหนึ่ง ๆ ทำนองเดียวกับการแบ่งเขตอำนาจของศาลไทยเป็นศาลมณฑลในสมัยก่อน ครั้นได้กำหนดเขตอำนาจศาล ของ Conseils de Préfecture Interdépartementaux ขึ้นใหม่แล้ว อำนาจหน้าที่ซึ่งเคยเป็นที่ปรึกษาราชการของจังหวัดก็เป็นอันลดน้อยลง คงทำหน้าที่แต่ในศาลศาลคดีปกครองเป็นส่วนใหญ่

ครั้นในปี 1953 ได้มีกฎหมายกาลบับลงวันที่ 30 กันยายน แก้ไขปรับปรุงในเรื่องเขตอำนาจศาลคดีปกครองขึ้นใหม่อีกซึ่งในครั้งนั้นให้เปลี่ยนชื่อจาก Conseils de Préfecture Interdépartementaux มาเป็น Tribunaux Administratifs และได้เพิ่มจำนวนจาก 22 ศาล มาเป็น 31 ศาล<sup>19</sup>

### อำนาจหน้าที่ของศาลคดีปกครอง

ศาลคดีปกครองมีอำนาจหน้าที่โดยตรง ก็คือพิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายปกครองที่เกิดขึ้นภายในเขตอำนาจของศาล เป็นศาลชั้นต้นเกี่ยวกับคดีปกครองและรับอุทธรณ์ฎีกาเพื่อส่งไปยัง Conseil d'Etat ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลคดีปกครองสูงสุด

<sup>19</sup> หลังจาก ค.ศ. 1960 ทราบว่าฝรั่งเศสได้มีการปรับปรุงเกี่ยวกับศาลคดีปกครองใหม่อีก ฉะนั้นในปัจจุบันจำนวนศาลคดีปกครองอาจเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมอีกก็ได้

นอกจากหน้าที่พิจารณาคดีปกครองแล้ว ยังรักษาประเพณีในเรื่องเป็นที่ปรึกษา  
ราชการซึ่งในปัจจุบันมีน้อยมาก เพราะตามปกติเสนอไปยัง Conseil d'Etat เพื่อพิจารณา  
สั่งการอยู่แล้ว

กรณีพิพาทอันเกี่ยวกับฝ่ายปกครองนั้นมีอยู่มากมาย แต่ส่วนใหญ่เป็นกรณีโต้  
แย้งซึ่งสิทธิระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง อำนาจหน้าที่ของศาลคดีปกครองของฝรั่งเศส  
ในการใช้กฎหมายบังคับแก่คู่กรณีเป็นไปอย่างกว้างขวางมาก โดยกฤษฎีกาฉบับลงวันที่ 30  
กันยายน 1953 ระบุให้ศาลคดีปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ตามกฎหมายโดยใช้  
คำในภาษาฝรั่งเศสว่า "Juge de Droit Commune" อันเป็นถ้อยคำที่กินความกว้างโดยอาจ  
เทียบได้กับ "Common Law" ของอังกฤษ คือกฎหมายจารีตประเพณี แต่โดยที่ฝรั่งเศส  
นิยมหลักหลักการกฎหมายโรมันโดยถือว่า กฎหมายลายลักษณ์อักษรมีคุณค่าในการบังคับสูงสุด  
ดังนั้นในทางปฏิบัติตามกฤษฎีกาที่ให้อำนาจแก่ศาลคดีปกครองดังกล่าวแล้วนั้น ย่อมหมายถึง  
ถึงว่า ศาลคดีปกครองมีอำนาจนำเอาบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีอยู่ มาใช้  
บังคับในบรรดาคดีพิพาทที่เกิดขึ้น ถ้าเมื่อใดไม่มีกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ก็ให้ศาล  
วินิจฉัยตามคลองจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ซึ่งถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้นก็ต้องวินิจฉัย  
คดีโดยอาศัยเทียบเคียงบทกฎหมายที่ใกล้เคียงหรือตามหลักกฎหมายทั่วไป

องค์การยุติธรรมที่ทำหน้าที่พิจารณาคดี เฉพาะกรณีพิพาทเกี่ยวกับหน้าที่ราชการ  
บางอย่าง

นอกจากศาลคดีปกครองที่เรียกว่า Tribunaux Administratifs แล้ว ฝรั่งเศสยังมี  
องค์การยุติธรรมที่ทำหน้าที่พิจารณาคดีเฉพาะเกี่ยวกับหน้าที่ราชการบางอย่างในเมื่อเกิดเป็น  
กรณีพิพาทขึ้นโดยทำหน้าที่เป็นศาลซึ่งภาษาฝรั่งเศสเรียกรวม ๆ ว่า Tribunaux à Compé-  
tence Spéciale แต่ชื่อขององค์การยุติธรรมนั้น ๆ ตั้งขึ้นโดยคล้อยไปตามหน้าที่เฉพาะอย่างที่มี  
อำนาจพิจารณา ซึ่งบางองค์การยุติธรรมก็มีชื่อแปลความหมายเป็น "ศาล" บางองค์การก็  
มีชื่อเรียกเป็น "คณะกรรมการ" หรือ "สภา" จึงไม่อาจที่จะแปลความหมายตามรูปศัพท์ได้  
ตรง ๆ นอกจากให้ความหมายของอำนาจหน้าที่เพื่อสะดวกแก่การทำ ความเข้าใจเป็นภาษา  
ไทย ในการนี้จึงขอนามกล่าวโดยสังเขป ทั้งนี้เพราะองค์การยุติธรรมที่ทำหน้าที่เป็นศาล  
คดีปกครองเช่นนี้มีมากมายไม่อาจที่จะนำมากล่าวได้ทั้งหมด อาทิเช่น :-

Cour des Comptes ศาลสารบัญชี มีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่เกี่ยวข้องกับการบัญชี การเงินของกระทรวงทบวงกรมต่าง ๆ รวมทั้งการบัญชีและการเงินของเทศบาล

Cour de Discipline Budgétaire ศาลคดีความผิดเกี่ยวกับการงบประมาณ ซึ่งหมายถึงความรับผิดชอบต่าง ๆ ในด้านที่เกี่ยวกับการบริหารงานคลังและการงบประมาณ ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของกระทรวงทบวงกรม รวมทั้งกิจการงบประมาณของเทศบาล

Tribunaux des Pensions Militaires, des Dommages de Guerre ศาลคดีเบี้ยหวัด เบี้ยบำนาญทหาร และค่าเสียหายจากสงคราม

Conseil de Prud'hommes ศาลคดีแรงงาน และระงับกรณีพิพาทระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง

Conseils de Revision คณะกรรมการเกณฑ์ทหาร

Conseils du Contentieux Administratif ศาลคดีปกครองโดยเป็นคดีที่เกิดขึ้นในดินแดนฝรั่งเศสโพ้นทะเล

Conséil Supérieur de L'Éducation Nationale สภาการศึกษาแห่งชาติ

Conseils des Universités สภามหาวิทยาลัย

อย่างไรก็ตาม องค์การยุติธรรมที่ฝรั่งเศสใช้ชื่อเรียกว่า "Tribunal" หรือ "Cour" นั้นย่อมหมายถึงศาลซึ่งทำหน้าที่พิจารณาพิพากษารวดคดีที่เกี่ยวข้องตามชื่อเรียกขานนั้นตรง ๆ โดยเฉพาะ กล่าวคือจะชี้ขาดตัดสินคดีแต่อย่างเดียวและจะไม่ส่งคดีเกินคำขอเป็นอันขาด ส่วนองค์การยุติธรรมที่มีชื่อเรียกเป็นคณะกรรมการกิติ หรือสภา ก็มักมีหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่หน่วยราชการที่มีปัญหาเกี่ยวข้องกับหน้าที่คว้นนอกเหนือไปจากการพิจารณาชี้ขาดในกรณีพิพาทที่เกิดขึ้น

บรรดาองค์การยุติธรรมที่ทำหน้าที่พิจารณาชี้ขาดกรณีพิพาทเฉพาะที่เกี่ยวกับหน้าที่ราชการบางอย่างดังกล่าวนี้เมื่อตัดสินกรณีพิพาทเป็นประการใดแล้ว ถ้าคู่ความไม่พอใจก็อาจอุทธรณ์ฎีกาต่อไปยัง Conseil d'Etat ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลสูงสุดคดีปกครองได้อีกด้วย

### Conseil d'Etat

องค์การยุติธรรมของฝ่ายบริหารที่สำคัญที่สุดของฝรั่งเศสได้แก่ Conseil d'Etat ซึ่งโดยชื่อขององค์การและวัตถุประสงค์ทำหน้าที่เป็น “ที่ปรึกษาราชการแผ่นดิน” ของรัฐบาล ขณะเดียวกันมีบทบาทที่ทรงเกียรติสูงสุดในการรักษาและประสิทธิประสาทความยุติธรรมในทางปกครองหรืออีกนัยหนึ่งเป็นผู้รักษาความยุติธรรมให้กับฝ่ายบริหารด้วยเท่าๆ กับการคุ้มครองป้องกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนพลเมืองฝรั่งเศสในแง่การปกครองและการบริหารราชการแผ่นดิน

ประวัติของ Conseil d'Etat เป็นการจำลองรูปของสภาที่ปรึกษาราชการแผ่นดินของกษัตริย์ (Conseil du Roi) ในระบบเก่า (Ancien Régime) คือสมัยที่ฝรั่งเศสยังอยู่ในระบอบปกครองสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ครั้นภายหลังที่ได้มีการปฏิวัติใหญ่ในประเทศฝรั่งเศสแล้ว นโปเลียนซึ่งสมัยดำรงตำแหน่งเป็นกงสุล ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 52 แห่งรัฐธรรมนูญปีที่ 8 ค.ศ. 1799 ก่อตั้ง Conseil d'Etat ขึ้น โดยมีความมุ่งหมายเพื่อให้ Conseil d'Etat ทำหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแนะนำอันเกี่ยวกับการใช้อำนาจทั้งสาม คืออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการเรียก Conseil d'Etat ในสมัยนั้นว่า “สภาที่ปรึกษาของนโปเลียน” (Conseil Napoléonien)

นับแต่ปี ค.ศ. 1806 เป็นต้นมาได้ตั้งคณะกรรมการพิจารณากรณีพิพาทในทางปกครองขึ้นเรียกว่า Commission du Contentieux ทำหน้าที่พิจารณากรณีพิพาทระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง ซึ่งในสมัยนั้นยังรักษาจารีตประเพณีเดิมโดยถือว่าอำนาจประสิทธิประสาทความยุติธรรมอยู่กับประมุขแห่งรัฐ (Justice Retenue) จึงเพียงแต่ให้ความเห็นแนะนำอันเกี่ยวกับกรณีพิพาทในทางปกครองที่เกิดขึ้นว่าควรจะดำเนินการหรือตัดสินชี้ขาดในสถานใด ต่อมาได้มีกฎหมายฉบับลงวันที่ 28 พฤษภาคม 1872 ให้อำนาจเด็ดขาดแก่ Conseil d'Etat ทำการพิจารณากรณีปกครองและพิพาทวิชาชีพเหมือนศาล โดยกระทำในนามพระราชชาติฝรั่งเศส และคำพิพากษาของ Conseil d'Etat ถือเป็นที่สุด โดยไม่มีการอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปอีกแล้ว คณะกรรมการพิจารณากรณีพิพาทในทางปกครองนี้อยู่ในแผนกที่เรียกเป็นภาษาฝรั่งเศสว่า La Section du Contentieux ซึ่งขึ้นอยู่ใน Conseil d'Etat เพราะฉะนั้นจึงถือว่า Conseil d'Etat เป็นศาลสูงสุดคดีปกครองของฝรั่งเศสมาจนทุกวันนี้

ในหน้าที่เป็นที่ปรึกษาราชการแผ่นดินของรัฐบาลนั้น Conseil d'Etat ได้แบ่งส่วนราชการออกไปอีก 4 แผนก ดังนี้<sup>20</sup>

1. La Section de L'Intérieur.
2. La Section des Finances.
3. La Section des Travaux Publics.
4. La Section Sociale.

#### อำนาจหน้าที่ของ Conseil d'Etat

ตามที่ได้กล่าวแล้วข้างต้นว่า Conseil d'Etat มีบทบาทคู่ (Double Rôle) อยู่ตลอดเวลา กล่าวคือ (1) บทบาทในการใช้อำนาจหน้าที่ฐานะเป็นผู้ให้คำปรึกษาแนะนำ (Attributions Consultatives) และ (2) บทบาทในการใช้อำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษากรณีพิพาททางปกครอง (Attributions Contentieuses) ทั้งนี้เพื่อให้เข้าใจถึงภารกิจอันสำคัญยิ่งของ Conseil d'Etat จึงขอแยกอธิบายแต่ละส่วนของอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ :-

อำนาจหน้าที่ให้คำปรึกษาแนะนำ Conseil d'Etat ได้แบ่งส่วนราชการบริหารออกเป็น 5 แผนกดังกล่าวนั้นแล้วข้างต้น ก็เป็นศาลสูงสุดคดีปกครองเสียแผนกหนึ่ง อีกสี่แผนกเป็นแผนกที่ให้คำปรึกษาแนะนำแก่ฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครอง<sup>21</sup> ทั้งนี้โดยแบ่งส่วนใหญ่ๆ ในวงกว้างเพื่อให้เป็นการสอดคล้องกับระเบียบบริหารราชการแผ่นดินของฝรั่งเศส คือ

1. แผนก La Section de L'Intérieur มีหน้าที่บริหารงานและพิจารณาปัญหาเรื่องราวต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการปกครองภายในประเทศค้ำนครหลวงมหาดไทย คือการบริหารราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาคและส่วนท้องถิ่น ตลอดจนกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับเทศบาลหรือส่วนการปกครองท้องถิ่นโดยตรง

<sup>20</sup>Conseil d'Etat, *Organisation, Fonctionnement et Statut des Membres*, Décrets du 30 juillet 1963, Journal Officiel de la République Française, No. 63-130 (Paris; Août 1963), pp. 5-14.

<sup>21</sup>André de Laubadère, *op. cit.*, pp. 46-53.

2. แผนก La Section des Finances มีหน้าที่พิจารณาปัญหาต่าง ๆ ในทางเศรษฐกิจและการคลังของประเทศ รวมทั้งการบริหารการคลังในหน้าที่ของกระทรวงทบวงกรมต่าง ๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับปัญหาดังกล่าว ทั้งนี้มีเฉพาะกิจการในหน้าที่ของกระทรวงการคลังกระทรวงเกี่ยวเท่านั้นก็ตามได้ แต่ยังมีหมายถึงกิจการของกระทรวงอื่นที่เกี่ยวข้องกับปัญหาในทางเศรษฐกิจและการคลังซึ่ง Conseil d'Etat ต้องให้คำปรึกษาแนะนำด้วย

3. แผนก La Section des Travaux Publics มีอำนาจหน้าที่พิจารณาปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการบริหารงานโยธาธิการ งานก่อสร้างต่าง ๆ และทางหลวง

4. แผนก La Section Sociale มีหน้าที่พิจารณาปัญหาเกี่ยวกับการสวัสดิการสังคม การประชาสงเคราะห์และการประกันสังคม

ตามปกติปัญหาต่าง ๆ ที่เข้ามาสู่การพิจารณาของ Conseil d'Etat นั้น อาจเป็นเรื่องที่รัฐบาลหรือรัฐมนตรีเจ้ากระทรวงส่งมาเพื่อขอรับคำแนะนำหรือขอรับความเห็นชอบก็ได้ บรรดาเรื่องราวอันเกี่ยวกับปัญหาต่าง ๆ ดังกล่าวแล้วก็จะแยกส่งให้แผนกใดแผนกหนึ่งข้างต้นพิจารณา หรือในบางกรณีอาจมีปัญหาคาบเกี่ยวกับหน้าที่หลายแผนก ก็อาจมีการพิจารณาร่วมกันได้การแบ่งส่วนราชการของ Conseil d'Etat เช่นนี้ เพื่อประโยชน์ในการแบ่งหน้าที่กันทำอย่างกว้าง ๆ โดยแต่ละแผนกประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิและผู้เชี่ยวชาญในแต่ละแขนงวิชาการของส่วนงานนั้น ๆ อย่างแท้จริง ส่วนในการให้ความเห็นแนะนำแก่รัฐบาลหรือกระทรวงเจ้าหน้าที่ในเรื่องที่ขอให้ Conseil d'Etat พิจารณานั้น เลขานุการคณะกรรมการของแต่ละแผนกที่เกี่ยวข้องเป็นผู้ลงนามในหนังสือในนามของ Conseil d'Etat<sup>22</sup>

อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการร่างกฎหมายและการออกกฎหมายบังคับ

ประวัติดั้งเดิมของ Conseil d'Etat นอกจากจะมีบทบาทในด้านการปกครองและการบริหารราชการ (Domaine Administratif) แล้ว ยังมีหน้าที่ในตํานิติบัญญัติ (Domaine Législatif) คืออำนาจริเริ่มในทางนิติบัญญัติโดยตรากฎหมายออกมาบังคับใช้ หรือพิจารณายกเลิกกฎหมายที่เห็นว่าล้าสมัยหรือหมกความจำเป็นในทางบังคับแล้วด้วย สมัยต่อมาแม้ว่าจะได้มีการแก้ไขปรับปรุงอันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของ Conseil d'Etat แต่ก็ยังรักษา

<sup>22</sup>Jean Rivero, *op. cit.*, pp. 159-168.

จารีตนิยมบางประการไว้ในฐานะที่ Conseil d'Etat เคยเป็นที่ปรึกษาอันเกี่ยวกับการร่างกฎหมายและทำหน้าที่เป็นผู้ร่างกฎหมายเป็นต้น<sup>23</sup>

ตามรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสฉบับปี 1958 ให้อำนาจรัฐบาลเสนอร่างกฎหมายต่อรัฐสภาได้ ทั้งนี้เท่ากับว่ารัฐบาลซึ่งเป็นฝ่ายบริหารก็มีสิทธิริเริ่มในทางนิติบัญญัติด้วย นอกจากนั้นบรรดากฎหมายต่าง ๆ ที่ฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายรัฐสภาได้ตราไว้แล้วก็ยังเปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารซึ่งได้แก่รัฐมนตรีกระทรวงเจ้าหน้าที่ผู้รักษาการตามกฎหมายนั้น ๆ มีอำนาจออกกฎกระทรวงหรือกฎข้อบังคับอื่น ๆ เพื่อให้การปฏิบัติตามกฎหมายเป็นไปโดยเรียบร้อย ในกรณีต่าง ๆ เหล่านี้รัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสได้ให้ Conseil d'Etat เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง ดังนี้:-

1. ทำหน้าที่ร่างกฎหมาย (Projet de Loi) และ บทบัญญัติที่อยู่ในอำนาจของฝ่ายบริหารในอันที่จะตราออกมาใช้บังคับได้เช่นเดียวกับกฎหมาย<sup>24</sup>

2. ในกรณีที่รัฐบาลใช้อำนาจตราบทบัญญัติอันเป็นการวางระเบียบเพื่อให้การปฏิบัติเป็นไปตามกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติมีหลักปฏิบัติอยู่ 2 วิธี คือ :-

(ก) ถ้าเป็นเรื่องที่ใช้บังคับถึงประชาชนให้ใช้ทำนองเดียวกับกฎหมาย เช่น กฎกระทรวง, ประกาศ, ข้อบังคับ, คำสั่ง ต้องได้รับความเห็นชอบจาก Conseil d'Etat ก่อน<sup>25</sup>

<sup>23</sup>ประเทศไทยเคยมีกรมร่างกฎหมายขึ้นกับกระทรวงยุติธรรม ครั้นเปลี่ยนแปลงตารปกครองเมื่อ 24 มิถุนายน 2475 แล้ว ได้มีประกาศพระบรมราชโองการ ฯ ลงวันที่ 15 สิงหาคม พ.ศ. 2475 ให้โอนกรมร่างกฎหมายในกระทรวงยุติธรรมมาขึ้นต่อคณะกรรมการราษฎร และให้ประธานคณะกรรมการราษฎรเป็นนายกรัฐมนตรีกรมร่างกฎหมายโดยตำแหน่ง (โปรดคณหนังสือประชุมกฎหมายประจำศก เล่ม 45 กฎหมาย พ.ศ. 2475 หน้า 212-213)

ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2476 ให้โอนงานและบรรดาพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรมร่างกฎหมายไปสังกัดคณะกรรมการกฤษฎีกา หลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัตินี้ก็คือ ให้คณะกรรมการกฤษฎีกามีหน้าที่ (1) จัดทำร่างกฎหมายหรือข้อบังคับตามคำสั่งของสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี (2) รับปรึกษาให้ความเห็นในทางกฎหมายแก่ทบวงการเมืองของรัฐบาล (3) พิจารณาพิพากษาคดีปกครองตามที่จะได้มีกฎหมายให้อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการกฤษฎีกา (โปรดคณหนังสือประชุมกฎหมายประจำศก เล่ม 46 กฎหมาย พ.ศ. 2476 หน้า 526-527)

<sup>24</sup>André Mignet, *La Nouvelle Constitution*, (Paris: Imprimerie Brodart et Taupin, 1958), pp. 43-52.

<sup>25</sup>*Ibid.*, pp. 43-52

(ข) ถ้อยคำที่ตราไว้โดยฝ่ายนิติบัญญัติวางหลักเกณฑ์กว้าง ๆ มิได้กำหนดวิธีการบังคับเอาไว้ ซึ่งในกรณีเช่นนี้ ฝ่ายบริหารมีอำนาจที่จะวางข้อกำหนดต่าง ๆ เพื่อที่จะบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายได้ ข้อกำหนดเหล่านี้เป็นการบังคับทั่ว ๆ ไปจึงมีผลเป็นกฎหมาย เช่นกฎศกฐิติเป็นต้น ดังนั้นก่อนที่จะประกาศใช้กฎศกฐิติต้องได้รับความเห็นชอบจาก Conseil d'Etat ซึ่งในทางระเบียบปฏิบัติที่ประชุมใหญ่ (Assemblée Générale) ของ Conseil d'Etat เป็นผู้พิจารณา<sup>26</sup>

ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการให้ความเห็นแนะนำอื่น ๆ ซึ่งไม่อยู่ในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศส แต่โดยจารีตนิยมที่เคยปฏิบัติกันมาฝ่ายบริหารมักขอร้องให้ Conseil d'Etat พิจารณาปัญหาอันเกี่ยวกับราชการบริหารที่สำคัญ ๆ เสมอมา ทั้งนี้โดยมีข้อสังเกตต่อไปนี้:-

1. การวินิจฉัยสั่งการเฉพาะกรณี (Decisions Particulières) เจ้ากระทรวงมีอำนาจสิทธิขาดที่จะกระทำโดยมิจำกัดหรือ Conseil d'Etat ก็ได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่เป็น การเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์สาธารณะ (Utilité Publique) หรือการเปลี่ยนแปลงใด ๆ อันเป็นการเกี่ยวข้องไปถึงบุคคลภายนอก ฯลฯ รัฐบาลก็ควรหารือและขอความเห็นชอบจาก Conseil d'Etat

2. ความเห็นหรือข้อเสนอแนะของ Conseil d'Etat มิได้ผูกมัดรัฐบาลในอันที่จะต้องปฏิบัติตาม เพราะตามหลักรัฐบาลย่อมอิสระเป็นตัวของตัวเองในการวินิจฉัยสั่งการได้ โดยเด็ดขาดแต่ในทางปฏิบัติถ้าการกระทำของรัฐบาลเกิดผลเสียหายขึ้นแก่ผู้อื่น รัฐบาลก็ต้องเป็นผู้รับผิดชอบ และอาจถูกฟ้องร้องเป็นจำเลยต่อศาลคดีปกครองได้ ในกรณีเช่นนี้รัฐบาลย่อมตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบเพราะมิได้หารือ Conseil d'Etat เสียก่อน

3. การบริหารราชการของกระทรวงทบวงกรมย่อมตกอยู่ในความรับผิดชอบของ รัฐบาลต่อประชาชนในที่สุด ดังนั้นปัญหาต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการบริหารราชการรวมทั้งการ ตีความในกฎหมาย หรือการแปลเจตนาของกฎหมายในเมื่อกระทรวงทบวงกรมเสนอปัญหา และหารือมายัง Conseil d'Etat คำวินิจฉัยหรือคำแนะนำของ Conseil d'Etat ย่อมเป็นที่เชื่อถือได้เป็นทางการและถือเป็นบันทึกรฐานในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบริหารราชการต่อไปได้

<sup>26</sup>Ibid., pp. 43-52.



4. Conseil d'Etat มีอำนาจริเริ่มในอันที่จะเสนอแนะให้กระทรวงทบวงกรม ดำเนินการปรับปรุงระเบียบบริหารราชการเสียใหม่ ตลอดจนมีอำนาจในการพิจารณาแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับที่ออกมาเป็นการลำเอียงไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เป็นจริงในปัจจุบันซึ่งกระทรวงทบวงกรมนั้น ๆ ยังคงใช้อยู่ก็ได้

#### อำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีพิพาทในทางปกครอง

Conseil d'Etat มีอำนาจหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีพิพาทในทางปกครอง ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ส่วนดังนี้—

1. มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีชั้นต้น เฉพาะกรณีที่สำคัญ ๆ คือ—

(๑) คดีที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่เกินขอบเขตที่กฎหมายให้ไว้ของ บรรดาเจ้าหน้าที่ชั้นสูงของรัฐบาล (Hautes Autorités Gouvernementales) ซึ่งหมายถึงบุคคล ในคณะรัฐบาลหรือรัฐมนตรีและนักบริหารชั้นสูงในวงการของรัฐบาล ทั้งนี้ไม่ว่าการใช้อำนาจหน้าที่นั้นจะได้กระทำลงไปในฐานะที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่หรือสั่งการในนามของตน นอกจากนี้ได้แก่กรณีที่เกี่ยวข้องกับสถานะภาพของข้าราชการที่ได้รับการแต่งตั้งโดยกฎกระทรวงรวมทั้งการแต่งตั้งบุคคลในสำนักทำเนียบนายกรัฐมนตรี และการแต่งตั้งสมาชิกคณะกรรมการในสภาเศรษฐกิจแห่งชาติด้วย

(๒) คดีที่มีปัญหายุ่งยากซับซ้อนในเรื่องอำนาจศาลคดีปกครองชั้นต้น หรือกรณีพิพาทที่เกิดขึ้นนอกดินแดนประเทศฝรั่งเศส แต่เกี่ยวข้องกับตัวข้าราชการฝ่ายปกครองของฝรั่งเศสที่ไปปฏิบัติหน้าที่การงานตามคำสั่งของทางราชการ

(๓) คดีที่เกี่ยวข้องกับองค์การบริหารราชการฝรั่งเศสในดินแดนต่างประเทศ

2. Conseil d'Etat มีอำนาจพิจารณาคดีอุทธรณ์ในทางปกครอง ซึ่งคัดค้านคำพิพากษาของศาลคดีปกครองชั้นต้น

3. Conseil d'Etat ทำหน้าที่เป็นศาลสูงสุดคดีปกครอง คือรับพิจารณาฎีกาคดีปกครองทุกประเภทที่องค์การยุติธรรมของ ฝ่ายปกครองได้พิจารณาพิพากษาแล้วคู่กรณีไม่พอใจ ร้องคัดค้าน ดังนั้นคำพิพากษาชี้ขาดของ Conseil d'Etat จึงถือเป็นที่สุด ไม่มีการฎีกาคำพิพากษาของ Conseil d'Etat ต่อไปอีกแล้ว ส่วนในการพิจารณาคดีปกครองกระทำโดยเบ็ดเตล็ดตามหลักแห่งกฎหมายทั่วไป

4. ในฐานะที่เป็นศาลสูงสุดคดีปกครอง Conseil d'Etat มีอำนาจควบคุมดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของบรรดาองค์การยุติธรรมในทางปกครอง ซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลคดีปกครองชั้นต้นทั้งหลายด้วย

#### กระบวนการยุติธรรมในกรณีพิพาทเกี่ยวกับฝ่ายปกครอง

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการร้องทุกข์ (Droit de Pétition) ในเมื่อตนได้รับความไม่เป็นธรรมจากบุคคลอื่น คือเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน หรือจากพนักงานเจ้าหน้าที่ (Autorité Publique) กระทรวงทบวงกรมต่างๆ และองค์การรัฐบาล ทั้งนี้วิธีการแห่งกฎหมายปกครองและระบบปกครองของฝรั่งเศส จึงมีความสำคัญต่อการรักษาความยุติธรรมในทางปกครอง โดยเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของเอกชนต่อการกระทำในทางปกครอง ขณะเดียวกันเป็นการรักษาไว้ซึ่งอำนาจและเกียรติภูมิของฝ่ายปกครองในฐานะที่เป็นฝ่ายที่ใช้อำนาจหรือมีเอกสิทธิ์บางอย่างในการดำเนินงานในทางปกครอง การที่ประเทศฝรั่งเศสได้แบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลคดีปกครอง และศาลยุติธรรมเป็นส่วนศักดิ์ต่างหากจากกันนั้น ย่อมเป็นการส่งเสริมให้เกิดความรู้สึกทั่วไปแก่ประชาชนในแง่ของความยุติธรรมที่ตนจะได้รับจากฝ่ายปกครองโดยมีศาลเป็นที่พึ่ง

ตามที่ได้อธิบายแล้วว่า รัฐเป็นนิติบุคคลย่อมมีทั้งสิทธิและหน้าที่จึงต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้อื่นเนื่องจากการดำเนินบริการสาธารณะ ในกรณีที่เกิดมีการละเมิดอันเป็นเหตุให้เอกชนได้รับความเสียหายนั้น รัฐหรือข้าราชการที่กระทำหน้าที่ในนามของรัฐจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหาย แต่เนื่องจากกระบวนการต่างๆ อันเกี่ยวกับการร้องขอรับความยุติธรรมในกรณีที่มีข้อพิพาทขัดแย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับฝ่ายปกครองนั้น ฝรั่งเศสได้กำหนดหลักเกณฑ์เอาไว้ละเอียดมาก ทั้งนี้จึงจำเป็นต้องขอนำมากล่าวโดยย่อเฉพาะที่เห็นเป็นกรณีสำคัญ ๆ

#### กระบวนการพิจารณากรณีพิพาทเกี่ยวกับฝ่ายปกครอง

การใช้สิทธิของบุคคลในการร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลเพื่อขอรับความเป็นธรรมตามกฎหมายนั้น ฝรั่งเศสใช้คำว่า "Recours" คำร้อง

ขอความเป็นธรรมมีอยู่ ๒ ประเภทด้วยกัน คือ (1) คำร้องขอความเป็นธรรมทางปกครอง (Recours Administratif) เป็นคำร้องขอความเป็นธรรมที่เกี่ยวกับตัวผู้บริหารงาน (Administrateur) นั้นเองหรือผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจวินิจฉัยสั่งการ อันเป็นต้นเหตุให้เกิดมีการกระทำในทางปกครองและเป็นผลทำให้ผู้ร้องต้องการขอรับความเป็นธรรม และ (2) คำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาท (Recours Contentieux) เป็นคำร้องที่มีการคัดค้านโต้แย้งกันซึ่งสิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้ร้องกับพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำร้องประเภทนี้ต้องนำขึ้นพิจารณาโดยผู้ที่ได้รับอำนาจตามกฎหมายเสมอ

คำร้องขอความเป็นธรรมทางปกครอง ยังแบ่งออกเป็น ๒ อย่างคือ (1) คำร้องขอรับความกรุณา (Recours Gracieux) อันเป็นการร้องขอให้วินิจฉัยสั่งการในเรื่องราวของคดีใหม่ในกรณีที่ตนเห็นว่าตามที่เจ้าพนักงานได้สั่งการไปแล้วยังไม่ได้รับความยุติธรรมเพียงพอ และ (๒) คำร้องขอในทางบังคับบัญชา (Recours Hiérarchique) เป็นคำขอที่เสนอต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปเพื่อขอให้ควบคุม หรือสั่งระงับการกระทำใด ๆ ที่ผู้ร้องถือว่าตนได้รับความเดือดร้อนหรือไม่พอใจ

กระบวนการพิจารณาอันเกี่ยวกับคำร้องทั้งสองประเภทดังกล่าวแล้วนี้แตกต่างกันอยู่มากกล่าวคือ —

๑. แยกต่างในเนื้อหาอันเป็นมูลกรณี โดยคำร้องขอความเป็นธรรมทางปกครองนั้น มูลกรณียังไม่เป็นการโต้แย้งซึ่งสิทธิตามกฎหมาย แต่คำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาทเป็นกรณีโต้แย้งซึ่งสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

๒. แยกต่างกันเรื่องแบบและกระบวนการพิจารณาเรื่องราว คำร้องขอความเป็นธรรมทางปกครองมีจำกัดกระทำตามแบบและกระบวนการวิธีพิจารณาเรื่องราว (Formes et Procédures) แต่อย่างใด ผู้ร้องมีอิสระทุกประการที่จะกล่าวอ้างในคำร้องเพื่อขอรับในสิ่งที่ตนประสงค์จากทางการ แม้ที่สุดการขอให้ฝ่ายปกครองกระทำหรืองดเว้นการกระทำใด ๆ ก็ไม่จำเป็นต้องมีเหตุผลทางกฎหมายสนับสนุน ส่วนคำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาทต้องมีหลักฐานอ้างอิงว่าการกระทำหรือละเว้นการกระทำของเจ้าพนักงานเป็นการมิชอบด้วยกฎหมาย

หรือฝ่าฝืนกฎหมาย นอกจากนั้นการยื่นคำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาทต้องกระทำตามแบบและ  
ต้องดำเนินการตามกระบวนการวิธีพิจารณาเรื่องราวซึ่งทางการได้กำหนดไว้

3. แยกต่างกันในอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้รับพิจารณาคำร้อง กรณีคำร้องขอ  
ความเป็นธรรมทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีหน้าที่พิจารณามีอำนาจเต็มในอัน  
ที่จะตอบรับพิจารณาหรือปฏิเสธไม่พิจารณาคำร้องก็ได้ ในกรณีที่รับพิจารณาย่อมมี  
อำนาจสั่งการได้ตามแต่จะเห็นสมควร หรืออาจสั่งการในคำร้องเกินกว่าที่เจ้าทุกข์ร้องขอ  
ได้ สำหรับคำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาทเป็นเรื่องที่บังคับให้ผู้พิพาทขอสั่งการโดยมีอำนาจจำกัด  
และคำตัดสินหรือคำสั่งศาลไม่อาจสั่งเกินคำขอ (Ultra Petita) ที่ปรากฏในคำร้องนั้น

4. แยกต่างกันในลักษณะของผลการพิจารณา การพิจารณาชี้ขาดของฝ่าย  
ปกครองในคำร้องขอความเป็นธรรมทางปกครองนั้น ถือเป็นกรณีวินิจฉัยสั่งการในทาง  
ปกครองอันเป็นการกระทำฝ่ายเดียว (Actes Administratifs Unilatéraux) แต่การพิจารณา  
ชี้ขาดในคำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาทถือเป็นคำสั่ง, คำตัดสินหรือคำพิพากษาของศาล ถือเป็น  
เป็นคำวินิจฉัยตามกฎหมาย (Décision Juridictionnelle) ซึ่งมีผลบังคับแก่คู่กรณี

ประโยชน์ในการนำเอาลักษณะแตกต่างของกรณีขัดแย้งในทางปกครอง คือคำ  
ร้องขอความเป็นธรรมทางปกครอง (Recours Administratif) กับ คำร้องเกี่ยวกับกรณีพิพาท  
ทางคดี (Recours Contentieux) มาเสนอ ณ ที่นี้ก็เพื่อให้ท่านผู้อ่านได้ทราบถึงวิธีการของ  
ฝรั่งเศสอันเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมในทางปกครองโดยเขายอมให้ผู้อยู่ใต้อำนาจการ  
ปกครอง (Les Administrés) คือประชาชนพลเมืองทั้งหลาย มีโอกาสเลือกใช้กระบวนการ  
ยุติธรรมในทางใดทางหนึ่งตามที่ตนเห็นว่าจะได้ผลสมประโยชน์ของตน กล่าวคือเลือกที่จะ  
ยื่นคำร้องขอความยุติธรรมทางปกครองต่อกระทรวงเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องราวของ  
ตนดี หรือว่าจะดำเนินการทางศาลคดีปกครองเสียทีเดียว ทั้งนี้ย่อมแล้วแต่ความพอใจของ  
ประชาชนผู้เสียหาย

การใช้สิทธิของประชาชนฝรั่งเศสอันเกี่ยวกับการกระทำในทางปกครองที่ขัดแย้ง  
ข้อสิทธิหรือประโยชน์อันควรได้ตามกฎหมายนั้น ก่อนข้างจะกว้างขวางเพราะนอกจาก  
จะใช้วิธีใดวิธีหนึ่งคงได้กล่าวข้างต้นแล้ว ยังอาจดำเนินการทั้งสองวิธีพร้อมกันได้ด้วย กล่าว

คือทำคำร้องเรียนขอรับความเป็นธรรมจากกระทรวงเจ้าหน้าที่ทางหนึ่ง และดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลคดีปกครองอีกทางหนึ่งพร้อม ๆ กันก็ย่อมกระทำได้<sup>27</sup>

พิจารณาในแง่ของการบริหารราชการในทางรัฐประศาสนศาสตร์ พึงสังเกตได้ว่าวิธีการของฝรั่งเศสเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนควบคุมการบริหารงานของข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้อย่างเต็มที่ การที่ทางราชการกระทรวงเจ้าหน้าที่รับพิจารณาคำร้องขอความเป็นธรรมของราษฎรย่อมเป็นการผ่อนคลายความตึงเครียดอย่างหนึ่งในทางจิตวิทยาการเมืองในฐานะที่ประชาชนเป็นผู้ที่อยู่ภายใต้อำนาจการปกครอง ขณะเดียวกันเป็นการตรวจสอบผลในทางปฏิบัติของทางราชการไปในตัวด้วย เพราะถ้าหากกิจการที่ทางราชการได้ดำเนินไปเป็นผลดีแก่ประชาชนถ้วนหน้ากันแล้ว ก็ย่อมจะมีใครได้รับความเดือดร้อนหรือความไม่เป็นธรรม ส่วนในการที่ยินยอมให้ประชาชนนำกรณีพิพาทในทางปกครองขึ้นฟ้องร้องต่อศาลคดีปกครองได้อีกส่วนหนึ่งด้วยนั้น เป็นวิธีประกันสิทธิเสรีภาพและประโยชน์อันควรจะมีควรได้ทางศาล เพราะศาลเป็นกลางจริง ๆ มิได้อยู่ในอาณัติของผู้ใดโดยมีแต่หน้าที่ประสิทธิประสาทความยุติธรรมให้กับคู่กรณี การมีศาลคดีปกครองจึงเป็นวิธีควบคุมการบริหารราชการตามระบอบประชาธิปไตยประการหนึ่งของประเทศที่ใช้หลักกฎหมายโรมัน

การจำแนกลักษณะต่าง ๆ ของกรณีพิพาททางปกครอง กล่าวโดยทั่วไป กรณีพิพาททางปกครองย่อมเกี่ยวข้องกับกฎหมาย ซึ่งฝรั่งเศสใช้ว่า Droit<sup>28</sup> โดยมีความหมายกว้างมาก เพราะรวมถึงบรรดาข้อบังคับและคำสั่งต่าง ๆ ฯลฯ ด้วย การที่ผู้ร้องหรือเจ้าทุกข์นำกรณีพิพาทขึ้นสู่ศาลอาจเป็นไปในรูปลักษณะต่าง ๆ กัน คืออาจเป็นการร้องขอให้ระงับ, งดเว้น, ยกเลิกการกระทำ ขอให้ลงโทษด้วยการชำระชดใช้ค่าเสียหาย หรือขอให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการยอมรับรัฐสิทธิตามกฎหมายของเจ้าทุกข์หรือผู้ฟ้องคดี ในกรณีเหล่านี้ถ้าเป็นคดีที่ต้องนำขึ้นฟ้องร้องยังศาลยุติธรรม ก็พิจารณาถึงผลของคำพิพากษาหรือผลการบังคับคดีว่าเป็นไปในทางแพ่งหรืออาญาแล้วแยกฟ้องต่อศาลยุติธรรมที่มีอำนาจพิจารณาคดีโดยตรง ส่วนในคดีปกครองนั้นตรงกันข้าม คำขอบังคับคดีของเจ้าทุกข์มิได้เป็นอย่างไร

<sup>27</sup>Jean Rivero, *op. cit.*, p.173.

<sup>28</sup>Droit ตามศัพท์ภาษาฝรั่งเศสยังหมายถึง "สิทธิ" อันชอบธรรมของบุคคลในอันที่จะดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด เช่นเดียวกับคำ Right ในภาษาอังกฤษ

กรณีทางแพ่งหรือทางอาญาอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ ด้วยเหตุนี้กรณีพิพาททางปกครอง จึงต้องใช้กระบวนการวิธีพิจารณาคดีเป็นพิเศษต่างหากจากคดีแพ่ง หรือคดีอาญาอื่น ๆ การจำแนกลักษณะต่าง ๆ ของกรณีพิพาททางปกครองก็เพื่อประโยชน์แก่การพิจารณาคดีให้เป็นไปตามคำขอของผู้ร้อง

การจำแนกประเภทคำร้องในกรณีพิพาททางปกครอง อาจแบ่งออกได้เป็น ๔ จำพวกดังต่อไปนี้ :—<sup>29</sup>

1. กรณีพิพาทที่ร้องขอให้ศาลพิจารณเกี่ยวกับอำนาจตามกฎหมายของเจ้าพนักงานก็ดี ขอให้พิจารณาคำสั่งของเจ้าพนักงานว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ดี หรือขอให้ศาลพิจารณาดังการกระทำในทางปกครองว่าเป็นการไปเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ดี ฯลฯ กรณีเหล่านี้รวมไว้ในประเภทเดียวกัน ซึ่งฝรั่งเศสเรียกว่า *Contentieux d'Annulation*

2. บางกรณีผู้ร้อง ซึ่งนอกจากจะร้องกล่าวอ้างในข้อ 1 แล้ว ยังขอให้ลงโทษผู้กระทำผิดโดยให้ชดใช้ค่าเสียหายเป็นตัวเงินให้ด้วย (*Condamnations Pécuniaires*) กรณีเช่นนี้จัดเข้าในประเภทเรียกว่า *Contentieux de Pleine Jurisdiction*

3. คดีบางเรื่องมีปัญหาเกี่ยวพันทางกฎหมายอันเกี่ยวกับตัวผู้ร้อง เช่นสิทธิตามกฎหมายของผู้ร้อง สิทธิเกี่ยวกับสภาพบุคคล, สิทธิเกี่ยวกับสัญชาติฝรั่งเศส ฯลฯ กรณีเหล่านี้จำเป็นต้องขอให้ศาลยุติธรรมชี้ขาดเสียก่อน นอกจากนี้ยังมีบางกรณีอื่นเกี่ยวกับการกระทำในทางปกครอง ซึ่งต้องขอให้ศาลยุติธรรมได้สวนมูลกรณีเพื่อให้เกิดเป็นการแน่ชัดลงไป เพราะฝ่ายปกครองอาจกระทำการโดยมีฐานะอย่างเดียวกับเอกชนก็ได้ เช่นในกรณีรัฐวิสาหกิจเป็นต้น ซึ่งความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับรัฐวิสาหกิจในทางการค้าย่อมเป็นไปตามกฎหมายเอกชนและใช้กฎหมายเอกชนบังคับ แต่ในบางกรณีการกระทำในการปกครองก็ไม่ชัดแจ้งว่ากระทำการไปในฐานะอะไร ด้วยเหตุนี้ก็ต้องให้ผู้เสียหายร้องขอให้ศาลยุติธรรมตีความเสียก่อน กรณีพิพาทจำพวกนี้จัดเข้าประเภทที่เรียกว่า *Contentieux de l'Interprétation*

4. กรณีพิพาทอีกประเภทหนึ่งซึ่งเป็นจำพวกสุดท้ายได้แก่กรณีที่มีการขอให้ลงโทษทางอาญาแก่ผู้ที่ฝ่าฝืน ข้อบังคับอันเกี่ยวกับการสงวนรักษาซึ่งอสังหาริมทรัพย์อันเป็น

<sup>29</sup> Jean Rivero, *op.cit.*, pp. 174-175.

สาธารณสมบัติของแผ่นดิน Immeubles du Domaine Public กรณีเช่นนี้เรียกว่า Contentieux du Répression

การจำแนกกรณีพิพาททางปกครองไว้เป็นประเภทๆ เช่นนี้ ย่อมได้ประโยชน์ต่อการพิจารณาขั้นต้นโดยคัดเอาเรื่องราวที่ไม่เข้าหลักเข้าเกณฑ์ในทางคดีออกไปเสีย เพราะมีฉะนั้นแล้ว จะเป็นการทำความยุ่งยากให้กับผู้พิพากษาศาลคดีปกครองซึ่งจะต้องเสียเวลาพิจารณาเรื่องราวที่ไร้สาระโดยใช่เหตุ

### ความรับผิดชอบของฝ่ายที่ใช้อำนาจปกครอง

ตามหลักกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสที่ว่า รัฐต้องรับผิดชอบในกรณีละเมิดอันเนื่องมาจากการดำเนินบริการสาธารณะซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่เอกชนนั้น หลักนี้มีความสำคัญมาก เพราะเป็นการรับรู้ ๒ ชั้นในการกระทำที่แสดงออกในนามของรัฐคือ (๑) รับรู้ในความรับผิดชอบขององค์การหรือหน่วยงานที่มีหน้าที่ดำเนินการสาธารณะ (๒) รับรู้ในความรับผิดชอบของบุคคลคือตัวเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน ทั้งนี้เป็นเสมือนหนึ่งหลักประกันคู่ ซึ่งกำจุนเกื้อกูลกันและกันอันเป็นผลทำให้เอกชนได้รับความคุ้มครองจากรัฐโดยแน่นอนยิ่งขึ้น ไม่มีข้อแม้ใด ๆ ในเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายระบุไว้

ความรับผิดชอบของฝ่ายที่ใช้อำนาจปกครองนั้น ฝรั่งเศสใช้ว่า Responsabilité de la Puissance Publique ทั้งนี้หมายถึงบรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายของรัฐบาลและองค์การต่าง ๆ ของรัฐ ตลอดจนพนักงานเทศบาลหรือเจ้าหน้าที่ในส่วนการปกครองท้องถิ่นด้วย บรรดาเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ เหล่านี้เอง เป็นผู้ใช้อำนาจปกครองในฐานะที่เป็นฝ่ายปกครองโดยกระทำหน้าที่และแสดงเจตนาแทนรัฐหรือองค์การของรัฐ<sup>30</sup>

ตามหลักกฎหมายของฝรั่งเศสต่างกับอังกฤษและประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายแองโกลแซ็กซอน คืออังกฤษถือว่าข้าราชการมีฐานะเท่าเทียมกับเอกชนธรรมดาอื่น ๆ ที่เป็นพลเมืองของประเทศ เมื่อมีกรณีพิพาทฟ้องร้องฐานละเมิดอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ราชการก็ต้องฟ้องต่อศาลยุติธรรม เพราะอังกฤษไม่มีศาลคดีปกครอง ทั้งหลักกฎหมายของอังกฤษถือว่ารัฐได้รับความคุ้มครองไม่ต้องถูกฟ้องร้องและไม่ต้องรับผิดชอบในการที่ข้าราชการ

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 223.

การของรัฐไปก่อความเสียหายใด ๆ อันเป็นกรณีละเมิดขึ้นแก่เอกชน ทั้งนี้เป็นเหตุที่สืบเนื่องมาจากหลักกฎหมายโบราณในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ซึ่งถือว่าพระมหากษัตริย์ไม่อาจทรงกระทำผิด<sup>31</sup> (The King can do no wrong) จึงเป็นผลคุ้มครองถึงรัฐและองค์การของรัฐโดยไม่ต้องรับผิดชอบไปด้วย แม้อันที่มาสืบค้นพระมหากษัตริย์ของอังกฤษจะมีได้ทรงใช้พระราชอำนาจเด็ดขาดเช่นเมื่อก่อน แต่อังกฤษก็ยังคงถือจารีตประเพณีเดิมอยู่ตลอดมา

ผลแตกต่างในหลักกฎหมายของฝรั่งเศสและอังกฤษจะเห็นได้ชัดในแง่ของการคุ้มครองผู้เสียหายดังนี้:—

1. ความหลักของฝรั่งเศส เอกชนสามารถฟ้องรัฐให้รับผิดชอบละเมิดได้ และจากหลักนี้ เมื่อมีการเสียหายก็ต้องมีการชดเชยทดแทน เอกชนจึงมีทางที่จะได้รับการชดเชยค่าเสียหายอย่างเต็มที่ในเมื่อคนเป็นฝ่ายชนะคดี

2. ส่วนหลักกฎหมายของอังกฤษรัฐไม่ต้องรับผิดชอบ เอกชนจึงต้องฟ้องข้าราชการผู้กระทำละเมิดให้รับผิดชอบส่วนตัว แม้ศาลยุติธรรมจะได้พิจารณาพิพากษาให้ข้าราชการผู้นั้นชดเชยค่าเสียหาย แต่ก็มีปัญหาในทางบังคับคดีในเมื่อข้าราชการผู้นั้นไม่มีทรัพย์สินส่วนตัวเพียงพอที่จะชำระเป็นค่าสินไหมทดแทนความเสียหายแก่โจทก์ตามคำบังคับของศาลได้ เอกชนผู้เสียหายก็หมดหนทางที่จะไปไล่เบี้ยเอาจากผู้ใดได้อีก

ตามวิธีการของฝรั่งเศสจึงมีความแน่นอนในผลที่จะได้รับเป็นค่าเสียหายไม่ทางใดก็ทางหนึ่ง คือถ้าศาลฟังได้ว่าเป็นความรับผิดชอบของรัฐ ศาลก็ย่อมจะชี้ขาดลงไปให้รัฐเป็นผู้ชดเชยค่าเสียหายโดยเต็มจำนวน หรือถ้ากรณีฟังว่าเป็นความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติเป็นส่วนตัว ศาลก็ปกครองก็จะชี้ขาดลงไปเช่นเดียวกัน ผู้เสียหายย่อมจะได้รับค่าสินไหมทดแทนเสมอตามสิทธิอันชอบธรรมของตน

ลักษณะความรับผิดชอบขององค์การหรือหน่วยงาน

ทฤษฎีในเรื่องความรับผิดชอบตามกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสโดยทั่ว ๆ ไป คล้ายคลึงกับทฤษฎีความรับผิดทางแพ่งเพื่อการละเมิดตามกฎหมายเอกชนอยู่เป็นอันมาก

<sup>31</sup> ประยูร กาญจนกุล, *op. cit.*, p. 62-63.



แต่ที่แตกต่างกันนั้น ความเสียหายตามกฎหมายปกครองท้องถิ่นประกอบที่สำคัญ ๆ ดังต่อไปนี้ด้วย คือ<sup>32</sup> :-

1. ความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องมีลักษณะที่สามารถปรับเอาเป็นความผิดได้ (Imputable) คือความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้เกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองโดยชัดแจ้ง หรือมีสาเหตุมาจากฝ่ายปกครองอาทิเช่นการละเลย หรือละเว้นไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งจนเป็นเหตุให้เกิดเป็นความเสียหายขึ้น ส่วนข้อยกเว้นที่ฝ่ายปกครองไม่ต้องรับผิดชอบก็คือ เหตุสุดวิสัย (Force Majeure) หรือความเสียหายเกิดจากผู้เสียหายเองไม่ว่าจะเป็นบางส่วนหรือทั้งหมด

2. ความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องแน่นอน (Certain) เป็นความเสียหายในปัจจุบัน ไม่ใช่คาดว่าจะเกิดหรืออาจจะเกิด หรือความเสียหายในอนาคตซึ่งไม่เป็นที่แน่นอน เพราะอาจจะเกิดหรืออาจจะไม่เกิดก็ได้เท่า ๆ กัน ในกรณีที่กองทหารไปตั้งสนามยิงเป้า และในการยิงเป้าของทหารปรากฏว่ากระสุนปืนตกไปในที่ของเอกชน กรณีเช่นนี้ถือเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นแน่นอน<sup>33</sup> แต่ในกรณีที่ทางการทหารปลุกสร้างคลังแสงเก็บกระสุนดินระเบิดและวัตถุระเบิดต่าง ๆ ซึ่งแม้ว่าจะเป็นที่น่ากลัวอันตรายโดยอาจเกิดระเบิดขึ้นก็ได้ แต่ก็หาได้เป็นมูลให้ฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตไม่<sup>34</sup>

3. ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดโดยตรง (Direct) แก่ตัวบุคคลผู้ได้รับความเสียหาย หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวผู้เสียหายโดยตรง เช่น สามัญภริยา, บิดามารดา, บุตร ไม่ใช่บุคคลที่สาม

4. ความเสียหายนั้นมีลักษณะเฉพาะ (Spécial) ก็เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นเฉพาะกับบุคคลบางคนหรือเฉพาะตัวที่อยู่ในที่นั้น ความเสียหายมิได้เกิดขึ้นทั่วไปแก่บุคคลทั้งหมดภายในท้องที่นั้นๆ หรือภายในหมู่บ้านนั้น อาทิเช่นในกรณีที่ตำรวจปราบปรามโจรผู้ร้ายโดยมีการยิงต่อสู้กันแล้วกระสุนปืนไปถูกผู้เสียหายเข้า ซึ่งอาจเป็นใครคนหนึ่งใน

<sup>32</sup> André de Laubadère op.cit., p. 119

<sup>33</sup> คำพิพากษาของ Conseil, d'Etat ลงวันที่ 6 มีนาคม 1974, Recueil Dalloz 1875, p.20.

<sup>34</sup> คำพิพากษาของ Conseil d'Etat ลงวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 1882, Recueil Dalloz 1882, p. 63.

บริเวณนั้น ทั้งต่างกับกรณีสงคราม ซึ่งเป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหาก อันว่าด้วยการชดใช้ค่าเสียหายในกรณีสงคราม

5. ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดแก่ตัวบุคคล คือชีวิตร่างกาย หรือเกิดแก่ทรัพย์สินของผู้เสียหาย โดยการกระทำของฝ่ายปกครอง

ความเสียหายในทางจิตใจหรือในทางศีลธรรม (Dammage Moral) ไม่เข้าอยู่ในกฎเกณฑ์ที่จะได้รับการชดใช้ทดแทนเป็นค่าเสียหายตามกฎหมายปกครอง<sup>35</sup> ได้แก่ความเศร้าโศกอันเกิดจากการที่ต้องสูญเสียโดยมรดกกรรมของคนที่ตนรักเป็นต้น ซึ่งกรณีเช่นนี้ ศาลคดีปกครองถือว่าความเศร้าเสียใจ (Douleur Morale) ในความผูกพันทางศีลธรรมไม่อาจตราค่าเป็นค่าเงินได้ จึงไม่มีทางที่จะทดแทนค่าเสียหายเพื่อการนี้ แต่ในกรณีที่ผู้ตายมีภาระเลี้ยงดูอยู่ในอุปการะ ศาลคดีปกครองเคยตัดสินให้จ่ายเงินค่าเลี้ยงดู (Pension Alimentaire) แก่ผู้อยู่ในอุปการะของผู้ตาย และให้จ่ายเงินค่าทำศพและค่าทดแทนอย่างอื่นที่เป็นค่าเสียหายโดยตรง<sup>36</sup>

ความเสียหายอันเกี่ยวกับความรู้สึกทางจิตใจ ยังมีตัวอย่างในกรณีที่บาทหลวงในศาสนาโรมันคาทอลิกฟ้องว่านายกเทศมนตรีสั่งให้ตำรวจโบสถ์ ในการฝังศพโดยมิได้ประกอบพิธีทางศาสนาว่า เป็นความเสียหายต่อความรู้สึกทางจิตใจของผู้ที่นับถือศาสนาโรมันคาทอลิก<sup>37</sup> ในเรื่องนี้ Conseil d'Etat ยกฟ้องเพราะไม่อาจตราค่าความเสียหายทางจิตใจเป็นค่าเงินได้โดยตรงทั้งไต่ถามแล้ว<sup>38</sup>

<sup>35</sup>คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 29 ตุลาคม 1954, คดี Bondurand, Recueil Dalloz 1954, p. 764.

<sup>36</sup>คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 25 มกราคม 1952, คดี Simon, Recueil Dalloz 1952, p. 549.

<sup>37</sup>การทำพิธีฝังศพผู้ที่นับถือศาสนาโรมันคาทอลิก บาทหลวงเจ้าอาวาสจะเป็นผู้สั่งตั้งระฆังและประกอบพิธีศาสนา เมื่อนำศพมาที่โบสถ์เสร็จแล้ว บาทหลวงผู้ทำพิธีจะไปส่งศพถึงป่าช้าที่ฝังศพ เพื่อทำพิธีฝัง ส่วนผู้ที่กะทึงศาสนาอื่นหรือเป็นผู้ที่ถูกลงโทษทางศาสนาอื่น เมื่อถึงแก่กรรมลง บาทหลวงเจ้าอาวาสจะไม่ยอมประกอบพิธีให้ และตามกฎหมายตั้งระฆังทั้งห้ามนำศพไปฝังรวมในที่ของสัปบุรุษอื่น ๆ

<sup>38</sup>คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 7 มีนาคม 1934, คดี Abbé Bellonde, Recueil Dalloz 1934, p. 309.

## ความรับผิดชอบเป็นส่วนตัวของข้าราชการหรือพนักงานในองค์การของรัฐ

บรรดาการกระทำของข้าราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ในองค์การของรัฐที่จะถือเป็นความรับผิดชอบส่วนตัวได้นั้น ต้องเป็นการกระทำที่สามารถแยกออกจากการปฏิบัติในหน้าที่การงานอย่างเด็ดขาด ในเรื่องนี้แม้ว่าในทางปฏิบัติจะเป็นการยุ่งยากมาก แต่ก็มีหลักเกณฑ์ที่พอถือเป็นแนวทางพิจารณาได้ดังนี้ :-

1. เป็นการกระทำในขณะที่มิได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือเป็นการนอกเวลาราชการ (Hors de la Fonction) หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการกระทำในเวลาส่วนตัวของเขา<sup>39</sup> เช่น กรณีอุบัติเหตุเกิดจากพนักงานเทศบาลขับรถจักรยานยนต์ชนคนบาดเจ็บขณะเดินทางกลับบ้านเมื่อเลิกงานแล้ว กรณีนี้พนักงานเทศบาลต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายเป็นส่วนตัว<sup>40</sup>
2. เนื้อแท้และเหตุผลของการกระทำ (Raison du But) ในขณะปฏิบัติหน้าที่ต้องเป็นไปโดยสุจริต ไม่มีเจตนาอื่นเคลือบแฝง คือเจตนาถลันแกลังกระทำให้เกิดความเดือดร้อน หรือกระทำด้วยความพยาบาทมาตราร้าย ดังนั้นถ้าการปฏิบัติตรงกันข้ามกับหลักที่กล่าวนี้ ก็ต้องรับผิดชอบส่วนตัว ได้แก่กรณีที่ตำรวจกระทำรุนแรงแก่ผู้ต้องหาขณะทำการจับกุมโดยผู้ต้องหาไม่มีการขัดขืนต่อสู้เลยเช่นนี้ ตำรวจผู้นั้นต้องรับผิดชอบส่วนตัวฐานทำร้ายร่างกายผู้ต้องหา<sup>41</sup>
3. เหตุผลความหนักเบาของการกระทำ (Raison de la Gravité) ในเมื่อกิจกรรมนั้นสำเร็จลง ทั้งนี้เป็นการพิจารณาถึงพฤติกรรมในทางปฏิบัติของข้าราชการหรือพนักงานในองค์การของรัฐ กล่าวคือถ้าพฤติกรรมที่ปฏิบัติลงไปนั้นโน้มน้ำหนักลงไปทางทุจริต หรือเป็นความผิดในทางอาญาก็ต้องรับผิดชอบส่วนตัว เช่นเจ้าพนักงานกระทำการตามหน้าที่แต่กระทำด้วยความประมาทเป็นเหตุทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย กรณีเช่นนี้เจ้าพนักงานผู้นั้นต้องรับผิดชอบในทางอาญาเป็นส่วนตัว<sup>42</sup> ส่วนหน่วยงานต้นสังกัดก็ต้องรับผิดชอบในการชดใช้

<sup>39</sup> Jean rivero, *op. cit.*, p. 234.

<sup>40</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 27 ตุลาคม 1944, คดี Ville de Nice, Recueil Sirey 1945, p. 20.

<sup>41</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 25 กุมภาพันธ์ 1922, คดี Immarigeon, Recueil Sirey 1923, p. 185.

<sup>42</sup> คำพิพากษาศาลคดีขัดกัน (Tribunal des Conflites) ลงวันที่ 14 มกราคม 1935, คดี Trépaz, Recueil Sirey 1935, p. 17.

ค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ถ้าผู้ตายมีภาระต้องเลี้ยงดูผู้อยู่ในอุปการะ หรือต้องเสียค่าทำศพและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นอื่น ๆ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาปัญหาในเรื่องความรับผิดเป็นส่วนตัวของข้าราชการหรือพนักงานในองค์การของรัฐดังกล่าวข้างต้นนี้ เมื่อมีคดีเกิดขึ้นผู้เสียหายมีสิทธิที่จะร้องฟ้องต่อศาลยุติธรรม ขอให้พิจารณาชี้ขาดถึงความรับผิดของข้าราชการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นส่วนตัวก่อนได้เสมอ เพราะข้าราชการมีอยู่สองฐานะ คือฐานะที่เป็นข้าราชการ และฐานะที่เป็นเอกชนธรรมดาและในเมื่อมีการเสียหายเกิดขึ้น ก็มีสิทธิโดยสมบูรณ์ที่จะร้องฟ้องขอรับการชดใช้ฐานละเมิด

### ความผิดพลาดในหน้าที่

ความรับผิดชอบที่ตกอยู่แก่องค์การหรือหน่วยงานของรัฐนั้น เกิดขึ้นโดยผลแห่งการกระทำหรือการปฏิบัติหน้าที่การงานของข้าราชการ หรือเจ้าพนักงานในองค์การของรัฐนั่นเอง องค์การหรือส่วนราชการไม่มีชีวิตจิตใจและไม่อาจกระทำการใด ๆ โดยปราศจากเจ้าหน้าที่หรือข้าราชการได้ ดังนั้นการปฏิบัติหน้าที่การงานของข้าราชการหรือพนักงานในองค์การของรัฐจึงอาจเป็นผลดีหรือผลร้ายแก่องค์การหรือหน่วยงานที่จะต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกก็ได้

ในกรณีที่เกิดความผิดพลาดในการดำเนินงานในหน้าที่ หรือเกิดการบกพร่องต่อหน้าที่ขึ้นนั้น ฝรั่งเศสใช้ว่า *Faute de Service* ซึ่งหมายถึงความบกพร่องในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบคนใดคนหนึ่งหรือหลายคนในหน่วยงานหรือองค์การนั้น แต่ทว่าความบกพร่องในหน้าที่นั้น เป็นเรื่องที่ไม่อาจจะปรับเอาเป็นความผิดแก่ข้าราชการหรือพนักงานคนใดคนหนึ่ง เป็นส่วนตัวได้ ตัวอย่างเช่น โรงไฟฟ้าซึ่งจำหน่ายกระแสไฟสำหรับแสงสว่างเป็นกำลังไฟขนาด 220 โวลต์ แต่ปรากฏว่ากำลังไฟตกลงเหลือเพียง 150 โวลต์ เป็นเหตุให้ไฟหรือหลอด ความบกพร่องที่เกิดขึ้นเช่นนี้ไม่อาจปรับเอาเป็นความผิดจากเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบเป็นส่วนตัวได้ แต่ถือเป็นความผิดหรือความบกพร่องในการดำเนินงานบริการของโรงไฟฟ้า

*Conseil d'Etat* ถือว่าการที่อุบัติเหตุบนท้องถนนเกิดขึ้นเพราะสัญญาณไฟจราจรขัดข้องไม่ทำงาน รถจึงเกิดชนกันขึ้นนั้น เป็นความผิดของหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการติดตั้ง

เครื่องสัญญาณาจารย์<sup>43</sup> หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่โยธาเทศบาลใช้วัสดุที่มีคุณภาพไม่ดีมาทำการซ่อมถนนหนทางเป็นเหตุให้เกิดอันตรายขึ้นแก่ผู้ใช้ถนนเช่นนี้ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องรับผิดชอบ<sup>44</sup>

การที่นำเอาเรื่องความรับผิดชอบขององค์การหรือหน่วยงาน และความรับผิดชอบเป็นส่วนตัวของข้าราชการและพนักงานในองค์การของรัฐ มาเสนอพอสังเขป ณ ที่นี้ก็เพื่อให้ท่านผู้อ่านได้ทราบถึงระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสพอสมควร ถึงความแตกต่างอันเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการใช้กำลังเสียหายตามกฎหมายเอกชน และความรับผิดชอบตามกฎหมายมหาชน

### ประโยชน์จากการศึกษาระบบศาลคฤปกครองของฝรั่งเศส

การที่ประเทศฝรั่งเศสแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลคฤปกครองกับศาลยุติธรรมเด็ดขาดออกจากกัน โดยต่างเป็นอิสระมิได้ขึ้นแก่กันและไม่ก้าวก่ายล้ำแดนแห่งอำนาจหน้าที่ซึ่งกันและกันนั้น เป็นผลสืบเนื่องมาจากแนวความคิดทางการเมืองอันมีประวัติตั้งเดิมมาแก่ครั้งการปฏิวัติใหญ่ในฝรั่งเศสปี 1789 บรรดานักการเมืองและนักปฏิวัติ มีความหวาดเกรงต่อการแทรกแซงของฝ่ายตุลาการในกิจการทางฝ่ายปกครอง เพราะเมื่อครั้งฝรั่งเศสยังอยู่ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์นั้น ฝ่ายตุลาการมีอำนาจมากและสามารถบังคับฝ่ายปกครองได้ด้วย นอกจากนี้แนวปรัชญาในเรื่องการแบ่งแยกอำนาจออกเป็น 3 ฝ่าย คือ อำนาจอธิปไตย, อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการมิให้อยู่ในกำมือของบุคคลคนเดียวหรือหมู่คณะใดคณะหนึ่งโดยเฉพาะ ก็เพื่อบังคับลัทธิราชาธิปไตยในทางการเมือง ประกอบกับฝรั่งเศสนิยมลัทธิกฎหมายโรมันเป็นทุนประเดิมอยู่แล้วด้วย นักนิติศาสตร์ฝรั่งเศสจึงสนับสนุนระบบกฎหมายปกครองโดยแยกกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนเป็นส่วนต่าง มีศาล

<sup>43</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 20 เมษายน 1934, คดี Le Meut, Recueil Dalloz 1935, p. 463.

<sup>44</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 25 พฤศจิกายน 1921, คดี Malou, Recueil Dalloz 1921, p. 975.

คดีปกครองทำหน้าที่พิจารณากรณีพิพาทในทางการปกครองตามกฎหมายมหาชน ส่วนศาลคดีปกครองทำหน้าที่พิจารณาพิพากษากรณีพิพาทที่เกี่ยวกับกฎหมายเอกชน ทั้งนี้โดยเหตุผลต่อไปนี้<sup>45</sup>

1. กฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนมีวัตถุประสงค์ที่ต่างกัน กล่าวคือ กฎหมายเอกชนมีวัตถุประสงค์ในการวางระเบียบบังคับความสัมพันธ์ ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน กำหนดฐานะของเอกชนตามกฎหมายรวมทั้งการวางระเบียบเกี่ยวกับทรัพย์สินของเอกชน และกรณีพิพาทระหว่างเอกชน ส่วนกฎหมายมหาชนมีวัตถุประสงค์ในการวางระเบียบเกี่ยวกับการใช้อำนาจอธิปไตย, การดำเนินบริการสาธารณะ, การจัดระเบียบองค์การสาธารณะหรือสถาบันในการบริหารงานของรัฐ, จัดระเบียบงานภายในขององค์การรัฐบาล, กำหนดหลักเกณฑ์ความสัมพันธ์ที่องค์การต่าง ๆ ของรัฐมีต่อเอกชน รวมทั้งกรณีพิพาทที่เกิดขึ้นจากการดำเนินกิจการของรัฐหรือบริการสาธารณะด้วย

2. กฎหมายมหาชนอาจแยกออกจากกฎหมายเอกชนได้อย่างเด็ดขาด เพราะมีกฎเกณฑ์ของตนเองโดยครบถ้วน กฎหมายมหาชนมีหลักอันเป็นอิสระซึ่งสามารถใช้บังคับได้ คดีในทางปกครองหรือเกี่ยวกับฝ่ายปกครองจึงเป็นอำนาจของศาลคดีปกครองพิจารณาพิพากษา ศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจที่จะรับพิจารณาคดีที่เกี่ยวกับฝ่ายปกครอง กรณีพิพาทระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครองจึงต้องอยู่ในอำนาจของศาลคดีปกครองพิจารณาคณะเหตุผลดังกล่าวข้างต้น

3. การแบ่งแยกกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชน ทำให้เกิดผลต่างกันในทางใช้สิทธิ กล่าวคือ ในกฎหมายมหาชนฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะบังคับเอกชนให้ปฏิบัติตามคำสั่งของคนได้โดยไม่ต้องฟ้องร้องหรือขออำนาจจากศาลก่อน ต่างกับเอกชนด้วยกันซึ่งในเมื่อเกิดขัดแย้งกันในเรื่องสิทธิ เอกชนจะดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามความเห็นของตนหาได้ไม่ จำต้องฟ้องร้องต่อศาลขอให้ศาลตัดสินชี้ขาดในข้อพิพาทนั้นแล้วบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของฝ่ายที่ถูกความคำสั่งของศาล

<sup>45</sup> ดร. ประยูร กาญจนศุค, *op. cit.*, หน้า 37-44.

การแบ่งแยกกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนย่อมมีประโยชน์ต่อการพิจารณาถึงความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับฝ่ายปกครอง และในการใช้กฎหมายบังคับ เพราะฝ่ายปกครองก็จำต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย หากใช้ว่าจะมีเอกสิทธิ์ไปเสียทุกกรณีไม่<sup>46</sup>

ผลของการแบ่งแยกกฎหมายมหาชน ย่อมทำให้การจัดระเบียบองค์การและการบริหารงานสาธารณะต้องกระทำโดยบทกฎหมาย กล่าวคือ :-

(ก) การก่อตั้งองค์การสาธารณะหรือสถาบันสำหรับบริหารกิจการของรัฐ ต้องกระทำโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่นการตั้งกระทรวงหรือกรมต้องมีกฎหมายจัดตั้ง ส่วนในการตั้งหน่วยงานย่อย อาจได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติ ให้ฝ่ายบริหารจัดตั้งขึ้นได้ โดยออกเป็นกฤษฎีกา เช่นในการจัดตั้งกองและแผนกต่าง ๆ ในกรมหนึ่ง ๆ เป็นต้น

(ข) การเลิกล้มบริการสาธารณะต้องกระทำโดยบทบัญญัติของกฎหมายเช่นเดียวกัน แต่อำนาจนี้ฝ่ายนิติบัญญัติอาจมอบหมายให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ดำเนินการได้

(ค) การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมต้องมีกฎหมาย หรือกฎข้อบังคับกำหนดอำนาจหน้าที่โดยชัดแจ้ง เจ้าหน้าที่งานของรัฐจะกระทำการใดนอกเหนือไปจากที่กฎหมายให้อำนาจไว้มิได้

(ง) เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมไม่มีอำนาจที่จะกระทำการใดใดที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงในสิ่งที่กฎหมายได้บัญญัติไว้แล้วโดยผลการ

(จ) เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะล่วงล้ำอำนาจหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติไม่ได้ กล่าวคือจะออกกฎข้อบังคับคำสั่งไม่ได้ เว้นไว้แต่จะได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายนิติบัญญัติ เช่นมีกฎหมายให้อำนาจออกกฎกระทรวงหรือข้อบังคับของกระทรวง หรือมีกฎหมายให้อำนาจออกเป็นกฤษฎีกา

โดยหลักการข้างต้น ทางฝ่ายประชาชนผู้อยู่ใต้อำนาจการปกครองก็จะต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายฝ่ายนิติบัญญัติได้ตราไว้ กล่าวคือ :-

(1) ต้องเคารพและปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

(2) ต้องปฏิบัติตามคำสั่งและข้อบังคับหรือข้อห้ามของฝ่ายปกครองซึ่งมีหน้าที่ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมาย

<sup>46</sup>André de Laubadère, op. cit., pp. 38-46.

ผลของการปฏิบัติในการใช้กฎหมายบังคับ จึงเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยตรง ซึ่งถ้าฝ่ายประชาชนผู้อยู่ใต้อำนาจการปกครองซัดขึ้น ก็ย่อมมีโทษอันเป็นความผิดทางอาญาแต่ถ้าผู้อยู่ใต้การปกครองเห็นว่า คำสั่งของฝ่ายปกครองผิดกฎหมายก็อาจคัดค้านหรืออุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองชั้นสูงขึ้นไป หรือฟ้องร้องต่อศาลคดีปกครองได้ในที่สุด

### ประโยชน์ในการบริหารราชการ

การศึกษาระบบศาลคดีปกครองของฝรั่งเศสมีประโยชน์ต่อการบริหารตามความหมายในทางรัฐประศาสนศาสตร์เป็นอันมาก ทั้งนี้เนื่องด้วยการบริหารราชการของกระทรวงทบวงกรมทั้งหลาย และการดำเนินบริการสาธารณะขององค์การต่างๆ ของรัฐย่อมต้องไปภายในขอบเขตแห่งกฎหมาย บรรดาข้าราชการหรือเจ้าพนักงานในองค์การของรัฐก็ต้องเป็นปฏิบัติการไปตามอำนาจหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หากมีอำนาจที่จะดำเนินการใดๆ ตามอำเภอใจหรือโดยพลการแต่อย่างใดไม่ ทั้งนี้การปฏิบัติราชการหรือที่เรียกรวม ๆ ว่าการบริหารราชการตามความหมายอย่างกว้างก็คือ การดำเนินบริการสาธารณะนั้น เพื่อที่จะให้สำเร็จลุล่วงสู่เป้าหมายตามนโยบายของรัฐบาล ก็จำเป็นต้องอาศัยหลักเกณฑ์ที่กฎหมายได้บัญญัติให้อำนาจไว้ การวินิจฉัยสั่งการของนักบริหารและหัวหน้างานก็ต้องประกอบด้วยหลักการ ข้อเท็จจริงและข้ออ้างอิงในทางกฎหมาย การใช้ดุลพินิจของนักบริหารแต่ละกรณีจึงเป็นเรื่องสำคัญมากในประเทศฝรั่งเศส เพราะถ้าใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยเหตุผลหรือเป็นไปตามอารมณ์ของนักบริหารแล้ว ในเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นอาจถูกฟ้องต่อศาลคดีปกครองได้ ส่วนการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมมีผลเท่า ๆ กับการวินิจฉัยสั่งการผิดไปจากหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้นั่นเอง ซึ่งในกรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมายในตัว

ประโยชน์ของการมี ศาลคดีปกครอง เป็นการช่วยให้การบริหาร ราชการเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพ ประสิทธิภาพและประหยัด เพราะประชาชนผู้มีส่วนได้เสียต่อผลของการปฏิบัติราชการย่อมมีสิทธิที่จะนำคดีขึ้นร้องฟ้องต่อศาลคดีปกครองได้เสมอ นักบริหารและบรรดาข้าราชการทุกระดับชั้น ตลอดจนเจ้าพนักงานในองค์การของรัฐต่างก็จะก้มหน้าก้มตา



ปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความระมัดระวัง เพราะศาลคดีปกครองจะเป็นเครื่องมือในการควบคุมความประพฤติและพฤติกรรมในการบริหารราชการมิให้ออกนอกกรอบแห่งทวิบทกฎหมาย จะสังเกตได้จากคดีตัวอย่างที่น่าสนใจดังนี้

การที่ศึกษาธิการจังหวัดสั่งอนุญาตให้ครูเบิกจำหน่ายลูกสวรรค์ (ลูกโป่ง) เพื่อนำเอาผลกำไรไปช่วยเหลือเด็กอนาถานั้น ศาลคดีปกครองตัดสินว่า ศึกษาธิการจังหวัดสั่งการมิชอบ เพราะครูไม่มีหน้าที่ทำการค้าแข่งขันกับเอกชน แม้ว่าวัตถุประสงค์ในการค้าจะมีได้เป็นการค้ากำไรเพื่อประโยชน์ส่วนตัว แต่ก็เป็นการกระทำนอกหน้าที่<sup>47</sup>

ในกรณีที่ผู้เช่าสถานที่ล่าสัตว์ฟ้องกล่าวหาว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมาทำการล้อมรอบโดยเสียงปืนเป็นการรบกวนสิทธิในการล่าสัตว์เพราะทำให้สัตว์หนีไปนั้น ศาลคดีปกครองถือว่าความเสียหายยังไม่มีมูลพอให้เรียกค่าทดแทนได้ ให้ยกฟ้อง<sup>48</sup>

ทั้งสองเรื่องนี้เป็นอุทราหารณ์แสดงให้เห็นว่าประชาชนชาวฝรั่งเศสคอยระวังสิทธิและผลประโยชน์ของตนอยู่ตลอดเวลา ถ้าหากการบริหารราชการมิได้เป็นไปภายในขอบเขตแห่งกฎหมาย ก็อาจจะถูกร้องฟ้องต่อศาลคดีปกครองได้ โดยเฉพาะกรณีหลังเป็นเรื่องที่มูลกรณีความเสียหายไม่ชัดเจนเพียงพอที่จะเรียกค่าทดแทนได้ ศาลคดีปกครองจึงยกฟ้องไป แต่ก็น่าสังเกตว่า สิทธิการฟ้องคดีของเอกชนฝรั่งเศสในแง่กฎหมายมหาชนเป็นที่น่าสนใจอยู่มิใช่น้อย

### ประโยชน์ในทางการเมือง

การจัดระเบียบปกครองภายในของรัฐ ย่อมมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชนพลเมืองเป็นอันมาก กิจการที่ฝ่ายบริหารปฏิบัติไปในฐานะที่เป็นรัฐบาลก็เพื่อรักษาความปลอดภัย, ความสงบเรียบร้อย, ความมั่นคงและความเจริญรุ่งเรืองของประเทศชาติซึ่งเป็นจุดรวมของประชาชน

<sup>47</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 24 กรกฎาคม 1962, คดี Dauville, Recueil Sirey 1963, p. 997.

<sup>48</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 13 มกราคม 1911 คดี Cournot, Recueil Sirey 1912, p. 513.

หน้าที่ของฝ่ายปกครองถือเป็นส่วนหนึ่งแห่งหน้าที่ของฝ่ายบริหาร เพราะฉะนั้น ฝ่ายปกครองจึงจำต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยการรับผิดชอบโดยตรงต่อฝ่ายบริหารคือรัฐบาล และ รัฐบาลรับผิดชอบต่อฝ่ายนิติบัญญัติคือรัฐสภาอีกชั้นหนึ่งในทางการเมือง ขณะเดียวกันฝ่าย ปกครองก็ต้องรับผิดชอบต่อประชาชนในทางตรง กรณีที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ราชการ ซึ่งถ้าบังเกิดเป็นผลเสียหายแก่เอกชนก็อาจถูกฟ้องร้องได้ ศาลคดีปกครองนอกจากจะเป็น ผู้ประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมในทางคุ้มครองผู้เสียหายแล้ว ยังกระทำหน้าที่อันเป็น การส่งเสริมฐานะในทางการเมืองของรัฐบาลให้มีความมั่นคงยิ่งขึ้น หมายความว่าถ้า พิพาทของศาลคดีปกครองจะเป็นบรรทัดฐานช่วยให้รัฐบาลเกิดความระมัดระวังในการ บริหารราชการยิ่งขึ้น นอกจากนั้นในการที่รัฐบาลจะออกกฎข้อบังคับหรือคำสั่งใดๆ เพื่อใช้ บังคับแก่ราษฎรก็ต้องพิจารณาอย่างรอบคอบ และมีให้เป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย กรณีคอร์รัปชัน ของข้าราชการ หรือการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างอุกอาจและน่าอัปยศ ทั้งหลายซึ่งจะเป็นผลสะท้อนถึงรัฐบาลในทางการเมืองก็ย่อมจะไม่บังเกิดขึ้น เพราะราษฎรมี สิทธิที่จะฟ้องร้องต่อศาลคดีปกครองได้ในฐานะที่ตนเป็นผู้เสียหาย หรือแม้แต่ในการใช้ อำนาจโดยมิได้ให้เต็มบิตเบือน ซึ่งในภาษาฝรั่งเศสใช้ว่า *Le Détournement de Pouvoir* ของนักบริหารหรือหัวหน้างานผู้มีอำนาจก็ไม่อาจที่จะรอดพ้นไปจากสายตาของราษฎรได้ มี คดีตัวอย่าง นายกเทศมนตรีสั่งยกเลิกบรรดากฎข้อบังคับต่างๆ อันเกี่ยวกับสถานลีลาศ สโมสรและโรงแรมต่างๆ ภายในเขตเทศบาล ทั้งนี้ เป็นผลทำให้สถานลีลาศและโรงแรม ต้องถูกปิดและหยุดกิจการเพราะคำสั่งดังกล่าวไปตามๆ กัน มีแต่สถานลีลาศและโรงแรม ที่นายกเทศมนตรีผู้นั้นเองเป็นเจ้าของเท่านั้นที่ไม่ถูกปิด ศาลคดีปกครองพิพากษาว่าคำสั่ง เช่นนี้ถือเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ เพราะเป็นวิธีใช้อำนาจและละเมิดโดยอาศัย ตำแหน่งหน้าที่บังหน้า<sup>49</sup>

การใช้อำนาจบิตเบือนโดยมิชอบยังปรากฏตามคดีตัวอย่างต่อไปนี้ก็คือ นายก เทศมนตรีสั่งห้ามมิให้ประชาชนที่มาอาบน้ำทะเลผลัดเสื้อผ้าเครื่องแต่งกาย ณ ที่อื่น นอก จากสถานที่ๆ ทางเทศบาลได้จัดไว้ให้โดยเฉพาะ คดีนี้ศาลคดีปกครองพิพากษาให้นายก-

<sup>49</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 14 มีนาคม 1934, คดี Dlle Rault, Recueil Dalloz 1935, p. 337.

เทศมนตรีดอนคำสั่งกิ่งกล่าว เพราะคำสั่งนี้มีวัตถุประสงค์ในการหาประโยชน์รายได้ให้กับเทศบาลแต่ประการเดียว หากมีความมุ่งหมายถึงการป้องกันความอู้อาจ ประเจิดประเจ้อในการที่ประชาชนผลิตเครื่องแต่งกายในที่สาธารณะแต่ประการใดไม่ ทั้งปรากฏว่าสถานที่เทศบาลจัดสร้างขึ้นมีการเรียกเก็บค่าบริการโดยมิได้มีการยกเว้น และมีได้จัดสร้างสถานที่ผลิตเครื่องแต่งกายสาธารณะขึ้นสำหรับประชาชน โดยมิได้ต้องเสียค่าบริการไว้ด้วย ดังนั้น คำสั่งของนายกเทศมนตรีจึงเป็นการใช้อำนาจบิดเบือนโดยมิชอบต่อความยุติธรรม<sup>50</sup>

### ประโยชน์ในการรักษาความยุติธรรมทางปกครอง

ศาลคดีปกครองของฝรั่งเศสเป็นกลางในการพิจารณาพิพากษาคืออย่างแท้จริง ทั้งนี้ก็เพราะว่า ตัวบุคคลผู้ที่กระทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาในศาลคดีปกครองนั้น เป็นผู้ที่ได้รับการเลือกเฟ้นและสรรหาโดยวิธีการพิเศษแตกต่างจากข้าราชการอื่นๆ ก็มีการกลั่นกรองมาเป็นชั้น ๆ กว่าที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิพากษา กล่าวโดยย่อก็คือจะต้องผ่านการสอบคัดเลือกด้วยการสอบแข่งขันถึงสองชั้น ตามวิธีการของโรงเรียนข้าราชการพลเรือนของฝรั่งเศส มีชื่อว่า Ecole Nationale d'Administration เมื่อสอบได้สำเร็จตามหลักสูตรของโรงเรียนนี้แล้ว ก็จะได้รับการบรรจุเป็นข้าราชการตามหน่วยราชการที่ตนได้แสดงความจำนงสมัครไว้ โดยเฉพาะผู้ที่สมัครเข้าประจำใน Conseil d'Etat ก็จะได้รับการบรรจุแต่งตั้งในตำแหน่งขั้นต้นที่เรียกว่า Auditeur ชั้น 2 ไปก่อน แล้วจึงเลื่อนขั้นเป็นชั้น 1 ตำแหน่งใหญ่ขึ้นไปเรียกว่า Maître des Requêtes ต่อจากนั้นจึงเป็นตำแหน่งกรรมการหรือผู้พิพากษา ซึ่งเรียกว่า Conseiller d'Etat และก็ยังมีความหมายตำแหน่งกรรมการหรือผู้พิพากษาชั้นสูงๆ ขึ้นไปอีกหลายชั้น ภายใน Conseil d'Etat ได้แบ่งส่วนราชการบริหารเป็นแผนกต่างๆ ดังได้กล่าวแล้วข้างต้น และอาจมีการสับเปลี่ยนตัวข้าราชการใน Conseil d'Etat ได้ก็จริง แต่มีข้อแม้อยู่ว่า เมื่อได้รับการแต่งตั้งให้ทำหน้าที่เป็นกรรมการหรือผู้พิพากษาในศาลคดีปกครองแล้ว ย่อมเป็นอิสระไม่อยู่ในอาณัติของนักบริหาร ไม่ว่าจะป็นชั้นใดระดับใด กล่าวคือประธานาธิบดีหรือประมุขแห่งรัฐก็ดี นายกรัฐมนตรีก็ดี หรือรัฐมนตรีคนหนึ่งคนใดก็ดี ตลอดจนผู้ว่าราชการจังหวัด หากมีอำนาจสั่งการในเรื่องราวที่กำลังดำเนินการพิจารณาในศาลคดี

<sup>50</sup> คำพิพากษา Conseil d'Etat ลงวันที่ 4 กรกฎาคม 1924, คดี Beaugé, Recueil Dalloz 1925, p. 641.

ปกครอง หรือสั่งการโดยตรงแก่ผู้พิพากษาศาลปกครองได้ไม่ ศาลคดีปกครองจึงเป็นอิสระ และมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีโดยเด็ดขาด คำสั่ง, คำชี้ขาด หรือคำพิพากษาของ ศาลคดีปกครองเป็นที่เคารพและปฏิบัติตามของคู่กรณี<sup>51</sup>

การที่ศาลคดีปกครองกระทำหน้าที่พิจารณากรณีพิพาทที่เกิดขึ้นในระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนเช่นนี้ เป็นการรักษาไว้ซึ่งความยุติธรรมในทางปกครอง โดยเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์อันควรมีควรได้โดยชอบของประชาชน เพื่อมิให้ถูกรีดรอนโดยฝ่ายปกครอง เพราะฝ่ายปกครองมีอำนาจมากโดยสามารถออกคำสั่งให้ประชาชนปฏิบัติตามได้ และมีอำนาจบังคับประชาชนให้กระทำตามคำสั่งของตน การใช้อำนาจของฝ่ายปกครองอาจเกินเลยขอบเขตของกฎหมายไปก็ได้ และโดยที่ฝ่ายปกครองถือว่ามีอำนาจเหนือประชาชนนี้เองอาจจะเลยหรือละเว้นไม่กระทำในสิ่งที่ควรกระทำอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนได้ ดังนั้นการมีศาลคดีปกครองย่อมช่วยรักษาความยุติธรรมในทางปกครอง ทั้งในค้ำเบี่ยงบนคือฝ่ายปกครองนั่นเอง และเบื้องล่างคือผู้อยู่ภายใต้การปกครองโดยศาลคดีปกครองเป็นคนกลาง ผู้ประสิทธิ์ประสาทความยุติธรรมให้แก่ทั้งสองฝ่ายมิให้เกิดความเหลื่อมล้ำซึ่งกันและกัน

ตามปกติประชาชนผู้เสียหายซึ่งถึงแม้ว่าจะมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ฝ่ายปกครองพิจารณาในความเดือดร้อนของตน อันเกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองได้โดยตรงก็ตาม หรือมีสิทธิที่จะร้องอุทธรณ์ในคำสั่งของเจ้าพนักงานต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือของเจ้าพนักงานผู้นั้นขึ้นไปได้ก็จริงอยู่ แต่ก็ยังเป็นเพียงกระบวนการยุติธรรมในทางปกครองขั้นต้น ซึ่งอาจจะได้รับการพิจารณาจากฝ่ายปกครองหรือไม่ก็ได้ แต่การที่ประชาชนได้มีโอกาสใช้สิทธิทางศาลคดีปกครองด้วยอีกชั้นหนึ่งนั้น ย่อมเป็นการคุ้มครองที่แน่นอนกว่า ทั้งเป็นที่เชื่อได้ว่า จะได้รับการพิจารณาเสมอ ส่วนผลแห่งคำพิพากษาก็ย่อมจะเป็นไปตามที่ตนร้องขอ ซึ่งต่างกับคำร้องทุกข์ต่อฝ่ายปกครองโดยตรง เพราะอาจจะไม่พิจารณาถึงค่าเสียหายที่จะชดใช้ให้ก็ได้

<sup>51</sup>Jean Rivero, *op. cit.*, p. 154.

คดีตัวอย่างที่ศาลคดีปกครองได้ตัดสินชี้ขาดไว้เป็นบรรทัดฐานซึ่งเป็นที่น่าสนใจ มีดังต่อไปนี้:—

อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นโดยรถยนต์ของทางราชการเป็นฝ่ายผิด หน่วยงานต้นสังกัด ต้องชดใช้ค่าเสียหายถึงบุคคลที่ 3 ด้วยเสมอ<sup>52</sup>

ฝ่ายปกครองต้องชดใช้ค่าเสียหายในเมื่อตนเป็นมูลเหตุที่ทำให้เกิดอันตรายขึ้น<sup>53</sup> เช่นกรณีรถไฟบรรทุกวัตถุระเบิดแล้วเกิดระเบิดขึ้นระหว่างการเดินทาง เป็นเหตุให้คนตาย และบาดเจ็บสาหัสการรถไฟก็ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหาย

การที่เทศบาลปล่อยปลาระยะเลยไม่ดูแลรักษาต้นไม้ที่ปลูกไว้ริมถนน เมื่อปรากฏว่ากิ่งไม้แห้งหักตกลงมาอุดรถยนต์ที่จอดอยู่ใต้ต้นไม้ เป็นเหตุให้หลังการรถชำรุดและกระจก รถแตกเสียหาย ถือว่าเป็นความผิดของเทศบาลต้องชดใช้ค่าเสียหาย<sup>54</sup>

เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 1965 นี้เอง Conseil d'Etat ได้พิพากษายกคำร้องของชาย ผู้หนึ่งซึ่งได้ยื่นขอขึ้นทะเบียนเพื่อประกอบอาชีพเป็นผู้เชี่ยวชาญและตรวจบัญชีตามกฎหมาย ทั้งนี้เนื่องจากข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ชายผู้นี้เคยเป็นผู้จัดการบริษัทจำกัดแห่งหนึ่งโดยต่อมา บริษัทจำกัดนั้นได้ก่อหนี้สินขึ้นและถูกฟ้องล้มละลาย ซึ่งในที่สุดศาลก็ได้ตัดสินให้บริษัทจำกัด นั้นเป็นบุคคลล้มละลาย ในฐานะที่ชายดังกล่าวเคยเป็นผู้จัดการบริษัทจำกัดที่ถูกสั่งให้เป็น บุคคลล้มละลาย แม้ว่าในทางส่วนตัวเป็นผู้มีวิถฐานะคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมายโดย มีปริญญาบัตรและวุฒิบัตรอื่นๆ มาแสดง แต่ก็ไม่อาจอนุญาตให้จดทะเบียนประกอบอาชีพ เป็นผู้เชี่ยวชาญและตรวจบัญชีตามกฎหมายในประเทศฝรั่งเศสได้<sup>55</sup>

<sup>52</sup>คำพิพากษา Conseil d'Etat, ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 1948, คดี Capot et Denis, Recueil Sirey 1948, p. 580.

<sup>53</sup>คำพิพากษา Conseil d'Etat, ลงวันที่ 23 พฤษภาคม 1945, คดี S.N.C.F., Recueil Sirey 1946, p. 406.

<sup>54</sup>คำพิพากษา Conseil d'Etat, ลงวันที่ 5 มกราคม 1932, คดี Labade, Recueil Sirey 1933, p. 565.

<sup>55</sup>อาชีพเป็นผู้เชี่ยวชาญและตรวจสอบบัญชีในประเทศฝรั่งเศสอยู่ในความควบคุมของ Conseil d'Etat โดยผู้ขอจดทะเบียนประกอบอาชีพดังกล่าวนี้ต้องมีคุณสมบัติครบถ้วนตามกฎหมายและมีความรู้ตามที่กฎหมาย กำหนดไว้ด้วย ทาง Conseil d'Etat จึงจะรับพิจารณาคำร้องแล้วส่งอนุญาตให้ขึ้นทะเบียนประกอบอาชีพได้โดย ชอบด้วยกฎหมาย

จากหนังสือพิมพ์ชื่อ Le Figaro ฉบับประจำวัน 2-3 ตุลาคม 1965 หน้า 2.

คดีตัวอย่างข้างต้นนี้เป็นอุทราหรณ์ ที่แสดงให้เห็นว่า ศาลคดีปกครองของฝรั่งเศสกระทำหน้าที่เป็นผู้รักษาความยุติธรรมในทางปกครองและปกป้องคุ้มครองประโยชน์ส่วนได้เสียของประชาชนโดยทั่วไปอย่างแท้จริง ทั้งนี้เพราะการอาชีพเป็นผู้ตรวจสอบบัญชีบริษัทห้างร้านต่างๆ ตามกฎหมายนั้น มีความสำคัญมากเพราะจะต้องเป็นผู้รับรองบุคคลของบริษัทจำกัดและห้างร้านต่างๆ เพื่อนำส่งกรมสรรพากรในการคำนวณภาษีอากรตามกฎหมาย แม้ว่าตามกฎหมายแพ่ง บริษัทจำกัดเป็นนิติบุคคลซึ่งมีสิทธิและหน้าที่เช่นบุคคลธรรมดาโดยทั่วผู้จัดการมีจำกัดรับผิดชอบเป็นส่วนตัวก็ตาม แต่ในทางกฎหมายมหาชนหรือในแง่การรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ทราบได้ที่บริษัทจำกัดนั้นยังไม่พ้นจากภาวะเป็นบุคคลล้มละลาย ทั่วผู้จัดการบริษัทจำกัดนั้นก็ย่อมมีความผูกพันในฐานะที่เคยเป็นผู้แสดงเจตนาและกระทำการแทนนิติบุคคลมาก่อน

### สรุปและข้อเสนอแนะ

กล่าวโดยสรุปในเรื่องที่ได้พรรณามาแก่ต้นก็คือ นิติวิธี (Système Juridique) ของฝรั่งเศสคือหลักกฎหมายโรมันและมีการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนออกจากกันเด็ดขาด เป็นผลทำให้มีศาลคดีปกครองสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีต่างๆ ในทางปกครองตามกฎหมายมหาชน ส่วนศาลยุติธรรมมีอำนาจหน้าที่พิจารณาคดีตามกฎหมายเอกชน ทั่วเหตุนี้เองคำพิพากษาของศาลคดีปกครองจึงมีความสำคัญต่อการดำเนินการบริหารประเทศเป็นอันมาก ทั้งเป็นที่มาแห่งกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสด้วย

อันที่จริงประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายเองไกลแซ็คซอน อาทิเช่นอังกฤษและสหรัฐอเมริกา นั้น ก็ยอมรับรู้ในเรื่องกฎหมายปกครองเหมือนกัน แต่ประเทศดังกล่าวมิได้มีการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชนออกจากกัน ระบบปกครองของประเทศจึงอยู่ในความควบคุมของฝ่ายตุลาการคือศาลยุติธรรม มิได้ตั้งศาลคดีปกครองขึ้นเป็นพิเศษสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีในทางปกครองโดยเฉพาะเหมือนกับประเทศฝรั่งเศส ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ศาลยุติธรรมกระทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีพิพาทในทางปกครองได้ด้วยเช่นเดียวกับที่มีอำนาจทำการพิจารณาพิพากษาในคดีแพ่งหรือคดีอาญาอื่น ๆ

ตามปกติ ศาลยุติธรรมในอังกฤษและสหรัฐอเมริกายังมีอำนาจที่จะออกคำสั่งบังคับฝ่ายปกครองให้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายได้ เรียก Writ ซึ่งมีหลายประเภทด้วยกัน<sup>56</sup> กล่าวคือเอกชนอาจจะขอให้ศาลเรียกตัวข้าราชการมาศาล และขอให้ศาลสั่งให้กระทำหรืองดเว้นการกระทำ หรือขอให้ระงับเพิกถอน แก้ไขคำสั่งของเจ้าพนักงานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นให้เป็นไปโดยชอบก็ได้

รวมความแล้ว ระบบศาลคดีปกครองของฝรั่งเศสก็ดี หรือระบบนิติวิธีของอังกฤษและสหรัฐอเมริกา โดยศาลยุติธรรมมีอำนาจเหนือฝ่ายปกครองก็ดี ต่างก็เป็นวิธีการควบคุมฝ่ายปกครองไปคนละแบบ แม้ว่าจะแตกต่างกันตรงกันข้ามในระบบ แต่ก็เรียกได้ว่าประชาชนได้รับความคุ้มครองจากศาล และมีศาลเป็นที่พึ่งในกรณีที่ดินมีเรื่องขัดแย้งกับฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นไปในเรื่องสิทธิหรือในเรื่องที่เกี่ยวกับความยุติธรรมเนื่องจากการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง

สำหรับประเทศไทยภายหลังที่ได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองเมื่อ 24 มิถุนายน 2475 แล้ว ทางราชการก็ได้ดำริในอันที่จะให้มีศาลคดีปกครองขึ้นเหมือนกัน ก็จะได้เห็นได้จากการที่มีพระบรมราชโองการฯ ลงวันที่ 15 สิงหาคม 2475 ให้โอนกรมร่างกฎหมายในกระทรวงยุติธรรมมาขึ้นต่อคณะกรรมการราษฎร และให้ประธานคณะกรรมการราษฎรเป็นนายกรัฐมนตรีร่างกฎหมายโดยตำแหน่ง ครั้นต่อมาได้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2476 ซึ่งมีบทบัญญัติให้โอนงานและบรรดาพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรมร่างกฎหมายไปสังกัดในคณะกรรมการกฤษฎีกา หลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็คือ ให้คณะกรรมการกฤษฎีกามีหน้าที่ดังนี้ คือ<sup>57</sup>

1. จัดทำร่างกฎหมายหรือข้อบังคับตามคำสั่งของสภาผู้แทนราษฎรหรือคณะรัฐมนตรีแล้วแต่กรณี

<sup>56</sup> ได้แก่ Writs of Injunction, Quo Warranto, Mandamus และ Certiorari. ทั้งนี้เป็นวิธีการควบคุมฝ่ายปกครองโดยทางศาลยุติธรรม ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้ฝ่ายปกครอง ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายได้ โปรดพิจารณาเพิ่มเติมจาก W. Leon Godshall, *Principles and Function of Government in the United States*, (2nd Edition, New York, D. Van Nostrand Company, Inc., 1950), pp. 1007-8.

<sup>57</sup> โปรดดูเชิงอรรถข้อ 23 หน้า 24.

2. รับปรึกษาให้ความเห็นในทางกฎหมายแก่ทบวงการเมืองของรัฐบาล

3. พิจารณาพิพากษาคดีปกครองตามที่จะได้มีกฎหมายให้อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการกฤษฎีกา

นับแต่ พ.ศ. 2476 จนกระทั่งบัดนี้เป็นเวลา 32 ปีแล้ว ก็ยังไม่ปรากฏมีกฎหมายออกมา อันเป็นการใช้อำนาจแก่คณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่เป็นศาลคดีปกครองแต่ประการใด

เมื่อย้อนมาพิจารณาถึงนิติวิธีของประเทศไทย โดยเปรียบเทียบกับของต่างประเทศ ก็จะได้เห็นได้ชัดว่า ประเทศไทยมิได้ถือลัทธิโคลัทธิหนึ่งโดยเฉพาะ เป็นแต่รับเอาแง่คิดและหลักกฎหมายของประเทศในยุโรปและคอนติเนนตมาเป็นแนวเค้าโครงในการร่างกฎหมายไทย<sup>58</sup> ซึ่งอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายโรมันเป็นมูลรากอย่างห่าง ๆ ของกฎหมายไทยปัจจุบัน<sup>59</sup> ทั้งนี้ก็เพราะประเทศไทยใช้ประมวลกฎหมายและกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ในทางปฏิบัติ ก็มีได้มีการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนออกจากกฎหมายเอกชน และมีได้มีศาลคดีปกครองทั้ง เช่นประเทศที่นิยมลัทธิกฎหมายโรมัน ท้ายเหตุนี้การพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องฝ่ายปกครองของไทยจึงอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมเช่นเดียวกับเอกชน แต่ศาลยุติธรรมของไทยก็ยังมีอำนาจน้อยกว่าศาลยุติธรรมของอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกา โดยไม่สามารถจะออกหมายสั่ง writ บังคับแก่ฝ่ายปกครองได้ เช่นศาลในประเทศอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกา<sup>60</sup> ทั้งในการพิจารณาคดี ศาลไทยก็จำต้องอาศัยตัวบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่างเคร่งครัด ไม่มีอำนาจที่จะยกเอาความยุติธรรม (Equity) หรือกฎหมายจารีตประเพณี Common Law ของอังกฤษขึ้นมาพิจารณาใช้วินิจฉัยคดีได้ กรณีที่ยุ่งยากมากที่สุดย่อมได้แก่การใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงาน ซึ่งถ้าการใช้ดุลยพินิจมิได้เป็นความผิดต่อกฎหมายอย่างชัดแจ้งแล้ว ก็ไม่มีตัวบทกฎหมายลงโทษ ยกตัวอย่างเช่นเจ้าหน้าที่ตำรวจทำการตรวจค้นจับกุมบุคคลผู้ต้องสงสัยในที่สาธารณะ โดยเพียงแต่สังเกตเห็นบุคคลผู้นั้นแสดงกิริยามิพิรุณ เรื่องนี้เป็นดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้นั้นโดยแท้ ซึ่งอาจผิดก็ได้ ถูกก็ได้ และยากแก่การที่จะวินิจฉัย

<sup>58</sup>ร. แดงกาด์, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, คำสอนชั้นปริญญาโททางนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง (พระนคร: โรงพิมพ์พระจันทร์ 2478) หน้า 19.

<sup>59</sup>Ibid., หน้า 19.

<sup>60</sup>ดร. ประยูร กาญจนกุล, *op. cit.*, หน้า 66-67.



ว่าการใช้ดุลยพินิจเป็นไปโดยสุจริตหรือไม่ด้วย ทั้งนี้ต่างกับกรณีที่มีการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานเป็นการผิดกฎหมายอย่างโจ่งแจ้ง ซึ่งอาจยกเอาตัวบทกฎหมายขึ้นมาพิจารณาได้

เรื่องการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงาน แม้ว่าประชาชนจะมีสิทธิยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือ หรือกระทรวงเจ้าสังกัด หรืออาจที่จะยื่นเรื่องราวร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการพิจารณาเรื่องราวร้องทุกข์ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งก็ตาม แต่คำชี้ขาดของเจ้ากระทรวงก็ดี คำชี้ขาดของคณะกรรมการเรื่องราวร้องทุกข์ก็ดี ห้ามมีคุณค่าเทียบเท่ากับคำพิพากษาของศาลไม่ ซึ่งหมายความว่าฝ่ายปกครองหรือส่วนราชการที่เกี่ยวข้องอาจจะรับฟังหรือไม่ก็ได้ เว้นไว้แต่จะได้มีคำสั่งของนายกรัฐมนตรีสั่งการลงมาโดยตรงเฉพาะเรื่องเฉพาะราย ทางกระทรวงกันสังกัดที่เกี่ยวข้องจึงจะมีการปฏิบัติตามคำสั่งซึ่งก็มีผลแตกต่างกับคำสั่งของศาลอยู่นั่นเอง ในทางปฏิบัติของไทยนั้น การที่เอกชนจะร้องฟ้องทบวงการเมืองต่อศาลได้ก็เฉพาะในกรณีละเมิดทางแพ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420,421 แต่ถ้าเป็นกรณีคัดค้านหรืออุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงาน ก็ต้องพิจารณาคูคามตัวบทกฎหมายว่าด้วยการนั้น ๆ เป็นเรื่อง ๆ ไป ซึ่งถ้ากฎหมายระบุให้อุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานต่อศาลได้ ก็เป็นโอกาสของเอกชนที่จะดำเนินการรักษาสិทธิของตนตามที่กฎหมายอนุญาตไว้ ตามปกติการร้องทุกข์ต่อผู้มีอำนาจเหนือ และการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงาน มีลักษณะแตกต่างกันอยู่บ้าง กล่าวคือ การอุทธรณ์คำสั่งมักจะมีอายุความบังคับไว้ซึ่งจะต้องกระทำภายในระยะเวลาเท่านั้นเท่านั้นวันเป็นต้น ส่วนการร้องทุกข์นั้นมิได้กำหนดเวลาบังคับ ก็ควรที่จะถือตามกำหนดเวลาอันสมควร คือไม่ปล่อยให้ล่วงเลยเนิ่นนานเป็นปี ๆ แล้วจึงได้มีการร้องทุกข์ขึ้นดังนี้

นอกจากในเรื่องการร้องทุกข์และอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งของเจ้าพนักงานแล้ว ก็ยังมี การหลุดล้ำ ๆ ถวายฎีกาต่อพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ซึ่งถือเป็นประเพณีเก่าแก่ดั้งเดิมของไทยมาแต่โบราณ ครั้งกรุงสุโขทัยสืบต่อมาจากระทั้งสมัยกรุงศรีอยุธยาและกรุงรัตนโกสินทร์<sup>61</sup>

<sup>61</sup>หลวงประดิษฐมนูธรรม, ย่อคำอธิบายกฎหมายปกครอง, นิติสารัน แฉกสามัญ, ปีที่ 4, เล่ม 8 (พฤศจิกายน 2474), หน้า 663-682.

ใน พ.ศ. 2457 พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 6 ได้ทรงตราพระราชกฤษฎีกาวางระเบียบการทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาโดยมีข้อบัญญัติว่า บรรดาฎีกาที่จะทูลเกล้าฯ ถวายโดยตรงที่จะทรงรับวินิจฉัยโดยพระองค์เองนั้น ต้องมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้

1. ขอพระราชทานพระมหากรุณาลดหย่อนผ่อนโทษ ซึ่งศาลหลวงใด ๆ ตั้งแต่ศาลฎีกาลงไปไว้บางบทแล้วตามพระราชกำหนดกฎหมาย (แต่ไม่ใช่โต้แย้งคำพิพากษาของศาลนั้น ๆ)

2. ขอพระราชทานพระมหากรุณาขอรับพระราชทานพระราชานุญาตในกิจส่วนตัว เพื่อปลดเปลื้องความทุกข์อันจะหาทางปลดเปลื้องโดยอาการอื่นไม่ได้นอกจากจะขอพระราชทานพระมหากรุณาโดยตรง

3. กล่าวโทษเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจนอกเหนือที่สมควรแก่หน้าที่ราชการ ซึ่งคนปฏิบัติอยู่หรือใช้อำนาจนั้นโดยอาการรุนแรงเกิดเหตุจนทำให้ข้าแผ่นดินได้รับความเดือดร้อน

4. กล่าวโทษเจ้าหน้าที่ผู้ประพฤติทุจริตในหน้าที่ มีการใช้อำนาจทางราชการเพื่อกดขี่ข่มเหงหรือฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นต้น

ตามระบอบประชาธิปไตยถือว่า พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขแห่งรัฐและทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในทางบริหารและในทางปกครองตามรัฐธรรมนูญ ปัจจุบันแม้ว่าในทางนิติบัญญัติเกี่ยวกับการทูลเกล้าฯ ถวายฎีกา ประชาชนพลเมืองจะยังคงมีสิทธิที่จะกระทำได้อยู่เช่นเดิมก็ตาม แต่ในทางพฤตินัยก็ไม่ค่อยจะปรากฏในเรื่องที่เกี่ยวกับข้อ 3-4 แห่งระเบียบการทูลเกล้าฯ ถวายฎีกาข้างต้น ดังนั้นถ้าจะกล่าวรวมความสั้น ๆ ถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนชาวไทยกันจริง ๆ แล้ว พึงเห็นได้ว่าเป็นไปตามนิติบัญญัติเป็นส่วนใหญ่ ในทางปฏิบัติจริง ๆ ยังไม่ปรากฏคดีตัวอย่างที่พอจะนำมาอ้างอิงได้เลย ต่างกับกระบวนการยุติธรรมในทางปกครองในประเทศฝรั่งเศส ซึ่งได้นำเอาคดีตัวอย่างมาเสนอไว้แล้วข้างต้น

ความจริงการใช้กฎหมายเอกชนมาบังคับแก่กิจการในทางปกครองซึ่งอยู่ในขอบเขตของกฎหมายมหาชนจะเป็นการไม่ชอบด้วยเหตุผลอยู่เป็นอันมาก เพราะความเกี่ยวพันระหว่างฝ่ายเอกชนผู้อยู่ใต้อำนาจการปกครองกับรัฐ มิใช่เป็นความเกี่ยวพันกันอย่างธรรมดาเหมือนกับความเกี่ยวพันในระหว่างเอกชนด้วยกัน ฐานะของทั้งสองฝ่าย คือรัฐและเอกชน

จึงไม่เท่ากัน โปรดสังเกตว่าความเกี่ยวพันระหว่างรัฐกับข้าราชการ หากใช่เป็นการเกี่ยวพันตามกฎหมายแพ่งในฐานะนายจ้างลูกจ้างไม่ แต่เป็นการผูกพันตามกฎหมายมหาชน ก็มีความหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการกำหนดฐานะและสิทธิหน้าที่ของข้าราชการไว้เป็นลักษณะซึ่งข้าราชการไม่อาจที่จะเรียกร้องสิทธิใดนอกเหนือไปจากที่กฎหมายได้กำหนดไว้ เช่นในเรื่องการขึ้นเงินเดือนเกือย, การโยกย้ายเกือย ทางราชการมีสิทธิพิจารณาตามความเหมาะสมเพื่อประโยชน์แก่ราชการ หากจำต้องอยู่ในข้อผูกมัดที่จะต้องเลื่อนเงินเดือนให้เสมอไปไม่ และมีจำต้องขอรับความเห็นชอบในการที่จะโยกย้ายไปรับตำแหน่งที่ทางราชการเห็นว่าสมควรในเรื่องความเกี่ยวพันระหว่างรัฐกับเอกชนสำหรับประเทศไทยปรากฏว่า ทบวงการเมืองมีสิทธิฟ้องเอกชนได้เสมอ แต่ในการที่เอกชนจะฟ้องทบวงการเมืองนั้นมีปัญหาทั้งได้กล่าวแล้วข้างต้น ซึ่งเกี่ยวกับการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงาน การที่จะนำเอาตัวบทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 และ 421 มาใช้บังคับในกรณีความเกี่ยวพันในกฎหมายมหาชน ก็จะเป็นการขัดๆพิกลอยู่ โดยตามมาตรา 420 ในเรื่องความรับผิดชอบละเมิดความว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายทำให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” และมาตรา 421 กล่าวถึงการใช้สิทธิว่า “การใช้สิทธิซึ่งมีแก่จะให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้น ท่านว่าเป็นการมิชอบด้วยกฎหมาย”

บทบัญญัติของกฎหมายข้างต้นนี้เป็นการบังคับความเกี่ยวพัน ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน และในฐานะที่ต่างก็มีความเสมอภาคที่เทียบกันตามกฎหมายก็ย่อมจะไม่มีปัญหาอะไร แต่สำหรับฝ่ายปกครองกับเอกชนซึ่งก่อนที่จะมีการนำเอาตัวบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาบังคับใช้นั้น ก็น่าจะได้ปรากฏมีบทบัญญัติในทางกฎหมายมหาชนวางข้อกำหนดอนุญาตไว้ เพื่อศาลจะได้มีอำนาจหยิบยกขึ้นมาพิจารณาโดยอนุโลมได้

ตัวอย่างต่อไปนี้จะเป็นเครื่องชี้ให้เห็นความลำบากในการที่จะวินิจฉัยถึงความรับผิดชอบในกรณีละเมิดว่าควรจะตกกับอยู่กับใคร เช่นข้อเท็จจริงปรากฏว่า รถยนต์โดยสารคันหนึ่งตกจากสะพานซึ่งกำลังซ่อมเป็นเหตุให้คนตายและบาดเจ็บสาหัสในเวลากลางคืน สาเหตุเกิดจากมิได้จุดโคมไฟให้มีแสงสว่างเพียงพอที่จะให้มองแลเห็นได้แต่ไกล กรณีนี้คนขับรถ

ยนตร์โดยสารกัมมันต์กลับต้องรับผิดชอบในทางอาญา ในฐานะขับรถโดยประมาทเป็นเหตุทำให้คน  
 ภายและบาดเจ็บสาหัส แทนที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการซ่อมสะพานนั้นจะต้องรับผิดชอบ  
 ในฐานะที่ละเลยมิได้ปฏิบัติในการจุดโคมไฟให้สว่างเพียงพอ และให้คนขับรถได้สังเกตเห็น  
 เครื่องหมายการซ่อมสะพานแต่ละระยะไกลเพื่อช่วยให้ง่ายต่อการระวัง

สำหรับปัญหาเกี่ยวกับการกระทำของเจ้าพนักงาน ซึ่งเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย  
 แก่เอกชนยังมีอีกหลายกรณี แต่ก็นับเป็นเรื่องที่ประชาชนไม่สามารถที่จะนำคดีฟ้องร้อง  
 เพราะมิได้มีตัวบทกฎหมายบ่งไว้ชัดแจ้งว่าการกระทำเช่นนั้นเช่นนั้นเป็นความผิดต่อกฎหมาย  
 ประชาชนก็ยอมรับเกรงว่ากรรมไปจนกว่าฝ่ายปกครองจะทราบและแก้ไขเอาเองในความผิด  
 พลาดของฝ่ายปกครองที่ได้กระทำไว้แต่เดิม ๆ

ข้อเสนอแนะที่ผู้เขียนรู้สึกว่าจะน่าจะมีค่ามากว่า ๓ ที่นี้ก็คือ ทางฝ่ายบริหารหรือ  
 ฝ่ายปกครองน่าจะได้ทำการค้นคว้าศึกษา และวิจัยเกี่ยวกับระบบกฎหมายที่ประเทศไทยใช้  
 อยู่ในปัจจุบัน ซึ่งรัฐบาลก็มีคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นที่ปรึกษากฎหมายอยู่แล้ว ทั้งนี้เพื่อ  
 ที่จะให้การใช้กฎหมายในประเทศไทยไม่เป็นการล้าหลัง เพราะลัทธิกฎหมายก็มีอยู่เพียง ๒ กิ่ง  
 โลกแล้วข้างต้น น่าจะเลือกใช้หลักใดหลักหนึ่งซึ่งชอบด้วยอรรถศาสตร์ของคนไทย แต่มีใช้  
 ชอบเสียทั้งสองหลัก และควรหลีกเลี่ยงวิธีการแบบผสม เพื่อกระบวนการยุติธรรมในทาง  
 ปกครองจะได้สมบูรณ์โดยมีศาลเป็นที่พึ่งของประชาชนและทำหน้าที่ควบคุมการบริหาร  
 ราชการให้เป็นไปตามคัลดองแห่งระบอบประชาธิปไตยด้วย

อนึ่ง ผู้เขียนใคร่ขอวิงวอนแก่ท่านผู้รู้และท่านนักศึกษาทั้งหลาย ได้โปรดกรุณา  
 ช่วยกันศึกษาค้นคว้าการผูกความยุติธรรมในทางปกครองตามหลักนิยมในลัทธิกฎหมายโรมัน  
 หรือลัทธิกฎหมายแองโกล-แซ็กซอน อย่างไหนจะเป็นประโยชน์ต่อคนไทยมากที่สุดก็จะเป็น  
 วิทยาทานแก่อนุชนผู้ที่ยังไม่รู้ให้มีความรู้เพิ่มพูนยิ่ง ๆ ขึ้นไป