

บทที่ 3

วิธีพิจารณาความของคณะกรรมการ

วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในต่างประเทศ

3.1. ความทั่วไป

คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองไม่ว่าจะเป็นไทรบูนัลส์ของอังกฤษ Administrative Agencies ของสหรัฐอเมริกา หรือ Specialised Administrative Jurisdictions ของฝรั่งเศส ส่วนมากจะมีวิธีพิจารณาความเป็นของตนเองโดยเฉพาะ และจะมีการกำหนดไว้ในกฎหมายที่จัดตั้งองค์กรคณะกรรมการดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อที่จะให้คณะกรรมการได้ยึดถือเป็นระเบียบปฏิบัติในการดำเนินการพิจารณาวินิจฉัย และสาเหตุที่ต้องมีการแยกกำหนดในกฎหมายเฉพาะเรื่อง ก็เนื่องมาจากคณะกรรมการแต่ละองค์กรจะมีหน้าที่และต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญทางเทคนิคเฉพาะด้านที่แตกต่างกันออกไป หากกำหนดวิธีพิจารณาความในรูปแบบเดียวกันอย่างศาลทั่วไปแล้ว อาจทำให้เกิดความไม่คล่องตัว และเป็นอุปสรรคในการพิจารณาความ การกำหนดวิธีพิจารณาความไว้ในกฎหมายจัดตั้งดังกล่าวนั้น เป็นที่น่าสังเกตว่าแต่ละคณะกรรมการบทบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาก็จะมีได้กำหนดถึงระเบียบวิธีพิจารณาในรายละเอียด ด้วยเหตุที่หากจะกำหนดไว้โดยละเอียดแล้ว อาจจะทำให้เกิดความไม่ยืดหยุ่นในทางปฏิบัติ และอาจเป็นอุปสรรคในการพิจารณาได้เช่นเดียวกัน กฎหมายที่จัดตั้งจึงมักจะให้อำนาจองค์กรคณะกรรมการ ที่มีอำนาจวินิจฉัยเหล่านั้นสามารถที่จะออกเป็นกฎข้อบังคับว่าด้วยระเบียบวิธีพิจารณาความเองได้ตามความเหมาะสมภายใต้ขอบอำนาจ

คณะกรรมการที่อาจกล่าวได้ว่ามีวิธีพิจารณา ยึดถือ เป็นไปในรูปแบบเดียวกันก็คงจะมีองค์กร Administrative Agencies ของสหรัฐอเมริกาที่มีการบังคับให้ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยระเบียบวิธีพิจารณาความตาม The Administrative Procedure Act 1946 กฎหมายดังกล่าวจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในทางวิธีพิจารณาความ ในเรื่องที่เป็นพื้นฐานกว้าง ๆ ให้องค์กรฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองยึดถือปฏิบัติ ให้เป็นไปในรูปแบบเดียวกัน และมีได้มีการกำหนดในเรื่องรายละเอียด คงปล่อยให้ผู้อำนวยการของแต่ละองค์กร ที่จะจัดทำระเบียบวิธีพิจารณาความของตนเองได้อยู่ ทั้งนี้ เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทของคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบ

แนวความคิด การจัดทำเป็นประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความรูปแบบนี้ ในประเทศอังกฤษก็เคยมีความคิดที่จะจัดทำระเบียบวิธีพิจารณาความของไทรบูนัลส์ให้เป็นไปในรูปแบบเดียวกัน และได้มีการศึกษาวิจัยถึงผลดีผลเสีย แต่ท้ายที่สุด คณะกรรมการ Franks ก็มีความเห็นว่าลักษณะคดีปกครองที่อยู่ในความรับผิดชอบของแต่ละไทรบูนัลส์เป็นคดีที่มีความแตกต่างกันไป และยังมีลักษณะใหม่อยู่ ควรที่จะปล่อยให้มีการพัฒนาวิธีพิจารณาในตัวของแต่ละไทรบูนัลส์เองไปก่อน จึงยังมิได้มีการจัดทำวิธีพิจารณาความของไทรบูนัลส์ให้เป็นไปในรูปแบบเดียวกันจนทุกวันนี้ แต่ในการออกกฎข้อบังคับว่าด้วยวิธีพิจารณาความของแต่ละไทรบูนัลส์ ก็มีการกำหนดให้อยู่ในความควบคุมขององค์กร Council on Tribunals โดยบังคับว่าก่อนที่จะออกกฎข้อบังคับเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความใช้ จะต้องมีการปรึกษากับ Council on Tribunals ก่อน¹ ทั้งนี้เพื่อควบคุมมิให้มีการใช้ดุลยพินิจกำหนดวิธีพิจารณาความเองโดยไม่มีขอบเขตจำกัด แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะมิได้มีการกำหนดวิธีพิจารณาของไทรบูนัลส์ให้เป็นไปในรูปแบบเดียวกัน

¹ The Tribunals and Inquiries Act 1958. มาตรา 10.

ในการกำหนดวิธีพิจารณาของแต่ละไทรบูนัลส์ ก็จะยึดหลักเกณฑ์ตามข้อเสนอของคณะกรรมการ Franks โดยจะยึดหลักการที่สำคัญคือ ความเปิดเผย (openess) ความยุติธรรม (fairness) และปราศจากความลำเอียง (impartiality) โดยถือว่าความเปิดเผยคือการพิจารณาคดีที่จะต้องเปิดโอกาสให้บุคคลภายนอกเข้าฟังในระหว่างพิจารณาคดีได้ และจะต้องมีการแจ้งให้คู่กรณีทราบถึงเหตุผลที่ไทรบูนัลส์วินิจฉัย ในส่วนหลักความยุติธรรมไทรบูนัลส์จะต้องมีการกำหนดวิธีพิจารณาความที่แน่นอนและให้โอกาสแก่คู่ความในการทราบถึงสิทธิตามกฎหมายที่เขามีอยู่ หรือลักษณะคดีที่เขาต้องเผชิญ ทั้งจะต้องให้โอกาสแก่คู่ความในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ส่วนในหลักเกณฑ์เรื่องปราศจากความลำเอียง ก็จะต้องมีการกำหนดให้องค์คณะไทรบูนัลส์ เป็นอิสระจากส่วนราชการที่เกี่ยวข้องกับข้อพิพาท นอกจากหลักการสำคัญทั้งสามประการแล้ว วิธีพิจารณาความของไทรบูนัลส์ ยังจะต้องยึดหลักประหยัด สะดวก รวดเร็ว และประกอบด้วยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่องอีกด้วย ซึ่งหลักการต่างๆ ตามข้อเสนอของคณะกรรมการแฟรงค์ดังกล่าว การออกกระเปียบวิธีพิจารณาของแต่ละไทรบูนัลส์ก็จะมีที่ยึดถือเป็นหลักเกณฑ์สำคัญในการวางระเบียบวิธีพิจารณา ส่วนในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดวิธีพิจารณาความของไทรบูนัลส์ไว้ ไทรบูนัลส์ก็จะคงยึดถือหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ ทั้งนี้เพราะไทรบูนัลส์เป็นองค์กรที่มีหน้าที่ทางตุลาการจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของหลักคอมมอนลอว์ เช่นเดียวกับศาลยุติธรรม หากไม่ปฏิบัติตามหลักดังกล่าวศาลยุติธรรมก็จะสามารถเข้าไปทบทวน (judicial review) คำวินิจฉัยของไทรบูนัลส์นั้นได้²

² Wraith and Hutchesson, Administrative Tribunals (London: George Allen and Unwin. Ltd (1973), p 132.

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา แม้จะมีวิธีพิจารณาความค่อนข้างเป็นรูปแบบเดียวกันใช้บังคับ แต่ก็ยังมีการมอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองไปออกวิธีพิจารณาความใช้บังคับเป็นการภายในโดยเฉพาะแต่การออกระเบียบวิธีพิจารณาความภายในขององค์กรก็ได้เป็นไปโดยอิสระเพราะจะอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กร เรียกว่า The Administrative Conference of The United State (ACUS) ซึ่งทำหน้าที่คอยให้คำปรึกษาแนะนำแนวทางการวางระเบียบ หรือปรับปรุงระเบียบวิธีพิจารณาเพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับสภาพของเรื่องราวที่ทำการวินิจฉัย

ส่วนวิธีพิจารณาความของ Specialised Administrative Jurisdictions จะยังไม่มีการจัดทำเป็นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแบบ APA ของสหรัฐอเมริกา แต่จะมีการกำหนดวิธีพิจารณาความของแต่ละองค์กรไว้ในกฎหมายจัดตั้งคณะกรรมการที่มีเขตอำนาจพิเศษเฉพาะเรื่องไว้โดยเฉพาะ และนอกจากนี้กฎหมายจัดตั้ง ก็ยังมีการมอบอำนาจให้ไปออกเป็นระเบียบภายในว่าด้วยวิธีพิจารณาเองได้อีกด้วย เพื่อให้เกิดความเหมาะสมกับประเภทของคดีแต่ละเรื่อง แต่การออกระเบียบวิธีพิจารณาของคณะกรรมการ ที่มีเขตอำนาจพิเศษของฝรั่งเศส จะไม่มีองค์กรคอยควบคุมวิธีพิจารณาอย่างองค์กร Council on Tribunals ของอังกฤษหรือองค์กร The Administrative Conference of The United State. (ACUS) ของสหรัฐอเมริกา และถึงแม้จะไม่มีองค์กรพิเศษควบคุมการออกวิธีพิจารณาความ แต่ก็ยังมีการยึดถือหลักทำนองเดียวกับหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ โดยนำมาใช้ในรูปของหลักเกณฑ์ทั่วไปแห่งกฎหมาย (les principes generaux du droit) ซึ่งจะต้องยึดถือหลักวิธีพิจารณาแบบโต้แย้งคัดค้าน (contradictory procedure) โดยเปิดโอกาสให้มีการรับฟังความสองฝ่าย ทั้งยังยึดหลักปราศจากอคติ (impartiality) และโดยทั่วไปองค์กรคณะกรรมการที่มีเขตอำนาจพิเศษของฝรั่งเศส จะมีการนำเอาวิธีพิจารณาความของ

ศาลมาใช้กับการพิจารณา³ แต่การนำเอาวิธีพิจารณาความของศาลมาใช้จะนำมาใช้ในลักษณะที่มีรูปแบบง่ายๆ ไม่เคร่งครัดอย่างศาลยุติธรรมและศาลปกครอง ทั้งนี้ก็เพื่อให้เกิดความสะดวกรวดเร็ว และประหยัด นอกจากนี้องค์คณะกรรมการที่มีเขตอำนาจพิเศษดังกล่าวจะเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระ และเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านอย่างสูง และจะได้รับการยอมรับจากสภาแห่งรัฐอย่างมากด้วย โดยสภาแห่งรัฐจะถือว่าองค์กรดังกล่าวเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นมา เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะวินิจฉัยในเรื่องที่ต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญทางเทคนิคพิเศษเฉพาะด้าน โดยเฉพาะซึ่งสภาแห่งรัฐ ก็ได้ยอมรับว่าสภาแห่งรัฐเองไม่ใช่องค์กรที่มีความเชี่ยวชาญอย่างองค์คณะกรรมการเหล่านั้น และเป็นผลให้การเข้าตรวจสอบความถูกต้องในคำวินิจฉัยสภาแห่งรัฐจะเพียงตรวจสอบเฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายเท่านั้น ปัญหาการใช้ดุลยพินิจซึ่งต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านสภาแห่งรัฐจะไม่เข้าไปวินิจฉัย⁴

จะเห็นได้ว่าวิธีพิจารณาความของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด ข้อพิพาททางปกครองในต่างประเทศ แต่ละองค์กรจะมีวิธีพิจารณาความที่แตกต่างกันไป ตามความเหมาะสมของสภาพคดีที่อยู่ในเขตอำนาจ ซึ่งต่อไปนี้จะได้ทำการศึกษาในรายละเอียดของวิธีพิจารณา เริ่มตั้งแต่ขั้นตอนการเสนอเรื่องราว การเตรียมคำฟ้องอายุความในการเสนอเรื่องเข้าสู่การวินิจฉัย บุคคลที่มีสิทธิเสนอเรื่องราว สิทธิการมีทนายความ การพิจารณาและรับฟังพยานหลักฐาน การวินิจฉัยชี้ขาดการอุทธรณ์ หรือการควบคุมองค์คณะกรรมการ ตลอดจนการบังคับตามคำวินิจฉัยเป็นลำดับ

³ YVES AVRIL, La Responsabilité de l'avocat, Dalloz, Paris 1981 p. 188

⁴ Brown and J.F.Garner, French Administrative, Law, (London Butter worths 1973) P.135

3.2 การเสนอเรื่องสู่การพิจารณา

เนื่องจากวิธีพิจารณาความคดีปกครอง ในชั้นคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองโดยทั่วไปต้องการให้คดีดำเนินไปโดยสะดวก รวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี และไม่เคร่งครัดในแบบพิธี (informal) อย่างศาลยุติธรรม ดังนั้นลักษณะของคำฟ้องหรือคำร้องเรียนที่จะเสนอต่อองค์กรคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองจึงควรจะมีรูปแบบง่ายๆ เพราะหากกำหนดรูปแบบให้ต้องมากด้วยส่วนมากก็อาจทำให้เกิดความสับสนแก่ผู้ที่จะร้องเรียน และอาจทำให้ยื่นไม่ทันภายในอายุความ ทั้งอาจต้องสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการจ้างทนายความเตรียมคำฟ้องด้วย

จากเหตุผลดังกล่าวคำฟ้องที่จะเสนอต่อไทรบูนัลส์ต่างๆ ของอังกฤษก็จะมีรูปแบบง่ายๆ ไม่มีแบบพิธีในการเขียนที่เคร่งครัด ผู้ที่ต้องการยื่นคำฟ้องคำร้องเรียนเพียงแต่เขียนใจความอย่างสั้นๆ ถึงเหตุผลที่ตนต้องฟ้องคดี เช่น การฟ้องคดีต่อไทรบูนัลส์ที่มีหน้าที่เกี่ยวกับเรื่องเงินสงเคราะห์ (Supplementary Benefit Appeals Tribunals) ผู้ฟ้องสามารถเขียนแค่ข้อความง่ายๆ ว่า "ข้าพเจ้าประสงค์ที่จะอุทธรณ์คดีค้าน....." ก็ถือเป็นการเพียงพอ และบางกรณีเช่น การฟ้องต่อ Industrial Tribunals และ The Pension Appeal Tribunals ก็บังคับว่าต้องทำคำฟ้องอย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร แสดงถึงข้ออ้างข้อเรียกร้องและเหตุผลของตนเองด้วย ซึ่งการบังคับให้มีหลักเกณฑ์แห่งคำฟ้องดังกล่าวนี้ดูเหมือนจะเป็นการยุ่งยาก แต่ก็มีทางแก้โดยทางไทรบูนัลส์จะจัดเตรียมแบบฟอร์มเอาไว้ให้กรอกซึ่งจะมีลักษณะง่ายๆ บุคคลธรรมดาที่ไม่ใช่ผู้มีความรู้ทางกฎหมายก็สามารถเขียนข้อความในแบบฟอร์มนั้นได้ด้วยตนเอง⁵

⁵ Wraith and Hutchesson, Administrative Tribunals (London: George Allen & Unwin. Ltd 1973), p. 132.

สำหรับคำฟ้องที่ยื่นต่อองค์กรฝ่ายปกครองของสหรัฐอเมริกา และคำร้องเรียนที่จะเสนอต่อศาลปกครองที่มีเขตอำนาจพิเศษของฝรั่งเศสก็เช่นเดียวกันกล่าวคือ จะไม่ยึดรูปแบบของคำฟ้องของศาลในคดีแพ่ง คดีอาญา โดยเหียงแต่บังคับให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร⁶ และระบุงถึงเรื่องราวที่ต้องการให้วินิจฉัยตลอดจนเหตุผลต่างๆ เท่านั้น และหากคำฟ้องที่เสนอครั้งแรกยังบกพร่องอยู่ผู้เสนอคำฟ้องหรือคำร้องเรียนนั้นก็ยังสามารถที่จะทำคำฟ้องเพิ่มเติม (Amendment) ได้โดยมีข้อจำกัดว่าคำฟ้องที่ขอแก้ไขเพิ่มเติมนั้นจะต้องเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับเรื่องเดิมด้วย⁷

ในการเสนอคำฟ้องต่อองค์กรคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง ก็เช่นเดียวกับการเสนอคำฟ้องต่อศาลที่ผู้เสนอคำฟ้อง หรือคำร้องเรียนจะต้องกระทำภายในอายุความตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย ทั้งนี้เพื่อให้การกระทำของฝ่ายปกครองมีความมั่นคงไม่ตกอยู่ภายใต้ความไม่แน่นอนว่าจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นานเกินไป เพราะการกระทำทางปกครองนั้นมีข้อสันนิษฐานทางกฎหมายอยู่ว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย หากบุคคลใดเห็นว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายผู้กล่าวอ้างก็ควรจะต้องฟ้องร้องและนำสืบให้ได้ความโดยเร็ว หากต้องปล่อยให้การกระทำของฝ่ายปกครองที่ได้กระทำไปแล้วนั้นตกอยู่ภายใต้ความไม่แน่นอนว่าจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นานเกินไป ก็อาจจะเป็นอุปสรรคในการบริหารงานได้⁸

⁶ YVES AVRIL, La Responsabilité de l'avocat, p.190

⁷ American Jurisprudence. (Jurisprudence Publishers Inc., 1942. Volume 42) : pp. 458-460.

⁸ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, "วิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส", หน้า 11

อายุความในทางคดีแพ่งโดยปกติของแต่ละประเทศก็ยังคงมีความแตกต่างกัน เช่น อายุความทั่วไปของไทยในคดีแพ่งจะถือว่ามียุอายุความสิบปี แต่ของฝรั่งเศสกลับใช้อายุความนานถึงสามสิบปี ทำนองเดียวกันอายุความในคดีปกครองก็ย่อมจะมีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศโดยในประเทศฝรั่งเศสถือหลักทั่วไปว่าคดีปกครองจะมีอายุความสองเดือนนับแต่วันที่มึนิติกรรมทางปกครองอันเป็นเหตุให้มีการฟ้องร้อง และยังแตกต่างกันในคดีปกครองแต่ละประเภทอีกด้วย เช่น คดีเลือกตั้งเทศบาลอายุความสั้นเพียงห้าวันเท่านั้น และในบางกรณี เช่น คดีเกี่ยวกับโยธาสาธารณะ หรือ คดีละเมิดก็จะใช้อายุความอย่างคดีแพ่งคือ สามสิบปีสำหรับอายุความในการยื่นฟ้องต่อ ไทรบูนัลส์ของอังกฤษ และการยื่นฟ้องต่อ Administrative Agencies ของอเมริกาก็ทำนองเดียวกันจะมีการกำหนดอายุความไว้โดยกฎหมาย เฉพาะเรื่องที่แตกต่างกัน เช่น การยื่นฟ้องต่อ Medical appeal Tribunals มีกำหนดอายุความ 3 เดือนและ การยื่นฟ้องต่อ Pensions appeal Tribunals ก็กำหนด 1 ปี เป็นต้น

3.3 ผู้มีสิทธิเสนอเรื่อง

ในคดีปกครองบุคคลมีสิทธินำเรื่องขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครองหรือองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองอื่นๆ จะไม่ถูกจำกัดแคบในเรื่องความสามารถหรือสภาพบุคคลอย่างในคดีแพ่งและอาญา กล่าวคือคดีปกครองมีการยอมรับให้กลุ่มบุคคลที่ไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคลก็สามารถเป็นผู้เสียหายได้เช่น สมาคมที่ยังไม่มีการประกาศสภาพบุคคลของสมาคม หรือสมาคมที่ถูกยุบเลิกไปแล้วก็สามารถเป็นผู้เสียหายในการดำเนินคดีเกี่ยวกับคำสั่งของฝ่ายปกครองที่มีต่อสมาคมนั้นได้

^๑ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดดาร์ คดี Sté Mutuelle francaise, วันที่ 23 พ.ย. 1918 อ้างใน โภคิน พลกุล, การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครองหน้า 52

แต่อย่างไรก็ตามคดีปกครองผู้ที่จะเป็นผู้เสียหายก็ยังคงถูกจำกัดว่า จะต้องเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสีย (Intérêt) เกี่ยวกับเรื่องที่จะให้ศาลปกครองหรือองค์กรชี้ขาดข้อพิพาทปกครองวินิจฉัย การจะพิจารณาว่ากรณีใดจึงถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางทฤษฎีมีข้อที่ต้องพิจารณาอยู่ 3 ประการ คือ¹⁰

ประการแรก มีแนวความคิดว่า ให้บุคคลทุกคนสามารถร้องขอให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ โดยถือว่าเป็นการกระทำเพื่อป้องกันประโยชน์สาธารณะ ที่ถูกกระทบกระเทือนจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แนวความคิดนี้เรียกกันว่า Action populaire หรือ Actio popularis แต่แนวคิดนี้ก็ได้มีการยอมรับอย่างเต็มที่ในระบบกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส เพราะถือว่าเป็นการเปิดโอกาสให้มีการใช้สิทธิกันได้อย่างกว้างขวาง โดยมีชอบอันจะเป็นอันตรายต่อการบริหารงานของรัฐ

ประการที่สอง เป็นแนวความคิดที่จำกัดแนวความคิดแรกให้แคบลง โดยให้บุคคลที่มีสิทธิเฉพาะตัว (Droit subjectif) ผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นที่เป็นผู้เสียหายในคดีปกครอง ซึ่งแนวคิดนี้ก็ได้มีการยอมรับในทางปฏิบัติเช่นกัน

ประการที่สาม เป็นแนวความคิดที่ต้องการประสานแนวความคิดข้างต้น โดยยอมรับว่าคำว่าส่วนได้เสีย เป็นส่วนได้เสียที่กว้างกว่าการถูกโต้แย้งสิทธิเฉพาะตัวของบุคคล แต่ก็ไม่กว้างจนถึงขนาดกลายเป็น Actio popularis และเป็น การยากที่จะให้ความหมายอย่างเป็นทางการได้ คงทำได้เพียงชี้ให้เห็นถึงภาพรวมทั่วไปอย่างกว้างๆ เท่านั้น ฉะนั้นการจะพิจารณาว่าใครเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียเมื่อพิจารณา

¹⁰ Brown and J.F. Garner, French Administrative Law, (London Butterworths 1973) P. 86-87.

จากแนวคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐแล้ว ก็อาจวางแนวทางได้ดังนี้ ¹¹

1. ต้องเป็นส่วนได้เสียโดยตรงและโดยเฉพาะเจาะจง
2. ต้องเป็นส่วนได้เสียทางจิตใจ
3. ต้องเป็นส่วนได้เสียที่เกิดขึ้นแล้วและเป็นส่วนได้เสียในปัจจุบัน

1. ต้องเป็นส่วนได้เสียโดยตรงและโดยเฉพาะเจาะจง

ผู้ที่ร้องขอให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น ผู้ร้องจะต้องเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียโดยตรงและโดยเฉพาะเจาะจง กล่าวคือ ผู้ร้องต้องมีความสัมพันธ์กับการกระทำทางปกครองที่ถูกร้องให้เพิกถอน แต่ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นส่วนได้เสียเฉพาะของตัวผู้ร้องเท่านั้น กล่าวคือ อาจมีกรณีที่เป็น "ส่วนได้เสียร่วม" (Intérêt collectif) คือเป็นส่วนได้เสียของกลุ่มบุคคลที่เป็นแหวดวงหรือชุมชนที่ผู้ร้องสังกัดอยู่ สมาคม สหภาพหรือนิติบุคคลอื่นๆ กลุ่มบุคคลหรือนิติบุคคลนั้นก็ย่อมสามารถเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทางการเงินและทางด้านอื่นๆ ด้วย ตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าผู้ร้องเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์กับการกระทำทางปกครองก็เช่นผู้เสียภาษีมีสิทธิที่จะร้องขอให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองที่สั่งให้ขึ้นอัตราภาษีได้¹² หรือ ผู้ที่อยู่ติดทางสาธารณะย่อมมีสิทธิร้องขอให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองเกี่ยวกับการใช้ทางสาธารณะ¹³

¹¹ โภคิน พลกุล , การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง หน้า 54-60

¹² คำวินิจฉัย กองเซย์ เดดาห์ คดี Carrigu, วันที่ 16 มีค. 1956 อ้างใน โภคิน พลกุล, การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง, หน้า 55

¹³ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดดาห์ คดี Stords, วันที่ 3 กพ. 1905 อ้างใน โภคิน พลกุล, การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง, หน้า 56

2. ต้องเป็นส่วนได้เสียทางจิตใจ (Intérêt Moral)

ผู้มีส่วนได้เสียทางจิตใจ ได้แก่ ส่วนได้เสียอันเกี่ยวกับความเชื่อหรือความคิดของกลุ่มชน เช่น กลุ่มศาสนา สมาคม พรรคการเมือง แต่ความเสียหายนั้นจะต้องมีลักษณะแน่นอนเฉพาะเจาะจงด้วยไม่ใช่เพียงแต่เป็นส่วนได้เสียทางความรู้สึก (Intérêt Sentimental) ตัวอย่างคดีที่แสดงให้เห็นว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียทางจิตใจ เช่น สมาชิกพรรคการเมืองสามารถขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินกิจกรรมทางการเมืองของพรรค¹⁴ หรือคดีที่สหพันธ์แห่งชาติต่อต้านโรคพิษสุราเรียกร้องมีสิทธิร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งรัฐมนตรีที่ส่งเสริมการผลิตเหล้าไวต์มเอง¹⁵

3. ต้องเป็นส่วนได้เสียที่เกิดขึ้นแล้ว และเป็นส่วนได้เสียในปัจจุบัน (Interet né et actuel)

ความเสียหายที่จะร้องขอให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองได้นั้นจะต้องเป็นความเสียหายที่ได้เกิดขึ้นแล้ว หากเป็นความเสียหายในอนาคตศาลจะไม่รับคำร้อง เว้นแต่ว่าจะเป็นที่แน่ชัดว่าจะต้องเกิดขึ้นอย่างแน่นอนและร้ายแรงเพียงพอด้วย เช่น กองเซย์เดตาร์ท รับคำร้องของผู้จะไปตั้งแคมป์ นายกเทศมนตรีที่กำหนดระเบียบในการตั้งแคมป์เพราะเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวกระทบต่อสิทธิของผู้จะไปตั้งแคมป์แล้ว¹⁶

¹⁴ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดตาร์ท คดี Bakary Djibo วันที่ 30 พย.1956, เรื่องเดียวกัน

¹⁵ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดตาร์ท คดี Ligue national Contre l' Acoolisme วันที่ 27 ก.พ.1934 , เรื่องเดียวกัน หน้า 60

¹⁶ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดตาร์ท คดี Abisset, วันที่ 14 กพ. 1958, เรื่องเดียวกัน หน้า 61

มีปัญหาต่อไปว่าส่วนได้เสียที่เกิดขึ้นแล้วนั้นจะต้องมีอยู่ในขณะใด กอง
 เซย์เดตาร์ท ก็เคยมีคำวินิจฉัยว่าถ้าส่วนได้เสียมีอยู่แล้วขณะร้องแต่ได้หมดสิ้นไปในวัน
 ตัดสินคดี ก็ยังคงสามารถตัดสินคดีนั้นต่อไปได้¹⁷ และหากว่าศาลได้รับคำร้อง
 ไว้โดยเข้าใจว่าผู้ร้องเป็นผู้มีส่วนได้เสีย แต่ปรากฏว่าผู้ร้องเป็นผู้มีคุณสมบัติ เป็น
 ผู้มีส่วนได้เสียขณะจะตัดสินคดี ศาลก็ยอมรับตัดสินให้เช่นกัน¹⁸

การพิจารณาตัวผู้เสียหายหรือผู้มีสิทธิเสนอเรื่องขึ้นสู่การพิจารณาของคณะ
 กรรมการวินิจฉัยชี้ขาด ข้อพิพาททางปกครองก็จะมีหลักการพิจารณาตัวบุคคลผู้เสีย
 หายทำนองเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาของ Administrative
 Tribunals, Administrative Agencies, หรือ Specialised
 Administrative Jurisdictions ผู้ที่จะมีสิทธิเสนอเรื่องก็จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความ
 ความเสียหายหรืออาจจะได้รับความเสียหาย กล่าวคือจะต้องเป็นผู้เสียหาย
 โดยตรง (direct interest) ในเรื่องที่ตนจะนำเสนอหรือร้องเรียน และเป็น
 การยากที่จะกำหนดกฎเกณฑ์การเป็นผู้เสียหายโดยเฉพาะให้ชัดเจนเพราะในเรื่องผู้
 มีส่วนได้เสียนี้จะมีความแตกต่างอันเนื่องมาจากลักษณะและประเภทหรือเขตอำนาจ
 คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองที่ต่างกัน เช่นผู้ที่ถือได้ว่าเป็นผู้มี
 ส่วนได้เสียที่จะนำเรื่องสู่การพิจารณาของ Rent Tribunals ก็จะจำกัดเฉพาะ
 ผู้เช่า หรือผู้ที่นำเรื่องสู่การพิจารณาของ Interstate Commerce
 Commission ในสหรัฐอเมริกา ก็จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายหรืออาจจะ

¹⁷ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดตาร์ท คดี Charles วันที่ 1 เม.ย. 1936
 เรื่องเดียวกัน หน้า 61

¹⁸ คำวินิจฉัย กองเซย์ เดตาร์ท คดี Societe I'alcod detture
 de conbert วันที่ 1 เม.ย. 1938, เรื่องเดียวกัน หน้า 61

ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการค้าระหว่างรัฐ หรือผู้ที่จะนำเรื่องสู่การพิจารณาของสภาเภสัชกรในฝรั่งเศส ก็จะต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับเรื่องจริยธรรมแห่งวิชาชีพเภสัชกรเป็นต้น และโดยเฉพาะผู้ที่จะเป็นผู้เสียหายที่จะนำเรื่องขึ้นสู่การพิจารณาของคณะกรรมการควบคุมวิชาชีพนั้น ในประเทศฝรั่งเศสยังขยายตัวผู้เสียหายออกไปเป็นให้สิทธิแก่บุคคลผู้ที่ประกอบวิชาชีพเดียวกันสามารถที่จะเป็นผู้เสียหายได้ด้วย โดยถือว่าเป็นสิทธิโดยชอบธรรมที่จะคำนึงถึงผลกระทบของความประพฤติเพื่อนร่วมวิชาชีพ อีกทั้งให้อ่านาจากคณะกรรมการควบคุมวิชาชีพในอันที่จะหยิบยกเรื่องราวอันมีการประพฤติผิดจริยธรรมหรือมรรยาทแห่งวิชาชีพขึ้นกล่าวโทษเพื่อให้มีการดำเนินคดีมรรยาทได้เองอีกด้วย¹⁹

3.4 สิทธิในการมีทนายความ

ในการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง เมื่อพิจารณาถึงสภาพ และลักษณะของคดีแล้ว จะเห็นได้ว่าบางคดีเป็นเรื่องที่มีความยุ่งยากและสลับซับซ้อน ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ซึ่งต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญพิเศษเฉพาะเรื่องต่าง ๆ ตลอดจนระเบียบข้อปฏิบัติของทางราชการ ฉะนั้นหากให้เอกชนดำเนินการเองโดยไม่มีผู้คอยให้คำแนะนำช่วยเหลือในการดำเนินคดีย่อมอาจก่อให้เกิดความบกพร่องและเสียสิทธิในบางประการ ด้วยเหตุนี้ ในการพิจารณาของไทรบูนัลในประเทศอังกฤษคณะกรรมการ Franks จึงได้มีข้อเสนอว่าควรที่จะเปิดโอกาสให้คู่ความได้มีทนายความ หรือผู้แทนคอยช่วยเหลือ การจะจำกัดสิทธิให้มีทนายความหรือผู้แทนนั้นควรจะเป็นข้อยกเว้นในบางกรณีเท่านั้น จากความเห็นของคณะกรรมการ Franks ดังกล่าวต่อมาก็ได้มีการออกกฎหมายให้สิทธิการมีทนายหรือผู้แทนในคดี เพื่อช่วยเหลือหรือปฏิบัติ

¹⁹ YVES AVRIL, La Responsabilité de l'avocat, p.190

หน้าที่แทนในการพิจารณาของไทรบูนัลส์ เช่น Immigration Appeal Act 1969, Supplementary Benefit Rules 1971 และก็มีกฎหมายบางฉบับจำกัดสิทธิดังกล่าวนี้ เช่น Land Tribunal Rules 1963, National Health Service Rules 1956, Income Tax Act 1952 เป็นต้น ส่วนในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้สิทธิหรือจำกัดสิทธิดังกล่าวไว้อย่างเช่นในคดี R.V.St. Mary Abbotts Kensington Assesment Committee ซึ่งมีข้อเท็จจริงโดยย่อว่า ผู้เช่าบ้านคัดค้านการกำหนดค่าเช่าโดยการประเมิน และระหว่างการพิจารณาเพื่อกำหนดราคาเช่าเช่นนั้น คณะกรรมการกำหนดราคาเช่าได้ อ้างว่าตนมีอำนาจพิจารณาปัญหาเรื่องเกี่ยวกับการตั้งผู้แทน โดยอ้างว่าในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดเอาไว้ สิทธิของคู่ความที่จะมีผู้แทนย่อมเป็นสิทธิที่จำกัด และอยู่ในดุลยพินิจของคณะกรรมการที่จะใช้อำนาจพิจารณาว่าควรอนุญาตให้มีทนายความหรือไม่ ในเรื่องนี้ court of appeal ได้วินิจฉัยโดยอาศัยหลักคอมมอนลอว์ในเรื่องตัวแทน (Agency principle) ว่าผู้บรรลุนิติภาวะทุกคนสามารถแต่งตั้งตัวแทนปฏิบัติหน้าที่ในการพิจารณาของไทรบูนัลส์ได้โดยไม่คำนึงว่าผู้แทนนั้นจะเป็นทนายความหรือผู้อื่น

ในสหรัฐอเมริกาที่มีการยอมรับให้มีทนายความ หรือที่ปรึกษาในการวินิจฉัยชี้ขาดของ Administrative Agencies ได้เช่นกัน โดยถือว่าการให้สิทธิดังกล่าวนี้เป็นพื้นฐานที่สำคัญของสิทธิในการรับฟัง (right to be heard)²⁰ และได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเช่นว่านี้ไว้ใน The Administrative Procedure Act 1946 มาตรา 6(a) ด้วย

²⁰ Bernard Schwartz, Administrative law, little Brown and Company Boston Toronto, 1976, P 285.

สำหรับในการพิจารณาของคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษในฝรั่งเศส ก็มีการให้การคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่อาจจะถูกระงับสิทธิจากคำวินิจฉัยตั้งนั้นไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับวินัยข้าราชการ หรือกลุ่มวิชาชีพต่าง ๆ หรือคณะกรรมการพิเศษเฉพาะเรื่อง อื่น ๆ ส่วนมากกฎหมายก็จะกำหนดว่าคู่กรณีสามารถที่จะมีทนายความคอยช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาได้²¹

แต่อย่างไรก็ตามแม้จะมีการให้สิทธิ ในการมีทนายความหรือผู้แทนในการพิจารณาดังกล่าว แต่ก็มิได้ให้สิทธิในทุกกรณีไป ทั้งนี้เนื่องมาจากว่าการวินิจฉัยของคณะกรรมการพิเศษต่าง ๆ ต้องการให้มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปได้อย่างรวดเร็ว และประหยัดที่สุดและบางครั้งก็ไม่ต้องการให้เกิดความเหลื่อมล้ำแก่ผู้ที่ไม่มีโอกาสจะใช้สิทธิในการจ้างทนายความมาเป็นผู้ดำเนินการแทนตน จึงได้มีการจำกัดสิทธิในการมีทนายความไว้ในบางกรณี ทั้งนี้ก็เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเรื่องที่อาจจำกัดสิทธิไว้ หรืออาจเป็นเรื่องที่คู่ความจะต้องกระทำด้วยตนเองเป็นการเฉพาะตัว หรือในส่วนที่จะต้องให้ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่องก็จะใช้บุคคลอื่นเป็นทนายแทนผู้เชี่ยวชาญในเรื่องนั้นไม่ได้²²

3.5 การพิจารณาและรับฟังพยานหลักฐาน

การพิจารณาและรับฟังพยานหลักฐานในประเทศอังกฤษ

โดยปกติแล้ว การพิจารณาคดีของศาลยุติธรรมจะกระทำโดยเปิดเผย (Public Hearing) ทั้งนี้เพื่อความยุติธรรม และเพื่อป้องกันสิทธิเสรี

²¹ YVES AVRIL, LA Responsabilité de l'avocat, P.200

²² J.E. Alder, "Representation before Tribunals", public law, 1972, p.278

ภาพชั้นมูลฐานของประชาชน โดยให้เป็นไปตามสิทธิในการเสนอและรับรู้ข่าวสารของประชาชน

ดังนั้นเมื่อองค์กรไทรบูนัลส์ เป็นองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองอันถือได้ว่าเป็นองค์กรที่มีไว้เพื่อ อำนวยความยุติธรรมให้แก่ประชาชน ประชาชนก็ควรจะมีโอกาสที่จะได้รับทราบเกี่ยวกับการทำงานขององค์กรวินิจฉัยชี้ขาดนั้นโดยการเข้าร่วมฟังการพิจารณาคดีด้วยตนเอง อันเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่ประชาชนว่าตนจะได้รับการคุ้มครองตามกระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้การพิจารณาคดีโดยเปิดเผยยังมีประโยชน์ในแง่การป้องกันพยานเท็จโดยเหตุผลในทางจิตวิทยาที่ว่าบุคคลทุกคนย่อมไม่กล้าพูดเท็จต่อหน้าคนหลายคนหรือต่อหน้าผู้รู้ความจริง

หลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยนี้คณะกรรมการแพรงค์ค์ได้เห็นว่าองค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองไม่ว่าจะเป็นศาลหรือไทรบูนัลส์ หากจะให้เกิดความมั่นใจว่าจะอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนในเรื่องสิทธิ เสรีภาพชั้นมูลฐานแล้ว จะต้องมีการพิจารณาที่ทำโดยเปิดเผย (public hearing) แต่คณะกรรมการแพรงค์ค์ก็ยังมีความเห็นว่าอาจมีข้อยกเว้นในบางกรณีที่ไม่จำเป็นต้องกระทำโดยเปิดเผย เช่น ในเรื่องเกี่ยวกับความปลอดภัยของสาธารณะ, เรื่องเกี่ยวกับการเงิน, เรื่องเกี่ยวกับความสามารถในการประกอบวิชาชีพหรือชื่อเสียง²³

การกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องการพิจารณาของไทรบูนัลส์ต่างๆ ว่าจะเป็นการไปโดยเปิดเผยหรือไม่นั้นเป็นเรื่องที่ยุ้งยากในทางปฏิบัติ เพราะมีอยู่หลายไทรบูนัลส์ด้วยกันที่พิจารณาคดีโดยเปิดเผยและก็มีจำนวนไม่น้อยเช่นกันที่พิจารณาโดยไม่เปิดเผย แต่อาจสรุปได้ว่าโดยทั่ว ๆ ไปแล้วไทรบูนัลส์จะใช้วิธีทั้งสองผสมผสานกันไป

²³ Wraith and Hutchesson, Administrative Tribunals, (London: George Allen and Unwin. Ltd. 1973), p. 277.

กล่าวคือหากโดยปกติหนึ่งพิจารณาโดยเปิดเผยบางกรณีก็อาจใช้ดุลยพินิจหนึ่งพิจารณาโดยไม่เปิดเผยได้ไม่ว่าจะโดยคู่ความร้องขอหรือโดยที่ไทรบูนัลเห็นสมควรเอง

ในปัจจุบันไทรบูนัลที่กฎหมายบังคับให้หนึ่งพิจารณาคดีโดยเปิดเผยก็เช่น Traffic Commissioner, Transport Tribunals, Road Haulage Licensing Authorities, Commons Commissioners, Milk and dairies Tribunals, Mines and quarries Tribunals ส่วนไทรบูนัลที่หนึ่งพิจารณาโดยไม่เปิดเผยก็เช่น Supplementary Benefit Tribunals, General and Special Commissioners of Income Tax, Betting levy Appeal Tribunals, Service Committee of the National Service Executive Councils²⁴

นอกจากนี้กฎเกณฑ์วิธีพิจารณาความเกี่ยวกับพยานหลักฐานของไทรบูนัลก็จะแตกต่างกันไปในแต่ละไทรบูนัล โดยที่บางไทรบูนัล เช่น Agricultural Land Tribunal, Pensions Appeal Tribunal, Independent School Tribunals จะไม่เคร่งครัดแบบพิธี ในเรื่องนี้ The court of Appeal and The Divisional court ก็ได้มีคำวินิจฉัยยืนยันว่าไทรบูนัลไม่จำเป็นที่จะต้องยึดถือหลักทางเทคนิค ในเรื่องกฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐาน²⁵ ฉะนั้นพยานหลักฐานที่ศาลยุติธรรมไม่สามารถรับฟังได้ เช่น พยานบอกเล่าจึงอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาของไทรบูนัลได้²⁶

²⁴ Ibid., pp. 277-278

²⁵ Ibid., p. 144.

²⁶ Ibid., p. 145.

ในการออกหมายเรียกบังคับให้บุคคลมาให้การหรือให้ส่งพยานหลักฐานมา ประกอบการพิจารณาของไต่สวนนั้น บางไต่สวนก็มิอาจออกหมายเรียกได้โดยตรง เช่น Transport Tribunals, Pension Appeal Tribunal เป็นต้น แต่บางไต่สวนก็มิอาจออกหมายเรียกในนามของตนเอง แต่ก็อาจร้องต่อ High Court ให้ออกหมายเรียกแทนได้²⁷

เมื่อพยานมาอยู่ต่อหน้าไต่สวนแล้วก่อนที่จะมีการสืบพยานหลักฐานบางไต่สวนก็อาจมีการบังคับให้พยานสาบานตนก่อน เช่น Transport Tribunals ทั้งนี้โดยถือว่าเพื่อให้พยานให้การตามความถูกต้องเป็นจริงแต่ก็มีบางไต่สวนที่จะบังคับให้พยานสาบานไม่ได้ เช่น National Insurance Tribunals, Rent Tribunals, Supplementary Benefit Appeal Tribunals หรือบางไต่สวนก็กำหนดให้อยู่ในดุลยพินิจของไต่สวนเองที่จะให้มีการสาบานหรือไม่ก็ได้ เช่น Land Tribunals, Pensions Appeal Tribunals, Agricultural land Tribunals, Local Valuation Courts²⁸

สำหรับเรื่องหน้าที่นำสืบก่อนหลัง ในการพิจารณาคดีของไต่สวนโดยปกติจะไม่ได้กำหนดไว้แน่นอน และไม่จำเป็นที่ผู้ร้องหรือกล่าวอ้างจะต้องเป็นผู้นำสืบก่อนอย่างในคดีสามัญ แต่ให้เป็นดุลยพินิจของไต่สวนที่จะกำหนดเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและยุติธรรม²⁹ เช่นในการพิจารณาของ Supplementary Benefit Appeal Tribunals จะพิจารณาว่าการให้ประชาชนซึ่งเป็นผู้ฟ้องร้องมีหน้าที่นำสืบก่อนนั้นจะเหมาะสมและเกิดความยุติธรรมหรือไม่ โดยคำนึงว่า

²⁷ Ibid., p. 146.

²⁸ Ibid., p. 145.

²⁹ Ibid., p. 143.

หากผู้ร้องหรือกล่าวอ้างไม่เคยขึ้นศาลหรือเป็นผู้ยากไร้ไม่สามารถมีทนายความได้ก็จะให้ฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้นำสืบก่อนได้ ส่วนภาระในการพิสูจน์ (burden of proof) ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้อย่างใดก็ต้องเป็นไปตามนั้น เช่นในการพิจารณาคดีของ National Insurance Commissioner ผู้เรียกร้องเงินทดแทนจากการทำงานมีหน้าที่พิสูจน์ถึงสิทธิของตนหรือ ตามกฎหมาย Immigration Appeal Procedure Rule มาตรา 28 ได้กำหนดไว้ว่าผู้ใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใดเพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตนให้ภาระการพิสูจน์ตกอยู่กับฝ่ายนั้น³⁰

ในการนำสืบพิสูจน์พยานหลักฐาน มีข้อน่าสังเกตว่าหน่วยงานของรัฐมีมาตรฐานการพิสูจน์สูงกว่าเอกชนโดยทั่วไปกล่าวคือ เอกชนเพียงพิสูจน์ให้เห็นถึงความน่าจะเป็นไปได้ (balance of probability) ก็เป็นอันใช้ได้แล้ว แต่หน่วยงานของรัฐจะต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงข้อเท็จจริงโดยปราศจากความสงสัย (beyond reasonable doubt)³¹

การนำสืบพยานหลักฐานบางไทรบูลันลส์เพื่อให้ได้ความเป็นจริง จึงมีการเปิดโอกาสให้มีการถามค้าน (cross examination) โดยให้คู่ความเตรียมคำถามที่จะถามค้านส่งผ่านให้หัวหน้าองค์คณะ (Chairman) ดำเนินการถามให้ เช่นในการพิจารณาของ Pensions Appeal Tribunals³²

สำหรับดุลยพินิจในการพิจารณาพยานหลักฐานแม้ว่าโดยปกติไทรบูลันลส์จะใช้วิธีพิจารณาแบบระบบกล่าวหา ซึ่งขึ้นอยู่กับคำถามที่คู่ความจะพิจารณาว่าหลักฐานอะไรบ้างที่สมควรจะส่งให้ไทรบูลันลส์พิจารณาเพื่อประโยชน์แก่ฝ่ายตน แต่ไทรบูลันลส์เองก็ยังมีดุลยพินิจในแง่วิธีการไต่สวน (inquisitorial approach) อีกด้วย

³⁰ Ibid., p. 226.

³¹ Ibid., p. 268.

³² Ibid., pp. 145-146.

และเป็นดุลยพินิจที่กว้างขวาง เช่น อำนาจของไทรบูนัลส์ ที่เกี่ยวกับเรื่องที่ดิน และทรัพย์สินอันเป็นอำนาจของ Land Tribunal, Agricultural Land Tribunals, Rent Assessment Commitees เหล่านี้ จะมีอำนาจในการสำรวจและตรวจสอบที่ดินและสิ่งก่อสร้างต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับด้วยและกรณี Pensions Appeal Tribunals, Medical Appeal' Tribunals, Mental Health Review Tribunals ที่มีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับปัญหาเรื่องสุขภาพและการจ่ายเงิน ก็มีอำนาจที่จะตรวจสอบสุขภาพของผู้ร้องเองด้วย อำนาจดังกล่าวนี้แสดงให้เห็นถึงการนำเอาวิธีการไต่สวนมาใช้เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่มีความชำนาญเฉพาะเรื่อง ฉะนั้นจึงสามารถพิจารณาวินิจฉัยได้โดยอาศัยข้อเท็จจริงที่ตนรู้เองได้อย่างกว้างขวางกว่าศาลยุติธรรม แม้จะไม่ได้เป็นข้อเท็จจริงที่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำสืบก็ตาม

การพิจารณาและรับฟังพยานหลักฐานในประเทศสหรัฐอเมริกา

การพิจารณาคดีขององค์กรฝ่ายปกครองที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในสหรัฐอเมริกาจะต้องปฏิบัติตามรัฐบัญญัติว่าด้วยระเบียบการพิจารณาคดีฝ่ายปกครอง คือ Administrative Procedure Act 1946 กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีขององค์กรฝ่ายปกครองที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองไม่ว่าจะเป็นในรูป Administrator, Agencies, Authority Board, Bureau, Commission, Department, Division หรือ Office จะต้องยึดถือปฏิบัติตามเป็นระบบเดียวกัน และข้อบังคับในกฎหมายนี้ก็จะกำหนดในเรื่องหลักๆ แต่ในส่วนรายละเอียดปลีกย่อยของวิธีพิจารณาคดีขององค์กรในระดับมลรัฐและท้องถิ่นก็จะมีกฎหมายกำหนดขอบเขตระเบียบการพิจารณาเป็นของตนเองโดยเฉพาะ

³³ Ibid., pp. 146-147.

วิธีพิจารณาความในชั้นพิจารณาไต่สวน (hearing) ตาม Article 5 ของ The Administrative Procedure Act 1946 ได้กำหนดให้ทุกกรณีที่มีการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด (Adjudication) ข้อพิพาทใดๆ ตามพยานหลักฐาน องค์การฝ่ายปกครองจะต้องเปิดโอกาสให้บุคคลที่เกี่ยวข้องทราบถึงเวลาและสถานที่พิจารณา อำนาจหน้าที่ และเขตอำนาจการพิจารณาตามกฎหมายรวมทั้งรายละเอียดข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่นำมาใช้บังคับ และที่สำคัญขององค์การฝ่ายปกครองจะต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีในการแสดงข้อเท็จจริงข้อโต้แย้งต่างๆ และเพื่อให้คู่กรณีแสดงข้อเท็จจริงโต้แย้งได้อย่างเต็มที่ องค์การฝ่ายปกครอง จะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้ล่วงรู้ถึงข้ออ้างหรือข้อเรียกร้องตลอดจนพยานหลักฐานของฝ่ายตรงข้ามด้วย

และในมาตรา 7, 8 ก็ได้มีการกำหนดกระบวนการพิจารณาไว้คล้ายคลึงกับการไต่สวนในชั้นศาล โดยกำหนดให้กระบวนการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเริ่มด้วยการกล่าวหาที่แสดงถึงการกล่าวโทษของเอกชน หรือองค์การธุรกิจ ผู้ได้รับความเสียหาย ระบุถึงข้อกฎหมายที่มีการละเมิด อำนาจตามกฎหมายที่จะเสนอให้มีการพิจารณา เวลาและสถานที่การกระทำ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาได้รับข้อกล่าวหาและหมายเรียกแล้วก็จะทำคำโต้แย้งข้อกล่าวหาโดยอาจแก้ข้อกล่าวหาว่า องค์การฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด หรือการพิจารณายังไม่อาจกระทำได้หรือแสดงเหตุผลอื่นโต้แย้งการกระทำที่อ้างว่าเป็นละเมิด เป็นต้น ³⁴

³⁴ ถาวร เกียรติทับทิว., "องค์การฝ่ายปกครองและการควบคุมทางธุรกิจของสหรัฐอเมริกา", รัฐสภาสาร (ปีที่ 32 ฉบับที่ 4 เม.ย. 2527)., หน้า 81.

เมื่อมีการโต้แย้งข้อกล่าวหาแล้วองค์การฝ่ายปกครองก็อาจทำการสืบสวนข้อเท็จจริงของผู้กล่าวหาอย่างไม่เป็นทางการก่อนว่ามีมูลคดีตามข้อกล่าวหาจริงหรือไม่ หากพบว่าคดีไม่มีมูลก็จะยกเลิกการพิจารณา แต่ถ้าพบว่ามีมูลก็จะดำเนินการพิจารณาไต่สวนต่อไปโดยจะทำการไต่สวนเจ้าหน้าที่ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องพร้อมกับคู่กรณี โดยผู้พิพากษากฎหมายปกครอง (Administrative law Judge)

ขั้นตอนการพิจารณาไต่สวนพยานหลักฐาน ผู้พิพากษากฎหมายปกครองจะเป็นผู้ทำหน้าที่ควบคุมการพิจารณาไต่สวนและในกรณีเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญทางเทคนิคเฉพาะด้านก็จะมีผู้เชี่ยวชาญทางเทคนิค (technical experts) ซึ่งองค์การฝ่ายปกครองจ้างมาเป็นพิเศษเป็นผู้ร่วมทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนและเสนอข้อแนะนำทางด้านวิชาการ ในการไต่สวนผู้พิพากษากฎหมายปกครองจะให้คู่กรณีแสดงพยานหลักฐานทั้งพยานวัตถุและพยานผู้รู้เห็น เพื่อสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน ตลอดจนให้สิทธิแก่คู่กรณีในการซักค้านพยานฝ่ายตรงข้าม (ม.7 (C)) ในการพิจารณาจะไม่มีคณะลูกขุนเพราะผู้พิพากษากฎหมายปกครองเป็นผู้เชี่ยวชาญในแต่ละสาขาที่องค์การฝ่ายปกครองมีหน้าที่อยู่แล้ว และในการพิจารณาไต่สวน ผู้พิพากษากฎหมายปกครองจะมีอำนาจหน้าที่ตาม มาตรา 7 (b) ดังนี้

1. มีอำนาจดำเนินการให้มีการกล่าวถ้อยคำยืนยันรับรอง (affirmation) หรือกล่าวคำสาบาน (ouths)
2. มีอำนาจออกหมายเรียกพยานตามกฎหมาย
3. มีอำนาจวางหลักในการพิสูจน์และรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับประเด็น
4. เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม มีอำนาจฟังพยานบุคคลหรือจัดให้มีการไต่สวนพยานบุคคล
5. มีอำนาจวางกฎการพิจารณาไต่สวน

6. มีอำนาจในการดำเนินการประชุม หรือประนีประนอมระงับข้อพิพาทโดยสมัครใจของคู่กรณีระหว่างการพิจารณา
7. มีอำนาจสั่งคำร้อง ค่าแถลงตามกระบวนการพิจารณา
8. มีอำนาจทำความเข้าใจ หรือคำวินิจฉัยเบื้องต้นตามมาตรา 8
9. มีอำนาจปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้³⁵

การพิจารณาขององค์กรฝ่ายปกครองจะยึดหลักความเป็นธรรม (fair play) และจะมีการพิจารณาได้ส่วนในห้องพิจารณาโดยเปิดเผยอย่างศาล การพิจารณาจะใช้ระบบได้ส่วนโดยมีผู้พิพากษากฎหมายปกครองเป็นผู้ดำเนินการได้ส่วนพยานหลักฐานด้วยตนเองและถึงกับมีการกล่าวกันว่า ผู้พิพากษากฎหมายปกครองสหรัฐอเมริกาเป็นผู้ที่สวมหมวกสามใบ (wear three hats) หรือมีหน้าที่สามประการคือ

1. เป็นตัวแทนของผู้ร้องเรียนในการพิจารณาคำร้องเรียนและหยิบยกค่าเบี่ยงความทั้งหมดผู้ร้องเรียนขึ้นพิจารณา
2. เป็นตัวแทนของฝ่ายรัฐบาลในการพิจารณาถึงนโยบายทางปกครอง
3. จะทำหน้าที่ของผู้พิพากษากฎหมายปกครองในการทำคำวินิจฉัยเบื้องต้นให้เหมาะสมที่สุดตามพยานหลักฐานเพื่อให้สอดคล้องกับประโยชน์ของเอกชนและรัฐบาลทั้งสองฝ่าย³⁶

สาเหตุสำคัญที่ใช้ระบบได้ส่วนในการพิจารณาคดีปกครองก็เนื่องมาจากว่าคดีปกครองเป็นคดีที่ต้องอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของผู้ที่ทำหน้าที่วินิจฉัยและเป็นคดีที่ค่อนข้างต้องใช้ความรู้ทางเทคนิค หากปล่อยให้เอกชนคู่กรณีนำสืบ

³⁵ Schwartz., Administrativ Law, (Little, Brown and company, Boston Toronto 1976)., p281.

³⁶ Ibid., p 253

พยานหลักฐานสนับสนุนข้ออ้างเท็จของตนโดยลำพังแล้ว เอกชนย่อมไม่อาจทราบได้ว่าต้องนำสืบพยานหลักฐานเพียงใดจึงจะเป็นการเพียงพอกับการวินิจฉัย และอาจมีอุปสรรคในการอ้างพยานหลักฐานที่อยู่ในความครอบครองของทางราชการ ฉะนั้นเพื่อให้ได้ประสิทธิภาพที่ดีกว่า จึงให้เป็นหน้าที่ขององค์กรวินิจฉัยที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นผู้มีส่วนเข้ามาร่วม ในการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายใช้ดุลยพินิจเรียกพยานหลักฐานมาประกอบการพิจารณา

ในการพิจารณาของ Administrative Agencies จะมีการนำสืบพยานบุคคลพยานเอกสาร และพยานหลักฐานต่างๆ สนับสนุนข้ออ้างข้อเท็จจริงของตนตลอดจนมีสิทธิในการถามค้านพยานของฝ่ายตรงข้ามเพื่อค้นหาความจริงด้วย³⁷ แต่ในเรื่องกฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐาน (rules of evidence) Administrative Agencies จะไม่ถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัดอย่างศาลยุติธรรม และจะไม่ถูกจำกัดในการรับฟังพยานบอกเล่าหรือบทคัดพยานอื่นๆ แต่ก็ยังยึดถือหลักการรับฟังพยานหลักฐานคล้ายๆ ของศาลในหลายเรื่อง เช่น หลักพยานชั้นหนึ่ง พยานผู้เชี่ยวชาญ พยานความเห็น พยานคำบอกเล่าของผู้ตายหรือผู้บาดเจ็บ หรือคำบอกเล่าที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผลประโยชน์ของตนเอง และก็จะยึดถือและยอมรับฟังเฉพาะพยานที่เกี่ยวกับประเด็นที่ได้จากการไต่สวนและปรากฏอยู่ในสำนวนเท่านั้น³⁸ ทั้งนี้เพราะลักษณะเด่นของวิธีพิจารณาความของ Administrative Agencies นั้นต้องการที่จะหลีกเลี่ยงความเข้มงวดในการพิจารณาของศาลที่มีความยุ่งยากสิ้นเปลืองลำช้า และยึดมั่นในคำวินิจฉัย³⁹

³⁷ Ibid.; p. 333

³⁸ American Jurisprudence. (Jurisprudence Publishers Inc., 1942. Volume 42) : p. 461.

³⁹ Schwartz., Administrative Law, p. 335.

อย่างไรก็ตามยังมีบาง Administrative Agencies ที่ยึดหลักการรับฟังพยานหลักฐาน (rule of evidence) เครื่องครัดอย่างศาลธรรมดา เช่นในการพิจารณาของ Illinois Commerce Commissions⁴⁰

สำหรับข้อสันนิษฐานและภาระการพิสูจน์ (Presumption and Burden of Proof) ตามหลักกฎหมายปกครองของสหรัฐอเมริกา มีข้อสันนิษฐานอยู่ว่าการกระทำทางปกครองต้องถือว่าชอบด้วยกฎหมาย ฉะนั้นภาระการพิสูจน์จึงตกอยู่กับตัวผู้ร้องหรือกล่าวอ้างที่ต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าการกระทำของฝ่ายปกครองที่ตนยกขึ้นอ้างอิงนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร⁴¹

หลังจากที่ผู้พิพากษากฎหมายปกครองพิจารณาได้ส่วนพยานหลักฐานแล้วก็จะทำความเห็นเสนอแนะนำ (Recommendation) หรือออกคำวินิจฉัยเบื้องต้น (initial decision) เพื่อให้องค์กรฝ่ายปกครองทำคำวินิจฉัย ซึ่งโดยมากองค์กรฝ่ายปกครองก็มักจะเห็นด้วยกับความเห็น หรือคำวินิจฉัยเบื้องต้นของผู้พิพากษากฎหมายปกครอง ทั้งนี้เพราะผู้พิพากษากฎหมายปกครองเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติทำนองเดียวกับผู้พิพากษา ตลอดจนกระบวนการในการพิจารณาได้ส่วนก็มีขั้นตอนที่นำวิธีการของศาลมาใช้ ประกอบกับถือว่าผู้พิพากษากฎหมายปกครองเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในเรื่องที่ทำการวินิจฉัยอยู่แล้ว ซึ่งหากองค์กรฝ่ายปกครองมีคำสั่งต่างไปจากความเห็นของผู้พิพากษากฎหมายปกครองแล้วเมื่อคดีนั้นถึงศาล คำวินิจฉัยขององค์กรฝ่ายปกครองที่แย้งกับวินิจฉัยเบื้องต้นของผู้พิพากษากฎหมายปกครองจะเสียน้ำหนักและมีแนวโน้มจะถูกยกในชั้นศาลได้⁴²

⁴⁰ American Jurisprudence p. 464

⁴¹ Ibid., p.466

⁴² วิชัย วิวิทเสวี "ผู้พิพากษากฎหมายปกครอง", วารสารสารกฎหมาย, ปีที่ 8 ฉบับที่ 2 หน้า 26.

การพิจารณาและรับฟังพยานหลักฐานของคณะกรรมการหรือศาลปกครองที่มีเขตอำนาจพิเศษในประเทศฝรั่งเศส

การพิจารณาของคณะกรรมการหรือศาลปกครองที่มีเขตอำนาจพิเศษ (Juridictions Administrative Speciales) จะมีลักษณะเป็นวิธีพิจารณาแบบกึ่งลับ (procédure semi secrète) กล่าวคือ การดำเนินการก่อนจะมีคำวินิจฉัยจะไม่เป็นที่เปิดเผยต่อสาธารณะ และเมื่อมีคำวินิจฉัยแล้วก็จะมีการแจ้งให้สาธารณะชนทราบก็ต่อเมื่อคำวินิจฉัยนั้นมีลักษณะบังคับทั่วไป ถ้าเป็นคำวินิจฉัยที่มีลักษณะบังคับเฉพาะบุคคลแล้วก็คงเพียงแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีทราบเท่านั้น⁴³ ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากว่าเรื่องต่างๆ ที่คณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษต้องวินิจฉัยชี้ขาดโดยมากจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของรัฐ และการเงินของรัฐ ทั้งมักจะเกี่ยวกับวินัย หรือความสามารถในการประกอบวิชาชีพและชื่อเสียง หากจะให้มีการพิจารณาอย่างเปิดเผยอย่างศาลยุติธรรม ก็อาจจะเกิดผลเสียแก่รัฐและผู้มีส่วนได้เสีย แต่ถึงแม้จะมีวิธีพิจารณาแบบกึ่งลับ ก็ยังมีการเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียได้มีโอกาสแสดงข้อเท็จจริงสนับสนุนข้ออ้างข้อเถียงของตน และมีโอกาสโต้แย้งข้อเท็จจริงของฝ่ายตรงข้าม อันเป็นวิธีพิจารณาความที่มีลักษณะโต้แย้งกัน (procedure contradictoire)⁴⁴ วิธีพิจารณาแบบนี้เป็นกระบวนการที่ได้รับอิทธิพลมาจากวิธีพิจารณาความในศาลที่เรียกว่า "สิทธิในการป้องกันตน" (Droits de la defense) ซึ่งองค์กรฝ่ายปกครองได้นำมาใช้และถือว่าการกระทำหรือคำวินิจฉัยขององค์กรทางปกครองจะชอบด้วยกฎหมายก็ต่อเมื่อก่อนที่จะออกคำสั่งนั้นได้ให้โอกาสผู้มีส่วนได้เสียใช้สิทธิในการป้องกันตนเสียก่อน

⁴³ โภคิน พลกุล, เอกสารคำบรรยายปัญหาชั้นสูงทางกฎหมายมหาชน 2 : คดี ปกครองฝรั่งเศส (คณะนิติศาสตร์ ม.ธ. 2528) หน้า 45.

⁴⁴ Brown and J.F.Garner, French Administrative Law, P.43

วิธีพิจารณาความที่มีลักษณะโต้แย้งกันนี้ ในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศสจะใช้กันมากที่สุด ในเรื่องเกี่ยวกับหลักประกันในการลงโทษข้าราชการ และการลงโทษในการควบคุมจริยธรรมแห่งวิชาชีพต่างๆ ฉะนั้นกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติที่จัดตั้งคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษ เช่น คณะกรรมการต่างๆ หรือสภาวิชาชีพต่างๆ ก็จะมีการบัญญัติกำหนดกระบวนการดังกล่าวเอาไว้อย่าง เช่น รัฐบัญญัติการคลัง มาตรา 65 ได้กำหนดให้มีการส่งแฟ้มประวัติพร้อมเอกสารต่างๆ ให้ผู้ถูกสอบสวนทางวินัยก่อนที่จะมีการวินิจฉัยลงโทษทางวินัย ทั้งนี้ก็เพื่อให้ผู้สอบสวนทราบว่ามีการบันทึกเรื่องราวเกี่ยวกับตัวเขา ตลอดจนข้อกล่าวหาต่างๆ ว่ามีอยู่อย่างไร จะได้สามารถโต้แย้งต่อผู้ตัดสินได้อย่างเต็มที่⁴⁵ และในกรณีการควบคุมจริยธรรมแห่งวิชาชีพก็เช่นกันในคดี Hartwig ศาลสภาแห่งรัฐได้ตัดสินเอาไว้ว่าการลงโทษผู้ประกอบวิชาชีพสถาปัตยกรรมเนื่องจากถูกกล่าวหาว่ากระทำฉ้อโกง โดยให้พักการประกอบวิชาชีพเป็นเวลา 5 ปีนั้นเป็นการลงโทษรุนแรงควรจะให้โอกาสสถาปนิกผู้นั้นมีสิทธิโต้แย้งคัดค้านได้ด้วย⁴⁶

สิทธิในการป้องกันตนเองโดยปกติแล้วกฎหมายจัดตั้งองค์การคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษจะเป็นผู้กำหนด แต่หากว่าไม่มีบัญญัติไว้ศาลสภาแห่งรัฐก็จะอ้างโดยถือเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปแห่งกฎหมาย (principes generaux du droit)

⁴⁵ โภคิน พลกุล, "การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง", เอกสารประกอบโครงการฝึกอบรมนิติกรหลักสูตรกฎหมายปกครองวิธีบัญญัติ ณ ห้องประชุมใหญ่ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา 26-27 ส.ค. 2530 หน้า 130.

⁴⁶ เกียรติกร เจริญชนาวัดน์, องค์กรและวิธีการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครองภายในฝ่ายปกครองในประเทศไทย, (วิทยานิพนธ์ จ.พ. 2531), หน้า 105

แม้ว่าวิธีการนี้จะเป็นการเพิ่มภาระให้คณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษ และก่อให้เกิดความล่าช้าขึ้นบ้างในการวินิจฉัยชี้ขาด แต่ก็เป็นที่ยอมรับกันแพร่หลายด้วยเหตุผลที่ว่าสามารถคุ้มครองสิทธิของประชาชนได้เป็นอย่างดี และอาจกล่าวได้ว่าวิธีการดังกล่าวนี้คณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษของฝรั่งเศสได้มีการนำเอาวิธีการของศาลมาใช้ (Judicialization) ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง⁴⁷

การใช้หลักกระบวนการโต้แย้งนี้ นอกจากจะให้โอกาสคู่กรณีโต้แย้งแสดงข้อเท็จจริงต่างๆแล้ว คณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษจะต้องแจ้งให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบถึงข้อกล่าวหาหรือเรื่องที่จะวินิจฉัยทั้งข้อเท็จจริงต่างๆ และมาตรการทางกฎหมายที่เขาจะได้รับอย่างชัดเจนเพียงพอที่จะให้เขาสามารถโต้แย้งและใช้สิทธิป้องกันตนเองได้ ทั้งต้องให้เวลาอันสมควรที่จะให้เขาใช้สิทธิเช่นว่านั้นด้วย⁴⁸

การพิจารณาพยานหลักฐานของคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษถือว่าแตกต่างจากคดีแพ่งอันเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันซึ่งคู่ความอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกัน แต่คดีที่องค์กรพิเศษนี้พิจารณาส่วนใหญ่ถือเป็นคดีปกครองอันเป็นข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับทางราชการ ซึ่งคู่ความอยู่ในฐานะที่ไม่เท่าเทียมกัน โดยทางราชการจะอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชนกล่าวคือ จะมีอำนาจมหาชนและเอกสิทธิ์ความคุ้มกันเหนือกว่าเอกชนในการก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์อันเป็นอำนาจกระทำการได้ฝ่ายเดียวเพื่อปกป้องประโยชน์สาธารณะ ดังนั้นหากใช้หลักอย่างคดีแพ่งที่ว่าผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นนำสืบ เอกชนย่อมตกอยู่ในสถานการณ์ที่เสียเปรียบ เพราะเอกสารและพยานหลักฐานต่างๆ ที่จะใช้อ้างอิงมักจะอยู่ในความครอบครองของทาง

⁴⁷ โภคิน พลกุล, "รูปแบบวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง", วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 1 ปี 2524, หน้า 44.

⁴⁸ โภคิน พลกุล, "การวินิจฉัยชี้ขาดคดีปกครอง", หน้า 135.

ราชการ ฉะนั้นวิธีพิจารณาความของคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษ จึงใช้ระบบไต่ส่วน (procédure inquisitoire) และให้ฝ่ายปกครองมีหน้าที่นำสืบโดยให้ศาลปกครองพิเศษมีบทบาทสำคัญในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับเอกชน และป้องกันความล่าช้าอันเกิดมาจากการไม่ยอมส่งเอกสารของทางราชการ

3.6 การวินิจฉัยชี้ขาด

การทำคำพิพากษาในคดีต่างๆไม่ว่าเป็นคดีแพ่งคดีอาญาหรือคดีปกครองหรือการกระทำของฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาท (adjudication) ถือเป็นหลักทั่วไปแล้วว่า จะต้องมีการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยชี้ขาดเสมอ และถือเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องให้เหตุผลในคำสั่งของตน และถือกันว่าการให้เหตุผลนี้เป็นหลักประกันที่มีประสิทธิภาพมาก แม้ว่าจะเป็นการเพิ่มงานให้กับฝ่ายปกครอง และทำให้การปฏิบัติงานล่าช้าก็ตาม แต่ผลเสียนี้ก็อาจแก้ไขได้ด้วยการจำกัดขอบข่ายและประเภทของการกระทำของฝ่ายปกครองที่ต้องแสดงเหตุผล

การให้เหตุผลให้คำวินิจฉัยของประเทศอังกฤษ คณะกรรมการแพรงค์เห็นว่าการให้มีการให้เหตุผลในคำวินิจฉัย⁴⁹ โดยได้กล่าวสนับสนุนว่าวิธีพิจารณาความของไทรบูนัลส์จะเป็นธรรมแก่ประชาชนได้ด้วยการแสดงเหตุผลแห่งคำวินิจฉัย⁵⁰ การให้เหตุผลไม่ใช่หลักเกณฑ์ในหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติแต่ศาลอังกฤษถือว่า

⁴⁹ Schwartz and Wade, Legal Control of Government, (Clarendon Press Oxford 1972), p. 152

⁵⁰ Wraith and Hutchesson, Administrative Tribunals, p.150

เป็นหลักทั่วไป (General principle) ที่การใช้ดุลยพินิจในการวินิจฉัยชี้ขาดจะต้องกระทำโดยมีเหตุผล^{๕๑}

สาเหตุที่จะต้องมีการบังคับว่าต้องมีการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยก็เนื่องมาจาก^{๕๒}

ก. เพื่อประโยชน์แห่งความถูกต้องและความชอบด้วยกฎหมายของคำวินิจฉัย

ข. เพื่อให้เอกชนผู้จะถูกกระทบสิทธิหรือส่วนได้เสียจากคำวินิจฉัย เกิดความมั่นใจและศรัทธาในคำวินิจฉัยว่าเป็นคำวินิจฉัยที่ได้รับการพิจารณาอย่างดีและถูกต้อง

ค. เพื่อให้ผู้จะใช้สิทธิอุทธรณ์คำวินิจฉัยได้รู้ถึงคดีที่เขาต้องเผชิญในชั้นอุทธรณ์และทราบว่า เขามีเหตุผลเพียงพออย่างไรบ้างที่จะทำเรื่องอุทธรณ์คำวินิจฉัย

ง. เพื่อประโยชน์แก่ฝ่ายปกครองเอง โดยเป็นการยกระดับการทำงานของฝ่ายปกครองเพราะการให้เหตุผลบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องใช้ความรู้ความสามารถในการดำเนินงานอย่างเต็มที่ อันเป็นการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจและความเชี่ยวชาญ

จ. เพื่อประโยชน์ในการใช้อ้างเป็นบรรทัดฐานแห่งคำวินิจฉัยในการทำงานเองเดียวกันได้อีกด้วย แต่ทั้งนี้ก็ไม่จำกัดว่าไทรบูนัลส์จะต้องผูกพันกับคำวินิจฉัยนั้นทีเดียว เพราะไทรบูนัลส์จะต้องคำนึงถึงนโยบายในเรื่องต่างๆ และสภาวะทาง

^{๕๑} Schwartz and Wade, Legal control of Government; p. 156

^{๕๒} A Flick Geoffrey, "Administrative Adjudication and data to give reasons a search for criteria", Public law, 1978 p. 17

สังคมที่เปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ อันจะทำให้สามารถพัฒนาหลักเกณฑ์ต่างๆ ได้อย่างเหมาะสมกับหลักกฎหมายและความยุติธรรม⁵³

จากแนวความคิดดังกล่าวนี้ The Tribunals and Inquiries Act 1971 มาตรา 12 (1) ได้มีการกำหนดบังคับให้ไทรบูนัลส์ทั้งหลาย เมื่อจะทำคำวินิจฉัยชี้ขาดถือเป็นหน้าที่ของไทรบูนัลส์ ที่จะต้องแสดงเหตุผลไม่ว่าจะกระทำโดยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรก็ตาม

อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าว มีข้อยกเว้นไม่ต้องให้เหตุผลอยู่ 3 กรณีคือ

ก. ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของประเทศ

ข. กรณีที่ไทรบูนัลส์เห็นว่าหากให้เหตุผลออกไปแล้วจะเป็นผลเสียต่อประโยชน์ของผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีมาตั้งแต่ต้น ซึ่งเหตุผลนี้ตาม The Mental Health Act 1959 ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ยืนยันว่าคำวินิจฉัยของ Mental Health Review Tribunals ไม่จำเป็นต้องให้เหตุผลก็ได้ หากการให้เหตุผล จะเป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ของผู้ป่วย⁵⁴

ค. กรณีที่ Lord Chancellor ได้ปรึกษากับ Council on Tribunals แล้วเห็นว่า การให้เหตุผลนั้นไม่มีความจำเป็น

การให้เหตุผลของแต่ละไทรบูนัลส์จะมีขอบเขตของการวินิจฉัยในแต่ละเรื่องแตกต่างกันออกไป⁵⁵ และแต่ละไทรบูนัลส์ก็จะมีอิสระที่จะวินิจฉัยชี้ขาดโดยความเห็นของตนจากการพิจารณาข้อเท็จจริงทุกอย่างที่ปรากฏในสำนวน⁵⁶ ทั้ง

⁵³ Ibid., p. 37

⁵⁴ Schwartz and wade, Legal control of Government, p.156

⁵⁵ Weaith and Hutcherson, Administrative Tribunals, p.148

⁵⁶ Ibid., p.147

นี้โดยข้อเท็จจริงที่หยิบยกขึ้นทำการวินิจฉัยนั้นจะต้องมีคุณค่าเกี่ยวกับประเด็น และ
เพียงพอตามกฎหมายที่จะสนับสนุนการตัดสินใจด้วย

สำหรับเนื้อหาแห่งคำวินิจฉัยของไต่สวนข้อเท็จจริงอย่างไรถึงจะเป็นการให้เหตุผล
ผลที่เพียงพอเหมาะสม ก็อาจพิจารณาได้ดังต่อไปนี้⁵⁷

1. ต้องไม่เป็นการซ้ำซากแบบคำต่อคำตามตัวบทกฎหมาย
2. ไม่ต้องเปิดเผยกระบวนการของการให้เหตุผลทั้งหมด แต่
ต้องให้เหตุผลในประเด็นที่สำคัญ
3. ถ้าไม่เห็นด้วยกับพยานหลักฐานที่นำมาอ้างต้องอธิบายด้วยว่า
มีเหตุผลอย่างไรบ้างจึงไม่เห็นด้วย
4. ต้องไม่เป็นการเคลือบคลุม
5. ต้องเป็นเหตุผลที่ประชาชนทั่วไปอ่านแล้วสามารถเข้าใจได้
6. ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในทรัพย์สินจะต้องมีการให้เหตุผล
อย่างชัดเจนมากกว่าปกติ

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาเช่นเดียวกันที่บังคับให้องค์การฝ่ายปกครอง
ที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองต้องให้เหตุผลในคำวินิจฉัยด้วย ทั้งนี้
โดยอาศัยหลักกฎหมาย Administrative Procedure Act 1946 มาตรา 8(b)
ซึ่งกำหนดให้คำวินิจฉัยชี้ขาดขององค์การฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นในรูปสรุปความเห็น
เสนอแนะ (recommendation) คำวินิจฉัยเบื้องต้น หรือคำวินิจฉัยชี้ขาดใดๆ จะ
ต้องมีการบันทึกไว้อย่างชัดเจน

57 A. Dick Geoffrey, "Administrative Adjudication and duty to give reasons for criteria", pp. 33-34

และต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริง (findings) ข้อสรุป (conclusions) และ เหตุผล (reasons) ทั้งจะต้องแสดงถึงคำสั่งที่บังคับด้วย หลักในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองของสหรัฐอเมริกาเมื่ออยู่ที่ การวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริง (findings) จะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของความชัดเจนในข้อสรุปและเหตุผลประกอบ ก็จะต้องไม่กระทำโดยอำเภอใจ แต่ต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง (relevant) ตั้งแต่คำฟ้อง คำให้การ ตลอดจนพยานหลักฐานต่างๆ อย่างถูกต้อง และเปิดเผย⁵⁸

การวินิจฉัยชี้ขาดจะแยกออกเป็นสองขั้นตอน คือ การวินิจฉัยข้อเท็จจริงในเบื้องต้น (basic findings) กับ การวินิจฉัยข้อเท็จจริงในขั้นสุดท้าย (ultimate findings) โดยในการวินิจฉัยเบื้องต้นนั้นจะต้องกระทำโดยคำนึงถึงการรับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นมูลคดีเบื้องต้นทั้งสองฝ่ายว่าเกิดมีขึ้นอย่างไร และฝ่ายใดมีความถูกต้องน่าเชื่อถือกว่ากัน และเมื่อรับฟังข้อเท็จจริงเบื้องต้นเป็นยุติแล้วจะต้องนำข้อเท็จจริงนั้นมาสรุป แล้ววินิจฉัยในขั้นสุดท้ายโดยปรับเข้ากับหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งการปรับวินิจฉัยข้อเท็จจริงในขั้นสุดท้ายนี้ ในบางเรื่องจะไม่เพียงแต่นำหลักข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาปรับเท่านั้น แต่จะต้องคำนึงถึงความเหมาะสมในเรื่องประโยชน์และความจำเป็นตามนโยบายของรัฐด้วย

หลักการต้องให้เหตุผลในคำวินิจฉัยนี้ก็เช่นเดียวกับของอังกฤษที่มีไว้เพื่อเป็นหลักประกันให้ฝ่ายปกครองกระทำการด้วยความชอบด้วยกฎหมายรอบคอบภายในขอบอำนาจอันเป็นการสะดวกต่อศาลในการควบคุมทบทวนคำวินิจฉัย และโดยเฉพาะในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเน้นในหลักการแบ่งแยกอำนาจการบังคับให้แสดงเหตุ

58 American Jurisprudence , Volume 42. 1942 p.491

ผลขององค์รวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองยังเพื่อวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะหลีกเลี่ยงการแย่งชิงอำนาจทางตุลาการขององค์รฝ่ายปกครองอีกด้วย⁵⁹

ในประเทศฝรั่งเศสถือว่าเป็นเรื่องการกระทำทางปกครอง ที่ไม่ใช่ในรูปแบบการวินิจฉัยชี้ขาดแต่เดิมสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐถือว่าไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุผล เว้นแต่สามกรณี ดังนี้

กรณีแรก หากมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดแจ้งให้ต้องแสดงเหตุผล เมื่อฝ่ายปกครองจะกระทำการหรือมีคำสั่งใดๆ ก็ต้องให้เหตุผลด้วย มิฉะนั้นจะถือว่าไม่ถูกต้องตามแบบ

กรณีที่สอง หากว่าโดยสภาพของการกระทำกำหนดให้ต้องแสดงเหตุผล เช่น การตัดสินใจของคณะกรรมการบริหาร (commission administrative) ที่หลายจะต้องแสดงเหตุผลเสมอ เพราะการตัดสินใจของคณะบุคคลนั้นถ้าไม่แสดงเหตุผลไว้ เมื่อเกิดปัญหาสู่ศาลก็จะเป็นการยากที่จะทราบถึงเหตุผลของแต่ละคนหรือฝ่ายข้างมาก ยิ่งเวลาผ่านไปนานก็ยิ่งอาจทำให้จำไม่ได้หรือคลาดเคลื่อน จึงเป็นความจำเป็นโดยสภาพที่ต้องแสดงเหตุผล

กรณีที่สาม หากว่าโดยสภาพขององค์กรที่มีคำสั่งทำให้ต้องแสดงเหตุผล กล่าวคือ เป็นกรณีที่โดยสภาพ องค์ประกอบ อำนาจหน้าที่ขององค์กร ทำให้องค์กรนั้นจะต้องแสดงเหตุผลในคำสั่งทางปกครอง เช่น สภาวิชาชีพทั้งหลายที่กฎหมายได้มอบอำนาจมหาชนให้ซึ่งกรณีนี้ สภาที่ปรึกษาแห่งรัฐได้วินิจฉัยไว้ในคดี Agence Maritime Marseille Frêt โดยถือว่าเป็นองค์กรที่กฎหมายได้มอบอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องการควบคุมวิชาชีพ ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำที่ใช้อำนาจมหาชนและ

59 A Flick Geoffrey, "Administrative Adjudication and duty to give reasons a reach for criteria. pp. 20-21

กระทบถึงสิทธิส่วนบุคคล จึงต้องแสดงผลไว้ในคำชี้ขาด ทั้งองค์การควบคุมวิชาชีพนี้เป็นองค์กรประเภทที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ บางองค์การอาจจะไม่มีระบบจัดเก็บเอกสาร และมีเจ้าหน้าที่ธุรการไม่เพียงพอ หากไม่มีการแสดงผลในคำตัดสินใด ๆ ไว้ ก็จะทำให้ยากแก่การตรวจสอบของศาลหรือผู้มีส่วนได้เสีย

การบังคับให้องค์การควบคุมวิชาชีพ จะต้องให้เหตุผลในคำวินิจฉัยถึงกับกำหนดให้จะต้องนำหลักเกณฑ์ ในวิธีพิจารณาความแพ่งอันเป็นวิธีพิจารณาความของศาลมาใช้บังคับจึงเป็นผลให้การพิจารณารรยากาศขององค์การควบคุมวิชาชีพจะต้องระบุถึงเหตุผลแห่งคำวินิจฉัยทั้งจะต้องลงชื่อกำกับในคำวินิจฉัยด้วย ดังนั้นรายชื่อของคณะกรรมการทุกคนที่ร่วมในการตัดสินจะต้องปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัย การไม่ลงชื่อในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการคนใดคนหนึ่งจะทำให้คำวินิจฉัยฉบับนั้นใช้ไม่ได้⁶⁰

นอกจากนี้หากเป็นกรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการในช่วง 40 ปี ก่อน บังคับให้คำสั่งลงโทษทางวินัยต้องให้เหตุผลเฉพาะการลงโทษสถานเบาเช่น การว่ากล่าวตักเตือน (avertissement) หรือการตำหนิ (blame) เท่านั้น เพราะข้าราชการผู้ถูกลงโทษไม่ได้รับหลักประกันในเรื่องการส่งแฟ้มประวัติ และเอกสารต่างๆ ประกอบการพิจารณา แต่โทษทางวินัยปกติไม่ต้องให้เหตุผลเพราะข้าราชการได้รับหลักประกันที่ดีอยู่แล้ว แต่ในปัจจุบันนี้ได้เปลี่ยนแปลงไปในทางบังคับให้คำสั่งลงโทษทางวินัยทุกกรณี จะต้องมีการให้เหตุผลในคำวินิจฉัยสั่งการ

ดังกล่าวแล้วตอนต้นว่าการบังคับให้ต้องแสดงผลอาจทำให้การปฏิบัติงานของฝ่ายปกครองเป็นไปโดยล่าช้า ฉะนั้นในบางกรณีเช่น กรณีที่เป็นเรื่องเกี่ยวกับความลับของประเทศชาติ หรือกรณีมีความจำเป็นรีบด่วนก็ควรที่จะให้ถือเป็นข้อยกเว้นให้ฝ่ายปกครองดำเนินการโดยไม่ต้องใช้เหตุผล

60 YVES AVRIL, "La Responsabilité de l'avocat", p.208

3.7 การควบคุมคำวินิจฉัย

ในการควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดทั้งองค์กร Tribunals Administrative Agencies และ Specialised Administrative Jurisdiction อาจกระทำได้สองกรณีคือ การให้สิทธิแก่ผู้มีส่วนได้เสียในคำวินิจฉัย ในการอุทธรณ์และการเข้าทบทวนคำวินิจฉัยโดยองค์กรศาล

การใช้สิทธิในการอุทธรณ์และการฟ้องขอให้ศาลทบทวนคำวินิจฉัยนั้นจะมีความแตกต่างกันดังนี้^{๘1}

1. สิทธิในการอุทธรณ์ เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ใช้สิทธิในการอุทธรณ์ แต่การขอให้ศาลทบทวนคำวินิจฉัยนั้นเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นโดยไม่จำกัดว่ามีกฎหมายให้อำนาจโดยชัดแจ้ง เพราะองค์กรศาลอื่นเป็นอำนาจทางตุลาการนั้น จะมีหน้าที่ในการดูแลให้ฝ่ายปกครองดำเนินการตามหลักกฎหมาย
2. หากเป็นกรณีศาลรับอุทธรณ์ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ศาลจะสามารถพิจารณาถึงความถูกต้องของคำวินิจฉัยได้ แต่ในทางตรงข้ามหากเป็นกรณีฟ้องให้ศาลทบทวนคำวินิจฉัย ศาลจะพิจารณาได้แต่เพียงความชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น
3. หากเป็นกรณีศาลรับพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ศาลจะมีอำนาจในการทำคำตัดสินในเรื่องนั้นไปได้เลย ไม่ต้องทำเป็นคำสั่งหรือคำวินิจฉัยในเรื่องนั้นแล้วส่งกลับให้ฝ่ายปกครองทำการพิจารณาใหม่ แต่ในทางตรงกันข้ามเมื่อศาลพิจารณาฟ้องขอให้ศาลทบทวนคำวินิจฉัย หากศาลเห็นว่าคำวินิจฉัยนั้นไม่ชอบด้วย

^{๘1} Wraith and Hutchesson, Administrative Tribunals, p.749-753

กฎหมาย เช่นกระทำไปโดยไม่มีอำนาจ หรือผิดหลักวิธีพิจารณาศาลก็จะทำให้แต่
พิพากษาคำวินิจฉัยนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่มีผลผูกพันใดๆศาลไม่มีอำนาจที่
จะสั่งให้ฝ่ายปกครองกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดได้เพราะศาลไม่สามารถกระทำ
การเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง

ในการควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปก
ครองของประเทศฝรั่งเศสจะแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ กล่าว
คือองค์กรที่ควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษ (special-
ised Administrative Jurisdictions) ได้แก่ศาลสภาแห่งรัฐ
โดยองค์กรคณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษที่อยู่ภายใต้การควบคุมของศาลสภา
แห่งรัฐในฐานะที่เป็นศาลอุทธรณ์และประเภทที่ขึ้นกับศาลสภาแห่งรัฐในฐานะที่เป็นศาล
สูงสุด แต่อย่างไรก็ตามไม่ว่าจะควบคุมในฐานะศาลอุทธรณ์หรือศาลสูงสุด คำวินิจฉัย
ของศาลสภาแห่งรัฐก็จะเป็นที่สุดจะฎีกาต่อไปยังองค์กรอื่นไม่ได้องค์กรคณะกรรมการ
หรือศาลปกครองพิเศษที่ขึ้นกับศาลสภาแห่งรัฐในฐานะที่เป็นศาลอุทธรณ์มีจำนวนไม่มากนัก
ที่สำคัญก็เช่น สภาเกี่ยวกับการยึดเรือ (Le Conseil des prises), คณะกรรมการ
เกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่คนฝรั่งเศสที่สูญเสียทรัพย์สิน (Les commis-
sions du Contentieux de l'Indemisation des francais de possedes),
คณะอนุญาโตตุลาการ (les commissions arbitrales) ในเรื่องเกี่ยวกับงาน
โยธาสาธารณณะการก่อสร้างอาคารและจ้างทำวัสดุ สำหรับองค์กรคณะกรรมการหรือ
ศาลปกครองพิเศษที่ขึ้นกับศาลสภาแห่งรัฐในฐานะเป็นศาลสุดท้ายนั้นมีเป็นจำนวน
มากประมาณ 40 องค์กรด้วยกัน เช่นศาลบัญชี, ศาลวินัยงบประมาณและการคลัง,

องค์กรเกี่ยวกับการศึกษาแห่งชาติ, แพทยสภา, สภาสถาปนิก, สภาเภสัชกร และ
 องค์กรคณะกรรมการพิเศษอื่น ๆ อันมีคณะกรรมการกลางเกี่ยวกับสังคมสงเคราะห์,
 คณะกรรมการอุบัติเหตุการทำงานแห่งชาติ, คณะกรรมการควบคุมธนาคาร เป็นต้น
 แต่อย่างไรก็ตามก็ยังมีองค์กรวินิจัยชี้ขาดพิเศษบางองค์กรที่ไม่อยู่ในความควบคุม
 ของศาลสภาแห่งรัฐแต่อยู่ในเขตอำนาจควบคุมของศาลยุติธรรม โดยเหตุว่าเป็นองค์
 กรที่มีสภาพของคดีเป็นการวินิจัยชี้ขาดในปัญหาทางกฎหมายเอกชน เช่นคณะกรรมการ
 การจัดรูปที่ดินในเมืองที่มีอำนาจวินิจัยชี้ขาดในปัญหาเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์อสังหา
 ริมทรัพย์ ^{๘๒}

ส่วนองค์กรที่ควบคุม Tribunals และ Administrative Agencies
 จะได้แก่ศาลยุติธรรม ซึ่งการควบคุมคำวินิจฉัยของไทรบูนัลนั้นจะต้องเป็นไปตามที่
 กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ โดยกฎหมายแต่ละฉบับจะระบุถึงองค์กรที่รับอุทธรณ์ไว้
 ไม่เหมือนกันแล้วแต่ความเหมาะสมของคดีแต่ละประเภทโดยบางกรณีที่ต้องการให้อยู่
 ในดุลยพินิจอย่างใกล้ชิดของฝ่ายบริหารก็จะกำหนดให้อุทธรณ์คำวินิจฉัยของไทรบูนัล
 ไปยังรัฐมนตรี เช่นตาม Road Traffic Act 1960 และตาม National
 Health Service Act 1946 แต่บางกรณีก็ให้อุทธรณ์ต่อองค์กรไทรบูนัลในระดับ
 อุทธรณ์เช่นคำวินิจฉัยของ National Insurance Commissioner หรือคำวินิจฉัย
 ของ Immigration Adjudicator สามารถอุทธรณ์ได้ต่อ Immigration
 Appeal Tribunals เป็นต้น แต่บางกรณีก็ให้สิทธิอุทธรณ์ต่อไปยังศาลยุติธรรม

^{๘๒} โภคิน พลกุล, ปัญหากฎหมายมหาชนชั้นสูง: คดีปกครองฝรั่งเศส,
 (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2528) หน้า 90-97.

โดยตรง เช่นตามมาตรา 13 แห่ง The Tribunals and Inquiries Act 1971 ได้ให้สิทธิคู่ความอุทธรณ์คำวินิจฉัยของ Air operter certification Authority, Children's Vountary Homes Tribunal, Independent School Tribunal, Mines and quarries Tribunal, Industrial Tribunals, National Health Service Tribunal, National Insurance Adjudicator, Nurse Training Institution Tribunal, Prevention of Frand Tribunal, Rent Assessment Committees, Wireless Telegraphy Tribunal โดยให้อุทธรณ์เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายไปยัง High court นอกจากบทบัญญัติในมาตรา 13 ดังกล่าวแล้วก็ยังมีกฎหมายเฉพาะเรื่องกำหนดให้คู่ความอุทธรณ์คำวินิจฉัยของไทรบูนัลส์ต่อไปยัง High Court ได้ด้วย เช่น คำวินิจฉัยของ Special Commissioner of Income Tax, Agricultural Land Trubunal หรือบางกรณีก็กำหนดให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ (Court of Appeal) โดยตรงไม่ต้องผ่าน High Court ก็มีเช่น Land Tribunals และเมื่อศาล High Court หรือ Court of Appeal หรือฎีกาต่อ House of Lord แล้วแต่กรณีตามลำดับศาลต่อไปได้ ในข้อนี้จะแตกต่างจากของฝรั่งเศสที่ถือว่าคำวินิจฉัยของสภาแห่งรัฐถือเป็นที่สุด

สำหรับในสหรัฐอเมริกา องค์กรที่ควบคุมวินิจัยของ Administrative Agencies ต่าง ๆ ก็จะมีขึ้นอยู่กับกฎหมายเฉพาะเรื่องเช่นกัน แต่โดยมากแล้วมักจะตั้งอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ (แผนกที่รับอุทธรณ์คำวินิจฉัยขององค์กรฝ่ายปกครอง) แต่บางกรณีก็ต้องอุทธรณ์ไปยังศาลที่จัดตั้งขึ้นเป็นพิเศษเพื่อพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัย

ขององค์กรฝ่ายปกครองเฉพาะเรื่อง เช่นตาม The Emergency Price Control Act 1942 คำวินิจฉัยของ Office of Price Administration จะต้องอุทธรณ์ไปยัง The Emergency Court of Appeal ทั้งนี้เนื่องมาจากเหตุผลที่องค์กรคณะกรรมการฝ่ายปกครองที่วินิจฉัยในชั้นต้นเป็นองค์กรที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ดังนั้นองค์กรที่จะควบคุมคำวินิจฉัยในระดับอุทธรณ์ก็สมควรที่จะมีความเชี่ยวชาญอย่างเพียงพอที่จะทบทวนคำวินิจฉัยด้วยเหตุผลนี้ องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติถึงก้าวไปไกลโดยออกกฎหมายจัดตั้งศาลพิเศษขึ้นเพื่อทบทวนคำวินิจฉัย (reviewing courts) ขององค์กรฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ เช่นมีการจัดตั้ง The Common wealth Courts ขึ้นในรัฐเพนซิลวาเนีย เมื่อปี 1970 ให้มีเขตอำนาจทบทวนคำวินิจฉัยขององค์กรฝ่ายปกครองภายในมลรัฐ^{๘๓} จะเห็นได้ว่าแม้ว่าในประเทศเดียวกันองค์กรควบคุมคณะกรรมการวินิจฉัยที่ขาดข้อพิพาททางปกครองก็ยิ่งแตกต่างกัน ฉะนั้นการที่จะทราบว่าองค์กรใดเป็นองค์กรที่มีอำนาจควบคุมคำวินิจฉัยขององค์กรดังกล่าวก็จะต้องพิจารณาจากกฎหมายที่จัดตั้งคณะกรรมการหรือองค์กรพิเศษนั้นเป็นเรื่อง ๆ ไป

อำนาจในการควบคุมองค์กรคณะกรรมการวินิจฉัยที่ขาดข้อพิพาททางปกครองโดยองค์กรศาลในประเทศทั้งสามที่กล่าวมาข้างต้นนั้นยังมีข้อแตกต่างกันที่สำคัญกล่าวคือในประเทศฝรั่งเศสนั้น เมื่อศาลสภาแห่งรัฐตรวจสอบทบทวนคำวินิจฉัยของ Specialised Administrative Jurisdictions แล้ว จะสามารถวินิจฉัยชี้ขาดได้ด้วยอำนาจของศาลเองไม่ต้องส่งให้องค์กรศาลพิเศษเจ้าของเรื่องนำ

^{๘๓} Schwartz, Administrative Law, pp. 432-433.

กลับไปพิจารณาใหม่ แต่สำหรับกรณีของสหรัฐอเมริกาหากศาลเห็นว่าการกระทำหรือ
 คำวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือนอกเหนืออำนาจศาลที่จะตรวจสอบก็จะสั่งเพิก
 ถอนกระบวนการพิจารณาของ Administrative Agencies และให้ปฏิบัติใหม่ให้ถูก
 ต้อง ส่วนอำนาจตรวจสอบคำวินิจฉัยของไทรบูนัลส์โดยศาลยุติธรรมอังกฤษก็จะมี
 ข้อที่แตกต่างกันเองด้วย กล่าวคือหากเป็นกรณีที่ศาลยุติธรรมเข้าควบคุมเพราะภ
 หมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ ให้ต้องอุทธรณ์ต่อศาลแล้วการพิจารณาจะเป็นในการ
 พิจารณาคำอุทธรณ์ โดยศาลยุติธรรมจะมีอำนาจพิจารณาคำสั่งหรือคำวินิจฉัยของ
 ไทรบูนัลส์ว่าถูกต้องหรือไม่คือพิจารณาถึงความถูกต้องแห่งข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมาย
 ที่ฝ่ายปกครองได้วินิจฉัยไปแล้ว และเมื่อพิจารณาเสร็จก็จะสามารถมีคำวินิจฉัยในเรื่อง
 นั้นไปได้เลยไม่ต้องเพิกถอนคำวินิจฉัยแล้วส่งกลับไปให้ไทรบูนัลส์ทำการพิจารณาใหม่
 แต่ถ้าเป็นกรณีที่ศาลยุติธรรมเข้าทบทวนในกรณีที่เอกชนมาร้องขอให้ทบทวนเพื่อเยียวยา
 ให้แล้ว ศาลก็ได้เพียงแต่ออกคำสั่งแก้ไขเยียวยาในรูปของคำสั่งแบบต่าง ๆ เพื่อเพิก
 ถอนหรือให้แก้ไขในสิ่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและให้ฝ่ายปกครองดำเนินการใหม่เท่านั้น
 ศาลจะไม่สามารถเข้าไปวินิจฉัยโดยทำตัวเป็นฝ่ายปกครองเสียเอง^{๘๔}

ในการควบคุมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทปกครอง
 ไม่ว่าจะ เป็นในประเทศที่มีระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ หรือประเทศฝรั่งเศส ก็จะมี

^{๘๔} Wade., Administrative Law, (Oxford : Clarendon Press
 1974) pp.36-38.

หลักที่เหมือนกัน กล่าวคือจะมีการขิดหลัก Exhaustion of administrative remedy โดยก่อนที่จะนำเรื่องมาสู่การพิจารณาของศาลจะต้องมีการดำเนินการเพื่อแก้ไขความเดือนร้อนหรือเสียหายให้ครบชั้นตอนที่กำหนดไว้ตามกฎหมายเสียก่อน หลักเกณฑ์นี้ในประเทศอังกฤษคำวินิจฉัยของไทรบูนัลส์ก่อนที่จะฟ้องขอให้ศาลเยียวยาความเสียหายให้จะต้องดูกฎหมายเฉพาะเรื่องที่ตั้งไทรบูนัลส์ก่อนว่า ได้มีการบังคับให้อุทธรณ์ในระดับอุทธรณ์ก่อนหรือไม่ ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้มีการกำหนดไว้โดยชัดแจ้งใน Administrative Procedure Act. 1946 มาตรา 704 ว่าศาลไม่มีอำนาจพิจารณาคดี เว้นแต่ว่าองค์กรฝ่ายปกครองจะได้ดำเนินการตามระเบียบการพิจารณาตามกฎหมายครบทุกชั้นตอนแล้ว และในประเทศฝรั่งเศสก็ทำนองเดียวกันได้มีการกำหนดไว้ในรัฐกำหนดลงวันที่ 31 กรกฎาคม 1945 มาตรา 32 ว่าคำวินิจฉัยขององค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองที่จะฟ้องต่อสภาแห่งรัฐได้นั้นจะต้องเป็นคำวินิจฉัยที่ได้ผ่านชั้นตอนภายในฝ่ายปกครองมาจนถึงขั้นที่สุดแล้วด้วย^{๑๕} (Jurisdiction administrative en dernier ressort) ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้ศาลเข้าไปแทรกแซงหรือก้าวล่วงการปฏิบัติงานขององค์กรฝ่ายปกครอง เพราะหากให้องค์กรฝ่ายปกครองได้ปฏิบัติครบชั้นตอนแล้วองค์กรฝ่ายปกครองอาจจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำวินิจฉัยตามความเหมาะสมโดยไม่ต้องถึงศาลก็ได้

^{๑๕} ชายชัย แสงศักดิ์. "เอกสารทางวิชาการประกอบการพิจารณาเกี่ยวกับคณะกรรมการตามมาตรา 7(2) (ค) แห่ง พ.ร.บ. คณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. 2522" วารสารกฎหมายปกครอง (เล่ม 7 สิงหาคม 2531 ตอน 2) หน้า 652-655.

นอกจากนี้จะต้องพิจารณาว่าเรื่องราวที่จะร้องขอให้ศาลตรวจสอบนั้น เป็นการกระทำที่อยู่ในดุลยพินิจของฝ่ายบริหารหรือฝ่ายปกครองโดยเฉพาะหรือไม่ ทั้งนี้ เพราะศาลไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรมในสหรัฐอเมริกา อังกฤษ หรือศาลปกครองฝรั่งเศส จะปฏิเสธไม่รับวินิจฉัยการกระทำที่เรียกว่า "การกระทำทางรัฐบาล" ("acts of states", "political Questions", "acte du gouvernement") ซึ่งมักจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับนโยบายของฝ่ายบริหารระดับสูงซึ่งฝ่ายบริหารต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภาอยู่แล้ว หรือเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความปลอดภัยของส่วนรวมหรือเกี่ยวกับนโยบายระหว่างประเทศ เช่นกิจการที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐบาลและรัฐสภา กิจการที่เกี่ยวกับสงครามและการป้องกันประเทศ หรือกิจการที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศด้วยเหตุที่ต้องการให้เป็นอำนาจที่อยู่ในดุลยพินิจอิสระของฝ่ายบริหารที่จะดำเนินการตัดสินใจโดยเฉพาะ นอกจากศาลจะไม่เข้าไปตรวจสอบการกระทำในทางบริหารดังกล่าวแล้วศาลยังได้ขยายไปถึงการไม่ยอมรับตรวจสอบการกระทำใด ๆ ในทางปกครองซึ่งกฎหมายที่จัดตั้งองค์คณะกรรมการได้กำหนดไว้โดยเฉพาะว่าให้เป็นดุลยพินิจของคณะกรรมการที่จะวินิจฉัยโดยอิสระด้วย โดยในประเทศฝรั่งเศสศาลสภาแห่งรัฐจะใช้วิธีพิจารณาพิเศษที่เรียกว่าวิธีพิจารณาขั้นที่สุด (recours in cassation) ในการตรวจสอบคำวินิจฉัยของ specialised administrative Jurisdictions โดยจะเข้าตรวจสอบเพียงความชอบด้วยกฎหมายจะไม่ก้าวล่วงเข้าไปควบคุมดุลยพินิจ เพราะถือฝ่ายนิติบัญญัติได้มอบอำนาจโดยเฉพาะให้กับองค์คณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษผู้มีความรู้เชี่ยวชาญทาง

เทคนิคเฉพาะด้านใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยโดยอิสระแล้ว^{๑๑} และโดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกาถึงกับมีการบัญญัติไว้ใน APA มาตรา 701(a) (2) จำกัดอำนาจศาลไว้เลยว่าไม่ให้มีการตรวจสอบการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครอง หากว่าการกระทำนั้นกฎหมายให้อยู่ในดุลยพินิจขององค์กรฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ

การใช้สิทธิในการอุทธรณ์โดยปกติหากกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนแจ้งว่ากรณีใดอุทธรณ์ได้บ้างหรือกรณีใดให้เป็นที่สุดท้ายก็ต้องเป็นไปตามนั้นแต่บางกรณีกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เลยว่าจะให้อุทธรณ์ได้หรือไม่ จึงมีข้อพิจารณาว่าจะถือเป็นการตัดสิทธิของผู้ที่ได้รับความเสียหายจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองในการอุทธรณ์หรือร้องขอให้ศาลทบทวนคำวินิจฉัยหรือไม่

กรณีเช่นนี้ในประเทศอังกฤษถือว่าหากไม่มีกฎหมายกำหนดสิทธิในการอุทธรณ์ไว้และไม่มีการเปิดสิทธิทางอื่นโดยจะถือว่าคำวินิจฉัยของไทรบูนัลส์เป็นที่สุดท้ายแล้วอาจเกิดความเสียหายขึ้นได้เพราะบางกรณีไทรบูนัลส์อาจวินิจฉัยไปโดยผิดพลาดไม่ถูกต้องในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายบางประการ ฉะนั้นเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมจึงต้องอาศัยหลักคอมมอนลอว์ดั้งเดิมที่ว่า *Ubi jus ibi remedium* (There is no wrong without a remedy) โดยถือว่าผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของฝ่ายปกครองจะต้องได้รับการเยียวยาจากศาล นอกจากนี้อังกฤษ

^{๑๑} Brown and J.F. Garner, French administrative Law, p.135.

ยังถือว่าองค์กรฝ่ายปกครองมิใช่เอกาธิปัตย์ที่มีอิสระจะทำอะไรก็ได้ตามอำเภอใจ แต่เป็นองค์กรที่อยู่ภายใต้อำนาจของพระเจ้าอยู่หัวมาเป็นเวลาหลายศตวรรษแล้ว^{๘๗}

ในสหรัฐอเมริกาทำนองเดียวกันโดยถือว่าการที่รัฐสภามีได้กำหนดว่าจะใช้สิทธิอุทธรณ์ได้หรือไม่ ก็ไม่จำเป็นจะต้องถือว่าเป็นการตัดอำนาจศาลที่จะปลดเปลื้องทุกข์ตามอำนาจที่รัฐสภาให้ไว้ ซึ่งถือว่าเป็นอำนาจดั้งเดิมของศาลและเกิดขึ้นในฐานะผู้ใช้อำนาจตุลาการ ดังที่ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาได้ให้เหตุผลไว้ในคดี Stark v. Wickard 1944 ว่า "เมื่อรัฐสภาออกรัฐบัญญัติให้อำนาจองค์กรฝ่ายปกครอง อำนาจขององค์กรดังกล่าวย่อมถูกจำกัดโดยอำนาจที่รับมานั้นเองสิ่งนี้ยอมทำให้ศาลสามารถเข้ามีส่วนร่วมในการบังคับการตามที่กฎหมายให้อำนาจแก่องค์กรฝ่ายปกครองนั้นได้ เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อพิทักษ์สิทธิอันชอบธรรมของเอกชนจากการกระทำนอกเหนืออำนาจที่รัฐสภาให้ไว้ของฝ่ายปกครอง และความรับผิดชอบในการวินิจฉัยข้อจำกัดการใช้อำนาจในกรณีนี้ยอมเป็นหน้าที่ของฝ่ายตุลาการ ซึ่งรัฐสภาได้มอบให้ไว้โดยตัวบทกฎหมายที่จัดตั้งและกำหนดเขตอำนาจศาลนั้นเอง"^{๘๘}

^{๘๗} Schwartz, French Administrative Law and the Common Law World, 1956 P.152.

^{๘๘} วิชัย จีวิตเสวี, "อำนาจศาลในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง", ดุลพาห, (ฉบับที่ 1 ปีที่ 26 มกราคม-กุมภาพันธ์ 2522). หน้า 48.

สำหรับหลักกฎหมายฝรั่งเศสในเรื่องนี้ ก็เป็นอย่างเดียวกับหลักของ
คอมมอนลอว์ดังกล่าว เพราะว่ามาจากหลักเดียวกันคือหลักนิติรัฐ หรือหลักความถูกต้องตามกฎหมายซึ่งผู้ที่บังคับให้เป็นไปตามกฎหมายก็จะต้องเป็นองค์กรศาลซึ่งประกอบไปด้วยผู้พิพากษาที่มีอิสระเท่านั้นหลักนี้ให้เหตุผลว่าหากศาลไม่มีอำนาจตรวจสอบในกรณีนี้เสียแล้ว ก็จะทำให้คำสั่งของฝ่ายปกครองเด็ดขาดและไม่อาจตรวจสอบได้โดยวิธีใด ๆ ถึงแม้ว่าคำสั่งนั้นจะไร้เหตุผลหรือขาดพยานหลักฐานหรือผิดกฎหมายซึ่งย่อมไม่เป็นที่พึงปรารถนา เนื่องจากจะทำให้เกิดผลร้ายตามมา ^{๕๐}

ส่วนกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง "ให้เป็นที่สุด" ตามกฎหมายในประเทศอังกฤษซึ่งยึดหลักความมีอำนาจสูงสุดของรัฐสภา (supremacy of parliament) ในอันที่จะออกกฎหมายใด ๆ ขึ้นใช้บังคับตามความประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติ หลักนี้นับได้ว่าเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายบริหารมากในการที่จะแสวงหาทางหลุดพ้นจากการควบคุมของศาลยุติธรรม ซึ่งฝ่ายบริหารมักจะทำโดยไม่ยากนักในเมื่อฝ่ายบริหารในระบบรัฐสภาของอังกฤษเป็นฝ่ายคุมเสียงข้างมากอยู่แล้วจึงถือโอกาสออกกฎหมายตัดอำนาจของศาลยุติธรรมมิให้เข้ามาควบคุมการกระทำของฝ่ายปกครองเสียเลยโดยใช้คำว่า "ให้คำสั่งของรัฐมนตรี หรือคณะกรรมการเป็นที่สุด" ซึ่งจะเป็นผลให้อำนาจในการควบคุมฝ่ายปกครองลดลงไปโดยปริยายเพราะคำวินิจฉัยดังกล่าวจะอุทธรณ์ต่อศาลไม่ได้ แต่อย่างไรก็ตามแม้จะห้ามอุทธรณ์โดยให้ถือว่าเป็นที่สุด (final) แต่ก็

^{๕๐} เล่มเดียวกัน, หน้า 49.

ไม่ได้หมายความว่า จะมีผลห้ามไม่ให้ศาลเข้าทบทวนตรวจสอบคำวินิจฉัยนั้นโดยวิธีการขอหมาย certiorari ⁷⁰ ในเรื่องนี้ Denning ได้กล่าวไว้ในคดี ReGilmore's Application 1957 ว่า

"ข้าพเจ้าพบว่าเป็นที่ยอมรับกันแน่นอนแล้วว่าวิธีการเยียวยาโดยการร้องขอหมายจากศาลนั้นไม่อาจถูกพระราชบัญญัติใดปฏิเสธได้ เว้นเสียแต่ว่าจะใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนและแจ้งชัดที่สุด คำว่า "เป็นที่สุด" (final) อย่างเดียวไม่เป็นการเพียงพอ คำนี้หมายความว่าไม่ให้มีการอุทธรณ์ (without appeal) เท่านั้น คำนี้มิได้หมายความว่าไม่มีการร้องขอหมายและจะถือเป็นที่สุดก็เฉพาะแต่ในปัญหาข้อเท็จจริงไม่ใช่ข้อกฎหมาย ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติใดจะบัญญัติให้คำวินิจฉัยเป็นที่สุดศาลก็ยังสามารถที่จะออกกฎหมาย certiorari เพราะการเกินเขตอำนาจหรือผิดพลาดในข้อกฎหมายที่ปรากฏในสำนวนได้ ถ้าคณะกรรมการมีเสรีภาพในการล่วงละเมิดเขตอำนาจของตนโดยที่ศาลไม่อาจเข้าไปทำการตรวจสอบด้วยวิธีใด ๆ หลักนิติธรรมก็จะถึงกาลอวสานต์ และในช่วงหลังนี้พระราชบัญญัติใหม่ๆ ที่ออกมารัฐสภาก็ไม่เคย

⁷⁰ การขอหมายต่าง ๆ ในอังกฤษถือเป็นการเยียวยาความเสียหายโดยศาลยุติธรรมซึ่งจะมีวิธีการเยียวยาอยู่สองประเภท คือ Prerogative Remedies และ Equitabel Remedies โดยการเยียวยาวิธีแรกมีการขอหมายหรือคำสั่งศาล 3 คำสั่ง คือ

1. Certiorari อันเป็นคำสั่งบังคับให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งของฝ่ายปกครองซึ่งได้กระทำเกินอำนาจที่มีอยู่

จำกัดสิทธิการของหมายด้วยถ้อยคำที่ขัดแย้งด้วย ทั้งนี้ก็เพราะศาลไม่ได้ออกหมาย Certiorari เพื่อเพิกถอนคำวินิจฉัยเพราะมีข้อบกพร่องทางเทคนิคเฉพาะเรื่อง ที่อยู่ในดุลยพินิจของฝ่ายปกครอง หากแต่ศาลจะใช้หมายนี้เฉพาะกรณีที่มีการผิดพลาด ในกระบวนการยุติธรรมในข้อกฎหมายที่สำคัญ ๆ เท่านั้น ⁷¹

ในสหรัฐอเมริกาที่ทำงานเองเดียวกันหากมีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้โดยขัดแย้งก็ ไม่สามารถที่จะอุทธรณ์ได้ โดยถือหลักการว่าเมื่อองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจใน การวินิจฉัยชี้ขาดให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองที่จะใช้ดุลยพินิจพิจารณาเรื่องราวใด โดยอิสระและ "ให้เป็นที่สุด" ก็ต้องเป็นไปตามนั้น เว้นแต่กรณีที่ศาลจะเห็นว่า หากกฎหมายที่บัญญัติให้เป็นที่สุดนั้นอาจจะเป็นการริดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนอัน เป็นการขัดต่อหลัก due process of law ศาลก็จะแปลคำว่า "ถึงที่สุด" ตามที่ กฎหมายบัญญัติให้หมายความว่าถึงที่สุดเฉพาะแต่เพียงตามวิธีการของฝ่ายปกครองไม่

2. Prohibition เป็นคำสั่งห้ามไม่ให้ฝ่ายปกครองกระทำการนอกเหนือ อำนาจต่อไป

3. Mandamus เป็นคำสั่งบังคับให้ฝ่ายปกครองปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ส่วนการเยียวยาประเภทหลัง คือ Equitable Remedies มีการออกคำสั่งอีก 2 คำสั่ง คือคำสั่งที่เรียกว่า Injunction เป็นคำสั่งที่ห้ามมิให้ฝ่ายปกครองกระทำละเมิดหน้าที่ที่ ตนมีอยู่ และคำสั่งที่เรียกว่า Declaration ซึ่งเป็นคำสั่งแสดงสิทธิคู่ความ

⁷¹ J.F. Garner., Administrative Law 1970., P. 146.

ใช้ว่าจะตัดอำนาจของศาลที่จะวินิจฉัยเสียเลย⁷²

สำหรับในประเทศฝรั่งเศสสภาแห่งรัฐได้ยอมรับพิจารณาอุทธรณ์คำวินิจฉัยขององค์คณะกรรมการหรือศาลปกครองพิเศษในข้อกฎหมายตั้งแต่ปี ค.ศ. 1829 เป็นต้นมา และถือปฏิบัติมาโดยตลอดว่าการอุทธรณ์ต่อศาลสภาแห่งรัฐสามารถกระทำได้เสมอแม้ว่าจะมีกฎหมายห้ามไว้ว่าคำวินิจฉัยขององค์กรวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองใด "เป็นที่สุด" หรือ "ไม่อาจอุทธรณ์ต่อไปได้แล้ว" ก็ตาม ศาลสภาแห่งรัฐก็ยังถือว่าการที่กฎหมายเพียงแต่ใช้ถ้อยคำดังกล่าวนี้มิได้หมายความว่ากฎหมายมีจุดประสงค์ที่จะห้ามการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายต่อศาลสภาแห่งรัฐ⁷³

ส่วนขอบเขตการควบคุมของศาลที่มีต่อองค์คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครองไม่ว่าจะเป็น การควบคุมของศาลยุติธรรมที่มีต่อไทรบูนัลส์⁷⁴ หรือ Administrative Agencies⁷⁵ หรือการควบคุมของศาลปกครอง (Conseil d'

⁷² วิชัย วิวิตเสวี, "อำนาจศาลในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง", หน้า 52.

⁷³ Auby et Drago, Traité de Contentieux Administratif, Tome 2 (L.G.D.J., paris, 1984) pp 591-597 อ้างโดยชาญชัย แสวงศักดิ์, ในวารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 7 สิงหาคม 2531 ตอน 2 หน้า 654.

⁷⁴ The Tribunals and Inquiries Act 1971 มาตรา 13

⁷⁵ The Administrative Procedure Act 1946 มาตรา 706

Etat) ที่มีต่อ Specialised Administrative Jurisdictions)⁷⁶
ศาลจะเข้าควบคุมการวินิจฉัยขององค์กรวินิจฉัยที่ขาดข้อพิพาททางปกครองได้แต่เฉพาะ
ในปัญหาข้อกฎหมาย (questions of law) เท่านั้น

โดยเฉพาะในฝรั่งเศสขอบเขตการควบคุมการกระทำทางตุลาการ (acte Juridictionnel) ของ Specialised Administrative Jurisdictions จะถูกจำกัดการควบคุมและสามารถตรวจสอบได้แค่ว่าการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายปกครอง (acte administratif) โดยศาลสภาแห่งรัฐจะใช้วิธีพิจารณาพิเศษในการควบคุมตรวจสอบที่เรียกว่า "วิธีพิจารณาชั้นที่สุด" (recours en casation) และจะมีอำนาจตรวจสอบแค่เพียงเรื่องว่าเป็นการกระทำนอกเหนืออำนาจ (incompétence) ผิดแบบพิธี (vice du forme) และกระทำการฝ่าฝืนอำนาจ (violation de la loi) หรือไม่เท่านั้น ส่วนการตรวจสอบว่ามีการบิดเบือนอำนาจหรือไม่ (détournement de pouvoir) ซึ่งเป็นการควบคุมองค์กรฝ่ายปกครองที่มีลักษณะเป็นการกระทำทางปกครอง (acte administratif) อันเป็นการตรวจสอบในวิธีพิจารณาแบบการร้องขอให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (recours pour excès de pouvoir) จะไม่นำมาใช้กับ "วิธีพิจารณาชั้นที่สุด" (recours en cassation) กล่าวคือศาลสภาแห่งรัฐได้แต่เพียงแต่ตรวจสอบดูว่าข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำวินิจฉัยขององค์กรฝ่ายปกครองที่ทำหน้าที่วินิจฉัยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ จะไม่ก้าวล่วงเข้าไปวินิจฉัยในข้อเท็จจริง

⁷⁶ รัฐกำหนด ลงวันที่ 31 กรกฎาคม 1945 มาตรา 32

โดยเด็ดขาด ทั้งนี้เพราะมีข้อสันนิษฐานอยู่ว่าผู้ออกคำวินิจฉัยเป็นองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัย เป็นพิเศษที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภา จึงน่าจะเชื่อว่าจะไม่มีการบิดเบือนอำนาจและ เป็นการใช้ดุลยพินิจที่ถูกต้องตามที่ได้รับมอบหมายมา ⁷⁷

การจำกัดขอบเขตการตรวจสอบของศาลสภาแห่งรัฐโดยวิธีพิจารณาขั้นที่สุด (recours en cassation) ดังกล่าว จึงทำให้มีลักษณะที่ใกล้เคียงกับการตรวจสอบของศาลยุติธรรมในประเทศคอมมอนลอร์ กล่าวคือศาลยุติธรรมจะถูกจำกัดอำนาจ การตรวจสอบแบบทบทวนการกระทำของฝ่ายปกครอง เพื่อมิให้ศาลเข้าก้าวล่วงการ ปฏิบัติหน้าที่ของฝ่ายปกครองอันเป็นอำนาจอิสระของฝ่ายบริหารฉะนั้นการตรวจสอบ ทบทวนของศาลจึงจำกัดอยู่แต่เฉพาะปัญหาการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองที่เป็น ปัญหาข้อกฎหมายและในปัญหาข้อเท็จจริงบางประการเท่านั้นโดยในปัญหาข้อกฎหมาย ศาลจะตรวจสอบดูว่าองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัย นั้นได้กระทำเกินอำนาจหรือถูกต้อง ตามกฎหมายและกระบวนการที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ส่วนในการตรวจสอบปัญหา ข้อเท็จจริงศาลจะต้องใช้ความระมัดระวังมิให้ก้าวล่วงเข้าไปในรายละเอียดของข้อ เท็จจริงที่ต้องอาศัยความรู้ ความชำนาญเฉพาะด้านของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มิฉะนั้น อาจเป็นการใช้อำนาจแทนฝ่ายปกครองโดยปัญหาข้อเท็จจริงที่ศาลจะเข้าไปตรวจ สอบนั้นอาจกระทำได้เฉพาะแต่ในเรื่องการรับฟังข้อเท็จจริงที่ผิดไปจากสำนวนความ

⁷⁷ Brown and J.F. Garner, French Administrative Law,

หรือรับฟังข้อเท็จจริงที่ไม่เพียงพอแก่การพิจารณาเท่านั้น⁷⁸

3.8 การบังคับตามคำวินิจฉัยชี้ขาด

โดยหลักกฎหมายปกครอง เมื่อฝ่ายปกครองได้มีคำวินิจฉัยอย่างหนึ่งอย่างใดแล้ว หากเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองจะบังคับเอากับเอกชน ถือว่าเป็นเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าสมบูรณ์อยู่จนกว่าจะถูกยกเลิกเพิกถอน และมีผลบังคับการทันทีที่มีคำวินิจฉัย ทั้งนี้โดยหลักความจำเป็นเพื่อให้การบริหารงานของรัฐไม่ถูกขัดขวางโดยการอุทธรณ์หรือฟ้องคดีของเอกชน และเพื่อป้องกันมิให้มีการใช้สิทธิดังกล่าวในลักษณะที่เป็นการประวิงการบังคับ หลักการอุทธรณ์หรือฟ้องคดีไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับในทางปกครองนี้ทำนองเดียวกับหลักในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และมีข้อยกเว้นไม่ถือเคร่งครัดหากว่าคำวินิจฉัยอาจก่อให้เกิดความเสียหายที่ไม่อาจเยียวยาได้หากว่าคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองนั้นได้ถูกยกเลิกเพิกถอนในที่สุด และมีการนำหลักการหรือมาตรการขอทุเลาการบังคับ และการคุ้มครองชั่วคราวในระหว่างพิจารณามาใช้ด้วย

การใช้หลักการให้ทุเลาการบังคับ และให้คุ้มครองชั่วคราวในคดีปกครองจะต้องใช้วิธีการดังกล่าวอย่างจำกัดและระมัดระวัง เพื่อไม่ให้กระทบกระเทือนการบริหารงานของรัฐ และในการพิจารณาเพื่อให้หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ก็ต่อเมื่อการจะ

⁷⁸ ถาวร เกียรติทัพบิว, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, (กรุง

บังคับตามคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองโดยทันที จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ยากแก่การเยียวยา หรือจะเกิดความเสียหายอย่างถาวรที่ไม่อาจลบล้างได้ และที่สำคัญ ข้ออ้างในการอุทธรณ์หรือฟ้องชั้นมาขึ้นนั้นจะต้องเป็นข้ออ้างที่มีหลักฐานมั่นคงพอที่จะให้เห็น ได้ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองได้ และกรณีที่จะให้ทุเลาการบังคับ หรือคุ้มครองชั่วคราวได้ก็เฉพาะแต่เรื่องที่ไม่เกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย ความมั่นคง หรือความสงบสุขด้วย^{7๐}

แต่หากเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองได้มีคำวินิจฉัยให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติอย่างหนึ่ง อย่างใดแก่เอกชนแล้ว กรณีดังกล่าวนี้หากฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำวินิจฉัยก็ไม่อาจ มีใครบังคับฝ่ายปกครองได้กรณีนี้เป็น เรื่องที่ฝ่ายปกครองต้องสำนึกใจ เคารพคำวินิจฉัยเอง ซึ่งก็หมายความว่า การปฏิบัติตามคำวินิจฉัยฝ่ายปกครอง จะขึ้นอยู่กับมโนธรรมและความ รับผิดชอบของฝ่ายปกครอง และหากมีกรณีปรากฏว่าฝ่ายปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำวินิจฉัย เอกชนจะมีสิทธิ ก็เพียงแต่เรียกค่าเสียหายในฐานะละเมิดเท่านั้น ดังนั้นในการแก้ปัญหา นี้ในต่างประเทศจึงมักจะมีการออกกฎหมายต่าง ๆ มาบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตาม คำวินิจฉัยที่มีผลบังคับให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้กับเอกชน^{๘๐}

^{7๐} บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, "วิธีพิจารณาคดีปกครองฝรั่งเศส", วารสารกฎหมายปกครอง, (เล่ม 7 ตอน 3 ธันวาคม 2531), หน้า 723-731.

^{๘๐} เรื่องเดียวกัน, หน้า 740